
Quaderni Lupiensi di Storia e Diritto

Anno XI - 2021

ISSN 2240-2772

Comitato scientifico

José Luis Alonso

Martin Avenarius

Ernesto Capobianco

Jean-François Gerkens

Peter Gröschler

Frédéric Hurllet

Massimo Miglietta

Bernardo Perinián Gómez

Salvo Randazzo

Giusto Traina

Giancarlo Vallone

Francisco J. Andrés Santos

Christian Baldus

Laura D'Amati

Teresa Giménez-Candela

Rudolf Haensch

Andrea Lovato

Luigi Nuzzo

Johannes Platschek

Giunio Rizzelli

Vincenzo Turchi

Jean-Jacques Aubert

Giuseppe Camodeca

Luigi Garofalo

Francesco Grelle

Evelyn Höbenreich

Carla Masi Doria

Leo Peppe

Salvatore Puliatti

Martin Schermaier

Jakub Urbanik

Mario Varvaro

Comitato editoriale

Aurelio Arnese

Tommaso Beggio

Raffaele D'Alessio

Lucio Parenti

Francesco Silla

Eliana Augusti

Filippo Bonin

Federica De Iulii

Aniello Parma

Maria Luisa Tacelli

Lucia Zandrino

Gaetana Balestra

Pierangelo Buongiorno

Annarosa Gallo

Pasquale Rosafio

Ubaldo Villani-Lubelli

Direzione

Francesca Lamberti

Contatti redazione e direzione

Edizioni Grifo

Via Sant'Ignazio di Loyola, 37 - 73100 Lecce

edizionigrifo@gmail.com www.edizionigrifo.it

Prof. Francesca Lamberti

Dipartimento di Scienze Giuridiche, Università del Salento - Complesso Ecotekne, via per Monteroni - 73100 Lecce

francesca.lamberti@unisalento.it

La pubblicazione di articoli e note proposti alla Rivista è subordinata alla valutazione positiva espressa su di essi (rispettando l'anonimato dell'autore e in forma anonima) da due lettori scelti dal Direttore in primo luogo tra i componenti del Comitato scientifico internazionale. Ciò in adesione al comune indirizzo delle Riviste romanistiche italiane (*AG.*, *RISG.*, *BIDR.*, *AUPA.*, *SDHL.*, *Iura*, *Index*, *Roma e America*, *IAH.*, *Quaderni Lupiensi*, *Diritto@storia*, *TSDP.*), in seguito alle indicazioni del gruppo di lavoro promosso dal Consorzio interuniversitario Gérard Boulvert e a conseguenti delibere del CUN e del CNR. Gli autori sono invitati a inviare alla Rivista insieme con il testo da pubblicare un *abstract* in lingua diversa da quella del contributo e «parole chiave» nelle due lingue.

"
"
"

FQKEQFG*32084: 7144624994c33"

Sommario

Francesca Lamberti <i>Editoriale</i>	“ 5
Pasquale Rosafio <i>I primi trent'anni di studi di Storia romana a Lecce (1960-1991)</i>	“ 9
Contributi	
Fabio Botta <i>Note in tema di 'decimazione': pena militare, pena 'collettiva', pena 'sacrale'</i>	“ 27
Gianpiero Mancinetti <i>Il fondamento giuridico relativo alla nuova procedura di nomina del dittatore nella narrazione liviana</i>	“ 57
Paolo Costa <i>La ἐλπὶς e la Spes Augusta in alcuni discorsi di Paolo di Tarso (Ac. 23.6; 24.15; 26.6-7; 28.20). Una correlazione di annuncio kerygmatico, strategia giudiziaria e hidden political transcripts</i>	“ 103
Monica De Simone <i>Appartenenza e alterità: sull'idea di cittadinanza nell'esperienza giuridica romana</i>	“ 135
María Cruz González Rodríguez <i>Local Deities in the Pantheons of the civitates in the North-West of Hispania. Processes of Change, Integration and Identity Creation</i>	“ 167
Emanuele Bisio <i>La deroga al divieto di manomissione in frode ai creditori ex lege Aelia Sentia. Una breve nota su status libertorum e interpretatio giurisprudenziale</i>	“ 193
Maria Luisa Biccari <i>C. 9.21.1 pr.-1: precisazioni sulla Lex Visellia, in particolare per l'età diocleziana</i>	“ 219
Francesco Arcaria <i>D. 50.16.199: la definitio ulpiana di 'absens'</i>	“ 249
Maria Antonietta Ligios <i>Aristone e i porti di Traiano: ipotesi per una rilettura di D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.)</i>	“ 273
Pia Starace <i>I frutti caduti nel fondo e le bestie al pascolo. Un'analisi giurisprudenziale sulle azioni esperibili</i>	“ 317
Gaetana Balestra <i>'Ripae fluminis' e 'litora maris' nella prospettiva gaiana e in quella giustiniana: riflessioni sparse</i>	“ 337
Orazio Licandro <i>Mutui delle civitates tra ius privatum e ius publicum. Finanza cittadina, autonomia locale e controllo centrale dagli Antonini ai Severi (a proposito di Papirius Iustus 2 de constitutionibus, D. 2.14.37)</i>	“ 359

Marta Beghini 'Quod non iure factum est, hoc est contra ius'. <i>Brevi note in tema di eccesso di condotta</i>	“ 385
Mario Varvaro <i>I Vaticana fragmenta a due secoli dalla riscoperta</i>	“ 409
Annarosa Gallo <i>Nuovi rinvenimenti di libri dispersi della biblioteca di Mommsen</i>	“ 443
Kaius Tuori <i>Verso la nuova Europa del diritto. Romanisti e totalitarismo</i>	“ 459
Maria Luisa Tacelli <i>All'origine degli orientamenti liberali del vescovo Michele Maria Caputi</i>	“ 475
Riccardo Fercia <i>I due cataloghi delle 'leges damnatae' al crocevia del diritto europeo</i>	“ 513
Alice Cherchi <i>La lex lecta e il mutuum cum stipulatione nel pensiero di Paolo. Riflessioni tra le pagine di van Eck</i>	“ 519
 Discussioni	
Eliana Augusti <i>Per una rilettura della tratta degli schiavi nell'Ottocento</i>	“ 549
Giovanna Coppola Bisazza <i>I patti successori dispositivi</i>	“ 552
Raffaele D'Alessio 'De falsa moneta'	“ 563
Annarosa Gallo <i>Plinio Fraccaro, Roma repubblicana e il fascismo</i>	“ 569
Leo Peppe <i>«Scoppiò un grande tumulto»</i>	“ 574
Ubaldo Villani Lubelli <i>Lutero, l'identità nazionale tedesca e la formazione dello Stato in Germania</i>	“ 587
Libri prevenuti alla redazione a cura di Annarosa Gallo.....	“ 593
Resoconti	“ 605
Abstract	“ 673
Indice delle fonti	“ 683

‘Studiare la storia’ non equivale a ‘celebrare la memoria’. Occuparsi del passato, delle sue forme e dei suoi modelli, non significa dividerne necessariamente, in modo indiscriminato, i valori; e riconoscere talora ad alcuni di essi anche un ruolo fondativo per la cultura occidentale contemporanea nonché l’influenza (talvolta spontanea talaltra imposta) sulle altre civiltà non implica l’affermazione di alcuna superiorità morale.

La cultura è il precipitato di ideologie e di un sentire comune che se da un lato anima liberamente gli indirizzi politici delle società contemporanee, dall’altro viene guidata da modelli educativi adottati dai governi. Ma la scienza è un’altra cosa: i metodi cui si affida cercano di sottrarla all’influenza del contesto ideologico, ambientale nel quale è immerso chi se ne occupa. Certo, un miraggio: quello dell’oggettivismo che, trascurando il ruolo dell’osservatore del procedimento euristico, dimentica banalmente che la conoscenza è espressione della coscienza; che in definitiva la prospettiva dell’osservatore non è mai neutrale. Ma chi può negare il valore e l’attualità dei risultati scientifici raggiunti in ogni campo del sapere pure in temperie storiche e culturali incompatibili con la sensibilità dei nostri giorni?

Forse la velocità degli strumenti di comunicazione attuale ci ha abituato a una pericolosa semplificazione della valutazione dei processi politici e culturali: una tendenza, questa, incompatibile con l’inclinazione analitica della critica storica che non può permettersi di ignorare la complessità dei fenomeni sociali. E se questo rischio finisce per coinvolgere l’intelligencija (talvolta presunta o soltanto autoproclamata), il danno diventa irreparabile. Certo, non fa ben sperare che in qualche teatro la censura ‘politicamente corretta’ abbia giustificato in queste settimane una crassa interpolazione di un libretto verdiano o un ciclo di lezioni su Dostoevskij sia giunto a destare imbarazzo addirittura in qualche Università.

La gretta censura di tardive e dozzinali forme di ‘*damnatio memoriae*’ propagandate sotto pratiche, sventolate come salvifiche, della cd. ‘cancel culture’, è condannata al sicuro fallimento dal suo stesso statuto epistemologico e dal paradosso che lo anima: non potrà fare a meno di studiare i classici finché vorrà stigmatizzarli. Sono però disastrosi i danni che questo fenomeno (in fin dei conti non molto lontano, negli intenti, dalla violenza dei roghi di libri nelle piazze) sta provocando nella cultura di massa; e le conseguenze non saranno meno gravi per le discipline umane: soprattutto quelle del mondo antico. Prevedibile che la scarsità delle risorse che già da tempo affligge questi settori della scienza universitaria rischi di diventare programmatica, ideologica, imposta – come denunciato da papa Francesco – da ‘un pensiero unico, pericoloso, che pretende di rinnegare la storia o riscriverla in base a categorie contemporanee’.

Ovviamente gli effetti delle culture della cancellazione non possono essere letti in chiave monolitica e variano per contesti, spaziali e sociali, e anche con riguardo agli ambiti di intervento della cancellazione. Nondimeno, in questo schema rientra anche l'*humus* in cui le culture della cancellazione attecchiscono. Una *humus* che è fatta di banalizzazioni, semplificazioni, adattamenti funzionali di modelli culturali ai temi ritenuti di attualità ovvero alle dinamiche del profitto economico. O semplicemente dell'enorme difficoltà con la quale gli specialisti di un mondo, di una cultura, di una tradizione di studi, sono in grado di rappresentare – con parole semplici – fenomeni di per sé necessariamente complessi e che richiedono di essere letti da una adeguata distanza prospettica.

Il mondo antico, come abbiamo insistito un anno fa nel precedente editoriale di questa rivista, non è immune da questi processi. Ne appare anzi decisamente esposto. Nondimeno, però, le scienze antichistiche, e per certi versi la 'tribù' degli antichisti (per usare un'immagine provocatoria tratta dal titolo di un libro di Andrea Cozzo di oltre tre lustri fa) che le popolano, hanno le loro responsabilità. Difficoltà di rompere gli schemi, di squarciare il velo di Maya dell'incomunicabilità che circonda la ricerca e la scrittura accademica, riservandone i sentieri a pochi eletti e iniziati. Talvolta lacerata da lotte per il posizionamento nelle sedi e fra le sedi, e talaltra prostrata da inadeguatezza di metodi o di idee per una ricerca davvero innovativa, l'antichistica fatica a uscire dagli steccati entro i quali si è non di rado, con una discreta dose di autolesionismo, confinata. Oggi si è purtroppo spesso lontani dalla linea d'indirizzo tracciata, ormai sul finire degli anni Trenta, da un riconosciuto maestro della filologia come Giorgio Pasquali, nell'*Introduzione* alla sua *Storia della tradizione e critica del testo* (Firenze 1934, xiv): «Io sono convinto che almeno nelle scienze dello spirito non esistano discipline severamente delimitate, 'scomparti', Fächer, ma solo problemi che devono essere spesso affrontati contemporaneamente con metodi desunti dalle più varie discipline». Sono considerazioni che travalicano, si dirà, l'*Altertumswissenschaft* in senso stretto, ma che in essa conoscono la sua attuazione maggiore. Cos'è d'altro canto lo studio del diritto romano (che a pieno titolo si inserisce, almeno dai tempi di Theodor Mommsen, a cavaliere fra le scienze giuridiche e quelle storico-filologiche) se non il dipanare, con metodo, il multiforme intreccio di problemi giuridici nel loro divenire storico, studiandoli attraverso testi dalla complessa tradizione filologica? Perdere questa prospettiva, questo *ubi consistam*, e anzi esaltare il relativismo come parametro inalienabile per la misurazione delle esperienze del mondo antico, ci condanna nell'immediato a conseguire risultati improbabili e in prospettiva alla inconsistenza del nostro statuto di studiosi.

Un'altra considerazione: gli studi sul mondo classico sono di per sé necessariamente anche la tradizione di questi studi. È dunque inquietante sentire oggi alcuni studiosi, anche autorevoli, agitare il vessillo di una non negoziabile, quasi irrinunciabile decolonializzazione degli studi classici. C'è molta ideologia, in

questo. Il mondo anglosassone, con i suoi Padilla Peralta, segna senz'altro il mainstream in tutto questo. Ma cosa c'è, davvero, oltre la siepe? Una domanda non retorica, a cui persistiamo nel tentare di rispondere.

Il fenomeno avanza in Italia con qualche ritardo, ma, con riguardo al panorama nazionale, si può segnalare ben altro genere di affezioni: l'iperspecialismo, l'implosione degli studi intorno a pochi grandi filoni di ricerca, e ancora – dato non trascurabile – la scrittura in una lingua non sempre di piana lettura e popolata di neologismi improbabili, rendono difficoltoso il veicolare a un pubblico più ampio di quello consueto risultati originali dell'attività di ricerca. Nel panorama culturale italiano risulta particolarmente compressa poi, fatte salve pochissime felici eccezioni, l'alta divulgazione. Un ambito nel quale la scena editoriale francese, e in parte anche quella tedesca, costituiscono senz'altro un più felice *milieu* di riferimento.

Tutto questo lascia che le scienze storiche, e peculiarmente quelle storiche antichistiche, siano oggi nel nostro Paese esposte a divenire terreno di caccia di divulgatori e comunicatori improbabili, spesso provenienti dal mondo del giornalismo. In questo schema, la semplificazione dozzinale e la banalizzazione sono, d'altro canto, rischi sempre dietro l'angolo e i cui effetti possono produrre danni incalcolabili.

Ed è per questa ragione che spetta agli specialisti rompere la quarta parete mantenendo però standard qualitativi elevati: il che implicherebbe peraltro anche scelte rigorose in altri ambiti, quali per esempio la definizione dei criteri di finanziamento dei progetti di ricerca e le politiche di reclutamento: ma questo sarebbe discorso più ampio e articolato. Se così non fosse, che futuro dovremmo aspettarci? C'è insomma da chiedersi non soltanto dove andranno i nostri studi, ma soprattutto il panorama culturale entro il quale essi si muovono (basta ad esempio davvero una 'notte bianca' per 'salvare' i licei classici?).

Il rischio è, ragionevolmente, quello dell'autocancellazione, insomma (gli antichisti come nemici irrimediabili dell'antichistica). D'altro canto, un rischio non minore è quello di finire, magari in seguito a improvvisi interventi legislativi di pretesa razionalizzazione dei 'settori' entro cui si articolano gli ambiti di ricerca, in una sorta di *Memento Park* della cultura classica.

Memento Park è il nome del 'parco tematico' forse più famoso nei Paesi dell'ex Patto di Varsavia in cui sono state raggruppate le statue della stagione comunista. Si trova in Ungheria, appena oltre la periferia di Budapest. Il progetto fu voluto nel 1991 dalla Assemblea Generale di Budapest, che decise di collocare tutte le statue rimosse in un museo all'aperto. L'inaugurazione del parco, la cui realizzazione fu affidata all'architetto Ákos Eleőd, avvenne il 27 giugno 1993, in occasione del secondo anniversario del ritiro delle truppe sovietiche dal territorio ungherese. Ad oggi in questo parco si trovano 42 statue che raffigurano Marx, Engels e Lenin, oltre ai principali leader comunisti ungheresi (persino il capo della fallita *Repubblica dei consigli* del 1919 Béla Kun).

Come ha scritto di recente sul quotidiano *Il Foglio* il giornalista Francesco

Cataluccio, «quasi ogni paese ex sovietico ha il suo ‘parco delle statue’, anche se, dopo l’iniziale curiosità, i visitatori calano in fretta: molti preferiscono non rivedere certe immagini di un passato triste e i giovani dimostrano scarso interesse per simboli di una storia a loro sempre più estranea e della quale sanno sempre meno, tanto che in molti parchi hanno dovuto mettere delle targhette con brevi spiegazioni». In una parola, sempre meno persone ricordano bene chi fossero quei personaggi, ma così essi hanno l’opportunità di una nuova, e più tranquilla, vita, al riparo degli attacchi degli iconoclasti.

Ma, c’è da chiedersi: la ‘riserva indiana’, non è forse essa stessa una forma di iconoclastia? E d’altra parte: i contenuti e le scelte ideologiche che sorreggono l’erezione del *Memento Park* di Budapest recavano con sé, già trent’anni fa, un inalienabile giudizio politico, che ben si spiegava in ragione dell’immediata continuità storica fra gli eventi drammatici dell’imposizione del comunismo nella parte orientale dell’Europa all’indomani della Conferenza di Yalta, e la loro necessaria rimozione (nelle forme, appunto di un *memento!*) all’indomani della caduta del Muro.

Sottoporre a tara il mondo classico, minarne il ruolo fondativo per la cultura occidentale, senza tenere conto della necessaria distanza entro cui oggi si possono guardare e incasellare i fenomeni, risulta – di per sé – antistorico.

Forse a nessuno verrà mai in mente di smontare il Colosseo o smettere di parlare di ‘danno aquiliano’ per la responsabilità ex art. 2043 c.c., trattandosi di vestigia di una società schiavistica, ma c’è da credere che l’effettività della ricerca storica e storico-giuridica sull’antichità romana possa a breve risentire delle semplificazioni cui si dà più parti sempre più indotti a cedere. Alla domanda ‘*che fare?*’ è forse possibile dare molte risposte. Una, più e prima di tutte. Imparare, con fermezza e competenza, a difendere l’umanesimo dalle tentazioni, sempre più a buon mercato, di vivere un mondo animato solo dalle scienze dure: processi spesso inconsapevoli, che nella banalizzazione tentano di fondare la legittimazione per la rimozione. Alcuni mesi fa ha suscitato scalpore la seguente dichiarazione del Ministro per la transizione ecologica Roberto Cingolani: «Qui il problema è capire se continuiamo a fare tre o quattro volte le guerre puniche nel corso di dodici anni di scuola o se casomai le facciamo una volta sola ma cominciamo a impartire un tipo di formazione un po’ più avanzata». Le guerre puniche come quintessenza dell’inutilità, quindi. Quest’episodio implica una certa visione delle cose: conoscenze teoriche approciate in modo elementare, una memoria appena accennata, e una formazione spiccatamente tecnica. Insomma, un medioevo peggiore, condito di salsa digitale e inglesismi a volontà. Per venire alla domanda che ci siamo posti prima: oltre la siepe non c’è un giardino, ma una voragine, a quanto pare. A noi il compito, per niente facile, ma irrinunciabile, di arginare gli smottamenti. E coltivare così, insieme con Walter Benjamin, la speranza *nel* passato.

I primi trent'anni di studi di Storia romana a Lecce (1960-1991)

I. Gli esordi

Le notizie relative al primo decennio di vita dell'insegnamento di Storia romana sono state raccolte con una certa difficoltà e risultano lacunose. È possibile, pertanto, parlare di questo periodo solo in estrema sintesi. Nella Facoltà di Lettere e Filosofia, l'insegnamento di Storia romana con esercitazioni di epigrafia latina, congiuntamente a quello di Storia greca, prese avvio con l'anno accademico 1960-61. Entrambi gli insegnamenti, che si tenevano ad anni alterni, furono affidati a Giuseppe Nenci, che rimase su questo incarico fino a quando diventò vincitore di cattedra, con decorrenza dal primo gennaio del 1965, lasciando Lecce nel corso dello stesso anno con passaggio all'Università di Pisa. Suo immediato successore fu dunque Gianfranco Maddoli, che ebbe lo stesso incarico di Storia greca e romana a partire dal 1965-66 sino al suo passaggio all'Università di Perugia nel 1970. Entrambi questi studiosi svolsero la propria ricerca con assoluta prevalenza nel campo della Storia greca.

Il primo incarico titolare della sola Storia romana, insegnamento finalmente staccato da quello di Storia greca, è stato Mario Mello nel 1970, allora assistente ordinario presso l'Università di Napoli. Quando arrivò a Lecce, Mello aveva da poco pubblicato il volume *Mens Bona*¹. L'autore aveva dato notizia delle sue ricerche sul tema in un intervento al IV Convegno di Studi sulla Magna Grecia del 1964. Il volume è apparso nel 1968 e, come avverte lo stesso sottotitolo, riguarda le origini e lo sviluppo del culto di questa divinità. Il libro si incentra sulla diffusione del culto di *Mens Bona* a Paestum, documentato dalle testimonianze epigrafiche e numismatiche, che attestano la presenza di un tempio dedicato alla dea e, probabilmente, da una statuetta che la raffigurerebbe. Linfa per questa ricostruzione è rappresentata dalla raccolta di oltre duecentocinquanta nuove iscrizioni provenienti da Paestum, che egli pubblicò in collaborazione con Giuseppe Voza² in due volumi nello stesso anno e in quello successivo. La diffusione del culto della divinità, già attestato a Paestum, risulta ampiamente confermato da queste epigrafi, in misura maggiore rispetto

* Desidero vivamente ringraziare il Dott. Giuseppe Martelli dell'Ufficio del Personale. La sua squisita gentilezza e il tempo, che mi ha dedicato per rintracciare i faldoni relativi ai singoli docenti, sono stati preziosi per il recupero delle informazioni che sopravvivono.

¹ M. Mello, *Mens Bona. Ricerca sull'origine e sullo sviluppo del culto*, 2 voll., Napoli 1968-1969.

² M. Mello, G. Voza, *Le iscrizioni latine di Paestum*, 2 voll., Napoli 1968.

ad altre città della Magna Grecia, dove pure è presente. Mello respinge la teoria dell'origine greca della divinità, che pure era stata sostenuta da illustri studiosi agli inizi del Novecento, come Georg Wissowa e altri, secondo i quali il culto si era affermato nella colonia magnogreca di Poseidonia, sul luogo della quale fu fondata nel 273 a.C., come è noto, la colonia latina di Paestum. Egli difende, invece, la tesi dell'origine romana, anche se crede, come molti hanno sostenuto, che il culto non sia sorto a Paestum, ma a Roma, e che da qui si sia diffuso nelle varie città dove la sua presenza è documentata.

Interessante è la ricostruzione del contesto storico, che determinò la nascita del culto di *Bona Mens*. Le premesse si collocano nel 217 a.C., dopo il terzo rovescio dell'esercito romano ad opera di Annibale presso il lago Trasimeno, in cui perdettero la vita lo stesso console Flaminio. Le cause della sconfitta non furono cercate solo nella disfatta militare, ma furono tirate in campo anche ragioni politiche e religiose. Flaminio apparteneva alla fazione popolare e, alla sua morte, prese il sopravvento il partito avverso, guidato da Fabio Massimo, che fu nominato dittatore e prese poi, come sappiamo, il soprannome di Temporeggiatore. Fabio accusò Flaminio di empietà per aver trascurato i segni soprannaturali e aver turbato la *pax deorum*. Religione e politica appaiono dunque, com'è nel costume dell'epoca, saldamente intrecciate e vengono utilizzate da un partito per mettere in cattiva luce e far soccombere il partito avverso. La divinità scelta da Fabio per l'espiazione della colpa, alla quale fece voto di costruire un tempio, fu *Bona Mens*, che doveva far leva sulla saggezza per porre rimedio all'insania con cui aveva agito Flaminio.

Nel 1974, un anno dopo aver lasciato Lecce, esce un altro volume, anche questo basato nella prima parte, quella più consistente, sulle fonti epigrafiche pubblicate qualche anno prima. Si tratta di un'analisi dei nomi e delle *gentes* di Paestum, mentre la seconda parte è una breve storia della città, dalla fondazione della colonia latina fino alle soglie del Medioevo³.

Nell'anno accademico 1974-75 l'insegnamento di Storia romana è tenuto, per un solo anno, da Mario Pani, allievo del celebre storico Ettore Lepore e di Luigi Moretti, illustre ed autorevole epigrafista. L'insegnamento di Lepore e Moretti ha dato vita a Bari ad una importante scuola di storici ed epigrafisti, di cui Pani, pur non direttamente versato nello studio dell'epigrafia, divenne presto il principale animatore, fondando nel 1983 uno strumento periodico di divulgazione scientifica dal significativo titolo di *Epigrafia e territorio. Politica e società*, ora giunto al decimo volume. I lavori contenuti in queste pubblicazioni hanno una duplice valenza. Da una parte, vi è l'edizione di iscrizioni rinvenute prevalentemente sul territorio della Puglia con articoli che riguardano la storia

³ M. Mello, *Paestum Romana. Ricerche storiche*, Roma 1974.

locale basati, come è naturale, su fonti principalmente epigrafiche. Dall'altra, si trovano contributi di storia generale che spaziano su vari argomenti ma, come annuncia la seconda parte del titolo del periodico, riguardano in particolare la politica e la società. Questa impostazione, che come si è detto ha caratterizzato i dieci volumi apparsi dal 1983 ad oggi, rispecchia la natura degli studi di Pani negli anni a ridosso del suo anno di insegnamento a Lecce: ad esempio, le sue note su un cippo graccano ritrovato in Daunia; quelle sulle tribù in Apulia e Calabria; l'analisi della costituzione del municipio di Taranto; per giungere infine ai rapporti tra Roma e le monarchie orientali tra Augusto e Tiberio e la trasformazione delle procedure elettorali a Roma sotto Tiberio. Prima di concludere con queste annotazioni relative alla breve permanenza di Pani a Lecce è necessario ricordare anche il ruolo dello studioso come Presidente della commissione del dottorato in Storia antica dell'Università di Bari, di cui per un certo periodo hanno fatto parte i docenti di Storia greca e romana e di Storia del diritto romano delle Facoltà di Lettere, di Beni culturali e di Giurisprudenza dell'Università di Lecce, prima che venisse creata, alcuni anni dopo, un'omologa istituzione nell'Università salentina.

II. *Gli anni di Elio Lo Cascio*

Dopo una supplenza coperta dal topografo Giovanni Uggeri nel 1975-76, nel successivo anno accademico ebbe l'incarico Elio Lo Cascio, giovane allievo di Santo Mazzarino e assistente ordinario alla Sapienza di Roma. L'attività scientifica di Mazzarino aveva prodotto in circa un ventennio una serie di opere che spaziavano su tutto l'arco della storia romana, dalla monarchia all'età tardoantica, abbracciando anche il mondo greco e quello etrusco.

Dal giovanile capolavoro su Stilicone alla penetrante analisi dei problemi socio-economici del quarto secolo, per tornare più tardi sull'affascinante tema della fine del mondo antico, negli anni '40, non ancora trentenne, Mazzarino concentra i suoi interessi sul periodo iniziale della storia romana, pubblicando un volume sul passaggio dalla monarchia allo stato repubblicano, seguito a breve distanza di tempo dall'introduzione alle guerre puniche. Un'opera di straordinaria originalità ed erudizione è negli anni '60 rappresentata da *Il pensiero storico classico*, in tre volumi, dove lo studioso mette a frutto la sua straordinaria conoscenza delle opere e del pensiero degli storici antichi. Negli stessi anni la storia de *L'impero romano*, già apparsa negli anni '50 come secondo volume del trattato scritto in collaborazione con Giulio Giannelli, veniva ripubblicato in forma autonoma (in tre volumi, da Laterza, nel 1973; le successive edizioni, dal 1995 in poi, saranno in due volumi) e adottato anche a Lecce, come del resto in molte sedi universitarie italiane.

Lo Cascio, allievo di Mazzarino, reca con sé la lezione mazzariniana, anche se a Lecce sviluppa propri autonomi e numerosi filoni di ricerca, che avrebbero caratterizzato in parte anche la sua successiva produzione scientifica. Al suo arrivo Lo Cascio aveva appena pubblicato un importante lavoro su un tema delicato e complesso come quello dell'articolazione dei rapporti tra principe e proprietà imperiale. Tra i suoi primi articoli figurano anche numerosi studi di carattere numismatico, pubblicati prevalentemente nei suoi anni leccesi. L'interesse per la numismatica certamente deriva, in primo luogo, dalla riflessione mazzariniana, dove al fenomeno monetario è riservato un grande rilievo. La ricostruzione della storia imperiale vede come leitmotiv lo sviluppo dell'economia monetaria, a partire dalle invasive modifiche apportate da Nerone al sistema trimetallico introdotto da Augusto per giungere al distruttivo processo provocato dall'inflazione, in costante crescita nel corso del secondo e del terzo secolo, fino al fallito tentativo di riforma diocleziano e, finalmente, alla 'rivoluzione' di Costantino che, creando un nuovo sistema basato su una moneta d'oro, il solido, adotta una soluzione stabile e duratura che rimarrà invariata fino alla fine dell'impero occidentale e perdurerà nel corso di quello bizantino.

Lo Cascio ripercorre le tappe della politica monetaria romana in tutte le fasi salienti della sua storia, in particolare nel passaggio dalla Repubblica al Principato⁴, per poi soffermarsi sui difficili problemi della crisi del terzo secolo⁵ e, infine, sulle questioni relative al terzo e al quarto secolo⁶.

Ma l'interesse per la numismatica è incoraggiato anche dal contatto con un altro studioso, Michael Crawford, un'autorità di grande prestigio. Prima del suo arrivo a Lecce nell'autunno del 1976, Lo Cascio aveva trascorso, nel primo semestre dello stesso anno all'Università di Cambridge, il primo dei suoi numerosi soggiorni come *Visiting Scholar*. Con esso egli diede avvio ad un proficuo e ininterrotto rapporto con quella comunità accademica, che oggi accoglie come suo membro un suo giovane e brillante allievo, Alessandro Launaro, *lecturer* nella *Faculty of Classics* e *Fellow* del *Gonville and Caius College*.

A Cambridge Lo Cascio stringe una salda amicizia con Crawford, il cui catalogo e commento delle monete di età repubblicana, pubblicato due anni prima, costituisce uno strumento fondamentale per gli studi numismatici riguardanti quella fase della storia romana.

Il decano dei professori di Storia antica a Cambridge era Moses Finley, che

⁴ E. Lo Cascio, *State and coinage in the late Republic and early Empire*, in *JRS*, 71, 1981, 76-86.

⁵ E. Lo Cascio, *Dall'antonianus al "laureato grande": l'evoluzione monetaria del III secolo alla luce della nuova documentazione di età diocleziana*, in *Opus* 3, 1981, 133-201.

⁶ E. Lo Cascio, *Teoria e politica monetaria a Roma tra III e IV d.C.*, in A. Giardina (ed.), *Società romana e impero tardoantico* I, Bari-Roma 1986, 535-557 e 779-801.

aveva avviato un processo di profondo rinnovamento degli studi della disciplina. Uno dei principali risultati raggiunti dallo studioso anglo-americano fu quello di investigare le problematiche che riguardavano il mondo antico alla luce di quelle del mondo moderno. Egli diceva, infatti, che le fonti antiche, prima di essere utilizzate, vanno decongelate, nel senso che non bisogna limitarsi ad interpretarle come semplice testimonianza della loro epoca, ma occorre anche riviverle con lo spirito e il modo di sentire del nostro tempo. Questo rinnovamento dell'approccio alla storia antica produce in quegli anni diverse monografie e atti di convegni, organizzati con i suoi allievi e collaboratori, che animavano numerosi seminari su diversi temi.

Tra il 1980 e il 1985 Finley pubblica tre libri in cui mette a confronto la visione degli antichi con quella dei moderni su tre grandi temi come l'economia, la politica e la democrazia. Le pubblicazioni di Finley e della sua scuola portarono Cambridge a collocarsi tra i centri universitari più avanzati per lo studio della storia antica e, in particolare, di quella romana.

Bisogna, tuttavia, precisare che, nonostante Lo Cascio nutrisse un grande interesse per l'opera di Finley, di cui ha anche tradotto alcuni libri in italiano, l'approccio metodologico dei due studiosi era molto diverso in quanto, come vedremo tra poco, quello del primo era di stampo nettamente modernizzante, mentre quello del secondo era spiccatamente primitivistico.

Negli stessi anni un gruppo di archeologi e di storici italiani dell'antichità, facenti capo alla sezione di antichistica dell'Istituto Gramsci, individuarono nel pensiero di Karl Marx la via per rinnovare l'approccio allo studio della loro disciplina. Dopo un convegno, svoltosi a Pisa nella seconda metà degli anni Settanta del secolo scorso, in cui si discussero le basi teoriche per il rinnovamento metodologico dell'analisi del mondo antico, lo stesso gruppo di lavoro, arricchito dalla partecipazione di numerosi altri studiosi, diede vita nel 1981 alla realizzazione di una importante opera in tre volumi, *Società romana e produzione schiavistica*, a cura di Andrea Giardina e Aldo Schiavone. L'opera investigava, sotto il profilo storico, archeologico e giuridico, estesi settori della società romana, con particolare attenzione a quello che fu denominato, con riferimento ad una delle categorie marxiane, modo di produzione schiavistico.

Presto il gruppo si allargò a studiosi di tutte le tendenze e nel 1986 venne alla luce una nuova opera che estendeva l'indagine all'epoca tardo antica e comprendeva quattro volumi. Lo Cascio, che non partecipò al primo progetto, aderì al secondo⁷ con un contributo, di ampio respiro e profondità, sulla politica monetaria in una fase cruciale come quella del passaggio dal Principato all'epo-

⁷ A. Giardina (ed.), *Società romana e impero tardoantico*, I-IV, Bari-Roma 1986.

ca tardoantica⁸. A quell'opera, pubblicata in quattro volumi, collaborò anche un giovanissimo studioso, Giusto Traina che, come vedremo, in anni più recenti ha occupato la cattedra di Storia romana a Lecce.

Negli anni del suo insegnamento leccese, dal 1977 al 1986, Lo Cascio continuò ad intessere rapporti con quel mondo accademico internazionale che gli permise di operare, con un ruolo sempre più da protagonista, nel contesto del rinnovamento degli studi antichistici che ho appena descritto.

Nell'ottobre del 1981 a Lecce si tenne un incontro internazionale sulla schiavitù e sulle altre forme di dipendenza dal titolo *Lessico e forme discorsive pertinenti alla «dipendenza» nelle fonti letterarie antiche. Metodi e prospettive di ricerca*. Il Colloquio fu organizzato dal «Centro di ricerche sulle forme di dipendenza nel Mondo antico», coordinato da Giulia Stampacchia, docente di Letteratura latina nel nostro Ateneo. Il centro di ricerche di Lecce collaborò quindi dal 1981 al 1983 con il gruppo di Besançon, guidato da Pierre Lévêque, che è stato uno dei principali animatori del *Groupe International de Recherche sur l'Esclavage dans l'Antiquité (GIREA)*. Il *GIREA*, dagli inizi degli anni '70, ha continuato ad organizzare regolarmente convegni e pubblicarne gli atti. I contributi forniti per gli Atti del colloquio di Lecce, che apparvero l'anno dopo sul numero 11 della rivista *Index* (1982), furono opera prevalentemente di filologi, che condussero un'analisi lessicale sulla terminologia relativa alla schiavitù in alcuni autori greci e latini. Un'impronta decisamente filologica è anche quella impressa al suo contributo da Lo Cascio, che nel suo lavoro chiarisce l'etimologia e il significato del termine *obaerarius*, *hapax* che appare in un passo del *De re rustica* di Varrone. *Obaerarius* è sinonimo di *obaeratus*, con cui si indicavano i debitori che erano costretti a lavorare per i loro creditori in una condizione di servitù fino all'estinzione del debito. Le conclusioni di Lo Cascio, tuttavia, si inseriscono in un contesto più ampio che abbraccia la distinzione tra le figure di agricoltori liberi, semiliberi e schiavi, impegnati nella produzione agricola in un'epoca in cui si assiste ad un forte incremento delle esportazioni dei prodotti italici verso i mercati, in particolare verso quelli provinciali⁹.

Lo Cascio si inserisce come figura di primo piano nel rinnovamento in corso negli studi sul mondo antico, come dimostra la sua intensa attività di organizzatore di incontri e convegni nazionali e internazionali già a partire dagli anni leccesi, una attività che caratterizzerà in modo ancora più ampio gli anni successivi. La collana *Pragmateiai* da lui diretta per la casa editrice Edipuglia

⁸ Cfr. nt. 7.

⁹ E. Lo Cascio, *Obaerarii (obaerati): la nozione di dipendenza in Varrone*, in *Index* 11, 1982, 265-284 (= Id., *Crescita e declino. Studi di storia dell'economia romana*, Roma 2009, 71-89).

continua a raccogliere, oltre ad un elevato numero di monografie, diversi volumi contenenti Atti di convegni da lui organizzati, in modo particolare quelli svoltisi (durante il suo magistero napoletano) a Capri, che hanno ospitato studiosi provenienti da tutto il mondo, specialisti dei vari temi affrontati.

Tra i lavori pubblicati da Lo Cascio nel suo decennio leccese è opportuno soffermarsi un po' più a lungo su due articoli riguardanti le cosiddette tavole alimentari, da dove emerge un modello di sviluppo dell'economia romana, ampliato e approfondito nel corso delle sue successive pubblicazioni. In questi lavori egli si propone di esaminare e di descrivere l'evoluzione dell'impero romano in un'epoca di cruciale importanza come quella antonina, soprattutto sotto il profilo amministrativo ed economico, e con un particolare rilievo per le dinamiche demografiche, considerate come basilari per la comprensione dei cambiamenti di media e lunga durata¹⁰.

Risultato del primo periodo trascorso a Cambridge, il primo articolo di Lo Cascio spiega il rapporto tra la conquista della Dacia e le emissioni monetarie auree e argentee in età traiana¹¹. Sull'epoca di Traiano e degli imperatori Antonini si incentra un'approfondita analisi di un tema affrontato in precedenza, tra gli altri anche da due studiosi della scuola finleyana di Cambridge, Peter Garnsey e Richard Duncan-Jones. Si tratta di uno dei più importanti provvedimenti di natura sociale ed economica, tra quelli adottati nel corso del Principato, le istituzioni alimentari, su cui siamo principalmente informati da due celebri iscrizioni, la tavola di Veleia e la tavola dei *Ligures Baebiani*. Queste due comunità, infatti, insieme ad altri centri italici (ne sono stati contati 49 sulla base delle testimonianze epigrafiche a nostra disposizione) rientravano in un programma imperiale di assistenza alimentare a bambini orfani di entrambi i sessi. Si trattava, evidentemente, di uno dei possibili modi di investimento delle enormi ricchezze provenienti dall'ultima grande stagione di conquiste sotto Traiano. L'imperatore non versa denaro direttamente a favore dei bambini residenti sul suolo italico, da dove proveniva la più elevata percentuale di legionari all'esercito, ma lo fornisce ai proprietari terrieri in misura dell'8% del valore dei loro terreni, pretendendo in cambio ogni anno il 5% della somma ricevuta. Tali introiti venivano appunto distribuiti ai bambini orfani bisognosi. Alcuni studiosi hanno pensato che la finalità della misura imperiale fosse solo quella esplicitamente annunciata, cioè

¹⁰ E. Lo Cascio, *Gli alimenta, l'agricoltura italica e l'approvvigionamento di Roma*, in *Rendiconti dell'Accademia dei Lincei*, VIII s., 33, 1978, 311-352 (= Id., *Il princeps e il suo impero. Studi di storia amministrativa e finanziaria romana*, Bari 2000, 223-264).

¹¹ Lo Cascio, *Gli alimenta* cit. 311 ss.; l'autore annota che la pubblicazione nasce dalle sue ricerche a Cambridge tra il 1976 e il 1977 e ringrazia per i loro consigli M. Crawford, M.I. Finley e S. Mazzarino.

l'incremento demografico attraverso il sostegno all'infanzia più povera e fragile. Altri, invece, ritengono che essa contenesse anche un risvolto economico, in quanto lo stato avrebbe inteso il finanziamento ai proprietari come un incentivo ad investire quella somma sui loro terreni per ottenere una produzione del valore almeno pari al valore degli interessi da versare e, presumibilmente, più spesso superiore. Lo Cascio aderisce alla seconda interpretazione ed inserisce il provvedimento traiano nel contesto delle trasformazioni economiche dell'epoca. La crescita economica dell'Italia era avvenuta, fino a quel momento, sulla base di due privilegi di cui la penisola aveva goduto: in primo luogo, l'esenzione fiscale accordata ai terreni italici e, in secondo luogo, la massiccia diffusione del cosiddetto sistema della villa, dove veniva prevalentemente sfruttata manodopera costituita da schiavi, impiegati nella coltivazione di prodotti, come il vino e l'olio, destinati a trovare un'ampia richiesta sul mercato. La maggior parte del grano, necessario per nutrire la popolazione di Roma, che contava circa un milione di abitanti, proveniva invece dalle province, soprattutto da quelle cosiddette granarie, come l'Egitto, l'Africa, la Sicilia, cui era imposto il pagamento di un tributo, e dalle numerosissime proprietà imperiali sparse sempre in esse.

È in questo contesto che Lo Cascio registra l'inizio di un importante cambiamento nell'economia imperiale: da una parte, le produzioni specializzate di vino e olio cominciavano a diventare meno redditizie e, dall'altra, si sentiva la necessità di incrementare le coltivazioni di cereali. Un editto dell'imperatore Domiziano, che ordinava di spiantare una parte dei vigneti nelle province e vietava di aggiungerne di nuovi in Italia, sembra precorrere questo fenomeno e confermare questa interpretazione. La perdita di competitività delle aziende agricole specializzate sarebbe inoltre dimostrata dal ritorno all'uso prevalente della manodopera libera rispetto al precedente massiccio ricorso allo sfruttamento degli schiavi. Giungendo alle conclusioni, egli ritiene, pertanto, che nelle intenzioni dell'imperatore alla finalità demografica si aggiungesse anche l'obiettivo di incentivare la coltivazione dei cereali in Italia.

Questa lettura della politica traiana va inserita nell'ambito di una più generale questione storiografica che, sebbene si fosse sviluppata tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del Novecento, egemonizzava il dibattito storiografico di quegli anni: la disputa tra primitivisti e modernisti. Mentre i primi sottolineavano il carattere scarsamente sviluppato dell'economia antica, i secondi ritenevano i fenomeni economici del mondo antico, e quelli dell'impero romano in particolare, come frutto di consapevoli e calcolate strategie¹². Lo Cascio iscrive i

¹² I capostipiti, per così dire, di questa controversia furono, da una parte, Karl Bücher e, dall'altra, Eduard Meyer: cfr. M. I. Finley, *The Bücher – Meyer Controversy*, New York 1979.

provvedimenti traianei all'interno di questo secondo profilo, ravvisando negli intenti dell'imperatore il progetto di finanziare i proprietari italici non solo per costringerli a versare gli alimenti agli orfani, ma anche per stimolarli a investire il denaro ricevuto dallo stato in forme più razionali di produzione e, segnatamente, nella coltivazione del grano più utile alle esigenze della capitale e della penisola.

Il ruolo attribuito al fattore demografico nelle vicende che determinarono le scelte della politica economica di Traiano riveste un peso fondamentale nel seguito dell'età antonina. Secondo la concezione modernizzante di Lo Cascio, l'impero di Traiano, grazie alle risorse provenienti dalle guerre di conquista, avvia un nuovo indirizzo di politica economica. Seguendo, in un altro articolo, gli sviluppi del programma alimentare sotto gli imperatori successivi a Traiano, egli riprende il modello proposto nel lavoro precedente, tracciando la strada per quella che sarà una delle rappresentazioni più mature del suo pensiero così come appare nella raccolta di saggi che prende il significativo titolo di *Crescita e declino*¹³.

In un successivo lavoro Lo Cascio torna sul tema degli *alimenta* per seguirne gli sviluppi da Traiano fino alle soglie dell'età severiana e portare più in là la sua analisi¹⁴. Prendendo avvio dalla notizia del mancato pagamento dei sussidi alimentari a partire dagli ultimi nove anni del regno di Commodo, egli mette in rilievo come dalle fonti si possa ricavare un peggioramento dei problemi dell'economia dell'impero, a partire da quello dell'inflazione monetaria. Come è noto, il fenomeno dipendeva dal continuo deprezzamento del denario, la moneta argentea con cui venivano pagati gli stipendi all'esercito e ai dipendenti della pubblica amministrazione e che era alla base delle principali transazioni commerciali su tutto il territorio dell'impero. La svalutazione era causata dalla sostituzione di una percentuale del prezioso metallo, di cui era composta la moneta, con una equivalente percentuale di metallo meno nobile. Lo svilimento del valore reale del denario, sebbene il suo valore nominale restasse inalterato per volontà dell'imperatore la cui immagine era impressa sulla moneta, creava sfiducia nella popolazione ed aveva un effetto fortemente destabilizzante sul funzionamento complessivo del sistema monetario e dell'economia in generale.

Rilievo ancora maggiore viene riservato all'altro possibile fattore di crisi, quello demografico, giudicato da Lo Cascio come fonte di profondi cambiamenti nell'andamento dell'economia imperiale. Particolare evidenza è assegnata alla

¹³ Lo Cascio, *Crescita e declino* cit. *passim*.

¹⁴ E. Lo Cascio, *Gli alimenta e la «politica economica» di Pertinace*, in *RFIC*. 108, 1980, 264-288.

notizia dello storico Erodiano, secondo il quale l'imperatore Pertinace promosse l'acquisizione delle terre provinciali incolte concedendone la proprietà e l'esenzione dal tributo per dieci anni a coloro che accettavano di coltivarle. Tutto ciò farebbe pensare ad un aumento delle terre abbandonate, dovuto a sua volta ad una diminuzione delle braccia disponibili a lavorarle. Le origini del problema andrebbero ricondotte agli effetti della peste scoppiata sotto Marco Aurelio che, a giudizio di Lo Cascio, assunse proporzioni drammatiche ed ebbe come conseguenze più generali la riduzione dei soldati arruolabili nell'esercito e lo sviluppo di trattati stipulati con i barbari, ai quali venivano offerte non solo terre da coltivare all'interno dei confini dell'impero, ma anche la possibilità di partecipare alla leva militare. Lo scoppio della peste sotto Marco Aurelio rappresenterebbe, secondo il suo parere, un punto di svolta nel percorso storico, segnato fino ad allora da crescita e sviluppo e seguito poi dall'inizio del declino.

Naturalmente una valutazione così pessimistica della portata distruttrice della peste non è condivisa da tutti gli studiosi e Lo Cascio non si è sottratto al confronto con le opinioni contrarie, organizzando dunque, una decina di anni fa, un convegno dedicato all'argomento¹⁵.

Alcuni anni prima, nel 1976, era stato pubblicato un libro sulla proprietà a Roma, curato da M. Finley, cui avevano dato il proprio contributo i suoi principali collaboratori, come P. Garnsey, D. Whittaker, R. Duncan-Jones ed altri che formavano una vera e propria scuola, attiva anche negli anni successivi alla morte dello stesso Finley, nel 1986. Lo stesso curatore affrontò un importante tema, molto dibattuto tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del Novecento e poi caduto nell'oblio, quello dell'affitto agrario, al punto che il suo saggio pionieristico aprì la strada ad una nuova fioritura di studi sull'argomento¹⁶.

Il 1976, come si è detto, è l'anno in cui Lo Cascio cominciò il suo insegnamento a Lecce, ed è stato anche l'anno in cui ho frequentato il mio primo corso di storia romana e ho avuto l'opportunità di entrare nel mondo degli studi anglosassoni grazie alla sua qualificata guida. I miei studi universitari (mi sia qui concessa una nota autobiografica) si sono svolti a Lecce nella Facoltà di Lettere, indirizzo classico, con una tesi in Storia romana, assegnatami da Elio Lo Cascio su una figura piuttosto complessa del mondo rurale romano, quella dell'*inquilinus*. Il termine è diminutivo di *incola* e deriva dalla radice del verbo *colo*, la cui sfera semantica abbraccia tre principali attività umane: venerare, abitare, coltivare. Il suo comune significato in latino, così come in italiano, di inquilino,

¹⁵ E. Lo Cascio (a c. di), *L'impatto della peste antonina*, Bari 2012.

¹⁶ M.I. Finley, *Private Farm Tenancy in Italy before Diocletian*, in Id. (ed.), *Studies in Roman Property*, Cambridge 1976, 103-121.

affittuario di una abitazione, in contrapposizione con *colonus*, affittuario di un terreno, va collocato in un più ampio contesto socio-giuridico. La parola, infatti, non compare solo in ambito urbano, come richiederebbe il principale significato della parola, ma spesso è associata a soggetti impegnati a svolgere attività lavorative nelle campagne. La conclusione cui giungevo al termine della tesi era che il *colonus*, in base al suo diritto di nascita possedesse il privilegio dell'appartenenza alla comunità basata sull'*origo*, che lo distingueva dall'*inquilinus* il quale, al pari dell'*incola*, disponeva solo del *domicilium* nella città cui afferiva¹⁷.

Dopo la laurea, per suggerimento dello stesso Lo Cascio, nel 1983, l'anno in cui è partito il primo ciclo di dottorato in Italia, ho utilizzato una borsa di studio triennale del Ministero della Pubblica Istruzione per prendere un PhD in *Classics* a Cambridge. Di fatto, però, l'assegno mi è stato erogato più tardi e ho potuto cominciare a lavorare sulla tesi nel gennaio del 1985. L'argomento scelto è stato il colonato, un'estensione e un approfondimento della tesi di laurea. Ho avuto come supervisor (tutore) Dick Whittaker e, per un breve periodo, Keith Hopkins, il successore di Finley. Con l'esaminatore interno, Peter Garnsey, della mia tesi (l'esaminatore esterno è stato Nicolas Purcell) ho avuto la fortuna di stabilire un rapporto duraturo. Da lui non ho mai smesso di imparare e da allora egli è stato per me una guida costante. La University Library è ancora il principale punto di riferimento delle mie ricerche, un luogo anche di incontro di amici come John Patterson, Mamoru Igekuchi e Alessandro Launaro che mi onorano della loro compagnia e mi dedicano una parte del loro prezioso tempo.

III. *L'insegnamento di Angelo Russi*

Intanto, al fine di potenziare la crescente richiesta didattica, nell'a.a. 1977-78 arriva a Lecce Angelo Bartolo Russi, allievo di Silvio Accame e laureatosi con Ettore Lepore.

Quando Russi è chiamato a Lecce¹⁸, ha al suo attivo un importante lavoro, la voce *Lucania* nel *Dizionario epigrafico di Antichità classiche*, fondato da Ettore De Ruggiero¹⁹. Il prestigio della pubblicazione è accresciuto dal fatto che il primo capitolo, che traccia la storia della regione dall'età arcaica fino

¹⁷ P. Rosafio, *Inquilinus*, in *Opus* 3, 1984, 121-131.

¹⁸ L'insegnamento di Russi nell'Università di Lecce si suddivide in due fasi: la prima dal 1978 al 1983 e la seconda dal 1986 al 1991.

¹⁹ A. Russi, s.v. *Lucania*, in *Dizionario Epigrafico di Antichità Romane*, IV.3, fasc. 60-61, [Roma 1973], 1891-1948. Il lavoro di Russi è stato aggiornato e ampliato circa un ventennio dopo in Id., *La Lucania romana. Profilo storico-istituzionale*, San Severo 1995.

alla conclusione delle guerre puniche, reca la firma di Ettore Lepore. Lo studio di Russi delinea i caratteri della vita istituzionale della Lucania in età romana. Si comincia dai municipi con il riferimento alle loro istituzioni, magistrati e organi di governo, attestati principalmente dalla documentazione epigrafica. Per alcune città di dimensioni più ampie, come Velia, Paestum, Grumentum si può contare su notizie abbastanza cospicue. Si ricordano poi i piccoli centri abitati, *fora*, *vici*, e le aree rurali, *pagi*, la cui popolazione si riunisce attorno alle ville e alle fattorie. Si passa quindi ai funzionari che rivestono cariche istituzionali a livello regionale e locale come gli *irudici*, i *procuratores alimentorum*, i *curatores rei publicae*. C'è poi una sezione dedicata alle corporazioni professionali, anch'esse adeguatamente rappresentate: abbiamo il *collegium fabrum*, il *collegium dendrophorum*, il *collegium mulionum et asinariorum* e altri. Viene infine il capitolo più lungo, quello che riguarda le attività lavorative. I lavori legati alla pastorizia e all'agricoltura sono spesso testimoniati all'interno delle grandi proprietà sia private che imperiali. La manodopera era di frequente costituita da schiavi, messi sotto la direzione di un *vilicus*, ma era praticato anche l'affitto, come è attestato da un'iscrizione che menziona un *conductor*. Sono menzionate anche professioni come quelle degli architetti e dei medici. Rientra in questa sezione anche la professione del soldato, ampiamente documentata in iscrizioni, che nominano militi in servizio nelle legioni, alcuni con un grado di comando, come quello di *tribunus militum*; sono documentati anche pretoriani. Il capitolo successivo è dedicato ai collegi sacerdotali, tra i quali prevalgono quelli preposti al culto imperiale, e alle numerose divinità venerate nelle iscrizioni ritrovate in varie località della regione. Il penultimo capitolo riguarda l'epoca tardo antica e si occupa prevalentemente dei numerosi governatori, *correctores Lucaniae et Bruttiorum*, di cui abbiamo notizia. Lo studio si chiude con la descrizione del sistema viario e l'indicazione delle stazioni.

Nel 1976 era inoltre apparsa la sua monografia su Teanum Apulum. Essa ricostruisce le vicende di questo centro in epoca romana e rappresenta un contributo prezioso per gli studi di storia locale dell'area. Teanum è situato nell'estremità settentrionale della Daunia e fu coinvolto al fianco dei Sanniti nel conflitto contro i Romani. Gli abitanti furono sconfitti nel 318 e, come accadeva nella maggior parte di questi casi, furono costretti a sottomettersi (*deditio*) ma, immediatamente dopo, si allearono con i Romani (*foedus iniquum*). Fu confiscata una parte del loro territorio. Più tardi, i Romani mandarono in esso coloni con le assegnazioni graccane prima e triumvirali dopo, secondo notizie a noi tramandate dalle fonti letterarie, che vanno però integrate dalla documentazione archeologica ed epigrafica. Il patrimonio epigrafico relativo a Teanum Apulum si è andato fortemente incrementando negli anni che precedono la stesura del volume. Di conseguenza, la parte più cospicua del lavoro è costituita dal cata-

logo delle iscrizioni, che ne comprende complessivamente 86 attribuibili con certezza alla città. Queste iscrizioni conservano nomi di persona, di imperatori, geografici, riferimenti alla pubblica amministrazione, a istituzioni civiche, a soldati e reparti militari, a divinità e istituzioni religiose, a tribù, ad arti e mestieri. Alcune hanno contribuito a migliorare la nostra conoscenza dei confini dell'abitato, specialmente quelle riguardanti l'*instrumentum domesticum*. Solo dalle iscrizioni sappiamo che Teanum era un *municipium*, divenuto tale evidentemente in seguito alla guerra sociale, e che la massima magistratura era rappresentata dal *quadrumvirato iure dicundo*: per quanto riguarda le cariche religiose, è attestata la presenza di un *pontifex* (lo stesso *quadrumviro* viene così ricordato dal figlio nell'iscrizione nr. 1). Il volume si chiude con un interessante capitolo sul sistema onomastico, che dimostra la trasformazione dei nomi, che caratterizzavano le famiglie insediate nella città, nei tipici *tria nomina* latini²⁰.

Ma la produzione scientifica di Russi negli anni che precedono immediatamente il suo arrivo a Lecce non si esaurisce con gli studi su Teanum: è opportuno ricordare un articolo molto interessante del 1975, apparso nella *Quarta Miscellanea greca e romana* su un importante aspetto di storia della Puglia romana, destinato ad avere sviluppi considerevoli, quello dell'organizzazione della manodopera sia servile che libera nelle proprietà imperiali²¹

L'articolo fa riferimento ad alcune iscrizioni, rinvenute nelle campagne della Daunia, che menzionano figure e strutture pertinenti a queste grandi proprietà. Un'iscrizione su un orologio solare ricorda un liberto di nome Euhelpistus che svolgeva le mansioni di *dispensator*, una sorta di amministratore dell'imperatore. Egli fece dono dell'orologio al *praetorium*, l'edificio principale attorno al quale ruotavano le attività produttive svolte sul latifondo. In altre iscrizioni figurano, ad esempio, uno schiavo defunto, Blandus, che in vita era giunto ad entrare al servizio dell'imperatore; un liberto, Receptus, che era *procurator*, cioè responsabile della gestione di una proprietà imperiale; altri schiavi, addetti a vario titolo a lavori agricoli²².

Russi ha poi affrontato un aspetto tipico della vita delle campagne altoimperiali e, soprattutto, tardoantiche in Italia, la pastorizia ed alcuni specifici problemi ad essa connessi. In particolare viene commentato il divieto, espresso in una

²⁰ A. Russi, *Teanum Apulum. Le iscrizioni e la storia del municipio*, Roma 1976.

²¹ Si tratta di un tema che verrà ampiamente sviluppato negli anni successivi, nell'ambito di ricerche coordinate da Giuliano Volpe, all'interno di una serie di *PRIN.* aventi come oggetto uno studio complessivo del territorio della Puglia romana. Un tema che continua a riscuotere risonanza.

²² A. Russi, *Note sul personale servile nelle tenute imperiali dell'Italia meridionale*, in *Quarta Miscellanea Greca e Romana*, Roma 1975, 281-299.

legge di Onorio del 409, che proibiva di affidare ai pastori bambini bisognosi di essere allattati, a causa della loro cattiva reputazione. Il cattivo giudizio sui pastori è confermato sia da un precedente intervento legislativo di Diocleziano, che accostava i pastori ai *latrones*, sia da altre misure più recenti che colpivano il fenomeno del brigantaggio, come quella dello stesso Onorio contro i pastori della provincia *Valeriae vel Piceni*²³.

Intervallato da un triennio all'Università della Calabria (dal 1983 al 1986), l'insegnamento di Russi a Lecce si protrasse fino al 1991, e si concluse con il passaggio all'Università dell'Aquila (dove già, nel 1986, si era trasferito Elio Lo Cascio, a sua volta passato, proprio nel 1991, a Napoli). Di questo ultimo periodo di insegnamento di Russi a Lecce va soprattutto ricordato un articolo, pubblicato nel 1989, sul grande studioso tedesco Ulrich Kahrstedt, profondo conoscitore del mondo romano e esperto di storia della Magna Grecia. Si tratta di una figura a dir poco controversa a causa della sua adesione all'ideologia nazionalista e alla partecipazione diretta e convinta ad iniziative promosse dal governo nazista. Kahrstedt fu Professore di Storia antica dal 1923 al 1948 alla Georg-August Universität di Göttingen. Membro del Partito Nazionale tedesco ne approvò il determinante sostegno all'ascesa di Hitler, aderendo alla politica antisemita del nuovo governo. Lo scioglimento del suo partito, tuttavia, lo portò ad un coinvolgimento meno diretto, anche se continuò a manifestare un'esplicita simpatia per il nuovo corso politico. Dopo la fine della guerra ogni riserva nei confronti delle sue posizioni politiche e della possibile influenza ideologica sulla sua produzione furono presto superate in virtù dell'elevato valore scientifico delle sue opere. Resta inappellabile, tuttavia, la condanna per la sua adesione ai principi politici dominanti nella Germania prebellica. L'articolo si conclude con la bibliografia completa dello studioso tedesco²⁴.

IV. Epilogo

Con la partenza di Russi da Lecce si chiuse un ciclo trentennale di vita e di studi, a cui seguì un prolungato periodo di gestione degli insegnamenti di Storia romana da parte di Salvatore Alessandri, con l'ausilio di Cesare Marangio e poi di Bernadette Tisé, che di questo periodo, come di quello immediatamente successivo (che vide l'arrivo di Giusto Traina come associato nel 1998 e poi

²³ A. Russi, *I pastori e l'esposizione degli infanti nella tarda legislazione imperiale e nei documenti epigrafici*, in *MEFRA*. 98.2, 1986, 855-872.

²⁴ A. Russi, *Ulrich Kahrstedt fra cultura e politica*, in *Miscellanea Greca e Romana*, XIV, Roma 1989, 19-85.

ordinario nel 2001, sino al suo trasferimento in Francia nel 2007), ha di recente, in altra sede, dato conto²⁵. Chi scrive – dopo gli anni del dottorato a Cambridge e una prolungata esperienza d'insegnamento nei licei – è invece tornato a Lecce prima come ricercatore²⁶ e poi come associato di Storia romana, presso la Facoltà di Beni Culturali, dal 2003.

Pasquale Rosafio
Università del Salento
pasquale.rosafio@unisalento.it

²⁵ B. Tisé, *Contributi di storia romana dal 1992 ad oggi*, in M. Capasso (a c. di), *Sessanta anni di studi umanistici nell'Università del Salento*, Lecce 2019, 745-752.

²⁶ Dal maggio 2000, a Giurisprudenza, sotto la guida di Francesco Grelle e con Francesca Lamberti.

Contributi

***Note in tema di ‘decimazione’:
pena militare, pena ‘collettiva’, pena ‘sacrale’***

«Non vi è altro mezzo idoneo per reprimere reati collettivi che quello di fucilare immediatamente i maggiori colpevoli e allorché accertamento identità personale non è possibile, rimane ai comandanti il diritto ed il dovere di estrarre a sorte tra gli indiziati alcuni militari e punirli con la pena di morte»

LUIGI CADORNA

(Comando Supremo Regio Esercito,

Telegramma circolare n. 2910, 1° novembre 1916)

1. Da un mio precedente lavoro destinato all’indagine della responsabilità penale ‘di gruppo’ nel diritto criminale romano e negli ‘ordinamenti militari’ dell’alto Medioevo, ho reputato opportuno escludere l’analisi del fenomeno disciplinare che non può non dirsi in effetti il più schiettamente riconducibile ad uno schema di responsabilità solidale e/o collettiva, di gruppo, o di ‘*corpus*’; che fa, cioè, discendere da un’imputazione comune ai componenti di un ‘gruppo’ di particolari condotte illecite l’irrogazione di una peculiare sanzione prettamente militare: la decimazione.

Premettevo, in quel diverso contesto, che quella delle organizzazioni militari e del loro diritto fosse l’area privilegiata all’interno della quale il rapporto tra individuo e collettività, tra l’uno e i molti, tra l’uno il *corpus* (più o meno ‘entificato’), in forza dell’appartenenza strutturale dell’uno all’‘ente’ e in virtù di una relazione ‘funzionale’ o ‘morale’ che intercorre tra loro, sia senza dubbio condizionato dalla solidarietà contrassegnata dal necessario mutuo soccorso fra individui tra loro collegati da nessi concretamente e praticamente consortili di fedeltà e lealtà reciproca, registrati e, semmai, orientati dal diritto positivo¹. Su questa base, mi limitavo a prendere in considerazione le modalità di commissione collettiva dell’illecito sotto il profilo della solidarietà cumulativa quale

* Destinato anche a F. Bonin, T. Beggio, M. Miglietta (edd.), *Crimini e pene nell’evoluzione politico-istituzionale dell’antica Roma*. Atti del Convegno internazionale di diritto romano. Trento 5-6 giugno 2019, ‘Cattedra Giorgio Luraschi’. Centro di ricerca per lo studio e la diffusione del Diritto pubblico romano, Bari 2022.

¹ F. Botta, *Responsabilità penale ‘di gruppo’ e solidarietà. Formazioni militari e bande armate fra diritto romano e alto Medioevo*, in *Archivio giuridico sassarese* 25, 2020, 95.

ragione di repressione (e ‘misura’ della pena irrogabile) di quanto nei moderni sistemi penali si punisce sotto la forma del concorso di persone nel reato e della sua variante (ma la differenza tra le due figure, quando trattasi di reati violenti commessi dal ‘gruppo’ – in specie quando militarmente organizzato –, non è presente sotto ogni profilo alla sensibilità giuridica antica) della ‘banda armata’.

In quei casi, la pena è, appunto, solidalmente ‘comune’ (e normalmente identica) per tutti i compartecipi dell’illecito, tendenzialmente non rilevando l’apporto causale di ognuno al concretamento del reato. Verificato invece il diverso e del tutto particolare regime che sottostà all’irrogazione della sanzione collettiva prettamente militare della decimazione, difficilmente rispondente ‘anche’ a principî riscontrabili nel trattamento giuridico di altri illeciti ‘di gruppo’, si comprendono le ragioni che hanno concorso a consigliarne uno studio a parte del quale presento qui i primi e più immediati risultati.

2. Secondo le fonti, la prassi disciplinare della decimazione² è conosciuta e praticata dall’esercito romano sin da tempi assai risalenti, tanto che in Livio, Dionigi, Dione Cassio, Frontino e Zonara si dice applicata già nel 471 a.C. da Appio Claudio Sabino per atti di codardia nella guerra contro i Volsci³. Essa sembra subire una possibile (e, come si vedrà, problematica) interruzione nella media repubblica (forse per effetto delle *leges Porciae*), il che non ne impedisce la reintroduzione⁴ nel corso del I secolo a.C. e durante le guerre civili⁵ e la conservazione nel primo Principato⁶. Successivamente, forse quale conseguenza del mutamento dei principî giuridici⁷ percepiti quale suo fondamento, prendendo anche a testimoni le fonti giurisprudenziali, essa parrebbe cadere in disuso

² Bibliografia orientativa in S.E. Phang, *Roman Military Service. Ideologies of Discipline in the Late Republic and Early Principate*, Cambridge 2009, 123 nt. 79.

³ Liv. 2.59.11; Dion. Hal. 9.50.7; Frontin. *Stratag.* 4.1.34; Zonar. 7.17.

⁴ L’ipotesi di una reintroduzione dell’antica pena si appoggerebbe ad un’affermazione di Plut. *Crass.* 10.4-5, su Crasso che, durante la guerra servile *πάτριόν τι τοῦτο διὰ πολλῶν χρόνων κόλασμα τοῖς στρατιώταις ἐπαγαγόν*, tenendo conto che, come meglio si vedrà, Polibio (6.38), nel II secolo a.C., dà conto della decimazione, invece, come di una prassi militare costante.

⁵ Nella tarda repubblica, menzioni dell’applicazione della sanzione da parte di Q. Fabio Massimo Rullo (Frontin. *Stratag.* 4.1.35); del già ricordato Crasso (vd. nt. precedente); di Cesare in Cass. Dio 41.35.5; App. *bc* 2.63; Polyæn. 8.23.26; di Domizio Calvino in Cass. Dio 48.42.2; di Antonio in Plut. *Ant.* 39.7; 44.3; App. *bc* 1.118; 3.53; Cic. *Phil.* 5.22 (ma solo *dilectus centurionum*); Cass. Dio 49.27.1; Frontin. *Stratag.* 4.1.37; di Ottaviano in Cass. Dio 49.38.4.

⁶ Per il primo Principato, irrogazioni della sanzione da parte di Augusto (Suet. *Aug.* 24; App. *Ill.* 26; Polyæn. 8.24.1); di Lucio Apronio (Tac. *Ann.* 3.21.1); di Galba (Suet. *Galb.* 12.2; Tac. *hist.* 1.37.3; 1.51.5); un tentativo non condotto a termine – che ne dimostra la costanza nella prassi – da parte di Caligola (Suet. *Cal.* 48).

⁷ Vd. *infra* p. 48 ss.

almeno fino a tutta l'età severiana (benché si debba tenere conto di una notizia dell'*Historia Augusta* circa un uso fattone da Macrino⁸), per riprendere vigore nel tardo antico⁹ così da essere istituzionalizzata nel diritto militare bizantino¹⁰.

Per l'età repubblicana, essa è sinteticamente descritta nella sua funzione e nel suo funzionamento da Cicerone,

Cic., *Pro Cluent.* 46.128: *Statuerunt enim ita maiores nostri ut, si a multis esset flagitium rei militaris admissum, sortito in quosdam animadverteretur, ut metus videlicet ad omnes, poena ad paucos perveniret,*

da cui può facilmente dedursi la particolare finalità specialpreventiva affidata a questa peculiare sanzione militare che già Hammer¹¹, in una *disputatio* secentesca sulla diserzione, felicemente indicava nella connessione a un *delinquere*

⁸ SHA, Iul. Capitol., *Opilius Macrinus* 12.2.

⁹ Giuliano l'Apostata in Amm. 24.3.2. In precedenza, va registrata la notizia circa l'età tetrarchica, per molti versi circondata da dubbi di autenticità, riportataci, nel V secolo, da Eucherio vescovo di Lione (*Passio Acaunensium martyrum*, 3-4 [Mon. Germ. hist., SS rer. Merov., III, 34 s.] = CSEL 31.163-73), riguardante le decimazioni cui sarebbe stata sottoposta la *legio I Maximiana Thebaeorum* da parte di Massimiano per essersi rifiutata, in Gallia, in quanto composta da cristiani, di procedere contro propri correligionari (vd. R. Grosse, *Römische Militärgeschichte von Gallienus bis zum Beginn der byzantinischen Themenverfassung*, Berlin 1920, 237 e nt. 6; D. van Berchem, *La Martyre de la Légion Thébaine: Essai sur la Formation d'une Légende*, Basel 1956, *passim*; D. Woods, *The Origin of the Legend of Maurice and the Theban Legion*, in *Journal of Ecclesiastical History* 45, 1994, 385 ss.; D. Salvo, *The decimatio in the Roman World*, in S. O'Brien, D. Boatright (edd.), *Warfare and Society in the Ancient Eastern Mediterranean*, Oxford 2013, 22 ss. con ulteriore bibliografia). Potrebbe forse avere qualche connessione con tale agiografia l'uso metaforico (apparentemente più generale) della decimazione, intesa 'quasi sortis iustitia', ancora nel VI sec., da parte di Alcimo Avito (*hom.* 25) per dar conto dell'*'iniusta sanctorum martyrum mors'*.

¹⁰ Nel Νόμος στρατιωτικός che assorbe in sé il precedente *Strategikon* di Maurizio (1.8.17). Per tutti, rinvio a K.E. Zachariae von Lingenthal, *Wissenschaft und Recht für das Heer vom 6. bis zum Anfang des 10. Jahrhunderts*, in BZ 3, 1894, 29 ss. (ora in Id., *Kleine Schriften* II, Leipzig 1973, 603 ss.); W. Ashburner, *The Byzantine Mutiny Act*, in *Journal of Hellenic Studies* 46, 1926, 80 ss.; G.T. Dennis, *Three Byzantine Military Treatises*, Washington 1985, 18 ss.; P. Verri, *Le leggi penali militari dell'Impero bizantino nell'alto Medioevo*, Roma 1978, 11 ss.; G. Famiglietti, «Ex Ruffo leges militares», Milano, 1980, 1 ss. e note; e a V. Giuffrè, *Lecture e ricerche sulla 'res militaris' II*, Napoli 1996, 551 ss. Circa lo *Strategikon*, vd. G.T. Dennis, *Maurice's Strategikon. Handbook of Byzantine military Strategy*, Philadelphia, 1984, 20; G. Cascarino, *Strategikon. Il manuale di arte militare dell'Impero Romano d'Oriente*, Città di Castello 2016², 62; Per un inquadramento complessivo, vd. N. van der Wal - J.H.A. Lokin, *Historiae iuris graeco-romani delineatio. Les sources du droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen 1985, 73 s., e, ora, per esauriente bibliografia, D. Ceccarelli Morolli, *Il diritto dell'Impero romano d'Oriente*, Roma 2016, 70 s. e note.

¹¹ J.H. Hammer, *Disputatio juridica inauguralis exhibens militem desertorem*, Argentorati 1677, 24 s.

dell'*exercitus* o della *legio* («ob proelium male pugnatum») dell'*animadversio capitalis* che avrebbe dovuto essere *in omnes*, ma che era invece irrogata ai *pau-cos* sorteggiati. In tal modo, non sarebbe stato necessario sacrificare l'intera legione, come ancora afferma Hammer, «cum ingenti detrimento», per raggiungere lo scopo (soluzione che Polibio¹² definisce συμφέρουσα ἅμα καὶ καταπληκτική) di rendere migliori, attraverso la *decimatio*, gli «impune dimissi, iudicio fortunae absoluti». Attraverso, cioè, l'applicazione di tale prassi punitiva, intesa pertanto già da Polibio¹³ come il migliore dei costumi καὶ πρὸς κατάπληξιν καὶ διόρθωσιν τῶν συμπτωμάτων, e cioè sia per la deterrenza che per la correzione degli armati, Cicerone avrebbe potuto affermare che *postea et miles esse melior*¹⁴.

Dal rapporto tra *omnes* e *pau-ci*, disegnato dall'Arpinate nel passaggio succitato della *Pro Cluentio*, si ricava altresì la peculiare natura 'solidaristica' della pratica punitiva. E ciò in ragione del fatto di essere esplicitamente irrogabile al singolo (o meglio ai singoli *pau-ci*, estratti a sorte¹⁵) per la sola sua appartenenza al '*corpus*' collettivamente e indistintamente responsabile dell'illecito (e dunque per l'appartenenza dei singoli sottoposti a pena alla totalità degli *omnes*), senza che debba necessariamente essere previamente eseguito alcun riscontro circa l'effettiva colpevolezza del soggetto cui è somministrata, non valutandosi cioè la condotta del singolo, né sotto il profilo delle cause di giustificazione,

¹² Polyb. 6.38.1

¹³ Polyb. 6.38.4.

¹⁴ Cic. *Pro Cluent.* 46.128: *Nam miles qui locum non tenuit, qui hostium impetum vimque pertimuit, potest idem postea et miles esse melior et vir bonus et civis utilis. Qua re qui in bello propter hostium metum deliquerat, amplior ei mortis ut supplicii metus est a maioribus constitutus; ne autem nimium multi poenam capitis subirent, idcirco illa sortitio comparata est.*

¹⁵ La *sortitio* colpiva normalmente uno su dieci (da cui il termine *decimatio*): Dion. Hal. 9.50.7; Plut. *Crass.* 10.4; App. *bc* 1.118; Tac. *Ann.* 3.21.1; Zonar. 7.17; ma in *SHA*, Iul. Capitol., *Opilius Macrinus* 12.2. si afferma anche che talvolta si procedesse all'esecuzione di uno su venti (*vicensimatio*) o di uno su cento (*centesimatio*). Per Polyb. 6.38.2, il tribuno preposto alla punizione estrae πέντε, ποτὲ δὲ ὀκτώ, ποτὲ δὲ εἴκοσι tra coloro che si sono macchiati di codardia, ma aggiunge: ὥστε δέκατον μάλιστα γίνεσθαι τῶν ἡμαρτηκότων, di modo che siano circa un decimo dei colpevoli. Per vero, anche altre fonti che espressamente non indicano la *sortitio* come modalità individuativa dei sottoposti a pena capitale, (Amm. 24.3.2: nel numero di dieci in tutto), tuttavia non specificano affatto che gli esecutati avessero una qualche responsabilità 'personale' tale da distinguerli dal *corpus* militare cui appartenevano e da renderli perciò, più di altri e differentemente dagli altri *milites*, idonei a sopportare la pena. Sotto quest'ultimo profilo, invece, qualche dubbio suscita il contenuto di Cass. Dio 41.35.5: ivi il verbo usato (ἐκλήρωσεν) per l'individuazione dei sottoposti alla pena militare di morte è quantomeno ambiguo. Certo, ancora Dione, nell'immediato prosieguo afferma: καὶ τοὺς μὲν θρασυτάτους (οὔτοι γὰρ ἐκ παρασκευῆς ἔλαχον) ἐδικαίωσε, da cui parrebbe che ben potesse darsi una differente considerazione della responsabilità in ragione dell'effettivo atteggiarsi del comportamento dei singoli agenti, pur all'interno di una condotta intesa complessivamente quale 'collettiva'.

né sotto quello dell'effettiva volizione del fatto, né, ancor più evidentemente, nel suo apporto causale al verificarsi dell'evento punito¹⁶, ma esclusivamente l'oggettiva appartenenza di colui che viene punito alla formazione militare alla quale collettivamente si imputano condotte di codardia o di ammutinamento.

In questo solo punto, per vero, si registra, al capo opposto della traiettoria evolutiva della pratica sanzionatoria in questione, un significativo (e pertanto sottolineabile) mutamento: infatti, nelle disposizioni normative a carattere penale-disciplinare utilizzate dall'esercito bizantino a partire dal VI secolo, raccolte insieme e pervenuteci sotto il comune titolo di 'ex Ruffo leges militares', si legge che alla decimazione sono soggetti, tra coloro che hanno partecipato alla battaglia, solo coloro che hanno effettivamente abbandonato lo schieramento e si son dati alla fuga, con esclusione, appunto, di coloro che sono stati feriti:

Ex Ruffo leges militares 12: Ἐὰν ἐν καιρῷ δημοσίας παρατάξεως ἢ πολέμου γένηται τροπή ἄνευ τινὸς εὐλόγου καὶ φανεράς αἰτίας, κελεύομεν τοὺς στρατιώτας ἐκείνου τοῦ τάγματος τοῦ πρῶτον φυγόντος καὶ ὑπαναχωροῦντος ἐκ τῆς τάξεως ἢ γοῦν τοῦ ἰδίου μέρους τοῦ εἰς τὴν μάχην ταγέντας ἀποδεκατοῦσθαι καὶ τοξεύεσθαι ὑπὸ τῶν λοιπῶν ταγμάτων ὡς τὴν τάξιν παραλύσαντας καὶ αἰτίους τῆς τοῦ παντὸς μέρους τροπῆς γεγονότας. εἰ δὲ συμβῆ τίνας ἐξ αὐτῶν πληγάτους ὡς εἰκὸς ἐν αὐτῇ τῇ συμβολῇ γενέσθαι, ἐκείνους ἐλευθέρους εἶναι τοῦ τοιοῦτου ἐγκλήματος κελεύομεν¹⁷.

¹⁶ Vd., nella sintesi che Appiano (*bc* 3.53) opera della quinta Filippica di Cicerone contro Antonio la distinzione tra la 'corretta' applicazione della sanzione della decimazione (per le 'sole' condotte a fronte delle quali può essere irrogata tale dura legge militare (ἐφ' ὃν μόνον ὁ στρατιωτικὸς νόμος τὴν οὕτως ὄμην ὄρισε τιμωρίαν): sedizione e abbandono del posto di guardia o in battaglia [cfr. Polyb. 6.37.11]) e quella, abusiva, posta in essere dal futuro triumviro, al quale si rimprovera di non tenere conto della particolare forma di responsabilità che può imputarsi a chi viene sottomesso a quella particolare pena, e cioè che a costoro si commina la morte οὐ τῶν ἐλεγχθέντων, ἀλλὰ τῶν διαλαχόντων, non quali soggetti di cui si è accertata l'effettiva responsabilità individuale ma quali vittime della sorte. Ancor più incisivamente l'assenza di qualsivoglia accertamento della responsabilità individuale negli esecutati (cui fa riscontro inevitabilmente quella 'collettiva' del corpo militare cui costoro appartengono) è nel resoconto che del famosissimo discorso di Cassio Longino al Senato, al fine di giustificare l'applicazione del senatoconsulto Silariano anche per il caso dell'omicidio di Pedanio Secondo nel 61 d.C., fa Tacito (*Ann.* 14.44.4). Per dare supporto alla necessità di dar corso all'esecuzione (senza giudizio né, come notoriamente previsto dalla disposizione senatoria, accertamento di responsabilità individuali) dell'intera *familia* servile del morto, Cassio (Tacito) porta a parallelo la prassi disciplinare militare della decimazione e la sua valenza di procedura esemplare, in ragione della quale, per il fine dell'*utilitas publica*, si sopprime l'*aequitas* (di accertare chi meriti e chi no la pena) sicché anche gli *strenui* possono perire: «at quidam insontes peribunt. nam et ex fuso exercitu cum decimus quisque fusti feritur, etiam strenui sortiuntur. habet aliquid ex iniquo omne magnum exemplum, quod contra singulos utilitate publica rependitur». Vd. G.R. Watson, *The Roman Soldier*, Ithaca 1969, 120. Ampiamente J.G. Wolf, *Das Senatusconsultum Silanianum und die Senatsrede des C. Cassius Longinus aus dem Jahre 61 n. Chr.*, Heidelberg 1987, 37 e nt. 139.

¹⁷ Famiglietti, «*Ex Ruffo leges militares*» cit. 23.

Della disposizione che, al netto delle differenze ora evidenziate in termini di imputazione della pena, è certamente di per sé fortemente rappresentativa della conservazione dell'antica prassi militare romana e della sua disciplina anche sotto l'Impero d'Oriente, deve altresì notarsi l'interessante variante rinvenibile nell'edizione di E. Korzenszki (*cod. Laur.* LXXV.6)¹⁸ che, a mio avviso, significativamente esplicita che i partecipanti alla formazione militare imputata di codardia 'πάντας ἀκοδεκατευθῆναι', tutti saranno decimati. A me sembra che, malgrado le perplessità avanzate in proposito¹⁹ e pur tenendo presente che siffatta variante non è rinvenibile in alcun'altra edizione del Νόμος στρατιωτικός, il copista del manoscritto laurenziano (seppure a costui si voglia imputare la variante) potrebbe non aver frainteso il testo facendogli affermare contraddittoriamente che si irrogasse in concreto a tutti una sanzione cui fattualmente è soggetta solo una frazione dei colpevoli, ma invece avrebbe potuto così evidenziare la potenziale sottoponibilità a quella pena di tutti i militari coinvolti e, quindi, sottolineare la responsabilità collettiva riferibile ai singoli componenti del τάγμα fuggito innanzi al nemico.

D'altra parte, non nell'effettività dell'irrogazione della pena (di morte) sui sorteggiati ma nella 'potenzialità' di quella irrogazione su tutti i componenti la formazione militare colpevole (sotto forma di pericolo o minaccia della stessa) oltre che nell'effettività dell'applicazione delle altre punizioni militari accessorie (che ne compongono l'articolato 'programma' sanzionario) per tutti coloro che, appartenenti alla medesima unità, fossero comunque scampati al sorteggio, si situa la natura 'collettiva' della pena della decimazione già secondo

Pol. 6.38.4: λοιπὸν τοῦ μὲν κινδύνου καὶ φόβου τοῦ κατὰ τὸν κλῆρον ἐπ' ἴσον ἐπικρεμαμένου πᾶσιν, ὡς ἂν ἀδήλου τοῦ συμτώματος ὑπάρχοντος, τοῦ δὲ παραδειγματισμοῦ (τοῦ) κατὰ τὴν κριθοφαγίαν ὁμοίως συμβαίνοντος περὶ πάντα, τὸ δυνατόν ἐκ τῶν ἐθισμῶν εἴληπται καὶ πρὸς κατάπληξιν καὶ διόρθωσιν τῶν συμπτωμάτων.

Il pericolo e il timore del sorteggio, dunque, incombe allo stesso modo su tutti e su tutti nella stessa misura (ἐπ' ἴσον ... πᾶσιν); e la successiva umiliante

¹⁸ *JGR* II, 80 ss.: 15. Ἐὰν ἐν καιρῷ δημοσίου πολέμου ἄνευ εὐλόγου καὶ φανεροῦς αἰτίας τροπῆ γένηται, κελεύομεν τοὺς στρατιώτας ἐκείνου τοῦ τάγματος, τοῦ πρώτου τὴν τροπὴν ἐργασαμένου, πάντας ἀκοδεκατευθῆναι, καὶ ὑπὸ τῶν λοιπῶν ταγμάτων αὐτοὺς κατατοξευθῆναι, ὡς αἰτίους τῆς τοῦ παντός στρατοῦ τροπῆς γενομένους: μόνους δὲ ἄρα τοὺς ἐν τῷδε τῷ τάγματι πληγᾶτους ὄντας ἐν τῷ τὴν συμβολὴν τοῦ πολέμου γενέσθαι ἐλευθέρους τοῦ τοιοῦτου ἐγκλήματος ἀπολύομεν. Vd. Famiglietti, «*Ex Ruffo leges militares*» cit. 5 e nt. 18.

¹⁹ Verri, *Le leggi penali militari* cit. 90: «l'ed. K., accettando l'aggiunta del vocabolo 'tutti', sarebbe incomprensibile: se si fosse, infatti, voluto dire che i militari responsabili di un reato per così dire collettivo, dovevano essere tutti messi a morte, non si sarebbe usato il verbo specifico di decimare».

punizione esemplare che impone la κριθοφαγία (cibarsi solo di orzo) ricade su tutti in modo uguale (ὁμοίως ... περὶ πάντας).

3. Benché o, meglio, forse proprio perché definita *πάτριος νόμος* da Appiano²⁰ (per un caso occorso durante le guerre civili) o in quanto prevista dalle *veteres leges* secondo Ammiano Marcellino (circa una punizione disposta da Giuliano l'Apostata)²¹, della decimazione come pena in sé non è traccia nelle fonti giuridiche romane²².

Sotto questo profilo, da un lato, infatti, vien da notare che Cicerone²³ colloca la pratica della decimazione sul piano della *consuetudo militaris* e non vi è modo di sfuggire al dubbio che essa si sia radicata da tempo immemorabile nella prassi punitiva propria della disciplina militare senza fissarsi, pertanto, in alcuna norma giuridica autoritativa.

D'altro lato, deve opinarsi che sia proprio la particolare articolazione delle modalità di irrogazione della sanzione, in quanto 'collettiva', che tende ad escluderla di per sé dalla stessa ricognizione operata dai giuristi classici del diritto penale militare, giacché questa, sia nella configurazione dei crimini puniti, e di conseguenza in quella delle pene irrogabili, parrebbe orientata comunque a fissare un modello dominante di responsabilità individuale del *miles*²⁴.

E ciò sembra tanto più vero se si considera che, nel *de re militari* pervenutoci attraverso la Compilazione, data l'elencazione delle pene irrogabili ai militari, dalla *castigatio* all'*ignominiosa missio*, enumerate in

D. 49.16.3.1 Mod. (4 *de poen.*): *Poenae militum huiuscemodi sunt: castigatio, pecuniaria multa, munerum indictio, militiae mutatio, gradus delectio, ignominiosa missio. nam in metallum aut in opus metalli non dabuntur nec torquentur,*

solo individualmente parrebbero infliggibili quelle corporali, laddove l'unica fattispecie ivi rintracciabile di concorso nel reato monosoggettivo, giustapposta

²⁰ App. *bc* 1.117-8.

²¹ Amm. 24.3.2: *vero milites ex his qui fugerant, exactoratos, capitali addixit [Iulianus] supplicio, secutus veteres leges.*

²² Secondo J.H. Jung, *Die Rechtsstellung der römischen Soldaten. Ihre Entwicklung von der Anfang Roms bis auf Diokletian*, in *ANRW*. II/14, Berlin-New York 1982, 1003, sebbene negli scritti pervenutici dei giuristi romani non vi sia traccia della decimazione, tuttavia «sie schlossen sie also auch nicht aus».

²³ Cic. *pro Cluent.* 46.128. Enfatizza giustamente la natura di *mos maiorum* della prassi della *decimatio* Salvo, *The decimatio* cit. 20 ss.

²⁴ D. 49.16.2 pr. (Arr. Menand. 1 *de re milit.*): *Militum delicta sive admissa aut propria sunt aut cum ceteris communia: unde et persecutio aut propria aut communis est. proprium militare est delictum, quod quis uti miles admittit.* Vd. C. Schmetterer, *Die rechtliche Stellung römischer Soldaten im Prinzipat*, Wiesbaden 2012, 26.

per di più a un caso di imputazione di responsabilità collettiva (o ‘del *corpus*’²⁵), impone una pena oggettivamente ‘comune’ a tutti i componenti il ‘gruppo’, in quanto pena che colpisce nella sua totalità il reparto militare, senza però che si estenda a tutti (nemmeno per il mezzo dell’‘opportunistica’ distinzione tra *pauci* e *omnes* propria della decimazione) la sanzione (normalmente corporale) prevista per il singolo quando colpevole individualmente dell’addebito mosso qui al reparto nella sua totalità:

D. 49.16.3.21 (Mod. 4 *de poen.*): *Et cum multi milites in aliquod flagitium conspirant vel si legio deficiat, avocari militia solent.*

Lo scioglimento dell’unità colpevole (con conseguente *ignominiosa missio* dei suoi componenti), sanzione non nuova (e talvolta alternativa alla decimazione²⁶) nell’ordinamento militare già dall’età repubblicana²⁷, se intesa come

²⁵ R. Orestano, *Il «problema delle persone giuridiche» in diritto romano*, Torino 1968, 115 ss. Osservazioni orientate a discutere di una ‘responsabilità penale collettiva’, ma nella luce del brocardo ‘*societas delinquere non potest*’, ora in P.P. Onida, *La responsabilità penale degli enti collettivi fra diritto romano e diritto moderno*, in L. Solidoro (ed.) *Regole e garanzie nel processo criminale romano*, Torino 2016, soprattutto 77 ss., sulla scia di L. Peppe, *Un altro brocardo se ne va*, in *Labeo* 48, 2002, 370 ss., e Id., *La responsabilità penale della persona giuridica tra attualità e passato*, in *Studi in onore di A. Metro* IV, Milano 2010, 491 ss.

²⁶ App. *bc* 2.13.94. Sulla scorta di alcune considerazioni di E. Sander, *Das Recht des römischen Soldaten*, in *Rheinisches Museum für Philologie* 101, 1958, 228 (che assimila *ignominiosa missio* e «Todesstrafe»), un tentativo di ‘equiparazione’ tra le due sanzioni ‘collettive’, attraverso la definizione di «social death» (per i *milites* della formazione disciolta, *citra commoda emeritorum praemiorum*: Suet. *Aug.* 24) attribuita all’*exactoramentum* con *missio ignominiosa*, è di Phang, *Roman Military Service* cit. 145. Più equilibrate le affermazioni di Watson, *The Roman Soldier* cit. 122, secondo il quale la perdita dei *praemia militiae*, susseguenti all’*ignominiosa missio*, «was a heavy blow to men who had served for many years in the legions» e che dunque quest’ultima «acted as a very powerful deterrent to negligence and insubordination». Cfr. anche Id., *Discharge and resettlement in the Roman Army: the ‘praemia militiae’*, in *Neue Beiträge zur Geschichte der Alten Welt* II, Berlin 1965, 147 ss. e H. Wolff, *Die Entwicklung der Veteranenprivilegien vom Beginn des 1. Jahrhunderts v. Chr. bis auf Konstantin d. Gr.*, in W. Eck - H. Wolff (edd.), *Heer und Integrationspolitik: Die Römischen Militärdiplome als historische Quelle*, Köln 1986, *passim* (con ulteriore bibliografia).

²⁷ Tra gli esempi rammentabili, la dismissione di legioni ammutinate da parte di Cesare (che interpellò gli *exactorati* ‘*non milites sed Quirites*’: Suet. *Div. Iul.* 69; 70; Polyæn. 8.23.15; vd. altresì *infra* p. 53 s.) è in App. *bc* 2.92-94; Plut. *Caes.* 51; Cass. Dio 42.52.1-55.3; Front. *Stratag.* 1.9.4; 4.5.2. Successivamente si veda la notizia dell’*exactoratio* della *X legio* con ignominia da parte di Ottaviano (Suet. *Div. Aug.* 24.2). L’*ignominiosa missio* non incide, ovviamente sulla cittadinanza, ma sulla reputazione (*infamia*) di chi ne è colpito (tra i molti altri, J. Kromayer - G. Veith, *Heerwesen und Kriegführung der Griechen und Römer*, München 1928, 416; Phang, *Roman Military Service* cit. 113; B. Forssman, *Ignominia*, in *Zeitschrift für vergleichende Sprachforschung auf dem Gebiete der Indogermanischen Sprachen* 81, 1967, 93 e nt. 2). D’altra parte, qualunque condanna capitale impartita a un *miles* ne determina la perdita dello specifico status (Schmetterer, *Die rechtliche Stellung römischer Soldaten* cit. 26). Si registra tuttavia in precedenza lo scio-

sostitutiva della più cruenta *sortitio*, non può non essere vista se non come il risultato dell'evoluzione della repressione del *crimen* 'collettivo' nell'ordinamento militare²⁸; come il precipitato cioè dell'altalenante tensione tra logiche di brutale conservazione dell'efficienza bellica dell'esercito (cui risponde, per deterrenza, la peculiare pena della decimazione)²⁹ e quelle dettate dall'aspirazione ad una più 'umana' applicazione della legittimità della pena³⁰, fondata cioè sul rispetto dell'ordinamento costituzionale romano e delle sue guarentigie personali e sul rifiuto della responsabilità oggettiva, quale che sia la forma in cui questa si presenti³¹. Il passo di Modestino è cioè il prodotto (nemmeno ultimativo, come s'è visto) di una storia repressiva i cui segmenti devono essere ancora del tutto delineati.

4. Intanto, e cioè al netto dell'effettiva utilizzazione della sanzione della decimazione nella pratica militare del secondo/terzo secolo d.C., non può dirsi che, in linea del tutto teorica, vi sia alcuna contraddizione patente tra quella prassi e quanto risulta da fonti non giuridiche tanto precedenti che successive.

Se è vero, infatti, che la condotta collettiva è idonea a generare la sottoposizione a pena del singolo partecipe per la sua appartenenza a una formazione militare (il '*corpus*') 'collettivamente' responsabile dell'illecito in quanto 'collettivamente' autrice dell'illecito e se, per logica, si dovesse irrogare pertanto al singolo, qui in quanto appartenente al *corpus*, la medesima pena che gli spetterebbe qualora fosse ritenuto responsabile della medesima condotta posta in essere individualmente, si comprenderebbe senza grandi difficoltà la ragione per la quale, anche nel caso della decimazione, si utilizzasse quale modalità punitiva per i sorteggiati il *fustuarium*, cioè la forma³² ge-

glimento di alcune legioni (a causa di *seditio*) da parte di C. Curio, nella guerra dardanica, con distribuzione dei *milites* loro appartenenti ad altre formazioni, senza, cioè, che ne fosse seguita *ignominia*. (Frontin. *Stratag.* 4.1.43). Ricognizione dei casi riscontrabili nelle fonti del principato in Watson, *The Roman Soldier* cit. 121 s.

²⁸ Vd. Schmetterer, *Die rechtliche Stellung römischer Soldaten* cit. 26 s.

²⁹ Non a caso, già nel resoconto di Suet. *Galb.* 12, definita *saevitia*. Ma cfr. anche Liv. 2.58.4.

³⁰ Watson, *The Roman Soldier* cit. 119: «a new wave of humanitarianism» ma riferendola esclusivamente ai primi due secoli del principato.

³¹ E ciò, senza che si rinvenga nelle fonti alcunché da cui dedurre un divieto di applicazione della pena della decimazione, mai effettivamente considerata 'illegale'. Vd. Jung, *Die Rechtsstellung* cit. 968; 1003 (circa la giurisprudenza severiana: «zu einem ausdrücklichen Ausschluß dieser Todesart hatten die Juristen wohl keinen Anlaß»); Phang, *Roman Military Service* cit. 115. *Contra*, ora, M.N. Faszczka, *The social perception of the Spartacus Revolt and the decimation of Crassus' soldiers in 71 BC*, in D. Słapek (ed.) *Spartacus. History and Tradition*, Lublin 2018, 85 ss.

³² Non rientrante nella *castigatio*, secondo Sander, *Das Recht des römischen Soldaten* cit. 227 e nt. 397, giacché quest'ultima non è pena di morte; anzi, a seguire Mod. D. 49.16.3.1 è pena meno grave tra quelle irrogabili al militare.

neralmente usata per l'irrogazione della pena capitale militare a quell'altezza temporale³³.

Su tutto quanto finora detto gettano una particolare luce, sebbene assai più risalenti, ancora una volta i capitoli XXXVII e XXXVIII del sesto libro delle 'Storie' di Polibio.

Dedicati – come i precedenti – alla *res militaris* dei Romani, essi in particolare sono destinati a lumeggiare nello specifico pene e sanzioni dei militi.

Il furto militare, la falsa testimonianza, la prostituzione maschile e la reiterazione nel crimine sono condotte, punite dai tribuni, indicate espressamente come ἀδικήματα dallo storico greco, laddove egli distingue dalle prime e qualifica diversamente (come ἐγκλήματα) altre condotte, più disonorevoli e pesantemente punite (appunto con la bastonatura: ξυλοκοπία³⁴), per il milite che se ne macchia. Tra queste, lo storico di Megalopoli indica espressamente l'abbandono, per vigliaccheria, del posto di guardia o dell'arma in battaglia.

Alla descrizione del trattamento individuale che discende dal concretamento di queste condotte per il singolo *miles*, Polibio tuttavia giustappone nell'immediato prosieguo la trattazione del regime della decimazione (definito infine quale prodotto di ἐθισμοί, riecheggiati nella *consuetudo* ciceroniana) quale conseguenza della commissione delle medesime condotte quando esse «περὶ πλείους συμβῆ γενέσθαι καὶ σημαίας τινὰς ὀλοσχερῶς πιεσθείσας λιπεῖν τοὺς τόπους»³⁵, e quindi quando quelle disonorevoli condotte di codardia fossero state poste in essere congiuntamente da più *militēs* o, più ancora, da un'unità militare (σημαία, *vexillum*), intesa nel suo complesso.

5. Il πρᾶγμα del quale, secondo lo storico greco, la procedura punitiva della decimazione è 'vantaggiosa' soluzione (συμφέρουσα), è, dunque, quello che nasce dal conflitto tra un ordinamento che, forse per la storia normativa che più avanti si vedrà, sembra palesare forti difficoltà teoretiche ad ammettere al suo interno altra responsabilità penale che non sia quella personale³⁶ e la natu-

³³ Tac. *Ann.* 3.21.1 (vd. Sall. *fr. hist.* 4.18; Frontin. *Statag.* 4.1.34): *Sorte ductos fusti necat*. Polyb. 6.38.3 (τοὺς ... λαχόντας ξυλοκοπεῖ). Vd. O. Fiebiger, s.v. *Decimatio*, in *PWRE*. VIII, Stuttgart 1901, 2272; ampiamente J.S. Reid, *On Some Questions of Roman Public Law*, in *JRS* 1, 1911, 84 ss.; Schmetterer, *Die rechtliche Stellung römischer Soldaten* cit. 26. Sull'alternativo uso di *vitis* da parte dei tribuni militari, vd. per tutti Sander, *Das Recht des römischen Soldaten* cit. 227.

³⁴ Polyb. 6.37.1-3,9.

³⁵ Polyb. 6.38.1.

³⁶ Onde, nella casistica pervenutaci da fonti non giuridiche, la stessa soluzione della repressione del concorso di persone nel reato (diversamente da quanto sembrerebbe risultare da Mod. D. 49.16.3.21), è informato alla responsabilità solidale propria e comune di tutti gli illeciti e la pena – individuale – consegue dall'infusione della medesima sanzione a tutti gli autori dell'il-

ra stessa dell'organizzazione militare e del suo efficiente funzionamento. A tal fine sembra insufficiente (e, alla fin fine, 'svantaggiosa' in termini funzionali) l'applicazione del regime della solidarietà nella pena per configurare, invece, come, appunto, più vantaggiosa, una responsabilità 'collettiva', idonea a disincentivare e a punire condotte (collettive) di codardia e di insubordinazione che, benché naturalisticamente configurabili in forma monosoggettiva, acquisiscono particolare e specifica 'dannosità' quando commesse dai molti (o meglio dai 'tutti') inquadrati in formazioni belliche. Ciò avviene, come si è già anticipato, attraverso una sorta di 'entificazione' di queste ultime (l'intero esercito, la legione o le loro sottunità), favorita, da un lato, dalla risalente riflessione sulla teoria dei *corpora* – della Stoa prima che del pensiero filosofico e giuridico dei Romani³⁷ – per la quale tra le *species* del *genus ex distantibus* vi è la *legio* se-

lecito, anche prescindendo (specie ove si prospettino casi di complicità o favoreggiamento) dall'accertamento in concreto di volizione e rappresentazione dell'evento dannoso per ogni compartecipe materiale. Sono i casi descritti, ad esempio, in App. *bc* 1.109, ove si dice dell'esecuzione capitale di un'intera coorte da parte di Sertorio per lo stupro tentato o consumato da parte di un milite a quella appartenente, sulla base tuttavia della considerazione che l'intera unità fosse ἀγέρωχον ἐξ τὰ τοιαῦτ' εἶναι νομιζομένην, conosciuta come dedita a quelle condotte (vd. altresì *infra*, p. 48 ss.); e, più avanti nel tempo, in *SHA*, Ael. Spartian. *Pescennius Niger* 10.5 ove si dà conto del fatto di dieci *commanipulones* (forse, dunque, un *contubernium*, unità interna della legione [vd. Veget. *de re milit.* 2.8: *Erant decani, denis militibus praepositi, qui nunc caput contubernii uocantur*. Vd. E. Sander, *Zur Rangordnung des römischen Heeres: Der Duplicarius*, in *Historia* 8, 1959, 239 ss.; R. MacMullen, *The Legion as a Society*, in *Historia* 33, 1984, 440 ss.; J.E. Lendon, *Contubernalis, Commanipularis, and Commilito in Roman Soldier's Epigraphy: Drawing the Distinction*, in *ZPE*. 157, 2006, 270 ss.]) che si erano cibati in comune di un gallo rubato da uno solo di loro. L'imperatore sancisce per tutti la messa a morte, sostituita dalla condanna a risarcire 'solidalmente' il derubato nella misura del decuplo del valore del bene sottratto (oltre che a rinunciare al fuoco della loro tenda per tutta la campagna e a consumare solo cibi crudi e freddi: *nemo focum faceret, ne umquam recens coctum cibum sumerent, sed pane ac frigida vescerentur*) per il rumoroso dissenso manifestato nei confronti della decisione imperiale dall'esercito intero. Su queste fonti vd. C. Goldberg, *Decimation in the Roman Republic*, in *CJ*. 111, 2016, 155; M. Carcani, *Dei reati delle pene e dei giudizi militari presso i Romani* (1928), Napoli 1981, 98; Botta, *Responsabilità* cit. 101. Per Phang, *Roman Military Service* cit. 124, l'episodio della coorte di stupratori di Sertorio narrato da Appiano (ma a questo punto il medesimo ragionamento dovrebbe valere anche per il fatto che concerne Pescennio Nigro e i suoi ladri di polli) è da assimilare completamente ai casi di decimazione. Certo, dai casi ora visti si potrebbe dedurre anche più nettamente l'esistenza di un effettivo potere di vita e di morte del comandante militare in tempo di guerra (ma forse, almeno nel caso, più risalente nel tempo, narrato da Appiano, di una potestà disciplinare che effettivamente travalica, più o meno legittimamente, ogni garanzia costituzionalmente orientata per i *milites*) e tuttavia verrebbe così a recidersi il rapporto, nei casi di decimazione inteso come costante, tra alcune condotte (diserzione, codardia, ammutinamento) e la particolare pena 'collettiva' articolata sulla *sortitio*.

³⁷ Per tutti e specificamente, Orestano, *Il «problema delle persone giuridiche»* cit. 130 ss.

condo Pomponio/Sabino³⁸ e l'*exercitus* secondo Seneca il giovane³⁹ e fondata, dall'altro, su un'identità collettiva derivante da nessi di affidamento reciproco tra i componenti e tra questi, tanto individualmente quanto collettivamente – per mezzo di un giuramento che attinge al sacro, il *sacramentum in verba ducis*⁴⁰ –, e il comandante militare⁴¹, titolare dell'*imperium*: sulla 'fortuna' di costui, non a caso, i *milites* confidano a tal punto da invocarlo sul campo 'imperator', quando

³⁸ D. 41.3.30 pr.

³⁹ Sen. *Ep.* 102.6.

⁴⁰ Vd. Liv. 22.38.1: *Dilectu perfecto consules paucos morati dies dum ab sociis ac nomine Latino uenirent milites. Tum, quod nunquam antea factum erat, iure iurando ab tribunis militum adacti milites; nam ad eam diem nihil praeter sacramentum fuerat iussu consulum conuenturos neque iniussu abituros; et ubi ad decuriandum aut centuriandum conuenissent, sua uoluntate ipsi inter sese decuriati equites, centuriati pedites coniurabant sese fugae atque formidinis ergo non abituros neque ex ordine recessuros nisi teli sumendi aut petendi et aut hostis ferendi aut ciuis seruandi causa. Id ex uoluntario inter ipsos foedere ad tribunos ac legitimam iuris iurandi adactionem translatum*; Frontin. *Stratag.* 4.1.4: *L. Flacco et C. Varrone consulibus milites primo iure iurando adacti sunt: antea enim sacramento tantummodo a tribunis rogabantur, ceterum ipsi inter se coniurabant se fugae atque formidinis causa non abituros neque ex ordine recessuros nisi teli petendi ferierende hostis aut ciuis seruandi causa*. Da confrontarsi con le testimonianze tra loro assai distanti nel tempo e nei valori di Polyb. 6.21.1-3: οἱ προσήκοντες ... λαβόντες ἐκ πάντων ἕνα τὸν ἐπιτηδειότατον, ἐξορκίζουσιν ἢ μὴν πειθαρχήσῃν καὶ ποιήσῃν τὸ προσταττόμενον ὑπὸ τῶν ἀρχόντων κατὰ δύναμιν. οἱ δὲ λοιποὶ πάντες ὁμνύουσι καθ' ἕνα προπορευόμενοι, τοῦτ' αὐτὸ δηλοῦντες ὅτι ποιήσουσι πάντα καθάπερ ὁ πρῶτος (cfr. Fest. 250 L. s.v. *praeiurationes*); di Dion. Hal. 10.18.2 πάντες ὁμομόκασιν τὸν στρατιωτικὸν ὄρκον, ἀκολουθήσῃν τοῖς ὑπᾶτοῖς ἐφ' οὓς ἂν καλῶνται πολέμους, καὶ μήτε ἀπολείψῃν τὰ σημεῖα μήτε ἄλλο πράξῃν μὴθὲν ἐναντίον τῷ νόμῳ (cfr. Dion. Hal. 11.43); di Veget. *de re milit.* 2.5.3: *milites iurare solent; et ideo militiae sacramenta dicuntur. Iurant autem per Deum et per Christum et per sanctum Spiritum et per maiestatem imperatoris quae secundum Deum generi humano diligenda est et colenda ...* [5] *Iurant autem milites omnia se strenue facturos, quae praeceperit imperator, numquam deserturos militiam nec mortem recusaturos pro Romana re publica*; di Isid. *orig.* 9.3.53: *Sacramentum, in quo post electionem iurat unusquisque miles se non recedere, nisi post completa stipendia, id est, militiae tempora*. Vd., per tutti, F. Hinard, 'Sacramentum', in *Athenaeum* 71, 1993, 252 ss. (ove lo svolgersi dei rapporti tra *iusiurandum* e *coniuratio*) e, sebbene con particolare declinazione delle fonti, S. Tondo, *Il 'sacramentum militiae' nell'ambiente culturale romano-italico*, in *SDHI.* 29, 1963, 5 ss. (ma vd. altresì S. Tondo, *Sul sacramentum militiae*, in *SDHI.* 34, 1968, 376 ss., ove discussione con altra dissonante autorevole letteratura sul tema) ove la acribica collocazione sul piano storico-culturale, distinzione ed evoluzione in linea con lo sviluppo dell'organizzazione militare romana, delle nozioni di *sacramentum militiae* e *coniuratio* («giuramento ... in forma collettiva» che palesa il «carattere di reciprocità che era proprio del vincolo avuto di mira nel corrispondente giuramento» [Tondo, *Il 'sacramentum militiae'* cit. 14]; «giuramento di solidarietà tra tutti i partecipanti della compagine militare» [Tondo, *Sul sacramentum militiae* cit. 376]).

⁴¹ Giuffrè, *Lecture e ricerche* I cit. 112 s., sottolinea il valore del *sacramentum in verba ducis* quale «residuo di un'epoca in cui la formazione politica si fondava sul rapporto rudimentale fra il *ductor* e il suo *comitatus*» e, dunque, come precipitato «della originaria concezione dell'*imperium* come potere esclusivamente personale». Vd. Caes. *bc* 2.32; Liv. 28.29.12; 32.5.4.

vincitore, con appellativo apotropaiico⁴² e dunque di valenza magico-religiosa⁴³.

Sotto questo profilo, non vi sarebbe a mio avviso contraddizione (ma solo probabile diversità della consapevolezza di origini e natura della pena da parte di chi la irroga e di chi ne fa il resoconto) tra le svariate testimonianze storiche e letterarie sull'applicazione della prassi della decimazione (e in particolare tra quelle più recenti nel tempo⁴⁴), nelle quali essa sembra risultare mera applicazione della *coercitio* spettante al detentore del comando militare, e quelle – minori di numero, ma particolarmente significative – dalle quali parrebbe dedursi la configurazione dell'illecito di codardia o di ammutinamento, proprio perché punito in tal modo, quale lesione di un obbligo sacrale e religioso di fedeltà, di *fides*, inemendabile se non per mezzo di pena di tal natura, intercorrente tra la truppa e il proprio comandante militare⁴⁵.

Afferma in proposito Rodolfo Sacco, nelle sue riflessioni di antropologia giuridica circa la fedeltà come base dei rapporti umani, soffermandosi proprio

⁴² Giuffrè, *Letture e ricerche* I cit. 112: «credenze di potere apotropaiico in persone dotate dal dono della *felicitas*: in primo luogo, quindi, il comandante vittorioso, l'*imperator invictus*». Sull'acclamazione a '*imperator*' e sulla pregnanza di tale titolo, *ibidem*, 53 s.; 99 s. nt. 8, ove ampia letteratura precedente cui adde, D. Mc Fayden, *The History of the Title Imperator under the Roman Empire*, Chicago 1920, *passim*; G. De Sanctis, *Imperator*, in *Studi Riccobono* II, Palermo 1936, 57 ss.; P. Jal, *La guerre civile à Rome*, Paris 1963, *praecipue* 97; D.A. Musca, *Nota sul termine «imperator» nell'epigrafia Giulio-Claudia*, in *Studi Biscardi* VI, Milano 1987, 45 ss. Sul culto di *fortuna* e *felicitas* diffuso tra i militari vd. S. Perea Yébenes, *Baños para los soldados y el culto de Fortuna*, in M.J. Peréz (ed.), *Termalismo Antiguo*. Actas del Primer Congreso peninsular, Arnedillo (La Rioja), 3-5 octubre 1996, Madrid 1997, *passim* e Id., *El soldado romano, la ley militar y las cárceles in castris*, in S. Torallas Tovar - I. Pérez Martín (edd.), *Castigo y reclusión en el mundo antiguo*, Madrid 2003, 119.

⁴³ Sul giuramento, sulla connessione tra *fides* e *sacramentum*, e sulla *sacratio* quale conseguenza in sé del *sacramentum* e, in particolare, della sua rottura, alla luce del fatto che «giurare equivale innanzitutto a maledire, a maledirsi nel caso che si dica il falso o non si mantenga ciò che si è promesso» e che, pertanto, chi «si è reso *sacer* attraverso il giuramento ... [se] spergiuro ... poteva essere escluso da ogni comunità religiosa o civile», vd. le riflessioni di G. Agamben, *Il sacramento del linguaggio. Archeologia del giuramento*, Bari-Roma 2008, 31 ss.; 40 ss. Ma vd. soprattutto B. Albanese, '*Sacer esto*', in *BIDR* 30, 1988, 159, circa il rapporto tra *sacramentum iniustum*, *sacratio* e insorgenza della condizione di *homo sacer*. Cfr. P. Prodi, *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente*, Bologna 1992, 35 s. Sulla *solutio* dal *sacramentum* da parte del comandante militare quale sanzione in sé o che prelude all'irrogazione di altra sanzione, vd. Amm. 24.3.2.

⁴⁴ Sulla 'reintroduzione' della decimazione in età tardoantica, vd. le considerazioni di E. Sander, *Das römische Militärstrafrecht*, in *Rheinisches Museum für Philologie* 103, 1960, 291, e quelle, critiche nei confronti delle prime, di Schmetterer, *Die rechtliche Stellung römischer Soldaten* cit. 26 nt. 108.

⁴⁵ Vd. altresì E. Benveniste, *Le vocabulaire des institutions indo-européennes* II, Paris 1969, 118 s.

sulle ‘società militari’ (nelle quali «la fedeltà tra confratelli può dar vita e cemento ad una struttura sociale relevantissima»), innervate dal ‘soprannaturale magico’ (l’apotropaico che genera *fortuna* e *felicitas* nella vittoria, il contrario nella sconfitta, e che si fonda sul giuramento) che chiama in causa la fedeltà dell’armato: «qui può operare la coesione del gruppo formato da armati e fedele a un capo riconosciuto [...] come può operare il patto di fedeltà [...], su cui [...] può operare [...] la mediazione del soprannaturale (evocato mediante un giuramento)»⁴⁶. Quel giuramento che, sempre dal punto di vista antropologico, è definito, nel suo «nucleo a-storico e immobile» da Paolo Prodi come «invocazione della divinità come testimone e garanzia della verità/veracità di un’affermazione-dichiarazione o dell’impegno/promessa di compiere una certa azione o di mantenere un certo comportamento in futuro, invocazione con la quale il singolo accende un rapporto con il gruppo a cui appartiene ... ponendo in gioco la propria vita corporale e spirituale in base a comuni credenze che attingono alla sfera della meta-politica»⁴⁷.

Date queste premesse, e pur passando le nostre fonti al fitto setaccio concettuale approntato intorno al *sacer* dalla migliore e più recente dottrina⁴⁸, non può sfuggirsi, dunque, alla suggestione di riconoscere nelle forme della decimazione militare – nell’intero suo atteggiarsi di procedura sanzionatoria – aspetti e profili della pena sacrale (sebbene ‘vantaggiosamente’ piegata alle esigenze e alle finalità militari). E ciò non solo per l’assenza di qualsivoglia necessità di accertamento soggettivo della responsabilità in capo ai componenti dell’unità militare colpevole che suggerisce l’immediato insorgere dello statuto sacrale alla commissione dell’illecito e che dà il segno di quell’arcaicità della sanzio-

⁴⁶ R. Sacco, *Antropologia giuridica*, Bologna 2007, 168 s.

⁴⁷ Prodi, *Il sacramento del potere* cit. 22. Prima, cfr. M. Mauss, *La prière et les rites oraux* (1909), in *Oeuvres, I, Les fonctions sociales du sacré*, Paris 1968, 413.

⁴⁸ Mi riferisco in particolare ai molti lavori, dispiegati nel corso di più decenni, di L. Garofalo (principalmente, per ciò che qui maggiormente ci riguarda, L. Garofalo, *Sulla condizione di ‘homo sacer’ in età arcaica*, in *Studi sulla sacertà*, Padova 2005, 11 ss. [già in *SDHI*. 56, 1990, 223 ss. e in Id., *Appunti sul diritto criminale nella Roma monarchica e repubblicana*, Padova 1997³, 1 ss.] e Id., *Homo sacer e arcana imperii*, *ibidem*, 75 ss. [ora anche in Id. *Biopolitica e diritto romano*, Napoli 2009, 13 ss.]), sollecitato altresì all’approntamento di una condivisibile precisazione e messa a punto di un concetto così oscuro quale quello della *sacertas*, non solo dal quotidiano (per il romanista) colloquio con le molte e variegate interpretazioni date dagli studiosi del diritto arcaico misuratisi in precedenza e ‘in continenti’ con il tema (un’accurata, completa e utilissima ricognizione di queste ultime in L. Garofalo, *Opinioni recenti in tema di sacertà*, in Id. (ed.), *Sacertà e repressione criminale in Roma arcaica*, Napoli 2013, 1 ss. Molto utile anche l’apparato critico in L. Garofalo *Prefazione*, in *Studi sulla sacertà* cit.) ma altresì dal fitto dialogo intrapreso dall’A. con il filosofo G. Agamben e le sue numerose riflessioni sul tema (delle quali qui particolarmente rilevante G. Agamben, ‘*Homo sacer*’. *Il potere sovrano e la nuda vita*, Torino 1995).

ne spesso sottolineata nelle fonti storiche⁴⁹. Né tale suggestione può coltivarsi solo per ciò che riguarda l'attribuzione ai sorteggiati del ruolo di assoggettati alla pena in 'rappresentanza e sostituzione' degli *omnes* colpevoli di empietà, piuttosto che di sfortunati 'capri espiatori', onde emendare – per mano altresì degli scampati al sorteggio (che, quali meri esecutori della vendetta divina⁵⁰, pertanto si purificano della loro empietà senza incorrere nell'empietà discendente dall'omicidio⁵¹) – quello *scelus inexpiabile* collettivo⁵². Essa trova ragione, a mio avviso, anche per la peculiarità delle sanzioni accessorie inflitte a tutti i sopravvissuti all'irrogazione della pena capitale che della procedura sanzionatoria della decimazione (proprio perché, secondo Polibio, questa è συμφέρουσα και καταπληκτική, utile e terribile insieme) sono, per esplicita affermazione delle nostre fonti, componente essenziale (vero e proprio παραδειγματισμός) perché rilevante cagione della sua deterrenza.

In questo senso, dunque, se non tutti i componenti dell'unità militare incorsa in empietà, per ragioni di opportunità, ma solo i sorteggiati saranno messi a morte, a tutti (i sopravvissuti), per ulteriore effetto di deterrenza e di correzione (πρὸς ... διόρθωσιν τῶν συμπτωμάτων), si impone come punizione di stanziarsi per più tempo fuori del campo munito, dove non c'è protezione, di cibarsi di orzo al posto del frumento⁵³ (forse anche di non accendere fuochi, e di nutrirsi

⁴⁹ Vd. Garofalo, *Sulla condizione di 'homo sacer'* cit. 17 (e la letteratura discussa a nt. 18); 36 ss.; 49: «l'*homo* diveniva *sacer* in conseguenza del comportamento tenuto, potendo perciò, almeno in epoca anteriore alle XII tavole, essere messo impunemente a morte in mancanza di una pronuncia giudiziaria». Cfr. F. Zuccotti, *In tema di sacerità*, in *Labeo* 44, 1998, 422.

⁵⁰ Tra i molti, vd. B. Santalucia, *Dalla vendetta alla pena*, in A. Momigliano e A. Schiavone (edd.), *Storia di Roma, I, Roma in Italia*, Torino 1988, 432 (ora anche in Id., *Altri studi di diritto penale romano*, Padova 2010, 7 ss.). Vd. anche G. Crifò, *Exilica causa, quae adversus exulem agitur. Problemi dell'aqua et igni interdictio*, in *Du châtement dans la cité. Supplices corporels et peine de mort dans le monde antique*, Roma 1984, 456; sinteticamente, F. Botta, *La repressione criminale (L'età dei re)*, in A. Schiavone (ed.), *Storia giuridica di Roma*, Torino 2016, 62. Ma vd. letteratura discussa in Garofalo, *Sulla condizione di 'homo sacer'* cit. 33 e ntt. 88-89.

⁵¹ Letteratura fondamentale in Garofalo, *Sulla condizione di 'homo sacer'* cit. 17 e nt. 20, ad interpretazione di Fest. 424 L. s.v. *sacer mons*.

⁵² Ancora, *generaliter*, Garofalo, *Sulla condizione di 'homo sacer'* cit. 17 e nt. 19-20.

⁵³ Polyb. 6.38.3 ... τοῖς δὲ λοιποῖς τὸ μέτρον κριθῶς δοῦς ἀντὶ πυρῶν ἕξω κελεύει τοῦ χάρακος καὶ τῆς ἀσφαλείας ποιεῖσθαι τὴν παρεμβολήν. Cfr. Liv. 27.13.9; Plut. *Ant.* 39.7; *Marc.* 25.6; Frontin. *Stratag.* 4.12.25,37; Suet. *Aug.* 24; Cass. Dio 49.27.1, 49.38.4; Polyaeen. 8.24.2 (Augusto: distribuzione di orzo alla truppa per codardia) e 3 (attendamento fuori dal campo munito e senza armi). Vd. Kromayer - Veith, *Heerwesen* cit. 336; Schmetterer, *Die rechtliche Stellung römischer Soldaten* cit. 26; ma è addirittura sufficiente la sola sconfitta sul campo per non essere riammessi *in castra* dal comandante militare (Frontin. *Stratag.* 2.8.6) o trattati inoltre come nemici (Frontin. *Stratag.* 2.8.7). Vd. Phang, *Roman Military Service* cit. 121. Watson, *The Roman Soldier* cit. 119; 126 (ntt. 205), evidenzia come la pena dell'*extra vallum tendere*, già utilizzata

perciò con cibi freddi o non cotti e di peggior qualità rispetto al restante esercito⁵⁴), quasi patendo una sorta di simbolica interdizione dall'acqua e dal fuoco⁵⁵ per dar corpo e significato fattuale all'esclusione dal consenso degli altri commilitoni, cioè dalla comunità e dai suoi vincoli, obblighi, doveri e pretese di solidarietà e protezione (che della *societas militaris* più che di altre forme di aggregazione umana sono, come s'è visto, fondamento ed effetto), fino all'avvenuta emenda della colpa e ricostituzione della *fides* della legione nella sua interezza con il comandante militare e con i restanti componenti della forza armata⁵⁶.

Pertanto, se, come s'è detto, tutta la *legio*, è unitariamente il soggetto passivo della pena di natura sacrale, emendativa della lesione della *fides* avvenuta attraverso la rottura del giuramento col comandante militare, costui, che in forza del suo *imperium* si pone come mediatore tra la *fortuna* delle truppe, la sua propria e la volontà divina⁵⁷, può richiederne l'esecuzione o permettere che la si esegua, ma altresì, ancor più significativamente nella logica dell'emendazione dall'empietà 'collettiva' degli *omnes* che compongono l'unità militare, può vedersela offerta, quasi in forma di auto-

(non accessoriamente a decimazioni) a partire dal 302 a.C., nella guerra contro Pirro (Liv. 10.4.4; Val. Max. 2.7.15; Frontin. *Stratag.* 4.1.18 [su indicazione del Senato; vd. Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 301 e nt. 64]; Eutrop. 2.13) e poi nella guerra annibalica (Frontin. *Stratag.* 4.1.19), sia sanzione di particolare antichità («a practice of the ancients»), sin dall'inizio della sua utilizzazione «a punishment associated with collective disgrace», sebbene (a esplicazione della sua non menzione nei casi surricordati di Antonio e Ottaviano) caduta in desuetudine, ma altresì nuovamente rivitalizzata da Corbulo, nella campagna armena (Tac. *Ann.* 1.6; Frontin. *Stratag.* 4.1.21). L'afferenza alla sfera religiosa della pena dell'accampamento fuori del campo munito è giustificata da Sander, *Das Recht des römischen Soldaten* cit. 228 e nt. 403, in parallelo con la pena di morte prevista per il disertore (Mod. D. 49.16.3.17), attraverso una connessione con il «Ritus der Städtegründungen», sicché «beiden Seiten der Mauer wurden nach angestellten Auspizien den Göttern geweiht». Più generalmente, sull'isolamento rispetto alla comunità (insieme con l'attribuzione alla divinità) quale carattere proprio della *sacratio*, vd. Crifò, *Exilica causa* cit. 456. Sul bando, quale abbandono del colpevole ed esclusione dal consenso di primitiva appartenenza, insiste Agamben, *'Homo sacer'* cit. 31 ss. Vd. ampia discussione in R. Fiori, *Homo sacer. Dinamica politico-costituzionale di una sanzione giuridico-religiosa*, Napoli 1996, 61 ss. e Garofalo, *Homo sacer e arcana imperii* cit. 110 ss.

⁵⁴ Se lette le fonti sulla decimazione in parallelo con *SHA*, Ael. Spartian. *Pescennius Niger* 10.5. Ma vd., sotto altri rispetti, anche Frontin. *Stratag.* 4.1.2.

⁵⁵ Nella luce di quanto è discusso in Crifò, *Exilica causa* cit. 494 s. e Id., *Ricerche sull' 'exilium' nel periodo repubblicano* I, Milano 1961, 81; 184 ss.; 298 ss.

⁵⁶ Vd. Frontin. *Stratag.* 4.1.19: *Otacilius Crassus consul eos, qui ab Hannibale sub iugum missi redierant, tendere extra vallum iussit, ut immuniti assuescerent periculis et adversus hostem audentiores fierent.*

⁵⁷ J. Vendrand-Voyer, *Normes civiques et métier militaire à Rome sous le Principat*, Clermont-Ferrand 1983, 39 ss.

dazione nossale, da parte della stessa intera formazione militare colpevole⁵⁸.

Così dopo la sconfitta di Durazzo, è la stessa legione fuggita innanzi al nemico che chiede a Cesare, secondo Appiano, di essere sottoposta a decimazione:

App. *bc* 2.63: καὶ ἐκ παραδόξου μεταβολῆς ἐκέλευον τῷ πατρίῳ νόμῳ διακληρώσαντα αὐτοὺς τὸ δέκατον μέρος ἀναιρεῖν⁵⁹.

Ma è, a mio avviso, ancor più significativo, sotto il medesimo profilo, il racconto di Plutarco delle conseguenze della sconfitta – con fuga innanzi al nemico, e definitiva ritirata dell'esercito – subita da Antonio nella campagna partica:

Plut. *Ant.* 44.3: ... ἐν τῇ στρατηγικῇ φοινικίδι προελθὼν ἐδημηγόρησε, τοὺς μὲν νενικηκότας ἐπαινῶν, ὀνειδίζων δὲ τοὺς φυγόντας. (4) Τῶν δὲ οἱ μὲν παρεκέλευοντο θαρρεῖν, οἱ δὲ ἀπολογούμενοι σφᾶς αὐτοὺς παρῆχον, εἴτε βούλοιο δεκατεῦειν, εἴτε ἄλλῳ τρόπῳ κολάζειν· μόνον παύσασθαι δυσφοροῦντα καὶ λυπτούμενον ἐδέοντο. Πρὸς ταῦτα τὰς χεῖρας ἀνατείνας ἐπεύξατο τοῖς θεοῖς, εἴ τις ἄρα νέμεσις τὰς πρόσθεν εὐτυχίας αὐτοῦ μέτεισιν, εἰς αὐτὸν ἐλθεῖν, τῷ δ' ἄλλῳ στρατῷ σωτηρίαν διδόναι καὶ νίκην.

Dopo aver descritto il triumviro aggirarsi tra i feriti e gli sbandati, per rincuorarli e confortarli, e registrato che costoro l'esortavano a ritirarsi e a prendersi cura di se stesso, senza soffrire, perché chiamandolo, pur nella disfatta, *αὐτοκράτορ*, *imperator*, facevano dipendere la loro salvezza dalla sua (*αὐτοκράτορα καλοῦντες*

⁵⁸ Se si versa in ipotesi dunque di abbandono e di consacrazione agli dei del colpevole (sia esso un singolo, una frazione dell'esercito o l'intera formazione militare), sembrerebbe anche in tali casi applicabile lo schema, studiato da F. De Visscher, *Le régime romain de la noxalité. De la vengeance collective à la responsabilité individuelle*, Bruxelles 1947, 27 ss., in tema di 'abbandono nossale' ai parenti dell'ucciso del colpevole di omicidio volontario da parte del gruppo parentale al quale appartiene, con conseguente scioglimento dei vincoli solidaristici propri di questo. L'atto, preparatorio all'esecuzione della doverosa vendetta, è per il gruppo di appartenenza del colpevole il modo per purgarsi dalla «souillure que lui inflige la présence funeste du coupable» e, contemporaneamente, per trasformare la responsabilità solidale del gruppo in responsabilità individuale del singolo. Vd. altresì Tondo, *Il 'sacramentum militiae'* cit. 51 s. (ove altra letteratura), che, sul presupposto di considerare *supplicium* «prestazione offerta in funzione riparatoria del torto commesso», fa riferimento ad alcuni luoghi in Plauto e Terenzio (*supplicium de se dare*: Plaut. *Mil.* 502; *Asin.* 481 s.; Ter. *Eun.* 69 s.) nei quali si allude «alla messa a disposizione del proprio corpo a che l'offesa ne tragga la soddisfazione attesa».

⁵⁹ Ed è significativo il fatto che lo storico alessandrino motivi come ispirata dagli dei (θεοῦ σφᾶς ἐπὶ μετάνοιαν ἄγοντος) la richiesta della *legio* di essere decimata (per il pentimento per la mostrata codardia e per la vergogna per la sconfitta ricevuta) e che, a fronte del disaccordo del suo comandante a procedere, autonomamente la truppa provvedesse ad autoemendarsi attraverso la riproposizione del giuramento: κατὰ τε σφᾶς ἐπιστρεφόμενοι πρὸς ἀλλήλους ἰλαδὸν κατὰ μέρη συνόμνυντο. Cfr. Suet. *Div. Iul.* 68: «*poenam in se ultro depoposcerunt*». Analoga richiesta della *legio X*, ancora a Cesare, di essere decimata in alternativa all'essere invece disciolta con ignominia in App. *bc* 2.92-94. Dubbi non sempre condivisibili sul punto in Goldberg, *Decimation* cit. 145 ss. e note.

καὶ σῶζεσθαι λέγοντες, ἂν ἐκεῖνος ὑγιαίνει: *Ant.* 43.2), Plutarco fa pronunciare ad Antonio, nel passo su riportato, un discorso⁶⁰ in cui tutti gli elementi fin qui evidenziati a supporto della natura sacrale della decimazione mi sembra siano riscontrabili: vestito della porpora simbolo del comando militare (ἐν τῇ στρατηγικῇ φοινικίδι), il triumviro biasimò quelli che erano fuggiti innanzi al nemico, i quali, a emendazione della loro colpa (ἀπολογούμενοι) e a compensazione e a soddisfazione dello sdegno e dell'afflizione del comandante, offrirono se stessi alla decimazione (σφᾶς αὐτοὺς παρεῖχον ... δεκατεύειν). Ma anche la *venia* concessa da Antonio⁶¹ attinge a modalità religioso-sacrali⁶²: proprio perché *imperator*, egli non esercita la prerogativa di avvalersi della pena emendativa, e quindi sgrava le sue truppe dello *scelus* commesso, invocando su se stesso (εἰς αὐτὸν ἐλθεῖν) per le sue precedenti fortune (τὰς πρόσθεν εὐτυχίας), la νέμεσις divina a cui si imputa la sconfitta, così che – ancora perché *imperator* – fossero concesse a lui e, si noti, al ‘resto’ dell’esercito (τῶ δ’ ἄλλῳ στρατῶ) σωτηρίαν ... καὶ νίκην, salvezza e vittoria.

6. Credo si debba considerare che, dunque, nei casi ora visti e intesi come esemplificativi di Cesare e, soprattutto, di Antonio, non si tratti di esercizio della «prerogativa di un potere sovrano»⁶³ in grado di concedere grazia, ma di un giudizio sui fatti e sulle responsabilità che inducono l’intera comunità dei *milites* e del loro comandante a non valutare come lesivo del giuramento il comportamento tenuto (e risponde a ciò l’invocazione del triumviro – quale *imperator* e promissario del giuramento delle truppe – a reputarsi egli solo responsabile dello sfavore divino causa dell’esito infausto dell’azione militare). Ciò permette di non distanziare eccessivamente – pur tenendo sempre conto della peculiarità dell’assetto disciplinare della decimazione – l’ipotesi ricostruttiva finora presentata dal compiuto quadro di riferimento della *sacertas*, e dai suoi elementi descrittivi, approntato dalla migliore dottrina, nella quale si rinviene affermata, quale più evidente carattere espressivo della relazione tra sovranità e sacertà, l’inconfigurabilità ontologica del perdono e dell’affrancamento dalla sua condizione dell’empio consacrato alla divinità⁶⁴. In tal modo, anzi, mi sembra che venga ulteriormente a riconoscersi che sul *sacramentum militiae* si fondi il rap-

⁶⁰ Che Perea Yébenes, *El soldado romano* cit. 120, reputa necessario prima dell’irrogazione della sanzione della decimazione perché inteso a dar fondamento alla pena, «recordando la necesidad de cumplir el juramento de fidelidad a Roma».

⁶¹ Identica, per vero, a quella concessa da Cesare successivamente alla sconfitta di Durazzo, di cui a Suet. *Div. Iul.* 68: *consolandos eos magis imperator quam puniendos* (vd. *supra* nt. 59).

⁶² Infatti tale «Gnadenakt des Feldherrn» (più volte rinvenibile nelle fonti), «in bürgerlichen Strafprozeß ist in eine solche nicht statthaft»: E. Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 291.

⁶³ Garofalo, *Homo sacer e arcana imperii* cit. 162.

⁶⁴ *Ibidem*.

porto religioso-sacrale tra l'esercito e il titolare del comando militare nelle cui mani il giuramento si versa, e che sulla sua lesione si impervi l'intera regolamentazione della disciplina militare.

Su questi presupposti, proprio in ragione del fatto che il giuramento determina l'effetto di un controllo reciproco tra promittente e promissario, in specie avanti alla sua violazione, rispetto alla valutazione della quale possa generarsi la necessità di un'emendazione da uno stato di empietà, si comprende quella forma di autodichia che in alcune fonti è implicitamente riconosciuta all'esercito nel suo complesso e che sembra esplicitarsi in un'autovalutazione dell'estensione dell'impurità che in forza dell'illecito lo macchia, e cioè in una valutazione tanto della gravità dello stesso illecito commesso quanto della sua imputabilità all'intera forza armata o solo a parte dei suoi componenti⁶⁵.

A ciò sembra rispondere l'autodazione alla decimazione negli episodi sopra riportati, se intesa nella forma di «collective self-punishment of wrongdoers or requests for punishments»⁶⁶. Ma altresì, alla stessa logica sembra rispondere l'autopurgazione descritta da Tacito, relativamente alla rivolta contro Druso nella campagna germanica, avvenuta con la 'dazione' (ancor più evidentemente 'nossale'), invece, dei colpevoli da parte delle legioni, quale prova di *fides* ('*documentum fidei*') dopo aver provveduto autonomamente all'esecuzione capitale di alcuni di questi e fuori dall'accampamento⁶⁷; e, altrove, quando, richiesto a Germanico il perdono per i molti per mezzo della punizione dei *noxii*, è lo stesso esercito che da se stesso si attiva a riconoscere, condannare e punire con la morte i colpevoli, '*tamquam semet absolere*'⁶⁸.

Generalizzando, quindi, e trasferendo sulle modalità di esecuzione della pena

⁶⁵ Questo permetterebbe di comprendere la mutazione in altre forme di sanzione della condanna a morte disposta, ad esempio, da Macrino nel più volte richiamato passo di *SHA*, Ael. Spartian. *Pescennius Niger* 10.5, e, più specificamente in ordine alla nostra sanzione, altresì per la *venia*, ottenuta '*precibus universi exercitus*', della pena di attendarsi *extra vallum* che colpì per ordine di Corbulo, durante la campagna armena contro i Parti, i soldati di Paccio Orfito che, '*exterriti ... sua quisque in castra trepida fuga rediere*' (Tac. *Ann.* 13.36), nonché la probabile *venia* ottenuta dalla *legio VI Ferrata* da parte di Tito nella guerra giudaica (Jos. *BJ* 5.125-129), ancora per l'espressa intercessione dell'intero esercito). Vd. Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 304 e ntt. e Salvo, *The decimatio* cit. 22.

⁶⁶ Phang, *Roman Military Service* cit. 127. Cfr. E. Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 290.

⁶⁷ Tac. *Ann.* 1.30.

⁶⁸ Tac. *Ann.* 1.44: *Supplices ad haec et vera exprobrari fatentes orabant puniret noxios, ignosceret lapsis et duceret in hostem [...]: cetera ipsi exsequerentur: discurrunt mutati et seditiosissimum quemque victos trahunt ad legatum legionis primae C. Caetronium, qui iudicium et poenas de singulis in hunc modum exercuit. stabant pro contione legiones dstrictis gladiis: reus in suggestu per tribunum ostendebatur: si nocentem adclamaverant, praeceps datus trucidabatur: et gaudebat caedibus miles tamquam semet absolvet; nec Caesar arcebat, quando nullo ipsius iussu penes eosdem saevitia facti et invidia erat.* Vd. A. Goldsworthy, *The Complete Roman Army*, New York 2003, 278 ss.

militare le caratteristiche della natura di questa, correttamente, a mio avviso, Sander accoppia *xilokopein* e decimazione come effetto e conseguenza di quel potere di autodichia che, appunto, si concreta in «Urteilsfindung und Bestrafung durch die Kameraden»⁶⁹. A fronte di queste osservazioni, credo che vengano a stemperarsi alcune obiezioni di chi, come Salvatore Tondo, in lavori esplicitamente destinati allo studio del *sacramentum militiae*, ha cercato di dimostrare, con coltissime benché non sempre condivise argomentazioni, l'erroneità della dominante concezione, rinvenibile in Huschke⁷⁰ e poi, tra gli altri, particolarmente in Santoro⁷¹ e Albanese⁷², che vede scaturire la *sacertus* dall'inadempimento al giuramento militare.

Ad esempio, quanto ora si è detto sulla facoltà di autovalutazione delle truppe rispetto alla punibilità dell'intero corpo armato o di componenti di esso, credo permetta di ribaltare il verso polemico di affermazioni come quella che segue: «se la sacertà è il risultato di un'obiettiva reazione della potenza violata, la quale si traduce nella possibilità per i terzi di procedere impunemente all'uccisione di chi ne sia rimasto colpito, essa non può altrimenti giustificarsi che alla stregua di una valutazione che, in quanto immanente all'ordinamento magico-religioso, sia impegnativa per la stessa comunità interessata»⁷³. E, anzi, visti i contenuti delle formule sacramentali riportateci dalle fonti, dovrebbe logicamente invertirsi l'ulteriore affermazione «che qui la pena si configura non già come conseguenza della violazione del *sacramentum* in quanto tale, ma come conseguenza della violazione degli obblighi che il *sacramentum* è inteso a rafforzare»⁷⁴, giacché, se così non fosse, non si comprenderebbe il come e il quando si avrebbe lesione del giuramento, oltre a svilire la portata, appunto, magico-religiosa dello stesso. Se poi si assumesse quanto riportato del pensiero di Tondo quale fondamento e supporto dell'ulteriore enunciato che, nel contestare la dominante ricostruzione, dichiara «che ove trattasi di sacertà è escluso l'intervento degli organi della comunità, mentre nella specie è chiaro che decisivo è l'apprezzamento del comandante militare»⁷⁵, non si terrebbe

⁶⁹ Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 290 s.

⁷⁰ P.E. Huschke, *Die multa und das sacramentum in ihren verschiedenen Anwendungen*, Leipzig 1874, 362, 368; 377.

⁷¹ R. Santoro, *Potere e azione nell'antico diritto romano*, in *AUPA*. 30, 1967, 509 ss.; 565 s.

⁷² Albanese, 'Sacer esto' cit. 159. Vd. *supra*, nt. 43 e, *generaliter*, adde ora F. Zuccotti, *Il giuramento nel mondo giuridico e religioso antico*, Milano 2000, 45; 76 s.; 83. Esplicitamente, ma altresì quasi apoditticamente, anche M. Gueye *La valeur du serment militaire dans les guerres civiles à Rome: l'exemple du conflit de 49-45 av. J.-C.*, in *Gerión* 33, 2015, 114, per la quale «lorsque le miles prononce la formule du *sacramentum militiae*, il accepte, explicitement ou implicitement, d'être tenu pour *sacer* (maudit)».

⁷³ Tondo, *Il 'sacramentum militiae'* cit. 56.

⁷⁴ *Ibidem*, 57.

⁷⁵ *Ibidem*.

conto del concreto svolgersi delle narrazioni storiografiche sopra ricordate e di quello che sembra essere il loro effettivo significato, almeno per tutta l'età repubblicana e del primo Principato.

In definitiva, negare natura sacrale alle sanzioni capitali, previste nella prassi disciplinare militare, che conseguono alle condotte specificamente oggetto del *sacramentum/coniuratio*, significa ricondurre quelle misure punitive all'area esclusiva della *coercitio* scaturente dall'*imperium militiae* del comandante militare e quindi dare strada alle argomentazioni di chi, come più recentemente Phang, opina che al fine dell'irrogazione della pena capitale (tanto individuale quanto 'collettiva') fosse sufficiente il fatto che «the commander was empowered by law to put to death whoever deserted the standards»⁷⁶, cioè, appunto, il solo e mero *imperium militiae*, nei confronti del quale, apoditticamente e senza tener in debito conto l'impatto che comunque avrebbero su questo dovuto o potuto avere le *leges Porciae*, si afferma che «there was no appeal (*provocatio*)»⁷⁷.

⁷⁶ Phang, *Roman Military Service* cit. 119.

⁷⁷ Phang, *Roman Military Service* cit. 115 (ampia bibliografia precedente a nt. 12). Le stesse perplessità suscita, d'altra parte la tesi assai simile, di chi, invece (P. Cosme, *Le châtement des déserteurs dans l'armée romaine*, in *RHDE*. 81, 2003, 303 ss.; cfr. Id., *Guerre et citoyenneté a Rome: a propos du droit d'appel des soldats*, in *Droit et Cultures (Revue semestrielle d'anthropologie et d'histoire)* 45 (*Du droit de la guerre*), 2003, 159 ss., ove ampia discussione della letteratura precedente sul tema), connette *sacramentum* e *imperium militiae*, di modo che «le serment - *sacramentum* - prêté au moment de l'incorporation mettait le citoyen devenu soldat à la disposition du commandant en chef, détenteur de l'*imperium*» (di fatto, una sorta di *auctoramentum*; così già principalmente R. Santoro, *Potere e azione* cit. 509 ss. [ma altra letteratura e discussione ora in P. Sciuto, *Auctoramentum militiae: a proposito di CTh. 9.35.1*, in *TSDP*. 10, 2017, 24 ss.]) e, quindi, che «le droit de punir se confondait alors complètement avec celui du juger entre les main du détenteur de l'*imperium*», «puissance arbitraire et discrétionnaire». Per asseverare ciò, però, chi sostiene questa tesi non solo svilisce quella che a mio avviso è la funzione sacrale del *sacramentum* (altrimenti oggettivamente avente effetti solo formali, consistendo nel mero ribadimento/rafforzamento dell'assoggettamento ai poteri dell'*imperium militiae* già esistenti, laddove invece credo risponda più al dettato delle fonti distinguere l'area repressiva dell'*imperium* – dati i suoi eventuali limiti – dall'irrogazione della pena di morte per lesione del *sacramentum*), ma, cronologizzando la *provocatio* a Roma a partire dalla *lex Valeria* del 300, è costretto a escludere ogni rilevanza per i *milites* delle successive *leges Porciae*. Se così non fosse, infatti, se cioè si reputasse la prestazione del *sacramentum* come autoconcessione incondizionata del *miles* al titolare dell'*imperium* affinché costui potesse esercitare una *coercitio* indifferente alle guarentigie costituzionali derivanti dalla seconda *lex Porcia*, non si terrebbe in debito conto, a mio avviso, che la prassi del *sacramentum* si perpetua dopo l'emanazione di questa, finalizzata evidentemente a ridurre lo spazio di discrezionalità del comandante militare nell'irrogazione della *poena capitis* (vd. G. Pugliese, *Appunti sui limiti dell'«imperium» nella repressione penale. A proposito della «lex de vi publica»*, Torino 1939, 34 ss.). Al giuramento, dunque non può essere attribuita così palese funzione obliterativa della legge, come ipotizzato. Si rafforza invece l'impressione che gli illeciti commessi in sua violazione, per la loro diversità di trattamento, risultassero esclusi da quelli ricadenti nell'area di applicazione dell'*imperium militiae*, oggetto di *provocatio*.

E ciò da parte proprio di chi, altrove, dichiara, credo più correttamente, che «the breakers of the *sacramentum* became *sacer*»⁷⁸.

7. Proprio quest'ultima contraddizione argomentativa di Phang, anche perché contenuta in uno dei più recenti contributi sul nostro tema, impone un ulteriore sforzo di riflessione e di discussione su una letteratura spesso risalente nel tempo, oggettivamente copiosa e comunque tutt'altro che unanime, nella quale – talvolta implicitamente ma anche, come di recente, del tutto esplicitamente – si elegge il rapporto tra pena militare di morte, *leges Porciae* e *provocatio* a quasi esclusiva chiave di lettura della prassi repressiva della decimazione. Il risultato, che spero si raggiungerà con tale riflessione, sarà quello di precisare ulteriormente la natura della sanzione capitale militare in genere e in specie di quella inflitta attraverso la procedura della *sortitio*.

In un ancor più recente contributo sul nostro tema, ad esempio, Goldberg, senza mai prendere in considerazione, in ordine al tema ora tracciato, il valore conformativo del *sacramentum militiae*, mette in stretta relazione lo sviluppo della prassi della decimazione con le vicende della *provocatio ad populum* durante il periodo repubblicano, onde, a un iniziale uso incondizionato (almeno in termini di norme limitative) della procedura punitiva tra le forze armate romane (di cui pure si dubita), si sarebbe posto termine con l'introduzione nell'ordinamento delle *leges Porciae* (o meglio di quella che per quell'autore – che segue ricostruzioni cronologiche e di contenuti che non mi sento di condividere – sarebbe la terza di quelle leggi, che egli colloca tra la data di redazione del VI libro delle Storie di Polibio – che dà come perfettamente vigente la prassi del *fustuarium* – e le riforme dei Gracchi⁷⁹). Queste avrebbero «likely outlawed the arbitrary scourging of soldiers with rods»⁸⁰, più oltre ampliato ad «arbitrary punishment in the field»⁸¹. La reintroduzione di questo «quintessential example of old-fashioned military discipline»⁸² si sarebbe avuta negli anni 80 del primo secolo a.C. a seguito del fatto che «the right to *provocatio* was temporarily eliminated for all citizens by Sulla»⁸³, sotto la cui dittatura si sarebbe «temporarily removed *provocatio* as an impediment to the use of *decimatio*»⁸⁴.

⁷⁸ Phang, *Roman Military Service* cit. 117.

⁷⁹ Goldberg, *Decimation* cit. 148. Così in precedenza anche A.H. McDonald, *Rome and the Italian Confederation (200-186 B.C.)*, in *JRS* 34, 1944, 20.

⁸⁰ C. Goldberg, *Decimation* cit. 148.

⁸¹ *Ibidem*, 149.

⁸² *Ibidem*, 141.

⁸³ *Ibidem*, 147.

⁸⁴ *Ibidem*, 153.

Quali e quante che siano le precisazioni che si dovranno apportare alle argomentazioni ora riferite, la tesi di fondo del saggio in esame, in ciò del tutto ortodosso rispetto alla dominante dottrina, vede originarsi la pena militare sempre e soltanto dall'*imperium militiae*, rendendo dunque fondamentale la risposta al quesito se la *provocatio* potesse mai applicarsi ai *milites* (ovviamente se e quando *cives*).

La tesi decisamente negativa (eppure autorevolissima) per la quale, davanti alla *coercitio* del comandante, «das *ius provocationis* schwieg in Feldlager»⁸⁵ deve essere esclusa prendendo semplicemente atto dell'affermazione ciceroniana, nel *de legibus* (3.3.6), secondo la quale '*militiae ab eo qui imperabit, provocatio nec esto, quodque is qui bellum geret imperassit, ius ratumque esto*', il cui carattere di (polemico) auspicio *de iure condendo* è del tutto palese⁸⁶. Ciò assevera, perciò, al contrario, la vigenza di un *ius provocationis* riconosciuto al *civis-miles*⁸⁷ avverso gli atti dell'*imperium militiae* ancora intorno agli ultimi anni 50 a. C. (per concorde datazione del *de legibus*). Ergo, gli episodi di decimazione (e comunque di messa a morte) riferiti al periodo delle guerre civili hanno comunque avuto luogo in un contesto di perfetta vigenza di norme che concedevano al soldato-cittadino, anche nelle operazioni belliche, quella fondamentale guarentigia costituzionale.

Se ne è dedotta, da un lato, un'improbabile arbitrarietà di quelle procedure punitive comunque imputate all'*imperium*⁸⁸, dall'altro una mera e apodittica esenzione dalla *provocatio* della prassi del *fustuarium*⁸⁹. Questa seconda ipotesi presenta, almeno ai miei occhi, il vantaggio di non attribuire formalmente quel-

⁸⁵ Kromayer - Veith, *Heerwesen* cit. 281 s., sulla scorta di Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, Leipzig 1887, I, 136 ss. A.T. Sartori, *Sulla repressione penale nelle province*, in *Acme* 23, 1970, 349 ss. Ora Phang, *Roman Military Service* cit. 115 e nt. 12 (ove altra bibliografia). *Contra*, condivisibilmente, B. Santalucia, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milano 1998², 73, con forti argomentazioni.

⁸⁶ Jung, *Die Rechtsstellung* cit. 973. Vd. Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 294; C. Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort sous la République romaine (509 - 149 av. J.-C.)*, Paris 1999, 216 (con altra letteratura a nt. 515).

⁸⁷ Vd. per un ragionamento *e contrario*, Plut. *C. Gracch.* 9.5 e cfr. Santalucia, *Diritto e processo penale* cit. 73 s. e le acute osservazioni di V. Giuffrè, '*Militum disciplina*' e '*ratio militaris*', in *ANRW*. II/13, Berlin-New York 1980, 243 s. nt. 35 (ove i riferimenti a ulteriore autorevole letteratura precedente). Bibliografia esaustiva raccolta in Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort* cit. 213 nt. 498.

⁸⁸ Goldberg, *Decimation* cit. 151, sulla scia di Jung, *Die Rechtsstellung* cit. 973 e di Phang, *Roman Military Service* cit. 115. Per Schmetterer, *Die rechtliche Stellung römischer Soldaten* cit. 26, sulla scorta di Th. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, 984 s. si avrebbe qui contraddizione tra 'regole civilistiche' e prassi militare.

⁸⁹ A.W. Lintott, *Provocatio. From the Struggle of the Orders to the Principate*, in *ANRW*. 2, Berlin-New York 1972, 251: «*fustuarium* totally unaffected by any *lex Porcia*». Precedente ampia discussione in Reid, *On Some Questions of Roman Public Law* cit. 88 ss.

le pene militari alla volontà punitiva del comandante, nell'attuazione delle facoltà d'*imperium*, ma invece di descriverle come «a kind of soldier's lynch-justice» sicché «who initiated the *fustuarium* committed no offence against *provocatio*»⁹⁰.

In realtà, se si seguisse la ricostruzione, che continuo a ritenere la più attendibile e soddisfacente⁹¹, della discutibile e discussa successione nel tempo delle *leges Porciae*⁹² e dei loro differenti contenuti normativi⁹³, e si volesse perciò attribuire alla prima di quelle il divieto dell'uso della battitura con le verghe (*verberatio*) quale pena irrogabile ad un *civis Romanus*⁹⁴ (anche *miles*, pertanto) e alla seconda l'estensione dello *ius provocationis* ai soldati-cittadini nei confronti del loro comandante⁹⁵, sicché «tutte le esplicazioni più gravi della *coercitio*, anche oltre il limite di mille passi dal *pomerium* e nel campo del diritto militare, furono sottoposte al controllo politico dell'assemblea del popolo»⁹⁶, non si potrebbe non condividere la soluzione per la quale proprio «per aggirare il divieto della *verberatio*, i comandanti sembrano aver introdotto l'uso di far battere i

⁹⁰ Lintott, *Provocatio* cit. 251 (altra bibliografia a nt. 132).

⁹¹ Santalucia, *Diritto e processo penale* cit. 71 ss.

⁹² Cic. *rep.* 2.54; *Rab.* 8; 12; *Verr.* II.5.163; Liv. 10.9.4; Gell. 10.3.13; Sall. *Cat.* 51.22.

⁹³ Diligente rassegna delle diverse ricostruzioni dottrinali e bibliografia essenziale in M. Roux, *Denarius of P. Porcius Laeca celebrating provocatio (110-109 BCE)*, [https://www.judaism-and-rome.org/denarius-p-porcus-laeca-celebrating-provocatio-110-109-bce.](https://www.judaism-and-rome.org/denarius-p-porcus-laeca-celebrating-provocatio-110-109-bce/), 2018, cui *adde* Santalucia, *Diritto e processo penale* cit. 71 nt. 8 e Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort* cit. 208 ss.

⁹⁴ *Lex Porcia de tergo civium*. Vd. Fest. 267 L. s.v. *pro scapulis*. Cfr. Cic. *Rab.* 12. Sul dubbio (su cui sinteticamente vd. F. Botta, *La repressione criminale (La repubblica)*, in Schiavone (ed.), *Storia giuridica di Roma* cit. 208 nt. 23) che accompagna la comprensione esatta del contenuto della legge, specie in raffronto con la portata della più tarda *lex Iulia de vi publica*, se cioè l'interdizione di *verberare* fosse o meno subordinata al previo esercizio della *provocatio* da parte del *civis*, deve dirsi che, visto il combinato disposto delle *leges Porciae*, per ciò che riguarda i militari, verrebbe legittimato, al limite, uno spostamento nel tempo del divieto in esame che si originerebbe al momento dell'emanazione della seconda *lex*, attribuita al *civis-miles* dello *ius provocationis* rispetto agli atti di *imperium* del suo comandante militare. Sui problemi generali dei rapporti tra le leggi, vd. il classico lavoro di Pugliese, *Appunti* cit. 22 e A. Piganiol, *La conquête romaine*, Paris 1974, 414, che considera le *leges Porciae* misure limitative dello strapotere della *nobilitas*.

⁹⁵ Sulla notissima moneta del *triumvir monetalis* P. Porcio Leca (H. Mattingly, *Roman Coins from the earliest Times to the Fall of Western Empire*, London 1962, 82; M. Crawford, *Roman Republican Coinage*, Cambridge 1974, 313, n. 301), interpretazioni, da ultimi, in Santalucia, *Diritto e processo penale* cit. 73; in Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort* cit. 213 ss. e, ora, con funzione utilmente ricognitiva, in Roux, *Denarius* cit.

⁹⁶ Santalucia, *Diritto e processo penale* cit. 72. Cfr. Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 300. Ovvio che, a seconda delle angolature prescelte, l'attribuzione ai *milites* di un «right of appeal against punishment in the field» sia «a concession alien to the tradition of Roman military discipline»: McDonald, *Rome and the Italian Confederation* cit. 19 s.

soldati romani col bastone dai loro commilitoni (*fustuarium*) e di farli frustare anziché con le verghe (*virgis*) con le bacchette dei centurioni (*vitibus*)»⁹⁷.

E tuttavia anche la soluzione ora proposta mi sembra risolva solo parzialmente la contraddizione insita nelle fonti rappresentative del sistema punitivo militare: aggirato, appunto, nel modo ora visto, il problema posto dal divieto di impiego delle *virgae* nei confronti del *miles*-cittadino, qualora ancora si volesse riconoscere alla pena di morte militare (quale che fosse lo strumento utilizzato a tal fine) natura di sanzione esecutiva delle facoltà coercitive dell'*imperium*, mi sembra non possa non venire comunque in evidenza l'effettuale lesione del principio *de capite civis*. Riconoscendo invece, come qui si ipotizza, natura di pena sacrale alla messa a morte, sia individuale che 'collettiva' per *sortitio*, attuata attraverso la procedura del *fustuarium*, quando essa consegua alla lesione degli obblighi assunti attraverso *sacramentum/coniuratio* (diserzione, codardia, ammutinamento) – non a caso distinti come ἐγκλήματα dai meno gravi ἀδικήματα da Polibio (6.37) nella sua trattazione dei crimini militari⁹⁸ –, lo stesso esercizio dello *ius provocationis* da parte del *civis-miles* gravato da empietà sarebbe escluso *in nuce*, giacché al *sacer*, recidendosi ogni legame sociale e giuridico con la *civitas*, perso il *caput* (in senso giuridico prima che fisico), è negato ontologicamente il ricorso alla principale garanzia costituzionale propria ed esclusiva del cittadino romano⁹⁹.

In questa luce, credo che alcune informazioni a noi provenienti da fonti già più volte richiamate vengano ad assumere più evidente contorno e più suggestivo significato.

Sotto questo profilo si veda infatti

Front., *Stratag.* 2.8.7: *Scipio apud Numantiam, cum aversum suum videret exercitum, pronuntiavit pro hoste sibi futurum, quisquis in castra redisset.*

Già nel 133 a.C., data della distruzione di Numanzia da parte di Scipione Emiliano, secondo Frontino i disertori debbono venir considerati come *hostes*, con conseguenti trattamenti sanzionatori, secondo uno schema repressivo che troverà accoglienza e recezione anche nel principato, tanto nell'oratoria, quanto nelle più tarde opere giurisprudenziali, se si tiene presente che nelle scuole di retorica del

⁹⁷ Santalucia, *Diritto e processo penale* cit. 72. Cfr. Lintott, *Provocatio* cit. 251; Id., *Violence in Republican Rome*, Oxford 1968, 41; A.H.M. Jones, *The Criminal Courts of the Roman Republic and Principate*, Oxford 1972, 24; 122 nt. 147; A. Magdelain, *La loi à Rome. Histoire d'un concept*, Paris 1978, 73; Id., 'Provocatio ad populum', in *Jus imperium auctoritas. Études de droit romain*, Rome 1990, 584. Vd. Polyb. 6.37.1-4; Plin. *N.H.* 14.19.

⁹⁸ Vd. *supra* p. 36.

⁹⁹ Per tutti, esaustivamente, Fiori, *Homo sacer* cit. 60 ss.; 62 e nt. 147.

primo secolo d.C. si discute della necessità (dando per scontata la legittima facoltà) che ‘*vir fortis desertorem sua manu occidat*’, addirittura se trattasi di uccidere il figlio o il fratello¹⁰⁰, e se si considera, per il secondo secolo, il dettato di

D. 49.16.7 (Tarrunt. 2 *de re milit.*): *Proditores [et]¹⁰¹ transfugae plerumque capiuntur et exauctorati torquentur: nam pro hoste, non pro milite habentur.*

La norma, che ha autorevoli echi successivi, si colloca in un periodo nel quale ormai la vigenza dello *ius gladii* oscura definitivamente qualsiasi ripartizione interna ai reati militari (e dunque non consente più distinzioni circa la natura delle sanzioni che ne conseguono, tutte necessariamente ricondotte a esplicazione dell’*imperium*)¹⁰² e rende la disposizione della *lex Iulia de vi* (che, rinnovando probabilmente il contenuto normativo delle *lex Porcia de tergo civium*, vieta la *verberatio* per ogni *civis Romanus*¹⁰³) inapplicabile (come la *provocatio/appellatio ad principem*) per i soldati in servizio¹⁰⁴. E tuttavia, qui Tarruntenio Paterno – giurista probabilmente dai limitati interessi, ma politico e comandante militare di primaria importanza¹⁰⁵ – in quello che è probabilmente il più risalente trattato *de re militari* prodotto dalla giurisprudenza romana, non solo continua a equiparare la posizione giuridica del *proditor* (e del) *transfuga* a quella dell’*hostis*, ma evidenzia come nei confronti di costoro, perché *exauctorati*, cioè eversori del giuramento¹⁰⁶, si tenga un trattamento punitivo¹⁰⁷ consistente nella

¹⁰⁰ Ps. Quintil. *decl. min.* 315. Tra i molti, per le nostre problematiche, Phang, *Roman Military Service* cit. 121. Più oltre, nel terzo secolo, ancora D. 48.8.3.6 (Marcian. 14 *inst.*): *Transfugas licet, ubicumque inventi fuerint, quasi hostes interficere.*

¹⁰¹ Mommsen, *ad h.l.*

¹⁰² Sander, *Das römische Militärstrafrecht* cit. 304 ss.; Santalucia, *Diritto e processo penale* cit. 229 ss. In precedenza, differentemente J.L. Strachan Davidson, *Problems of the Roman Criminal Law II*, Oxford 1912, 168, in relazione anche a Tac. *Ann.* 3.21.

¹⁰³ D. 48.5.7 (Ulp. 8 *de off. proc.*); Paul. *Sent.* 5.26.1, sui quali da ultimi, A. Nogrady, *Römisches Strafrecht nach Ulpian. Buch 7 bis 9 De officio proconsulis*, Berlin 2006, 223 ss.; I. Ruggiero, *Ricerche sulle Pauli Sententiae*, Milano 2017, 376 ss.

¹⁰⁴ Così, per tutti, Kromayer - Veith, *Heerwesen* cit. 533 s.; Sander, *Das Recht des römischen Soldaten* cit. 228.

¹⁰⁵ Vd. F. Schulz, *Storia della giurisprudenza romana*, Oxford 1953, tr. it. G. Nocera, Firenze 1968, 193 e nt. 5; e soprattutto, Giuffrè, *Lecture e ricerche II* cit. 258 ss. Paterno fu *p.p.* dal 178 al 182 d.C., poi messo a morte da Commodo. Ma vd. altresì Cass. Dio 72.33.3-4, per le competenze di comando militare.

¹⁰⁶ Perea Yébenes, *El soldado romano* cit. 135.

¹⁰⁷ Muovendosi in tutt’altra prospettiva (è «netta l’impressione di trovarsi di fronte ad una glossa che volesse grossolanamente rendere conto dei motivi di politica legislativa che giustificavano la gravità della sanzione»), tuttavia, non sfugge all’acutezza di Giuffrè, *Lecture e ricerche II* cit. 259, «la natura a dir così consuetudinaria della specifica pena e ... la riserva, all’occorrenza, di una diversa punizione».

tortura che, per l'illecito commesso, in sé evidenzia l'avvenuta ablazione dei privilegi propri della *militia*¹⁰⁸ oltre che la perdita della cittadinanza, qualora precedentemente posseduta.

In questa logica più facilmente si comprende, dunque, proprio sul tema dell'applicazione della *lex Porcia de tergo civium*, il confronto tra testimonianze che ci riportano la corretta applicazione della stessa, onde si distingue tra Romani e non cittadini, quali

Liv. Per. 57: *Scipio Africanus ... quem militem extra ordinem deprehendit, si Romanus esset, uitibus, si extraneus, uirgis cecidit*¹⁰⁹;

Sall. Iug. 69.4: *Turpilius ... condemnatus verberatusque capite poenas solvi: nam is civis ex Latio erat,*

con altre (quali quelle che seguono, riferibili a uno stesso episodio del 138 a.C.) nelle quali emerge che la *verberatio* è lecita e, dunque, non abusiva perché imposta a disertori, trattati pertanto da non-*cives*, quale che fosse l'organo chiamato ad accertare l'illecito e a irrogare la sanzione:

Liv. Per. 55: *P. Cornelio Nasica, cui cognomen Serapion fuit ab inidente Curia-
tio trib. pleb. impositum, et Dec. Iunio Bruto coss. dilectum habentibus in con-
spectu tironum res saluberrimi exempli facta est: nam C. Matienius accusatus
est apud tribunos pl., quod exercitum ex Hispania deseruisset, damnatusque sub
furca diu virgis caesus est et sestertio nummo veniit*¹¹⁰.

e

Front. *Stratag.* 4.1.20: *P. Cornelio Nasica Decimo Iunio consulibus, qui exerci-
tum deseruerant, damnati, virgis caesi, publice venierunt*¹¹¹.

Così, per terminare, il fatto che Cesare appelli come *Quirites* ma non più come *milites*, nel 47 a.C., i componenti della sediziosa *legio X* (come concordemente è ricordato nelle fonti, ma soprattutto ha rilievo nel resoconto di Appiano¹¹²) giustifica ancor più, a mio parere, e ne sottolinea ulteriormente

¹⁰⁸ D. 49.16.3.1 (Mod. 4 *de poenis*) [milites] *nec torquentur; 10 Is qui ad hostem confugit et rediit, torquebitur ad bestiasque vel in furcam damnabitur; quamvis milites nihil eorum patiantur.* Vd. P. Brunt, *Evidence Given under Torture in the Principate*, in ZSS. 97, 1980, 256 ss.; 263.

¹⁰⁹ Ma vd. altresì, Cic. *Verr.* II.5.163; *Rab.* 8.

¹¹⁰ In linea con quanto in testo, Reid, *On Some Questions of Roman Public Law* cit. 93. Vd. altresì Goldberg, *Decimation* cit. 149 ss. Ricostruzione del notissimo episodio in C. Binot, *Le rôle de Scipion Nasica Sérapiion dans la crise gracquienne, une relecture*, in *Pallas* 57, 2001, 187 ss.

¹¹¹ Vd. Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort* cit. 213, con ampia bibliografia precedente, che, sulla scorta di autorevole dottrina (Lintott, *Violence* cit. 94), comunque reputa invece l'episodio significativo di una deroga al divieto *ex lege Porcia*, paragonabile a quanto testimoniato da Suet. *Aug.* 45.6 relativamente alle persone di infima reputazione quali gli *histriones*.

¹¹² App. *bc* 2.92-94. Parzialmente differenti le narrazioni di Suet. *Div. Iul.* 70; Polyæn. 8.23.15; Plut. *Caes.* 51.1 ... ἐπετίμησε μὲν αὐτοῖς τοσοῦτον ὅσον ἀντὶ στρατιωτῶν πολίτας προσαγορεῦσαι. Vd. *supra* nt. 27.

fondamento e conseguenze, la sua decisione di procedere allo scioglimento di quella formazione militare piuttosto che di aderire alla richiesta di decimazione emendativa avanzata dalle truppe, così implicitamente riconoscendo l'ultroneità rispetto alla condotta tenuta, e dunque escludendola *in re ipsa*, di una sanzione che avrebbe per presupposto e oggetto il *caput* dei suoi sottoposti.

Di segno inverso, ma da rileggere nella medesima ottica, è il resoconto dell'esecuzione di massa di un'intera coorte, ordinata da Sertorio dopo la vittoria ottenuta contro Pompeo a Laurone (76 a.C.), per la violenza esercitata nei confronti di una donna da uno dei suoi componenti:

App. *bc* 1.109: ἐκ δὲ τῆς πολιορκίας γυνή τις ἐνουβρίζοντος αὐτῆ τοῦ λαβόντος παρὰ φύσιν τοῖς δακτύλοις ἐξέτεμε τὰς ὄψεις· καὶ ὁ Σερτώριος τοῦ πάθους πυθόμενος τὴν σπεῖραν ὄλην, ἀγέρωχον ἐς τὰ τοιαῦτ' εἶναι νομιζομένην, καίπερ οὔσαν Ῥωμαϊκὴν κατέκανε.

Nel racconto dello storico alessandrino¹¹³, la notazione finale 'καίπερ οὔσαν Ῥωμαϊκὴν κατέκανε', 'benché [la coorte] fosse composta da Romani', mi sembra lasci trapelare, da un lato, quale rilevanza possedesse (ancora per la sensibilità del secondo secolo d.C.) lo statuto di *civis* rispetto all'irrogazione di sanzioni capitali in ambito militare, ma dall'altro, proprio perché quella notazione non è altrimenti rintracciabile in altri luoghi dedicati alla descrizione di esecuzioni 'collettive' di *militēs*¹¹⁴, quanto di abusivo si percepisse comunque in quel provvedimento; e ciò può essere imputato, a mio avviso, – nella logica finora seguita – alla considerazione che la sanzione irrogata, retribuendo una condotta criminosa estranea all'area degli impegni assunti dal *miles* con il *sacramentum/coniuratio*, è mera esecuzione delle facoltà coercitive dell'*imperium militiae*, ed è pertanto (al netto della condizione di *hostis publicus* di Sertorio) comunque percepita come irregolare se riguardante *cives Romani*.

8. A supporto di un breve sintesi conclusiva, credo opportuno riportare nuovamente un altro passo appiano, già in precedenza preso in considerazione:

App. *bc* 3.53: Τὴν στρατιὰν ἐπὶ τοῖσδε καταπλησσομένης, ἵνα πρὸς μὴθὲν αὐτῶ παρανομοῦντι κατοκνή, διεκλήρωσεν ἐς θάνατον, οὐ στασιάσαντας ἢ φυλακὴν ἢ τάξιν ἐν πολέμῳ λιπόντας, ἐφ' ὧν μόνων ὁ στρατιωτικὸς νόμος τὴν οὕτως ὠμὴν ὥρισε τιμωρίαν, καὶ ὅμως αὐτῆ καὶ ἐπὶ τοῖσδε ὀλίγοι μόλις ἐν τοῖς πάνυ κινδύνοις ἐχρήσαντο ὑπ' ἀνάγκης· ὁ δὲ φωνῆς ἢ γέλωτος ἤγεν ἐς θάνατον τοὺς πολίτας καὶ θάνατον οὐ τῶν ἐλεγχθέντων, ἀλλὰ τῶν διαλαχόντων.

¹¹³ Vd. *supra* nt. 36.

¹¹⁴ Ma si vd. Sall. *Iug.* 69.4 (*supra* nt. 96).

Nella Filippica ciceroniana, in cui si lamenta la condotta tenuta da Antonio negli ultimi mesi del 44, che lo storico alessandrino trascrive, drammatizzandola, in questo passaggio del suo *bellum civile*, è stigmatizzato anche l'abuso che il futuro triumviro avrebbe fatto della misura della decimazione. Più sopra¹¹⁵ ho reputato di utilizzarne il dettato al fine di evidenziare come quella procedura repressiva prettamente militare, per la sua opportunità, ma altresì per la sua deterrenza, fosse esplicitamente una 'pena collettiva', giacché era irrogata ai *pauci* estratti a sorte (οἱ διαλαχόντοι) per la sola loro appartenenza al 'corpus' collettivamente e indistintamente responsabile dell'illecito, senza che sia necessariamente riscontrata in concreto in capo ai puniti responsabilità e volontà di delinquere.

Da altri dati rinvenibili nelle fonti, quali principalmente il fatto che la procedura sanzionatoria cui partecipa la *sortitio* si articola anche in pene accessorie (cibarsi di orzo, accamparsi fuori del campo munito, forse l'interdizione ad accendere fuochi e a nutrirsi di cibi cotti) che spettano viceversa agli *omnes* (i quali pertanto incorrono comunque nell'*ignominia*), ho reputato di poter individuare con maggior chiarezza la natura francamente 'collettiva' della stessa.

Vi è però, nel passaggio di Appiano ora riportato qualcosa in più: una preoccupazione connessa con l'abusività dell'applicazione della procedura punitiva da parte di Antonio che credo aiuti a completare queste riflessioni e a supportare l'ipotesi che, nella normalità dei casi in cui la decimazione e in genere la messa a morte (anche individuale) del *civis-miles* non incorre in una analoga censura di illegittimità, ciò è perché tale sanzione non discende dall'applicazione del mero *imperium militiae* del comandante militare ma ha differente natura.

Non mi sembra dubbio, infatti, che qualora questo non fosse, Cicerone (Appiano) non potrebbe lamentare – se non forse per sterile argomentazione retorica e moralistica – qualunque applicazione dell'*imperium* operata da Marco Antonio, ancora ufficialmente console, a repressione di qualunque condotta egli, quale comandante militare in operazioni belliche, reputasse degna di ottenere quel trattamento. Gli è però che proprio l'andamento dell'argomentazione di Cicerone/Appiano fa leva sulla distinzione tra le condotte che possono essere repressi in tal modo (e si sarebbe, pertanto, nell'ambito della legittimità) e altre che invece rappresenterebbero un abuso del potere punitivo. In queste ultime tale abuso si situa proprio nell'irrogazione della pena di morte che, riguardando *πολίται*, avrebbe comportato, con tutta probabilità, l'inosservanza delle guarentigie previste dalle *leges Porciae de provocatione*.

Al contrario, tutt'altro che abusivo – anche nella critica argomentazione se-

¹¹⁵ *Supra* nt. 16.

guita da Appiano –, perché ἐφ' ὧν μόνων ὁ στρατιωτικὸς νόμος τὴν οὕτως ὡμὴν ὥρισε τιμωρίαν, sarebbe risultato il medesimo trattamento sanzionatorio ove retributivo degli στασιάσαντας ἢ φυλακὴν ἢ τάξιν ἐν πολέμῳ λιπόντας, cioè di coloro che si son resi responsabili (individualmente o collettivamente) di condotte di codardia e insubordinazione comparabili in negativo con quelle oggetto del *sacramentum militiae/coniuratio* (come testimoniato da molte fonti), del quale rappresentano pertanto lesione e inadempimento.

Se alla pena che ne conseguisse, come s'è finora ipotizzato e sostenuto, potesse riconoscersi natura sacrale, essa, irrogandosi a soggetti esclusi dal consenso della cittadinanza (e della comunità militare), non comporterebbe in nessun modo questione *de capite civis*, permettendo, inoltre, la sua esecuzione – sempre rimessa ai commilitoni dei sacrificati –, in specie nel caso di illecito collettivo, di (auto)emendare l'empietà degli *omnes* (tutti comunque consacrati) per la lesione del *sacramentum*, senza tuttavia che essi stessi incorrano in alcuna responsabilità per l'uccisione dei *pauci* invisibili, in ogni senso, alla sorte.

Fabio Botta
Università di Cagliari
botta@unica.it

Il fondamento giuridico relativo alla nuova procedura di nomina del dittatore nella narrazione liviana

I. Il problema e le maggiori posizioni della dottrina

1. La descrizione di Livio relativa all'elezione del 210 a.C.

Il fenomeno che è documentato a partire dal 217 a.C. per cui i dittatori iniziano a poter ottenere l'autorizzazione esplicita – in base all'elezione – ad opera del comizio centuriato¹ risulta del tutto significativo oltretutto

¹ Una nuova elezione popolare per la dittatura nel 210 a.C. infatti è senz'altro testimoniata da Liv. 27.5.14-19, per cui risulta utile ripercorrere l'intera descrizione liviana della vicenda più recente: *Haec recitata a consule ita movere senatum, ut non expectanda comitia consuli censerent, sed dictatore comitiorum habendorum causa dicto extemplo in provinciam redeundum. 15. Illa disceptatio tenebat, quod consul in Sicilia se M. Valerium Messallam, qui tum classi praeesset, dictatorem dicturum se aiebat, patres extra Romanum agrum – eum autem in Italia terminari – negabant dictatorem dici posse. 16. M. Lucretius tribunus plebis cum de ea re consuleret, ita decrevit senatus, ut consul, priusquam ab urbe diceret, populum rogaret, quem dictatorem dici placeret, eumque, quem populus iussisset, diceret dictatorem; si consul noluisset, praetor populum rogaret; si ne is quidem vellet, tum tribuni ad plebem ferrent. 17. Cum consul se populum rogaturum negasset, quod suae potestatis esset, praetoremque vetuisset rogare, tribuni plebis rogarunt, plebesque scivit, ut Q. Fulvius, qui tum ad Capuam erat, dictator diceretur... 19. Ita a M. Claudio consule Q. Fulvius dictator dictus, et ex eodem plebis scito ad Q. Fulvio dictatore P. Licinius Crassus pontifex maximus magister equitum dictus.* Le informazioni relative agli arruolamenti di Massinissa e di Asdrubale allo scopo di unirsi ad Annibale oltretutto all'allestimento di una grossa flotta destinata alla Sicilia, produssero una controversia tra il console Marco Valerio Levino ed i senatori proprio in ordine alla designazione di un dittatore *comitiorum habendorum causa*. La polemica concerne anzitutto lo spazio – genericamente inteso – idoneo alla designazione; inoltre la competenza relativa alla stessa designazione – riguardante anzitutto la facoltà di *rogare* il popolo. È facile notare che in ogni circostanza descritta nel frammento sia il *populus* a vedersi conferita siffatta legittimazione, oltre quanto verrà per di più evidenziato di seguito nel testo: il console prima di partire da Roma avrebbe dovuto interpellare il popolo riguardo la persona più opportuna alla carica ma che poi sarebbe tenuto a *diceret dictatorem* proprio *quam populus iussisset*, in una prima evenienza conforme alle direttive del Senato; i tribuni della plebe avanzarono la *rogatio* ma poi *plebesque scivit*, a seguito del rifiuto avanzato dal console M. Valerio Levino – collega di Marco Claudio Marcello richiesto successivamente dal Senato di prendersi lui stesso cura dell'amministrazione ordinaria negli affari della repubblica – il quale era appena partito per la Sicilia di consultare il popolo su ciò che riteneva dovesse rientrare al contrario nella propria sfera di competenza al pari della proibizione inoltrata nei confronti del pretore concernente la medesima possibilità di *rogare* il popolo, in ragione della sua *maior potestas*. Sul passo liviano vd. F. Sini, *A proposito del carattere religioso del 'dictator'*. *Note metodologiche sui documenti sacerdotali*, in *SDHI*. 42, 1976, 422, che – sulla base di Liv. 27.21.5 –, nel circostanziarne il contenuto, fa riferimento al luogo in cui doveva essere compiuta la *dictio dictatoris*, considerato

consolidato anche per il periodo successivo secondo quanto attestato da Livio

Liv. 27.5.18: *Sed quo die id plebis concilium futurum erat, consul clam nocte in Siciliam abiit; destitutique patres litteras ad M. Claudium mittendas censuerunt, ut desertae ab conlega rei publicae subveniret diceretque quem iussisset dictatorem.*

Nel presente contesto assembleare infatti – più recente temporalmente rispetto al medesimo descritto dopo la battaglia del lago Trasimeno – potrebbe sembrare che la *dictio* continuasse ad essere l'atto determinante. In realtà il console Marco Caludio Marcello ratifica proprio *quem iussisset dictatorem* da parte del *concilium plebis*, ossia Quinto Fulvio Flacco, nonché si appalesa decisivo il fatto per cui – come emerge dal § successivo – *ex eodem plebiscito* fosse altresì *dictus* Publio Licinio Crasso *magister equitum*, oltreché essenziale la prevalenza nella controversia tra il console ed i senatori che la designazione potesse avvenire unicamente entro il territorio romano – come affermato nel § 15².

una regola «costantemente rispettata» nell'ambito della stessa disciplina augurale, in quanto sottoposta al controllo di validità degli *auspicia* e per il riferimento all'*ager Romanus*; P. Cerami, *Prassi e convenzioni costituzionali nel sistema della libera 'res publica romana'*, in *AUPA*. 47, 2002, 136, 143 s., il quale afferma come «l'*excursus* liviano prova, in modo inequivoco, che la *disceptatio* in ordine alla *dictatoris dictio extra Romanum agrum* venne composta in base ad un accordo fra senato, tribuni, *concilia* e console, che se ribadiva, da un lato, il risalente principio della *dictatoris dictio in agrum Romanum*, introduceva, dall'altro, *contra mores institutaque maiorum*, una rilevante deroga alla tradizionale configurazione della *dictatoris dictio* come prerogativa istituzionale del consolato» (p. 144). È fin d'ora opportuno notare la circostanza per cui le pur rilevanti osservazioni della letteratura nel circoscrivere il fondamentale criterio del luogo relativo allo svolgimento riguardante la procedura di nomina del dittatore, quale elemento da ascrivere senz'altro ai *mores maiorum*, nonché nell'individuare la «rilevante deroga» alla prerogativa istituzionale del consolato attestata nel 210 a.C., tuttavia non appaiono affatto sufficienti da un lato ad individuarne l'esatto momento storico ove tale trasformazione ebbe appunto inizio e dall'altro soprattutto il vero baricentro dell'innovazione che di certo non risulta poter risiedere nella perpetuazione della *dictio* del console, secondo quanto sostenuto da parte di Sini, seppure posta in essere in tale contesto, come affermato invece ad opera di Cerami che nella vicenda vede «un rilevante 'caso' di convenzione costituzionale» derogativa e disapplicativa nei confronti di precedenti e contrastanti consuetudini costituzionali, (*ead.* 143), *ex plebiscito*, nonché la medesima ragione giuridica che aveva presieduto alla stessa la quale viceversa – come si vedrà – risulta ben presente alla considerazione di Livio.

² Senza voler entrare nel merito della congruità in quanto comunque le linee fondamentali della descrizione corrispondono peraltro alla tradizione costituzionale consolidata – ed essendo l'autore ben consapevole delle difficoltà relative all'attendibilità delle fonti allorché afferma: *nec discrepat quin dictator eo anno A. Cornelius fuerit; id ambigitur; belline gerendi causa creatus sit an ut esset. 3. qui ludis Romanis, quia L. Plautius praetor gravi morbo forte implicitus erat, signum mittendis quadrigis daret functusque eo haud sane memorandi imperii ministerio se dictatura abdicaret. Nec facile est aut rem rei aut auctorem auctori praeferre. 4. Vitiatam memoriam funebris laudibus reor falsisque imaginum titulis, dum familiae ad se quaeque famam rerum gestarum honorumque fallente mendacio trahunt; 5. inde certe et singulorum gesta et publica monumenta rerum confusa. Nec quisquam aequa-*

Ma la controversia – avendo riguardato in primo luogo lo spazio, genericamente inteso, idoneo alla designazione nonché la competenza relativa alla medesima designazione la quale avrebbe implicato anzitutto la facoltà di *rogare* il popolo – era terminata con una affermazione assolutamente puntuale che ave-

lis temporibus illis scriptor exstat quo satis certo auctore stetur. Liv. 8.40.2 ss., oltreché proprio sulla base di ciò interessando qui soltanto la descrizione delle direzioni essenziali relative allo sviluppo costituzionale che nel caso sono proprio ripetute pressoché identiche in due luoghi diversi –, tuttavia sulle fonti annalistiche dello storico – che nel presente contesto possono essere tenute in considerazione fuor di dubbio anche nel loro complesso, sebbene in seguito riportate in ragione di quelle considerate più significative, in quanto non oggetto specifico dell'indagine qui condotta volta precipuamente alla ricostruzione del pensiero liviano, vd. *CIL*. I.1² (G. Henzen – Ch. Hülsen – Th. Mommsen cur.), Berolini 1893, in relazione alle quali si deve senz'altro tener presente P. Mingazzini, *Un frammento inedito dei Fasti Consolari Capitolini*, in *Notizie degli scavi* 6.1, 1925, 376 ss.; G. Mancini, *Un nuovo frammento dei Fasti Consolari Capitolini*, in *Bullettino della Commissione Archeologica Comunale di Roma* 53, 1925, 238 ss.; A. Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales*, Roma 1947, 24 ss., ove accanto al nome del *dictator* e del *magister equitum* è costantemente indicata con l'ablativo la *causa* preceduta da genitivi specifici, su cui significativamente L. Ross Taylor, *The Date of the Capitoline Fasti*, in *CPh*. 41, 1946, 1 ss.; Th. Ridley, *Fastenkritik: A Stocktaking*, in *Athenaeum* 58, 1980, 264 ss.; G. Nicosia, *L'ultimo dittatore*, in *BIDR*. 100, 1997, sop. 74 s.; E. Nedegaard, *Facts and Fiction about the Fasti Capitolini*, in *ARID*. 27, 2001, 107 ss. – nonché sulla tradizione manoscritta dell'opera e relative anzitutto al libro in considerazione occorre vd. principalmente U. Köhler, *Qua ratione T. Livii annalibus usi sint historici Latini atque Graeci*, Göttingen 1860; W. Soltan, *Livius's Quellen in der III Dekade*, Berlin 1894; W. Kroll, *Studien zum Verständnis der römischen Literatur*, Stuttgart 1924 [rist. 1964], 351 ss., 358 ss., il quale in senso generale persuasivamente, con riguardo alla portata generatrice della struttura annalistica rispetto al racconto liviano, afferma: «denn diesem Mangel hatte bereits die Annalistik abgeholfen und den blutlosen Namen der Fastentafel künstlichen Leben und Lebensfarbe eingeflößt» (p. 358); P. G. Walsh, *Livy: His historical Aims and Methods*, Cambridge 1963; N. Zorzettil, *Struttura annalistica e dialettica delle magistrature in Livio*, in *Studi di 'storiografia antica'* L. Ferrero, Torino 1971, 115 ss.; W. Weissenborn, M. Müller, *T. Livii, Ab Urbe condita*, Stuttgart 1981; R. T. Ridley, 'Falsi triumphus, pures consulatus', in *Latomus* 42.2, 1983, 372 ss.; R. A. Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books XX-XXIV*, in *Latomus* 47, 1988, 758 ss.; J. Briscoe, *A Commentary on Livy. Books XXVI-XXVII*, Oxford 1989; A. Ziolkowski, *Credibility of Numbers of Battle Captives in Livy, books XXI-XXIV*, in *PP*. 45, 1990, 15 ss.; G. Forsythe, *Livy and Early Rome: A Study in Historical Method and Judgement*, Stuttgart 1999; M. De Franchis, *Le livre 30 de Tite-Live et la double tradition des livres 26 à 30*, in *RPh*. 74, 2000, 17 ss.; C. Gitiard, *Les prodiges dans le livre XXVII de Tite-Live*, in *Vita Latina* 170, 2004, 56 ss.; P. Erdkamp, *Late-annalistic battle scenes in Livy*, in *Mnemosyne* 59, 2006, 525 ss.; S. P. Oakley, *Notes on the text of Livy, books 26-30*, in P. Millet – S. P. Oakley – R. J. E. Thompson (edd.), 'Ratio et res ipsa'. *Classical essays presented by former pupils to James Diggle on his retirement*, Cambridge 2011, 167 ss.; M. De Franchis, *Livian Manuscript Tradition*, in B. Mineo (ed.), *A Companion to Livy*, Chichester 2015, 3 ss. In relazione all'anno 210 a.C., nei *Fasti consulares capitolini* specificamente è scritto: *M. Valerius P. f. P. n. Laevinus II M. Claudius M. f. M. n. Marcell(us) IIII cens(ores) L. Veturius L. f. Post. n. Philo in mag(istratu) m(ortuus) e(st), P. Licinius P. f. P. n. Crassus Dives Q. Fulvius M. f. Q. n. Flaccus dict(ator) P. Licinius P. f. P. n. Crassus Dives, postea quam censura abiit, mag(ister) eq(uitum) c(omitiorum) h(abendorum) c(aussa)*, Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 47, altresì 119-120, nonché 448-449.

va consentito la *rogatio* da parte dei tribuni della plebe ed una votazione dello stesso *concilium plebis*: *cum consul se populum rogaturum negasset, quod suae potestatis esset, praetoremque vetuisset rogare, tribuni plebis rogarunt, plebe-sque scivit*.

Così la nuova procedura adottata – lungi dal risultare una misura emergenziale conseguente alla sconfitta – appare al contrario produrre una significativa trasformazione sul piano istituzionale.

2. Le principali configurazioni della letteratura

È opinione giustamente dominante in dottrina come ritenuto da Luigi Labruna che «compiuta attraverso arcane pratiche rituali imposte dall'antico costume... già l'eccezionale procedura di nomina (*dictio*) del *dictator* rivela l'accentuata connessione col sacro di questa magistratura dai connotati essenzialmente militari»³.

³ F. Cassola, L. Labruna, *Il dittatore ed il 'magister equitum'*, in M. Talamanca (dir.), *Lineamenti di storia del diritto romano*, Milano 1989², 165; già Id., *Linee di una storia delle istituzioni repubblicane*, Napoli 1979², 60 ss.; L. Labruna, *Adversus plebem dictator*, in *Index* 15, 1987, 289 ss. (= in F. Hinard (éd.), *Dictatures. Actes de la Table Ronde réunie à Paris le 27 et 28 fév. 1984*, Paris 1988, 49 ss.); Id., *Genere iuris institutorum morum*. *Studi di storia costituzionale romana*, Napoli 1998, 25 ss.; ancora vd. W. Soltau, *Der Ursprung der Diktatur*, in *Hermes* 49, 1914, 352 ss.; G. Tibiletti, *Evoluzione di magistrato e popolo nello stato romano*, in *Studia Ghisleriana* s. II/1, Pavia 1950, 13 ss.; A. Magdelain, *Recherches sur l' "imperium". La loi curiata et les auspices d'investiture*, Paris 1968, 28; F. Sini, *A proposito del carattere religioso del 'dictator'* cit. 401 ss.; C. Nicolet, *La dictature à Rome*, in M. Duverger (dir.), *Dictatures et légitimité*, Paris 1982, 71 (= P. Bachr, M. Richter (ed.), *Dictatorship in History and Theory. Bonapartism, Caesarism and Totalitarianism*, Cambridge 2004, 265); C. Masi Doria, *'Pareant ei consules, ... praetores'*. *I rapporti tra il dittatore e le altre magistrature 'cum imperio'*, in *'Spretum imperium'*. *Prassi costituzionale e momenti di crisi nei rapporti tra magistrati nella media e tarda repubblica*, Napoli 2000, 166 ss.; C. Cascione, *'Dictatorem dicere'*. *Critica di un dogma (moderno) del diritto pubblico romano*, in *Studi G. Nicosia* 2, Milano 2007, 269 ss. (= Id., *Studi di diritto pubblico romano*, Napoli 2010, 9 ss.), il quale giustamente rispetto alla configurazione emersa fin dalle origini pone in evidenza, in relazione ai differenti spessori di *dicere*, come «il *dicere* del console, invece, ha una forza diversa: è parola immediatamente creatrice, produttiva di effetti *ex opere operato*. Corrisponde direttamente all'effetto del *creare* (anche se la procedura è diversa e non contempla il coinvolgimento popolare), che – allora –, rispetto al *dictator*, non può costituire una 'secundäre Beschreibung' della forma di nomina» (p. 277), tuttavia altrettanto validamente riguardo al divieto di *rogatio* puntualizza: «contesto politico che si realizza – verosimilmente – quando nella storia della magistratura, accanto ai cd. *consules*, emergono altre figure (prima tra tutte quella del *praetor* del compromesso licionio-sestio, collega dei consoli), che potrebbero mettere in crisi la trasmissione del potere da coppia consolare a coppia consolare» (p. 279 s.) Ma se siffatta considerazione risulti essere del tutto legittima oltretché condivisibile per l'epoca indagata, allora emerge in tutta la sua evidenza l'innovazione introdotta a partire dal 217 a.C., allorché la magistratura continua comunque a sussistere seppure di certo in una differente forma rispetto a quella conosciuta fino a quel momento. Altresì – soltanto per rimanere

La procedura di nomina del dittatore Quinto Fabio Massimo pertanto, dopo la battaglia del lago Trasimeno, da parte del comizio centuriato, introduce una rilevante novità sul piano giuridico costituzionale.

E questa ha trovato, com'è noto, differenti spiegazioni ad opera della letteratura.

Secondo una tesi piuttosto consistente sul piano giuridico e risalente a Theodor Mommsen⁴, la motivazione del cambiamento nella procedura di no-

alla letteratura più risalente e che tradizionalmente ha impostato i problemi di origine della magistratura ma che restano necessariamente sullo sfondo del presente contributo – si deve tener conto – e senza ovviamente voler esaurire l'indicazione di tutta la letteratura rilevante in proposito: vd. per una ricognizione anche più ampia la quale ha caratterizzato com'è ben noto altresì le elaborazioni in sede romanistica, P. De Francisci, *Storia del diritto romano* 1, Milano 1943³, 197 s.; G. De Sanctis, *Storia dei Romani* 2, Firenze 1960², sop. 300 ss.; E. Meyer, *Römischer Staat und Staatsgedanke*, Zürich-Stuttgart 1961², 159 s.; G. Sartori, s.v. *Dittatura*, in *ED.* 13, Milano 1964, 358 ss. – soprattutto F. Bandel, *Die Römischen Diktaturen*, Nürnberg 1910, ma 127 s.; C. Schmitt, *Die Diktatur*, München-Leipzig 1928², 149 ss.; A. Cobban, *Dictatorship – Its history and theory*, London 1939; T. R. S. Broughton, M. L. Patterson, *The Magistrates of the Roman Republic: 509 B.C.-100 B.C.* 1, New York 1951, sop. 40 ss.; Th. A. Dorey, *The Dictatorship of Minucius*, in *JRS.* 45, 1955, 92 ss.; E. J. Kenney, D. Cohen, *The Origins of Roman Dictatorship*, in *Mnemosyne* 10, 1957, 300 ss.; G. W. F. Hallgarten, *Histoire des dictatures de l'antiquité à nos jours* (tr. fr.), Paris 1961; P. Pinna Pargaglia, *Sulla 'rogatio Metilia de aequando magistri equitum et dictatoris iure'*, in *SDHI.* 35, 1969, 235 ss.; W. Waldstein – J. M. Rainer, G. Dulckeit, *Römische Rechtsgeschichte: Ein Studienbuch*, München 1975⁶, sop. 33; M. E. Hartfield, *The Roman Dictatorship: Its Character and Its Evolution*, Berkley 1982; G. Meloni (a c. di), *Dittatura degli antichi e dittatura dei moderni*, Roma 1983; S. Mastellone, *La dictature comme 'régime' politique 'de transition'*, in Hinard (éd.), *Dictatures* cit. 23 ss.; G. Meloni, «*Dictatura popularis*», in *ead.* 73 ss.; J.-L. Ferrary, *Cicéron et la dictature*, in *ead.* 97 ss.; W. Kunkel, R. Wittmann, *Staatsordnung und Staatspraxis der römischen Republik. II. Die Magistratur*, München 1995, sop. 701; A. W. Lintott, *The Constitution of the Roman Republic*, Oxford 1999, sop. 108 ss.; G. Nicosia, *Dictator*, Catania 2019; C. Pelloso, *La dittatura tra modello romano, neo-romano e italico*, in F. Bruni, L. Garofalo (a c. di), *Lingua e istituzioni. Aspetti comunicativi, intellettuali, storico-giuridici, religiosi*, Venezia 2020, 231 ss. Scrive ancora persuasivamente Labruna, *'Adversus plebem dictator'* cit. = in *ead.* 51: «*institutum patrium* antichissimo, di cui perseverante si conserva la memoria ed obligante si considera la pratica nella repubblica (questo e non altro è il *mos*, cui le fonti concordi riconducono il rito della *dictio*), questo eccezionale procedimento di nomina – non d'investitura – rivela una posizione 'altra' del *dictator* rispetto a quella di tutti i *magistratus* della repubblica ed è (e sarà sempre), di per se stesso, causa ed alimento di contrasti non lievi – di 'sospetti e di infamie' – tra la vecchia aristocrazia patrizia e la nuova nobiltà plebea, anche dopo il compromesso istituzionale del 367». Ed infine «ancora una volta... quel che connota una *dictatura*, ciò che la caratterizza nella realtà politica romano-repubblicana e nella coscienza storiografica antica è la sua utilizzazione a fini di parte: il suo essere (o poter diventare) un formidabile e ambiguo strumento istituzionale da impiegare a profitto dei gruppi, dei ceti, delle fazioni di cui il *dictator* è espressione», *ead.* 72.

⁴ Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 2, Leipzig 1888, 147, il quale nel caso parla di una *renuntiatio* effettuata da parte di un pretore. Altresì Bandel, *Die Römischen Diktaturen* cit. 127 s.; A. Lippold, *'Consules': Untersuchungen zur Geschichte des römischen Konsulates, von 264 bis 202 v. Chr.*, Bonn 1963, 151 e nt. 307; H. Siber, *Römisches Verfassungsrecht*, Lahr 1952, 209; J. Bleicken, *Das Volkstribunat der klassischen Republik*, München 1968, 37. Ancora – in

mina del dittatore sarebbe da rintracciare in un preciso elemento istituzionale.

Infatti egli spiegava il mutamento del procedimento di nomina qualora la *dictio* non fosse venuta da parte dei consoli bensì ad opera del pretore.

A contrastare siffatta ricostruzione interviene quasi un secolo dopo la sua elaborazione una prospettiva di lettura la quale viceversa abbandona ogni riferimento a spiegazioni di ordine giuridico istituzionale per addurre motivazioni di altro genere.

Infatti la letteratura italiana ha avanzato la tesi per la quale il cambiamento relativo alla procedura di nomina del dittatore potesse essere viceversa spiegato quale fenomeno solo politico.

In particolare invero è noto come sia stato Francesco De Martino a sottolineare che la trasformazione fosse avvenuta in base alla raggiunta concordia politica sullo stesso fondamento della legge⁵.

Ed in ragione di ciò l'autore ha fornito argomenti per leggere i casi in cui si verifica il mutamento nella procedura di nomina dei dittatori.

Le due tesi quindi si contrappongono in relazione a due posizioni fondamentali per la portata dello sviluppo della magistratura e che tuttavia per motivi diversi non appaiono persuasive⁶.

relazione ad un'epoca ancora più risalente rispetto a quella considerata riguardo al secolo scorso nonché anzitutto specificamente dedicata alla configurazione della magistratura – vd. soprattutto A. Dupond, *De dictatura et de magisterio equitum*, Paris 1875; H. H. Martin, *Sur l'origine et le sens primitif du mot 'dictator'*, in *Revue critique d'histoire et de littérature*, 1875, 125 ss.; P. G. H. Willems, *Le droit public romain*, Louvain 1884⁵, 265 ss.; O. Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte. I. Staatsrecht und Rechtsquellen*, Leipzig 1885, 206 ss.; A. Nissen, *Beiträge zum römischen Staatsrecht*, Strassburg 1885, 62 ss.; E. Servais, *La dictature*, Paris 1886; G. Humbert, *s.v. dictator*, in C. V. Daremberg, E. Saglio, *Dictionnaire des Antiquités grecques et romaines* 1, Paris 1892, 161 ss.; W. Liebenam, *s.v. Dictator*, in *PWRE*. 5.1, Stuttgart 1903, 370 ss.

⁵ F. De Martino, *Storia della Costituzione romana* 2, Napoli 1951, 268 ss., che parla del «prevalere in quel tempo di correnti popolari» a fronte di un dittatore proposto, Q. Fabio Massimo, «strenuo sostenitore della strategia voluta dagli ottimati» (269). Ancora Id., *Intorno all'origine della repubblica romana e delle magistrature*, in *ANRW*. 1.1, Berlin – New York 1972, 217 ss. Altresì F. W. Walbank, *A Historical Commentary on Polybius* 1, Oxford 1957, 422; Hartfield, *The Roman Dictatorship* cit. 495 s. Oltretutto diversamente rispetto al mancato ruolo del pretore nella nomina di Q. Fabio Massimo il quale sarebbe stato nominato soltanto per acclamazione del popolo vd. F. Münzer, *Q. Fabius* (116) *Maximus Verrucosus*, in *PWRE*. 6.2, Stuttgart 1909, 1819; nonché G. V. Sumner, *Elections at Rome in 217 B.C.*, in *Phoenix* 29, 1975, 253 ss., il quale ritiene che fosse stato un *interrex* a nominare il dittatore.

⁶ Di recente molto vicino alla tesi di Mommsen risulta la spiegazione che dell'elezione di Q. Fabio Massimo offre L. Franchini, *La dittatura di Quinto Fabio Massimo*, in *JusOnline* 3.1, 2017, ed.online, per il quale – dopo aver ricostruito la carriera di Q. Fabio Massimo (console nel 233, 228, 215, 214, 209, censore nel 230, *princeps senatus* nel 209 e 204, augure nel 265, pontefice nel 216, e dittatore *imminuto iure* nonché *comitiorum habendorum causa* tra il 221 ed il 219, sulla base di un compromesso politico) –, l'elezione del *magister equitum* avrebbe garantito nel caso l'equilibrio politico, mentre la *dictio* del pretore sarebbe stata giustificata

La prima non convince perché, come rilevato, il momento di passaggio nella distinzione tra il regime dei pretori e dei consoli e quello dei dittatori debba essere fissato già al tempo delle XII Tavole⁷.

Pertanto in questa prospettiva l'eventuale possibile *dictio* da parte dei pretori potrebbe solo rilevare in una fase storica del tutto antecedente a quello in cui avrebbe potuto iniziare un intervento legislativo relativo alla disciplina della magistratura.

Ma ad ostare a siffatta possibilità sussiste l'esonero di questa magistratura dalle guarentigie costituzionali previste invece in relazione alle magistrature ordinarie dei pretori e dei consoli nonché sancite all'epoca del testo decemvirale⁸.

dall'urgenza degli eventi; altresì ed ancor meno persuasivamente M. Bellomo, *La (pro)dittatura di Quinto Fabio Massimo (217 a.C.): a proposito alcune ipotesi recenti*, in *REA*. 120, 2018, 37 ss., il quale a proposito dell'elezione proposta dal pretore, afferma: «dalla lettura di Livio e delle altre fonti» si ricava che «nel giugno del 217 Q. Fabio Massimo e M. Minucio Rufo furono eletti rispettivamente *dictator* e *magister equitum* per mezzo di una normale *creatio* popolare presieduta, per forza di cose, da uno dei pretori presenti a Roma (verosimilmente il *praetor urbanus*)» (p. 55), attraverso una *creatio* popolare ed una deroga che consentiva al pretore di eleggere un magistrato con auspici maggiori dei suoi; inoltre sul tema relativo all'attestazione dei Fasti capitolini relativa alla *causa* dell'*interregnum* che avrebbe configurato la nomina di Q. Fabio Massimo, ma non suffragata dai dati delle fonti, M. Gusso, *Appunti sulla notazione dei Fasti Capitolini 'Interregni cau(sa)' per la (pro-)dittatura di Q. Fabio Massimo nel 217 a.C.*, in *Historia* 39, 1990, 291 ss.; infine sul rapporto tra dittatore e popolo nel sistema costituzionale romano P. P. Onida, *Dittatore e ruolo del popolo nel sistema costituzionale romano*, in L. Garofalo (a c. di), *La dittatura romana* 1, Napoli 2017, 157 ss. Anche in tali contributi si resta ancorati prevalentemente al dato strutturale della modifica nella procedura di nomina intervenuta per la prima volta nel 217 a.C. Per una ulteriore ricognizione anche sulla procedura di nomina del dittatore ancora A. Burdese, *Manuale di diritto pubblico romano*, Torino 1987³, 63; A. Dell'Oro, *La formazione dello stato patrizio-plebeo*, Milano 1950, 121; G. Nicosia, *Lineamenti di storia della costituzione e del diritto di Roma* 1, Catania 1989, 179; A. Guarino, *Storia del diritto romano*, Napoli 1993⁹, 113; V. Arangio-Ruiz, *Storia del diritto romano*, Napoli 1998⁷, 27 ss.; S. Randazzo, *Diritto romano, potere e sovranità. Foucault e un'esperienza della modernità*, in *Index* 39, 2011, 133; L. Capogrossi Colognesi, *Storia di Roma tra diritto e potere: la formazione di un ordinamento giuridico*, Bologna 2014², 101 ss.; F. Arcaria, O. Licandro, *Diritto romano*. 1. *Storia costituzionale di Roma*, Torino 2014, 131.

⁷ De Martino, *Storia della Costituzione romana* 2 cit. 268 ss.

⁸ Rileva in questo senso, com'è noto, l'impossibilità di sottoporre la sua *coercitio* alla *provocatio ad populum* (Liv. 2.18.8; 2.29.12), nonché l'impossibilità di opporre la *intercessio tribunicia* agli atti di governo civile compiuti *domi* (Liv. 6.16.3; D. 1.2.2.18). Ma non meno importante risulta il presupposto della mancata distinzione per essa tra *imperium militiae* ed *imperium domi*. Secondo la valutazione di De Robertis infatti la dittatura sarebbe una «magistratura straordinaria prevista dalla costituzione e il cui effetto era quello di sospendere le più notevoli garanzie politiche introdotte dalla repubblica» (F. De Robertis, s.v. *Dictator*, in *NNDI*. 5, Torino 1960, 601). Su questi aspetti del tutto evidenti per la letteratura, qui basti vd. B. Santalucia,

Infatti del tutto giustamente di recente Carla Masi Doria ha evidenziato come un avvenimento più tardo, relativo alla dittatura di Cesare e tramandato da Cicerone «che per l'occasione studiò un caso simile nei libri augurali, fa dubitare di questa prospettazione storiografica»⁹, anche dal punto di vista del discrimine costituito dall'*imperium maius*, senza tuttavia rifiutarla del tutto¹⁰.

La seconda tesi invece non risulta del tutto probante in quanto l'origine della magistratura, come dimostrato¹¹, dovrebbe poter essere ascritta alla sua competenza specifica di ordine militare connessa alla figura del *magister populi*.

Così siffatto presupposto lascia per lo più pregiudicata la possibilità in base alla quale tale determinante competenza potesse essere oggetto dell'accordo politico tra i due ordini relativo al fondamento stesso della legge che avrebbe dovuto autorizzare un'attribuzione del potere assoluto in testa ad un solo magistrato, in assenza appunto di una *rogatio* proveniente da un detentore dell'*imperium maius*.

È noto, come detto, infatti che al tempo delle XII Tavole si dovette divaricare la disciplina che riguardava le magistrature dei consoli e dei pretori da una parte e quella viceversa dei dittatori dall'altra.

E rileva ancora in tal senso il perdurante esonero di questa magistratura dalla configurazione delle guarentigie costituzionali previste al contrario in relazione alle altre magistrature ordinarie¹².

Viceversa non sembrano risultare elementi per i quali non debba essere so-

Diritto e processo penale nell'antica Roma, Milano 1998², 29 ss.; A. Siles Vallejos, *La dictadura en la República romana clásica como referente paradigmático del régimen de excepción constitucional*, in *PUBC*. 73, 2014, 411 ss.; C. Masi Doria, '*Salus populi suprema lex esto*'. Modelli costituzionali e prassi del 'Notstandsrecht' nella 'res publica' romana, in *Poteri, magistrature, processi nell'esperienza costituzionale romana*, Napoli 2015, 1 ss.; N. Spadavecchia, '*Libertas tuenda*'. *Forme di tutela del cittadino romano in età repubblicana*, Bari 2016.

⁹ Masi Doria, '*Spretum imperium*' cit. 186. Infatti il pretore sarebbe stato esposto all'*intercessio* dei consoli, ma senza poter interporre contro di loro la propria: Capogrossi Colognesi, *Storia di Roma tra diritto e potere* cit. 107. Altresì – con riguardo all'aspetto spaziale – soprattutto F. K. Drogula, '*Imperium*', '*Potestas*', and the '*Pomerium*' in the Roman Republic, in *Historia* 56, 2007, 419 ss.; nonché O. Lendle, *Texte und Untersuchungen zum technischen Bereich der antiken Poliorketik*, Wiesbaden 1983.

¹⁰ Si tratta di Cic. *Att.* 9.9.3, in cui Cicerone, parlando da sacerdote, sostiene che nei libri augurali risultasse proprio l'impossibilità di una *creatio* di consoli o di pretori da parte di un pretore: *nec modo consules a pretore, sed ne praetores quidem creati ius esse, idque factum esse nunquam: consules eo non esse ius quod maius imperium a minori rogari non ius sit, praetores autem cum ita rogetur ut conlegae consulibus sint, quorum est maius imperium*. Diversamente, ma dal versante greco, Plut. *Marc.* 24.7.

¹¹ Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 2 cit. 121 ss.; De Martino, *Storia della Costituzione romana* 2 cit. 268 ss.

¹² Cfr. sempre nt. 8.

stanzialmente accolta la ricostruzione che De Martino fa circa le origini della magistratura quale istituto non ripreso dal modello latino od etrusco¹³; sulla sua competenza specifica di ordine militare connessa alla figura del *magister populi*, così come teorizzata anche da Mommsen¹⁴; ed appunto sul momento di passaggio nella distinzione tra il regime dei pretori e quello dei consoli da una parte e quello al contrario dei dittatori dall'altra, quale sarebbe fissato già al tempo delle XII Tavole.

Sebbene contro tale impostazione si sia espresso successivamente Giuseppe Ignazio Luzzatto¹⁵, tuttavia da questo autore non sembra sia stata fornita un'adeguata spiegazione al problema rilevato.

Ossia non è stata individuata una plausibile ragione alla rilevante circostanza in base alla quale ad un certo punto dello sviluppo costituzionale repubblicano un potere assoluto quale quello attribuito ai dittatori fosse non più conferito dalla *dictio* del console, bensì da una procedura di votazione espletata da parte del popolo riunito nella sua sede istituzionale del comizio centuriato.

Ed infatti anche la letteratura che successivamente si è pronunciata sull'analisi della magistratura¹⁶, non sembra essere andata oltre la ricostruzione di

¹³ Così ad esempio A. Momigliano, *Ricerche sulle magistrature romane*, in *Bull. Comm. Arch. Com.* 1930, 29 ss.

¹⁴ Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 2 cit. 121 ss.

¹⁵ G. I. Luzzatto, *Appunti sulle dittature «imminente iure»*. *Spunti critici e ricostruttivi*, in *Studi P. de Francisci* 3, Napoli 1956, 407 ss. Altresì in relazione particolarmente alla dittatura *comitorium habendorum*, A. Aymard, *À propos des Servilii Gemini*, in *REA*. 1943, 199 ss.; 1944, 237 ss.

¹⁶ Invero su aspetti del tutto particolari ovvero comunque non incidenti sul problema del fondamento giuridico dell'innovazione intervenuta com'è noto – e cui qui basti solo rinviare – occorre vedere ancora soprattutto G. Wesenberg, *Praetor maximus*, in *ZSS.* 65, 1947, 319 ss.; E. Gintowt, *Dictator Romanus*, in *RIDA.* 2, 1949, 385 ss.; Id., *Le successeurs des rois à Rome (Atti Congresso Verona)* 4, Milano 1953, 43 ss.; U. Scamuzzi, *La dittatura in Roma nel periodo delle guerre puniche*, in *Rivista Studi Classici* 1958, 1 ss.; G. I. Luzzatto, s.v. «Dittatura», in *NNDI.* 6, Torino 1960, 17 ss.; J. Heurgon, *L. Cincius et la loi du al 'clavus annalis'*, in *Athenaeum* 52, 1964, 432 ss.; U. von Lübtow, *Die römische Diktatur*, in *Der Staatsnotstand*, Berlin 1965, 91 ss., 258 ss.; S. Mazzarino, 'Dictator' e 'dictator', in *Helikon* 7, 1967, 426 ss.; J. Jahn, 'Interregnum' und Wahldiktatur, Kallmünz 1970; S. I. Kovaliov, *Dittatura e riforme di Cesare*, in L. Canoli (a c. di), *Potere e consenso nella Roma di Augusto*, Bari 1975, 35 ss.; J. Irmscher, *Die Diktatur – Versuch einer Begriffsgeschichte*, in *Klio* 58, 1976, 273 ss.; J. M. Pena, *La «lex de Clavo pangendo»*, in *Hispania Antiqua* 6, 1976, 239 ss.; Sini, *A proposito del carattere religioso del 'dictator'*. *Note metodologiche sui documenti sacerdotali* cit. 401 ss.; G. Poma, *Le successioni e il rito dell'infissione del 'clavus'*, in *Rivista Storica dell'Antichità* 8, 1978, 39 ss.; A. Guarino, *Il dittatore appiedato*, in *Labeo* 25, 1979, 7 ss.; R. T. Ridley, *The Origin of the Roman Dictatorship: An Overlooked Opinion*, in *Rhein Museum für Philol.* 122, 1979, 303 ss.; J. Irmscher, *Osservazioni sul concetto romano di dittatura*, in *Sileno* 516, 1979/1980, 147 ss.; E. Gabba, *Dionigi e la dittatura a Roma*, in *Tria Corda. Scritti in onore di A. Momigliano*,

aspetti peculiari della magistratura stessa, senza però risolvere il problema del fondamento relativo alla nuova procedura di nomina che da un certo punto in poi della storia romana appare ampiamente attestata dalle fonti.

3. *La prospettiva della presente ricerca*

Al contrario è esattamente questo fondamento che invece risulta possibile ricostruire proprio a partire già dalla considerazione più puntuale delle fonti, nonché attraverso l'osservazione della riproduzione ovvero soprattutto della eloquente mancata menzione delle stesse da parte della storiografia, le quali per l'epoca repubblicana descrivono l'avvenuta e non insignificante innovazione procedurale.

Ed appare del tutto configurabile una ricostruzione la quale non tenga conto, come finora fatto dalla letteratura fin qui considerata, dell'aspetto strutturale della trasformazione – sia esso ravvisabile nel cambiamento della magistratura legittimata sia esso inquadrabile nel consenso politico sottostante la capacità dispositiva della *lex* –, bensì piuttosto di quello preminentemente funzionale.

Così, tralasciando ulteriori aspetti già ampiamente valutati dalla dottrina, quest'ultimo profilo sarà al centro della nostra considerazione nell'analisi che segue.

Infine risulta anche evidente come, poiché l'attestazione relativa al fondamento dell'innovazione nella procedura di nomina del dittatore appare documentata nel lavoro di ricostruzione storica operata puntualmente da Livio, è

Como 1983, 215 ss.; Labruna, *'Adversus plebem' dictator* cit. 289 ss.; G. Nicosia, *Sulle pretese figure di 'dictatores imminuto iure'*, in *Studi C. Sanfilippo* 7, Milano 1987, 529 ss.; M. Jehne, *Der Staat des Dictators Caesar*, Köln-Wien 1987; J. L. Ferrary, *Cicéron et la dictature*, in F. Hinard (ed.), *Dictatures*, Paris 1988, 97 ss.; G. Valditara, *Perché il 'dictator' non poteva montare a cavallo*, in *SDHI*. 54, 1988, 226 ss.; M. Jehne, *Die Dictatur 'optima lege'*, in *ZSS*. 106, 1989, 557 ss.; P. Zamorani, *Il 'magister populi'*, in *Index* 23, 1995, 381 ss.; P. Cerami, *'Caesar dictator' e il suo progetto costituzionale*, in F. Milazzo (a c. di), *'Res publica' e 'princeps'. Vicende politiche mutamenti istituzionali e ordinamento giuridico da Cesare ad Adriano (Atti Copanello 1994)*, Napoli 1996, 101 ss.; K. W. Welwei, *Caesars Dictatur, der Prinzipat des Augustus und de Fiktion der historischen Notwendigkeit*, in *Gymnasium* 103, 1996, 477 ss.; G. Nicosia, *L'ultimo dittatore* cit. 73 ss.; C. Masi Doria, *Nota minima sulla posizione costituzionale del 'magister equitum'*, in *Studi A. Metro* 4, Milano 2009-2010, 115 ss.; X. Pujol, *La 'dictio dictatoris', simple rituel ou norme de droit public?*, in *'Carmina Iuris'. Mélanges M. Humbert*, Paris 2012, 693 ss.; M. A. Fenocchio, *I rapporti tra plebe e dittatura nel corso del V secolo a.C.*, in *ELR online* 2016, 14 ss.; ancor più di recente molto significativi e sempre incentrati su profili peculiari i contributi contenuti in Garofalo (a c. di), *La dittatura romana* 1 cit., ma anche 2, Napoli 2018, ed ivi A. Milazzo, *Sul carattere 'straordinario' della magistratura del dittatore: alcune riflessioni su emergenza e periodicità nella sua nomina*, in 1 ead. 231 ss.

all'opera di quest'ultimo autore che verrà prestata peculiare attenzione¹⁷ proprio al fine di circostanziare la portata della motivazione addotta dallo storico stesso entro il quadro della propria riflessione storiografica sull'istituto e senza che sia celata una chiara visione giuridico costituzionale.

¹⁷ In generale su questa, senza voler assolutamente entrare nel merito della sua portata, qui sia soltanto sufficiente tener presente per tutti in primo luogo il nostro classico M. Mazza, *Storia e ideologia in Livio*, Catania 1966; altresì soprattutto Th. Mommsen, G. Studemund, *Analecta Liviana*, Leipzig 1873; J. N. Magdiv, *Emendationes livianae iterum auctories editae*, Hanniae 1877; W. Soltau, *Livius' Geschichtswerk: Seine Komposition und seine Quellen. Ein Hilfsbuch für geschichtsforscher und liviusleser*, Leipzig 1897; H. Taine, *Essai sur Tite Live*, Paris 1910⁸; R. Ullmann, *Étude sur le style des discours de Tite-Live*, Oslo 1929; H. Bornecque, *Tite-Live*, Paris 1933; L. Hellmann, *Livius-Interpretationen*, Berlin 1939; A. Klotz, *Livius und sein Vorgänger*, Stuttgart 1940; N. I. Heresen, *Points de vue sur la langue de Tite-Live*, in *RCI*. 13-14, 1941-1942, 1 ss.; L. Catin, *En lisant Tite-Live*, Paris 1944; M. L. W. Laistner, *The Greater Roman Historians*, Berkeley 1947; K. Gries, *Constancy in Livy's Latinity*, New York 1949; G. Gandolfi, *Spunti di diritto internazionale in Tito Livio*, in *AG*. 147, 1954, 7 ss.; Walsh, *Livy: His historical Aims and Methods* cit.; J. H. Gleason, *Studies in Livy's language* [diss.], Harvard 1968; K. Gries, *The Personality of T. Livius, in Hommage M. Renard* 1, Bruxelles 1969, 383 ss.; H. Tränkle, *Beobachtungen und Erwägungen zum Wandel der livianischen Sprachen*, in *WS*. 2, 1968, 103 ss.; T. A. Dorey (ed.), *Livy*, London 1971; P. G. Walsh, *Livy: Greece and Rome New Surveys in the Classics* 8, Oxford 1974; R. Salmeri, *Leggenda e storia nell'opera di Tito Livio*, Palermo 1976; E. Burck (ed.), *Wege zu Livius*, Darmstadt 1977²; T. J. Luce, *Livy: The Composition of His History*, Princeton 1977; R. Seider, *Beiträge zur Geschichte der antiken Livius-Handschriften*, in *B&W*. 14, 1980, 128 ss.; J. Dangel, *La phrase oratoire chez Tite-Live*, Paris 1982; J. Fries, *Der Zweikampf: Historische und Literarische Aspekte seiner Darstellung bei T. Livius*, Königstein im Taunus 1985; R. T. Ridley, *'Patavinitas' among the Patricians? Livy and the Conflict of the Orders*, in W. Eder (hrsg.), *Staat und Staatlichkeit in der frühen römischen Republik (Akten eines Symposiums Berlin 1988)*, Stuttgart 1990, 103; W. Schuller (ed.), *Livius: Aspekte seines Werkes*, Konstanz 1993; G. B. Miles, *Livy: Reconstructing Early Rome*, Ithaca – London 1995; V. M. Warrior, *Initiation of the Second War: An Explication of Livy Book 31*, Stuttgart 1996; A. Jöhner, *La violence chez Tite-Live: Mythographie et historiographie*, Strasburg 1996; M. Jaeger, *Livy's Written Rome*, Ann Arbor 1997; A. Feldherr, *Spectacle and Society in Livy's History*, Berkeley 1998; G. Forsythe, *Livy and Early Rome: A Study in Historical Method and Judgement* cit.; J.-E. Bernard, *Le portrait chez Tite-Live*, Brussel 2000; J. D. Chaplin, *Livy's Exemplary History*, Oxford 2000; S. Sniezewski, *The Concept of Roman History in Livy. Philosophical, Religious, and Moral Aspect*, in *Eos* 88, 2001, 341 ss.; R. Utard, *Les structures de l'oralité dans le discours indirect chez Tite-Live*, in *BAGB*. 2, 2002, 178 ss.; B. Mineo, *Tite-Live et l'histoire de Rome*, Paris 2006; J. P. Roth, *Siege Narrative in Livy: Representation and Reality*, Cambridge 2006; J. D. Chaplin, Ch. S. Kraus (edd.), *Oxford Readings in Livy*, New York 2009; T. J. Cornell, *Political Conflict in Archaic Rome and the Republican Historian*, in G. Zecchini (a c. di), *'Partiti' e fazioni nell'esperienza politica romana*, Milano 2009, 6 ss.; D. S. Levene, *Livy on the Hannibalic War*, Oxford 2010; W. Polleichtner (ed.), *Intertextuality in Livy*, Trier 2010; D. Pausch, *Livius und der Leser*, München 2011; R. T. Ridley, *Livy the Critical Historian*, in *Athenaeum* 102, 2014, 444 ss.; De Franchis, *Livian Manuscript Tradition* cit.; H. Aili, *Livy's language. A critical survey of research*, in *ANRW*. 2.30.2, Berlin – New York 2016, 1122 ss.; F. Cavaggioni, *Tito Livio e gli esordi della dittatura*, in Garofalo (a c. di), *La dittatura romana* 1 cit. 1 ss.; F. Pulitanò, *Le funzioni del dittatore: riflessioni sulla prima pentade di Tito Livio*, in *ead.* 41 ss.; G. Garofalo, *Livio e il diritto arcaico: una prospettiva particolare*, in *Iura* 65, 2017, 171 ss.

II. Le funzioni dei primi dittatori attestate nelle fonti

Quale necessaria premessa alla ricerca che si intende svolgere, occorre analizzare pertanto quali fossero le caratteristiche e la natura delle funzioni espletate dai primi dittatori così come sembrano emergere dalle attestazioni più rilevanti

Liv. 2.18.1 ss.: *Insequens annus Postumum Cominium et T. Largium consules habuit. 2. Eo anno Romae, cum per ludos ab Sabinorum iuventute per lasciviam scorta raperentur, concursu hominum rixa ac prope proelium fuit, parvaque ex re ad rebellionem spectare videbatur. 3. Supra belli Sabini metum id quoque accesserat quod, triginta iam coniurasse populos concitante Octavio Mamilio satis constabat. 4. In hac tantarum expectatione rerum sollicita civitate, dictatoris primum creandi mentio orta. Sed nec quibus consulibus quia ex factione Tarquiniana essent – id quoque enim traditur – parum creditum sit, nec quis primum dictator creatus sit, satis constat. 5. Apud veterrimos tamen auctores T. Largium dictatorem primum, Sp. Cassium magistrum equitum creatos invenio. Consulares legere; ita lex iubebat de dictatore creando lata*¹⁸.

¹⁸ È opportuno tener conto anche della prosecuzione del brano liviano considerato, Liv. 2.18.6 ss.: *Eo magis adducor ut credam Largium, qui consularis erat, potius quam M. Valerium Marci filium Volesi nepotem, qui nondum consul fuerat, moderatorem et magistrum consulibus appositum; 7. quin si maxime ex ea familia legi dictatorem vellent, patrem multo potius M. Valerium spectatae virtutis et consularem virum legissent. 8. Creato dictatore primum Romae, postquam praeferrere securus viderunt, magnus plebem metus incessit, ut intentiores essent ad dicto parendum; neque enim ut in consulibus qui pari potestate essent, alterius auxilium neque provocatio erat neque ullum usquam nisi in cura parendi auxilium. 9. Sabinis etiam creatus Romae dictator, eo magis quod propter se creatum crediderant, metum incussit. Itaque legatos de pace mittunt. 10. Quibus orantibus dictatorem senatumque ut veniam erroris hominibus adulescentibus darent, responsum ignosci adulescentibus posse, senibus non posse qui bella ex bellis sererent. 11. Actum tamen est de pace, impetrataque foret si, quod impensae factum in bellum erat, praestare Sabini – id enim postulatum erat – in animum induxissent. Bellum indictum: tacitae indutiae quietum annum tenere.* Sul testo vd. A. Petrucci, *Il trionfo nella storia costituzionale romana dagli inizi della repubblica ad Augusto*, Milano 1996, 11 nt. 29; Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 173 nt. 132. Altresi in relazione alle fonti tenute in considerazione nel presente libro è necessario vd. soprattutto M. Ogilvie, *A Commentary in Livy, books 1-5*, Oxford 1965, che afferma: «now Licinius appears to have believed that only consuls could be appointed dicators (18. 5 n.), but if Larcius were the first dictator and Postumius were dictator in 499, Larcius could only have been dictator in 501, his first consulship, not 498, his second. The truth is given by Varro (*ap.* Macrobius 1. 8. 1) who states that Larcius as dictator dedicated the temple of Saturn in 497 (21. 1 n.; cf. D.H. 6. 1. 4). This statement must have had documentary backing behind it. The Latin threat was gathering strength in the early years of the century. Anticipating an emergency Rome appointed her first dictator in 497 but the threat did not actually materialize until the following year. The confusion was caused, at least in part, by the misdating of the Battle of Lake Regillus and the assumption that dictators held office in the same years that they were consuls» (p. 281 s.); R. A. Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured*

Secondo la nota testimonianza liviana concernente il caso più risalente di ricorso alla dittatura si verifica in occasione della minaccia della guerra ad opera dei Sabini per cui in attesa di tale avversità sarebbe sorta la menzione della creazione (*dictio*) del primo dittatore Tito Larcio e *magister equitum* di costui Spurio Cassio (501 a.C.).

Il racconto di Livio è controverso poiché, mentre fa riferimento plausibilmente all'evento della guerra minacciata da parte dei Sabini, per cui si sarebbero alleati trenta popoli contro Roma, tuttavia richiama quanto sarebbe riportato nei *veterrimi auctores*.

Ed è noto che rispetto alla proposizione di una *lex de dictatore creando*, altre fonti invece parlano in modo del tutto verosimile viceversa di una procedura per la quale si ponevano in essere gli atti legittimanti *ut mos erat*¹⁹.

Infatti l'attribuzione del potere non risultava paragonabile a quello conferito alle altre cariche magistratuali e richiama quello detenuto dagli antichi re

Cic. rep. 2.32.56: Tenuit igitur hoc in statu senatus rem publicam temporibus illis, ut in populo libero pauca per populum, pleraque senatus auctoritate et instituto ac more gererentur; atque uti consules potestatem haberent tempore dumtaxat annuam, genere ipso ac iure regiam. Quodque erat ad obtinendam potentiam nobilium vel maximum, vehementer id retinebatur; populi comitia ne essent rata nisi ea patrum adprobavisset auctoritas. Atque his ipsis temporibus dictator etiam est institutus decem fere annis post primos consules, T. Larcus, novumque id genus imperii visum est et proximum similitudini regiae. Sed tamen omnia summa cum auctoritate a principibus cedente populo tenebantur; magnaue res temporibus illis a fortissimis viris summo imperio praeditis, dictatoribus atque consulibus, belli gerebantur.

La cessione della totalità del potere, che sarebbe stato invece ricondotto al

in Battle in books 1-x, in *C&M.* 35, 1984, 93 ss.; A. Vasaly, *The Composition of the 'Ab Urbe Condita'*, in B. Mineo (ed.), *A Companion to Livy* cit. 218 ss. Con riguardo all'anno 501 a.C. nei *Fasti consulares capitolini* è scritto: *pro T. Larcio - f. - n. Rufo (vel Flavio) aut M. Valerio M. f. Volusi n. dictatore, Sp. Cassio - f. - n. Vicellino magistro equitum rei gerundae causa* [versus 2], secondo la ricostruzione di Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae. XIII.1. Fasti consulares et triumphales* cit. 88.

¹⁹ Paul.-Fest. *verb. sign. s.v. «Mos»* (Lindsay 147): *est institutum patrium pertinens maxime ad religiones ceremoniasque antiquorum*; *Cic. rep. 2.32.56*. Infatti invero lo stesso Livio parla della *vetusta lex* la quale però *priscis litteris verbisque scripta*: Liv. 7.3.8, così il medesimo Livio, 9.38.13 s., nella descrizione della procedura di nomina esattamente afferma: *Profecti legati ad Fabium cum senatus consultum tradidissent adiecissentque orationem convenientem mandatis, consul demissis in terram oculis tacitus ab incertis quidnam acturus esset legatis recessit; 14. nocte deinde silentio, ut mos est, L. Papirium dictatorem dixit ...*

popolo nei tempi ordinari, sarebbe avvenuta per il periodo necessario allo svolgimento delle attività di guerra, sia esterne alla *civitas* sia interne a quest'ultima²⁰.

²⁰ Sul testo cfr. soprattutto Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 173 nt. 132; 216, che sottolinea – considerando tale frammento in connessione ad altre attestazioni rilevanti sotto il profilo evidenziato – come le fonti convergano tutte nel descrivere il potere consolare per il resto come equiparabile a quello regio. Inoltre G. Branca, *Cic., de domo 14.38 e 'auctoritas patrum'*, in *Iura* 20, 1969, 51, il quale sostiene che Cicerone si riferisca «all'*auctoritas*-ratifica anteriore al IV secolo»; G. Mancuso, *Una probabile esperienza oligarchica nella storia costituzionale di Roma*, in *AG*. 219, 1999, 451 ss., secondo cui la *libertas* citata da Cicerone non sarebbe di tale estensione da fare del *populus* il soggetto costituzionale sovrano; Id., *Alle origini del sindacato di costituzionalità. 1. (Dalla monarchia alla repubblica)*, in *AUPA*. 47, 2002, 220 s. Ancora si vd. Liv. 2.21.1 ss.: *Triennio deinde nec certa pax nec bellum fuit. Consules Q. Cloelius et T. Larcius, inde A. Sempronius et M. Minucius. 2. His consulibus aedis Saturno dedicata, Saturnalia institutus festus dies. A. deinde Postumius et T. Verginius consules facti. 3. Hoc demum anno ad Regillum lacum pugnatum apud quosdam invenio; A. Postumium, quia collega dubiae fidei fuerit, se consulatu abdicasse; dictatorem inde factum. 4. Tanti errores implicant temporum, aliter apud alios ordinatis magistratibus, ut nec qui consules secundum quos, nec quid quoque anno actum sit, in tanta vetustate non rerum modo sed etiam auctorum digerere possis. 5. Ap. Claudius deinde et P. Servilius consules facti. Insignis hic annus est nuntio Tarquini mortis. Mortuus Cumis, quo se post fractas opes Latinorum ad Aristodemum tyrannum contulerat. 6. Eo nuntio erecti patres, erecta plebes; sed patribus nimis luxuriosa ea fuit laetitia; plebi, cui ad eam diem summa ope inservitum erat, iniuriae a primoribus fieri coepere. 7. Eodem anno Signia colonia, quam rex Tarquinius deduxerat, suppleto numero colonorum iterum deducta est. Romae tribus una et viginti factae. Aedes Mercuri dedicata est idibus Maii. Altresì si deve tener conto ulteriormente di Liv. 4.12.1 ss.: *Pax domi forisque fuit et hoc et insequente anno, C. Furio Paculo et M. Papirio Crasso consulibus. 2. Ludi ab decemviris per secessionem plebis a patribus ex senatus consulto voti eo anno facti sunt. 3. Causa seditionum nequiquam a Poetelio quaesita, 4. qui tribunus plebis iterum ea ipsa denuntiando factus, neque ut de agris dividendis plebi referrent consules ad senatum pervincere potuit, et cum magno certamine obtinuisset ut consulerentur patres, consulum a tribunorum placent comitia haberi, consules creari iussi sunt; 5. ludibrioque erant minae tribuni denuntiantis se dilectum impediturum, cum quietis finitimis neque bello neque belli apparatu opus esset. 6. Sequitur hanc tranquillitatem rerum annus Proculo Geganio Macerino L. Menenio Lanato consulibus multiplici clade ac periculo insignis, seditionibus, fame, regno prope per largitionis dulcedinem in ceruices accepto; 7. unum afuit bellum externum; quo si adgravatae res essent, vix ope deorum omnium resisti potuisset. Coepere a fame mala, seu adversus annus frugibus fuit, seu dulcedine contionum et urbis deserto agrorum cultu; nam utrumque traditur. Et patres plebem desidem et tribuni plebis nunc fraudem, nunc neglegentiam consulum accusabant. 8. Postremo perpulere plebem, haud adversante senatu, ut L. Minucius praefectus annonae crearetur; felicius in eo magistratu ad custodiam libertatis futurus quam ad curationem ministerii sui, quamquam postremo annonae quoque levatae haud immeritam et gratiam et gloriam tulit. 9. Qui cum multis circa finitimos populos legationibus terra marique nequiquam missis, nisi quod ex Etruria haud ita multum frumenti advectum est, nullum momentum annonae fecisset, 10. et revolutus ad dispensationem inopiae, profiteri cogendo frumentum et vendere quod usui menstruo superasset, fraudandoque parte diurni cibi servitia, criminando inde et obiciendo irae populi frumentarios, acerba inquisitione aperiret magis quam levaret inopiam, 11. multi ex plebe, spe amissa, potius quam ut cruciarentur trahendo animam, capitibus obvolutis se in Tiberim praecipitaverunt. Nonché di Liv. 4.55.1 ss.:**

Tale funzione si conserva e si tipicizza anche quando, secondo la *vetusta lex*, *ea religione adductus senatus dictatorem clavi figendi causa dici iussit*, si distingue ulteriormente la *causa* che induce il Senato ad indicare al console la *dictio* del dittatore

Liv. 7.3.1 ss.: *Nec tamen ludorum primum initium procurandis religionibus datum aut religione animos aut corpora morbis levavit; 2. quin etiam, cum medios forte ludos circus Tiberi superfuso inrigatus impedisset, id vero, velut aversis iam dis aspernantibusque placamina irae, terrorem ingentem fecit. 3. Itaque Cn. Genucio L. Aemilio Mamerco iterum consulibus, cum piaculorum magis conquistio animos quam corpora morbi adficerent, repetitum ex seniorum memoria dicitur pestilentiam quondam clavo ab dictatore fixo sedatam. 4. Ea religione adductus senatus dictatorem clavi figendi causa dici iussit; dictus L. Manlius Imperiosus L. Pinarium magistrum equitum dixit. 5. Lex vetusta est, priscis litteris verbisque scripta, ut qui praetor maximus sit idibus Septembribus clavum pangat; fixa fuit dextro lateri aedis Iovis optimi maximi, ex qua parte Minervae templum est. 6. Eum clavum, quia rarae per ea tempora litterae erant, notam numeri annorum fuisse ferunt eoque Minervae templo dicatam legem quia numerus Minervae inventum sit. 7. Volsiniis quoque clavos indices numeri annorum fixos in templo Nortiae, Etruscae deae, comparere diligens talium monumentorum auctor Cincius adfirmat. 8. M. Horatius consul ea lege templum Iovis optimi maximi dedicavit anno post reges exactos; a consulibus postea ad dictatores, quia maius imperium erat, sollemne clavi figendi translatum est. Intermisso deinde more digna etiam per se visa res propter quam dictator crearetur. 9. Qua de*

Sed nulla erat consularis actio quam impediendo id quod petebant exprimerent, cum mira opportunitate Volscos et Aequos praedatum extra fines exisse in agrum Latinum Hernicumque adfertur. 2. Ad quod bellum ubi ex senatus consulto consules dilectum habere occipiunt, obstare tunc enixe tribuni, sibi plebique eam fortunam oblatam memorantes. 3. Tres erant, et omnes acerrimi viri generosique iam, ut inter plebeios. Duo singuli singulos sibi consules adservandos adsidua opera desumunt; uni contionibus data nunc detinenda, nunc concienda plebs. 4. Nec dilectum consules nec comitia quae petebant tribuni expediebant. Inclinate deinde se fortuna ad causam plebis, nuntii veniunt arcem Carventanam, dilapsis ad praedam militibus qui in praesidio erant, Aequos interfectis paucis custodibus arcis invasisse; alios recurrentes in arcem, alios palantes in agris caesos. 5. Ea adversa civitati res vires tribuniciae actioni adiecit. Nequiquam enim temptati ut tum denique desisterent impediendo bello, postquam non cessere nec publicae tempestati nec suae invidiae, peruincunt ut senatus consultum fiat de tribunis militum creandis, 6. certo tamen pacto ne cuius ratio haberetur qui eo anno tribunus plebis esset, neue quis reficeretur in annum tribunus plebis, 7. haud dubie Icilio denotante senatu, quos mercedem seditiosi tribunatus petere consulatum insimulabant. Tum dilectus haberi bellumque omnium ordinum consensu apparari coeptum. 8. Consules ambo profecti sint ad arcem Carventanam, an alter ad comitia habenda substiterit, incertum diversi auctores faciunt; illa pro certo habenda, in quibus non dissentiant, ab arce Carventana, cum diu nequiquam oppugnata esset, recessum, verruginem in Volscis eodem exercitu receptam, populationesque et praedas et in Aequis et in Volscis agro ingentes factas. Vd. anche Fasti consulares 386 a.u.c.

causa creatus L. Manlius, perinde ac rei gerendae ac non solvendae religionis gratia creatus esset, bellum Hernicum adfectans dilectu acerbo iuventutem agitavit; tandemque omnibus in eum tribunis plebis coortis seu vi seu verecundia victus dictatura abiit.

Il Senato suggerisce al console la *causa* per la quale egli può procedere alla creazione (*dictio*) della nuova magistratura: *qua de causa creatus L. Manlius, perinde ac rei gerendae ac non solvendae religionis gratia creatus esset.*

Infatti Livio racconta come in seguito la cerimonia solenne di piantare il chiodo – *cum piaculorum magis conquisitio animos quam corpora morbi adficerent, repetitum ex seniorum memoria dicitur pestilentiam quondam clavo ab dictatore fixo sedatam* – passò dai consoli ai dittatori, in quanto questi ultimi rappresentavano un'autorità più alta. Col passare del tempo l'usanza era stata abbandonata: ciò nonostante in quel periodo sembrò essere di per se stessa motivo idoneo per la nomina di un dittatore²¹.

²¹ Sul frammento vd. anzitutto R. Monier, *A propos de quelque études récentes sur les anciennes magistratures romaines*, in *Iura* 4, 1953, 98 ss., il quale afferma fin da anni più risalenti precisamente come: «c'est à propos de la désignation en 365 av. J.C. (389 de Rome) d'un dictateur spécialisé dont l'unique rôle devait être d'enfoncer un clou (*dictator clavi figendi causa*) que Tite Live (7. 3) parle de l'usage d'enfoncer un clou dans la muraille d'un temple, qui après avoir été annuel, était devenu exceptionnel et limité au cas où il fallait conjurer une épidémie de peste: ce rite avait d'abord été un mode de compter les années, en même temps qu'un rite magique atropaïque, mais son rôle dans le calcul du temps était tombé de bonne heure en désuétude et en l'année 366 on n'avait conservé le souvenir que de sa fonction atropaïque» (p. 98); Kenney, Cohen, *The Origins of Roman Dictatorship* cit. 300 ss.; E. Schönbauer, *Etruskisch – römische Beziehungen im Laufe der Jahrhunderte*, in *Iura* 13, 1962, 201; G. Crifò, *Sul 'consilium' del magistrato*, in *SDHI*. 29, 1963, 303 nt. 26; 305 ss.; A. Momigliano, *'Praetor maximus' e questioni affini*, in *RSI*. 80, 1968, 222 ss. (= in *Studi G. Grosso* 1, Torino 1968, 159 ss.); A. J. Pfiffig, *Zu den Bündnisverträgen Zwischen Rom und den etruskischen Stadtstaaten*, in *Gymnasium* 75, 1968, 110 ss.; A. Magdelain, *Praetor Maximus et Comitatus Maximus*, in *Iura* 20, 1969, 257 ss.; F. De Martino, *Intorno all'origine della repubblica romana e delle magistrature*, in *ANRW*. 1.1, Berlin-New York 1972, 217 ss., il quale vede nel testo l'attestazione, rispetto al passaggio tra la monarchia e la repubblica, di un trapasso dei poteri in un primo periodo al *magister populi*; Pena, *La «lex de Clavo pangendo»* cit. 239 ss.; F. La Rosa, *I 'tribuni militum' tra le istituzioni dell'alta repubblica*, in *Iura* 45, 1994, 22 nt. 33; A. Fernández de Bujan, *Testigos y documentos en la pratica negocial y judicial romana*, in *Iura* 54, 2003, 27 nt. 25; C. Varela Gil, *¿Publicidad del dominio en la Roma arcaica?*, in *Iura* 65, 2017, 321 nt. 104; R. Signorini, *La 'lex vetusta' in Liv. 7.3.5 e il dittatore 'clavi figendi causa'*, in Garofalo (a c. di), *La dittatura romana* 1 cit. 357 ss. Ancora soprattutto Milazzo, *Sul carattere 'straordinario' della magistratura del dittatore* cit. 245 ss., ed il riscontro di Paul.-Fest. *verb. sign. s.v. «Clavus annalis»* (Lindsay 49): *Clavus annalis appellabatur qui figebatur in parietibus sacrarum aedium per annos singulos, ut per eos numerus colligeretur annorum*. In relazione alle fonti liviane nel presente contesto soprattutto Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books I-X* cit. 93 ss.; S. P. Oakley, *A Commentary on Livy, Books VI-X, 2, Books VII and VIII*, Oxford

Anzi in letteratura l'attestazione contenuta nel frammento è stata assunta quale sufficiente base per affermare che in origine il dittatore fosse non una magistratura bensì una carica a questa sovrapposta²². Ed invero egli si accolla la funzione da parte dei consoli *quia maius imperium erat*.

Nello stesso modo avviene in un'altra circostanza

Liv. 8.32.1: *Clamor e tota contione ortus, uti bonum animum haberet: neminem illi vim allaturum saluis legionibus Romanis. Haud multo post dictator advenit classicoque extemplo ad contionem advocavit*²³.

1998, 71 s. E si deve constatare come nei *Fasti consulares capitolini* per il 363 a.C. con riguardo a Lucio Manlio Capitolino Imperioso sia scritto: [CCCXC L. Aimilius L. f. Mam. n. Ma]mercius II Cn. Genucius M. f. M. n. Aventiniensis dict.: [L. Manlius A. f. A. n. Capitolin(us)] Imperiosus dict(ator) [L. Pinarius – f. – n.] Natta mag(ister) eq(uitum) clavi fig(endi) caussa [cens(ores) M.? Fabius K.? f. M.? n.] Ambustus, L. Furius Sp. f. L. nepos Medullinus I(ustrum) f(ecerunt) XX, Degraffi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 32-33, ma anche 104, nonché 400-401.

²² Kenney, Cohen, *The Origins of Roman Dictatorship* cit. 300 ss., ove si specifica come nel 363 a.C., mentre a Roma c'era la peste, fu decisa la nomina di un *dictator figendi causa*, quale azione sacramentale per la quale si cercava una persona che disponesse di più «mana» che altre persone: pertanto il dittatore in origine non sarebbe stato un magistrato, bensì un uomo il quale, essendo in possesso di una forza interiore speciale (*mana*), si sovrapponeva alla magistratura in tempi di gran pericolo. A ciò si sarebbe aggiunta la circostanza del divieto per il dittatore di andare a cavallo, come per il *flamen dialis*. Il che pertanto avrebbe comportato la nomina da parte di uno dei consoli *silentio noctis* e non invece la nomina ad opera del popolo.

²³ È opportuno tener presente altresì la prosecuzione del brano – qui tenuto conto in ragione della *causa* relativa ad un pericolo di *seditio* –, Liv. 8.32.2 ss.: *Tum silentio facto praeco Q. Fabium magistrum equitum citavit; qui simul ex inferiore loco ad tribunal accessit, tum dictator 3. 'quaero' inquit 'de te, Q. Fabi, cum summum imperium dictatoris sit pareantque ei consules, regia potestas, praetores, iisdem auspiciis quibus consules creati, aequum censeas necne magistrum equitum dicto audientem esse; 4. itemque illud interrogo, cum me incertis auspiciis profectum ab domo scirem, utrum mihi turbatis religionibus res publica in discrimen committenda fuerit an auspicia repetenda ne quid dubiis dis agerem; 5. simul illud, quae dictatori religio impedimento ad rem gerendam fuerit, num ea magister equitum solutus ac liber potuerit esse. Sed quid ego haec interrogo, cum, si ego tacitus abissem, tamen tibi ad voluntatis interpretationem meae dirigenda tua sententia fuerit? 6. Quin tu respondes vetuerimne te quicquam rei me absente agere, vetuerimne signa cum hostibus conferre? 7. Quo tu imperio meo spreto, incertis auspiciis, turbatis religionibus, adversus morem militarem disciplinamque maiorum et numen deorum ausus es cum hoste configere. 8. Ad haec quae interrogatus es responde; at extra ea caue vocem mittas. Accede, lictor.' 9. Adversus [quae] singula cum respondere haud facile esset, et nunc quereretur eundem accusatorem capitis sui ac iudicem esse, modo vitam sibi eripi citius quam gloriam rerum gestarum posse vociferaretur, 10. purgaretque se in vicem atque ultro accusaret, tunc Papirius redintegrata ira spoliari magistrum equitum ac virgas et secures expediri iussit. 11. Fabius fidem militum implorans lacerantibus vestem lictoribus ad triarios tumultum iam [in contione] miscentes sese recepit. 12. Inde clamor in totam contionem est perlatus; alibi preces, alibi minae audiebantur. Qui proximi forte tribunali steterant, quia subiecti oculis imperatoris noscitari poterant, orabant ut parceret magistro equitum neu cum eo exercitum damnaret; 13.*

Il Senato ugualmente indica al console la *causa* in base alla quale egli può procedere alla creazione (*dictio*) del dittatore allorché *clamor e tota contione ortus, uti bonum animum haberet: neminem illi vim allaturum saluis legionibus Romanis*. E ciò appare confermato dal racconto pomponiano

D. 1.2.2.18 (Pomp. lib. sing. enchir.): *populo deinde aucto cum crebra orentur bella et quaedam acriora a finitimis inferrentur, interdum re exigente placuit maioris potestatis magistratum constitui: itaque dictatores proditi sunt, a quibus nec provocandi ius fuit et quibus etiam capitis animadversio data est. hunc magistratum, quoniam summam potestatem habebat, non erat fas ultra sextum mensem retineri.*

Il dittatore pertanto è quasi un re nel senso che è destinatario di una *potestas* maggiore di quella conferita agli altri magistrati²⁴.

extrema contio et circa Fabium globus increpabant inclementem dictatorem nec procul seditione aberant. Ne tribunal quidem satis quietum erat; 14. legati circumstantes sellam orabant ut rem in posterum diem differret et irae suae spatium et consilio tempus daret: 15. satis castigatam adulescentiam Fabi esse, satis deformatam victoriam; ne ad extremum finem supplicii tenderet neu unico iuveni neu patri eius, clarissimo viro, neu Fabiae genti eam iniungeret ignominiam. 16. Cum parum precibus, parum causa proficerent, intueri saevientem contione iubebant: ita iritatis militum animis subdere ignem ac materiam seditioni non esse aetatis, non prudentiae eius; 17. neminem id Q. Fabio poenam deprecanti suam vitio versurum sed dictatori, si occaecatus ira infestam multitudinem in se pravo certamine movisset. 18. Postremo, ne id se gratiae dare Q. Fabi crederet, se ius iurandum dare paratos esse non videri e re publica in Q. Fabium eo tempore animadverti. Sul testo vd. soprattutto G. Pugliese, *Rec. di C. Gioffredi, Diritto e processo nelle antiche forme giuridiche romane*, Roma 1955, in *Iura* 7, 1956, 198; Petrucci, *Il trionfo nella storia costituzionale romana dagli inizi della repubblica ad Augusto* cit. 48 nt. 112; Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 174; G. Luraschi, *Rec. di Masi Doria, 'Spretum imperium' cit.*, in *Iura* 51, 2000, 196; G. Falcone, *Rec. di G. Cardelli, Damnatio e oportere nell'obbligazione*, Napoli 2016, in *Iura* 67, 2019, 169 nt. 31. Per la documentazione liviana in tale contesto vd. Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books I-X* cit. 93 ss.; Oakley, *A Commentary on Livy, Books VI-X, 2, Books VII and VIII* cit. 720.

²⁴ Sul frammento del giurista del secondo secolo – ben noto e significativamente non appuntato nemmeno dalla critica della letteratura interpolazionistica così da potersi assumere come valida attestazione delle più risalenti funzioni rispetto alla dittatura – anzitutto vd. Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 159 s., la quale pone in evidenza come dal frammento pomponiano vengano compendiate le mansioni ed i poteri dei più antichi dittatori, precedenti alle riforme che ne limitarono i poteri; altresì S. Di Marzo, *Storia della procedura criminale romana. La giurisdizione dalle origini alle XII Tavole. Con una nota di lettura di R. Orestano*, in *Antiqua* 64, [1898] Napoli 1986, 120 nt. 55; L. Garofalo, V. Mannino, L. Peppe, *Alcuni appunti di Giuseppe Branca sulle «convenzioni costituzionali» dell'antica Roma*, in *BIDR.* 91, 1988, 689 ss.; C. Venturini, *Pomponio, Cicerone e la 'provocatio'*, in *Nozione, formazione e interpretazione del diritto. Ricerche F. Gallo* 2, Napoli 1997, 527 ss.; Luraschi, *Rec. di Masi Doria* cit. 203 che sottolinea l'assimilazione da parte di Pomponio della posizione del *magister equitum* a quella dei *tribuni celerum* di età monarchica ed a quella dei prefetti del pretorio; Milazzo, *Sul carattere 'straordinario' della magistratura del dittatore*, cit. 238 s.

I primi dittatori dunque si caratterizzano per l'espletamento di funzioni esterne alla *civitas* ovvero interne a quest'ultima, ma connotate unitariamente dalla necessità di repressione della violenza.

Tale violenza infatti, potendo scaturire da forze di popolazioni esterne che unendosi minacciano l'ordinario svolgimento della vita cittadina oppure da conflitti tra gruppi organizzati interni alla *civitas* ovvero da elementi naturali del tutto avulsi dalla ordinaria possibilità di controllo umano, si caratterizza per la comune minaccia relativa alla sopravvivenza stessa dei *cives*.

Pertanto la difesa da questa avrebbe richiesto la più ampia possibilità di dispiegamento del supremo potere di comando previsto dall'ordinamento.

III. I presupposti di un cambiamento

1. La nomina contraria alla volontà del Senato

Uno dei presupposti significativi della trasformazione che avverrà con l'elezione di Q. Fabio Massimo da parte del comizio centuriato sembra costituito dalla reiterazione dei casi in cui il Senato esprime una volontà contraria rispetto alla creazione (*dictio*) del dittatore da parte del console.

In tale contesto infatti, come accennato anche nelle ricorrenze precedenti, la direttiva del Senato costituisce un elemento essenziale della *creatio* stessa, in quanto investendo direttamente scelte di politica internazionale, essa sembra poter rappresentare un presupposto di legittimità dell'atto creativo del console.

Ma venuto ripetutamente meno tale aspetto, come documentato, risulta ingenerarsi una vera e propria prassi che senz'altro favorisce l'attenuazione del ruolo stesso del Senato, quale organo assembleare, nella procedura.

Infatti qui basti far riferimento a quanto è possibile riscontrare ripetutamente in Livio

Liv. 4.26.6 ss.: ... *Sunt qui male pugnatum ab his consulibus in Algido auctores sint eamque causam dictatoris creandi fuisse. 7. Illud satis constat ad alia discordes in uno adversus patrum voluntatem consensisse ne dicerent dictatorem, donec cum alia aliis terribiliora adferrentur nec in auctoritate senatus consules essent, Q. Servilius Priscus, summis honoribus egregie usus, 8. «uos – inquit – tribuni plebis, quoniam ad extrema ventum est, senatus appellat ut in tanto discrimine rei publicae dictatorem dicere consules pro potestate vestra cogatis»²⁵.*

²⁵ Per il contesto complessivo del frammento, Liv. 4.26.1 ss.: *Tumultus causa fuit, quem ab Aequis et Volscis Latini atque Hernici nuntiarant. 2. T. Quinctius L. F. Cincinnatus – eidem et Poeno cognomen additur – et Cn. Iulius Mento consules facti. Nec ultra terror belli est dilatus. 3. Lege sacrata, quae maxima apud eos vis cogendae militiae erat, dilectu habito, utrimque validi*

Liv. 7.17.6 s.: *Concitur deinde omne nomen Etruscum et Tarquiniensibus Faliscisque ducibus ad Salinas perveniunt. Aduersus eum terrorem dictator C. Marcius Rutulus primus de plebe dictus magistrum equitum item de plebe C. Plautium dixit. 7. Id vero patribus indignum videri etiam dictaturam iam in promiscuo esse; omnique ope impediabant ne quid dictatori ad id bellum decernere- tur pararetur. Eo promptius cuncta ferente dictatore populus iussit*²⁶.

exercitus profecti in Algidum convenere, 4. ibique seorsum Aequi, seorsum Volsci castra communivere, intentiorque quam unquam ante muniendi exercendique militem cura ducibus erat. Eo plus nuntii terroris Romam attulere. 5. Senatui dictatorem dici placuit, quia etsi saepe victi populi maiore tamen conatu quam alias unquam rebellant; et aliquantum Romanae iuventutis morbo absumptum erat. 6. Ante omnia pravitas consulum discordiaque inter ipsos et certamina in consiliis omnibus terrebant. ... 9. Qua voce audita, occasionem oblatam rati tribuni augendae potestatis secedunt proque collegio pronuntiant placere consules senatui dicto audientes esse; si adversus consensum amplissimi ordinis ultra tendant, in vincla se duci eos iussuros. 10. Consules ab tribunis quam ab senatu vinci maluerunt, proditum a patribus summi imperii ius datumque sub iugum tribuniciae potestati consulatum memorantes, si quidem cogi aliquid pro potestate ab tribuno consules et – quo quid ulterius privato timendum foret? – in vincla etiam duci possent. 11. Sors ut dictatorem diceret – nam ne id quidem inter collegas convenerat – T. Quinctio evenit. Is A. Postumium Tubertum, socerum suum, severissimi imperii virum, dictatorem dixit; ab eo L. Iulius magister equitum est dictus. 12. Dilectus simul edicitur et iustitium, neque aliud tota urbe agi quam bellum apparari. Cognitio vacantium militiae munere post bellum differtur; ita dubii quoque inclinant ad nomina danda. Et Hernicis Latinisque milites imperati; utrimque enixe oboeditum dictatori est.

²⁶ Per il contesto complessivo in cui il frammento escerpito è inserito occorre vd. altresì, Liv. 7.17.1 ss.: *Novi consules inde, M. Fabius Ambustus iterum et M. Popilius Laenas iterum, duo bella habuere, 2. facile alterum cum Tiburtibus, quod Laenas gessit, qui hoste in urbem compulso agros vastavit; Falisci Tarquiniensesque alterum consulem prima pugna fuderunt. 3. Inde terror maximus fuit quod sacerdotes eorum facibus ardentibus anguibusque praelatis incesso furiali militem Romanum insueta turbaverunt specie. Et tum quidem velut lymphati et attoniti munimentis suis trepido agmine inciderunt; 4. deinde, ubi consul legatique ac tribuni puerorum ritu vana miracula paventes inridebant increpabantque, vertit animos repente pudor et in ea ipsa quae fugerant velut caeci ruebant. 5. Discusso itaque vano apparatu hostium, cum in ipsos armatos se intulissent, averterunt totam aciem castrisque etiam eo die potiti praeda ingenti partavictores reverterunt, militaribus iocis cum apparatum hostium tum suum increpantes pavorem. ... 8. Profectus ab urbe utraque parte Tiberis, ratibus exercitu, quocumque fama hostium ducebat, traiecit multos populatores agrorum vagos palantes oppressit; 9. castra quoque necopinato adgressus cepit et octo milibus hostium captis, ceteris aut caesis aut ex agro Romano fugatis sine auctoritate patrum populi iussu triumphavit. 10. Quia nec per dictatorem plebeium nec per consulem comitia consularia haberi volebant et alter consul Fabius bello retinebatur, res ad interregnum redit. 11. Interreges deinceps Q. Servilius Ahala M. Fabius Cn. Manlius C. Fabius C. Sulpicius L. Aemilius Q. Servilius M. Fabius Ambustus. 12. In secundo interregno orta contentio est, quod duo patricii consules creabantur, intercedentibusque tribunis interrex Fabius aiebat in duodecim tabulis legem esse ut, quodcumque postremum populus iussisset, id ius ratumque esset; iussum populi et suffragia esse. 13. Cum intercedendo tribuni nihil aliud quam ut differrent comitia valuissent, duo patricii consules creati sunt, C. Sulpicius Peticus tertium M. Valerius Publicola eodemque die magistratum inierunt.*

Nel primo testo Livio racconta che di fronte alla rivolta dei Volsci e degli Equi ed alle gravi notizie le quali giunsero a Roma, il Senato decise di nominare un dittatore in quanto essi si stavano preparando ad una nuova guerra con un dispiegamento di mezzi senza precedenti. Di fronte alla pluralità di ricostruzioni circa il motivo della nomina di un dittatore, Livio afferma come una cosa sarebbe risultata chiara: nonostante il dissenso su altri problemi, su di uno i consoli avevano identiche vedute, e cioè nell'opporsi, contro il volere dei senatori, alla nomina del dittatore: ed essi preferirono cedere alle pressioni dei tribuni della plebe piuttosto che al Senato.

Nel secondo frammento lo storico attesta come, dopo aver fatto fronte alla guerra contro i Tiburtini ed a quella contro i Falisci ed i Tarquiniensi, in seguito ad una nuova minaccia, venne eletto dittatore Gaio Marcio Rutilo, primo plebeo ad occupare tale magistratura, il quale scelse come *magister equitum* un altro plebeo, Gaio Plauzio (356 a.C.) Ma i patrizi ritennero fosse una vergogna il dividere con i plebei anche la dittatura: perciò esercitarono tutta la loro influenza per evitare che venissero approvati decreti o fatti i preparativi necessari al dittatore per condurre quella guerra. Così alla fine il popolo tributò al dittatore il trionfo, senza però che questo venisse autorizzato dal Senato²⁷. Ed in letteratura è stato

²⁷ Sul testo, particolarmente studiato in letteratura per l'accesso plebeo alla dittatura ma il quale qui rileva in ragione dell'attestazione relativa al ruolo svolto dal Senato nella circostanza, vd. soprattutto K. J. Beloch, *Römische Geschichte bis zum Beginn der punischen Kriege*, Berlin – Leipzig 1926, 361 s.; F. Münzer, *C. Marcius Rutilius*, in *PWRE*. 14, Stuttgart 1930, 1535 ss.; G. D. B. Jones, *Capena and the Ager Capenas*, in *PBSR*. 30, 1962, 116 ss.; J. Jahn, *'Interregnum' und Wahldiktatur*, Kallmünz 1970, 65 ss.; A. Biscardi, *Aperçu historique du problème de l' 'abrogatio legis'*, in *RIDA*. 18, 1971, 449 ss.; P. Ch. Ranouil, *Recherches sur le patriciat (509-366 avant J.-C.)*, Paris 1975, 119 ss.; B. Albanese, «Privilegia», «*maximus comitiatus*», «*iussum populi*» (*XII Tab. 9.1-2, 12.5*), in *Labeo* 36, 1990, 30 ss.; La Rosa, *I 'tribuni militum' tra le istituzioni dell'alta repubblica* cit. 24 s.; V. Mannino, *Ancora sugli effetti della 'lex Publilia Philonis de patrum auctoritate' e della 'lex Maenia'*, in *Iura* 45, 1994, 118 ss.; G. Crifò, *Rec. di A. Petrucci, Il trionfo nella storia costituzionale romana dagli inizi della Repubblica ad Augusto*, Milano 1996, in *Iura* 46, 1995, 169; G. Poma, *Su Livio, VII, 17, 6: 'Dictator primus e plebe'*, in *RSA*. 25, 1995, 71 ss.; Petrucci, *Il trionfo nella storia costituzionale romana dagli inizi della repubblica ad Augusto* cit. 5 nt. 11; 45; 49 nt. 119; 76 nt. 214; G. Mancuso, *Dore imperium*, in *Iura* 52, 2001, 359; Id., *Alle origini del sindacato di costituzionalità* 1 cit. 181 s.; F. Gallo, *Aspetti peculiari e qualificanti della produzione del diritto nell'esperienza romana*, in *Iura* 54, 2003, 8 nt. 21; A. Petrucci, *Osservazioni sui rapporti tra organi della 'res publica' tra IV e II secolo a.C.*, in L. Labruna (dir.), *Tradizione romanistica e Costituzione* 1, Napoli 2006, 716 nt. 58; C. Cascione, *Trittico breve di diritto pubblico romano*, in P.-I. Carvajal, M. Miglietta (ed. cien.), *Estudios Jurídicos en Homeaje A. Guzmán Brito* 1, Alessandria 2011, 590 s.; P. Cerami, *'Temperata forma rei publicae' y 'democracia'* (*Cic., De re publ. 2.33.27; De leg. 3.12.27.28*), in *Iura* 60, 2012, 48 nt. 2; F. Gallo, *Ius, quo utimur*, Torino, 2018, cap. II; A. Corbino, *Rec. di F. Gallo, Ius, quo utimur*, Torino 2018, in *Iura* 66, 2018, 486. In relazione alla documentazione liviana nel presente contesto sempre Laroche,

evidenziato come Livio non precisi chi avesse fatto la nomina del dittatore plebeo, ma si è sostenuto che «tuttavia, sembra da escludere che vi avesse contribuito il senato: infatti, se così non fosse, risulterebbe assai poco logico il rifiuto dei senatori di dare al dittatore i mezzi necessari per condurre la guerra»²⁸ e che «peraltro, a conferma del disaccordo fra senato e dittatore, appare significativo che quest'ultimo, una volta tornato a Roma, *'sine auctoritate patrum populi iussu triumphavit'*»²⁹. Tuttavia si era in precedenza osservato come «l'approdo di un plebeo alla dittatura fa supporre che la designazione sia stata opera del console plebeo dell'anno, M. Popillio Lenate, già console nel 359 a.C. e che essa, in primis, non sia giunta gradita proprio al collega Fabio»³⁰.

Ma l'attenuazione del ruolo del Senato è ampiamente documentato anche altrove nel libro ottavo, paragrafo 12³¹, dove si descrive la vicenda, dopo la

Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books I-X cit. 93 ss.; Oakley, *A Commentary on Livy, Books VI-X*, 2, *Books VII and VIII* cit., che a proposito della menzione della prima dittatura plebea pone in evidenza come «though rejected by Beloch (1926: 361-2), it is difficult to see how an event like the first plebeian dictatorship can have been invented (cf. x.8.8); and Marcius' victory, exaggerated though it may be, is easily fitted into the pattern of the Etruscan War in the 350s ... The triumph is also recorded in the F.T., and the precedent established by Marcius triumphing without the authority of the senate is mentioned at x.37.10; see also Münzer, RE xiv, 1588 and Jahn (1970) 65-7» (p.188). Nei *Fasti consulares capitolini* era scritto: *pro M. Fabio N. f. M. n. Ambusto II, M. Popillio M. f. C. n. Laenate II consulibus* [versus 1] *pro C. Marcio L. f. C. n. Rutilio dictatore, C. Plautio P. f. P. n. Proculo magistro equitum rei gerendae causa* [versus 2], secondo la ricostruzione di Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 105.

²⁸ Mannino, *Ancora sugli effetti della 'lex Publilia Philonis de patrum auctoritate' e della 'lex Maenia'* cit. 118.

²⁹ Mannino, *Ancora sugli effetti della 'lex Publilia Philonis de patrum auctoritate' e della 'lex Maenia'* cit. 119.

³⁰ Poma, *Su Livio, VII, 17, 6: 'Dictator primus e plebe'* cit. 81.

³¹ Liv. 8.12.1 ss.: *Ita bello gesto, premiis poenaeque pro cuiusque merito persolutis T. Manlius Romam rediit; cui venienti seniores tantum obviam exisse constat, iuventutem et tunc et omni vita deinde aversatam eum execratamque*. 2. *Antiates in agrum Ostiensem Ardeatem Solonium incursionem fecerunt. Manlius consul quia ipse per valetudinem id bellum exsequi nequiebat, dictatorem L. Papirium Crassum, qui tum forte erat praetor, dixit; ab eo magister equitum L. Papirius Cursor dictus*. 3. *Nihil memorabile adversus Antiates ab dictatore gestum est, cum aliquot menses stativa in agro Antiati habuisset*. 4. *Anno insigni victoria de tot ac tam potentibus populis, ad hoc consulum alterius nobili morte, alterius sicut truci ita claro ad memoriam imperio, successere consules Ti. Aemilius Mamercinus <q.> Publilius Philo*, 5. *neque in similem materiam rerum, et ipsi aut suarum rerum aut partium in re publica magis quam patriae memores. Latinos ob iram agri amissi rebellantes in campis Fenectanis fuderunt castrisque exuerunt*. 6. *Ibi Publilio, cuius ductu auspicioque res gestae erant, in deditionem accipiente Latinos populos, quorum ibi iuventus caesa erat, Aemilius ad Pedum exercitum duxit*. 7. *Pedanus tuebatur Tiburs Praenestinus Veliternusque populus; venerant et ab Lanuvio Antioque auxilia*. 8. *Ubi cum proeliis quidem superior Romanus esset, ad urbem ipsam Pedum castraque sociorum populorum, quae urbi adiuncta erant, integer*

negazione del trionfo a Lucio Papirio Crasso, di un dittatore che aveva fatto più danno in patria di quanto fosse la vittoria contro i Latini; nello stesso libro, paragrafo 23³², dove invece è analizzata una irregolarità nella nomina del ditta-

labor restaret, 9. bello infecto repente omisso consul, quia collegae decretum triumphum audivit, ipse quoque triumphum ante victoriam flagitator Romam rediit. 10. Qua cupiditate offensus patribus negantibusque nisi Pedito capto aut dedito triumphum, hinc alienatus ab senatu Aemilius seditiosis tribunatibus similem deinde consulatum gessit. 11. Nam neque, quoad fuit consul, criminari apud populum patres destitit, collega haudquaquam adversante quia et ipse de plebe erat; 12. materiam autem praebebat criminibus ager in Latino Falernoque agro maligne plebei divisus – et postquam senatus finire imperium consulibus cupiens dictatorem adversus rebellantes Latinos dici iussit, 13. Aemilius, [tum] cuius fasces erant, collegam dictatorem dixit; ab eo magister equitum Iunius Brutus dictus. 14. Dictatura popularis et orationibus in patres criminosis fuit, et quod tres leges secundissimas plebei, adversas nobilitati tulit: unam, ut plebi scita omnes Quirites tenerent; 15. alteram, ut legum quae comitiis centuriatis ferrentur ante initum suffragium patres auctores fierent 16.; tertiam, ut alter utique ex plebe – cum eo ventum sit ut utrumque plebeium fieri liceret – censor crearetur. 17. Plus eo anno domi acceptum cladis ab consulibus ac dictatore quam ex victoria eorum bellicisque rebus foris auctum imperium patres credebant.

³² Liv. 8.23.1 ss.: *Ab utroque consule exiguum spem pacis cum Samnitibus esse certior fit senatus: Publilius duo milia Nolanorum militum et quattuor Samnitium magis Nolanis cogentibus quam voluntate Graecorum recepta Palaepoli; [miserat; Romae compertum.] 2. Cornelius dilectum indictum a magistratibus universumque Samnium erectum ac vicinos populos, Privernatem Fundanumque et Formianum, haud ambigue sollicitari. 3. Ob haec cum legatos mitti placuisset prius ad Samnites quam bellum fieret, responsum redditur ab Samnitibus ferox. 4. Ultero incusabant iniurias Romanorum, neque eo neglegentius ea quae ipsis obicerentur purgabant: 5. haud ullo publico consilio auxilioune iuvari Graecos nec Fundanum Formianumque a se sollicitatos; quippe minime paenitere se virium suarum, si bellum placeat. 6. Ceterum non posse dissimulare aegre pati civitatem Samnitium quod Fregellas ex Volscis captas dirutasque ab se restituerit Romanus populus coloniamque in Samnitium agro imposuerit, quam coloni eorum Fregellas appellent; 7. eam se contumeliam iniuriamque, nisi sibi ab iis qui fecerint dematur, ipsos omni vi depulsuros esse. 8. Cum Romanus legatus ad disceptandum eos ad communes socios atque amicos vocaret, 'quid perplexe agimus?' inquit; 'nostra certamina, Romani, non verba legatorum nec hominum quisquam disceptator sed campus Campanus, in quo concurrendum est, et arma et communis Mars belli decernet. 9. Proinde inter Capuam Suessulamque castra castris conferamus et Samnis Romanusne imperio Italiam regat decernamus'. 10. Legati Romanorum cum se non quo hostis vocasset sed quo imperatores sui duxissent ituros esse respondissent * * * * Iam Publilius inter Palaepolim Neapolimque loco opportune capto diremerat hostibus societatem auxilii mutui qua, ut quisque locus premeretur, inter se usi fuerant. 11. Itaque cum et comitorum dies instaret et Publilius imminens hostium muris avocari ab spe capiendae in dies urbis haud e re publica esset, 12. actum cum tribunis est ad populum ferrent ut, cum Q. Publilius Philo consulatu abisset, pro consule rem gereret quoad debellatum cum Graecis esset. 13. L. Cornelio, quia ne eum quidem in Samnium iam ingressum revocari ab impetu belli placebat, litterae missae ut dictatorem comitorum causa diceret. 14. Dixit M. Claudium Marcellum; ab eo magister equitum dictus Sp. Postumius. Nec tamen ab dictatore comitia sunt habita, quia vitio creatus esset in disquisitionem venit. Consulti augures vitiosum videri dictatorem pronuntiaverunt. 15. Eam rem tribuni suspectam infamemque criminando fecerunt: nam neque facile fuisse id vitium nosci, cum consul oriens de nocte silentio diceret dictatorem, neque ab consule cuiquam publice privatim de ea*

tore; nel libro nono, ove ancora è presa in considerazione la vicenda relativa alla disobbedienza rispetto alle direttive dei delegati del Senato³³.

E rispetto al primo frammento infatti è stato giustamente evidenziato come si sia in presenza di un «testo ... particolarmente significativo, perché contraddice la prassi, sostenendo l'autonomia dei consoli dall'*auctoritas* del senato»³⁴.

re scriptum esse, 16. nec quemquam mortalium exstare qui se vidisse aut audisse quid dicat quod auspiciū dirimeret, neque augures divinare Romae sedentes potuisse quid in castris consuli vitii obuenisset; cui non apparere, quod plebeius dictator sit, id vitium auguribus visum? 17. Haec aliaque ab tribuniis nequiquam iactata; tamen ad interregnum res redit, dilatisque alia atque alia de causa comitiis quartus decimus demum interrex L. Aemilius consules creat C. Poetelium L. Papirium Mugillanum; Cursorem in aliis annalibus invenio.

³³ Infatti Liv. 9.38.1 ss.: *Dum haec in Etruria geruntur, consul alter C. Marcius Rutulus Allifas de Samnitibus vi cepit. Multa alia castella vicique aut deleta hostiliter aut integra in potestatem venire. 2. Per idem tempus et classis Romana a P. Cornelio, quem senatus maritimae orae praefecerat, in Campaniam acta cum adpulsa Pompeios esset, socii inde navales ad depopulandum agrum Nucerinum profecti, proximis raptim vastatis unde reditus tutus ad naves esset, dulcedine, ut fit, praeda longius progressi excivere hostes. 3. Palatis per agros nemo obvius fuit, cum occidione occidi possent; redeuntes agmine incauto haud procul navibus adsecuti agrestes exuerunt praeda, partem etiam occiderunt; quae superfuit caedi trepida multitudo ad naves compulsata est. 4. Profectio Q. Fabi trans Ciminiā silvam quantum Romae terrorem fecerat, tam laetam famam in Samnium ad hostes tulerat interclusum Romanum exercitum obsideri; cladisque imaginem Furculas Caudinas memorabant: 5. eadem temeritate avidam ulteriorum semper gentem in saltus invios deductam, saeptam non hostium magis armis quam locorum iniquitatibus esse. 6. Iam gaudium invidia quadam miscebatur, quod belli Romani decus ab Samnitibus fortuna ad Etruscos avertisset. 7. Itaque armis virisque ad obtinendum C. Marcium consulem concurrunt, protinus inde Etruriam per Marsos ac Sabinos petiituri, si Marcium dimicandi potestatem non faciat. 8. Obvius iis consul fuit. Dimicatum proelio utrimque atroci atque incerto eventu est et, cum anceps caedes fuisset, adversae tamen rei fama in Romanos vertit ob amissos quosdam equestris ordinis tribunosque militum atque unum legatum et, quod insigne maxime fuit, consulis ipsius volnus. 9. Ob haec etiam aucta fama, ut solet, ingens terror patres invasit dictatoremque dici placebat; nec, quin Cursor Papirius diceretur, in quo tum summa rei bellicae ponebatur, dubium cuiquam erat. 10. Sed nec in Samnium nuntium perferri omnibus infestis tuto posse nec vivere Marcium consulem satis fidebant. 11. Alter consul Fabius infestus privatim Papirio erat; quae ne ira obstaret bono publico, legatos ex consularium numero mittendos ad eum senatus censuit, 12. qui sua quoque eum, non publica solum auctoritate moverent ut memoriam simultatium patriae remitteret. 13. Profecti legati ad Fabium cum senatus consultum tradidissent adiecissentque orationem convenientem mandatis, consul demissis in terram oculis tacitus ab incertis quidnam acturus esset legatis recessit; 14. nocte deinde silentio, ut mos est, L. Papirium dictatorem dixit. Cui cum ob animum egregie victum legati gratias agerent, obstinatum silentium obtinuit ac sine responso ac mentione facti sui legatos dimisit, ut appareret insignem dolorem ingenti comprimi animo. 15. Papirius C. Iunium Bubulcum magistrum equitum dixit; atque ei legem curiatam de imperio ferenti triste omen diem diffidit, quod Faucia curia fuit principium, duabus insignis cladibus, captae urbis et Caudinae pacis, quod utroque anno eiusdem curiae fuerat principium. 16. Macer Licinius tertia etiam clade, quae ad Cremeram accepta est, abominandam eam curiam facit.*

³⁴ Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 26 nt. 48. Inoltre E. De Ruggiero, *Il consolato e i poteri pubblici in Roma* [1900], rist. an. Roma 1968, 6 ss.; De Martino, *Storia della Costituzione romana*

Inoltre l'attenuazione della funzione del Senato ancora è descritta in altre opere³⁵ ed in altri autori³⁶.

In epoca più recente pertanto sembra consolidata una prassi in base alla quale il ruolo legittimante del Senato nella procedura di nomina dei dittatori perda ripetutamente valore.

Il che quindi già è da considerare un notevole aspetto il quale risulta essere in grado di incidere e far propendere verso la possibile trasformazione dell'arcaica e vetusta attività necessariamente ascrivibile alla creazione (*dictio*) dei dittatori.

1 cit. spec. 242 ss. Altresì per la documentazione liviana in tale contesto Ogilvie, *A Commentary in Livy, books 1-5* cit. 576, che afferma «numerous objections have been marshalled against Postomius' famous dictatorship. His office of *mag. equitum* having come under fire (23. 6 n.), critics have pointed out the while L. and Aulus Gellius (17. 21. 17) date the dictatorship to 431, Diodorus (12. 64. 1) places it in the previous year, 432, which suggests that there was no firm tradition on the date. There is indeed something over-schematic about it», ma anche qui rileva, nella prospettiva della considerazione relativa ai presenti testi, la conforme opinione citata da Livio in ordine all'espletamento delle funzioni esercitate; Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books 1-X* cit. 93 ss.; A. Vasaly, *The Composition of the 'Ab Urbe Condita'* cit. 218 ss.

³⁵ Liv. Per. 19: *Caecilius Metellus rebus aduersus Poenos prospere gestis speciosum egit triumphum, XIII ducibus hostium et CXX elephantis in eo ductis. Claudius Pulcher cos. contra auspicia profectus - iussit mergi pullos, qui cibari nolebant - infeliciter aduersus Carthaginienses classe pugnauit, et reuocatus a senatu iussusque dictatorem dicere Claudium Glyciam dixit, sortis ultimae hominem, qui coactus abdicare se magistratu postea ludos praetextatus spectauit.*

³⁶ Svet. Tib. 2.6: 1. *Multa multorum Claudiorum egregia merita, multa etiam sequius admissa in rem p. extant. Sed ut praecipua commemorem, Appius Caecus societatem cum rege Pyrrho ut parum salubrem iniri dissuasit. Claudius Caudex primus freto classe traiecit Poenos Sicilia expulit. Tiberius Nero aduentem ex Hispania cum ingentibus copiis Hasdrubalem, prius quam Hannibali fratri coniungeretur; oppressit. Contra Claudius Regillianus, decemvir legibus scribendis, virginem ingenuam per vim libidinis gratia in seruitutem asserere conatus causa plebi fuit secedendi rursus a patribus. Claudius [Russus] statua sibi diademata ad Appi Forum posita Italiam per clientelas occupare temptauit. Claudius Pulcher apud Siciliam non pascentibus in auspicando pullis ac per contemptum religionis mari demersis, quasi ut biberent quando esse nollent, proelium navale iniit; superatusque, cum dictatorem dicere a senatu iuberetur, velut iterum inludens discrimini publico Glycian viatorem suum dixit. Extant et feminarum exempla diversa aequae, siquidem gentis eiusdem utraque Claudia fuit, et quae navem cum sacris Matris deum Idaeae obhaerentem Tiberino vado extraxit, precata propalam, ut ita demum se sequeretur, si sibi pudicitia constaret; et quae novo more iudicium maiestatis apud populum mulier subiit, quod in conferta multitudine aegre procedente carpento palam optauerat, ut frater suus Pulcher revivisceret atque iterum classem amitteret, quo minor turba Romae foret. Praeterea notatissimum est, Claudios omnis, excepto dum taxat P. Clodio, qui ob expellendum urbe Ciceronem plebeio homini atque etiam natu minori in adoptionem se dedit, optimates adsertoresque unicos dignitatis ac potentiae patriciorum semper fuisse atque aduersus plebem adeo violentos et contumaces, ut ne capitis quidem quisquam reus apud populum mutare vestem aut deprecari sustinuerit; nonnulli in altercatione et iurgio tribunos plebi pulsauerint. Etiam virgo Vestalis fratrem iniussu populi triumphantem ascenso simul curru usque in Capitolium prosecuta est, ne vetare aut intercedere fas cuiquam tribunorum esset.*

2. Le funzioni interne alla civitas

Un ulteriore rilevante presupposto della futura diretta legittimazione da parte del comizio centuriato del dittatore Q. Fabio Massimo, appare poter essere costituito dall'enucleazione delle *causae* relative alla nomina del dittatore: *rei gerundae causa*, *seditionis sedandae causa*³⁷, *clavi figendi causa*, *comitiorum habendorum causa*³⁸, *feriarum constituendarum causa*, *comitiorum ludorum faciendorum causa*, per rimanere a quelle più ricorrenti.

Come visto le prime due risultano le più risalenti, tuttavia la ripetuta attestazione delle altre, prima della data del 217 a.C. ed anche dopo questa, oltre a poter connotare una prassi volta alla tipicità ed alla individuazione della specifica funzione attribuita, certamente rilevano per avere una caratteristica del tutto comune: lo svolgimento di attività e funzioni che sono circoscritte esclusivamente entro i confini del *pomerium* dell'Urbe.

L'accentuazione riguardante tale connotazione interna e l'attenuazione concernente la necessità del consenso del Senato, pone la magistratura allo stesso livello delle altre quanto a prevalente ambito territoriale di esercizio delle fun-

³⁷ A questa *causa* in effetti va ricondotta quella *quaestionis exercendis* ricordata da Liv. 9.26.5 ss., allorché egli racconta come, nel medesimo anno in cui furono mandati 2.500 coloni a Luceria, dopo il tradimento della città per essere passata dalla parte dei Sanniti, anche a Capua i membri più eminenti della città organizzarono in segreto una congiura e quando giunse al Senato la notizia della cosa e la voce non fu affatto trascurata, venne anzi aperta un'inchiesta e si decise di eleggere un dittatore che se ne occupasse: l'incarico toccò a Gaio Menio che scelse Marco Folio (314 a.C.) in qualità di *magister equitum*, di fronte ai quali si svolse un'indagine in Campania che poi si spostò a Roma e per la quale l'inchiesta venne rimodulata nel senso che venne interpretata come se il Senato avesse dato disposizione di indagare non solo sui responsabili del complotto di Capua, ma più in generale su tutte quelle persone le quali, in qualunque parte, avessero preso degli accordi privati o congiurato contro lo Stato: di conseguenza anche le coalizioni realizzate per ottenere incarichi politici risultavano ai danni dello Stato: ... *eodem anno, cum omnia infida Romanis essent, Capuae quoque occultae principum coniurationes factae*. 6. *De quibus cum ad Senatum relatum esset, haudquaquam neglecta res: quaestiones decretae dictatoremque quaestionibus exercendis dici placuit*. 7. *C. Maenius dictus; is M. Folium magistrum equitum dixit* ... In sostanza dunque si tratta di una competenza demandata e svolta totalmente in relazione a fattispecie di diritto criminale connesse alla *seditione* e nell'ambito di processi criminali. Significativamente nei *Fasti consulares capitolini* era scritto: *M. Poetelius M. f. M. n. Libo C. Mainius P. f. P. n. Il dict(ator) M. Folsius C. f. M. n. Flaccinator Il mag(ister) eq(uitum) rei gerund(ae) caussa*, Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 36-37, ma anche 110, nonché 418-419.

³⁸ A tale *causa* invece sembra possa essere ascritta quella *senatus legendi causa*, allorché Livio narra come fosse nominato dittatore senza *magister equitum* Marco Fabio Buteone (216 a.C.): Liv. 23.22.10. Ed in effetti nei *Fasti consulari capitolini* si trovava scritto: *M. Fabius M. f. M. n. Buteo dict(ator) sine mag(istro) eq(uitum) senat(us) leg(endi) caussa*, Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 46-47, ma anche 119, nonché 444-445.

zioni e quindi renderebbe del tutto plausibile una diretta legittimazione popolare, così come accadeva per le altre magistrature.

Il che però avveniva in senso contrario a quanto previsto per queste ultime.

Infatti mentre la *causa* della violenza poteva essere tipicamente ascritta anche all'interno della *civitas* allorché si trattasse di reprimere una *seditione*, viceversa erano sottratte all'esercizio interno al territorio della *civitas* tutte le funzioni che avessero comportato *domi* l'impiego dei mezzi di accertamento e coercitivi od amministrativi derivanti dal potere di *imperium* conferito³⁹.

E ciò appare configurarsi fin da un testo già considerato, seppure sotto il profilo della maggiore autorità rivestita da parte del dittatore rispetto alle altre magistrature. Ma il frammento dimostra altresì che la nomina del dittatore fosse legata alla sola cerimonia per la quale egli veniva investito

Liv. 7.3.4: *Ea religione adductus senatus dictatorem clavi figendi causa dici iussit; dictus L. Manlius Imperiosus L. Pinarium magistrum equitum dixit*⁴⁰.

³⁹ Ora per quest'aspetto vd. particolarmente A. Salomone, 'Iustitium' e sospensione della 'iurisdictione', in Garofalo (a c. di), *La dittatura romana* 1 cit. 257 ss., sop. 284, la quale identifica il *iustitium* rispetto alla dittatura «piuttosto con il più concreto e circoscritto risultato della sospensione della giustizia».

⁴⁰ Il frammento dello storico, come visto, aveva preso le mosse affermando puntualmente, Liv. 7.3.1 ss.: *Nec tamen ludorum primum initium procurandis religionibus datum aut religione animos aut corpora morbis levavit; 2. quin etiam, cum medios forte ludos circus Tiberi superfuso inrigatus impedisset, id vero, velut aversis iam dis aspernantibusque placamina irae, terrorem ingentem fecit. 3. Itaque Cn. Genucio L. Aemilio Mamerco iterum consulibus, cum piaculorum magis conquistio animos quam corpora morbi adficerent, repetitum ex seniorum memoria dicitur pestilentiam quondam clavo ab dictatore fixo sedatam ...* Sul testo vd. sempre²¹ ed altresì Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 26 nt. 48. Ancora vd. Liv. 9.28.1 ss.: *Consules egregia victoria parta protinus inde ad Bovianum oppugnandum legiones ducunt; 2. ibique hiberna egerunt, donec ab novis consulibus, L. Papirio Cursore quintum C. Iunio Bubulco iterum nominatus dictator C. Poetelius cum M. Folio magistro equitum exercitum accepit. 3. Is, cum audisset arcem Fregellanam ab Samnitibus captam, omisso Boviano ad Fregellas pergit; unde nocturna Samnitium fuga sine certamine receptis Fregellis praesidioque valido imposito in Campaniam reditum maxime ad Nolam armis repetendam. 4. Eo se intra moenia sub adventum dictatoris et Samnitium omnis multitudo et Nolana agrestis contulerat. 5. Dictator urbis situ circumspecto, quo apertior aditus ad moenia esset, omnia aedificia – et frequenter ibi habitabatur – circumiecta muris incendit; nec ita multo post sive a Poetelio dictatore sive ab C. Iunio consule – nam utrumque traditur – Nola est capta. 6. Qui captae decus Nolae ad consulem trahunt, adiciunt Atinam et Calatiam ab eodem captas, Poetelium autem pestilentia orta clavi figendi causa dictatorem dictum. 7. Suessa et Pontiae eodem anno coloniae deductae sunt. Suessa Auruncorum fuerat; Volsci Pontias, insulam sitam in conspectu litoris sui, incoluerant. 8. Et Interamnam Sucasinam ut deduceretur colonia, senatus consultum factum est; sed triumviros creare ac misere colonorum quattuor milia insequentes consules M. Valerius P. Decius. In relazione al divieto di esorbitare dal proprio specifico compito per tutti vd. anche Liv. 30.39, spec. 8, con riguardo all'emanazione di un apposito *senatusconsultum*.*

Livio infatti ricorda come i cittadini più anziani, durante il consolato di Gneo Genucio e di Lucio Emilio Mamercio – nella loro seconda elezione – poiché di fronte al contagio, la ricerca di rimedi praticabili preoccupava le menti più di quanto la pestilenza non stremasse i corpi, richiamassero alla memoria il fatto di una pestilenza un tempo placata da un chiodo infisso dal dittatore. Ed il Senato, spinto da questa credenza, ordinò di nominare un dittatore al fine di piantare il chiodo. La scelta cadde su Lucio Manlio Imperioso il quale scelse come *magister equitum* Lucio Pinario (363 a.C.)

Ma la nomina del dittatore invero appare derivare dalla necessità relativa all'osservanza della cerimonia la quale sarebbe stata in grado di far cessare la pestilenza in quanto magistrato fornito di *imperium maius*. Quest'ultimo aspetto tuttavia risulta dispiegabile nelle proprie facoltà da parte del magistrato esclusivamente rispetto allo scopo di rimuovere la pestilenza⁴¹.

E successivamente Livio descrive anche ulteriori circostanze rilevanti

Liv. 7.22.10 s.: *Nec variatum comitiis est, quin cum Manlio [Naevio censor] Marcius crearetur. Dictatorem quoque hic annus habuit M. Fabium, nullo terrore belli sed ne Licinia lex comitiis consularibus observaretur. [11] Magister equitum dictatori additus Q. Servilius. Nec tamen dictatura potentiolem eum consensum patrum consularibus comitiis fecit quam censoriis fuerat*⁴².

⁴¹ La dimostrazione di ciò risulta dalla stessa prosecuzione del racconto liviano in 7.3, allorché lo storico ricorda le ragioni le quali costrinsero il dittatore alle dimissioni: ... 9. *Qua de causa creatus L. Manlius, perinde ac rei gerendae ac non solvendae religionis gratia creatus esset, bellum Hernicum adfectus dilectu acerbo iuventutem agitavit; tandemque omnibus in eum tribunis plebis coortis seu vi seu verecundia victus dictatura abiit.*

⁴² Il testo è così preceduto, Liv. 7.22.7 ss.: ... *Ceterum cum censoribus creandis indicta comitia essent, professus censuram se petere C. Marcius Rutulus, qui primus dictator de plebe fuerat, concordiam ordinum turbavit; 8. quod videbatur quidem tempore alieno fecisse, quia ambo tum forte patricii consules erant, qui rationem eius se habituros negabant; 9. sed et ipse constantia inceptum obtinuit et tribuni omni vi reciperaturi ius consularibus comitiis amissum adiuverunt, et cum ipsius viri maiestas nullius honoris fastigium non aequabat, tum per eundem, qui ad dictaturam aperuisset viam, censuram quoque in partem vocari plebes volebat.* Il frammento considerato è inserito altresì nel seguente contesto, Liv. 7.22.1 ss.: *Temptatum domi per dictatorem, ut ambo patricii consules crearentur, rem ad interregnum perduxit. 2. Duo interreges, C. Sulpicius et M. Fabius, interpositi obtinere quod dictator frustra tetenderat, mitiore iam plebe ob recens meritum levati aeris alieni, ut ambo patricii consules crearentur. 3. Creati ipse C. Sulpicius Peticus, qui prior interregno abiit, et T. Quinctius Poenus; quidam Caesonem, alii Gaium praenomen Quinctio adiciunt. 4. Ad bellum ambo profecti, Faliscum Quinctius, Sulpicius Tarquiniense, nusquam acie congresso hoste cum agris magis quam cum hominibus urendo populandoque gesserunt bella; 5. cuius lentae velut tabis senio victa utriusque pertinacia populi est, ut primum a consulibus, dein permissu eorum ab senatu indutias peterent. In quadraginta annos impetraverunt. 6. Ita posita duorum bellorum quae imminebant cura, dum aliqua ab armis quies esset, quia solutio aeris alieni multarum rerum mutaverat dominos, censum agi placuit ...*

Si tratta dell'episodio relativo al come – pur non essendovi altra minaccia di guerra in vista ed essendosi deciso di effettuare un censimento in quanto l'eliminazione dei debiti aveva fatto cambiare padrone a molte proprietà – allorché furono bandite le elezioni per la nomina dei censori, l'armonia tra le classi venne turbata dall'annuncio di Gaio Marcio Rutilo, il primo plebeo ad essere nominato dittatore, il quale dichiarò di volersi candidare per quella carica. Quell'anno prosegue ancora lo storico, si ebbe anche un dittatore nella persona di Marco Fabio, ma non per una qualche minaccia di guerra, bensì per evitare che ci si attendesse alla Legge Licinia nell'elezione dei consoli ed al dittatore venne affiancato in qualità di *magister equitum* Quinto Servilio (351 a.C.)⁴³.

È chiaro che la disapplicazione di una *lex* nella disciplina di un ambito seppure rilevante del diritto pubblico avrebbe comportato soltanto una *sanctio legis* implicante eventualmente una multa ma soltanto nel caso di disapplicazione dolosa della legge.

Il che evidentemente sarebbe stato escluso nel caso della funzione svolta da Marco Fabio, in quanto al contrario proprio specificamente autorizzata all'atto stesso della sua nomina.

Ed oltretutto il dittatore nella circostanza descritta sarebbe stato esclusivamente il destinatario del provvedimento sanzionatorio senza che ciò avesse potuto implicare viceversa un dispiegamento dei suoi poteri in tale ambito ed invece normalmente previsti nella causa bellica.

Ma un coinvolgimento delle funzioni le quali avessero comportato *domi*

⁴³ Sul testo cfr. Beloch, *Römische Geschichte bis zum Beginn der punischen Kriege* cit. 73; Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 138 nt. 10; G. Poma, *All'origine della dittatura 'comitiorum habendorum causa': osservazioni sulla tradizione annalistica*, in C. Cascione, C. Masi Doria (a c. di), 'Fides Humanitas Ius'. *Studii L. Labruna* 7, Napoli 2007, 4453 s., la quale sottolinea la ragion d'essere di siffatto ricorso alla dittatura: «recuperare l'accordo politico del patriziato, che si era spezzato nelle elezioni censorie, e farlo agire in chiave antiplebea, sotto la pressione cogente di un *imperium* dittatoriale»; A. Tarwacka, *Elections and Entrance in Office by Censors in the Roman Republic*, in *Zeszyty Prawnicze* 10.2, 2010, 113 ss. In relazione alle fonti liviane nel contesto di tale libro sempre Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books I-X* cit. 93 ss.; Oakley, *A Commentary on Livy, Books VI-X, 2, Books VII and VIII* cit. 218, che afferma come «this dictatorship (accepted even by Beloch [1926: 73]) has proved uncontroversial. There is no reason to doubt that Fabius was appointed solely to hold the elections ..., but it is noteworthy that this was the first appointment of its kind». Nei *Fasti consulares capitolini* – in relazione all'anno 351 a.C. – si trovava scritto: *pro C. Sulpicio M. f. Q. n. Petico V, T. Quinctio - f. - n. Penno Capitolino Crispino II consulibus* [versus 1] *pro M. Fabio N. f. M. n. Ambusto dictatore, Q. Servilio Q. f. Q. n. Ahala magistro equitum comitiorum habendorum causa* [versus 2] *pro Cn. Manlio L. f. A. n. Capitolino Imperioso, C. Marcio L. f. C. n. Rutilio censoribus qui lustrum fecerunt XXII* [versus 1], secondo la ricostruzione di Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 105.

l'impiego dei mezzi di accertamento e coercitivi od amministrativi derivanti dal potere di *imperium* conferito risulta escluso anche nell'ulteriore caso descritto nel frammento riportato di seguito

Liv. 7.28.7 s.: *Prodigium extemplo dedicationem secutum, simile vetusto montis Albani prodigio; namque et lapidibus pluit et nox interdiu visa intendi; librisque inspectis cum plena religione civitas esset, senatui placuit dictatorem feriarum constituendarum causa dici. 8. Dictus P. Valerius Publicola; magister equitum ei Q. Fabius Ambustus datus est. Non tribus tantum supplicatum ire placuit sed finitimos etiam populos, ordoque iis, quo quisque die supplicarent, statutus*⁴⁴.

⁴⁴ Il contesto del racconto liviano è il seguente, Liv. 7.28.1 ss.: *Hos consules secuti sunt M. Fabius Dorsuo Ser. Sulpicius Camerinus. Auruncum inde bellum ab repentina populatione coeptum; 2. metuque ne id factum populi unius consilium omnis nominis Latini esset, dictator – uelut adversus armatum iam Latium – L. Furius creatus magistrum equitum Cn. Manlium Capitolinum dixit; 3. et cum – quod per magnos tumultus fieri solitum erat – iustitio indicto dilectus sine vacationibus habitus esset, legiones quantum maturari potuit in Auruncos ductae. Ibi praedonum magis quam hostium animi inventi; prima itaque acie debellatum est. 4. Dictator tamen, quia et ultro bellum intulerant et sine detractatione se certamini offerebant, deorum quoque opes adhibendas ratus inter ipsam dimicationem aedem Iunoni Monetae vovit; cuius damnatus voti cum victor Romam revertisset, dictatura se abdicavit. 5. Senatus duumviros ad eam aedem pro amplitudine populi Romani faciendam creari iussit; locus in arce destinatus, quae area aedium M. Manlii Capitolini fuerat. 6. Consules dictatoris exercitu ad bellum Volscum usi Soram ex hostibus, incautos adorti, ceperunt. Anno postquam uota erat aedes Monetae dedicatur C. Marcio Rutulo tertium T. Manlio Torquato iterum consulibus ... 9. Iudicia eo anno populi tristitia in feneratores facta, quibus ab aedilibus dicta dies esset, traduntur; et res haud ulla insigni ad memoriam causa ad interregnum redit. 10. Ex interregno, ut id actum videri posset, ambo patricii consules creati sunt, M. Valerius Corvius tertium A. Cornelius Cossus.* Sul testo vd. Petrucci, *Il trionfo nella storia costituzionale romana dagli inizi della repubblica ad Augusto* cit. 51 nt. 125; P. Capone, *Gli interventi edilizi nella repressione delle 'usurrae'*, in Labeo 45, 1999, 195 s.; Milazzo, *Sul carattere 'straordinario' della magistratura del dittatore* cit. 249 s. Infine con riguardo alla documentazione Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books I-X* cit. 93 ss.; Oakley, *A Commentary on Livy, Books VI-X, 2, Books VII and VIII* cit. 269 ss., che afferma «*supplicationes* seem originally to have been decreed in time of stress (often occasioned by prodigies) for *obsecratio* (see e.g. xxxi. 8. 2, 9. 6) of the gods; etymology suggests that the festive *supplicatio* to give thanks to the gods (viii. 33. 20 n.) was a later development (but note xli. 21. 11 for the connection of the two). Normally a recommendation was made first by the *decemviri* (e.g. our passage xxxvii. 44. 7, xxxix. 46. 5), then formulated as a *senatus consultum* (e.g. our passage, xxxi. 8. 2, xli. 21. 10), and finally announced to the *populus* by the edict of a magistrate (e.g. xxxiv. 55. 4, xxxvi. 2. 5); for *supplicationes* of thanksgiving the *decemviri* naturally did not need to be consulted. The length of the *supplicatio* depended upon the nature of the threat: one day was very common (e.g. xxv. 7. 9, xli. 21. 11), but longer might often be required (xxxii. 1. 15). The rites took place in all the temples of the city, which were left open (e.g. xxx. 17. 6), and involved men and woman (iii. 5. 14) and children (xxii. 10. 8, xxvii. 51. 8). The men wore garlands and had laurel in their hands (xl. 37. 3); the woman had loose hair (iii. 7. 7-8); and offerings of wine and incense were brought (e.g. x. 23. 2). Our passage suggests that the *supplicatio* of the *populus* was regulated on a tribal basis; this is supported only by App. *Lib.* 135 *θυσίαι τε καὶ πομπαὶ τοῖς*

Ed ancora infatti nel racconto liviano si narra che durante il consolato di Gaio Marcio Rutilo e Tito Manlio Torquato, immediatamente dopo la cerimonia di inaugurazione si verificò un evento prodigioso, simile a quello avvenuto sul monte Albano in tempi remoti. Cadde invero una pioggia di pietre ed in pieno giorno si fece notte. Dopo la consultazione dei libri sibillini, la città fu invasa dalla superstizione, così che il Senato decise di nominare un dittatore per stabilire un calendario di cerimonie religiose. La nomina cadde su Publio Valerio Publicola al quale venne assegnato come *magister equitum* Quinto Fabio Ambusto (344 a.C.).

Ma significativamente Livio precisa come questi avessero stabilito che a rivolgere suppliche fossero non solo le tribù ma anche i popoli confinanti: fu fissato un ordine che assegnava una data alle suppliche di ogni singola gente.

Tale circostanza infatti costituisce una prima decisiva attestazione di una funzione riservata alle attività pubbliche le quali avrebbero dovuto essere espletate all'interno della *civitas* viceversa disciplinata anche in relazione a quelle che avrebbero potuto essere poste in essere dai popoli confinanti: *non tribus tantum supplicatum ire placuit sed finitimos etiam populos, ordoque iis, quo quisque die supplicarent, status.*

La fissazione della data delle suppliche inoltre evidentemente non avrebbe implicato alcun potere di coercizione nel caso in cui i popoli o le tribù avessero ommesso di espletare il rito, così come accade nelle ulteriori funzioni che potevano essere demandate

Liv. 27.33.6 ss.: *Exitu huius anni T. Quinctius consul, dictatore comitiorum ludorumque faciendorum causa dicto T. Manlio Torquato, ex uolnere moritur; alii Tarenti, alii in Campania mortuum tradunt. 7. Ita quod nullo ante bello acciderat, duo consules sine memorando proelio interfecti uelut orbam rem publicam reliquerant. Dictator Manlius magistrum equitum C. Seruilius – tum aedilis curulis erat – dixit. 8. Senatus quo die primum est habitus ludos magnos facere dictatorem iussit, quos M. Aemilius praetor urbanus C. Flaminio, Cn. Seruilio consulibus fecerat et in quinquennium uouerat; tum dictator et fecit ludos et in insequens lustrum uouit*⁴⁵.

θεοῖς ἐγγίνοντο κατὰ φύλην, but some such organisation would have been necessary. The use of the *puluinar* shows that at some point the *supplicatio* was assimilated to the *lectisternium* (2. 2 n.)» (p. 271). Nei *Fasti consulares capitolini* in relazione all'anno 344 a.C. si trovava scritto: *pro C. Marcio L. f. C. n. Rutilio III, T. Manlio L. f. A. n. Imperioso Torquato II consulibus* [versus 1] *pro P. Valerio P. f. L. n. Poplicola dictatore, Q. Fabio – f. – n. Ambusto magistro equitum feriarum constituendarum causa* [versus 2], secondo la ricostruzione di Degraffi (cur.), *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 106.

⁴⁵ Sul testo – che riferisce della nomina di Tito Manlio Torquato (ancora nel 208 a.C.), *dictator comitiorum ludorumque faciendorum causa* il quale, con il *magister equitum*, abdica dopo aver

Infine infatti lo storico ricorda come, allorché il re Attalo e Publio Sulpicio svernarono in Egina, il console Tito Quinto Crispino provvide alla nomina Tito Manlio Torquato – che nominò *magister equitum* Caio Servilio (208 a.C.) – a tenere i comizi ed a celebrare i Giochi ed il Senato gli ordinò che celebrasse i Giochi votati a Giove Ottimo Massimo che il pretore Marco Emilio aveva istituiti e dei quali aveva fatto voto per cinque anni: *comitiorum ludorumque faciendorum causa*. Il dittatore li celebrò e ne fece voto per un altro quinquennio.

In conclusione, come evidenziato, nei testi iniziali si riferiscono le funzioni più antiche e tradizionalmente consolidate, viceversa in quelli ulteriori si individuano le funzioni riguardanti la predisposizione del calendario relativo alle

celebrato i giochi e tenuto i comizi – vd. particolarmente Nicosia, *Sulle pretese figure di 'dictatores imminuto iure'* cit. 561 ss.; Id., *L'ultimo dittatore* cit. 83 nt. 44; 85, il quale giustamente conclude come «il punto che ai nostri fini maggiormente interessa è che per il 208 a.C. è con sicurezza epigraficamente attestata nei Fasti la *rei gerundae causa*; e che pertanto non è certamente il 216 a.C. l'ultimo anno in cui alla dittatura si fece ricorso *rei gerundae causa*» (p. 86); Masi Doria, *'Spretum imperium'* cit. 199 nt. 221; Milazzo, *Sul carattere 'straordinario' della magistratura del dittatore* cit. 252 ss. Il contesto del frammento è il seguente, Liv. 27.33.1 ss.: *Ibi alii maiorem adferentes tumultum nuntii occurrunt, Dardanos in Macedoniam effusos Orestidem iam tenere ac descendisse in Argestaeum campum, famamque inter barbaros celebrem esse Philippum occisum. 2. Expeditione ea qua cum populatoribus agri ad Sicyonem pugnauit, in arborem inlatus impetu equi ad eminentem ramum cornu alterum galeae praefregit; 3. id inuentum ab Aetolo quodam perlatumque in Aetoliam ad Scerdilaedum, cui notum erat insigne galeae, famam interfecti regis uolgauit. 4. Post projectionem ex Achaia regis Sulpicius Aeginam classe profectus cum Attalo sese coniunxit. 5. Achaei cum Aetolis Eleisque haud procul Messene prosperam pugnam fecerunt. Attalus rex et P. Sulpicius Aeginae hibernarunt... 9. Ceterum cum duo consulares exercitus tam prope hostem sine ducibus essent, omnibus aliis omissis una praecipua cura patres popululumque incessit consules primo quoque tempore creandi et ut eos crearent potissimum quorum uirtus satis tuta a fraude Punica esset: 10. cum toto eo bello damnosa praepropera ac feruida ingenia imperatorum fuissent, tum eo ipso anno consules nimia cupiditate conserendi cum hoste manum in necopinatam fraudem lapsos esse; 11. ceterum deos immortales, miseritos nominis Romani, pepercisse innoxiiis exercitibus, temeritatem consulum ipsorum capitibus damnassee. In relazione alla ricostruzione delle fonti tenute presenti da Livio ed anche nel presente contesto si deve sempre vd. soprattutto Köhler, *Qua ratione T. Livii annalibus usi sint historici Latini atque Graeci* cit.; Soltan, *Livius's Quellen in der III Dekade* cit.; Walsh, *Livy: His historical Aims and Methods* cit.; Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books XX-XLV* cit. 758 ss.; Ziolkowski, *Credibility of Numbers of Battle Captives in Livy, books XX-XLV* cit. 15 ss.; De Franchis, *Le livre 30 de Tite-Live et la double tradition des livres 26 à 30* cit. 17 ss.; Gitiard, *Les prodiges dans le livre XXVII de Tite-Live* cit. 56 ss.; Erdkamp, *Late-annalistic battle scenes in Livy* cit. 525 ss.; Oakley, *Notes on the text of Livy, books 26-30* cit. 167 ss.; De Franchis, *Livian Manuscript Tradition* cit. 3 ss. Nei *Fasti consulares capitolini* in relazione all'anno 208 a.C. era scritto: *M. Claudius M. f. M. n. Marcellus V T. Quinctius L. f. L. n. Crispin[us] ex vol[nere] T. Manlius T. f. T. n. Torquatus dict(ator) [C. Servilius C. f. P. nepos mag(ister) eq(uitum)] rei g(erundae) et c(omitiorum) [h(abendorum) c(aussa)]*, Degrassi (cur.), *Inscriptiones Italiae. XIII.1. Fasti consulares et triumphales* cit. 47, ma anche 120, nonché 448-449.*

feriae, ovvero l'indizione dei comizi allo scopo diretto allo svolgimento dei ludi pubblici, anche dopo il 217 a.C.

E si tratta di una descrizione storicamente data. Almeno, e come si vedrà a breve senza eccezioni – salvo invero due piuttosto rilevanti⁴⁶ – tali da poter inficiare quanto fin qui rilevato, stando al resoconto descritto fino a questo momento.

Tali attività sono tipizzate attraverso la menzione esclusiva della *causa* per la quale la nuova magistratura viene creata (*dicta*).

È una caratterizzazione che rimane fondamentale della narrazione liviana. Questa d'altro canto – come ricordato all'inizio ed ampiamente studiata in letteratura – aveva trovato riscontro nelle fonti annalistiche tenute presenti dallo storico⁴⁷.

Ma esse non sembrano comportare l'esplicitamento di alcuna potestà coercitiva derivante dalla sussistenza del supremo potere di comando.

E soprattutto detta assenza sembra attestata puntualmente in relazione all'insieme delle *causae* emerse e tipizzate prima del 217 a.C. eccetto evidentemente le potestà coercitive connesse all'esplicazione di una violenza collettiva perpetrata proprio a danno dell'integrità della *res publica* e che si sarebbe risolta nell'implementazione di una fattispecie di diritto criminale – ove la lesione fosse scaturita da fazioni all'interno del territorio della *civitas* – ovvero di diritto internazionale – ove la lesione provenisse da popolazioni straniere.

Pertanto risulta del tutto chiara la posizione mantenuta e consolidata dalla magistratura rispetto invece a quella rivestita sia dai consoli e sia dai pretori nel corso dello svolgimento degli avvenimenti costituzionali tra la prima e la seconda repubblica.

IV. La nomina di Quinto Fabio Massimo nel racconto di Tito Livio e di Valerio Massimo

1. La consapevolezza dell'innovazione procedurale

Dopo la battaglia del lago Trasimeno, nel racconto liviano si attesta, avvertendosene il carattere tutto inedito della procedura, l'elezione del dittatore Q. Fabio Massimo da parte del comizio centuriato. E ciò sembrerebbe avvenire senza che poi le effettive funzioni esercitate da costui potessero avere un ruolo particolare rispetto all'innovazione adottata per la sua nomina.

⁴⁶ Cfr. *infra*, §§ 4.1, 4.2.

⁴⁷ Qui basti richiamare per tutti Nicosia, *L'ultimo dittatore* cit. sop. 74 s., per cui più ampiamente vd. anche *supra*, § 1.1 nt. 2.

Infatti il contesto di fondo risulta comunque quello della guerra contro le armi dei Punici che avevano occupato l'Italia, quindi si trattava della *causa* più risalente e consueta in base alla quale si sarebbe potuto pervenire alla *dictio* del dittatore. Eppure come si vedrà non sarà proprio questa la ragione configurata da Livio per giustificare la trasformazione istituzionale

Liv. 22.8.1 ss.: *Priusquam satis certa consilia essent, repens alia nuntiatur clades, quattuor milia equitum cum C. Centenio propraetore missa ad collegam ab Seruilio consule in Vmbria, quo post pugnam ad Trasumennum auditam auerterant iter, ab Hannibale circumuenta. 2. Eius rei fama uarie homines adfecit. Pars occupatis maiore aegritudine animis leuem ex comparatione priorum ducere recentem equitum iacturam; 3. pars non id quod acciderat per se aestimare sed, ut in adfecto corpore quamuis leuis causa magis quam [in] ualido grauior sentiretur, 4. ita tum aegrae et adfectae ciuitati quodcumque aduersi inciderit, non rerum magnitudine sed uiribus extenuatis, quae nihil quod adgrauaret, pati possent, aestimandum esse 'censere'. 5. Itaque ad remedium iam diu neque desideratum nec adhibitum, dictatorem dicendum, ciuitas confugit; et quia et consul aberat, a quo uno dici posse uidebatur, nec per occupatam armis Punicis Italiam facile erat aut nuntium aut litteras mitti [nec dictatorem populus creare poterat], 6. quod nunquam ante eam diem factum erat, dictatorem populus creauit Q. Fabium Maximum et magistrum equitum M. Minucium Rufum; ...⁴⁸*

⁴⁸ Si deve tener conto anche della prosecuzione del racconto liviano, Liv. 22.25.1 ss.: *De iis rebus persaepe et in senatu et in contione actum est. 2. Cum laeta ciuitate dictator unus nihil nec famae nec litteris crederet, ut uera omnia essent, secunda se magis quam aduersa timere diceret, 3. M. Metilius tribunus plebis id unum eniuero ferendum esse negat, 4. non praesentem solum dictatorem obtituisse rei bene gerendae sed absentem etiam gestae obstare [et in ducendo bello] ac sedulo tempus terere quo diutius in magistratu sit solusque et Romae et in exercitu imperium habeat; 5. quippe consulum alterum in acie cecidisse, alterum specie classis Punicae persequendae procul ab Italia ablegatum; 6. duos praetores Sicilia atque Sardinia occupatos, quarum neutra hoc tempore prouincia praetore egeat; M. Minucium magistrum equitum, ne hostem uideret, ne quid rei bellicae gereret, prope in custodia habitum. 7. Itaque hercule non Sannium modo, quo iam tamquam trans Hiberum agro Poenis concessum sit, sed et Campanum Calenumque et Falernum agrum peruastatos esse sedente Casilini dictatore et legionibus populi Romani agrum suum tutante. 8. Exercitum cupientem pugnare et magistrum equitum clausos prope intra uallum retentos; tamquam hostibus captiuis arma adempta. 9. Tandem, ut abscesserit inde dictator, ut obsidione liberatos, extra uallum egressos fudisse ac fugasse hostes. 10. Quas ob res, si antiquus animus plebei Romanae esset, audaciter se laturum fuisse de abrogando Q. Fabi imperio; nunc modicam rogationem promulgaturum de aequando magistri equitum et dictatoris iure. 11. Nec tamen ne ita quidem prius mittendum ad exercitum Q. Fabium quam consulem in locum C. Flamini suffecisset. 12. Dictator contionibus se abstinuit in actione minime populari. Ne in senatu quidem satis aequis auribus audiebatur tunc, cum hostem uerbis extolleret biennique clades per temeritatem atque inscientiam ducum acceptas referret, 13. et magistro equitum, quod contra dictum suum pugnasset, rationem diceret reddendam esse. 14. Si penes se summa imperii consilii sit, propediem effecturum ut sciant homines bono imperatore haud magni fortunam*

Prima che le decisioni fossero ben sicure – afferma Livio in un racconto il quale efficacemente rende il dramma dei gravi avvenimenti che si stavano susseguendo –, all'improvviso fu annunciata un'altra sconfitta. Duemila cavalieri con il propretore Caio Centenio, mandati dal console Servilio al collega in Umbria, dove avevano diretto la marcia alla notizia della battaglia del Trasimeno, erano stati circondati da Annibale. L'annuncio di questo fatto produsse impressioni diverse nei Romani: parte di essi preoccupati da una ben più grave tristezza consideravano, in confronto alle precedenti sventure, cosa da poco la perdita dei cavalieri; altri, invece, non davano peso a ciò che, di per sé, era accaduto, ma pensavano che, come in un corpo debole una circostanza anche minima ha effetti più gravi che in un corpo forte, così quanto di avverso può accadere ad una città debole e malata non si deve giudicare secondo la reale importanza dei fatti, ma solo in proporzione delle forze esauste le quali nulla possono più sopportare che aggravare il peso della loro calamità. Pertanto, i Romani ricorsero ad un rimedio da molto tempo né usato né desiderato: l'elezione di un dittatore. E poiché il console, la sola persona che poteva nominarlo, era assente, né era facile mandare ambasciatori o messaggi, occupata com'era l'Italia dai Cartaginesi, per quanto il popolo non avesse la facoltà di eleggere un dittatore, pure elesse a quella carica Q. Fabio Massimo scegliendo come *magister equitum* Manlio Minucio Rufo, cosa che non era mai stata fatta prima.

È del tutto palese la consapevolezza liviana dell'innovazione procedurale⁴⁹.

momenti esse, mentem rationemque dominari, 15. et in tempore et sine ignominia seruasse exercitum quam multa milia hostium occidisse maiorem gloriam esse. 16. Huius generis orationibus frustra habitis et consule creato M. Atilio Regulo ne praesens de iure imperii dimicaret, pridie quam rogationis ferendae dies adesset, nocte ad exercitum abiit. 17. Luce orta cum plebis concilium esset, magis tacita inuidia dictatoris fauorque magistri equitum animos uersabat quam satis audebant homines ad suadendum quod uolgo placebat prodire, et fauore superante auctoritas tamen rogationi deerat. 18. Vnus inuentus est suasor legis C. Terentius Varro, qui priore anno praetor fuerat, loco non humili solum sed etiam sordido ortus. 19. Patrem lanium fuisse ferunt, ipsum institorem mercis, filioque hoc ipso in seruilia eius artis ministeria usum.

⁴⁹ Ancora Liv. 22.26.1 ss.: *Is iuuenis, ut primum ex eo genere quaestus pecunia a patre relicta animos ad spem liberalioris fortunae fecit, togaque et forum placuere, 2. proclamando pro sordidis hominibus causisque aduersus rem et famam bonorum primum in notitiam populi, deinde ad honores peruenit 3. quaesturaque et duabus aedilitatibus, plebeia et curuli, postremo et praetura, perfunctus, iam ad consulatus spem cum attolleret animos, 4. haud parum callide auram fauoris popularis ex dictatoria inuidia petit scitique plebis unus gratiam tulit. 5. Omnes eam rogationem, quique Romae quique in exercitu erant, aequi atque iniqui, praeter ipsum dictatorem in contumeliam eius latam acceperunt; 6. ipse, qua grauitate animi criminantes se ad multitudinem inimicos tulerat, eadem et populi in se saeuientis iniuriam tulit; 7. acceptisque in ipso itinere litteris [s. C.] de aequato imperio, satis fidens haudquaquam cum imperii iure artem imperandi aequatam, cum inuicto a ciuibus hostibusque animo ad exercitum rediit. Su Q. Fabio Massimo vd. particolarmente G. R. Stanton, 'Cunctando restituit rem': *The Tradition about Fabius*, in *Antichthon**

Il che accade anche in presenza della ragione più ovvia per la quale si poteva addivenire alla *dictio* del dittatore.

Infatti in letteratura è stata sottolineata giustamente la procedura attraverso la quale si giunse alla singolare nomina, premettendo che «l'ultima parte del passo liviano mostra ... la drammaticità degli avvenimenti per contrastare i quali furono richiesti dal senato il dittatore ed il *magister equitum*»⁵⁰, e concludendo come sia «da sottolineare, comunque, l'eccezionalità di quanto avvenuto, che Livio denota con un eloquente *quod nunquam ante eam diem factum erat*»⁵¹.

Inoltre ciò si riscontra anche in altro luogo⁵²

5, 1971, 49 ss.; G. V. Summer, *Elections at Rome in 217 B. C.*, in *Phoenix* 29, 1975, 250 ss.; J. Lesinski, *Quintus Fabius Maximus Verrucosus: a Dictator in 217 B.C.?*, in T. Derda – J. Urbanik – M. Wecomwski (a cura di), *ΕΥΕΡΓΕΣΙΑΣ ΧΑΡΙΝ: studies B. Bravo – E. Wipszycka*, Warszawa 2002, 131 ss.; F. J. Vervaeke, *The scope and historic significance of the «Lex Metilia de aequando M. Minuci magistris equitum et Q. Fabi dictatoris iure»: (217 B.C.E.)*, in *SDHI*. 73, 2007, 197 ss. Altresì Polyb. 3.80.3-4, 3.82.1-84.5, 3.82.4-7, 3.86.3-5, 3.87.6; Cass. Dio. fr. 57.8; Liv. 21.63.1-15, 22.3.1-7.5, 22.8.1, 22.8.5, ove appunto si afferma: *itaque ad remedium iam diu neque desiderium nec adhibitum, dictatorem dicendum, civitas confugit*, 22.3.7-13, *Per.* 19; Appian. *Hann.* 8.10, 9; Nep. *Hann.* 4.3; Zonar. 8.15, 25; parzialmente diverso Plut. *Fab.* 3.5.

⁵⁰ Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 186. Sul testo anche Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 2 cit. 150; Pinna Parpaglia, *Sulla 'rogatio Metilia'* cit. 221 ss.; F. Hurlet, *La dictature de Sylla: monarchie ou magistrature republicaine? (essai d'histoire constitutionnelle)*, Bruxelles 1993, 37 s. e nt. 37; Magdelain, *Praetor Maximus et Comitatus Maximus* cit. 273. Con riguardo alla documentazione e tradizione manoscritta relativa anche al contesto in esame vd. soprattutto Köhler, *Qua ratione T. Livii annalibus usi sint historici Latini atque Graeci* cit.; Soltan, *Livius's Quellen in der III Dekade* cit.; Walsh, *Livy: His historical Aims and Methods* cit.; Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books XX-XLV* cit. 758 ss.; Ziolkowski, *Credibility of Numbers of Battle Captives in Livy, books XXI-XLV* cit. 15 ss.; P. Erdkamp, *Late-annalistic battle scenes in Livy* cit. 525 ss.; De Franchis, *Livian Manuscript Tradition* cit. 3 ss.

⁵¹ Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 186.

⁵² Liv. 23.22.1 ss.: *Cum cetera quae continuis cladibus fortuna minuerat, quantum consiliis humanis adsequi poterant, patres explessent, 2. tandem se quoque et solitudinem curiae paucitatemque convenientium ad publicum consilium respexerunt. 3. Neque enim post L. Aemilium et C. Flaminius censores senatus lectus fuerat, cum tantum senatorum adversae pugnae, ad hoc sui quemque casus per quinquennium absumpsissent. 4. Cum de ea re M. Aemilius praetor, dictatore post Casilinum amissum profecto iam ad exercitum, exposcentibus cunctis retulisset, tum Sp. Caruilium cum longa oratione non solum inopiam sed paucitatem etiam civium ex quibus in patres legerentur conquestus esset, 5. explendi senatus causa et iungendi artius Latini nominis cum populo Romano magno opere se suadere dixit ut ex singulis populis Latinorum binis senatoribus, [quibus] patres Romani censuissent, civitas daretur; atque [inde] in demortuorum locum in senatum legerentur: 6. Eam sententiam haud aequioribus animis quam ipsorum quondam postulatum Latinorum patres audierunt; 7. et cum fremitus indignantium tota curia esset et praecipue T. Manlius esse etiam nunc eius stirpis virum diceret ex qua quondam in Capitolio consul minatus esset quem Latinum in curia vidisset eum sua manu se interfecturum, 8. Q. Fabius Maximus nunquam rei ullius alieniore tempore mentionem factam in senatu dicit quam inter tam suspensos sociorum animos incertamque fidem id iactum quod insuper sollicitaret eos. 9.*

Liv. 22.31.1 ss.: *Dum haec geruntur in Italia, Cn. Seruilius Geminus consul cum classe [centum uiginti] nauium circumuectus Sardiniae et Corsicae oram, et obsidibus utrimque acceptis in Africam transmisit 2. et, priusquam in continentem es-censiones faceret, Menige insula uastata et ab incolentibus Cercinam, ne et ipsorum ureretur diripereturque ager, decem talentis argenti acceptis ad litora Africae acces-sit copiasque exposuit. 3. Inde ad populandum agrum ducti milites naualesque socii iuxta effusi ac si [in] insulis cultorum egentibus praedarentur. 4. Itaque in insidias temere inlati, cum a frequentibus palantes et locorum ignari ab gnaris circumue-nirentur, cum multa caede ac foeda fuga retro ad naues compulsi sunt. 5. Ad mille hominum cum Ti. Sempronio Blaeso quaestore amissum, classis ab litoribus hostium plenis trepide soluta in Siciliam cursum tenuit 6. traditaque Lilybaei T. Otacilio praetori, ut ab legato eius P. Cincio Romam reduceretur; 7. ipse per Siciliam pedibus profectus freto in Italiam traiecit, litteris Q. Fabi accitus et ipse et collega eius M. Atilius, ut exercitus ab se exacto iam prope semenstri imperio acciperent. 8. Omnium prope annales Fabium dictatorem aduersus Hannibalem rem gessisse tradunt; Caelius etiam eum primum a populo creatum dictatorem scribit. 9. Sed et Caelium et ceteros fugit uni consuli Cn. Seruilio, qui tum procul in Gallia prouincia aberat, ius fuisse dicendi dictatoris; 10. quam moram quia exspectare territa iam clade ciuitas non poterat, eo decursum esse ut a populo crearetur qui pro dictatore esset; 11. res inde gestas gloriamque insignem ducis et augentes titulum imaginis posteros, ut qui pro dictatore [creatus erat, dictator] crederetur, facile obtinuisse.*

Eam univs hominis temerariam vocem silentio omnium exstinguendam esse et, si quid unquam arcani sanctiue ad silendum in curia fuerit, id omnium maxime tegendum, occultendum, obliuiscendum, pro non dicto habendum esse. Ita eius rei oppressa mentio est. 10. Dictatorem, qui censor ante fuisset vetustissimusque ex iis qui viverent censoriis esset, creari placuit qui senatum legeret, accirique C. Terentium consulem ad dictatorem dicendum iusserunt. 11. Qui ex Apulia relicto ibi praesidio cum magnis itineribus Romam redisset, nocte proxima, ut mos erat, M. Fabium Buteonem ex senatus con-sulto sine magistro equitum dictatorem in sex menses dixit. Anche Liv. 23.23.1 ss.: Is ubi cum lictoribus in rostra escendit, neque duos dictatores tempore uno, quod nunquam antea factum esset, probare se dixit, 2. neque dictatorem sine magistro equitum, nec censoriam vim uni permissam et eidem iterum, nec dictatori, nisi rei gerendae causa creato, in sex menses datum imperium. 3. Quae immoderata fors, tempus ac necessitas fecerit, iis se modum impositurum; nam neque senatu quemquam moturum ex iis quos C. Flaminius L. Aemilius censors in senatum legissent; 4. transcribi tantum recitarique eos iussurum, ne penes unum hominem iudicium arbitriumque de fama ac moribus senatoriis fuerit; et ita in demortuorum locum sublecturum ut ordo ordini, non homo homini praelatus videretur. 5. Recitato vetere senatu, inde primos in demortuorum locum legit qui post L. Aemilium C. Flaminius censors curulem magistratum cepissent necdum in senatum lecti essent, ut quisque eorum primus creatus erat; tum legit qui aediles, tribuni plebis, quaestoresue fuerant; 6. tum ex iis qui [non] magistratus cepissent, qui spolia ex hoste fixa domi haberent aut civicam coronam acceperant. 7. Ita centum septuaginta septem cum ingenti adprobatione hominum in senatum lectis, extemplo se magistratu abdicavit pri-vatusque de rostris descendit lictoribus abire iussis, turbaeque se immiscuit privatas agentium res, 8. tempus hoc sedulo terens ne deducendi sui causa populum de foro abduceret. Neque tamen elanguit cura hominum ea mora frequentesque eum domum deduxerunt. 9. Consul nocte insequenti ad exerci-tum redit non facto certiore senatu ne comitiorum causa in urbe retineretur.

Dopo aver descritto la rovinosa spedizione d'Africa del console Gneo Servilio Gemino, Livio precisa come quasi tutti gli annali affermassero che Fabio guerreggiò con Annibale col titolo di dittatore; e come Celio Antipatro inoltre ritenesse anche che egli fu da principio nominato dittatore da parte del popolo. Ma né Celio Antipatro, né gli altri – sostiene lo storico – fecero mente locale al fatto per cui il diritto di nominare il dittatore competeva solo al console Gneo Servilio, il quale era allora molto lontano, nella Gallia; e che già spaventata la città dalla rotta avuta, non potendosi frapporre indugio, era corsa a fare che il popolo creasse un vice-dittatore; che poi le sue belle gesta, e la gloria grande del capitano, ed i posteri desiderosi di accrescere lo splendore del suo titolo, facilmente ottennero, che si dicesse dittatore in luogo di vice-dittatore.

Per Livio rileva anzitutto la novità della procedura⁵³. E detta innovazione per lui appare certa dalla esplicita rilevazione annalistica: *omnium prope annales Fabium dictatorem aduersus Hannibalem rem gessisse tradunt*. Né conta in senso negativo il rilievo liviano relativo alla circostanza per cui sia Celio Antipatro

⁵³ Sull'ultimo testo vd. anzitutto Masi Doria, 'Spretum imperium' cit. 186 nt. 182, la quale definisce il *prodictator* un anacronismo basato su una riflessione di diritto pubblico successiva al caso in esame. Altresi Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 2 cit. 147 nt. 4; 151 nt. 6; U. Coli, *Sui limiti di durata delle magistrature romane*, Napoli 1953, 410 nt. 51; G. Nicosia, *Lineamenti di storia della costituzione e del diritto di Roma* 1, Catania 1989, 217; L. F. Janssen, 'Abdicatio'. *Nieuwe onderzoekingen over de dictatur*, Utrecht 1960; Magdelain, *Praetor Maximus et Comitatus Maximus* cit. 273. Con riguardo alla documentazione e tradizione manoscritta relativa anche al contesto qui in considerazione vd. sempre principalmente Köhler, *Qua ratione T. Livii annalibus usi sint historici Latini atque Graeci* cit.; Soltan, *Livius's Quellen in der III Dekade* cit.; Walsh, *Livy: His historical Aims and Methods* cit.; Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books XXI-XLV* cit. 758 ss.; Ziolkowski, *Credibility of Numbers of Battle Captives in Livy, books XXI-XLV* cit. 15 ss.; Erdkamp, *Late-annalistic battle scenes in Livy* cit. 525 ss.; De Franchis, *Livian Manuscript Tradition* cit. 3 ss.; J. Briscoe, *Liviana. Studies on Livy [Part 1, Books 21-5]*, Oxford 2018, 67, il quale afferma come «in the preceding narrative L. has consistently described Fabius as dictator. He now, however, argues that this view, taken by nearly all earlier historians, including Coelius Antipater, is mistaken and that Fabius was in fact elected *pro dictatore* (he is clearly wrong; see *FRHist* iii. 248-9). He concludes by saying that Fabius' achievements, the ensuing glory, and the action of his descendants in falsifying the inscription accompanying his death mask, led to it being believed that he had been dictator». La discussione sulla *pro dictatura* di sicuro intercorsa tra i *poster*, quindi ad un livello politico (le belle gesta e la gloria del ruolo esercitato nonché la gratitudine da costoro espressa), e pur corrispondendo alla discrasia verificatasi tra la innovazione intervenuta contro viceversa la tradizione costituzionale, certamente è risolta anche su questo piano a favore della configurazione giuridica emersa dal resoconto annalistico dei fatti descritti, sebbene non del tutto coincidente con il racconto liviano per quanto concerne la menzione ed il ruolo svolto da M. Minucio Rufo (Degrassi, *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 118-119), oltretutto dal consenso implicitamente manifestato da parte degli storici – *ius fuisse dicendi dictatoris* – su cui appare saldamente collocarsi il pensiero di Livio. In relazione a quanto Livio trovava documentato nei *Fasti consulares capitolini* vd. *infra*, § 4.2.

sia gli altri storici⁵⁴ non facessero mente locale sulla discrasia tra la quasi totalità della tradizione annalistica e viceversa la consolidata prassi costituzionale.

La citazione diretta delle fonti annalistiche anzitutto costituisce una sicura attestazione relativa alla veridicità ed all'autenticità dell'avvenimento ricostruito. La divergenza evidenziata rispetto alla tradizione inoltre appare riportata da Livio proprio quale ulteriore prova della trasformazione intervenuta. E ciò sembra conferire alla ricostruzione dello storico un ruolo particolarmente attento a tutti gli aspetti del nuovo fatto che si stava descrivendo – come si avrà modo di vedere –, sia sotto il profilo relativo alla promanazione delle funzioni espletate dagli organi costituzionali e sia sotto l'aspetto concernente la individuazione del fondamento delle stesse.

La dimenticanza infatti riguardante la prassi costituzionale non risulta affatto inverare una distrazione in cui sarebbero incorsi gli storici di appena un secolo successivo agli avvenimenti descritti: al contrario essa parrebbe una consapevole scelta intellettuale di coloro che erano deputati a sondare l'attendibilità delle fonti appunto nel senso, proprio in ragione di questa, di prendere atto del cambiamento intercorso. La diretta citazione liviana delle fonti nonché la menzione concernente la verifica di queste ad opera degli storici antecedenti di certo conferisce credibilità alla portata dell'accaduto.

Su questa base per la prima volta, sottolinea lo storico, la creazione (*dictio*) di un dittatore avviene non tramite la *creatio* (*dictio*) da parte del console, bensì attraverso l'elezione operata all'interno del comizio centuriato.

Ma la legittimazione di una siffatta innovazione non appare più il contesto in cui avviene la creazione. Infatti esso resta quello tipico il quale, come abbiamo osservato dall'inizio, rimane cioè il contesto bellico.

Tuttavia invero detta *causa* non sembra più sufficiente, sebbene certamente presente ed allocata sullo sfondo quale tradizionale cornice, agli occhi attenti di Livio a giustificare una trasformazione di così notevole portata per l'ordinamento istituzionale della repubblica.

⁵⁴ Lo storico Celio Antipatro è attivo nell'età dei Gracchi ed ebbe come allievo Lucio Licinio Crasso nonché si deve presumere che anche quegli altri citati da Livio fossero del tutto ragionevolmente contemporanei a costui, i quali nel secondo secolo a.C. descrivono la portata della trasformazione intervenuta dopo il 217 a.C. Il riferimento liviano oltretutto – sommato altresì al resoconto di Liv. 27.5.14-19, su cui cfr. *supra*, § 1.1 – toglie ogni verisimiglianza alla possibilità per cui l'innovazione istituzionale fosse una elaborazione compiuta proprio dallo storico e dallo stesso proiettata verso una condizione conformemente attestata nell'arco di un decennio seppure dislocato qualche secolo più indietro. Sul libro considerato, sotto l'aspetto delle fonti e della loro concordanza, ancora in generale vd. particolarmente Laroche, *Valerius Antias as Livy's Source for the Number of Military Standards Captured in Battle in books XX – XLV* cit. 758 ss.; Ziolkowski, *Credibility of Numbers of Battle Captivus in Livy, books XXI – XLV* cit. 15 ss.

Così egli aggiunge una ulteriore rilevante circostanza che risulterebbe apparire idonea a sorreggere l'innovazione introdotta.

2. *L'affermazione della certezza relativa al fondamento giuridico costituzionale: la causa della votazione comiziale*

Il testo valutato in precedenza sotto il profilo della descrizione relativa al dato strutturale della nuova competenza instaurata quindi deve essere ulteriormente verificato. Ed in tale nuova prospettiva esso risulta opportuno indagare al fine di rintracciare lo scopo specifico dell'innovazione, chiaramente indicato da parte di Livio

Liv. 22.8.7: *iisque negotium ab senatu datum, ut muros turresque urbis firmarent et praesidia disponerent, quibus locis uideretur, pontesque rescinderent fluminum: pro urbe dimicandum esse ac penatibus quando Italiam tueri nequissent.*

Val. Max. 5.2.4: *Fabio autem etiam incolumi summa cum gloria gratia relata est. Dictatori ei magister equitum Minucius scito plebis, quod numquam antea factum fuerat, aequatus partito exercitu separatim in Samnio cum Hannibale conflixerat. Ubi temere inito certamine pestiferum habiturus exitum subsidio Fabi conseruatus, et ipse eum patrem appellauit et ab legionibus suis patronum salutare uoluit ac deposito aequalis imperii iugo magistrerium equitum, sicut par erat, dictaturae subiecit imprudentisque uulgi errorem gratae mentis significatione correxit.*

Infatti l'innovazione procedurale rilevata non è lasciata sprovvista di una valida spiegazione. E per quest'ultima anzitutto torna preponderante ed in modo del tutto significativo l'esplicita autorizzazione del Senato: il *negotium datum ab senatu*, come afferma Livio.

Lo storico aveva precisato che – data la gravità dei fatti – pertanto, i Romani ricorsero ad un rimedio da molto tempo né usato né desiderato: l'elezione di un dittatore. E poiché il console, la sola persona la quale poteva nominarlo, era assente, né era facile mandare ambasciatori o messaggi, occupata com'era l'Italia dai Cartaginesi, per quanto il popolo non avesse la facoltà di eleggere un dittatore, pure elesse a quella carica Q. Fabio Massimo scegliendo come *magister equitum* Manlio Minucio Rufo, cosa che non era mai stata fatta prima. Ad essi il Senato diede l'incarico di fortificare le mura e le torri di Roma, di disporre le difese là dove sembrasse opportuno e di tagliare i ponti sui fiumi; per la patria e per i Penati ormai si doveva combattere, dal momento che non si doveva più difendere l'Italia.

L'espreso incarico del Senato risulta essere – quali attività positive specificamente previste – la fortificazione delle mura e delle torri del confine cittadino, la costituzione di avamposti di difesa sulla medesima zona di confine, la rimozione – quale attività viceversa negativa ma anch'essa puntualmente indicata e

prescritta nel *iussum* senatorio – dei ponti sui fiumi che avrebbero potuto consentire al nemico di travalicare la zona di confine stessa. Questa dunque costituisce la specifica *causa* della votazione comiziale. Ma qui la *causa* concerne una puntuale formulazione liviana piuttosto che il risultato di una rilevazione annalistica⁵⁵, in quanto non è menzionata la tipica terminologia di *causa* preceduta da un gerundio. Il che infatti accade quale indicazione di un *iussum* senatorio senza far qualsivoglia riferimento alle *causae* consolidate le quali pur emergevano dall'annalistica. Tuttavia tale configurazione appare potersi ricongiungere del tutto al significato della *causa* così come documentata dalla tradizione annalistica che senz'altro è riprodotta anche nel racconto liviano. E ciò non di meno si tratta di una importante innovazione quale ingenerata sullo stesso piano funzionale: quest'ultimo diventa talmente dirimente nella sua portata da poter fondare e sorreggere una trasformazione nella struttura procedurale.

Una prova relativa alla plausibilità della lettura avanzata sembra provenire

⁵⁵ Degrassi, *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 44-45, altresì 118, nonché 444-445, ove, con riguardo a Q. Fabio Massimo, a partire dai *Fasti consulares capitolini*, è riportata la menzione concernente l'annotazione *interregni caus(sa)* – [Cn. Servilius P. f.] Q. n. Geminus C. Flaminius C. f. L. n. II in mag(istratu) in proelio occisus est. In eius l(ocum) f(actum) e(st) M. Atilius M. f. M. n. Regulus II Q. Fabius Q. f. Q. n. Maxim(us) Verrucos(us) II dic(ator) M. Minucius C. f. C. n. Rufus mag(ister) eq(uitum) interregni caus(sa), ead. 45 –, certamente singolare, la quale ha fatto molto discutere la letteratura: per tutti ancora basti solo vd. quella che soprattutto ha dubitato della sua autenticità come Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 2 cit. 157 e nt. 2; 161 nt.1; Liebenam, s.v. *Dictator* cit. 384; G. Bruno, s.v. *dictator*, in E. De Ruggiero, *Dizionario Epigrafico di Antichità Romane* 2.2, Roma 1910, 1772; E. Pais, *Ricerche sulla storia e sul diritto pubblico di Roma*, Roma 1916, 6; Luzzatto, *Appunti sulle dittature «imminuto iure»* cit. 422 s.; Janssen, 'Abdicatio' cit. 134 nt. 424; von Lübtow, *Die römische Diktatur* cit. 115 e nt. 303; F. De Martino, *Storia della Costituzione romana* 1, Napoli 1972², 447 nt. 147; altresì Nicosia, *Sulle pretese figure di 'dictatores imminuto iure'* cit. 569 s., per cui l'autore cerca di individuare una plausibile ragione nell'affermare come «e allora può anche apparire comprensibile che con quella sintetica (e certo approssimativa) formulazione i compilatori dei Fasti abbiano voluto alludere alla circostanza che, di fronte a una situazione assimilabile di fatto a quella di un *interregnum*, non potendosi tuttavia procedere alla nomina di un *interrex*, si fece ricorso per tale eccezionale *causa* alla nomina (per altro con procedura anomala) di un dittatore» (p. 570). Tuttavia, invece che concludere nel senso di un errore ovvero della rilevazione soltanto di una situazione eccezionale intervenuti nell'annotazione dei Fasti e comunque in presenza di una circostanza del tutto assimilabile a quella di un *interregnum*, sebbene senza integrarlo completamente in quanto né era venuto meno il console e nemmeno essendo tale condizione di per sé causa idonea per addivenire alla nomina di un dittatore, si può senz'altro ritenere come la situazione eccezionale con evidenze appunto del tutto rapportabili a quelle dell'*interregnum*, quale fattore costituzionale di base in cui la sovranità avrebbe dovuto comunque essere di nuovo ricondotta proprio al Senato, fosse assolutamente presente alle fonti tenute in considerazione dallo storico. Ma di fronte all'incertezza dell'annotazione riportata, Livio preferisce circostanziare ed esplicitare l'intera portata del fondamento giuridico quale nuova funzione idonea a sorreggere la trasformazione strutturale della procedura e sempre mantenendo conformemente alla descrizione delle fonti annalistiche la validità del riferimento al *iussum* del Senato.

proprio dalla concatenazione temporale ed istituzionale del discorso liviano: la nomina del dittatore del 217 a.C., quella attestata nel 216 a.C. ed infine quella intervenuta nel 210 a.C., ricordata all'inizio⁵⁶.

Nella descrizione del 217 a.C. ed in quella del 216 a.C. – concernente la nomina del dittatore Marco Giunio Pera e del *magistrer equitum* Tiberio Sempronio Gracco, subito dopo la sconfitta di Canne – Livio fa in modo esclusivo e del tutto omogeneo riferimento al *iussum* senatorio, allorché egli stesso trovava nelle testimonianze annalistiche viceversa il riscontro riguardante la menzione della *causa*⁵⁷.

Il che accade sebbene, come ricordato, in relazione alla prima significativamente egli incontrava quella dell'*interregni causa* e nella successiva menzione relativa all'incarico conferito a Lucio Veturio Filone la pur citata *comitiorum habendorum causa* viene esplicitamente ricondotta ad un *iussum* senatorio⁵⁸.

Infine nella esposizione relativa viceversa ai fatti del 210 a.C. torna alla qua-

⁵⁶ Cfr. *supra*, § 1.1 e nt. 1.

⁵⁷ Cfr. anzitutto *supra* nt. 55, ed altresì principalmente Liv. 22.57.9: *in[de] dictator ex auctoritate patrum dictus M. Iunius et Ti. Sempronius magister equitum dilectu edicto iuniores ab annis septemdecim et quosdam praetextatos scribunt*, nonché l'annotazione annalistica che fa seguire alla indicazione di M. Giunio Pera e del *magister equitum* T. Sempronio Gracco (216 a.C.) il riferimento alla *rei gerund(ae) caussa* – L. *Aimilius M. f. M. n. Paul[us] II C. Terentius C. f. M. n. Varro M. Iunius D. f. D. n. Pera dici(ator) Ti. Sempronius Ti. f. Ti. n. Gracchus mag(ister) eq(uitum) rei gerund(ae) caussa*, mentre per lo stesso anno in relazione a M. Fabio Buteone vd. *supra* nt. 38 – per cui sempre Degrassi, *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 46-47, ancora 119, nonché 444-445. Altri anche Plut. *Fab. Mass.* 9.3-4, 14.1-5; Polyb. 3.96.14, 106.1-4; Front. *Str.* 4.1.4; Cic. *off.* 3.114; Oros. 4.16.1; Liv. 22.31.7, 22.33.12, 30.39.4-40.5, 32.1, 33.9, 35.7, infine 34.5-11; Val. Max. 3.4.4; Appian. *Hann.* 16, 17; Dio Cass. fr. 57.21, 23-24; Zonar. 8.26.

⁵⁸ Cfr. *supra* nt. 55; in relazione invece alla vicenda del 216 si deve lo stesso tener in considerazione anche la *dictio* di Lucio Veturio Filone che nominò come *magister equitum* Marco Pomponio Matone (che fu costretto ad abdicare qualche giorno dopo e decaduti i consoli il Senato procedette all'*interregnum*), per cui i *Fasti consulares capitolini* adducono la *comit(iorum) hab(endorum) caussa* – L. *Veturius L. f. Post. n. [P]hilo dic(ator) comit(iorum) hab(endorum) caussa M. Pomponius M. f. M. [] n. [M]atho mag(ister) eq(uitum) comit(iorum) hab(endorum) caussa*, Degrassi, *Inscriptiones Italiae*. XIII.1. *Fasti consulares et triumphales* cit. 44-45, altresì ugualmente 118, nonché 444-445 –, ma questa tenuta tuttavia presente nel racconto liviano: Liv. 22.33.11: *patribus rectius visum est dictatorem a consule dici comitiorum habendorum caussa. Dictus L. Veturius Philo M. Pomponium Mathonem magistrum equitum dixit*, anche 35.5, 55.1. Vd. Th. A. Dorey, *The Elections of 216 B. C.*, in *RhM.* 102, 1959, 249 ss.; E. S. Gruen, *The Consular Elections for 216 B.C. and the Veracity of Livy*, in *CSCA.* 11, 1978, 61 ss.; B. L. Twyman, *The Consular Elections for 216 B. C. and the 'Lex Maenia de Patrum Auctoritate'*, in *CPh.* 79, 1984, 285 ss. Sull'*interregnum* E. Stuart Staveley, *The Conduct of Elections during an 'Interregnum'*, in *Historia* 3, 1954, 193 ss., e di recente M. C. Mazzotta, *L' 'interregnum' a Roma*, in *Politica antica* 3, 2013, 51 ss.; Id., *'Interregnum' e dittatura 'comitiorum habendorum causa': il caso di Q. Fabio Massimo nel 217 a.C.*, in *Aevum* 90.1, 2016, 111 ss.

lificazione indicante la designazione di un dittatore *comitiorum habendorum causa*, ma sulla base di quanto riferito proprio dal console seppure davanti al Senato. Tuttavia in quest'ultima evenienza la controversia ricordata all'inizio tra il console ed il Senato rispetto all'ambito di competenza ritenuta propria del primo ebbe come esito certo e non più dubitabile la *rogatio* proposta da parte dei tribuni della plebe e l'approvazione mediante la votazione del concilio plebeo – *tribuni plebis rogarunt, plebesque scivit* – relativa a Q. Fulvio Flacco.

Appare evidente che l'innovazione nella struttura procedurale rispetto alla nomina della magistratura – nelle prime due circostanze – sia consapevolmente e volutamente evidenziata asserendo in modo esplicito la scaturigine della nuova legittimazione nonché la ragione giuridica rinvenuta al fondamento della trasformazione intervenuta.

Viceversa per il 210 a.C. si torna ad una configurazione tradizionale in quanto l'innovazione ormai – suffragata in ogni suo aspetto – era stata stabilizzata e consolidata in modo ritenuto del tutto valido e sicuro.

Ancora una conferma si ha attraverso la lettura della testimonianza di quanto contenuto nell'opera di Valerio Massimo.

Infatti lo storico racconta come Fabio fosse ringraziato ed altamente glorificato anche da vivo. Il comandante supremo della cavalleria Minucio, a lui equiparato per deliberazione del popolo nella dittatura con la divisione dell'esercito in due parti e ciò con un provvedimento eccezionale, aveva combattuto con le sue forze nel Sannio contro Annibale. Quando, sul punto di riportare un gravissimo insuccesso per aver dato inizio imprudentemente alla battaglia, fu salvato dall'aiuto di Fabio, non solo lo chiamò padre, ma volle pure che fosse salutato dalle sue legioni difensore e, deposto il grado che lo parificava a lui nel comando, si mise in sottordine, com'era naturale per il comandante di cavalleria, al dittatore e corresse l'errore del popolo sprovveduto, dando una prova di gratitudine⁵⁹.

⁵⁹ Sul testo soprattutto vd. E. Hermon, *La loi agraire de Saturninus de 100 av. J.C. et la colonisation latine de la Narbonnaise*, in *Iura* 23, 1972, 98 nt. 122; Masi Doria, '*Spretum imperium*' cit. 192 nt. 202; 193 nt. 204. Altresi F. La Rosa, *Rec. di H. Lévy Bruhl, Recherches sur les actions de la loi*, Paris 1960, in *Iura* 12, 1961, 472 nt. 6; W. Litewski, *Rec. di A. Krawczuk, Virtutis ergo: nadania obywatelstwa rzymskiego przez wodzów republiki*, Krokow 1963, in *Iura* 15, 1964, 318; Pinna Parpaglia, *Sulla 'rogatio Metilia'* cit. 224 s. nt. 21; F. De Iuliis, *Lo Diritto, Società e prassi tra età imperiale e tardoantica* (Parma, 21 marzo 2013), in *Iura* 62, 2014, 537; A. D. Manfredini, *Cedere il passo alle signore*, in R. van den Bergh, G. van Niekerk, P. Pichonnaz, Ph. Thomas, D. Kleyn, F. Lucrezi, J. Mutton (eds.), '*Meditationes de iure et historia*'. *Essays L. Winkel 2*, University of South Africa 2014, 588 nt. 14; Id., '*Veturia Coriolani Mater*' da Livio a Boccaccio alla '*tapisserie*' del tardo Seicento, in J. Hallenbeek, M. Schermaier, R. Fiori, E. Metzger, J.-P. Coriat (eds.), '*Inter cives necnon peregrinos*'. *Essays B. Sirks*, Göttingen 2014, 488 nt. 31; F. Reinoso Barbero,

Q. Fabio Massimo dunque è definito come *patronus* ed in grado di correggere anche tramite il suo luogotenente – secondo un ricostituito ordine gerarchico – l'errore del popolo sprovveduto, allorché quest'ultimo aveva proceduto alla divisione dell'esercito in due parti.

Il che appare dimostrare come il pieno dispiegamento delle funzioni inerenti al supremo potere di comando potesse essere riservato soltanto allorché questo si fosse esercitato all'esterno dei confini.

Tale divisione infatti era stata deliberata dal popolo proprio allo scopo di combattere Annibale nel Sannio, ma essa era stata ricondotta ad unità dalla funzione demandata a Q. Fabio Massimo ed alla stessa sovraordinata. Essa quindi avrebbe dovuto anzitutto riguardare la difesa del confine della città assegnata specificamente al dittatore.

Ma con ciò quest'ultimo avrebbe ribadito la necessità di un dispiegamento delle facoltà promananti dal potere di *imperium* solo in relazione al *limen* ed a partire da questo esclusivamente al di fuori della linea relativa al *pomerium* della città che doveva essere difesa.

V. Conclusioni

Come osservato all'inizio la letteratura ha spiegato il cambiamento nella procedura di nomina del dittatore intervenuto dopo il 217 a.C. in base a due argomenti centrali. Da un lato ciò sarebbe stato determinato dal pregresso intervento del pretore nella stessa procedura e pertanto esso avrebbe eliminato il carattere del tutto speciale di essa. Dall'altro viceversa ciò sarebbe dipeso da un rilevante motivo politico individuato nel raggiunto accordo politico tra i differenti ordini ed il quale avrebbe così comportato la possibilità di un intervento nella creazione della magistratura ad opera del massimo consesso ove detta unità poteva essere rappresentata.

Viceversa una più circostanziata valutazione delle fonti ha permesso di rav-

Constitutio Iuliani de postulando et de lite a cognitore in heredes transferenda, in *Iura* 65, 2017, 143 nt. 69. Vd. ancora *CIL*. I², 293, ove è attestato: *dictator magistri equitum Minucio quoniam populus imperium cum dictatoris imperio aequaverat et exercitui profligato subvenit et eo nomine ab exercitu minuciano pater appellatus est*; nonché soprattutto Liv. 22.30.4; Dio. Cass. fr. 57.19; Zonar. 8.26; Appian. *Hann.* 13; Plut. *Fab.* 13; altresì seppure in senso diverso Polyb. 3.103.4; Plut. *Fab. Mass.* 9.3; *CIL*. I², 607; *CIL*. VI, 284. Qualsiasi specifica valutazione si possa comunque dare del plebiscito metilio in ordine all'effettiva portata della norma, tuttavia appare del tutto documentata nella consapevolezza giuridica della storiografia romana la possibilità del pieno dispiegamento relativo alle funzioni riservata al supremo potere di comando – come evidenziato nel testo – solo allorché esercitate all'esterno dei confini.

visare il motivo stesso del cambiamento proprio in un elemento che tradizionalmente aveva connotato la storia della magistratura fin dalle sue origini: si tratta infatti della stessa precisazione della *causa* la quale avrebbe dovuto determinare la medesima creazione della magistratura. E ciò avrebbe senz'altro avuto come conseguenza la possibilità relativa alla valutazione di un elemento di continuità funzionale rispetto viceversa all'innovazione strutturale e procedurale che viceversa si stava ponendo in essere attraverso l'investitura comiziale da parte del popolo.

L'intervento del comizio centuriato nella procedura di nomina del dittatore invero è apparso giustificato dalla circostanza in base alla quale esso avrebbe votato il conferimento di un potere circostanziato a rafforzare i confini della città e predisporre guarnigioni nonché a predisporre la rimozione dei ponti sui fiumi. Quindi il potere assoluto sarebbe stato possibile esercitarlo in modo unico al di fuori dei confini della città e del territorio ove viceversa sorgevano le dimore dei senatori che concedevano l'incarico votato dal comizio centuriato e che costituiva la *causa* della creazione della magistratura.

Infatti questo sarebbe stato abilitato esclusivamente a ciò ed entro i confini della *civitas* pertanto non avrebbe avuto alcuna competenza di accertamento rispetto alle situazioni soggettive dei *cives* o di coloro che avessero concluso negozi rilevanti nel territorio dell'*urbe*, e tantomeno alcuna titolarità ad emettere provvedimenti coercitivi od amministrativi. Inoltre tale «definizione» del potere assoluto avrebbe reso costituzionalmente del tutto irrilevante la questione relativa alla competenza magistratuale nel proporre siffatta *rogatio* davanti al comizio centuriato: entro i confini della *civitas* l'*imperium* del pretore invero non sarebbe stato inferiore a quello designato dalla nuova *causa* della magistratura che doveva essere creata.

L'espressa indicazione della *causa*, nel senso del compito di rafforzare i confini della città e predisporre guarnigioni nonché di rimuovere i ponti sui fiumi, quale specifico contenuto dell'incarico conferito da parte del Senato pertanto nella valutazione storiografica di Livio risulta del tutto un sufficiente fondamento sul piano funzionale a giustificare l'innovazione nella procedura di nomina del dittatore intervenuta dopo il 217 a.C.

Gianpiero Mancinetti
Università di Roma 'Tor Vergata'
mancinetti@juris.uniroma2.it

La ἐλπὶς e la Spes Augusta in alcuni discorsi di Paolo di Tarso (Ac. 23.6; 24.15; 26.6-7; 28.20).

Una correlazione di annuncio kerygmatico, strategia giudiziaria e hidden political transcripts

I. Premessa

Si rileva, negli ultimi anni, una rimarchevole crescita dell'interesse dei romanisti per il libro degli *Atti degli apostoli*, interesse concentrato anzitutto sulle vicende processuali di Paolo¹, ma anche sulle relazioni tra l'apostolo (e i suoi compagni di missione) e le autorità amministrative e giudiziarie cittadine e provinciali². Tale cre-

* Ringrazio i Professori Mariagrazia Bianchini, James Caimi, Valerio Marotta e Leo Peppe per i loro suggerimenti nell'elaborazione di questo contributo, che dedico con affetto a mons. Michele Cavallero, uomo di speranza, per il suo settantesimo compleanno.

¹ All'origine di questo interesse si pone l'articolo di Th. Mommsen, *Die Rechtsverhältnisse des Apostels Paulus*, in *ZNW.* 2, 1901, 81-96 (= Id., *Gesammelte Schriften* III. *Juristische Schriften* III, Berlin 1907, 431-446). Ricordo qui contributi dell'ultimo decennio: M. Ravizza, *Καίσαρα ἐπικαλοῦμαι. L'appello di Paolo di Tarso all'imperatore*, in D. Mantovani, L. Pellicchi (ed.), *Eparcheia, autonomia e civitas Romana. Studi sulla giurisdizione criminale dei governatori di provincia (II sec. a.C. – II d.C.)*, Pavia 2010, 113-131; B. Santalucia, *Praeses provideat. Il governatore provinciale fra iudicia publica e cognitiones extra ordinem*, *Ivi*, 69-75; V. Marotta, *St. Paul's Death: Roman Citizenship and summa supplicia*, in A. Puig i Tàrrach, J.M.G. Barclay, J. Frey, O. McFarland (ed.), *The Last Years of Paul. Essays from the Tarragona Conference, June 2013*, Tübingen 2015, 238-260; B. Santalucia, *Paul's Roman Trial: Legal Procedures regarding Roman Citizens Convicted of Serious Charges in the First Century CE*, *Ivi*, 213-230; A.M. Mandas, *Il processo contro Paolo di Tarso. Una lettura giuridica degli Atti degli apostoli (21.27 – 28.31)*, Napoli 2017; L. Garofalo, *San Paolo. Esule e martire per volontà imperiale*, Milano 2019; L. Peppe, *Il processo di Paolo di Tarso: considerazioni di uno storico del diritto*, Lecce 2018; Id., *Recent Legal Studies on Paul's Roman Trial*, in *ASEs.* 35, 2019, 217-229; B. Santalucia, *Sul processo di Paolo di Tarso a Roma*, in E. Chevreau, C. Masi Doria, J.M. Rainer (ed.), *Liber amicorum. Mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Coriat*, Paris 2019, 937-951; L. Peppe, *I 'processi' di Paolo di Tarso tra narrazioni e storia*, in *Iura* 68, 2020, 189-232; L. Garofalo, *Ancora sulle vicende giudiziarie di Paolo di Tarso*, in E. Höbenreich, M. Rainer, G. Rizzelli (ed.), *Liber amicorum et amicorum. Scritti in onore di Leo Peppe*, 215-236.

² Cfr. F. Tamburi, *Paolo di Tarso e le comunità locali delle province romane*, in *Eparcheia* cit. 133-169; P.J. du Plessis, *Perception of Roman Justice*, in *Fundamina* 20, 2014, 216-226; P. Costa, *Paolo a Tessalonica. At 17,1-10a: esegesi, storia, diritto*, Assisi, 2018; C. Brélat, *Mettre en scène les réalités institutionnelles de l'Empire romain: sources, traitement et fonction des informations de nature administrative dans le récit des Actes des Apôtres*, in S. Buttica, L. Devillers, J.M. Morgan, S. Walton (ed.), *Le corpus lucanien (Luc-Actes) et l'historiographie ancienne. Quels rapports?*, Zürich 2019, 217-244; F. Costabile, *Il principio di libertà di parola nel giudizio di Gallione su Paolo di*

scita d'interesse è favorita da una temperie di aumentata fiducia nella verisimiglianza dei dati storici restituiti da Luca³, di maggiore attenzione alla cd. *law in literature*⁴, e, in generale, di sempre più convinta valorizzazione della necessità di accostamenti interdisciplinari alle fonti antiche⁵.

Più sviluppata è, difatti, la consapevolezza della fecondità non solo della conoscenza del *milieu* storico per una migliore inteliezione del secondo λόγος (*Ac.* 1.1) del *Doppelwerk* lucano, ma anche della parallela messa a frutto dei dati, che l'opera stessa consegna, per meglio illuminarne il contesto narrativo e redazionale (anche per profili di storia amministrativa, sociale e giuridica)⁶.

In questo contributo intendo esaminare alcuni elementi di questa fonte pecu-

Tarso e la coerenza giuridica di Traiano nei processi contro i cristiani, in *MEP.* 22, 2019, 273-308; A.M. Mandas, *Una puella habens spiritum phytionis e un presunto esorcismo. Alcune considerazioni*, in *Glossae* 16, 2019, 228-254; P. Costa, *Semantica giuridica di un'oscura locuzione lucana: λαβόντες τὸ ἰκάνον* (*Act. Ap.* 17,9), in *MEP.* 25, 2020, 31-60; C. Brélaz, *The Provincial Contexts of Paul's Imprisonments: Law Enforcement and Criminal Procedure in the Roman East*, in *JSNT.* 43, 2021, 487-507; P. Costa, *Urbs celeberrima. La civitas libera di Tessalonica e la missione di Paolo di Tarso: un itinerario storico-giuridico*, in *Iura & Legal Systems* 9, 2022, 23-55.

³ Si vedano la sintesi di J. Hemer, *The Book of Acts in the Setting of Hellenistic History*, Winona Lake, 1990; i volumi della collana diretta da B.W. Winter *The Book of Acts in Its First Century Setting*, Grand Rapids – Carlisle, 1993-1996; e il commentario di C.S. Keener, *Acts. An Exegetical Commentary* 1-4, Grand Rapids 2012-2015.

⁴ Cfr. O. Diliberto, *La giurisprudenza romana nelle opere letterarie*, in A. Schiavone (ed.), *Giuristi romani e storiografia moderna. Dalla Palingenesia iuris civilis agli Scriptores iuris Romani*, Torino 2017, 141-160.

⁵ Sulla necessaria multi- e interdisciplinarietà della romanistica, cfr. F. Wieacker, *Vom Umgang des Romanisten mit den Nachbardisziplinen der Altertumswissenschaft. Notwendigkeit, Anwendungsbedingungen und Grenzen*, in *Index* 22, 1994, 3-30; F. Costabile, *Temi e problemi dell'evoluzione storica del diritto pubblico romano*, Torino 2016, 2-10. A proposito di Atti rileva sinteticamente M. Bianchini, *Postfazione* a Costa, *Paolo* cit. 173: «Gli scritti neotestamentari rappresentano un campo di ricerca per studiosi di varie discipline e con diversa prospettiva: sono terreno privilegiato per biblisti e teologi, ma anche area di confronto per gli antichisti in genere e per i giuromanisti in ispecie, che vi cercano riscontri dell'ordinamento provinciale romano e dei rapporti tra governo imperiale e realtà locali, ma anche utili testimonianze per la conoscenza dei diritti locali e dell'eventuale applicazione di istituti romani».

⁶ Già R. Orestano, *Introduzione allo studio storico del diritto romano*, Torino 1961, 629, affermava che «qualunque testimonianza che ci permetta di attingere l'elemento normativo o altri aspetti essenziali della realtà di fatto può e deve esser chiamata a concorrere, in ugual misura e su un piede di uguale 'dignità' [scil.: rispetto alle fonti giuridiche], ad una ricostruzione storica che voglia mirare alla totalità dell'esperienza giuridica romana, considerata nei suoi singoli momenti». Di recente Peppe, *Il processo* cit. 23, a proposito dei menzionati contributi di Santalucia e Marotta, appunta adesivamente che «non hanno cercato il diritto romano negli *Atti* (...), ma hanno studiato lo scenario giuridico degli *Atti*, apprestando così un contesto di riferimento tale che i non giuristi potessero situarvi i propri approcci e le loro specifiche problematiche». Peppe (p. 18) rileva che «uno storico del diritto non può non riconoscere interesse (e probabile utilità) agli *Atti* per la conoscenza del diritto del tempo oggetto della narrazione, anche se le caratteristiche del testo impongono cautela» e prosegue

liare⁷, che finora sono stati oggetto di studi prevalentemente di neotestamentaristi e teologi, senza attirare lo specifico interesse degli antichisti.

Negli ultimi capitoli di *Atti* trova, invero, una consistente diffusione, in contesti giudiziari o paragiudiziari, il linguaggio della ‘speranza’ e non in collocazioni ‘periferiche’, bensì centrali, dacché Paolo afferma che è «a causa della speranza» – con la *res sperata* diversamente declinata, ma comunque teologicamente connotata – che si trova «sotto giudizio» (*Ac.* 23.6: κρίνομαι; cfr. 24.21), «accusato» (26.7: ἐγκαλοῦμαι) e «in catene» (28.20: τὴν ἄλυσιν ταύτην περιέκειμαι).

Su tali temi, intersecanti la presentazione del rapporto tra la comunità cristiana e il popolo d’Israele nell’opera lucana, la riflessione esegetica è autorevole e ampia⁸: non voglio qui ripercorrere queste strade di ricerca, bensì semplicemente trarre dal contesto storico – e in specie storico-giuridico – luci per meglio illuminare alcuni dati testuali, al fine di tentare di coglierne meglio il valore.

Dopo un cenno alla lessicografia della speranza in *Lc.-Ac.* e alla sua semantica teologica (I), procederò a un esame delle motivazioni strategiche – sul piano retorico e giudiziario – della menzione della ἐλπὶς in sede pre- e paraprocedurale (II) e, infine, suggerirò un significato implicito di presa di posizione politica (*hidden political transcripts*⁹) sotteso al ricorso a tale linguaggio (III).

(p. 20): «gli *Atti* (e le vicende di Paolo in particolare) costituiscono anche un interessante ed attendibile testimonianza dei modi nei quali il diritto di Roma si coordina con i diritti e le autonomie locali».

⁷ F. Arcaria, rec. di Peppe, *Il processo* cit., in *Iura* 67, 2019, 243-245, afferma che la «premessa metodologica imprescindibile da cui partire» è che «gli avvenimenti narrati dagli *Atti* e realisticamente concepibili nelle condizioni e circostanze allora vigenti, che noi conosciamo grazie a fonti indipendenti ed attendibili, si siano effettivamente svolti nei tempi e nei modi da essi descritti, consentendo così all’interprete di giungere ad un’accettabile ricostruzione degli eventi nella loro reale successione e ad individuarne in gran parte il concreto svolgimento». Per G. Rinaldi, *Spigolature storico-archeologiche in margine agli Atti degli Apostoli*, in A. Giudice, G. Rinaldi (ed.), *Realia Christianorum. Fonti e documenti per lo studio del cristianesimo antico. Atti del Convegno. Napoli, 14 Novembre 2014*, Bologna 2015, 11, «il testo degli *Atti* costituisce uno dei più preziosi documenti di storia sociale e religiosa del Mediterraneo in età romana imperiale». Sul genere letterario del libro mi permetto di rinviare a P. Costa, *Le scene di tumulto negli Atti degli apostoli. Comparazioni euristiche con opere coeve*, in *Ath.* 108, 2020, 437-475.

⁸ Sulla speranza biblica, *ex multis*, cfr. A. Vanhoye, *Il dinamismo della speranza nella Bibbia*, in R. Balbotelli, S. Privitera (ed.), *Speranza umana e speranza escatologica*, Cinisello Balsamo, 2004, 107-128; K. Erlemann, *Vision oder Illusion? Zukunftshoffnungen im Neuen Testament*, Neukirchen – Vluyn 2014. Menziono altresì alcune recenti pubblicazioni sulla ‘speranza’ nell’antichità: R.R. Caston, R.A. Kaster (ed.), *Hope, Joy, and Affection in the Classical World*, Oxford 2016; G. Kazantzidis, D. Spatharas (ed.), *Hope in Ancient Literature, History, and Art*, Berlin – Boston 2018; S.C. van den Heuvel (ed.), *Historical and Multidisciplinary Perspectives on Hope*, Cham 2020. Altri specifici ragguagli bibliografici saranno *infra* suggeriti.

⁹ È un’espressione tratta dagli studi di antropologia culturale di James C. Scott, il cui valore per la mia proposta presenterò nel § 3.

II. Lessicografia della speranza nell'opera lucana

1. L'uso 'ordinario' del lessico della speranza

Se si considerano le occorrenze del verbo ἐλπίζω ('sperare') e del sostantivo deverbativo ἐλπίς ('speranza' / 'bene sperato') nei *Vangeli* e in *Atti*, emerge la predilezione di Luca¹⁰ per tale campo semantico. A fronte di due sole occorrenze del verbo in *Matt.* 12.21¹¹ e in *Io.* 5.45, in *Lc.-Ac.* ἐλπίζω compare sei volte (*Lc.* 6.34,35¹²; 23.8; 24.21; *Ac.* 24.26; 26.7) ed ἐλπίς otto (*Ac.* 2.26; 16.19; 23.6; 24.15; 26.6,7; 27.20; 28.20).

In alcuni casi i lessemi hanno un valore 'ordinario', indicando un'attesa di tipo 'naturalistico' o 'umano': in *Lc.* 6.34,35 lo «sperare» è nella restituzione di quanto prestato; in *Ac.* 16.19 la «speranza» è nel guadagno che la schiava con lo spirito divinatorio avrebbe garantito ai suoi padroni¹³; in *Ac.* 24.26 il procuratore Felice «spera» di ricevere danaro, prezzo di corruzione, da Paolo per la sua liberazione¹⁴; in *Ac.* 27.20 la «speranza» che svanisce è quella di salvarsi nella tempesta¹⁵. Piuttosto ambiguo è l'atteggiamento di Erode che, in *Lc.* 23.8, «spera» di vedere¹⁶ qualche miracolo operato da Gesù: è mosso da motivazioni religiose o superstiziose, o forse da scopi politici¹⁷.

2. L'uso 'teologico' del lessico della speranza, specialmente in contesto giudiziario

Negli altri casi lucani è costante la connotazione teologica dei lessemi: è oggetto della speranza il compimento delle attese d'Israele.

¹⁰ Il verbo ἐλπίζω ha 31 occorrenze neotestamentarie di cui 19 nell'epistolario paolino; ἐλπίς 53, di cui 36 nell'epistolario paolino; cfr. R. Bultmann, *ἐλπίς κτλ.*, in *TWNT.* II, 515-531; B. Mayer, *ἐλπίς κτλ.*, in *EWNT.* I, 1066-1075.

¹¹ Si cita *Is.* 42.2LXX, richiamando così la speranza delle genti nel servo di YHWH.

¹² In *Lc.* 6.35 si trova ἀπελπίζω. Per un uso analogo a quello di *Lc.* 6.34, cfr. L. Robert, *Les gladiateurs dans l'Orient grec*, Paris 1940, 113-114 (n. 55).

¹³ Sul tema si vedano i contributi citati in nt. 2 di du Plessis e Mandas, che esaminano le pretese che i padroni della schiava avrebbero potuto sollevare per la perdita della *spes quaestus*.

¹⁴ Si tratta dell'aspettativa di una condotta illecita, repressa dalla *lex Iulia de repetundis* (D. 48.11.7 pr. [Macer 1 *iudic. publ.*]). La speranza di Felice contrasta con quella di Paolo in *Ac.* 24.15; cfr. Keener, *Acts* 4 cit. 3437 nt. 743.

¹⁵ Keener, *Acts* 4 cit. 3622, nota che questo uso potrebbe anche evocare teologicamente la speranza in Cristo, nella risurrezione o nella salvezza escatologica.

¹⁶ L'uso con l'infinito è lucano; cfr. P. Benoit, M.-E. Boismard, *Synopse des Quatre Evangiles.* II, Paris 1965, 418.

¹⁷ Cfr. R.E. Brown, *The Death of the Messiah. From Gethsemane to the Grave: A Commentary on the Passion Narratives in the Four Gospels.* I, New York 1998, 769-770. Per un'ampia esegesi di *Lc.* 23.8, con la presentazione delle diverse ipotesi esegetiche al riguardo, cfr. K. Bielinski, *Jesus vor Herodes in Lk 23,6-12. Eine narrativ-sozialgeschichtliche Untersuchung*, Stuttgart 2003, 159-197.

In *Lc.* 24.21 i due compagni sulla via per Emmaus esprimono così la propria delusione: ἡμεῖς δὲ ἠλπίζομεν ὅτι αὐτός ἐστιν ὁ μέλλων λυτροῦσθαι τὸν Ἰσραήλ¹⁸. La speranza non realizzata è quella della λύτρωσις di Israele (cfr. *Lc.* 1.68; *Ac.* 1.6), attesa per opera di Gesù di Nazaret, che invece era stato appena crocifisso (cfr. *Lc.* 24.19-20), con l'evanescenza di un sogno di liberazione caratterizzato da un marcato messianismo politico¹⁹.

Tratti differenti si riconoscono nelle tre occorrenze in poliottoto di ἐλπίς/ἐλπίζω in *Ac.* 26.6-7; queste le parole di Paolo dinanzi al re Agrippa: καὶ νῦν ἐπ'ἐλπίδι τῆς εἰς τοὺς πατέρας ἡμῶν ἐπαγγελίας γενομένης ὑπὸ τοῦ θεοῦ ἔστηκα κρινόμενος, εἰς ἣν τὸ δωδεκάφυλον ἡμῶν ἐν ἐκτενεῖα νύκτα καὶ ἡμέραν λατρεῦον ἐλπίζει καταντῆσαι, περὶ ἧς ἐλπίδος ἐγκαλοῦμαι ὑπὸ Ἰουδαίων, βασιλεῦ. La speranza, che le dodici tribù sperano di veder compiuta, ha una sfumatura meno 'politica' rispetto a quella di *Lc.* 24.21²⁰: al v. 8, Paolo, afferma: τί ἄπιστον κρίνεται παρ' ὑμῖν εἰ ὁ θεὸς νεκροὺς ἐγείρει. La speranza d'Israele è presentata coincidente con quella nella risurrezione. Tale profilo è ancora più evidente negli ulteriori impieghi del lessema ἐλπίς nel libro.

In *Ac.* 23.6, nell'aula del sinedrion di Gerusalemme, in un contesto preprocensuale, Paolo proclama con solennità (v. 5: ἔκραζεν) e con l'astuzia retorica di sortire l'effetto di dividere i suoi uditori/accusatori²¹: Ἄνδρες ἀδελφοί, ἐγὼ Φαρισαῖός εἰμι, υἱὸς Φαρισαίων, περὶ ἐλπίδος καὶ ἀναστάσεως νεκρῶν [ἐγὼ] κρίνομαι. In questione, al dire dell'apostolo, è ancora la speranza nella risurrezione dei morti²². Analogamente, in *Ac.* 24.14-15, al cospetto di Felice, Paolo afferma: ὁμολογῶ δὲ τοῦτο σοι ὅτι κατὰ τὴν ὁδὸν ἦν λέγουσιν αἴρεσιν ... ἐλπίδα ἔχων εἰς τὸν θεὸν ἦν καὶ αὐτοὶ οὗτοι προσδέχονται, ἀνάστασιν μέλλειν ἔσεσθαι δικαίων τε καὶ ἀδίκων. La risurrezione dei giusti e degli ingiusti è presentata

¹⁸ Il testo greco segue la versione critica di Nestle e Aland (Stuttgart 2012²⁸).

¹⁹ Cfr. C. Spicq, *Notes de lexicographie néo-testamentaire*. I, Fribourg – Göttingen 1978, 553; V. Fusco, *L'aspetto terrestre della salvezza in alcuni testi lucani*, in M. Farrugia (ed.), *L'universalità del Cristianesimo*, Cinisello Balsamo 1996, 93-116 (= Id., *Da Paolo a Luca. Studi su Luca-Atti*. II, Brescia 2003, 387-417); K. Haacker, *Das Bekenntnis des Paulus zur Hoffnung Israels nach der Apostelgeschichte des Lukas*, in *NTS*. 31, 1985, 441-442; S. Mele, *A causa della speranza di Israele. Il finale del libro degli Atti (At 28,17-31) alla luce della predicazione ad Antiochia di Pisidia e a Corinto (At 18,1-18)*, Assisi 2014, 34, 37.

²⁰ Cfr. Haacker, *Das Bekenntnis* cit. 443-448; R.C. Tannehill, *The Story of Israel within the Lucan Narrative*, in D.P. Moessner (ed.), *Jesus and Heritage of Israel. Luke's Narrative Claim upon Israel's Legacy*, Harrisburg 1999, 324-339; R. Bauckham, *The Restoration of Israel in Luke-Acts*, in J.M. Scott (ed.), *Restoration. Old Testament, Jewish and Christian Perspectives*, Leiden 2001, 435-487.

²¹ Cfr. Keener, *Acts* 3 cit. 3281-3282.

²² Forse si tratta di un'endiadi; cfr. Keener, *Acts* 3 cit. 3285. Per le diverse prospettive sulla risurrezione nel contesto giudaico coevo, per tutti, cfr. Keener, *Ivi*, 3285-3288, ove fonti e bibliografia.

come speranza comune d'Israele e l'apostolo dappresso (*Ac.* 24.21) ricorda che è l'aver proclamato ciò ad averlo condotto a giudizio davanti al governatore. In *Ac.* 28.16-22, Paolo, in catene a Roma, incontra i notabili dei Giudei e afferma di non aver compiuto alcunché contro il proprio popolo e le usanze dei padri e di trovarsi *in vinculis* «a causa della speranza d'Israele»: ἔνεκεν γὰρ τῆς ἐλπίδος τοῦ Ἰσραὴλ τὴν ἄλωσιν ταύτην περικείμεαι (*Ac.* 28.20). L'espressione condensa le attese messianiche di salvezza e redenzione proprie di Israele e annunciate come compiute nell'evento di Gesù²³: evidentemente è tale compimento, pur escatologicamente proiettato, della speranza nella risurrezione di Cristo che, secondo Luca, genera le tensioni tra Paolo e i suoi correligionari²⁴.

III. La strategia giudiziaria di Paolo e il lessico della speranza

1. Inquadramento del tema

Gli ultimi testi citati si trovano in un contesto che presenta un preciso linguaggio tecnico-giuridico²⁵, e in discorsi che mostrano strutture retoriche affini a quelle emergenti in documenti processuali noti da fonti papiracee²⁶. Tale forma *lato sensu* giuridica impone di valutare attentamente le scelte terminologiche effettuate. Paolo afferma di essere sotto processo (*Ac.* 23.6: κρίνομαι; cfr. 24.21), accusato (26.7: ἐγκαλοῦμαι) e in catene (28.20: τὴν ἄλωσιν ταύτην περικείμεαι) «a causa della speranza». L'aposto-

²³ Anche in *Ac.* 2.26, con la ripresa di *Ps.* 15.9, la speranza di Davide è quella della risurrezione.

²⁴ Cfr. Mele, *A causa* cit. 32-33, 37-39, ove bibliografia. La caratura kerygmatica della menzione della 'speranza' apre vie di ricerca circa le attese giudaiche sul messianismo e sulla risurrezione, che non possono essere oggetto del presente lavoro. Per un primo approccio al tema, oltre ai contributi appena citati, cfr. Keener, *Acts* 3 cit. 3290-3291; 4, 3401-3405; 3420-3421; 3498-3504; 3743-3744; J.W. Jipp, *The Paul of Acts. Proclaimer of the Hope of Israel or Teacher of Apostasy from Moses?*, in *NT*. 62, 2019, 60-78; B. D. Crowe, *The Hope of Israel. The Resurrection of Christ in the Acts of the Apostles*, Grand Rapids 2020, 47-86.

²⁵ Utili indicazioni metodologiche sul ricorso alla ricerca lessicografica nella storia politica e sociale antica in C. Nicolet, *Lexicographie politique et histoire romaine: problèmes de méthode et directions de recherches*, in I. Lana, N. Marinone (ed.), *Atti del Convegno sulla lessicografia politica e giuridica nel campo delle scienze dell'antichità (Torino, 28-29 aprile 1978)*, Torino 1980, 19-46, il quale invita opportunamente a considerare il contesto di impiego dei lessemi rilevanti.

²⁶ Cfr. B.W. Winter, *Official Proceedings and the Forensic Speeches in Acts 24-26*, in B.W. Winter, A.D. Clarke (ed.), *The Book of Acts in Its Ancient Literary Setting*, Grand Rapids – Carlisle 1993, 305-336. Peppe, *I 'processi'* cit. 197-203, riconosce un «giuridicismo» in *Atti*, consistente nel rilievo dato alla connotazione giuridica delle relazioni tra persone e istituzioni, alla puntualità dei dati riportati, e alla connotazione giuridica delle reazioni alle condotte destabilizzanti per l'ordine costituito integrate da Paolo e dai primi cristiani. Santalucia, *Praeses* cit. 70, nota come Luca restituisca un «quadro vivo e realistico dello svolgimento di un processo criminale in una provincia romana nel I secolo d.C., dalla fase iniziale degli atti di polizia a quella 'cognizionale' di fronte al governatore».

lo richiama, dunque, qui una motivazione religiosa e non l'imputazione reale elevata contro di lui, che si evince da *Ac.* 24.5, laddove, per due volte, l'avvocato dei sinedriti, Tertullo, dinanzi al governatore Felice – rivestito dello specifico *officium* di mantenere l'ordine pubblico nella provincia (D. 1.18.13 pr. [Ulp. 7 *de off. proc.*])²⁷ – accusa Paolo di eccitare sedizioni (κινούντα στάσεις)²⁸ e di guidarle (πρωτοστάτην)²⁹. La dottrina maggioritaria³⁰ riconosce nella *seditio* la condotta ascritta a Paolo dai suoi accusatori, condotta sussumibile, nel nostro caso, nella cornice del *crimen vis* (e non della *maiestas*), previsto e represso dalla corrispondente *lex Iulia*³¹.

Lo stesso Paolo, nel proprio discorso di difesa³² sempre presso Felice, sembra far riferimento all'imputazione per *vis*, quando dichiara di non essere stato scoperto, né nell'area del tempio, né nelle sinagoghe, né in qualche luogo della città, a discutere con qualcuno, o a produrre assembramenti concitati/sediziosi di folla (*Ac.* 24.12: ...ἐπίστασιν³³ ποιούντα ὄχλου...), e poi di essere stato trovato nel tempio, ma non con la folla, né in un tumulto (24.18: οὐ μετὰ ὄχλου οὐδὲ μετὰ θορύβου). Tuttavia, non è su questi elementi, ma sulla 'speranza', che concentra la propria apologia. Si tratta di un'acuta strategia di difesa giudiziaria. Ripercorrere brevemente le intricate tappe 'processuali' – *rectius*: pre- e paraprocessuali – di questi capitoli aiuterà a comprenderlo.

²⁷ Cfr. A. Nogrady, *Römisches Strafrecht nach Ulpian. Buch 7 bis 9 De officio proconsulis*, Berlin 2006, 24-27. Nella sua *captatio benevolentiae*, Tertullo sottolinea come, grazie al governo di Felice, la Giudea fosse in pace (*Ac.* 24.2).

²⁸ Il linguaggio assona a quello impiegato da Claudio nella *Lettera agli Alessandrini* (CPJ II, 153.73-74) e a quello di fonti giuridiche e storiografiche coeve; cfr. C.S. Keener, *Paul and Sedition: Pauline Apologetic in Acts*, in *BBR.* 22, 2012, 209; Costa, *Le scene di tumulto* cit.

²⁹ Commenta Keener, *Paul* cit. 208: «The allegations that Tertullus levels against Paul in 24:5... are serious accusations, though apparently presented by Luke in summary form».

³⁰ Cfr. A.N. Sherwin-White, *Roman Society and Roman Law in the New Testament. The Sarum Lectures 1960-1961*, Oxford 1963, 48-57; H.W. Tajra, *The Trial of St. Paul. A Juridical Exegesis of the Second Half of the Acts of the Apostles*, Tübingen 1996, 121; H. Omerzu, *Der Prozeß des Paulus. Eine exegetische und rechtshistorische Untersuchung der Apostelgeschichte*, Berlin – New York 2002, 424-439; Santalucia, *Paul's Roman Trial* cit. 224-228; Mandas, *Il processo* cit. 178-180; Santalucia, *Sul processo* cit. 946.

³¹ Per l'inquadramento giuridico delle imputazioni si veda il confronto tra le posizioni di Santalucia, *Paul's Roman Trial* cit. 223-230 (che richiama la *maiestas*), e le condivisibili osservazioni di Mandas, *Il processo* cit. 177-192.

³² Sulla retorica di questi discorsi cfr. F. Veltman, *The Defense Speeches of Paul in Acts*, in C.H. Talbert (ed.), *Perspectives on Luke-Acts*, Danville – Edinburgh 1978, 243-256; J. Neyrey, *The Forensic Defense Speech and Paul's Trial Speeches in Acts 22-26: Form and Function*, in C.H. Talbert (ed.), *Luke-Acts: New Perspectives from the Society of Biblical Literature Seminar*, New York 1984, 210-224; C.S. Keener, *Some Rhetorical Techniques in Acts 24:2-21*, in S.E. Porter (ed.), *Paul's World*, Leiden 2008, 221-251.

³³ Ritorna il campo semantico della στάσις / *seditio*.

2. Le accuse contro Paolo e le 'indagini preliminari' in Ac. 21-26

In Ac. 21.28, per la prima volta a Gerusalemme, si esprimono accuse pubbliche contro Paolo³⁴; i Giudei d'Asia³⁵ gridano: οὗτός³⁶ ἐστὶν ὁ ἄνθρωπος ὁ κατὰ τοῦ λαοῦ καὶ τοῦ νόμου καὶ τοῦ τόπου τούτου πάντας πανταχῆ διδάσκων. Ma l'accusa non appare chiara tanto che, quando il comandante della coorte (χιλίαρχος / *tribunus militum*)³⁷ Claudio Lisia s'informa sull'identità di Paolo e su cosa avesse commesso (21.33), la folla si trova in una confusione e in un tumulto³⁸ tali che non è possibile ricavare informazioni attendibili³⁹ sulla realtà dei fatti (τὸ ἀσφαλές) (21.34)⁴⁰. Volutamente ambiguo è anche il riferimento al νόμος – romano o giudaico? – e lo stesso riferimento era stato ambiguo anche a Corinto, dinanzi al *tribunal* di Gallione, come a breve si vedrà. Dopo un discorso di Paolo al popolo che surriscalda ancora di più il clima (21.40-22.23), il comandante traduce l'apostolo nella fortezza Antonia⁴¹ per conoscere, mediante un interrogatorio a colpi di flagello, di cosa fosse accusato (22.24: ἵνα ἐπιγνῶ δι' ἣν αἰτίαν οὕτως ἐπεφώνουν αὐτῷ). Questa modalità di ricerca probatoria è repentinamente esclusa dall'invocazione da parte di Paolo della sua cittadinanza romana, *status* che gli accordava le guarentigie statuite dalla *lex Iulia de vi publica* rispetto agli abusi ai danni di *cives indemnati* perpetrati da coloro che esercitassero attività di repressione criminale⁴². Dunque, Lisia fa condurre Pa-

³⁴ Cfr. H. Omerzu, *The Roman Trial Against Paul according to Acts 21–28*, in *The Last Years* cit. 188-193; Mandas, *Il processo* cit. 8-9.

³⁵ Grazie alla menzione dei Giudei d'Asia si istituisce un rapporto con le tensioni tra Paolo e i Giudei verificatesi a Efeso e nella provincia (Ac. 19); cfr. Omerzu, *Der Prozeß* cit. 316-331.

³⁶ L'uso del dimostrativo οὗτος in funzione spregiativa – con significativi addentellati veterotestamentari – per indicare soggetti accusati si trova anche in Ac. 1.18; 6.13, 14; 16.20; 17.7, 18; 18.13; 19.26, 37; 21.28; cfr. J. Joosten, *The Syntax of zeh Mošeh (Ex 32,1.23)*, in *ZAW*. 103, 1991, 412-415; P. Costa, *Il primo 'atto' di Pietro. Analisi narrativa di At 1,16-22*, in *RivBib*. 67, 2019, 125.

³⁷ Egli rappresentava la maggiore autorità romana a Gerusalemme, in subordinazione gerarchica rispetto al *procurator* della Giudea e con il compito di mantenere l'ordine pubblico in città; cfr. Mandas, *Processo* cit. 16-20, ove anche ragguagli sul suo ruolo nelle indagini preliminari.

³⁸ È ironico che il tumulto sia provocato da coloro che accuseranno Paolo di provocare tumulti (Ac. 24.5); si tratta di uno schema tipico di *Atti*; cfr. R.C. Tannehill, *Paul Outside the Christian Ghetto: Stories of Intercultural Conflict and Cooperation in Acts*, in T.W. Jennings (ed.), *Text and Logos. The Humanistic Interpretation of the New Testament. Essays in Honor of H.W. Boers*, Atlanta 1990, 247-263.

³⁹ Cf. C.K. Barrett, *The Acts of the Apostles* II, Edinburgh 1998, 1022.

⁴⁰ Per una dettagliata esegesi di questi passi, cfr. Keener, *Acts* 3 cit. 3144-3164, ove bibliografia.

⁴¹ Era lì acquartierata, a sorveglianza del tempio, la coorte romana di stanza in città (cfr. Ios. *Bell.* 5.5.8). Su questo edificio anche con riferimenti al nostro episodio, cfr. P. Pavón Torrejón, *La carcel y el encarcelamiento en el mundo romano*, Madrid 2003, 155-156.

⁴² Su questi passi di *Atti*, anche in relazione con Ac. 16.11-40, cfr. Mandas, *Il processo* cit. 22-74.

olo davanti al sinedrio⁴³ ancora per conoscere la realtà dei fatti (τὸ ἀσφαλές), cioè di cosa venisse accusato dai Giudei (22.30: τὸ τί κατηγορεῖται ὑπὸ τῶν Ἰουδαίων)⁴⁴. Tale comparsa non è neutra sul piano dell'iniziativa processual-criminale eventualmente attivabile, ma è uno snodo delle indagini preliminari, dacché funzionale alla raccolta delle prove – anche considerando l'improcedibilità dell'interrogatorio *per tormenta* – e a una sommaria valutazione delle accuse⁴⁵ finalizzata all'eventuale redazione dell'*elogium*⁴⁶. È in questa sede che Paolo afferma solennemente di essere sotto processo «a motivo della speranza nella risurrezione dei morti» (23.6), individuando così un capo d'imputazione religioso e intragiudaico all'origine della situazione giudiziale in cui versa.

Questo elemento è coerente con quanto scrive Lisia nel suo τύπος (23.25) al governatore, che consegue alla seduta del sinedrio e allo sventato complotto contro Paolo e che accompagna il trasferimento, sotto scorta armata, a Cesarea. Il χιλίαρχος riferisce accuse per «questioni relative alla loro legge» (περὶ ζητημάτων τοῦ νόμου αὐτῶν), ma non imputazioni «meritevoli di morte o di prigionia» (23.29). Analoghe saranno le parole del governatore Festo davanti ad Agrippa: «Quelli che lo incolpavano... non portarono alcuna accusa di quei crimini che io immaginavo; avevano con lui alcune questioni relative alla loro religione e a un certo Gesù, morto, che Paolo sosteneva essere vivo» (25.18-19). Ben diverse sono le già viste affermazioni di Tertullo.

Dunque, s'appalesa un dato: l'imputazione atta a dare origine a un processo criminale contro Paolo sarebbe stata quella di *vis*, nondimeno essa non si rin-

⁴³ Mandas, *Il processo* cit. 89-102, mostra come la competenza del sinedrio per la profanazione del tempio, alla luce delle fonti, potrebbe ammettersi nel caso di flagranza del reato, non verificatasi nella fattispecie in esame.

⁴⁴ *Ac.* 22.30 non indica il soggetto, ma è pacifico ritenere che si tratti del *tribunus*, soggetto esplicito al v. 29. Sulla plausibilità di un'iniziativa del tribuno finalizzata alla ricerca della prova da parte del sinedrio, cfr. Keener, *Acts* 3 cit. 3261-3264; Mandas, *Il processo* cit. 113, nt. 216.

⁴⁵ Il sinedrio non interviene qui per una competenza giurisdizionale – *contra* J. Juster, *Les Juifs dans l'Empire romain. Leur condition juridique, économique et sociale*, Paris 1914, 145; P. Winter, *On the Trial of Jesus*, Berlin 1961, 85-86; Omerzu, *Der Prozeß* cit. 387 – ma in funzione istruttoria; cfr. C. Giachi, *Un brano della traduzione russa del Bellum Judaicum di Flavio Giuseppe e i rapporti tra il sinedrio e il governatore romano nel I secolo*, in *Eparcheia* cit. 104-105; Mandas, *Il processo* cit. 110, 114.

⁴⁶ Impiego il termine *elogium* (attestato da fonti successive) per inquadrare l'epistola di Lisa, in conformità alla dottrina maggioritaria; cfr. Santalucia, *Praeses* cit. 71-75; S. Giglio, *Il problema dell'iniziativa nella 'cognitio' criminale. Normative e prassi da Augusto a Diocleziano*, Torino 2009², 157-161; Mandas, *Il processo* cit. 133-165; Brélaz, *The Provincial Contexts* cit. 492. Sulla configurazione dell'*elogium*, per tutti, cfr. V. Marotta, *L'elogium nel processo criminale (secoli III e IV d.C.)*, in F. Lucrezi, G. Mancini (ed.), *Crimina e delicta nel tardo antico. Atti del Seminario di Studi. Teramo, 19-20 gennaio 2001*, Milano 2003, 72-87.

viene nel documento ‘ufficiale’ romano di deferimento al governatore, ma si trova piuttosto nelle parole di Tertullo, viene negata, quasi in un *obiter dictum*, dall’apostolo in *Ac.* 24.12-13,⁴⁷ e non è poi evocata da Felice, che invece ascolta Paolo ancora su temi religiosi intorno alla fede in Gesù come Messia (24.24). Luca afferma che davanti a Festo i Giudei elevano ancora molte gravi accuse, ma non le specifica; soltanto rileva che non allegano prove (25.7). Dinanzi al *procurator* Paolo non riconosce, in generale, di aver commesso colpa alcuna contro la legge dei Giudei, contro il tempio e contro Cesare (25.9). Si riferiscono probabilmente a quest’ultimo aspetto – che assona a imputazioni per *maiestas* simili a quelle contestate a Tessalonica (17.7)⁴⁸ – le citate parole di Festo ad Agrippa.

In *Ac.* 25.7 si richiama probabilmente la carenza di prove dell’integrazione di condotte rilevanti per il diritto romano, tanto che il *procurator* precisa che formano oggetto del contendere questioni relative alla religione giudaica e alla risurrezione di Gesù (25.19). Tale assenza sostanziale di accuse ascrivibili all’apostolo è confermata dalla richiesta di Festo ad Agrippa di un intervento di indagine *ad adiuvandum*, con l’invito ad ascoltare Paolo per aver qualcosa da comunicare a Roma, non sussistendo imputazioni valide contro di lui (25.26-27). Significativamente Paolo, dinanzi al re, concentra ancora e da subito l’attenzione su usanze e questioni riguardanti i Giudei, che dice essere ben note ad Agrippa e rappresentare l’origine delle accuse contro di lui (26.3; *μάλιστα γνώστην ὄντα σε πάντων τῶν κατὰ Ἰουδαίους ἐθῶν τε καὶ ζητημάτων*). È il riferimento a tali questioni il cuore della difesa di Paolo e per questo mi permetto di dissentire – sull’autorevole scorta di Leo Peppe⁴⁹ – da una nota di Mandas, che non tratta i contenuti del discorso paolino di *Ac.* 26, perché «verte principalmente su temi di natura religiosa che in questa sede è apparso ultroneo riportare»⁵⁰. Tali temi esibiscono invece, a mio parere, un non tenue rilievo giuridico, come subito si vedrà.

3. Il motivo giuridico del riferimento alla speranza nei discorsi di difesa di Paolo

Ora che si è delineato lo snodarsi dell’attività di ‘indagini preliminari’, si può meglio apprezzare la portata della scelta difensiva di Paolo: l’apostolo, quando si riferisce al motivo fondamentale del suo trovarsi accusato, evoca la ‘speranza

⁴⁷ Anche L. Alexander, *Silent Witness: Paul’s Troubles with Roman Authorities in the Book of Acts*, in *The Last Years* cit. 173, riconosce la caratura quasi incidentale del riferimento di Paolo a queste accuse.

⁴⁸ Cfr. Costa, *Paolo* cit. 139-155; Id., *Una lex Iulia de collegiis? Note critiche su un paradigma dottrinale*, in *IAH.* 12, 2020, 35-38; Id., *Urbs celeberrima* cit. 44-50.

⁴⁹ Cfr. Peppe, *Il processo* cit. 35-36; Id., *I ‘processi’* cit. 221.

⁵⁰ Mandas, *Il processo* cit. 203 nt. 190.

d'Israele' e/o questioni teologiche intragiudaiche. Certamente non può negarsi la presenza di un intento kerygmatico. La fede cristiana si presenta come adempimento della speranza giudaica: è un postulato e una pretesa teologica⁵¹. Ma, se si osservano più in profondità i profili giuridici, si coglie una precisa strategia retorica e giudiziaria. Paolo sposta il *focus* dell'attenzione da una condotta la cui offensività è segnata dalla materialità come la *vis* – idonea a integrare un *crimen* previsto da una *lex publica* che stabilisce l'area dei comportamenti incriminati, la procedura repressiva e la sanzione⁵² – a una condotta al più riconducibile nell'alveo di delitti – *avant la lettre* – d'opinione, che Lisia e Festo, infatti, inquadrano come riguardante questioni della legge o della religione giudaica.

A mio parere si ripresenta qui un asse portante della presentazione lucana dei rapporti tra i cristiani e le autorità romane o legate a Roma, che trova la sua plastica espressione nell'episodio di Corinto (*Ac.* 18.1-18). I Giudei di questa vivace città portuale⁵³, probabile sede della residenza del governatore⁵⁴, plausibilmente animati dalla gelosia⁵⁵ per il successo missionario di Paolo, lo trascinano davanti al tribunale del *proconsul Acaiae* Gallione⁵⁶ (18.12: ἤγαγον αὐτὸν ἐπὶ τὸ βῆμα), denunciando che l'apostolo persuade chi lo ascolta a venerare Dio in modo contrario alla legge (Παρά τὸν νόμον ἀναπειθῆι οὗτος τοὺς ἀνθρώπους σέβεσθαι τὸν θεόν), con ciò impiegando la dianzi segnalata ambiguità, dacché non precisano se la legge violata sia il diritto romano o la *Torah*⁵⁷. Il *praeses* risponde con una precisazione giuridica chiarificatrice, che illumina anche il nostro tema: Εἰ μὲν ἦν ἀδίκημά τι ἢ ῥαδιούργημα πονηρόν, ὃ Ἰουδαῖοι, κατὰ λόγον ἂν ἀνεσχόμεν ὑμῶν, εἰ δὲ ζητήματά ἐστιν περὶ λόγου καὶ ὀνομάτων καὶ νόμου τοῦ καθ' ὑμᾶς, ὄψεσθε αὐτοί· κριτῆς ἐγὼ τούτων οὐ βούλομαι εἶναι (18.14b-15).

⁵¹ Cfr. Mele, *A causa* cit. 23-24.

⁵² Anche nelle province, perché si potesse esercitare la repressione criminale, era necessario che la fattispecie fosse riconducibile entro l'alveo delle *leges iudiciorum publicorum* o comunque a una previa norma incriminatrice; cfr. F. Botta, *La repressione criminale*, in A. Schiavone (ed.), *Storia giuridica di Roma*, Torino 2016, 355.

⁵³ Per un inquadramento storico-sociale del contesto, cfr. M.V. Hubbard, *Urban Uprisings in the Roman World: The Social Setting of the Mobbing of Sosthenes*, in *NTS*. 51, 2005, 416-428.

⁵⁴ Per le questioni circa l'identificazione della sede del governatore d'Acaia, cfr. R. Haensch, *Capita Provinciarum. Statthaltersitze und Provinzialverwaltung in der römi-schen Kaiserzeit*, Mainz am Rhein 1997, 322-328.

⁵⁵ Sul tema, cfr. Costa, *Paolo* cit. 93-98.

⁵⁶ *PIR*. II, n. 494; L. Troiani, *Lucio Giunio Gallione e le comunità giudaiche*, in I. Gualandri, G. Mazzoli (ed.), *Gli Annei. Una famiglia nella storia e nella cultura di Roma imperiale (Atti Convegno Internazionale Milano-Pavia, 2-6 maggio 2000)*, Como 2003, 115-123.

⁵⁷ Cfr. C.K. Rowe, *World Upside Down. Reading Acts in the Graeco-Roman Age*, Oxford 2009, 58; K. Yamazaki-Ransom, *The Roman Empire in Luke's Narrative*, London – New York 2010, 128; Alexander, *Silent* cit. 165.

La *sententia* di Gallione è stata di recente oggetto dell'attenzione di Felice Costabile, il quale – sviluppando un'intuizione di Giuseppe Guadagno⁵⁸ – pone in rilievo le istanze giuridiche emergenti, in piena consentaneità con il diritto vigente a metà del I sec. d.C.⁵⁹. Gallione non invoca norme particolari, ma principii giuridici generali e proprii dell'ordinamento romano, gli stessi che ritengo abbiano indirizzato le testè ricordate reazioni del *tribunus militum* e di Festo a fronte delle accuse giudaiche, ma *sensim ac sine sensu* anche la difesa di Paolo. Costabile annota a proposito di *Ac.* 18.15: «nel periodo ζητήματά ἐστιν περὶ λόγου καὶ ὀνομάτων καὶ νόμου τοῦ καθ' ὑμᾶς [sono questioni di parole e di nomi e di legge, quella (vigente) presso di voi]⁶⁰, essendo l'articolo al genitivo singolare τοῦ posposto con valore attributivo e grammaticalmente concordato con νόμου, è escluso che καθ' ὑμᾶς si riferisca ai ζητήματα περὶ λόγου καὶ ὀνομάτων (*quaestiones de uerbo et nominibus*); nel qual caso la frase sarebbe stata: ζητήματά ἐστιν περὶ λόγου καὶ ὀνομάτων καὶ νόμου τὰ καθ' ὑμᾶς [sono questioni di parola e di nomi e di legge, *quelle* (dibattute) presso di voi]»⁶¹.

Sul piano lessicale e semantico mi pare evidente la contiguità con elementi dell'*elogium* di Lisia (23.29: ὄν εὖρον ἐγκαλούμενον περὶ ζητημάτων τοῦ νόμου αὐτῶν)⁶², del discorso di Festo ad Agrippa (25.19: ζητήματα δέ τινα περὶ τῆς ἰδίας δεισδαμονίας⁶³ εἶχον πρὸς αὐτὸν), e di quello di Paolo allo stesso re (26.3: μάλιστα γνώστην ὄντα σε πάντων τῶν κατὰ Ἰουδαίους ἐθῶν τε καὶ ζητημάτων)⁶⁴. È reiterata – e certamente deliberata – la ricorrenza del lessema

⁵⁸ G. Guadagno, *Rapporti tra cristiani ed impero romano nel I e II secolo*, in *Cristiani nell'impero romano. Giornate di studio, S. Leucio del Sannio – Benevento 22, 29 marzo e 5 aprile 2001*, Napoli 2002, 58, rilevava come dalle parole di Gallione si ricavi un preciso principio giuridico: «si rifiutano le accuse 'nominalistiche', precisando che gli 'attori' debbono dimostrare che gli accusati *fanno qualcosa contro le leggi*».

⁵⁹ L'episodio di Corinto si colloca probabilmente nel 52 e gli eventi finali a Gerusalemme nel 54-55; per la cronologia paolina, da ultimo, cfr. G. Rinaldi, *Archeologia del Nuovo Testamento. Un'introduzione*, Roma 2020, 100-101.

⁶⁰ Barrett, *Acts* II cit. 874, glossa: «the law that is current among you but not in this (Roman) court».

⁶¹ Costabile, *Il principio* cit. 278.

⁶² Lisia, a differenza di Gallione, non archivia il caso perché 'il fatto non sussiste', e invia Paolo al governatore, probabilmente per mostrarsi capace e fedele; cfr. R.J. Cassidy, *Society and Politics in the Acts of the Apostles*, Maryknoll 1987, 22.

⁶³ La parola δεισδαμονία è piuttosto spregiativa ed equivale al latino *superstitio*.

⁶⁴ Commenta Peppe, *Il processo* cit. 38: «Qui si attiva l'interesse del giusantichista, perché per ben due volte Paolo si rivolge ad Agrippa come persona competente ed a conoscenza delle cose giudaiche, anche dal punto di vista giuridico. E questo è un particolare del tutto credibile (e ben conoscibile dai lettori degli *Atti*), se si considera che in questo momento Agrippa rappresenta il versante provinciale del diritto».

ζητήματα⁶⁵ a indicare questioni e controversie inerenti alla religione giudaica⁶⁶. Il ricorso a questo vocabolo è un tratto lucano, poiché nel Nuovo Testamento s'incontra solo in *Atti* (15.2; 23.29; 25.19; 26.3) e assume una connotazione negativa⁶⁷ e sempre rapportata a istanze giudaiche.

Istituito questo nesso, ispirante conseguenze ermeneutiche, riprendo i ragguagli di Costabile su *Ac.* 18: «Gallione si rifiuta di giudicare controversie sulle parole e sulle denominazioni non perché riguardino la legge ebraica, bensì perché per il diritto romano non hanno rilevanza penale: il tribunale – dichiara il proconsole – condanna non idee, che si esprimono appunto con la parola e con i nomi, ma solo comportamenti contrari al senso di giustizia (ἀδίκημά τι = *iniquum aliquid*) o ancor più gravemente delittuosi (ἡ ῥαδιούργημα πονηρόν = *aut facinus pessimum*)»⁶⁸.

Dunque, il 'non luogo a procedere' di Gallione⁶⁹ non si deve all'artificiosità di un ritratto lucano delle autorità romane asseritamente positivo, come spesso sostenuto⁷⁰ – tanto più che il proconsole non permette neppure a Paolo di parlare, né si occupa dell'agitazione immediatamente successiva (18.17) – piuttosto appare un segno di realismo⁷¹. La decisione sembra applicazione del 'principio di libertà di parola' tutelato dall'ordinamento, che non reprimeva il *dicere inreligiose* neppure se rivolto contro l'imperatore divinizzato, quello in carica o la sua stessa madre (*Tac. Ann.* 2.50). Per questo Cicerone (*leg.* 2.10.19, 25) scriveva: *qui secus faxit, deus ipse vindex erit; e: non iudex sed deus ipse vindex*

⁶⁵ In *Ac.* 15.2,7; 25.20 compare il lessema etimologicamente contiguo ζήτησις. Le dispute tra gli intellettuali su questioni lessicali, grammaticali o filosofiche erano assai frequenti e probabilmente Gallione a esse si riferisce.

⁶⁶ Rileva ancora Peppe, *Il processo* cit. 39: «Agrippa, in questo momento ha un ruolo fondamentale ... ed a lui è attribuita l'ultima parola: Paolo non ha alcuna colpa, da nessun punto di vista, né romano né – soprattutto, considerato chi parla – giudaico».

⁶⁷ Barrett, *Acts* II cit. 874, ritiene che indichi dispute presentate come «marginali e insignificanti, che persone intelligenti non prenderebbero in considerazione»; Keener, *Acts* 3 cit. 3481, più prudentemente suggerisce che non si tratta tanto di questioni non importanti, quanto non rilevanti nella sede in cui sono proposte.

⁶⁸ Costabile, *Il principio* cit. 278.

⁶⁹ Per Sherwin-White, *Roman Society* cit. 102, quella di Gallione è «The precise answer of a Roman magistrate refusing to exercise his *arbitrium iudicantis* within a matter *extra ordinem*»; cfr. anche B. Witherington III, *The Acts of the Apostles. A Socio-Rhetorical Commentary*, Grand Rapids – Cambridge 1998, 554; Keener, *Acts* 3 cit. 2771.

⁷⁰ Richiamo, *ex multis*, le molto influenti posizioni di H. Conzelmann, *Die Mitte der Zeit. Studien zur Theologie des Lukas*, Tübingen (1954) 1977⁶, 128-135; al riguardo cfr. Rowe, *World* cit. 57-62.

⁷¹ Alexander, *Silent* cit. 171, nota che il ritratto lucano di Gallione e dei magistrati cittadini a Filippi, Tessalonica ed Efeso può avere una caratura apologetica, ma è storicamente verisimile rispetto al periodo in cui si collocano gli eventi.

*constituitur*⁷² e Tacito attribuiva a Tiberio l'affermazione: *deorum iniuriae diis curae* (Ann. 1.73)⁷³.

Il diritto della repubblica e del principato, presupponendo una scissione nitida tra il *fas* e il *ius*, ignota al giudaismo⁷⁴, non prevedeva sanzioni penali per opinioni religiose devianti, finanche blasfeme, e puniva l'illecito religioso solo se rientrante nell'area del *sacrilegium*, non consistente in un'offesa comunque espressa alla divinità, bensì in una condotta con carattere esplicito di materialità: la sottrazione di danaro o cose dedicate alle divinità dai templi⁷⁵, in sostanza una fattispecie aggravata di *furtum*⁷⁶. Sono, difatti, le norme sul *peculatus* (disposte dalla *lex Iulia peculatus*, di data e paternità incerta⁷⁷) a punire il furto di cosa sacra (cioè formalmente dedicata agli dei⁷⁸), insieme alla sottrazione di beni del *populus Romanus* (D. 48.13.1 [Ulp. 44 *ad Sab.*]; 48.13.4 pr. [Marcian. 14 *inst.*]; D. 48.13.11.2 [Paul., *l.s. iud. publ.*])⁷⁹.

Ritornando a Gallione, egli considera lecite, perché non sussumibili

⁷² Cfr. J. Scheid, *Le délit religieux dans la Rome tardo-républicaine*, in *Le délit religieux dans la cité antique. Actes de la table ronde de Rome (6-7 avril 1978)*, Rome 1981, 130; J. Turpin, *Cicéron, De legibus I-II et la religion romaine: une interprétation philosophique à la veille du principat*, in *ANRW*. II.16.3, Berlin – New York 1986, 1885-1886; F. Fontanella, *Introduzione al De legibus di Cicerone. I*, in *Ath.* 85, 1997, 505-506, 515-516.

⁷³ Cfr. G. Crifò, *Exilica causa, quae adversus exulem agitur. Problemi dell'aqua et igni interdictio*, in *Du châtement dans la cité. Supplices corporels et peine de mort dans le monde antique. Table ronde de Rome (9-11 novembre 1982)*, Rome 1984, 467; L. Garofalo, *Studi sulla sacertà*, Padova 2005, 33 nt. 89, 116; F. Zuccotti, *In tema di sacertà*, in *Labeo* 45, 1998, 442; R. Fiori, *La condizione di homo sacer e la struttura sociale di Roma arcaica*, in T. Lanfranchi (ed.), *Autour de la notion de sacer. Journée d'étude organisée à l'École française de Rome en avril 2014*, Rome 2018, 204-205.

⁷⁴ Cfr. D. Piattelli, *L'offesa alla divinità negli ordinamenti giuridici del mondo antico*, in *AALM*. s.VIII 21, 1977, 423-449; Ead., *Concezioni giuridiche e metodi costruttivi dei giuristi orientali*, Milano 1981, 119-136.

⁷⁵ Sul regime di questa categoria di *res*, cfr. A. Ramon, *L'appartenenza e la gestione delle 'res sacrae' in età classica*, in L. Garofalo (ed.), *I beni di interesse pubblico nell'esperienza giuridica romana 1*, Napoli 2016, 249-316.

⁷⁶ Cfr. Th. Mommsen, *Der Religionsfrevel nach römischen Recht*, in *HZ*. 64 (1890) 389-392 (= Id., *Gesammelte Schriften*, III cit. 389-393); C. Ferrini, *Diritto penale romano. Esposizione storica e dottrinale*, Roma 1905, 353-354; I. Pfaff, *Sacrilegium*, in *PWRE*. IA.2, Stuttgart 1920, 1678-1681; O. Robinson, *Blasphemy and Sacrilege in Roman Law*, in *IJ*. 8, 1973, 357-358; Scheid, *Le délit cit.* 117-171; F. Gnoli., *Sacrilegio (dir. rom.)*, in *ED*. 41, 1989, 212-215.

⁷⁷ Cfr. F. Gnoli, *Sulla paternità e sulla datazione della Lex Iulia peculatus*, in *SDHI*. 38, 1972, 328-338; B. Santalucia, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milano 1998², 200.

⁷⁸ Cfr. Sen., *Benef.* 7.7.1; cfr. F. Gnoli, *Sen., Benef.* 7, 7, 1-4: *prospettiva filosofica e prospettiva giuridica del 'sacrilegium'*, in *SDHI*. 40, 1974, 401-414.

⁷⁹ Cfr. F. Gnoli, *Ricerche sul crimine peculatus*, Milano 1979, 137-145. F. Botta, *Giustiniano e la repressione della blasfemia*, in F.M. d'Ippolito (ed.), *φιλία. Scritti per Gennaro Franciosi 1*, Napoli 2007, 276, rileva che «i romani concentravano le energie statuali dirette alla repressione del delitto religioso su atti dotati di forte materialità». Tale criterio si trova ancora in un rescritto di Alessandro Severo (C. 4.1.2; a. 223). Una costituzione di Gordiano III (C. 9.19.1; a. 240) coerentemente afferma

nell'area dei *crimina* appena ricordati, le discussioni dottrinali (ζητήματα) e le denominazioni (ὀνόματα): si può immaginare che rientrino in queste categorie proprio gli scontri e le divisioni tra farisei e sadducei, che Paolo abilmente fa riaffiorare nel sinedrio (*Ac.* 23.6-10). Inoltre, il proconsole si dichiara incompetente a conoscere giudizialmente questioni riguardanti la legge dei Giudei⁸⁰, con ciò seguendo il principio generale di non interferire nei culti e nelle pratiche religiose che connotavano i differenti gruppi etnici provinciali (ovviamente laddove non s'integrassero fattispecie criminose altrimenti represses come la *vis* o la *maiestas*⁸¹), e ottemperando, in ispecie, agli editti di Cesare, Augusto e Claudio a tutela dei diritti dei Giudei⁸², della cui protezione evidentemente in quel momento i primi cristiani godevano⁸³.

Di recente, Rowe e Troiani⁸⁴ notano come la presa di posizione di Gallione dia il tono ai conflitti successivi. Analogamente L. Alexander afferma, impiegando in modo analogico il termine *rescriptum*: «Gallio's refusal of *cognitio* has the effect of a rescript, and Luke may be citing it for the same reason that Josephus cites the numerous decrees recognizing the freedom of the Jews»⁸⁵.

Ho altrove rilevato che i principii giuridici espressi dal proconsole di Acaia

che il *crimen laesae religionis* consiste nella sottrazione di *res religioni destinatae*; cfr. M.U. Sperandio, *Nomen Christianum 1. La persecuzione come guerra al nome cristiano*, Torino 2009, 118; I. Ruggiero, *Ricerche sulle Pauli Sententiae*, Milano 2017, 236-240, ove bibliografia.

⁸⁰ R.I. Pervo, *Acts*, Minneapolis 2009, 455, sintetizza così la posizione di Gallione: «Christianity is an inner-Jewish affair in which Rome does not meddle». Analogamente, cfr. F.F. Bruce, *The Book of the Acts*, Grand Rapids, MI, 1988, 353; B.W. Winter, *Gallio's Ruling on the Legal Status of Early Christianity*, in *TynB.* 50, 1999, 213-224; M.C. Parsons, *Acts*, Grand Rapids 2008, 255.

⁸¹ È la logica sottesa a PS. 5.21.2 e a D. 48.19.30 (Mod. 1 *de poen.*); cfr. Robinson, *Blasphemy* cit. 363-365; L. Desanti, *Sileat omnibus perpetuo divinandi curiositas. Indovini e sanzioni nel diritto romano*, Milano 1990, 58; L. Solidoro Maruotti, *Profili storici del delitto politico*, Napoli 2002, 155. In una lettera di Antonino Pio al κοινόν d'Asia (Eus. *H.E.* 4.13) si afferma che Adriano punì i cristiani solo per turbative dell'ordine pubblico; in dottrina è discusso il rapporto tra queste fonti; cfr. V. Marotta, *Multa de iure sanxit. Aspetti della politica del diritto di Antonino Pio*, Milano 1988, 261-268, ove anche un commento a PS. 5.21.2; cfr. altresì Sperandio, *Nomen* cit. 97.

⁸² Cfr. A.M. Rabello, *La situazione giuridica degli Ebrei nell'Impero Romano*, in A. Lewin (ed.), *Gli ebrei nell'impero romano*, Firenze 2001, 125-129 (= Id., *Ebraismo e diritto* 1, ed. F. Lucrezi, Soveria Mannelli 2009, 353-357); R. Nicolai, *La Giudea di Strabone e la percezione del giudaismo all'epoca di Augusto*, in *QVO.* 10, 2015, 1-16; E. Tagliaferro, *Augusto e gli ebrei*, *Ivi*, 125-138; Costabile, *Il principio* cit. 278.

⁸³ M. Tellbe, *Paul between Synagogue and State. Christians, Jews, and Civic Authorities in I Thessalonians, Romans, and Philippians*, Stockholm 2001, 280, mette in luce come nel racconto lucano i primi cristiani si avvalgano *de facto* dei privilegi sociopolitici di cui godevano i Giudei; cfr. anche A. Borrell, *Paul and the Roman Authorities*, in *The Last Years* cit. 177.

⁸⁴ Cfr. Rowe, *World* cit. 54; L. Troiani, *Paolo e l'Impero romano*, in *RSIt.* 124, 2012, 252-254.

⁸⁵ Alexander, *Silent* cit. 166.

si riflettono nelle parole del γραμματεὺς efesino in *Ac.* 19.35-40: il magistrato nega che i missionari abbiano perpetrato il *crimen sacrilegii* e che abbiano bestemmiato. Circa quanto accade a Efeso, si può ritenere che per la prima contestazione manchi la materialità dell'illecito denunciato (il 'furto aggravato'), e per la seconda che l'espressione di opinioni religiose non integri una fattispecie sanzionata dall'ordinamento romano⁸⁶. Pertanto, sia per Gallione, sia per il γραμματεὺς la predicazione cristiana, peraltro non distinta da quella giudaica, non lede norme giuridiche e i magistrati, ai diversi livelli, non hanno intenzione, né (quel che più conta) facoltà di impedirla. È per questo che Paolo insiste reiteratamente sul contenuto religioso – la speranza – delle controversie da cui sono scaturite le accuse contro di lui. Ermogene di Tarso (Περὶ στάσεων 42.5-7; p. 35, ed. Heath), addita tra le strategie giudiziarie quella di eccepire preliminarmente l'incompetenza del tribunale, dinanzi al quale l'imputato si trova, a conoscere una determinata questione. Paolo non deve neppure obiettare in questo senso, perché sono gli stessi magistrati a negare la propria competenza cognitoria.

È esemplare retoricamente come Paolo costruisca la propria difesa in *Ac.* 24.14-15: ὁμολογῶ δὲ τοῦτό σοι ὅτι κατὰ τὴν ὁδὸν⁸⁷ ἦν λέγουσιν αἴρεσιν... ἐλπίδα ἔχων εἰς τὸν θεὸν... L'apostolo 'confessa' (ὁμολογέω) quanto ha realmente compiuto: una scelta (αἴρεσις) teologica sostanziata nella speranza nella risurrezione. In *Ac.* 24.21, ribadisce che questo è il reale capo d'imputazione a suo carico: Περὶ ἀναστάσεως νεκρῶν ἐγὼ κρίνομαι σήμερον ἐφ' ὑμῶν. Paolo confessa tatticamente di essere responsabile di qualcosa che secondo il diritto romano non si riconduce a un crimine e che perciò non può sostanziare alcuna condanna; alla base delle accuse contro di lui si riconoscono solo questioni meramente teologiche⁸⁸. L'affermazione paolina si avvicina alla tecnica retorica – insegnata nei *Progymnasmata* (Cic. *Inv.* 2.31; Hermog. *Stat.* 38.12-17) – della *concessio* (ο συγχώρησις ο παρομολογία)⁸⁹: l'ammissione, in sede giudiziale o paragiudiziale, di aver tenuto qualche comportamento, oggetto dell'accusa, che contestualmente si mostra essere innocuo o lecito.

Mi pare acclarato il motivo in forza del quale a Paolo interessa ricondurre quanto gli è contestato tra le *quaestiones disputatae* interne al giudaismo, reli-

⁸⁶ Cfr. P. Costa, «Scoppiò un grande tumulto» (*At 19,23-40*). Efeso, la 'Via' e gli argentieri: studio esegetico e storico-giuridico, Torino 2021, 302-303.

⁸⁷ Per il valore teologico e ideologico dell'adozione di questo lessema per identificare la comunità cristiana, cfr. P. Trebilco, *Self-designations and Group Identity in the New Testament*, Cambridge 2012, 247-271.

⁸⁸ Cfr. Keener, *Acts* 4 cit. 3400.

⁸⁹ Cfr. H. Lausberg, *Handbook of Literary Rhetoric. A Foundation for Literary Study* (ed. D.E. Orton, R.D. Anderson), Leiden 1998, 383 (§ 856); Parsons, *Acts* cit. 237; Keener, *Acts* 4 cit. 3400-3401.

gione che gode di diritti peculiari e privilegi (e che permane *licita* anche dopo il 70 [Tert. *Ap.* 21]). Tali ζητήματα sarebbero state irrilevanti per i Romani, se non fossero deflagrati in violazioni dell'ordine pubblico. Annota Garofalo: «confidava in quella resurrezione dei morti a favore della quale già si era espresso, con il disappunto dei sadducei, davanti ai sinedriti verosimilmente convocati da Lisia, rimanendo però nel campo della contesa teologica, senza dubbio priva di rilievo per un giudice vincolato al rispetto del diritto criminale romano»⁹⁰.

La strategia difensiva di Paolo sembra vincente e l'innocenza dell'apostolo è, invero, riconosciuta in tutte le tappe delle indagini preliminari⁹¹ sia rispetto all'ordinamento romano, tanto più essendo egli *civis*, sia perfino da una parte dei Giudei (*Ac.* 23.9). Concordano sull'innocenza: Lisia (23.29), Festo (25.18,25), Agrippa (26.31-32) e, a ben vedere, anche Felice, il quale trattiene Paolo non perché convinto della possibilità di ascrivergli qualche reato, ma per la convenienza di far cosa gradita ai Giudei e nella già ricordata speranza di ricevere dall'apostolo una tangente (24.26-27).

IV. 'Ελπίς e Spes Augusta: un hidden political transcript?

1. Paolo sotto indagine: la Rule of Law romana e gli hidden political transcripts.

Da questi cenni ad alcuni snodi delle 'indagini preliminari' emerge un profilo che permette di superare la consolidata, ma troppo recisa, contrapposizione tra i supposti scopi di *Atti: apologia pro ecclesia*⁹² o *apologia pro imperio*⁹³. Questa contrapposizione è già stata ampiamente revocata in questione⁹⁴, poiché a essa è irriducibile la descrizione lucana dei rapporti fra la comunità cristiana e le autorità amministrative e politiche. Nel complesso del libro l'azione missionaria è valutata come non immediatamente reprimibile, e ciò accade in forza di principii, norme, e procedure proprii della *Rule of Law* romana: i cristiani sono

⁹⁰ Garofalo, *San Paolo* cit. 82.

⁹¹ Cfr. Brélaz, *Mette* cit. 236.

⁹² Ricordo il contributo pionieristico di C.A. Heumann, *Dissertatio de Theophilo, cui Lucas historiam sacram inscripsit*, in *Bibliotheca Historico-Theologica, Class IV*, Bremen 1720, 483-505, e le diffuse posizioni di H.J. Cadbury, *The Making of Luke-Acts*, London 1927, 308-315; Conzelmann, *Die Mitte* cit. e Bruce, *The Book* cit. 8-13.

⁹³ Cfr. P.W. Walaskay, 'And so we came to Rome'. *The Political Perspective of St. Luke*, Cambridge 1983.

⁹⁴ Almeno a partire da P. Esler, *Community and Gospel in Luke-Acts. The Social and Political Motivations of Lucan Theology*, Cambridge 1996, che ritiene che Luca stia scrivendo per lettori cristiani, offrendo loro la legittimazione per la possibilità di vivere pacificamente la propria fede nel mondo imperiale romano.

così pareneticamente sollecitati a non temere, laddove il diritto vigente venga rispettato. Sullo sfondo si guarda al potere imperiale con rispetto e, in questo senso, con atteggiamento ‘positivo’⁹⁵. Il quadro dei rapporti sociali, amministrativi, politici e culturali è realistico e s’intrecciano l’impegno delle autorità per il mantenimento dell’ordine⁹⁶, con l’attività a tal fine esercitata dai magistrati ai diversi livelli, e la sottomissione dei cristiani all’esercizio della potestà di imperio e di giurisdizione.

In *Atti* è mostrata, pertanto, la non offensività della fede cristiana dinanzi ad accuse che intersecano il piano religioso con quello identitario, politico ed etico. Ancor di più si comprende come non siano le autorità legittime a opporsi all’evangelizzazione, ma folle sregolate, sulle quali – con astuta strategia apologetica – si carica la responsabilità⁹⁷.

Tuttavia, il libro non si limita alla presentazione di una convivenza possibile, ma contiene peculiari elementi teologico-politici. La comunità cristiana si muove su un crinale quasi paradossale: da un lato è leale agli ordinamenti giuridici locali e a quello romano⁹⁸, non causa tumulti e rigetta la violenza; dall’altro è implicitamente ‘sovversiva’. Il cristianesimo rappresenta, invero, non solo una visione soprannaturale della realtà, ma una *Weltanschauung* radicalmente alternativa. Per i cristiani è il Risorto – e non il *princeps* – il κύριος di tutti i popoli⁹⁹

⁹⁵ Per aggiornati *status quaestionis* sulla concezione lucana del potere imperiale, cfr. Yamazaki-Ransom, *The Roman Empire* cit.; M. De Santis, *La concezione lucana del potere imperiale*, in *RivBib.* 64, 2016, 415-445; D.W. Billings, *Acts of the Apostles and the Rhetoric of Roman Imperialism*, Cambridge 2017, 3-11.

⁹⁶ Cfr. Tamburi, *Paolo* cit. 150-151. È lo stesso realismo che si rinviene in *Rom.* 13.1-7, che non rappresenta un’esaltazione del potere imperiale, bensì contiene probabilmente elementi di implicita contestazione, tanto che N. Elliott, *Strategies of Resistance and Hidden Transcripts in the Pauline Communities*, in R.A. Horsley (ed.), *Hidden Transcripts and the Arts of Resistance. Applying the Work of James C. Scott to Jesus and Paul*, Atlanta 2004, 119-122, parla di «glimpses of a hidden transcript in Romans 13:1-7». Sul rapporto tra il resoconto lucano del processo a Paolo e *Rom.* 13, cfr. B.T. Viviano, *The Christian and the State in Acts and Paul (Acts 25,16 and Rom 13,1-7). Roman Fairness Revisited*, in D. Marguerat (ed.), *Reception of Paulinism in Acts*, Leuven 2009, 225-238.

⁹⁷ Cfr. Brélaz, *Mettre en scène* cit. 239-244.

⁹⁸ Cfr. Rinaldi, *Spigolature* cit. 13-14.

⁹⁹ Il dato emerge chiaramente negli inni cristologici del *Corpus Paulinum* (*Phil.* 1.6-11; *Col.* 1.13-20; *Eph.* 1.3-14). Per il tema in *Lc.-Ac.*, *ex multis*, cfr. J. Moles, *Accommodation, Opposition or Other? Luke-Acts’ Stance Towards Rome*, in J.M. Madsen, R. Rees (ed.), *Roman Rule in Greek and Latin Writing. Double Vision*, Leiden – Boston 2014, 79-104. La tensione tra rispetto dell’ordinamento giuridico romano e annuncio dell’appartenenza a un altro ordinamento, emerge anche in altri testi del cristianesimo delle origini; si ricordino le metafore della cittadinanza nella *Epistola a Diogneto* (5.4-5); cfr. V. Marotta, *Conclusioni*, in L. Gagliardi, D. Kremer (ed.), *Cittadinanza e nazione nella storia europea*, Milano 2020, 266-268.

e tale affermazione ha riflessi politici. Kavin Rowe¹⁰⁰ rileva la costante dialettica polare, nella seconda parte di *Atti*, fra una visione teologica incommensurabile con il ‘paganesimo’ e un progetto apologetico – aggiungerei: realistico/parenetico – di descrivere la storia della missione cristiana come non destabilizzante sul piano politico¹⁰¹. Gary Gilbert icasticamente appunta: «Luke’s experience of Roman imperial power was refracted through the prism of his understanding of Jesus’ life, death and resurrection»¹⁰². La dialettica è tra la non-competizione politica con la *potestas* del *princeps* e la catena di comando romana, fino al livello cittadino, e l’affermazione di una posizione nuova e ‘autonoma’, sul piano culturale e teologico, rispetto al *milieu* etico-religioso greco-romano, e più radicalmente rispetto all’*auctoritas* imperiale, cui mai i discepoli di Cristo¹⁰³ tributano devozione, perché, al di sopra, emerge l’ἐξουσία universale (*Lc.* 4.32,36; 20.2,8)¹⁰⁴ dell’unico πάντων κύριος cui obbedire (10.36)¹⁰⁵.

Questa tensione si coglie anche nei testi in esame, e proprio il linguaggio della speranza la rivela. La presenza surrettizia di elementi considerabili come politici può utilmente ricondursi nell’area dei cosiddetti *hidden political transcripts*. Tale concetto si deve agli studi di antropologia culturale di J.C. Scott, che esaminò i messaggi nascosti di opposizione e resistenza politica dei gruppi subordinati. Tali messaggi possono occultarsi sotto il velo di pubbliche attestazioni di deferenza e rispetto per l’autorità o di discorsi e comportamenti apparentemente inoffensivi¹⁰⁶. Questa pluralità semantica e semiotica di parole e gesti è stata rilevata anche in opere della seconda sofistica¹⁰⁷ e perfino nelle ora-

¹⁰⁰ Cfr. Rowe, *World* cit. 5, 11, 53. Cfr. anche Cassidy, *Society* cit. 128-129; 157-159.

¹⁰¹ Cfr. J.-N. Aletti, *Le rôle de la ville dans la mission de Saint Paul*, in *Transversalités* 134, 2015, 49-65.

¹⁰² G. Gilbert, *Luke-Acts and Negotiation of Authority and Identity in the Roman World*, in C. Helmer (ed.), *The Multivalence of Biblical Texts and Theological Meanings*, Atlanta 2006, 87.

¹⁰³ Sul tema, *ex multis*, cfr. M. Meiser, *Lukas und die römische Staatmacht*, in M. Labahn, J. Zangenberg (ed.), *Zwischen den Reichen. Neues Testament und Römische Herrschaft*, Tübingen 2002, 175-193; G. Gilbert, *Roman Propaganda and Christian Identity in the Worldview of Luke-Acts*, in T. Penner, C. Vander Stichele (ed.), *Contextualizing Acts: Lukan Narrative and Greco-Roman Discourse*, Atlanta, 233-256; D. Marguerat, *L’autorità politica fra potere e promessa negli Atti degli apostoli*, in *RStB.* 18, 2006, 223-234.

¹⁰⁴ Cfr. Rowe, *World* cit., 103-116.

¹⁰⁵ Riprendo il riferimento alla *potestas* e all’*auctoritas*, concetti giuridici densi di significato posti in problematico rapporto in *RGDA* 34.3, da De Santis, *La concezione* cit. 439-444. Su *RGDA* 34.3, cfr. F. Costabile, *Il perfido imperium e l’ambigua potestas di Augusto*, in A. Palma (ed.), *Civitas et Civilitas. Studi in onore di Francesco Guizzi* 1, Torino 2014, 228-235; O. Licandro, *Augusto e la res publica imperiale. Studi epigrafici e papirologici*, Torino 2018, 28-32.

¹⁰⁶ Cfr. J.C. Scott, *Domination and the Arts of Resistance. Hidden Transcripts*, New Haven 1990, 18-19.

¹⁰⁷ Gilbert, *Luke-Acts* cit. 90-99, suggerisce una comparazione tra *Lc.-Ac.* e la seconda sofi-

zioni di Elio Aristide¹⁰⁸, testi per alcuni profili (vicinanza d'epoca, collocazione dell'autore e delle vicende riferite in province greche, asserita lealtà all'impero) avvicinabili ad *Atti*.

La ricerca di *hidden transcripts* ha investito anche il Nuovo Testamento con gli studi curati da Horsley¹⁰⁹, e quelli di Beck e di Heilig¹¹⁰. Horsley indirizzò le ricerche su Marco, sulla cd. fonte Q e sulle lettere protopaoline, ritenendo che scritti successivi (*Lc.-Ac.*, il *Corpus Iohanneum* e le lettere pastorali) mostrassero acquiescenza all'ordine politico dominante¹¹¹. Nondimeno, già in un volume curato da Horsley, Carter manifestò perplessità per questa restrizione, invitando a non considerare tali scritti sottomessi al potere imperiale¹¹². È un rilievo da accogliere. La presenza di un linguaggio di latente opposizione e simbolica eversione in *Lc.-Ac.*¹¹³, è, infatti, posta a tema in due recenti dissertazioni dottorali: quella di A.C. Miller¹¹⁴ – in prospettiva primariamente sociologica – sugli *hidden transcripts* in *Lc.* 1.46-55; 4.16-30; 16.19-31, e quella di L.B.A. Amoussou¹¹⁵ sugli *Hidden Transcripts of Political Resistance* in *Atti*, individuati

stica, rilevando come sotto la superficie di una proclamata lealtà all'impero romano e di una ben studiata messa in rilievo del suo valore permangano significative istanze critiche, contestatorie e difensive della propria identità.

¹⁰⁸ Su Elio Aristide, in questa prospettiva, cfr. L. Pernot, *Aelius Aristides and Rome*, in W.V. Harris, B. Holmes (ed.), *Aelius Aristides between Greece, Rome, and the Gods*, Leiden – Boston 2008, 175-201; E. Bowie, *I discorsi civici di Elio Aristide*, in P. Desideri, F. Fontanella (ed.), *Elio Aristide e la legittimazione greca dell'impero di Roma*, Bologna 2013, 69-89; J.M. Cortés Copete, *Città, dèi e parole. La formazione di un'identità politica greca per l'impero romano*, Ivi, 117-145; meno persuaso della riconoscibilità di tali velati messaggi G.W. Bowersock, *Elio Aristide tra Atene e Roma*, Ivi, 25-38.

¹⁰⁹ Cfr. Horsley (ed.), *Hidden Transcripts* cit.; Id. (ed.), *Oral Performance, Popular Tradition, and Hidden Transcript in Q*, Atlanta 2006.

¹¹⁰ Cfr. N.A. Beck, *Anti-Roman Cryptograms in the New Testament. Hidden Transcripts of Hope and Liberation*, New York 2009² (si noti il cambiamento del titolo rispetto alla prima edizione del 1997, ove, in luogo di *Hidden Transcripts*, si trovava: *Symbolic Messages*); C. Heilig, *Hidden Criticism? The Methodology and Plausibility of the Search for a Counter-Imperial Subtext in Paul*, Tübingen 2015.

¹¹¹ Cfr. R.A. Horsley, *Introduction. Jesus, Paul, and the 'Art of Resistance': Leaves from the Notebook of James C. Scott*, in *Hidden Transcripts* cit. 14.

¹¹² Cfr. W. Carrer, *James C. Scott and New Testament Studies: A Response to Allen Callahan, William Herzog, and Richard Horsley*, in *Hidden Transcripts* cit. 90-94,

¹¹³ Tema rilevato da Gilbert nei citati contributi. Su questa linea, cfr. anche B. Kahl, *Acts of the Apostles. Pro(to)-Imperial Script and Hidden Transcript*, in R.A. Horsley (ed.), *In the Shadow of Empire. Reclaiming the Bible as a History of Faithful Resistance*, Louisville – London 2008, 137-156.

¹¹⁴ Cfr. A.C. Miller, *Rumors of Resistance. Status Reversals and Hidden Transcripts in the Gospel of Luke*, Minneapolis 2014. Su Giovanni, cfr. A.M. Wright, *The Governor and the King. Irony, Hidden Transcripts, and Negotiating Empire in the Fourth Gospel*, Eugene 2019.

¹¹⁵ Cfr. L.B.A. Amoussou, *Acts as a Hidden Transcript of Political Resistance. The Lukan Narrative of Infrapolitics*, Diss. University of St. Michael's College, Toronto 2014.

anche nei capitoli sul ‘processo’ a Paolo. A tali ricerche non posso che rinviare, ma intendo ora suggerire come, nel contesto storico della missione paolina, anche l’invocazione dell’adempimento della ἑλπίς, in affermazioni pronunciate in contesti ufficiali quali il sinedrio e, ancor di più, in discorsi davanti ad autorità romane o legate con Roma, costituisce proprio un *hidden political transcript*.

2. *La Spes Augusta nel contesto storico della prima missione cristiana*

Il rilievo del linguaggio della speranza per comprendere il messaggio celato nelle parole di Paolo non può comprendersi, se non si richiama lo sviluppo ideologico e iconografico della *Spes* negli ultimi decenni della Repubblica e nei primi del Principato. Il culto di *Spes*¹¹⁶ – personificazione divinizzante dell’idea della *res sperata* di caratura di solito favorevole¹¹⁷ piuttosto che vera *virtus*¹¹⁸ – è documentato almeno dai tempi della prima guerra punica¹¹⁹, quando a Roma, nel *Forum Holitorium*, fu dedicata una *aedes Spei* (Cic. *leg.* 2.11.28; Tac. *Ann.* 2.49.2)¹²⁰ contenente una statua cultuale, che sarà il modello iconografico di successivi conii di monete a partire dal principato di Claudio¹²¹. Un tempio alla triade *Spes, Fortuna e Fides* fu poi edificato a Capua nel 110 a.C. (*ILS.* II 3770)¹²².

I riferimenti alla *Spes* come divinità vedono una certa frequenza nelle commedie plautine (*Merc.* 842-843; 867; *Rud.* 231; *Bacch.* 893; *Cist.* 670; *Men.* 1081; *Most.* 350; *Pseud.* 709) a testimonianza della devozione a questa dea, risalente

¹¹⁶ Si tratta di un culto tipicamente romano, che non si rinviene nella Grecia classica; cfr. A. Momigliano, *Religion in Athens, Rome and Jerusalem in the First Century B.C.*, in *ASNP.* 14, 1984, 873-881 (= in Id., *Ottavo contributo alla storia degli studi classici e del mondo antico*, Roma 1987, 279-286).

¹¹⁷ Sulla complessa semantica di *Spes*, cfr. F. Tataranni, *Hope and Leadership in Ancient Rome*, in *Teoria* 33, 2013, 65-66, ove fonti e letteratura.

¹¹⁸ Cfr. M.E. Clark, *Spes in the Early Imperial Cult: ‘The Hope of Augustus’*, in *Numen* 30, 1983, 87-88; A.J. Clark, *Divine Qualities. Cult and Community in Republican Rome*, Oxford 2007; Tataranni, *Hope* cit. 67-68.

¹¹⁹ Probabilmente un primo tempio a *Spes* fu edificato già nel V sec. a.C. sul colle Esquilino (cfr. Front., *de aquis* 1.5); cfr. *LTUR.* IV 338.

¹²⁰ Cfr. K. Latte, *Spes*, in *PWRE.* III 2, Stuttgart 1929, 1634-1635; M.E. Clark, *The Evidence for Spes as an Early Imperial Idea*, Diss. Indiana University, Bloomington 1981, 18-19; A. Ziolkowski, *The Temples of Mid-Republican Rome and their Historical and Topographical Context*, Roma 1992, 29; *LTUR.* IV 336-337; Tataranni, *Hope* cit. 70-74.

¹²¹ Cfr. M. Bieber, *The Sculpture of the Hellenistic Age*, New York 1961, 182; Clark, *Spes* cit. 83; E. La Rocca, *Linguaggio artistico e ideologia politica a Roma in età repubblicana*, in G. Pugliese Carratelli (ed.), *Roma e l’Italia. Radices Imperii*, Milano 1990, 327; C. Perassi, *Spes. Iconografia, simbologia, ideologia nella moneta romana (I-III sec.)*, Milano 1991, 32-33.

¹²² Cfr. Clark, *Divine Qualities* cit. 194-195, ove riferimenti ad altri santuari italici della dea.

a tempi antichi e confermata da occorrenze anche nelle *Odi* (1.35) di Orazio¹²³.

Nei marosi della periclitante repubblica la *Spes* si lega alla *Libertas* e all'attesa della restaurazione della *res publica*¹²⁴. In questo contesto «the distinction between *Spes* as a divinity and *Spes* as an ideological construct is not clear-cut»¹²⁵ e la speranza inizia a riferirsi a distinti protagonisti dell'agone politico. I primi esempi rimontano a vicende del II sec. a.C.: Livio (28.17.2) afferma che la Spagna è stata conquistata per la *spes* e la *magnitudo* d'animo di Publio Scipione Africano, nel quale senato, popolo e alleati ripongono a loro volta le proprie speranze. Cicerone sostiene che Publio Scipione Emiliano avrebbe sopravanzato la *summam spem civium, quam de eo iam puero habuerant* (*Lael.* 11) e definisce Mario *terror hostium, spes subsidiumque patriae* (*Sest.* 17); dello stesso Mario, trionfatore su Giugurta, Sallustio scrive: *et ea tempestate spes atque opes civitatis in illo sitae* (*Jug.* 114.4).

Questi stilemi di presentazione della fiducia nelle capacità di un singolo – dotato di carisma progredientemente inteso come di matrice soprannaturale – di risollevare il corpo sociale si rafforzano con l'aggravarsi delle crisi politiche. Cicerone, nel proporre un senatoconsulto per l'erezione di una statua equestre in onore di Lepido, dichiara che il senato e il popolo romano ripongono *magna spes otii, pacis, concordiae, libertatis* nella *virtus, auctoritas e felicitas* dell'onorando. Numerose le attestazioni analoghe, sempre ciceroniane, a proposito di Gneo Pompeo (*Manil.* 59, 60, 62; *dom.* 25; *Att.* 8.2.4; *fam.* 7.3.5); l'Arpinate adopera linguaggio simile, riferendosi prima a Cesare (*Marcell.* 2), poi a coloro che lo avevano ucciso per salvare la *res publica* (*fam.* 10.22.1; 11.5.2; 12.1.1; 12.9.2). Infatti, il cesaricidio conduce *in spem libertatis* (*Phil.* 8.32) e *in spem rei publicae recuperandae* (*Phil.* 3.32), dacché il popolo romano si è mosso *ad spem recipiendae libertatis* (*ivi*) e il senato risorge *ad auctoritatis pristinae spem* (*Phil.* 7.1). È poi il giovane Ottaviano, *optimae spei adulescens* (*fam.* 11.28.6), ad animare le attese di Cicerone, che scrive: *in hoc spes libertatis posita est; ab hoc accepta iam salus* (*Phil.* 5.49) e *magna spes est in eo* (*fam.* 12.23.2)¹²⁶. Coerentemente il cd.

¹²³ Cfr. J.A. Hanson, *Plautus as a Source Book for Roman Religion*, in *TAPA*. 90, 1959, 68-69, 81; Clark, *The Evidence* cit. 22-25; Id., *Spes* cit. 81; M. Balestri Fumagalli, *Note minime sulla speranza*, in *SDHI*. 61, 1995, 863-865; M. De Fino, *Gli Aquili di Ostia e la Spes*, in M. Pani (ed.), *Epigrafa e territorio, politica e società: temi di antichità romane*. IV, Bari 1996, 41; D. Feeney, *Literature and Religion at Rome. Cultures, Contrasts and Beliefs*, Cambridge 1998, 89; Tataranni, *Hope* cit. 69.

¹²⁴ Sulle fonti tardorepubblicane, cfr. Clark, *Spes* cit. 82, 88-94, 104; J. Rufus Fears, *The Cult of Virtues and Roman Imperial Ideology*, in *ANRW*. II.17.2, Berlin – New York 1981, 832-833; Perassi, *Spes* cit. 59-60.

¹²⁵ G. Kazantzidis, D. Spatharas, 'Hope', *Elpis, Spes: Affective and Non-affective Expectancy*, in *Id.* (ed.) *Hope* cit. 27.

¹²⁶ Cfr. R. Syme, *The Roman Revolution*, Oxford 1939, 112-114, 154-155; H. Frisch, *Cicero's Fight for the Republic. The Historical Background of Cicero's Philippics*, Copenhagen 1946, 142-159;

Feriale Cumanum (CIL. X 8375 [= ILS. I 108]) attesta che, al momento dell'assunzione da parte di Ottaviano della *toga virilis*, il 18 ottobre del 48 a.C., si tenne una *supplicatio Spei et iuventuti*¹²⁷, in «una sorta di celebrazione di Ottaviano come giovane carismatico e grande speranza del popolo romano»¹²⁸.

Veniamo ai primi decenni del Principato. Nello ψήφισμα (OGIS. II 458 [= IPriene 105; SEG. 4.490; IK. 69, 14])¹²⁹ del κοινόν della provincia d'Asia, che recepisce il διάταγμα del proconsole Paolo Fabio Massimo¹³⁰ di adozione del calendario giuliano (9 a.C.), si statuisce che l'anno inizi nel *dies natalis* di Augusto, presentato come σωτήρ donato per grazia (χάρις) dalla πρόνοια divina e portatore di ειρήνη agli uomini (Il. 32-36). Si proclama che in tale giorno genetliaco s'inaugurarono le buone notizie per il mondo (εὐαγγέλια [I. 40]), giacché il *princeps* non solo superò le speranze accordate a tutti coloro che prima di lui arrecarono benefici, ma anche ogni speranza in chi lo avrebbe seguito: ὁ Καῖσαρ τὰς ἐλπίδας τῶν προλαβόντων [εὐαγγέλια πάντων ὑπερ-] | ἔθηκεν, οὐ μόνον τοὺς πρὸ αὐτοῦ γεγονότ[ας εὐεργέτας ὑπερβα- | λόμενος, ἀλλ' οὐδ' ἐν τοῖς ἐσομένοις ἐλπίδ[α ὑπολιπῶν ὑπερβολῆς] (Il. 37-39). Gli elementi di contatto con il linguaggio cristologico neotestamentario – in particolare con il racconto lucano della nascita di Gesù – sono evidenti, presenti anche in altre linee dell'iscrizione, e più volte rimarcati dagli esegeti¹³¹. Qui noto solo l'insistenza ribattuta sulla speranza, forse per influssi stoici o stoicheggianti¹³², nell'azione soteriologica del *princeps*, espressa in un documento

Clark, *Spes* cit. 95-96; Perassi, *Spes* cit. 61; M. Spannagel, *Annos undeviginti natus... Die Rückführung von Augustus' Principat auf die Jahre 44/43 v. Chr. 44*, in F. Hurlet, B. Mineo (ed.), *Le principat d'Auguste. Réalités et représentations du pouvoir. Autour de la Res publica restituta*, Rennes 2009, 44.

¹²⁷ Cfr. Clark, *Spes* cit. 82, 96; M. Clauss, *Kaiser und Gott. Herrscherkult im römischen Reich*, München – Leipzig 2001, 318.

¹²⁸ De Fino, *Gli Aquili* cit. 41-42.

¹²⁹ Cfr. Th. Mommsen, U. von Wilamowitz-Möllendorff, *Die Einführung des asianischen Kalenders*, in *AM.* 24, 1899, 275-293; U. Laffi, *Le iscrizioni relative all'introduzione nel 9 a.C. del nuovo calendario della Provincia d'Asia*, in *SCO.* 16, 1968, 5-98.

¹³⁰ Sul valore giuridico di questo provvedimento, cfr. Laffi, *Le iscrizioni* cit. 34-36.

¹³¹ Il primo a porre in rilievo il dato fu A. Deissmann, *Licht vom Osten. Das Neue Testament und die neuentdeckten Texte der hellenistisch-römischen Welt*, Tübingen 1923, 276-280. Di recente, cfr. C.A. Evans, *Mark's Incipit and the Priene Calendar Inscription: From Jewish Gospel to Greco-Roman Gospel*, in *JGRCSJ.* 1, 2000, 67-81; S. Perea Yébenes, *'Dios manifestado en la tierra, salvador del género humano y del universo entero'*. *Encomios de Augusto en Priene, Halikarnassos y Myra*, in G. Bravo, R. González Salinero (ed.), *Ideología y religión en el mundo romano*, Madrid 2017, 149-174. Tra i romanisti, cfr. F. Costabile, *Caius Iulius Caesar. Dal dictator al princeps, dal Divi Filius al Cristo. Augusto e le maschere del potere*, Roma 2013, 98-158; Licandro, *Augusto* cit., 37-41, 119-122.

¹³² Cfr. Laffi, *Le iscrizioni* cit., 49-52, il quale rileva anche come tali speranze ben ragionevolmente affiorassero dopo le incertezze e le tragedie delle guerre civili e della complessa temperie tardo-repubblicana.

giuridico ufficiale dell'organo di mediazione tra le istanze delle comunità civiche asianiche e Roma¹³³.

In un altro ψήφισμα del κοινόν d'*Asia*, ancora di età augustea, di cui sono pervenuti alcuni lacerti epigrafici da Alicarnasso (*IBM. IV*), s'incontrano simili linguaggio e contenuto ideologico, compreso il riferimento alle speranze, e vi si legge che gli uomini, grazie ad Augusto, sono pieni di nobili speranze per il futuro (l. 11: ἐλπίδων μὲν χρηστῶν πρὸς τὸ μέλλον)¹³⁴.

Sempre all'ambiente provinciale orientale appartiene un'emissione di monete bronzee della *Colonia Iulia Augusta* di Pella, che presentano sul recto una figura femminile drappeggiata con in esergo le scritte *SPES* e *COLONIAE PEL-LENSIS* e sul verso il profilo di Augusto¹³⁵. Commenta Claudia Perassi: «Il rapporto dei soggetti del diritto e del rovescio può essere visto come proclama della speranza di benessere e prosperità della città posta nell'operato di Augusto»¹³⁶. La direttrice di ricorso a tale linguaggio¹³⁷ si chiarisce sempre più: la *Spes* «became a monopoly of the emperor as an imperial virtue»¹³⁸. Nella commistione tra sfera politica e sfera religiosa, essa diviene espressione ed estensione della personalità dell'imperatore cui si lega il futuro della *res publica*¹³⁹.

Dopo i travagli tardo-repubblicani, rientra nella strategia politica del nuovo *princeps* giocare sia sulle paure per nuove guerre intestine o per esiziali minacce esterne, sia sulle speranze di una nuova era di pace e prosperità¹⁴⁰; il nesso tra il *princeps* e la *Spes* nel futuro si interrela così inevitabilmente al tema dinastico e lo suffraga.

¹³³ A. Chaniotis, *Elpis in the Greek Epigraphic Evidence, from Rational Expectation to Dependence from Authority*, in Kazantzidis, Spatharas (ed.), *Hope* cit. 359-360, nota che in questo e in documenti analoghi dalle province greche la speranza coincide con attese che sfuggono al controllo e al potere delle comunità cittadine, e sono rimesse *in toto* alle capacità e ai desideri dell'imperatore e della sua amministrazione: «Elpis now suggests weakness, subordination, loyalty, and trust».

¹³⁴ Cfr. Laffi, *Le iscrizioni* cit. 58-59; G. Thériault, *Le Culte d'Homonoia dans les cités grecques*, Lyon 1996, 143-148.

¹³⁵ Cfr. H. Gaebler, *Die antiken Münzen von Makedonia und Paonia. II*, Berlin 1934, 118; M. Grant, *From Imperium to Auctoritas. A Historical Study of Aes Coinage in the Roman Empire, 49 B.C.–A.D. 14*, Cambridge 1946, 269-272; 279-283, tav. VIII.27; *SNG. VII*, n. 625, tav. 23.

¹³⁶ Perassi, *Spes* cit. 62-63.

¹³⁷ Per altri usi altoimperiali di *spes*, cfr. Perassi, *Spes* cit. 61, ove fonti e bibliografia.

¹³⁸ M. Paschalis, *Vestras spes uritis: Hope and Empire in Virgil's Aeneid*, in Kazantzidis, Spatharas (ed.), *Hope* cit. 171. Sul punto si vedano le precorritrici considerazioni di H.L. Axtell, *The Deification of Abstract Ideas in Roman Literature and Inscriptions*, Chicago 1907, 18-20.

¹³⁹ Cfr. Rufus Fears, *The Cult* cit. 882; Tataranni, *Hope* cit. 67.

¹⁴⁰ È abile l'evocazione da parte di Augusto del permanente stato di emergenza; cfr. J. Rich, *Making the Emergency Permanent. Auctoritas, Potestas and the Evolution of the Principate of Augustus*, in Y. Rivière (ed.), *Des réformes augustéennes*, Rome 2012, 37-121.

Velleio Patercolo (2.103) esalta, infatti, il ritorno di Tiberio da Rodi a Roma e la sua adozione da parte di Augusto¹⁴¹ – snodo delicato nella consolidazione della *successio in domo* – affermando, con palese insistenza lessicale¹⁴², che in quel giorno arride una speranza certa per l'avvenire dell'impero e per il rigoglio spirituale e materiale dei sudditi (*spemque perpetuae securitatis, aeternitatisque Romani imperii*; e ancora: *spes liberorum parentibus, viris matrimoniorum, dominis patrimonii, omnibus hominibus salutis, quietis, pacis, tranquillitatis, adeo, ut nec plus sperari potuerit, nec spei responderi felicius*)¹⁴³. Nel 17 d.C. Germanico dedica il tempio di *Spes* restaurato dopo l'incendio del 31 a.C. (Tac. *Ann.* 2.49; Liv. 24.47.15; 25.7.6; D.C. 50.10.3): è un altro legame tra la *Spes* e i rampolli della *gens Iulia*¹⁴⁴.

Anche il *SC de Cnaeo Pisone Patre*¹⁴⁵ attesta il rapporto tra la *Spes* e la dinastia imperiale, esprimendo (con un gioco di parole) come il senato *speri* che la *speranza* di Tiberio, dopo la morte di Germanico, si concentri sul successore superstite, Druso: *ut omnem curam, quam | in duos quondam filios suos partitus erat, ad eum, quem haberet, converteret, | sperareq(ue) senatum eum, qui supersit, tanto maiori curae dis immortalibus | fore, quanto magis intellegent, omnem spem futuram paternae pro | r(e) p(ublica) stationis in uno repositam* (ed. Eck-Caballos-Fernández [1996]; ll. 126-130): trattasi di fonte importante, perché il senato vi afferma l'ereditarietà del principato, formulandola con il linguaggio della speranza¹⁴⁶.

La *spes* nel *princeps* è poi contigua a quella negli dèi, come ben si evince da una supplica di Seiano a Tiberio riportata da Tacito (*Ann.* 4.39.2): *Benevolentia patris Augusti et mox plurimis Tiberii iudiciis ita insuevisse, ut spes votaue sua non prius ad deos quam ad principum aures conferret*. Ancora Tacito (*Ann.*

¹⁴¹ Velleio fonde il ritorno da Rodi (2 d.C.) e l'adozione (4 d.C.), associando retoricamente il *tópos* dell'*adventus* con quello dell'adozione; cfr. A.J. Woodman (ed.), *Velleius Paterculus. The Caesarian and Augustan Narrative (2.41–93)*, Cambridge 1983, 130-131; A. Stiles, *Velleius Paterculus, the Adoptions of 4 CE, and the Spes Race*, in Kazantzidis, Spatharas (ed.), *Hope* cit. 261.

¹⁴² In 2.103 si trovano 5 delle 24 occorrenze velleiane del lessico della speranza; altre 2 (2.75, 94) si riferiscono a membri della *domus Augusta*; cfr. Stiles, *Velleius* cit. 262.

¹⁴³ Cfr. I. Lana, *Velleio Patercolo o della propaganda*, Torino 1952, 177-178; Rufus Fears, *The Cult* cit. 862; Clark, *Spes* cit. 98-99; Perassi, *Spes* cit. 63; Tataranni, *Hope* cit. 75-76; Stiles, *Velleius* cit. 272-273.

¹⁴⁴ Cfr. Stiles, *Velleius* cit. 265.

¹⁴⁵ Cfr. A. Maiuri, *La giurisdizione criminale in Tacito. Aspetti letterari e implicazioni politiche*, Roma 2012, 5-28.

¹⁴⁶ Cfr. E. Lyasse, *La domus plena Caesarum dans le senatus-consulte per Pison père*, in *Gerión* 28, 2010, 119-120; R. Seager, *Perceptions of the Domus Augusta, AD 4–24*, in A.G.G. Gibson (ed.), *The Julio-Claudian Succession. Reality and Perception of the 'Augustan Model'*, Leiden – Boston 2013, 51.

3.18.4), nell'elencare le qualità necessarie per chi ha la *spes imperii* (per il sintagma, cfr. Suet. *Nero* 35; *Otho* 4; *Vesp.* 5; *Tit.* 5), menziona, circa Claudio, la *fama*, la *veneratio* e la *spes* in lui riposta per l'avvenire (cfr. anche Suet. *Claud.* 3). L'imperatore diviene l'unica fonte e l'unico terminale delle speranze dei sudditi: colui che può inverare gli aneliti di benessere e garantirli per il futuro¹⁴⁷.

Proprio con Claudio – nato alle *Kalendae Augusti* (Suet. *Claud.* 2.1), giorno sacro alla dea Speranza (Tac. *Ann.* 2.49)¹⁴⁸ – la figura di *Spes* entra nell'iconografia della monetazione coniata dalla zecca di Roma. La prima emissione (*RIC.* I *Cl.*, 64) è datata al 41, primo anno del principato di Claudio, e altre seguono probabilmente fino al 54¹⁴⁹. Tali emissioni recano incisa la locuzione *SPES AUGUSTA*, che si rinviene anche in fonti epigrafiche altoimperiali di natura culturale (*CIL.* VI 2298; X 6645; XIV 2804)¹⁵⁰. Si riconosce, tra le motivazioni di tale scelta iconografica¹⁵¹, il desiderio di ristabilire la speranza in un futuro fausto dopo la cruenta conclusione del principato di Caligola. La dottrina maggioritaria¹⁵² correla la prima emissione anche alla celebrazione della nascita – *vicesimo imperii die* (Suet. *Claud.* 27.2) – di Britannico, figlio dell'imperatore e di Messalina. La connessione tra la nascita degli eredi imperiali e l'ideologia della speranza rimarrà costante con testimonianze numismatiche fino al IV secolo¹⁵³: si esprime così, in modo propagandistico, la fiducia nella prospera

¹⁴⁷ Cfr. Chaniotis, *Elpis* cit. 360.

¹⁴⁸ Cfr. P. Herz, *Kaiserfeste der Prinzipatszeit*, in *ANRW.* II.16.2, Berlin – New York 1978, 1163-1164.

¹⁴⁹ Cfr. Perassi, *Spes* cit. 107, ove fonti e bibliografia.

¹⁵⁰ Cfr. Perassi, *Spes* cit. 69. Altre locuzioni – come *spes populi Romani*, *spes publica*, *bona spes*, *spes firma*, *spes perpetua*, *spes felicitatis orbis* – compariranno in emissioni di imperatori successivi.

¹⁵¹ Per l'analisi dell'iconografia della *Spes* nelle emissioni claudiane e successive, cfr. Perassi, *Spes* cit. 9-47; per le riproduzioni, cfr. H.-M. von Kaenel, *Münzprägung und Münzbildnis des Claudius*, Berlin 1986, taff. 20-24; 39-40.

¹⁵² Cfr. C.H.V. Sutherland, *Coinage in Roman Imperial Policy, 31 B.C.–A.D. 68*, London 1951, 131-132; H. Mattingly, in *BMCEmp.* I, 1965, clvi; Id., *The Emperor and the Coinage. Julio-Claudian Studies*, London 1976, 216; B. Levick, *Propaganda and the Imperial Coinage*, in *Antichthon* 16, 1982, 111; von Kaenel, *Münzprägung* cit. 241; P. Zanker, *Augustus und die Macht der Bilder*, München 1990, 244; Perassi, *Spes* cit. 107; J.A. Mellado Rivera, *Princeps Iuventutis. La imagen monetaria del heredero en la época julio-claudia*, Alicante 2003, 184-185, 187. *Contra* M. Grant, *Roman Anniversary Issues. An explanatory study of the numismatic and medallion commemoration of anniversary years, 49 B.C.–A.D. 375*, Cambridge 1950, 74. La cronologia delle emissioni monetarie claudiane raffiguranti la *Spes* presenta alcune incertezze, su cui cfr. Perassi, *Spes* cit. 107-113, la quale conclude: «Mi pare che ci si debba limitare a interpretare la prima raffigurazione di *Spes* che compare sulla monetazione romana imperiale come speranza di un avvenire felice per la *res publica* sotto la guida di Claudio, speranza resa anche più certa dalla nascita di Britannico, il primo figlio di un *princeps* nato durante il regno del proprio padre»; cfr. anche Tataranni, *Hope* cit. 76.

¹⁵³ Cfr. Perassi, *Spes* cit. 65-68.

prosecuzione della dinastia, cui si legano i destini della *res publica*¹⁵⁴. Ben sintetizza Paschalis: «The *Spes Augusta* represented the promise of prosperity for the Roman people and the capacity of the emperor to ensure it»¹⁵⁵.

Rileva, in questo contesto, una fonte papiracea (*POxy.* 7.1021) contenente verisimilmente lo schema per l'annuncio pubblico della proclamazione di Nerone come imperatore¹⁵⁶, circa un mese dopo la morte di Claudio, nel novembre del 54. L'assunzione del principato è così descritta (rr. 5-10): ὁ δὲ τῆς οἰκουμένης | καὶ προσδοκηθεὶς καὶ ἐλπισ- | \θεις/ Αὐτοκράτωρ ἀποδέ- | δλε/ κται, ἀγαθὸς | δαίμων δὲ τῆς οὐκουμένης. Il 'bene sperato' viene a coincidere con il nuovo *princeps*. Peraltro, già in un'iscrizione da Asso del 37 d.C. l'ascesa al principato di Caligola era presentata come il compimento delle speranze di tutti: ἐπεὶ ἡ κατ' εὐχὴν πᾶσιν ἀνθρώποις ἐλπισθεῖσα Γαίῳ Καίσαρος Γερμανικοῦ Σεβαστοῦ ἡγεμονία κατήγγελται, οὐδὲν δὲ μέτρον χαρᾶς εὔρηκε ὁ κόσμος (*IAssos* 26, ll. 5-7)¹⁵⁷.

Un altro esempio s'incontra nell'emissione di alcuni tipi di sesterzi¹⁵⁸ da parte di Vespasiano nel 70, 71 e 77-79, con la formula *SPES AUGUSTA*, la rappresentazione della dea che consegna un fiore (attributo della giovinezza) a Vespasiano, che ha dietro di sé Tito e Domiziano, tutti in vesti militari. È in tal modo simboleggiata la nuova dinastia flavia, forte dei successi militari dei suoi membri¹⁵⁹, e origine di un nuovo ordine di pace. Vespasiano pone la

¹⁵⁴ Cfr. Mellado Rivera, *Princeps* cit. 185, 187. Anche in Verg., *Aen.* 4.274, Mercurio esorta Enea a pensare alla *spes heredis Iuli* (forse con riferimento ad Augusto); cfr. Clark, *The Evidence* cit. 63-70; Paschalis, *Vestras Spes* cit. 177-178; Tataranni, *Hope* cit. 74.

¹⁵⁵ Paschalis, *Vestras Spes* cit. 171. Negli *Acta Arvalium* (*CIL.* VI 2043) è attestato un sacrificio a *Spes* per l'*adventus* di Nerone ad Anzio nel 63, in occasione di un parto di Poppea; cfr. J. Scheid, *Commentarii Fratrum Arvalium qui supersunt. Les copies épigraphiques des protocoles annuels de la confrérie arvale (21 av.-304 ap. J.-C.)*, Roma 1998, 76-78 (n. 29).

¹⁵⁶ Cfr. J. Nelis-Clément, *Le gouverneur et la circulation de l'information dans les provinces romaines sous le Haut-Empire*, in L. Capdetrey, J. Nelis-Clément (ed.), *La circulation de l'information dans les États antiques. Actes de la table ronde Institut Ausonius, Pessac, 19-20 janvier 2002*, Bordeaux 2006, 158.

¹⁵⁷ Cfr. Chaniotis, *Elpis* cit. 360.

¹⁵⁸ Cfr. *BMCEmp.* II, 112; 124; 173; 190.

¹⁵⁹ Cfr. K. Scott, *The Imperial Cult under the Flavians*, Stuttgart 1936, 24, 43, 47, 51; E. Bianco, *Indirizzi programmatici e propagandistici nella monetazione di Vespasiano*, in *RIN.* 70, 1968, 168; J.-P. Martin, *Providentia deorum. Recherches sur certains aspects religieux du pouvoir impérial romain*, Rome 1982, 305; Perassi, *Spes* cit. 67; G. Seelentag, *Spes Augusta. Titus und Domitian in der Herrschaftsdarstellung Vespasians*, *Latomus* 68, 2009, 83-100; T.R. Stevenson, *Personifications on the Coinage of Vespasian (AD 69-79)*, in *AClass.* 53, 2010, 185, 190; contra G.G. Belloni, *Significati storico-politici delle figurazioni e delle scritte delle monete da Augusto a Traiano (Zecche di Roma e 'imperatorie')*, in *ANRW.* II.1, Berlin – New York 1974, 1061.

Spes anche su numerose monete con l'incisione *PRINCEPS IUVENTUT*¹⁶⁰ con funzione di propaganda per sé e per Domiziano¹⁶¹. Stazio elogia quest'ultimo chiamandolo *Spes hominum* (*Sily.* 4.2.15)¹⁶² e in *Theb.* 12.281 parla di *Spes augustissima*; e Plinio (*Paneg.* 27.1) esalta i provvedimenti imperiali con un ricorso anaforico alla *Spes*: *magnum quidem est educandi incitamentum tollere liberos in spem alimentorum, in spem congiariorum, maius tamen in spem libertatis, in spem securitatis*¹⁶³.

3. La ἐλπὶς di Paolo come hidden political transcript

Le conseguenze di quanto detto appaiono di facile apprezzamento. La mia proposta esegetica è che nel racconto lucano emerga in modo tanto consistente il riferimento (cristologico) alla speranza per trasmettere un soggettivo contenuto rilevante sul piano *lato sensu* ideologico e politico.

D'altronde, Luca impiega abitualmente il vocabolario¹⁶⁴ della propaganda imperiale (come εἰρήνη [*Lc.* 2.14; *Ac.* 10.36], σωτήρ [*Lc.* 2.11; 5.31; 13.23]¹⁶⁵, δόξα [*Lc.* 2.9, 14; 19.38])¹⁶⁶ per mostrare l'alterità della proposta cristiana. È ragionevole che, anche nel caso dell'ἐλπὶς, l'intenzione sia contrapporre la speranza cristiana a quella diffusa nel *milieu* coevo. La circolazione delle monete¹⁶⁷ con l'incisione *SPES AUGUSTA*, insieme ai notati usi di questo linguaggio,

¹⁶⁰ È lo stesso epiteto che *RGDA.* 14 riferisce a Gaio e Lucio adottati come eredi da Augusto; cfr. M. Horster, *Princeps Iuventutis. Concept, realisation, representation*, in S. Benoist, A. Daguey-Gagey, C. Hoët-van Cauwenberghe (ed.), *Figures d'empire, fragments de mémoire. Pouvoirs et identités dans le monde romain impérial Ile s. av. n. è - VI s. de n. è.*, Lille 2011, 73-103; A. Pensallorto, *I principes iuventutis tra successione e divinizzazione. Una proposta di lettura dell'atipico processo di divinizzazione subito dalle figure di Gaio e Lucio Cesari*, in *CronA.* 38, 2019, 287-298.

¹⁶¹ Cfr. *RIC.* II, *Vesp.*, 233; 396; Mellado Rivera, *Princeps* cit. 186-187.

¹⁶² Cfr. Clark, *Spes* cit. 83-84.

¹⁶³ Alcune emissioni traianee con l'immagine di *Spes* sono state correlate con l'istituzione delle *alimentationes* ricordata da Plinio qui e in *Paneg.* 26.4: *spem Romani nominis sumptibus tuis suscipis*; cfr. Rufus Fears, *The Cult* cit. 916-918; Perassi, *Spes* cit. 68. Sul ruolo del programma alimentare nella propaganda imperiale, di recente, cfr. R. Laurendi, *Institutum Traiani. Alimenta Italiae. Obligatio praediorum sors et usura. Ricerche sull'evergetismo municipale e sull'iniziativa imperiale per il sostegno all'infanzia nell'Italia romana*, Roma 2018, 141-146.

¹⁶⁴ Sull'analisi del linguaggio come via per la comprensione delle connotazioni sociali e ideologiche delle prime comunità cristiane, cfr. A.J. Malherbe, *Social Aspects of Early Christianity*, Philadelphia 1983², 29-59.

¹⁶⁵ Di recente, cfr. T.W. Reardon, *The Politics of Salvation. Lukan Soteriology, Atonement, and the Victory of Christ*, London 2021.

¹⁶⁶ Cfr. Gilbert, *Roman Propaganda* cit. 233-256, ove altri esempi.

¹⁶⁷ Sull'uso delle monete per finalità di propaganda nella repubblica e nel principato, *ex multis*, cfr. A. Alföldi, *The Main Aspects of Political Propaganda on the Coinage of the Roman Republic*, in R.A.G. Carson, C.H.V. Sutherland (ed.), *Essays in Roman Coinage presented to Harold Mattingly*, Oxford

ci permette di supporre che riferirsi alla ‘speranza’ negli anni 50 del I sec. d.C. richiamasse per un *quavis de populo* e per le classi dominanti la fiducia nell’imperatore, nel suo ruolo e nella sua dinastia. Annunciare l’ἐλπὶς riposta nell’azione soteriologica ed escatologica di Cristo significa opporre – come forma di implicita resistenza – a quella imperiale un’altra *Spes*¹⁶⁸.

Mi pare rimarchevole che una dinamica simile di implicita proposta di una visione alternativa rispetto a quella imperiale si rinvenga nell’epistolario paolino¹⁶⁹ anche attraverso il ricorso al lessico della speranza. Accenno ad alcuni esempi.

Nella *Prima Lettera ai Tessalonicesi* gli esegeti evidenziano molteplici riferimenti surrettizi al linguaggio della propaganda imperiale: l’annuncio della παρουσία (*1Thess.* 4.15) del Figlio di Dio (1.10), dell’ἀπάντησις τοῦ κυρίου (4.17) e soprattutto l’impiego della locuzione εἰρήνη καὶ ἀσφάλεια (5.3) perfettamente corrispondente alla *pax et securitas* garantite dal *princeps* secondo l’ideologia ‘ufficiale’¹⁷⁰. Ho altrove suggerito come proprio la presenza di tali messaggi, appena sotto il *limen* della manifesta riconoscibilità, sia probabile causa delle contestazioni contro Paolo e i suoi compagni dinanzi ai politarchi di Tessalonica (*Ac.* 17.7)¹⁷¹. Nel contesto della lettera, ἐλπὶς ricorre quattro

1956, 63-95; A.H.M. Jones, *Numismatics and History*, *Ivi*, 13-33; Levick, *Propaganda* cit. 104-116; M.H. Crawford, *Roman Imperial Coin Types and the Formation of Public Opinion*, in C.N.L. Brooke, B.H.I. Stewart, J.G. Pollard, T.R. Volk (ed.), *Studies in Numismatic Method presented to Philip Grierson*, Cambridge 1983, 47-64; A. Wallace-Hadrill, *Image and Authority in the Coinage of Augustus*, in *JRS.* 76, 1986, 66-87; C.J. Howgego, *Ancient History from Coins*, London – New York 1995, 62-87; C.F. Noreña, *The Communication of the Emperor’s Virtues*, in *JRS.* 91, 2001, 146-168; C.J. Ellithorpe, *Circulating Imperial Ideology. Coins as Propaganda in the Roman World*, Diss. University of North Carolina, Chapel Hill 2017; I. Ruggiero, *Alcune osservazioni attorno agli Alimenta Italiae*, in *SDHI.* 84, 2018, 435-436; M.P. Theophilos, *Numismatics and Greek Lexicography*, London 2020, 71-77. Per il rilievo della numismatica nell’esegesi neotestamentaria, cfr. R.E. Oster, *Numismatic Windows into the Social World of Early Christianity. A Methodological Inquiry*, in *JBL.* 101, 1982, 195-223; L.J. Kreitzer, *Striking New Images. Roman Imperial Coinage and the New Testament World*, Sheffield 1996.

¹⁶⁸ Ciò collima con le considerazioni generali di Gilbert, *Luke-Acts* cit. 100.

¹⁶⁹ Nell’epistolario paolino s’incontrano 36 delle 53 occorrenze neotestamentarie di ἐλπὶς e 19 delle 31 di ἐλπίζω.

¹⁷⁰ Cfr. R. Jewett, *The Thessalonian Correspondence. Pauline Rhetoric and Millenarian Piety*, Philadelphia 1986, 124-125; Tellbe, *Paul* cit. 284; J.D. Crossan, J.L. Reed, *In Search of Paul. How Jesus’ Apostle Opposed Rome’s Empire with God’s Kingdom*, New York 2004, 166; K. Ehrensberger, *Paul and the Dynamics of Power. Communication and Interaction in the Early Christ-Movement*, London 2007, 10-11. J.R. Harrison, *Paul and the Imperial Authorities at Thessalonica and Rome. A Study in the Conflict of Ideology*, Tübingen 2011; Id., *Paul and Empire 2. Negotiating the Seduction of imperial ‘Peace and Security’ in Galatians, Thessalonians, and Philippians*, in A. Winn (ed.), *An Introduction to Empire in the New Testament*, Atlanta 2016 165-184; Theophilos, *Numismatics* cit. 156.

¹⁷¹ Cfr. Costa, *Paolo* cit. 132-134; Id., *Urbs celeberrima* cit. 40-44.

volte (1.3; 2.19; 4.13; 5.8). La speranza ha una valenza cristologica, in riferimento a un'escatologia compiuta¹⁷², come emerge da *1Thess.* 1.3, dove Paolo presenta la ferma speranza nel κύριος Gesù. Evidentemente non si tratta della *Spes* in Augusto, il κύριος imperiale. In ciò stesso si può vedere una latente opposizione politica¹⁷³. Inoltre, in *1Thess.* 4.13, l'apostolo scrive: Οὐ θέλομεν δὲ ὑμᾶς ἀγνοεῖν, ἀδελφοί, περὶ τῶν κοιμωμένων, ἵνα μὴ λυπῆσθε καθὼς καὶ οἱ λοιποὶ οἱ μὴ ἔχοντες ἐλπίδα. I credenti sono distinti da coloro che non sperano, ma è l'attesa della παρουσία di Cristo – ben diversa dall'*adventus* imperiale – a dare speranza. In *1Thess.* 5.8-9 l'ἐλπίς è poi collegata alla σωτηρία, non derivante dall'azione del *princeps*, ma da quella del κύριος ἡμῶν Ἰησοῦς Χριστός¹⁷⁴.

Esempi analoghi, in cui è probabile rinvenire un implicito contrasto fra la speranza in Cristo e la *Spes Augusta*, sono stati individuati in *Rom.* 4.18; 5.2,4-5; 8.24¹⁷⁵, e in *Tit.* 2.13¹⁷⁶. In ognuno di questi casi, il linguaggio della speranza si associa ad altri possibili riferimenti alla propaganda imperiale e tale accumulazione¹⁷⁷ fa interpretare politicamente anche la menzione della speranza. L'ipotesi che suggerisco a proposito dei discorsi giudiziari di Paolo in *Atti* si rivela perciò coerente, in via intertestuale, con diversi luoghi del *Corpus Paulinum*.

¹⁷² Cfr. P. Iovino, *La Prima Lettera ai Tessalonicesi*, Bologna 1992, 159.

¹⁷³ Appuntano in proposito M.I. Webber, J. Kok, *Early Christian Thinking on Hope*, in van den Heuvel (ed.), *Historical* cit. 41: «One is to have hope in God, not Caesar. This is certainly a point that the author of Luke-Acts picks up on in Acts 17:7». Cfr. N.O. Míguez, *The Practice of Hope. Ideology and Intention in 1 Thessalonians*, Minneapolis 2012, 79-82, 134-135.

¹⁷⁴ Cfr. Harrison, *Paul* cit. 62-63.

¹⁷⁵ Cfr. M. Reasoner, *Hope against Hope in Paul's Scriptures and in Rome*, in P.G. Bolt, J.R. Harrison, *Romans and the Legacy of St Paul. Historical, Theological, & Social Perspectives* Macquarie Park 2019, 96-97; 100-104.

¹⁷⁶ J.D. Quinn, *The Letter to Titus*, New York 1990, 170, richiama la *Spes Augusta* e le attese riposte nell'imperatore per mostrare come l'annuncio della «beata speranza» in Gesù Cristo «grande Dio e salvatore» si ponga in un'opposizione – che si potrebbe definire megateistica, impiegando il linguaggio degli storici delle religioni – con il «background of the Roman imperial ideology». P.H. Towner, *The Letters to Timothy and Titus*, Grand Rapids – Cambridge 2006, 756, scrive «The surrounding language – 'grace', 'epiphany', 'great', 'bringing salvation', 'hope' – is almost set vocabulary for the Imperial cult (...) at the time this letter was written».

¹⁷⁷ Sull'importanza del cumulo semantico, cfr. M. Reasoner, *Paul's God of Peace in Canonical and political Perspectives*, in T.R. Balton (ed.), *The History of Religions School Today. Essays on the New Testament and related Ancient Mediterranean Texts*, Tübingen 2014, 13-25.

V. Conclusioni

Questa ricerca ha preso le mosse dalla concentrazione lessicale e semantica attorno al linguaggio della speranza, riscontrabile in alcuni discorsi di Paolo, per mostrarne il valore teologico-kerygmatico, retorico-giudiziario e ideologico-politico. A mio parere, Luca presenta l'insistenza dell'apostolo nel dirsi accusato e in catene *a causa della speranza* escatologicamente riposta nell'azione salvifica del Cristo non solo per annunciare una sorta di *articulum fidei*, ma altresì in ragione di una precisa strategia processuale mirante a circoscrivere l'area delle condotte ascrivibili all'imputato entro la sfera delle dispute religiose irrilevanti per l'ordinamento giuridico romano.

Inoltre, in piena consentaneità con dati emergenti dal *Corpus Paulinum*, l'annuncio della speranza cristiana può rappresentare un *hidden political transcript*, cioè un celato, ma consistente, messaggio di opposizione all'apparato propagandistico, e *lato sensu* politico, altoimperiale, che, attraverso la promozione e la diffusione dell'ideologia della *Spes Augusta*, portava a identificare le speranze dei sudditi per la vitalità, il benessere e la sopravvivenza stessa dell'impero nell'azione del *princeps* e nella continuità della sua dinastia.

Ancora una volta il tentativo di una puntuale delineazione del contesto storico di una fonte antica – e molto peculiare – come gli *Atti degli apostoli* contribuisce a illuminarne il valore e il significato. Dalla fonte stessa – apprezzata non solo per il suo rilievo teologico, ma anche per quello storico, in una visione euristicamente unitaria dell'*Altertumswissenschaft* – s'ottengono poi squarci sulla realtà sociale, culturale, amministrativa e giuridica della seconda metà del I sec. d.C., non privi di suggestività e interesse per i giusromanisti e per gli antichisti in genere.

Paolo Costa
Università di Genova
paolo.costa@edu.unige.it

Appartenenza e alterità: sull'idea di cittadinanza nell'esperienza giuridica romana

I. Premessa: appartenenza e alterità

In ogni tempo e in ogni cultura le comunità politiche hanno costruito e costruiscono l'idea di alterità in rapporto alla propria identità. Non v'è dubbio che, in una prospettiva giuridica, tale rapporto si realizzi e si sviluppi sempre sul piano complesso e poliedrico della cittadinanza, vale a dire sul piano di una nozione che nel nostro tempo viene predicata in termini di appartenenza e di partecipazione a una comunità¹.

Frutto di un'esperienza storica che muove dalla nascita dell'idea di Stato-nazione, la cittadinanza moderna si declina tradizionalmente su due piani. Su un piano verticale si configura come uno *status* che esprime l'idea di appartenenza a uno Stato e che attribuisce una posizione giuridica soggettiva fonte di diritti e di doveri. Tale idea di appartenenza è resa bene dal sostantivo tedesco *Staatsgehörigkeit*, mentre si rivelano meno perspicui l'inglese *nationality*, il castigliano *nacionalidad*, il francese *nationalité*. Su un piano orizzontale la cittadinanza si declina come partecipazione del singolo al governo della comunità. L'idea può farsi risalire al pensiero di Aristotele, secondo cui il cittadino è colui che partecipa all'amministrazione del governo e della giustizia². Un concetto che fu ripreso durante la Rivoluzione francese, ma depurato dal limite aristocratico e reso strumento di uguaglianza. È questo il piano espresso più compiutamente dal termine italiano cittadinanza (dal francese *citoyenneté*; dall'inglese *citizenship*; dal castigliano *ciudadanía*; dal tedesco *Staatsbürgerschaft*)³.

* Queste pagine prendono spunto da quanto riferito il 13 aprile 2021 nel corso di uno dei *Seminari del Dipartimento di Giurisprudenza* dell'Università degli Studi di Palermo intitolato *Migrazioni e diritti degli stranieri. Risposte antiche a un problema attuale*.

¹ È questa la stessa prospettiva dalla quale muove A. Calore, *Cittadinanze nell'antica Roma. I L'età regia*, Torino 2018, 1 ss. nella considerazione dell'idea di cittadinanza, sulla scia di impostazioni che si trovano in P. Costa, *La cittadinanza: un tentativo di ricostruzione archeologica*, in D. Zolo (a c. di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Bari 1994, 55 ss. (ma vedi ora anche Id., *Cittadinanza*⁵, Roma-Bari 2021 [rist. 2015]; E. Grosso, *Le vie della cittadinanza. Le grandi radici. I modelli storici di riferimento*, Padova 1997 (entrambi considerati anche in G. Mancini, *Cittadinanza e status negli antichi e nei moderni*, Pescara 2000, 9 ss.) e, ancora, in G. Azzariti, *La cittadinanza. Appartenenza, partecipazione, diritti delle persone*, in *Diritto pubblico* 2, maggio-agosto 2011, 425 ss.

² Arist. *Pol.* III, 1275b 18-20.

³ Su tali differenze semantiche vd. Grosso, *Le vie della cittadinanza* cit. 27 ss.

Da diversi decenni tale nozione di cittadinanza sembra entrata in crisi, poiché il modello dello Stato-nazione non è più in grado di reggere (nel significato proprio del latino *regere*) tutte le nuove istanze che emergono dall'esperienza contemporanea delle società multiculturali, dal ruolo troppo spesso indefinito – o peggio inefficace – delle istituzioni e degli ordinamenti sovranazionali, dall'imporsi sempre più urgente del riconoscimento sostanziale, e non solo formale, dei diritti universali, cosmopolitici e deterritorializzati.

È necessario allora ripensare i principi ai quali devono ispirarsi i rapporti fra il soggetto e la propria comunità politica e i rapporti fra quanti sono appartenenti a una comunità politica e quanti non lo sono.

In questa prospettiva assume un ruolo fondamentale la prospettiva storica, non tanto perché essa crea consapevolezza, pur importante, delle radici culturali che continuano a nutrire il pensiero moderno, e non certo perché essa può rendere possibile o anche solo opportuno, come pure si è pensato di recente, «trasporre nuclei teorici dal tempo passato a quello presente»⁴. L'impostazione metodologica corretta che serve per analizzare il presente e costruire il futuro non ha necessità di attingere dalla conoscenza dell'esperienza storica modelli astratti ai quali uniformarsi né soluzioni euristiche da sperimentare. Chi pretenda di rintracciarli nel passato rischia di utilizzare un approccio nell'indagine storica simile a quello che gli antropologi hanno chiamato 'etico'⁵. Si corre il pericolo, infatti, di avvalersi di idee, concetti o modelli che sono familiari a chi indaga dall'esterno e che si considerano universali, ma non appartengono affatto – almeno non nella loro spesso pretesa universalità – alla realtà storica di volta in volta indagata. Il rischio, che spesso si è in passato concretizzato, è quello di una grave strumentalizzazione della storia, strumentalizzazione a volte aggravata anche da fini ideologici⁶.

⁴ È questo l'angolo visuale, diverso da quello proposto invece in queste pagine, nel quale si è posto A. Palma, *Civitas Romana, civitas mundi. Saggio sulla cittadinanza romana*, Torino 2020, 12 ss., secondo cui la storia avrebbe una 'corposità' che consente «attraverso l'attenta e controllata decifrazione del passato» di cogliere «idee e unità di senso» (tale impostazione metodologica è ribadita anche nel recente contributo *La costruzione dell'identità: dalla narrazione storica dell'individuo alle moderne istanze nazionalistiche*, in U. Vincenti (a c. di), *Cittadinanza, identità, confini. Visioni di contemporaneità attraversando il diritto romano*, Napoli 2021, 15 ss.). Un processo che Palma definisce di 'spaesamento' e che, nel recensirlo, R. Lambertini, *Uno storico, sconfinato 'non luogo'*, in *Tessere iuris* I.2, 2020, 153 ss., riferendosi all'opera dell'antropologo francese Marc Augé, *Non-lieux. Introduction à une anthropologie de la surmodernité*, Paris 1992 (tr. it. *Non luoghi. Introduzione a un'antropologia della surmodernità*, Milano 2009) ha identificato proprio nel concetto di 'non luogo'.

⁵ Sulle categorie 'etico' ed 'emico' nell'antropologia culturale (dobbiamo a Lentano, *Straniero* cit. 138, la suggestione di tale riferimento) torneremo ancora *infra*, nel testo, p. 165.

⁶ Sul problema del metodo nell'indagine storica e sulla pericolosità dell'uso del passato vd., ad esempio, con riferimento, in particolare, all'analogia come forma della comprensione storica, L. Canfora, *L'uso politico dei paradigmi storici*, Roma-Bari 2010.

Gli esempi non mancano certo nella nostra più recente esperienza. Si pensi alla nota esclamazione pronunciata da Mussolini il 25 ottobre 1938: «I Romani antichi erano razzisti fino all'inverosimile»⁷. Il 5 settembre era stata pubblicata la prima delle leggi razziali.

Ma gli antichi Romani furono davvero razzisti fino all'inverosimile?

II. *L'appartenenza: le origini di Roma. L'appartenenza come 'esser parte della comunità'*

Partiamo dalla prima comunità di Roma arcaica⁸, esperienza che non può essere mai tralasciata né da chi studi la storia del pensiero dell'antichità né da chi intenda indagare la storia del pensiero moderno. Storici e filosofi del mondo antico, greci e latini, raccolsero infatti memoria dei miti che la tradizione ne aveva creato, mantenendo in vita e tramandando fino ai nostri giorni le caratteristiche fondanti della comunità che si perpetuarono lungo tanti secoli di storia⁹.

L'appartenenza alla comunità politica ubbidì sempre a un principio che può definirsi di doppio binario, ossia due vie distinte, ma parallele: una via interna fondata sulla 'discendenza genetica giuridicamente rilevante', legata all'idea giuridica di stirpe, e una via esterna, legata a un'idea di inclusione che costituì uno dei caratteri che rese grande la civiltà di Roma¹⁰.

⁷ E. e D. Susmel, *Opera Omnia di Benito Mussolini*. Vol. XXIX, Firenze 1959, 190 che conosciamo dalla citazione tratta da P.S. Salvatori, *Razza romana*, in A. Giardina, F. Pesando (a c. di), *Roma caput mundi. Una città tra dominio e integrazione*, Milano 2012, 277 ss.

⁸ Sul concetto generale di appartenenza e alterità e sulle sue declinazioni nel mondo greco vd. A. Cozzo, *Stranieri. Figure dell'altro nella Grecia antica*, Trapani 2020.

⁹ Vd. O. Diliberto, *La città e le leggi. Racconti di fondazione, legislazione arcaica e ideologia augustea*, in G. Luchetti (a c. di), *Legge Eguaglianza Diritto. I casi di fronte alle regole nell'esperienza antica (Atti del convegno, Bologna-Ravenna, 9-11 maggio 2013)*, Roma 2018, 95 ss.

¹⁰ Vd. M. De Simone, *Studi sulla patria potestas. Il 'filius familias designatus rei publicae civis'*, Torino 2017, 29 ss. G. Lobrano, *La Constitutio Antoniniana de peregrinis danda del 212 d. C. Il problema giuridico attuale di ri-comprendere scientificamente la cittadinanza per ri-costruirla istituzionalmente*, in M. Bărbulescu, M. Felici, E. Silverio (a c. di), *La cittadinanza tra Impero, Stati nazionali ed Europa. Studi promossi per il MDCCC anniversario della constitutio Antoniniana*, Roma 2017, 87 ss., discorre di «crescita dall'interno» e «capacità di accoglienza e integrazione dall'esterno» e individua proprio nella crescita l'elemento «caratterizzante-sostanziale» della cittadinanza. Calore, *Cittadinanze* cit. 43, utilizza significativamente il binomio «il sangue e il potere». Almeno per il periodo arcaico sembra preferibile parlare di 'appartenenza alla comunità' piuttosto che di *civitas*, nozione questa che emerse solo in piena età preclassica. Sul concetto di cittadinanza nel mondo romano vd. da ultimi, con bibl. precedente, C. Nicolet, *Civis and Citoyen*, in *Government and Opposition* 21, 1986, 177 ss.; G. Crifò, *Civis. La cittadinanza tra antico e moderno*, Roma-Bari 2005⁵; L. Capogrossi Colongesi, *Cittadini e territorio. Consolidamento e trasformazione della 'civitas Romana'*, Roma 2000; Id.,

All'interno del gruppo della comunità politica, la via interna, quella della discendenza genetica giuridicamente rilevante, fu costituita dall'appartenenza al gruppo parentale: in quanto giuridicamente collocati nella linea di discendenza genetica del proprio *pater familias*, i nati da *iustae nuptiae*, *liberi* in un primo momento, *filius familias* più tardi, erano appartenenti alla comunità politica più ampia. Apparteneva alla comunità politica anche colui che fosse nato da madre cittadina romana seppur concepito con uno straniero senza *ius conubii*. Ma in una posizione diversa, da un punto di vista sociale, politico e giuridico, dal *filius familias*.

La via parallela, esterna, che fu invece costituita da atti di inclusione dipendenti dalla volontà sia dei singoli *patres familias* (si pensi alle *manumissiones iustae ac legitimae* degli schiavi)¹¹, sia dell'intera comunità (inclusione di *gentes* e più tardi concessione di cittadinanza per atto normativo).

La tradizione dei miti fondativi e dei percorsi di costruzione della prima

L'idea di cittadinanza, dalle sue radici nell'antichità classica agli orizzonti contemporanei, in *Persone e Stati. Le conseguenze della 'globalizzazione e della innovazione tecnologica'*. Atti Teramo 13-15 novembre 2003, Milano 2006 (= *Scritti Scelti I*, Napoli 2010, 963 ss.); M.A. Fino, *Quid est enim civitas nisi iuris societas civium? Spunti di riflessione intorno all'evoluzione dell'idea di 'civis' al mutare della 'civitas' (da Cic. de rep. 1.32.49 alla constitutio Antoniniana)*, in C. Tristano, S. Allegrìa (a c. di), *Civis/civitas. Cittadinanza politico-istituzionale e identità socioculturale da Roma alla prima età moderna*. Atti del seminario internazionale. Siena/Montepuciano, 10-13 luglio 2008, Montepulciano 2008, 47 ss.; E. Stolfi, *Polites e civis: cittadino, individuo e persona nell'esperienza antica*, in Tristano, Allegrìa (a c. di), *Civis/civitas* cit. 17 ss.; V. Marotta, *La cittadinanza romana in età imperiale (secoli I-III d.C.)*. Una sintesi, Torino 2009; Id., *Doppia cittadinanza e pluralità degli ordinamenti. La Tabula Banasitana e il Papiro di Giessen 40 col. I*, in *AG*. 236, 2016, 461 s. [= E. Chevreau, C. Masi Doria, J.M. Rainer (a c. di), *Liber amicorum. Mélanges en l'honneur de Jean-Pierre Coriat*, Paris 2019, 551 ss.]; F. Lamberti, *Percorsi della cittadinanza romana, dalle origini alla tarda repubblica*, in *Derecho, Persona y ciudadanía. Una experiencia jurídica comparada*, Madrid et al. 2010, 17 ss.; Ead., *Civitas Romana e diritto latino*, in *Index* 39, 2011, 227 ss.; M. Humbert, *Le status civitatis. Identité et identification du civis Romanus*, in G. Negri (a c. di), *Homo, caput, persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana*, Pavia 2010, 139 ss.; S. Randazzo, *Gli equilibri della cittadinanza romana, fra sovranità e impatto sociale*, in *TSDP*. 5, 2012; M. Genovese, *Libertas e civitas in Roma antica*, Roma 2012; A. Muroli, *Civitas Romana: emersione di una categoria nel diritto e nella politica tra Regnum e Res publica*, in *D@S*. 11, 2013; L. Cecchet, A. Busetto (a c. di), *Citizens in the Graeco-Roman World: Aspects of Citizenship from the Archaic Period to AD 212*, Leiden-Boston, 2017; G. Valditara, *Civis Romanus sum*, Torino 2018; Calore, *Cittadinanze* cit.; D.A.N. Costa, *Civitas et conubium, Integrazione degli stranieri e politica militare nell'impero romano*, Milano 2019; K. Berthelot, J. Price, *In the Crucible of Empire: The Impact of Roman Citizenship upon Greeks, Jews and Christians. Interdisciplinary studies in ancient culture and religion*; Paris 2019; L. Ceglia, *Communio iuris: condivisione ed estensione dei diritti civili nella civitas Romana*, București 2020; Palma, *Civitas Romana* cit.

¹¹ Agli effetti delle *iustae ac legitimae manumissiones* del *ius civile* furono equiparati in età classica quelli delle *manumissiones* del *novum ius civile*. Differenti furono invece gli effetti giuridici delle *manumissiones* riconosciute dal *ius honorarium*, che portarono prima al regime del *morari in libertatem*, poi, dopo la riforma di Augusto, alla nascita della categoria dei *Latini Aeliani* e, più tardi, dei *Latini Iuniani* (ancora un cenno *infra*, p. 152).

comunità nell'età del *regnum*, ripresi naturalmente nelle specifiche prospettive anche ideologiche tipiche di chi in un dato momento storico scriveva, perpetuarono in ogni caso la memoria di un popolo che rimase sempre fedele a tale principio¹².

Si pensi al mito della mescolanza delle terre e al racconto dell'*asylum*. Romolo figlio del dio Marte e Rea Silvia (discendente di Enea), prima di tracciare il *pomerium* intorno al *Palatinum*, avrebbe scavato una fossa, il celebre *mundus* nel quale – almeno secondo quanto tramandato da Plutarco – ciascuno dei suoi seguaci inserì un pezzo della terra di origine¹³.

Predispose anche un 'asilo', una parte di terreno, fuori il *pomerium*:

Liv. 1.8.4-5: *Crescebat interim urbs munitioibus alia atque alia appetendo loca, cum in spem magis futurae multitudinis quam ad id quod tum hominum erat munirent. 5. Deinde ne uana urbis magnitudo esset, adiciendae multitudinis causa uetere consilio condentium urbes, qui obscuram atque humilem conciendo ad se multitudinem natam e terra sibi prolem ementiebantur, locum qui nunc saeptus descendentibus inter duos lucos est asylum aperit*¹⁴.

Inglobando (*conciendo ad se*) l'*obscura atque humilis moltitudo* 'nata e terra', la si rendeva appartenente alla comunità, fingendo che essa fosse *sibi proles*. Nella stessa prospettiva si pongono i racconti dell'apertura in campo religioso ai *sacra peregrina* di Numa Pompilio¹⁵, delle politiche di inclusione degli stranieri di Anco Marcio¹⁶ e dell'incentivo di Servio Tullio alla manumissione degli schiavi¹⁷.

¹² Sulla necessità di rifuggire dal pericolo di considerare storia i miti fondativi e sul valore della memoria collettiva che essi creano vd. per esempio C. Ampolo, *Il problema delle origini di Roma rivisitato: concordismo, ipertradizionalismo acritico, contesti*, in *Annali della Scuola Normale Superiore di Pisa. Classe di Lettere e Filosofia Serie 5*, 5.1, 2013, 217 ss.

¹³ Plut. *Rom.* 11.1-2. Cfr. anche Ovid. *Fast.* 819 ss. e Fest. v. *quadrata Roma* (310 L.). Connesso al *mundus* era il rito del '*mundus patet*' (Macr. *Sat.* 1.16.18; Fest.-Paul. v. *manalem lapidem* [115 L.]) Sul testo e sulle diverse tradizioni che si rinvencono nelle fonti, anche in rapporto al tema della *Roma quadrata*, vd., tra gli altri, C. Cecamore, *Palatium: topografia storica del Palatino tra III sec. a.C. e I sec. d.C.*, Roma 2002. Su Romolo, il *pomerium* e la sua elaborazione in età augustea vd., da ultima, A. Castiello, *Augusto il fondatore. La rinascita di Roma e il mito romuleo*, Wiesbaden 2021.

¹⁴ Cfr. anche Plut. *Rom.* 9.3-4. Vd., con bibl. precedente e indicazione di altre fonti, C. Pennacchio, *Roma, Città Aperta*, in Vincenti (a c. di), *Cittadinanza, identità, confini* cit. 31 ss.; E. Dench, *Romulus' Asylum. Roman Identities from the Age of Alexander to the Age of Hadrian*, Oxford, 2005; L. Fanizza, *Asilo, diritto d'asilo. Romolo, Cesare, Tiberio*, in *Index* 40, 2012, 606 ss.; M. Zelaschi, *L'asylum di Romolo*, in Bărbulescu, Felici, Silverio (a c. di), *La cittadinanza tra Impero* cit. Roma 2017, 3 ss.

¹⁵ Liv. 1.20.5-6 su cui F. Sini, *Dai peregrina sacra alle pravae et externae religiones dei Baccanali: alcune riflessioni su 'alieni' e sistema giuridico-religioso romano*, in *SDHI.* 60, 1994, 57 ss. Sui *sacra peregrina* vd., tra gli altri, M. Van Doren, *Peregrina sacra. Offizielle Kultübertragungen im alten Rom*, in *Historia* 3, 1955, 488 ss. e più di recente F. Fontana, E. Murgia (a c. di), *Sacrum facere*. *Atti del IV Seminario di Archeologia del Sacro*, Trieste 2018.

¹⁶ Liv. 1.33.1. Vd. in proposito Capogrossi Colognesi, *Cittadini e territorio* cit. 34 ss.

¹⁷ Dion. Hal. 4.22.3-4 e 4.23.1-7.

III. *L'espansione di Roma*

Dopo la fondazione Roma cominciò un lungo processo di costruzione di relazioni con le altre comunità del *nomen Latinum*¹⁸, modulate differentemente attraverso diversi tipi di *foedera* e attraverso il riconoscimento di condizioni giuridiche di reciprocità che, costruite sul *ius conubii*, sul *ius commercii* e, non sappiamo bene da quando, anche su quello che i moderni indicano con espressione *ius migrandi*¹⁹, concorsero a modellare l'idea di un'appartenenza a una comunità, quella della *Latinitas*, diversa e più ampia rispetto a quella che andava sempre più prendendo giuridica forma nella *civitas Romana*.

Dopo lo scioglimento della lega latina si avviò una politica di espansione fondata sulla costruzione di un reticolo di rapporti con le altre città che nacquerò come *coloniae* (*Latinae* o *Romanae*) o che assunsero la condizione giuridica di *municipia* (con diversi possibili statuti), ai quali si aggiunsero le *civitates liberae foederatae*, le *civitates liberae* e quelle *liberae et immunes*²⁰. Fu un fenomeno importantissimo, quello della c.d. municipalizzazione del territorio italico, prima, dei territori d'oltre mare, dopo. Un fenomeno che determinò la costituzione di un multiforme piano di relazioni di appartenenza (*cives optimo iure*, *cives sine suffragio*, *Latini*, *peregrini*) che si affiancarono ai differenti statuti giuridici dei singoli *cives Romani* che concorrevano a comporre il *populus Romanus*: *patres familias*, *fili familias*, donne, *personae in causa mancipii*, patrizi e plebei (fino al pareggiamento degli ordini), liberti²¹.

Secondo le premesse costruite, come si accennava, sin dal periodo delle origini, l'appartenenza alla *civitas*, il cui assetto ordinamentale era ormai giunto a pieno compimento, continuò a replicarsi, anche durante il periodo di espansione di Roma, secondo il principio del doppio binario: discendenza genetica giuridicamente rilevante e inclusione²².

¹⁸ Vd., da ultimi, L. Capogrossi Colognesi, *Gli antichissimi sacra dei popoli Latini e le origini delle relazioni giuridiche romano-latine*, in G. D'Angelo, M. De Simone, M. Varvaro (a c. di), *Scritti per il novantesimo compleanno di Matteo Marrone*, Torino 2019, 33 ss.; L. Gagliardi, *Confederazioni dei popoli Latini fino al foedus Cassianum*, in *IAH*. 12, 2020, 59 ss.

¹⁹ Sul problema del *ius migrandi* si tornerà *infra*, nel testo, p. 160 ss.

²⁰ Sulla particolare condizione giuridica dei *peregrini sine civitate* vd. M. Talamanca, *I mutamenti della cittadinanza*, in *MEFRA*. 103.2, 1991, 717 ss.

²¹ Vd. le lucide sintesi dell'espansione di Roma fondata sulle «forme di organizzazione cittadina o paracittadina» in T. Spagnuolo Vigorita, *Città e impero. Un seminario sul pluralismo cittadino nell'Impero romano*, Napoli 1996, 39 ss. che parla di «formazione del pluralismo».

²² Tale schema è riprodotto nelle fonti anche con riguardo all'appartenenza del soggetto ai *municipia*; vd. Fest. v. *munciceps* (126 L.) e Fest.-Paul. v. *municipium* (155 L.), per la cui interpretazione si rimanda a De Simone, *Studi sulla patria potestas* cit. 172 ss. e, da ultima, a F. Cursi, *Lo spazio della cittadinanza: dallo ius migrandi all'organizzazione in municipii e colonie nell'età repubblicana*, in *Iura* 68, 2020, 161 ss.

L'inclusione fu rimessa per lunghi secoli alla responsabilità del singolo *civis* nel caso delle *manumissiones* degli schiavi²³, dello Stato (direttamente o per il tramite dei suoi magistrati) nel caso delle concessioni di cittadinanza a intere comunità o, in alcuni casi, anche a singoli cittadini.

Conviene soffermare l'attenzione su quest'ultimo fenomeno per compiere una prima riflessione.

IV. *L'acquisto della cittadinanza ob virtutem*

Fin da epoca antica le fonti testimoniano casi di concessione di cittadinanza *viritim* o *singillatim*, elargita cioè a singoli o gruppi di individui, che trovavano fondamento in ragioni tra loro differenti e che si venivano determinando a seconda delle circostanze storiche del momento e dei destinatari, nel concreto e fattuale svolgersi degli eventi storici: alle sacerdotesse di Cerere, a chi avesse avuto particolari meriti in qualche specifico campo, a chi avesse mosso vittoriosamente un'accusa in un processo criminale, a chi fosse stato iscritto in una colonia romana al momento della sua fondazione o al momento di una nuova deduzione; a chi avesse contribuito alla vittoria di Roma in imprese di natura bellica²⁴.

Quanto a quest'ultima ipotesi, alcune testimonianze sono costituite, per esempio, dal caso della concessione della cittadinanza al dittatore di Tuscolo,

²³ Sulla funzione di controllo pubblico esercitata dalla struttura negoziale stessa delle *iustae ac legitimae manumissiones* e sulle disposizioni delle *leges Fufia Caninia* e *Aelia Sentia* vd. B. Albanese, *Le persone nel diritto privato romano*, Palermo 1979, 47 ss.

²⁴ Un quadro di tutte queste ipotesi si trova in E. Badian, *Foreign clientelae (264-70 B.C.)*, Oxford 1967, 302 ss.; J.P.V.D. Balsdon, *Romans and aliens*, London 1979, 274; Cornell, *Rome. The history of an anachronism* cit. 63 ss.; A. Raggi, *Le concessioni di cittadinanza viritim prima della Guerra Sociale*, in M.C. Biella et al. (a c. di), *L'Italia centrale e la creazione di una koiné culturale? I percorsi della 'romanizzazione'. E pluribus unum? L'Italie, de la diversité préromaine à l'unité augustéenne*, II, Bern et al. 2016, 10 ss. Vd. anche U. Laffi, *Acquisto della cittadinanza romana da parte dello straniero: ruolo ed efficacia del census*, in D'Angelo, De Simone, Varvaro (a c. di), *Scritti per il novantesimo compleanno di Matteo Marrone* cit. 169 ss. Ancora, dal II secolo a.C. diverse testimonianze provano la concessione di cittadinanza a individui di città greco-orientali e nel I secolo a.C. a molti Greci delle città dell'Italia meridionale E. Deniaux, *Le poète Archias à Rome: une citoyenneté contestée*, in S. Conti, B. Scardigli (a c. di), *Stranieri a Roma. Atti del Convegno Internazionale di Studi (Certosa di Pontignano, 22-23 maggio 2006)*, Ancona 2009, 49 ss.; Ead., *Les Orientaux et la citoyenneté des cités d'Italie: l'exemple d'Archias et des Italiens de Délos (fin du IIe et début du Ier siècle av. J.-C.)*, in B. Legras (a c. di), *Transferts culturels et droits dans le monde grec et hellénistique. Actes du colloque international (Reims, 14-17 mai 2008)*, Paris 2012, 419 ss.

Lucio Mamilio, elargita *adprobantibus cunctis* nel 458 a.C. a seguito dell'aiuto offerto ai Romani due anni prima per la riconquista del Campidoglio occupato dai Sabini²⁵; nel 340 a.C., dopo la vittoria sui Latini, ai cavalieri di Capua che non avevano preso parte alla rivolta²⁶; durante la seconda guerra punica, all'ispanico *Moericus* e al siracusano *Sosis*, che avevano aiutato Roma nella conquista di Siracusa²⁷, e al punico *Muttines*, che aveva consegnato Agrigento a Roma²⁸.

Sempre durante la Seconda guerra punica, nel 216 a.C., Livio tramanda l'episodio dei soldati di Preneste che avevano rifiutato la concessione della cittadinanza romana loro offerta per il valore dimostrato durante l'assedio di *Casilinum* da parte di Annibale:

Liv. 23.20.2: *Praenestinis militibus senatus Romanus duplex stipendium et quinennii militiae uacationem decreuit; ciuitate cum donarentur ob uirtutem, non mutauerunt.*

È con riferimento a tale episodio che per la prima volta nelle fonti la concessione della cittadinanza si trova riconnessa alla *virtus*. Nell'espressione '*ob uirtutem*', con evidenza, è sotteso il valore che attiene alle capacità in campo militare del *vir*, mostrata in contingenze specifiche in azioni a tutela degli interessi di Roma.

Il fenomeno della concessione della cittadinanza per tali ragioni assume particolare importanza nel contesto politico, sociale e militare che diede vita al *bellum civile*, sul quale si tornerà ancora. Analogo richiamo si rinviene in una nota epigrafe che tramanda un decreto di concessione della cittadinanza risalente all'89 a.C.:

FIRA I², 17: Cn. Pompeius Sex. [f. imperator] uirtutis causa | equites Hispanos ceives [Romanos fecit in castr]eis apud Asculum a. d. XIV K. Dec. | ex lege Iulia ...²⁹.

Le *leges de ciuitate* autorizzarono i comandanti militari a *singillatim ciuitate donare*³⁰, a concedere la cittadinanza a singoli o a gruppi di individui. Pompeo Strabone la attribuì *uirtutis causa*³¹ agli *equites* della *turma Sal-*

²⁵ Liv. 3.18 e 3.29.6; Cato, frg. 25P. Vd. Raggi, *Le concessioni di cittadinanza uiritim* cit. 87.

²⁶ Liv. 8.11.15-16.

²⁷ Liv. 26.21.12-13.

²⁸ Liv. 25.40.5-13; 26.21.15; 26.40.3-7. Vd. Raggi, *Le concessioni di cittadinanza uiritim* cit. 88.

²⁹ CIL I.2 709 (= CIL VI, 37045 = ILS 8888). Vd. N. Criniti, *L'epigrafe di Asculum*, Milano 1970.

³⁰ Cfr. Cic. *Balb.* 8.19 con riferimento alla *lex Gellia Cornelia* che aveva conferito a Pompeo il potere di *donare ciuitatem* a individui, *singillatim*, previo assenso del *consilium*, «in ragione, evidentemente, di meriti acquisiti nel corso della lunga campagna condotta dalle forze romane nella penisola iberica». Così C. Venturini, '*Virtute adipisci ciuitatem*' (*Nota in margine all'orazione Pro L. Cornelio Balbo*), in *Nova Tellus* 28.1, 2010, 165.

³¹ Cfr. Tac. *ann.* 3.40: ... *nobilitas ambobus et maiorum bona facta eoque Romana ciuitas olim data, cum id rarum nec nisi uirtuti pretium esset* ...

luitana dopo la battaglia di Ascoli e sulla base di una *lex Iulia*³².

Fra gli altri casi simili tramandati nelle fonti³³ può essere qui citata la concessione della cittadinanza compiuta da Pompeo in favore di Teofane di Mitilene, indicata significativamente con l'espressione, utilizzata sia da Cicerone sia da Valerio Massimo, '*in contione militum civitate donavit*'³⁴.

Celebre, infine, è la vicenda di Lucio Balbo, al quale era stata conferita la cittadinanza da Pompeo *ex lege Gellia Cornelia*. Accusato nel 56 a.C. di *usurpatio civitatis* dinanzi alla *quaestio ex lege Papia de peregrinis*³⁵, Lucio Balbo fu difeso con successo, com'è noto, da Cicerone. Alcuni passaggi dell'orazione rendono bene il senso dell'espressione che stiamo analizzando.

La *donatio civitatis per imperatores*³⁶ concessa *sociis excellenti virtute pra-*

³² Sull'epigrafe, sui problemi di datazione della battaglia di Ascoli, dell'individuazione della *lex Iulia*, e sui fenomeni di concessione della cittadinanza *per imperatores* in tale periodo vd., con bibl. precedente, oltre gli studi di G. Luraschi, *Sulle 'leges de civitate' (Iulia, Calpurnia, Plautia Papiria)*, in *SDHI*. 44, 1978, 321; Id., *Foedus Ius Latii Civitas. Aspetti costituzionali della romanizzazione in Transpadana*, Padova 1979, 177 ss.; A. Coşkun, *Zur Umsetzung der Bürger rechtsverleihungen durch die lex Plautia Papiria und zu den Prätoren des Jahres 89 v. Chr.* (*Cic. Arch.* 7-9), in *Eos* 91, 2004, 52 ss.; S. Barbati, *Gli studi sulla cittadinanza prima e dopo le ricerche di Giorgio Luraschi*, in *RDR*. 12, 2012 (= *Incorrupta antiquitas. Studi di storia, epigrafia e diritto in memoria di Giorgio Luraschi. Atti dell'incontro di studio di Como 25-26 maggio 2012*, Cernate 2017, 175 ss.; M.J. Bravo Bosch, *L'esercito romano nella Hispania del Basso Impero*, in G. Bassanelli Sommariva, S. Tarozzi, P. Biavaschi (a c. di), *Ravenna Capitale. Giudizi, giudici e norme processuali in Occidente nei secoli IV-VIII*, Rimini 2015, 185 ss.

³³ Si ricordino ancora, per esempio, la *donatio civitatis* compiuta da Mario in favore di un tale T. Matrinio, nativo di Spoleto, *ex lege Appuleia agraria* (*Cic. Balb.* 46 e 48; *Plut. Mar.* 28.2; *Val. Max.* 5.2.8). Su questi testi vd. Venturini, '*Virtute adipisci civitatem*' cit. 170 s.). L'offerta da parte di Cesare a un cretese, tramandata in *Dion. Hal.* 37.18, su cui A. Raggi, *La cittadinanza è un'altisonante sciocchezza* (*Diod.* 37.18). *Alcune riflessioni sulla diffusione della cittadinanza tra i Greci orientali nel I sec. a.C.*, in *Democrazie, appartenenza, valori*, Milano 2017. Vd., con riferimento in particolare all'Oriente e con bibl. precedente, altri casi descritti da A. Raggi, *Cives Romani optimo iure optimaque lege immunes. Cittadinanza romana e immunità in oriente nella tarda repubblica*, in B. Antela-Bernárdez, T. Naco del Hoyo (a c. di), *Transforming Historical Landscapes in the Ancient Empires*, Oxford 2009, 131 ss.

³⁴ *Cic. Arch.* 24 e *Val. Max.* 8.14.3. Vd. F. Santangelo, *Teofane di Mitilene. Testimonianze e frammenti*, Tivoli 2015.

³⁵ L'accusa si fondava sull'illegittimità dell'attribuzione della cittadinanza da parte di Pompeo in ragione del principio '*accusator fatetur, sed negat ex foederato populo quemquam potuisse, nisi is populus fundus factus esset, in hanc civitatem venire*' (*Cic. Balb.* 8.19). Sul problema del significato dell'espressione *fundus fieri* cfr. ancora *Cic. Balb.* 8.20-22 e *Fest.-Paul. v. fundus* (79 L.). Vd. in proposito, con bibl. precedente, L. Gagliardi, *Intorno al significato letterale di fundus fieri nella Pro Balbo di Cicerone e nelle altre fonti antiche*, in M. Bellomo (a c. di), *Studi di storiografia e storia antica. Omaggio a Pier Giuseppe Michelotto*, Roma 2018, 111 ss.

³⁶ *Cic. Balb.* 10.25.

*editis*³⁷, a ciascun individuo *et animo et virtute praecellens pro nostro imperio periculo suo*³⁸, è proprio considerata una fattispecie autonoma, distinta dalle altre ipotesi nelle quali poteva ottenersi la cittadinanza³⁹.

In tutte queste ipotesi, alle quali abbiamo qui fatto riferimento, può scorgersi una prova delle modalità prescelte dai Romani per fornire una risposta, di volta in volta, alle concrete e mutevoli esigenze che si presentavano nello svolgersi degli eventi storici e nel comporsi delle diverse esigenze politiche e sociali del momento. Senza obbedire a modelli ideologici preordinati, infatti, essi utilizzarono la concessione della cittadinanza per consolidare o rafforzare assetti politici che prendevano via via forma⁴⁰.

È per tale ragione che appare difficile condividere il convincimento che ha voluto considerare i casi di concessione della cittadinanza *ob virtutem* quale espressione di un'idea generale secondo la quale i Romani avrebbero accordato la cittadinanza in base al 'merito'⁴¹. In proposito, anzi, è opportuno precisare che la traduzione del sostantivo latino '*virtus*' con l'italiano 'merito', inteso in modo da generalizzarne la portata rispetto all'accezione e ai contesti nei quali esso è impiegato nelle fonti, costituisce un'interpretazione che conduce a una lettura non condivisibile dell'esperienza della *libera res publica*.

Come la greca ἀρετή, anche il termine latino *virtus* (connesso al sostantivo *vir*) indicò sempre – e dunque non solo nei contesti oggetto di analisi – un valore dai connotati ogni volta diversi a seconda del periodo storico, degli ambiti di riferimento e degli autori che lo utilizzarono. Si trattò sempre, in ogni caso, di valori correlati alle capacità personali del *vir*, e in particolare – almeno in origine – a quelle espresse in campo militare⁴².

³⁷ Cic. *Balb.* 9.24.

³⁸ Cic. *Balb.* 10.25.

³⁹ Cic. *Balb.* 9.24.

⁴⁰ Esprime bene questa visione la rappresentazione del sistema costituzionale romano della *libera res publica* come *ordo ordinans* P. Cerami, *Potere ed ordinamento nell'esperienza costituzionale romano*, Torino 1996, 140 ss.; vd. anche Id. *rec. a G. Valditara, Civis Romanus sum*, Torino 2018, in *Iura* 67, 2019, 309 in cui Cerami riafferma (in contrasto con le posizioni assunte da Valditara in tema di divieto di doppia cittadinanza) «l'assetto dinamico e pragmatico del sistema giuridico-costituzionale della *libera res publica*, ascrivibile al modello dell'*ordo ordinans* e non già a quello dell'*ordo ordinatus*».

⁴¹ È questa la lettura offerta da Valditara, *Civis Romanus sum* cit. 41 ss., che rimanda a una tesi sostenuta da T.J. Cornell, *Rome. The history of an anachronism*, in A. Molho, K. Raaflaub, J. Emlen (a c. di), *City States in Classical Antiquity and Medieval Italy*, Ann Arbor 1992, 53 ss.

⁴² Cfr. Cic. *Tusc. Disp.* 2.18.43: *appellata est enim ex viro virtus*. Sul valore di *virtus* in Cicerone, in rapporto alla greca ἀρετή vd. P. Montefusco, *Virtus nel De Re Publica di Cicerone*, in *Annali del Dipartimento jonico* 2, 2014, 273 ss.; M. Brutti, *Cicerone, dalla virtù al diritto*, in *BIDR.* 77, 2011, 13 ss. Respiro più ampio ha la recente indagine di C. Balmaceda, *Virtus Romana. Politics and Morality in the Roman Historians*, Chapel Hill 2017.

Questo spettro di significati non corrisponde dunque a quelli evocati dall'italiano 'merito'. Infatti, mentre il latino *virtus* esalta la sola prospettiva del soggetto che la esprime e offre perciò una rappresentazione costruita su un unico piano, il sostantivo 'merito' si pone su tre distinti livelli: quello delle qualità personali del soggetto (o delle sue azioni); quello dei criteri o dei principi che presiedono alla loro valutazione; e quello del potere di chi opera tale valutazione.

Un'interpretazione dell'espressione latina '*ob virtutem*' basata sull'idea espressa dal sostantivo italiano 'merito', in conclusione, fornisce una prospettiva falsante, perché indurrebbe a credere che lungo i diversi assetti politici, sociali, giuridici che caratterizzarono per cinque secoli la storia della *libera res publica*, la concessione della cittadinanza si orientasse secondo precostituiti giudizi fondati su criteri valoriali di natura meritocratici, dei quali la società romana si sarebbe eretta a giudice.

Vero è che nella *Pro Balbo* Cicerone considera la concessione della cittadinanza come un *praemium*⁴³, ma non certo perché essa costituisse la ricompensa riconosciuta a chi si fosse conformato a principi valoriali predeterminati. Essa costituiva uno strumento indispensabile per incoraggiare gli individui appartenenti ad altri popoli, federati o nemici, *ad nostrorum bellorum pericula accedere* (Cic. *Balb.* 8.26).

V. La crisi della libera res publica. Il consolidamento di un 'multiforme piano di relazioni di appartenenza'

A partire dagli ultimi secoli dell'età repubblicana l'architettura costituzionale della *libera res publica* non fu più in grado di far fronte al governo di un territorio ormai amplissimo e il rapporto con le popolazioni conquistate era destinato a divenire sempre più turbolento, soprattutto ai confini, sicché la cittadinanza divenne emblema di contrasto fra i movimenti progressisti e quelli conservatori.

Nel giro di pochi anni si assistette al tentativo non riuscito di concedere la cittadinanza ai *socii Italici* da parte di Caio Gracco con la *rogatio Sempronia de civitate sociis danda*, del 122 a.C., tentativo ripreso senza successo da Marco Livio Druso nel 91 a.C.; all'istituzione di apposite *quaestiones* per la repressione del *crimen* di *usurpatio civitatis* (*lex Licinia Mucia de civibus redigendis*, del 95 a.C.⁴⁴, e *lex Papia de peregrinis*, del 65 a.C.);

⁴³ Cfr. Cic. *Balb.* 8.22 e 54.

⁴⁴ O. Behrends, *La lex Licinia Mucia de civibus redigendis de 95 a. C. Une loi néfaste d'auteurs savants et bienveillants*, in S. Ratti (a c. di), *Antiquité et citoyenneté. Actes du colloque international de Besançon (3-5 novembre 1999)*, Besançon-Paris 2002, 15 ss.

al *bellum sociale* e all'emanazione delle *leges de civitate* degli anni 90-89 a.C.⁴⁵.

I movimenti più conservatori riuscirono peraltro a far emanare una *lex Minicia*, che innovava rispetto al passato in senso restrittivo: il figlio di madre romana e padre straniero privo di *conubium* non sarebbe stato più considerato un *civis Romanus*⁴⁶.

Dopo lo scontro, in Italia, per la conquista della cittadinanza romana da parte dei *socii Italici*, Roma continuò a costruire anche altre strade che realizzavano relazioni differenti di appartenenza, ancora sul piano della *Latinitas*, statuto giuridico che continuava ad assumere un ruolo importantissimo.

A partire dall'età di Cesare si ebbero così le prime estensioni del *ius Latii* a moltissime comunità delle diverse *provinciae*, quelle della Transpadana per prima, poi quelle della Sicilia, della Spagna e della Gallia Narbonense. Fra i contenuti di tale condizione giuridica fu escogitato per la prima volta il *ius adispiscendae civitatis per magistratum*: il diritto di divenire *civis Romanus* gerendo una magistratura nella propria città. Tale diritto concorse a definire uno *status*, accanto a *conubium*, *commercium*, *suffragium*, *migratio*⁴⁷, destinato a divenire strumento importantissimo per la fidelizzazione delle élites delle colonie di diritto latino in età repubblicana e dei municipi di diritto latino in età imperiale⁴⁸.

⁴⁵ Vd., con particolare riferimento, al periodo del *bellum civile* e con riguardo all'Italia: L. Cappelletti, *Lo «Stato» degli Italici al tempo della guerra sociale (91-88 a.C.)*, in L. Gagliardi, D. Kremer (a c. di), *Cittadinanza e nazione nella storia europea*, Milano 2020, 51 ss.

⁴⁶ Cfr. Gai 1.78; Tit. Ulp. 5.8. Su Gai 1.77-78 e sulla portata e la data della *lex Minicia* vd. da ultimi, con bibl. precedente, E. Agati, *Em tema de Status Civitatis. A lei Minicia*, in *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Alejandro Guzmán Brito*, Alessandria 2011, 19 ss.; S. Barbati, *Gli studi sulla cittadinanza romana prima e dopo le ricerche di Giorgio Luraschi*, in *RDR*. 12, 2012, 40 ss.; P. Buongiorno, v. *Lex Minicia de liberis*, in H. Heinen et al. (Hrsg.), *Handwörterbuch der Antiken Sklaverei*, 2, Stuttgart 2017, 1775 s.; L. Gagliardi, *L'assegnazione dei novi cives alle tribù dopo la lex Iulia de civitate del 90 a.C.*, in *QLSD*. 3, 2013, 43 ss.; C. Venturini, *Ad alios Latinos pertinet* (Gai 1.79), in *Studi di diritto delle persone e di vita sociale in Roma antica. Raccolta di scritti*, Napoli 2014, 453 ss.; L. Peppe, *Civis Romana. Forme giuridiche e modelli sociali dell'appartenenza e dell'identità femminili in Roma antica*, Lecce 2016, 181 ss.; S. Sisani, *Latinità non latina: lo ius Latii come strumento di integrazione delle comunità provinciali in età repubblicana*, in *Gerión* 36, 2018, 331 ss.

⁴⁷ Sulla *migratio* vd. *infra*, nel testo, p. 160 ss.

⁴⁸ Su tale fenomeno vd., oltre il fondamentale Luraschi, *Foedus ius Latii civitas* cit. 1978, 139 ss.: A. Coşkun, *Zu den Bedingungen des Bürgerrechtserwerbs per magistratum in der späten römischen Republik*, in *Historia* 58.2, 2009 225 ss.; Id., *Großzügige Praxis der Bürgerrechtsvergabe in Rom? Zwischen Mythos und Wirklichkeit*, Stuttgart 2009 (= *Colloquia Academica. Akademievorträge junger Wissenschaftler* 2009.1); F. Lamberti, «*Civitas Romana*» e diritto latino fra tarda repubblica e primo principato, in *Index* 39, 2010, 227 ss.; Ead., *Ius Latii e leges municipi*, 463 ss.; Ead., *Ius Latii e leges municipii di epoca Flavia*, in M. Miglietta, P. Biavaschi (a c. di), *L'applicazione del diritto romano nelle realtà locali. Edizione di Trento 30 settembre 2017 in occasione del LXXV anniversario dalla nascita del Professor Giorgio Luraschi*, Bari 2019, 113 ss. (= *Gerión* 36, 2018, 463 ss.); S. Barbati,

In tali assetti della tarda età repubblicana, peraltro, si insinuano le radici di un altro importantissimo fenomeno che prese piena forma nell'età dell'Impero e, ancora, nel Tardoantico: l'emersione della centralità della città. Una centralità che portò alla determinazione di un doppio livello di appartenenza del cittadino: appartenenza alla propria città e appartenenza all'Impero⁴⁹.

In un mondo così complesso la *donatio civitatis* continuò a essere uno strumento di inclusione utilizzato sempre più di frequente. Particolare importanza riveste nelle nostre prospettive di indagine la testimonianza dell'iscrizione di Rhosos (*FIRA I*, 55), piccola cittadina portuale vicino Antiochia, databile dopo il 30 a.C., che contiene copia in greco di un provvedimento di concessione della cittadinanza a un certo Seleuco. La concessione fondava la propria legittimazione su una *lex Munatia Aemilia* del 42 a.C. e permetteva al destinatario di cumulare la *civitas romana optimo iure* con la propria⁵⁰.

Vi erano tutte le premesse per un definitivo superamento del principio 'dua-

Asc., in *Pis. 3 Clark: sulle cosiddette «colonie latine fittizie» transpadane*, in *Revista General de Derecho Romano* 18, 2012, 1 ss.; Id., *Ancora sulle cosiddette «colonie latine fittizie» transpadane (Asc. In Pis. 3 Clark)*, in *QLSD*. 3, 2013, 59 ss.; Sisani, *Latinità non latina* cit. 331 ss.; F. Russo, *Sullo ius adipiscendae civitatis Romanae per magistratum nella Lex Imitana*, in *Gerión* 36, 2018, 481 ss.; E. García Fernández, *La condición latina como instrumento de integración de la población provincial*, in Gagliardi, Kremer (a c. di), *Cittadinanza e nazione* cit. 75 ss.; P. Sciuto, *Latium maius e Latium minus nella rappresentazione di Gaio: una diversa proposta di lettura*, in *TSDP*. 14, 2021. È significativo che Talamanca, *I mutamenti della cittadinanza* cit. 715, a proposito del *ius adipiscendae civitatis per magistratum* sostenga molto opportunamente che «la *Latinitas* stessa era sì una graduazione dello status di peregrini, ma, guardando da un angolo di visuale opposto, poteva considerarsi, all'interno della *res publica civium Romanorum*, una sorta di cittadinanza di secondo grado».

⁴⁹ Vd. in tema: E. Gabba, *Dallo stato-città allo stato municipale*, in A. Schiavone (dir.), *Storia di Roma. 2. L'impero mediterraneo. I. La repubblica imperiale*, Torino 1990, 697 ss.; U. Laffi, *Colonie e municipi nello Stato romano*, Roma 2007; Id., *Leggi agrarie e coloniarie*, in J.-L. Ferrary (a c. di), *Leges publicae. La legge nell'esperienza giuridica romana*, Pavia 2012, 123 ss.; L. Capogrossi Colognesi, *La genesi dell'impero municipale*, in *Roma e America* 18, 2004, 243 ss. (= Id., *Scritti scelti*, II, Napoli 2010, 939 ss.). O. Licandro, *Sovranità, cittadinanza, persona e territorio in un impero preglobale. Da Augusto ai Severi*, in *BIDR*. 113, 2019, 331 ss. (pubbl. anche in V. Mastroiacovo [a c. di], *Le sovranità nell'era della post globalizzazione. Atti del Convegno di Foggia 1° marzo 2019*, Ospedaletto 2019, 25 ss. e in *Roma e il suo impero preglobale. Una lezione per la postmodernità*, in v. *Revista Jurídica da FA7* 17.1, 2020, 165 ss.).

⁵⁰ Vd., con bibl. precedente, A. Raggi, *Seleuco di Rhosos. Cittadinanza e privilegi nell'Oriente greco in età tardo-repubblicana*, Pisa 2006; U. Laffi, *Cittadini romani di fronte ai tribunali di comunità alleate o libere dell'Oriente greco in età repubblicana (testo aggiornato)*, in Id., *Nuovi Studi di Storia romana e di diritto* cit. 42 ss.; O. Licandro, *Doppio domicilio e doppia cittadinanza. Strumenti di governo ed egemonia politica tra 'leges' e 'prudentes' nell'età repubblicana*, in *AUPA*. 61, 2018, 168 ss.; G. Purpura, *Epistulae Octaviani Caesaris de Seleuco navarcha (p. 30 a.C.) (FIRA I, 55)*, in Id. (a c. di), *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniani (FIRA). Studi preparatori I. Leges*, Torino 2012, 393 ss.

rum civitatum civis noster esse iure civili nemo potest richiamato, con evidenti fini legati alle strategie difensive delle *orationes*, nella *pro Balbo*, nella *pro Archia* e nella *pro Caecina* di Cicerone⁵¹. Già nel I secolo d.C. le ragioni politiche sarebbero divenute ormai tanto pressanti da far superare un principio che trovava fondamento non su ragioni politiche o ideologiche di natura identitaria⁵², bensì sull'arcaico principio personalistico del più antico *ius civile*⁵³. Il terreno peraltro era da tempo fecondo in ragione della condizione giuridica dei *municipes* che traspare efficacemente nel *De legibus* di Cicerone, in un passaggio del dialogo tra Attico e Marco (Cic. *de leg.* 2.2.5), in cui Marco sostiene:

Cic. *de leg.* 2.2.5: MARCUS – *Ego mehercule et illi et omnibus municipibus duas esse censeo patrias, unam naturae, alteram civitatis*⁵⁴.

La distinzione tra le *duae patriae*, una *naturalis* l'altra *civitatis*, in un altro tratto dello stesso *De legibus* indicate come *germania patria* e *communis patria*⁵⁵, rendeva pienamente l'idea del multiforme piano di relazioni di appartenenza che il sistema incentrato sui *municipia* e sui diversi possibili statuti soggettivi aveva creato⁵⁶.

È opportuno a questo punto fermarci per un'ulteriore riflessione.

⁵¹ Su tale principio vd., con bibl. precedente e con particolare riferimento alla strategia difensiva dell'orazione *pro Balbo*, M. Genovese, *Duarum civitatum civis noster esse iure civili nemo potest (Balb. II.28): visione ciceroniana e sua rispondenza al contesto storico-giuridico della tarda repubblica*, in *Studi in onore di Luigi Arcidiacono IV*, Torino 2010, 1591 ss.; Id., *Libertà e civitas* cit. 115 ss.

⁵² Così Valditara, *Civis Romanus sum* cit. *passim* e spec. 199 ss.

⁵³ Testimonianza di una doppia cittadinanza è data anche dalla *Epistula ad Athenienses* di Marco Aurelio, sulla quale vd.: J. H. Oliver, *Marcus Aurelius. Aspects of Civic and Cultural Policy in the East*, Princeton 1970, 3 ss.; Talamanca, *I mutamenti della cittadinanza* cit. 721 ss.; S. Giglio, *L'epistola di Marco Aurelio agli Ateniesi*, in *AARC.* 4, 1981, 547 ss.; Marotta, *La cittadinanza romana* cit. 95 s.

⁵⁴ Cfr., in una prospettiva non giuridica, Sen. *de tranqu. animi* 4.4: *Ideo magno animo nos non unius urbis moenibus clusimus, sed in totius orbis commercium emisimus patriamque nobis mundum professi sumus, ut liceret latiore uirtuti campum dare.*

⁵⁵ Cic. *leg.* 2.2.5. Sul concetto di '*patria communis*' vd. Y. Thomas, «*Origine*» et «*commune patrie*». *Étude de droit public romain (89 av J.-C – 212 ap. J.-C.)*, Roma 1996, 1 ss.; Lohbrano, *La Constitutio Antoniniana* cit. 90; P. Cerami, *rec. a G. Valditara, civis Romanus sum*, Torino 2018, in *Iura* 67, 2019, 307 ss. Per il valore di tale espressione per l'età dell'Impero vd. V. Marotta, *Tre riflessioni sulla cittadinanza: da Roma antica al mondo attuale*, in *IAH.* 5, 2013, 53 ss.; A. Saccoccio, *Una alternativa alla globalizzazione è possibile: Roma communis patria*, in D'Orsogna; G. Lohbrano; P. P. Onida (a c. di), *Città e diritto*, Napoli 2017, 121 ss. Per un efficace quadro dell'uso di piani concettuali che rimandano alla dicotomia *communis patria* e *germana patria* in fonti letterarie di età imperiale, occidentali e orientali, vd. A. Pellizzari, *Roma communis nostra patria est. Costanti e variabili del patriottismo romano nei secoli dell'impero*, in *Atti dell'Accademia delle Scienze di Torino* 133-134, 1999-2000, 3 ss.

⁵⁶ Analoghe attestazioni in Dio Cass. 52.1.4 e 52.19.6; Herod. 4.5.7; Ael. Arist., *Elogio ad Romam*, 61; D. 50.1.33 (Mod. *l. sing. de manum.*); D. 48.22.18 pr. (Call. *l. ...*).

VI. Il valore dell'espressione 'civis Romanus sum' nelle fonti

Occupiamoci di un altro caso nel quale un'espressione latina, ancora una volta, corre il pericolo di venire fraintesa se estrapolata dalla concreta esperienza dei fatti storici avvenuti e raccontati nelle fonti nelle quali essa si incontra.

Ci riferiamo all'espressione 'civis Romanus sum', assunta di recente a preteso paradigma di una visione 'identitaria'. Tramandata nella quinta orazione (*de suppliciis*) dell'*actio secunda in Verrem*, è stato sostenuto che Cicerone stesso darebbe di essa, in un passaggio specifico dell'orazione, un «valore simbolico e evocativo dell'orgoglio e della potenza romana»⁵⁷.

Tale passaggio chiude un tratto dell'orazione (§§ 139-170), nel quale Cicerone presenta un gran numero di casi di *supplicia* perpetrati da Verre contro i cittadini romani in spregio ai diritti assicurati dalla loro condizione di *cives Romani*.

La prima occasione nella quale l'oratore utilizza la locuzione è relativa alla vicenda della quale aveva prestato testimonianza il cavaliere romano Lucio Svetio, *homo omnibus ornamentis praeditus, qui iuratus apud vos dixit multos civis Romanos in lautumiis istius imperio crudelissime per vim morte esse multatos*. Molti cittadini romani erano stati condannati da Verre a morte violenta nelle latomie.

Cic. in *Verr.* 2.5.27.147: *Cervices in carcere frangebantur indignissime civium Romanorum, ut iam illa vox et imploratio, 'civis Romanus sum', quae saepe multis in ultimis terris opem inter barbaros et salutem tulit, ea mortem illis acerbiorum et supplicium maturius ferret.*

Ormai, sosteneva Cicerone, 'illa vox et imploratio' 'civis Romanus sum', «che spesso nelle terre più sperdute, in mezzo ai barbari, aveva portato sostegno e salvezza», procurava invece la morte più crudele.

L'episodio più emblematico di tutto il tratto dell'orazione è quello di Publio Gavio di Compsa, un cittadino romano fustigato e crocifisso al centro della piazza di Messina:

Cic. in *Verr.* 2.5.62.162: *Caedebatur virgis in medio foro Messanae civis Romanus, iudices, cum interea nullus gemitus, nulla vox alia illius miseri inter dolorem crepitumque plagarum audiebatur nisi haec, 'Civis Romanus sum'. Hac se commemoratione civitatis omnia verbera depulsurum cruciatumque a corpore deiecturum arbitrabatur*⁵⁸.

⁵⁷ Valditara, *Civis Romanus sum* cit. 217 ss. Il riferimento all'impiego del sintagma *civis Romanus sum* nelle Verrine non è nuovo in dottrina. Vd. Grosso, *Le vie della cittadinanza* cit. 134 ss., sul quale torneremo, *infra*, p. 151 nt. 64.

⁵⁸ Vd. L. Fezzi, *Il corrotto. Un'inchiesta di Marco Tullio Cicerone*, Bari-Roma 2018; G. Traina, *La storia speciale. Perché non possiamo fare a meno degli antichi romani*, Bari-Roma 2000, 43 ss.

Tra il dolore e il suono delle frustate si sentiva soltanto ‘*civis Romanus sum*’, una *commemoratio civitatis*, dice Cicerone, un richiamo implorante alla propria condizione di cittadino e alla possibilità, dunque, di avvalersi del proprio *ius*⁵⁹.

In Sicilia era negata da Verre, in particolare, la possibilità di avvalersi del *ius provocationis, arx tuendae libertatis del civis Romanus*⁶⁰.

È stato quasi naturale, perciò, per i moderni interpreti accostare questo tratto delle Verrine al racconto degli Atti degli Apostoli relativo a Paolo di Tarso che evitò la fustigazione dichiarando appunto di essere cittadino romano:

Act. 22.27: Λέγε μοι, σὸ Ῥωμαῖος εἶ; ὁ δὲ ἔφη· Ναί⁶¹.

Davvero si ha difficoltà a individuare in tutti questi contesti un «valore simbolico ed evocativo dell’orgoglio e della potenza romana»⁶² del sintagma. Nulla pare richiamare l’idea di una fiera, escludente identità romana, fondata sulla consapevolezza di godere di una posizione di potere, nella vicenda dei cittadini romani *crudelissime* mandati a morire *per vim* nelle latomie di Siracusa, o dei *multi cives* che ‘*illa vox et imploratio*’ in *ultimis terris inter barbaros opem et salutem tulit*, o nella *commemoratio* di Gavio di Compsa ‘*inter dolorem crepitumque plagarum*’ o nella risposta ‘*Ναί*’ di Paolo.

Le parole ‘*civis Romanus sum*’ vanno considerate piuttosto una *imploratio*, un richiamo – proprio nel rapporto del *civis Romanus* con l’altro rispetto a sé (il *barbarus*, il tribuno Claudio Lisia o colui che non si comportava come romano, Verre, e dunque non lo era) – a un principio al quale i Romani si erano da sempre attenuti nella costruzione dei rapporti con chi *Romanus* non era: un riconoscimento reciproco, su un piano paritario, che avrebbe indotto l’‘altro’ a lasciare il *Romanus* al proprio *ius*⁶³.

Si comprendono bene allora le parole con le quali Cicerone chiude il racconto della vicenda di Gavio.

⁵⁹ Cfr. anche Quint. *Inst. or.* 11.1.40. Le disposizioni normative che Verre non applicava in Sicilia erano quelle delle *Leges Porciae* e delle *leges Semproniae* in materia di *provocatio ad populum*.

⁶⁰ Liv. 3.45.8. Cfr. anche Liv. 3.55.4; 3.56.6; Cic. *De or.* 2.199. Vd. Ch. Wirszubski, *Libertas as a Political Idea at Rome during the Late Republic and Early Principate*, Cambridge 1968, 24 ss.

⁶¹ Nella traduzione latina: «‘Dic mihi, tu Romanus es?’ . At ille dixit: ‘Etiam’». Vd., da ultimi, con bibl. precedente: S. Mazzarino, *L’impero romano I*, Roma-Bari 2008, 168 ss.; A.M. Mandas, *Il processo contro Paolo di Tarso. Una lettura giuridica degli atti degli apostoli (21.27 - 28.31)*, Napoli 2017, 25 ss.; 75 ss.; L. Peppe, *Il processo di Paolo di Tarso: considerazioni di uno storico del diritto*, Lecce 2018, 25 ss.

⁶² Così G. Valditara, *Civis Romanus sum* cit. 217.

⁶³ Condivisibile, perciò, il riferimento al moderno principio dell’*habeas corpus* prospettato da Marotta, *La cittadinanza romana* cit. 39 a proposito del passo degli Atti degli apostoli.

Cic. in Verr. 2.5.65.167: *Homines tenues, obscuro loco nati, navigant, adeunt ad ea loca quae numquam antea viderunt, ubi neque noti esse iis quo venerunt, neque semper cum cognitoribus esse possunt. Hac una tamen fiducia civitatis non modo apud nostros magistratus, qui et legum et existimationis periculo continentur, neque apud civis solum Romanos, qui et sermonis et iuris et multarum rerum societate iuncti sunt, fore se tutos arbitrantur, sed, quocumque venerint, hanc sibi rem praesidio sperant futuram.*

‘*Civis Romanus sum*’ esprimeva una ‘*una fiducia civitatis*’, un ‘completo affidamento nel senso di appartenenza alla propria *civitas*’ che avrebbe tutelato i cittadini romani sia nei rapporti con i magistrati che *et legum et existimationis periculo continentur*, sia nei rapporti con i concittadini che *sermonis et iuris et multarum rerum societate iuncti sunt*. Nelle parole ‘*una fiducia civitatis*’ si può leggere il richiamo di una *spes*, una speranza nella possibilità di essere protetti anche al di fuori di Roma: ‘*quocumque venerint, hanc sibi rem praesidio sperant futuram*’.

L’espressione, dunque, esprime bene l’idea, tutta romana, di affidamento, qui nel senso di appartenenza alla propria comunità, che legittima il singolo *civis* a chiedere all’altro, all’estraneo, l’instaurazione di un rapporto paritario che possa garantirgli di essere lasciato alla protezione del proprio gruppo di appartenenza.

Le parole ‘*civis Romanus sum*’, allora, non alludono affatto a una posizione identitaria ed escludente di potere. Esse esprimono una *spes*, una speranza senza la quale viene meno la garanzia, il *praesidium* costituito dall’*ops*, dal soccorso che la *vox* invoca:

Cic. in Verr. 2.5.65.168: *Tolle hanc spem, tolle hoc praesidium civibus Romanis, constitue nihil esse opis in hac voce, ‘civis Romanus sum’ ...*⁶⁴.

⁶⁴ Cic. in Verr. 2.5.65.168: *Tolle hanc spem, tolle hoc praesidium civibus Romanis, constitue nihil esse opis in hac voce, ‘Civis Romanus sum’ posse impune praetorem aut alium quempiam supplicium quod velit in eum constituere qui se civem Romanum esse dicat, quod qui sit ignoret: iam omnis provincias, iam omnia regna, iam omnis liberas civitates, iam omnem orbem terrarum, qui semper nostris hominibus maxime patuit, civibus Romanis ista defensione praecloseris. Quid? si L. Raecium, equitem Romanum, qui tum erat in Sicilia, nominabat, etiamne id magnum fuit, Panhormum litteras mittere? Adservasses hominem custodiis Mamertinorum tuorum, vincitum clausum habuisses, dum Panhormo Raecius veniret; cognosceret hominem, aliquid de summo supplicio remitteres; si ignoraret, tum, si ita tibi videretur, hoc iuris in omnis constitueres, ut, qui neque tibi notus esset neque cognitorem locupletem daret, quamvis civis Romanus esset, in crucem tolleretur.* Vedeva bene Grosso, *Le vie della cittadinanza* cit. 136, che richiamava anche la vicenda di Paolo di Tarso (nt. 273), il quale prospettava una lettura aderente al testo, per cui «il grido *civis Romanus sum* è l’affermazione disperata di un diritto nei confronti dell’autorità, che deriva dal possesso di uno *status* privilegiato, e dalla presenza di una serie di leggi ... che lo definiscono e lo proteggono».

«Togli questa speranza, togli questa garanzia ai cittadini romani e nessun soccorso garantirai a questo grido, *civis Romanus sum*»⁶⁵.

VII. *La nascita dell'Impero*

Già nel primo periodo di creazione e assestamento del nuovo assetto costituzionale si determinarono importanti sviluppi che produssero nuovi statuti destinati ad arricchire ulteriormente la multiforme idea di appartenenza nell'esperienza giuridica romana.

Una *Lex Iunia Norbana*, probabilmente del 19 d.C., creò la categoria dei *Latini Iuniani*, distinta da quella dei *Latini coloniarii*, destinata a sopravvivere per tutta l'esperienza romana fino a Giustiniano⁶⁶ e spesso destinataria di specifici provvedimenti di concessione della cittadinanza romana per ragioni differenti⁶⁷.

Continuò l'esperienza della concessione del *ius Latii* e, in connessione a esso, dell'acquisizione della *civitas Romana per magistratum*.

È più che noto il discorso dell'imperatore Claudio tenuto in Senato nel 48 d.C. per frenare l'opposizione della classe senatoria e convincere dell'opportunità di accogliere la richiesta dei membri delle *élites* (*primores*) di alcune popolazioni della *Gallia Comata* di ottenere il *ius adipiscendorum in urbe honorum* e quindi l'accesso al Senato. Le parole dell'imperatore Claudio, scolpite nella Tavola di Lione e ricordate da Tacito, costituiscono eco della radicata tradizione di inclusione e della caratteristica romana di sapere tenere insieme statuti differenti⁶⁸.

⁶⁵ Il riferimento è alla *provocatio ad populum* e all'*auxilium* dei tribuni della plebe, le *duae arces libertatis* delle quali parla Livio in Liv. 3.45.8. Cfr. anche Liv. 3.55.4, che definisce il *ius provocationis* '*unicum praesidium libertatis*' e Cic. *de orat.* 2.199 che descrive la *provocatio* come '*patrona illa civitatis ac vindex libertatis*' (analogo il tenore di Cic. *de re pub.* 3.44: *... cum decemviri Romae sine provocatione fuerunt tertio illo anno, dum vindicias amisisset ipsa libertas ...*).

⁶⁶ Una *lex Aelia Sentia* (4 d.C.) aveva creato la diversa categoria dei *deditticii Aeliani*, anch'essi destinati a sopravvivere fino a Giustiniano. Sulla distinzione tra latinità coloniarie e latinità iuniana vd. G. Mancini, *Cives Romani municipes Latini*, Milano 1996, 8 ss. Sulla *lex Iunia Norbana*, sul problema della sua datazione e sul rapporto con le altre leggi in materia di manumissione emanate sotto Augusto di veda, da ultima, con bibl. precedente, L. Ligios, *Note sul regime successorio dei deditticii Aeliani in Gai. 3.74-78*, in *Jus on line* 1, 2018, 281 ss.

⁶⁷ Cfr. Gai 1.28-35 ove è trattato il tema dei modi con i quali *Latini ad civitatem Romanam perveniant*.

⁶⁸ CIL XIII 1668 = ILS 212 = *FIRA* I, 43. Vd., da ultimi, con bibl. precedente, A. De Vivo, *Tacito e Claudio*, Napoli 1980; A. Giardina, *L'identità incompiuta dell'Italia romana* (1994), in Id., *L'Italia Romana* cit. 3 ss.; P. Buongiorno, *Claudio. Il principe inatteso*, Palermo 2017, con testo e traduzione della Tavola e del passo degli *Annales* di Tacito che tramanda la rielaborazione

Torneremo sul passo di Tacito. Continuiamo qui a tracciare il quadro relativo ai primi secoli dell'Impero. Continuarono le concessioni di cittadinanza *virittim*⁶⁹, come quelle alle quali si allude, per esempio, nel terzo editto di Augusto ai Cirenei⁷⁰ o quelle conseguenti alla *honesta missio*, fenomeno che assunse una particolare importanza⁷¹; o a singole comunità, quale quella testimoniata dalla *tabula* di Cles a favore delle comunità *adtributae* al municipio di Trento⁷², le epigrafi di *Volubilis*, che alludono, tra altri privilegi, alla concessione della cittadinanza al nuovo municipio da parte dell'imperatore Claudio⁷³.

Particolare rilievo assume peraltro il terzo editto di Augusto ai Cirenei, al quale accennavamo, nel cui disposto era stabilito, salvo il caso di concessione di immunità, che gli abitanti della provincia Cirenaica che avessero avuto concesso la cittadinanza romana non sarebbe stati esentati dal pagamento delle liturgie nella propria città. Un abile compromesso, adottato anche dal disposto normativo testimoniato nella *Tabula Banasitana*, dalla quale si evince che Marco Aurelio e Lucio Vero concessero la cittadinanza ai *principes* degli *Zegrenses*, tribù della Mauretania Tingitana:

*Tab. Banas. ll.37-38: salvo iure gentis et sine deminutione tributorum et vectigalium populi et fisci*⁷⁴.

della oratio; Id., *La tabula Lugdunensis e i fondamenti ideologici e giuridici dell'adlectio inter patricios di Claudio*, in O. Licandro, C. Giuffrida, M. Cassia (a c. di), *Senatori, cavalieri e curiali fra privilegi ereditari e mobilità verticale*, Roma 2020, 67 ss.

⁶⁹ A. Raggi, *Epigrafia e politica di cittadinanza: attestazioni esplicite di ottenimento della civitas Romana*, in S. Segenni, M. Bellomo (a c. di), *Epigrafia e politica. Il contributo della documentazione epigrafica allo studio delle dinamiche politiche nel mondo romano*, Milano 2017, 245 ss.

⁷⁰ Vd. G. Purpura, *Edicta Augusti ad Cyrenenses (6/4 a.C.)*, in Id. (a c. di), *Revisione ed integrazione cit.* 433 ss.

⁷¹ Vd., da ultimo, con bibl. precedente, Costa, *Civitas et conubium cit.*

⁷² *FIRA I*², 71 (CIL V 5050 = ILS 206 = EDR 137898. Vd., con bibl. precedente, R. Tofani, *La concessione della cittadinanza alle popolazioni della Val di Non. La tavola clesiana*, in Tristano, Allegria (a c. di), *Civis/civitas cit.* 33 ss.; Marotta, *La cittadinanza romana cit.* 83 ss.; Buongiorno, *Claudio cit.* 368 ss.; O. Licandro, *Forme istituzionali e politiche di inclusione delle élites nell'età giulio-claudia. Note su vecchi e nuovi documenti epigrafici*, in *Codex I*, 2020, 11 ss.

⁷³ *IAM* 2, 369, 370a e 448 (= *Inscr. Lat. Afr.* 634) = (*FIRA I*², 70) Sull'editto vd., con bibl. precedente, L. Gagliardi, *Mobilità e integrazione delle persone nei centri cittadini romani. spetti giuridici I. La classificazione degli incolae*, Milano 2006, 290 ss.; F. Terranova, *L'editto di Claudio del 44-45 d.C. e alcune concessioni agli abitanti di Volubilis*, in Purpura (a c. di), *Revisione ed integrazione cit.* 487 ss.; Buongiorno, *Claudio cit.* 153 ss.

⁷⁴ Sulla *Tabula Banasitana* vd., con bibl. precedente, C. Nicolet, *Euzennat, Seston, et la Table de Banasa*, in *Antiquités africaines* 42, 2006, 49 ss.; C. Giachi, *La tabula Banasitana: cittadini e cittadinanza ai confini dell'impero*, in Tristano, Allegria (a c. di), *Civis/civitas cit.* 71 ss.; Marotta, *Doppia cittadinanza e pluralità degli ordinamenti cittadini cit.* 473 ss.; G. Purpura, *Tabula Banasitana de viritana civitate (180/181 d.C.)*, in Id. (a c. di), *Revisione ed integrazione cit.* 625 ss.

Al 212 d.C.⁷⁵ risale infine l’emanazione della *constitutio Antoniniana*⁷⁶.

Caracalla adottò una generale ma non universale concessione della cittadinanza a tutti gli abitanti dell’Impero⁷⁷. Non è possibile occuparsi qui della questione, per nulla sopita in dottrina, delle ragioni per le quali Caracalla emanò l’editto né è utile passare in rassegna tutte le più disparate letture del tratto, purtroppo lacunoso, del Pap. Giss. 40.I (ll. 7-9):

Δίδωμι τοί[ν]υν ἅπα[σιν] ξένοις τοῖς κατὰ τ]ήν οἰκουμένην π[ολιτε]ύειαν
Ῥωμαίων, [μ]ένοντος | [τοῦ νόμου τῶν πολιτευμ]άτων, χωρ[ις] τῶν [δε]
δειτικῶν

che tramanda il testo di una clausola ‘χωρ[ις] τῶν [δε]δειτικῶν’ qui mostrata integrata con il riferimento, largamente ma non unanimemente accettato in dottrina, ai *peregrini dediticii*, quale categoria esclusa dalla concessione della cittadinanza⁷⁸.

Ci limitiamo solo a ricordare che la *constitutio Antoniniana* acquisì nei se-

⁷⁵ Su differenti proposte di datazione vd. i riferimenti bibl. in G. Purpura, *Constitutio Antoniniana de civitate*, in Id. (a c. di), *Revisione ed integrazione* cit. 699.

⁷⁶ La letteratura sulla *constitutio Antoniniana* è sterminata. Vd., da ultimi, nelle prospettive che qui più interessano, con bibl precedente, Talamanca, *I mutamenti della cittadinanza* cit. 731 ss.; T. Spagnuolo Vigorita, *Cittadini e sudditi tra II e III secolo*, in A. Momigliano, A. Schiavone (a c. di), *Storia di Roma III. L’età tardoantica. I. Crisi e trasformazioni*, Torino 1993, 5 ss.; Id., *Città e impero* cit.; D. Mattiangeli, *La constitutio Antoniniana e la sua problematica. Una nuova analisi evolucionista di tale provvedimento*, in *Studia Prawnoustrójowe* 12, 2010, 133-147; Marotta, *La cittadinanza romana* cit. 101 ss.; Id., *Tre riflessioni sulla cittadinanza: da Roma antica al mondo attuale*, in *IAH*. 5, 2013, 53 ss.; Id., *Egizi e cittadinanza romana*, in *Cultura giuridica e diritto vivente* 1, 2014, 1 ss.; Id., *Doppia cittadinanza e pluralità degli ordinamenti cittadini* cit. 461 ss.; G. Purpura, *Il P. Giss. 40, I*, in *IAH*. 5, 2013, 73 ss.; Id., *Constitutio Antoniniana de civitate*, cit. 695 ss.; A. Torrent, *La constitutio Antoniniana. Reflexiones sobre el Papiro Giessen 40 I*, Madrid 2012; A. Mastino, *Constitutio Antoniniana: la politica della cittadinanza di un imperatore africano*, in *BIDR*. 107, 2013, 37 ss.; C. Corbo, *Constitutio Antoniniana. Ius Philosophia Religio*, Napoli 2013 (rist. 2018); Ead., *Constitutio Antoniniana: un’ulteriore chiave di lettura*, in Gagliardi, Kremer (a c. di), *Cittadinanza e nazione* cit. 101 ss.; Lóbrano, *La Constitutio antoniniana* cit. 87 ss.; Valditara, *Civis Romanus sum* cit. 51 ss.; A. Galimberti, *Caracalla*, Roma 2019; O. Licandro, *La Constitutio antoniniana del 212 d.C. e il paradigma urbano. Una ‘diversa’ lettura di P. Giessen 40.I*, in *Annuario della Scuola archeologica di Atene e delle missioni italiane in oriente* 98, 2020, 467 ss.; G. Traina, *L’editto di Caracalla*, in AA.VV., *‘Il futuro’*, Bari-Roma, 2021, 25 ss.

⁷⁷ Efficace il quadro tracciato da G. Lóbrano, *La Constitutio antoniniana* cit. il quale considera la *constitutio Antoniniana* «il terzo momento forte, anzi di coronamento» del processo di crescita della *civitas Romana*, dopo il *senatus consultum* del 338 a.C. (Liv. 8.14.2) con cui venne concessa a una serie di città latine la cittadinanza e la *lex Plautia Papiria de civitate socii danda* dell’89 a.C.

⁷⁸ Rimandiamo al quadro delle diverse integrazioni e interpretazioni offerto più di recente da Licandro, *La Constitutio Antoniniana* cit. il quale per parte sua ripropone la diversa integrazione avanzata a suo tempo da R. Böhm.

coli, da Ulpiano⁷⁹ ad Agostino⁸⁰ a Giustiniano⁸¹ e fino ai giorni nostri⁸², un valore simbolico che forse va oltre il dato storico contingente. Alla vigilia della sua emanazione, come rilevato a ragione per esempio da Spagnuolo Vigorita, diverse fonti testimoniano «non solo la diffusione quantitativa della cittadinanza romana, ma anche il relativo diluirsi della sua efficacia distintiva»⁸³. L'Impero continuò a essere un «impero delle città»⁸⁴, in molti contesti (si pensi per esempio all'Egitto)⁸⁵ continuarono immutate le esperienze di convivenza all'interno dell'impero di strati di popolazione ai quali la *civitas* non era riconosciuta.

Le *donationes civitatis* proseguirono anche dopo il 212 d.C., ma alle soglie del III secolo d.C. la distinzione fra cittadino e peregrino assunse sempre minore valore. In una nuova dimensione giuridica nella quale l'appartenenza alla città acquistava una importanza centrale, a emergere fu la distinzione tra *honestiores* e *humiliores* e, più in particolare, la condizione di senatori, cavalieri, decurioni, alla quale, per diversi profili giuridici, era equiparata quella dei veterani⁸⁶.

Ma conviene fermarsi per un'altra riflessione.

⁷⁹ D. 1.5.17 (Ulp. 22 *ad ed.*).

⁸⁰ Aug. *civ.* 5.17.

⁸¹ Nov. Iust. 78.5 (a. 539). Sul valore di tale Novella e in generale, sul tema della cittadinanza nell'epoca di Giustiniano, v. il limpido quadro tracciato da F. Gorla, *Romani, cittadinanza ed estensione della legislazione imperiale nelle costituzioni di Giustiniano*, in *La nozione di «romano» tra cittadinanza e universalità. Atti del II seminario internazionale di studi storici 'Da Roma alla Terza Roma*. 21-23 aprile 1982, Napoli 1984, 301 ss.

⁸² Nel 2017 infatti è stata accolta insieme alla *Magna Charta* e alla Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e del cittadino (1789) nel *Memory of the World Register*.

⁸³ Spagnuolo Vigorita, *Cittadini e sudditi* cit. 8 ss. Fra le testimonianze alle quali Spagnuolo Vigorita alludeva vi è il noto passo di Cass. Dio 52.19.6 e il tratto dell'elogio *A Roma* di Elio Aristide, nel quale «la rigida distinzione tra cittadini e sudditi si risolve nella concezione di un organismo unitario di cui gli uni e gli altri sono parimenti partecipi». Sul discorso 'A Roma' di Elio Aristide vd. E. Aristide, *A Roma (traduzione e commento a cura di F. Fontanella, introduzione di P. Desideri)*, Pisa 2007 e P. Desideri, F. Fontanella (a c. di), *Elio Aristide e la legittimazione greca dell'impero di Roma*, Bologna 2013. Sui passaggi dell'encomio appena citati vd. Spagnuolo Vigorita, *Città e impero* cit. 30 ss.

⁸⁴ Spagnuolo Vigorita, *Città e impero* cit. 97 ss. Sul mutamento di significato della condizione di *civis Romanus* nel Tardoantico vd. V. Neri, *Cives e peregrini nella Roma Tardo antica: l'esaltazione dell'origo romana*, in *Identità e valori. Fattori di aggregazione e fattori di crisi nell'esperienza politica antica*, Roma 2001, 257 ss.; M.P. Baccari, *Cittadini e comunione nella legislazione dei secoli IV-VI*, Torino 2011²; Gorla, *Romani, cittadinanza ed estensione della legislazione imperiale* cit. 277 ss.

⁸⁵ V. Marotta, *Egizi e cittadinanza romana*, in *Cultura giuridica e diritto vivente* 1, 2014.

⁸⁶ Spagnuolo Vigorita, *Cittadini e sudditi* cit. 43.

VIII. *Le ragioni della concessione del ius Latii ai Galli Comati nell'oratio dell'imperatore Claudio*

Riportiamo di seguito l'ultimo passaggio del testo di Tacito che riferisce dell'*oratio* dell'imperatore Claudio, alla quale abbiamo fatto cenno:

Tac. ann. 11.24.6-7: *iam moribus artibus adfinitatibus nostris mixti aurum et opes suas inferant potius quam separati habeant. 7. Omnia, patres conscripti, quae nunc vetustissima creduntur, nova fuere: plebeii magistratus post patricios, Latini post plebeios, ceterarum Italiae gentium post Latinos. inveterascet hoc quoque, et quod hodie exemplis tuemur, inter exempla erit.*

Come si diceva, l'intera *oratio* costituisce una testimonianza del fatto che l'imperatore Claudio di fosse fatto portavoce della radicata tradizione di inclusione e della caratteristica romana di sapere tenere insieme statuti differenti. Quest'ultimo brano è poi prezioso perché mostra quanto l'imperatore fosse consapevole della capacità dei Romani di innovare, includendo sempre coloro che in un primo momento erano esclusi: i plebei dopo i patrizi, i Latini dopo i plebei, le altre popolazioni italiche dopo i Latini. In quel momento storico l'apertura verso i Galli sarebbe stata una ulteriore innovazione che nel futuro, come le altre, sarebbe stata destinata a costituire un *exemplum*.

C'è un'espressione, che apre questo tratto del resoconto di Tacito, sulla quale è opportuno soffermare la nostra attenzione: *moribus artibus adfinitatibus nostris mixti*.

L'aggettivo *mixti*, riferito nel discorso dell'Imperatore ai Galli, è tradotto comunemente nella lingua italiana con il termine 'assimilati'. Tale traduzione nasconde però in sé il pericolo di poter essere ideologicamente orientata in modo da rafforzare una rappresentazione della storia dell'espansione di Roma secondo cui il processo di inclusione attraverso il quale fu costruito l'Impero romano ebbe come preconditione una assimilazione «nei costumi e nel grado di civiltà» dei Romani. In tale processo i Romani avrebbero proceduto nei confronti degli stranieri attraverso un «meccanismo» che icasticamente viene rappresentato in «cinque fasi: 1) sconfitti; 2) sottomessi; 3) romanizzati; 3) integrati; 5) fidelizzati»⁸⁷.

Ridurre la storia della costruzione dell'Impero romano alla rappresentazione di tale processo, però, appare fuorviante.

Già l'impiego del verbo 'assimilare' evoca l'atto con il quale si rende una

⁸⁷ È questa la rappresentazione prospettata da G. Valditara, *L'immigrazione nell'antica Roma: una questione attuale*, Soveria Mannelli 2014, 37. L'idea dell'integrazione attraverso l'assimilazione è poi ripresa come uno dei cardini della non condivisibile rappresentazione dell'esperienza romana prospettata dall'autore in *Civis Romanus sum* cit. *passim* e spec. 155 ss. Vd. anche le calzanti critiche di recente espresse al riguardo da Traina, *La storia speciale* cit. 49.

cosa, diremmo secondaria, uguale, uniforme a un'altra, che per precondizione è definita primaria. La costruzione dell'Impero romano, in realtà, fu il prodotto di una storia molto più complessa e certamente affatto corrispondente alla rappresentazione icastica di un processo di distruzione-annullamento-assimilazione. Tale costruzione procedette a fatica lungo decenni percorsi a fasi alterne e nella difficoltà di operare nel concreto e fattuale dispiegarsi degli eventi al fine di tenere insieme popoli e culture differenti. Il tentativo riuscì grazie alla capacità che ebbe Roma di trovare un difficile equilibrio tra riconoscimento della diversità dell'altro e costruzioni di legami che unissero le più lontane regioni dell'Impero. Il processo non fu dunque di assimilazione, bensì di unione attraverso una commistione, processo reso bene in Tacito dall'aggettivo *mixti*, aggettivo che com'è noto deriva dal verbo *misceo*. Entità differenti che si mescolano creando appunto un'identità sempre nuova.

Diversamente da quanto si è provato a rappresentare in una cornice fondata su un parallelo con la realtà contemporanea che andrebbe evitato, la cittadinanza dei Romani non esprime mai un valore identitario escludente chi non si uniformasse a una presunta identità. Essa rappresentò invece, durante i lunghi decenni di costruzione dell'Impero, solo uno degli strumenti attraverso cui Roma tentò, sempre a fatica, di promuovere una unità di genti⁸⁸. L'approdo, come si è visto, fu costituito dalla concessione all'intera ecumene di una condizione giuridica che ormai aveva peraltro perso molto del suo originario valore.

IX. *L'alterità: hostis, advena, perduellis, peregrinus, barbarus*

Guardiamo ora all'idea di alterità nell'esperienza romana. Poiché la storia è anche storia di parole, nel senso che le radici semantiche e i significati primi dei termini rivelano moltissimo delle esperienze storiche più risalenti, cominceremo con un quadro, anche in questo caso appena accennato, dei termini che i Romani utilizzarono per indicare l'«altro».

Seguiamo l'impostazione di Capogrossi Colognesi e, lasciando da parte le note teorie sulla originaria ostilità naturale dei popoli⁸⁹, cominciamo a considerare la storia a Roma del rapporto con l'«altro», lo straniero, dal momento in cui si concluse l'esperienza costituita «dall'azione di molteplici e non univoci processi sinecistici» ed emerse «un articolato processo culturale

⁸⁸ Cfr. Rut. Nam. *de red.* 1.63: *Fecisti patriam diversis gentibus unam.*

⁸⁹ Per un quadro su tale teoria può rimandarsi agli studi di P. Catalano, *Linee del sistema sovranazionale romano*, Torino 1965, 8 ss.; Id., *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano*, Torino 1990, 10 ss.; vd. anche Ceglia, *Communio iuris* cit. 254 ss.

consistente, niente di meno, che in quella che possiamo chiamare ‘l’invenzione della città’»⁹⁰.

Da questo momento e per diversi secoli *hostis* fu lo straniero con il quale il Romano intratteneva un rapporto paritario⁹¹. Significativa è la presenza nei culti antichi della *dea Hostilina*, che garantiva una crescita alla stessa altezza di tutte le spighe di grano. Il significato di *hostis* «per un cambiamento di cui non conosciamo le condizioni precise»⁹² mutò poi significato⁹³, divenendo analogo al termine, anch’esso arcaico, *perduellis*, il nemico.⁹⁴

Ma *hostis* fu sempre il nemico legittimato a essere tale, da un rapporto che sebbene di conflitto era ritualmente e perciò giuridicamente regolato⁹⁵.

C’è un altro termine arcaico che indicava a Roma lo straniero: *advena*, colui che arrivando dall’esterno si aggiunge (*ad-venio*)⁹⁶. Nel discorso di Decio Mure in difesa della *rogatio Ogulnia advena* era *Atta Clausus*, il capostipite della *gens Claudia*, di origine sabina, cooptata fra i patrizi:

Liv. 10.8.6: *Sabinum aduenam, principem nobilitati vestrae, seu Attium Clausum seu Ap. Claudium mauultis, illi antiqui patricii in suum numerum acceperunt: ne fastidieris nos in sacerdotum numerum accipere*⁹⁷.

Il significato di straniero fu assunto infine dal termine *peregrinus*. *Peragra-*

⁹⁰ Capogrossi Colognesi, *L’idea di cittadinanza* cit. 965 ss.

⁹¹ Si vedano da ultimi, con bibl. precedente, A. Calore, *‘Hostis’ e il primato del diritto*, in *BIDR*. 106, 2012, 132 ss.; D. Kremer, *Trattato internazionale e legge delle dodici tavole*, in M. Humbert (a c. di), *Le Dodici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti*, Pavia 2005, 191 ss.

⁹² É. Benveniste, *Il vocabolario delle istituzioni indoeuropee*, Vol. 1 cit. 70.

⁹³ Sul problema del periodo nel quale avvenne tale mutamento e sulle ragioni che lo determinarono vd. Calore, *‘Hostis’ e il primato del diritto* cit. 121 ss.

⁹⁴ Varr. *de ling. Lat.* 5.3; Cic. *off.* 1.37; D. 49.4.3 (Marc. 14 *inst.*); D. 50.16.234 pr.; Gai 1.79; Fest.-Paul. v. *hostis* (91 L.).

⁹⁵ Categoria diversa era quella dei *latrones-praedones*: cfr. D. 50.16.118 (Pomp. 2 *ad Q. Muc.*).

⁹⁶ Vd. in tema A. Maiuri, *Hostis, hospes, extraneus. Divagazioni etimo-antropologiche sul senso dell’alterità nella civiltà romana*, in S. Botta, M. Ferrara, A. Saggiaro (a c. di), *La Storia delle religioni e la sfida dei pluralismi. Atti del Convegno della Società Italiana di Storia delle Religioni*. Roma, Sapienza, 8-9 aprile 2016, Brescia 2017, 459. Sul significato di *advena* in rapporto al termine *incola* vd., con bibl. precedente, Gagliardi, *Mobilità e integrazione* cit. 75 ss.

⁹⁷ Sull’interpretazione di tale passo vd. De Simone, *Studi sulla patria potestas* cit. 186 ss. Altre testimonianze dell’uso del termine in: Plaut. *Aulul.* 3.406-407: *Attatae, cives, populares, incolae, accolae, advenae omnes, date viam qua fugere liceat, facite tota plateae pateant*; Plaut. *Poenulus* v. 1033 (Sulla considerazione dello straniero nel *Poenulus* di Plauto vd. E. Santamato, *Gruppi immigrati e loro gestione Gruppi immigrati e loro gestione a Roma tra II e I sec. a.C.*, Napoli 2012, 205 ss.); Liv. 1.2.1: *Turnus rex Rutulorum, cui pacta Lavinia ante adventum Aeneae fuerat, praelatum sibi advenam aegre patiens simul Aeneae Latinoque bellum intulerat*; Liv. 4.3: *cum maiores nostri advenas reges non Fastidierint*; Tac. *ann.* 11.24.4: *advenae in nos regnaverunt* (si è già fatto cenno ad alcuni passaggi del passo di Tacito da cui è escerpito il tratto trascritto *supra*, p. 156).

re esprime l'idea di 'camminare attraverso i campi' e indica la strada percorsa dall'individuo che arriva a Roma da una realtà lontana⁹⁸.

L'ampia accezione del termine *peregrinus* lascia tuttavia distinte le diverse categorie, alle quali abbiamo accennato, dei Latini.

Diverso, ancora, era il termine *hospes*, derivante da *hostis*. *Hospes* era lo straniero che instaurava una relazione particolare con un cittadino romano attraverso un rituale, l'*hospitium*, che era l'accoglienza in una *familia* con scambio di doni e stretta di mano. All'*hospes* veniva concessa la *tessera hospitalis*, il rapporto era protetto da *Iuppiter hospitalis* e la comunità intera accoglieva e proteggeva lo straniero. Sarebbe nato in seguito anche l'*hospitium publicum*⁹⁹.

Barbarus, infine, è termine che i Romani acquisiscono dalla lingua greca, secondo la quale βάρβαρος è il soggetto estraneo sia a una determinata città greca (ξένος), sia al mondo greco¹⁰⁰. Il termine latino assumerà nell'esperienza giuridica romana una valenza specifica nei primi secoli dell'Impero e nel Tardoantico.

Non esiste, invece, nella lingua latina un termine corrispondente nella nostra lingua né a 'migrante' né a 'immigrato'¹⁰¹. Esistono il sostantivo *migratio* e il verbo *migrare*, che anche nei suoi numerosi derivati¹⁰² non sembra mai utilizzato – né nelle fonti giuridiche né in quelle letterarie – con riferimento a esperienze in qualche modo paragonabili ai moderni fenomeni migratori.

È utile allora soffermare la nostra attenzione su alcuni fenomeni, spesso dai moderni indicati come 'migratori', che riguardarono vicende accadute a Roma intorno al II secolo a.C.

⁹⁸ Diversa l'etimologia accolta da Ceglia, *Communio iuris* cit. 254 ss. che cita G. Ramaniello, *Pensiero e linguaggio. Grammatica universale*, Roma 2004, 382, secondo cui *peregrinus* indica «colui che è esterno all'ager, scil. Romanus».

⁹⁹ É. Benveniste, *Il vocabolario delle istituzioni indoeuropee*, Vol. 1. *Economia, parentela, società*, Torino 1976 (trad. it. di M. Liborio di *Le vocabulaire des institutions indo-européennes*. Vol. 1. *Economie, parenté, société*, Paris 1969), 64 ss.; S. Randazzo, *Lo statuto giuridico dello straniero e l'hospitium nel diritto romano arcaico*, in R. Astorri, F.A. Cappelletti (a c. di), *Lo straniero e l'ospite. Diritto. Società. Cultura*, Torino 2003, 51 ss.; Calore, *'Hostis' e il primato del diritto* cit. 129 ss.; Maiuri, *Hostis, hospes, extraneus* cit. 456.

¹⁰⁰ Vd. A. Marcone, *Idee di barbari a Roma tra la fine della Repubblica e il Principato*, in C. Giuffrida, M. Cassia, G. Arena (a c. di), *Roma e i 'diversi'. Confini geografici, barriere culturali, distinzioni di genere nelle fonti letterarie ed epigrafiche fra età repubblicana e Tarda Antichità*, Firenze 2019, 91 ss. Altri termini furono *inimicus*, *extraneus*, *alienigena*. Vd. M. Bettini, *La guerra e lo scambio: hostis, perduellis, inimicus*, in *Linguistica e antropologia. Atti del 14. Congresso internazionale di studi. Lecce 23-25 maggio 1980*, 303 ss.

¹⁰¹ La lingua greca utilizzava il termine μέτοικος che indicava lo straniero residente nella città al quale era riconosciuta una condizione giuridica di favore, con imputazione di diritti e doveri. Su questi temi vd. il quadro tracciato da ultimo da M. Lentano, *Straniero*, Roma 2021, 17 ss.

¹⁰² *Demigrare, immigrare, semigrare, remigrare, commigrare, transmigrare, exmigrare, admigrare, amigrare, admigrare, praemigrare*.

X. *I problemi causati dalle massicce migrationes dei Latini a Roma intorno al II secolo a.C.*

Immigrazioni e migrazioni sono fenomeni, ben indagati dagli storici, che risalgono alla nascita di Roma e che hanno caratterizzato, se pur con peculiarità differenti, tutta la sua storia, dall'età arcaica al Tardoantico¹⁰³. Proporranno alcune riflessioni su un fenomeno specifico che negli ultimi tempi è stato oggetto di alcune letture, le quali hanno il torto di imprimere prospettive attualizzanti che corrono sempre il rischio di falsare la storia.

Negli ultimi anni è oggetto di un'attenta rivisitazione l'opinione tradizionale che fa risalire al *foedus Cassianum* il diritto di acquisire la cittadinanza della città alleata spostandovi il proprio domicilio¹⁰⁴. È noto come tale diritto venga tradizionalmente indicato con l'espressione latina *ius migrandi*, che tuttavia è estranea alle nostre fonti. Senza prendere qui parte al dibattito dottrinario, che sembra in questi ultimi anni avere assunto particolare vivacità, soffermeremo la nostra attenzione su alcuni fenomeni realizzatisi intorno al II secolo a.C. e che ebbero come presupposto il diritto dei *Latini* di *in civitatem Romanam per migrationem*

¹⁰³ Sul fenomeno delle migrazioni in età antica e nell'esperienza romana in particolare, vd., tra gli altri, D. Noy, *Foreigners at Rome, Citizens and Strangers*, London 2000; M. Sordi, *Integrazione, mescolanza, rifiuto nell'Europa antica: il modello greco e il modello romano*, G. Brizzi, *Integrazione a Roma tra età monarchica e prima repubblica*, entrambi in G. Urso (a c. di), *Integrazione mescolanza rifiuto. Incontri di popoli, lingue e culture in Europa dall'Antichità all'Umanesimo. Atti del convegno internazionale, Cividale del Friuli, 21-23 settembre 2000*, Roma 2001, 17 ss. e 115 ss.; E. Todisco, *L'immigrato e la comunità cittadina: una riflessione sulle dinamiche di integrazione*, in M. Pani (a c. di), *Storia romana e storia moderna*, Bari 2005, 133 ss.; Ead., *La comunità cittadina e l'altro: la percezione del forestiero a Roma tra tarda repubblica e alto impero*, in *Le vie della storia. Migrazioni di popoli, viaggi di individui, circolazione di idee nel Mediterraneo antico*, Roma 2006, 93 ss.; L. Solidoro, *Sulla condizione giuridica dello straniero nel mondo romano*, in *Rivista della Scuola Superiore dell'economia e delle finanze* 1, 2006, 21 ss.; C. Moatti, W. Kaiser, *Mobilità umana e circolazione culturale nel Mediterraneo dall'età classica all'età moderna*, in P. Corti, M. Sanfilippo (a c. di), *Storia d'Italia. Annali 24. Migrazioni*, Torino 2009, 5 ss.; L. Tacoma, *Moving Romans. Migration to Rome in the Principate*, Oxford 2016.

¹⁰⁴ Sul problema dell'arcaico *ius migrandi* si vedano, da ultimi, con bibl. precedente, D. Kremer, *A propos d'une tentative récente de déconstruction des privilèges latins et en particulier du ius migrandi*, in *Athenaeum* 102/1, 2014, 226 ss.; F. Vallocchia, 'Ius migrandi'? *Migrazioni latine e cittadinanza romana*, in *Index* 46, 2018, 698 ss. (= *D@S*. 16, 2018); Cursi, *Lo spazio della cittadinanza* cit. 37 ss.; F. Mercogliano, *Hostes novi cives. Diritti degli stranieri immigrati in Roma antica*, Napoli 2020², 32 ss.; Ceglia, *Communio iuris* cit. 318 ss.; L. Gagliardi, *Niebuhr, l'isopoliteia e il ius migrandi arcaico*, in *Ius on line* 4, 2020 e *La romanistica ottocentesca e la 'costruzione' niebuhriana del ius migrandi*, in *Historia et ius* 18, 2020, paper 15; L. Capogrossi Colognesi, *Tra miti di fondazione e pratiche di governo: genesi e funzione del ius migrandi*, in L. Garofalo, L. Vacca (a c. di), *Studi in ricordo di Carlo Augusto Cannata*, Napoli 2021, 55 ss.

et *censum transire*, il diritto dei *Latini* di spostare il proprio *domicilium* a Roma (*migratio*) e attraverso la *professio censualis* divenire così *cives Romani*¹⁰⁵.

Al 206 a.C. risale la vicenda dell'arrivo a Roma di legati da Piacenza e Cremona che lamentavano la condizione delle proprie città e campagne per i danni subiti dalle devastazioni dei Galli e per lo spopolamento dovuto all'alto afflusso di propri cittadini a Roma. Fu dato al pretore Mamilio il compito di proteggere le colonie dai nemici e, sulla base di un *senatus consultum*, i consoli ordinarono 'qui *cives Cremonenses atque Placentini essent ante certam diem in colonias reverterentur*'¹⁰⁶.

Del tutto condivisibile la lettura di queste vicende offerta da Laffi, il quale ha visto bene come il rimpatrio dei cittadini di Cremona e Piacenza ebbe natura «essenzialmente di un provvedimento di guerra, in quanto diretto in primo luogo alla salvaguardia dei requisiti elementari della sicurezza militare»¹⁰⁷.

¹⁰⁵ Su tali fenomeni vd. da ultimi, con bibl. precedente, Luraschi, *Foedus Ius Latii Civitas* cit. 139 ss.; U. Laffi, *Sull'esegesi di alcuni passi di Livio relativi ai rapporti tra Roma e gli alleati Latini e Italici nel primo quarto del II sec. a.C.*, in *Pro Populo Ariminense. Atti del Convegno internazionale «Rimini antica. Una respublica fra terra e mare»*, Rimini, ottobre 1993, Faenza 1995, 43 ss.; Id., *Le espulsioni da Roma di immigrati provenienti da comunità latine e italiche in età repubblicana*, in *Athenaeum* 105, 2017, 85 ss. (= *Nuovi studi di Storia romana e di diritto* cit. 189 ss., con ampia bibl.); Id., *Italici in colonie latine e Latini in colonie romane*, in M. Chelotti, M. Silvestrini, E. Todisco, *Itinerari di storia. In ricordo di Mario Pani*, Bari 2017, 51 ss.; W. Broadhead, *Rome's migration policy and the so-called 'ius migrandi'*, in *Cahiers du Centre Gustave Glotz* 2, 2001, pp. 69 ss.; D. Kremer, *Ius Latinum. Le concept de droit latin sous la République et l'Empire*, Paris 2007; Id., *A propos d'ue tentative recente de deconstruction des privileges latins et en particulier du ius migrandi*, in *Athenaeum* 102/1, 2014, 226-237; A. Coşkun, *Bürgerrechtsentzug oder Fremdenausweisung? Studien zu den Rechten von Latinern und weiteren Fremden sowie zum Bürgerrechtswechsel in der Römischen Republik (5. bis frühes 1. Jh. v. Chr.)*, Stuttgart 2009; Id., *The Latins and Their Legal Status in the Context of the Political Integration of Pre- and Early Roman Italy*, in *Klio* 96.2, 2016, 526 ss.; Id., *The Latin Rights of the Early and Middle Republic: a Pessimistic Assessment*, in M. Aberson et al. (a c. di), *L'Italia centrale e la creazione di una koiné culturale? I percorsi della 'romanizzazione' (= E pluribus unum? L'Italie, de la diversité préromaine à l'unité augustéenne, II)*, Bern 2016, 57 ss.; Barbati, *Gli studi sulla cittadinanza* cit. 24 ss.; E. Santamato, *Gruppi immigrati e loro gestione* cit.; M. Humbert, *La colonisation et le phénomène migratoire: leçons romaines*, in E. Gojosso, D. Kremer, A. Vergne (a c. di), *Les colonies. Approches juridiques et institutionnelles de la colonisation de la Rome antique a nos jours*, Poitiers 2014, 41 ss.; Mercogliano, *Hostes novi cives* cit. 49 ss.; Cursi, *Lo spazio della cittadinanza* cit. 174 ss.

¹⁰⁶ Liv. 28.11.10-11: *Mouerant autem huiusce rei mentionem Placentinorum et Cremonensium legati querentes agrum suum ab accolis Gallis incursari ac uastari, magnamque partem colonorum suorum dilapsam esse, et iam infrequentes se urbes, agrum uastum ac desertum habere. 11. Mamilio praetori mandatum ut colonias ab hoste tueretur: consules ex senatus consulto edixerunt ut qui cives Cremonenses atque Placentini essent ante certam diem in colonias reuenterentur. (...)* Per una panoramica sulle vicende della II guerra punica vd. G. Brizzi, *Scipione e Annibale: La guerra per salvare Roma*, Roma-Bari 2007, *passim*.

¹⁰⁷ Laffi, *Le espulsioni da Roma di immigrati* cit. 87.

Nel 187 a.C. furono ricevute in Senato legazioni da numerose città latine. Tutte lamentavano l'alto numero di immigrati giunti a Roma provocando lo spopolamento delle città di origine. Il Senato diede incarico al pretore Terenzio Culleone di *eos conquirere* e di costringere a tornare nella città di origine tutti coloro che si erano fatti censire sia a Roma sia nelle città d'origine, anche a seguito di *professio* del proprio padre¹⁰⁸.

Come ancora ben visto, fra gli altri, da Laffi, si trattava di *Latini* che si erano fatti censire a Roma, divenendo in tal modo *cives Romani*¹⁰⁹. Il provvedimento volto a *cogere ut redire ubi censi essent* determinava il venir meno della *civitas* romana e il reintegro nei rispettivi corpi civici.

Più complessa la vicenda del 177 a.C. Una legazione latina riuscì, dopo diversi tentativi nei due anni precedenti, a farsi accogliere in Senato per chiedere che Roma intervenisse *ut redire in civitates iuberent socios* che *'in civitatem Romanam per migrationem et censum transibant'*¹¹⁰.

Una *lex*, racconta Livio, aveva concesso il diritto di acquisire la cittadinanza romana a seguito del trasferimento del *domicilium* a Roma ai *Latini* che avessero lasciato tuttavia nella propria città *stirpem ex sese*¹¹¹.

I *Latini* riuscivano a ottenere la cittadinanza romana frodando tale legge con

¹⁰⁸ Liv. 39.3.4-6: *Legatis deinde sociorum Latini nominis, qui toto undique ex Latio frequentes conuenerant, senatus datus est. Iis querentibus magnam multitudinem ciuium suorum Romam commigrasse et ibi census esse, 5. Q. Terentio Culleoni praetori negotium datum est, ut eos conquireret, et quem C. Claudio M. Livio censoribus postue eos censores ipsum parentemue eius apud se censum esse probassent socii, ut redire eo cogeret, ubi censi essent. 6. Hac conquisitione duodecim milia Latinorum domos redierunt, iam tum multitudine alienigenarum urbem onerante.*

¹⁰⁹ Per la discussione sulle diverse interpretazioni rimandiamo alle pagine dello stesso Laffi, *Le espulsioni da Roma* cit. 87 ss.

¹¹⁰ Liv. 41.8.6-12: *Mouerunt senatum et legationes socium nominis Latini, quae et censores et priores consules fatigauerant, tandem in senatum introductae. 7. Summa querellarum erat, ciues suos Romae census plerosque Romam commigrasse; quod si permittatur, perpaucis lustris futurum, ut deserta oppida, deserti agri nullum militem dare possint. 8. Fregellas quoque milia quattuor familiarum transisse ab se Samnites Paelignique querebantur; neque eo minus aut hos aut illos in dilectu militum dare. 9. Genera autem fraudis duo mutandae uiritim ciuitatis inducta erant. Lex sociis [ac] nominis Latini, qui stirpem ex sese domi relinquerent, dabat, ut ciues Romani fierent. ea lege male utendo alii sociis, alii populo Romano iniuriam faciebant. 10. Nam et ne stirpem domi relinquerent, liberos suos quibuslibet Romanis in eam condicionem, ut manu mitterentur; mancipio dabant, libertinique ciues essent; et quibus stirps deesset, quam relinquerent, ut *** ciues Romani fiebant. 11. Postea his quoque imaginibus iuris spretis, promiscue sine lege, sine stirpe in ciuitatem Romanam per migrationem et censum transibant. 12. Haec ne postea fierent, petebant legati, et ut redire in civitates iuberent socios; deinde, ut lege caverent, ne quis quem civitatis mutandae causa suum faceret neve alienaret; et si quis ita civis Romanus factus esset, <id ratum ne esset>. Haec impetrata ab senatu.*

¹¹¹ C. Russo Ruggieri, *Ancora sul contenuto e sui destinatari della lex Claudia de sociis*, in *SDHI*. 64, 1995, 203 ss.

il seguente espediente: trasferivano *in mancipio* il proprio figlio a un cittadino romano che abitava nella propria città d'origine, con il patto che questi lo avrebbe manomesso rendendolo in tal modo *sui iuris* e *civis Romanus*. Il *pater*, trasferito il proprio *domicilium* a Roma e fattosi censire, avrebbe così acquisito la cittadinanza *per migrationem et censum*, il figlio *per emancipationem*¹¹².

Questa volta il meccanismo giuridico per operare l'allontanamento dei *Latini* fu molto più complesso¹¹³. Fu rogata una *lex ex senatusconsulto* dal console C. Claudio. Approvata la legge, il console emanò un editto che ordinava l'allontanamento. All'editto fu aggiunto un *senatusconsultum* che imponeva ai cittadini romani manumittenti di giurare di fronte ai magistrati romani di compiere la *manumissio* senza il fine di frodare la legge e far cambiare cittadinanza al manumittendo. In mancanza di giuramento questi non avrebbe potuto ottenere la cittadinanza.

Il contrasto a tali fenomeni di mutamento della cittadinanza in frode alla legge (che non contrastava l'arrivo del Latino a Roma e il mutamento della cittadinanza, bensì lo spopolamento della città latina di origine) fu fondato su ragioni legate alla necessità di assicurare sia la stabilità dei governi delle singole città sia l'equilibrio complessivo della sicurezza militare che esse garantivano a Roma.

Nei decenni successivi, com'è noto, l'equilibrio nei rapporti tra le *civitates* latine, faticosamente perseguito anche con questi provvedimenti, era destinato a costituire una dei problemi più gravi che, nonostante i primi tentativi falliti all'epoca dei Gracchi, portò al *bellum civile* e determinò uno dei fattori fondamentali di definitiva crisi della *libera res publica*.

Ma torniamo alle nostre prospettive di indagine. Le vicende alle quali abbiamo accennato, vengono comunemente in dottrina indicate, nella lingua italiana, con l'espressione 'espulsione di immigrati'¹¹⁴.

¹¹² Sulla seconda tipologia di frode, difficile da ricostruire per la lacuna del testo liviano vd., per tutti, Laffi, *Le espulsioni da Roma* cit. 94 ss.

¹¹³ Liv. 41.9.9-12: *Legem dein de sociis C. Claudius tulit <ex> senatus consulto et edixit, qui socii [ac] nominis Latini, ipsi maioresue eorum, M. Claudio T. Quinctio censoribus postue ea apud socios nominis Latini censi essent, ut omnes in suam quisque ciuitatem ante kal. Nouembres redirent. 10. Quaestio, qui ita non redissent, L. Mummius praetori decreta est. 11. Ad legem et edictum consulis senatus consultum adiectum est, ut dictator, consul, interrex, censor, praetor, qui nunc esset <quiue postea futurus esset>, apud eorum quem <qui> manu mitteretur, in libertatem uindicaretur, ut ius iurandum daret, qui eum manu mitteret, ciuitatis mutandae causa manu non mittere; in quo id non iuraret, eum manu mittendum non censuerunt. 12. Haec in posterum cauta iussique edicto C. Claudii cons. *** Claudio decreta est.*

¹¹⁴ Così, ad esempio, Laffi, *Le espulsioni da Roma di immigrati* cit.; E. Santamato, *Gruppi immigrati e loro gestione a Roma tra II e I sec. a.C.*, Napoli 2012; Valditara, *Civis Romanus sum* cit. 93 ss.

Ora, tale espressione, se decontestualizzata dall'esperienza storica nella quale le vicende alle quali essa allude si determinarono rischia di produrre un grave fraintendimento, dando l'(erronea) impressione che Roma operò una politica di contrasto alla immigrazione attraverso provvedimenti di espulsioni in qualche modo paragonabile a possibili assetti di contrasto ai fenomeni moderni di immigrazione o migrazione.

Come si è visto, tali presunte 'espulsioni' riguardarono soggetti la cui condizione (di *Latini* o anche, almeno formalmente, di *cives Romani*) non consente alcun paragone, in genere sempre pericoloso, con i fenomeni moderni. La loro ragione, peraltro, andrebbe ricercata in situazioni contingenti legate, come osservato, alla necessità politica di mantenere saldi i rapporti tra Roma e le città latine, e non all'insostenibilità di tali flussi. Stava per aprirsi un periodo di grave crisi nel quale il problema della 'cittadinanza' avrebbe assunto un rilievo che può essere oggi compreso *ex post* solo in ragione della complessità delle condizioni storiche del momento. Già per tale ragione andrebbe evitato l'impiego di espressioni quali 'provvedimenti di espulsione di immigrati', che porta con sé il rischio gravissimo di una lettura attualizzante della storia. I *socii nominisve Latini* che *in civitatem Romanam per migrationem et censum transibant* davvero non possono essere in alcun modo paragonati ai drammatici fenomeni migratori dei nostri giorni.

XI. Conclusioni: il valore dell'esperienza giuridica dell'antichità

Per concludere, identità e alterità modularono il loro rapporto in tutta l'esperienza giuridica romana su un piano molto complesso, quello dell'appartenenza alla comunità che fu sempre espressione di una poliedricità di componenti fra loro molto differenti.

Accanto a colui che godeva della piena capacità giuridica, sia nel campo del diritto privato sia nel campo del diritto pubblico, il maschio adulto *sui iuris*, *pater familias*, vi erano il *filius familias*, la donna *sui iuris*, il liberto, il plebeo (fino al pareggiamento degli ordini), il *civis sine suffragio*. Per tutta l'età che va dal *regnum* all'Impero tale idea di appartenenza, così modulata, non espresse mai alcun valore identitario, bensì costituì un formidabile strumento di inclusione, di natura prettamente giuridica, affidato ai *cives uti singuli* o agli organi di governo. La *civitas Romana* non fu certo concepita quale *praemium* da elargire a seguito di un giudizio fondato su criteri valoriali di meritevolezza precostituiti o su ragioni di utilità unilaterali di Roma. Essa fu anzi strumento di costruzione di una comunità sempre più ampia che fu tenuta insieme non da un valore metagiuridico identitario, ma dal *ius*.

Nell'età tardoantica la poliedricità dell'intera comunità dell'Impero per-

durò, pur mutando la natura dei suoi differenti componenti. La cittadinanza continuò a non essere mai garanzia né di eguaglianza né di partecipazione alla gestione della *res publica*, anche dopo la *constitutio Antoniniana*. Cambiarono, come si accennava, gli statuti interni che definivano i componenti della popolazione dell'Impero. Tra gli altri: *cives Romani*, *Latini Iuniani*, apolidi, *peregrini dediticii*, *barbari*, *gentiles*, *laeti*. Continuarono le migrazioni¹¹⁵ e cambiò il rapporto con lo straniero¹¹⁶.

Chi voglia ripensare oggi a nuovi principi ai quali uniformare un'idea finalmente nuova di appartenenza e di alterità, non dovrà correre il pericolo, sempre insidioso, di attendere dalla storia risposte a domande che il presente impone come urgenti o, peggio, di ricercare conferme a risposte già assunte. Per quanto possibile l'indagine storica andrebbe condotta con un approccio che gli antropologi chiamano 'emico', che tenti cioè di guardare dall'interno ai fenomeni studiati, cercando di porsi dal punto di vista di coloro che ne sono stati protagonisti, e di comprendere in che modo essi abbiano inteso la realtà che li circondava, come abbiano operato, in quali contesti e con quali fini, nella consapevolezza che ciascun fenomeno storico è unico e irripetibile¹¹⁷.

¹¹⁵ Vd., da ultimi, con bibl. precedente, A. Barbero, *Barbari. Immigrati, profughi, deportati nell'Impero Romano*, Roma-Bari 2006 (rist. 2012); C. Corbo, *Migranti di oggi e migranti di ieri. Per una prima lettura di alcune costituzioni imperiali*, in *Koinonía* 39, 2015, 33 ss.

¹¹⁶ Per l'età del Tardoantico vd., fra gli altri, J. Gaudemet, *Les romains et les 'autres'*, in *La nozione di «romano» tra cittadinanza e universalità* cit. 7 ss.; V. Marotta, *Il problema dei Laeti. Fonti e storiografia*, in F. Botta, L. Loschiavo (a c. di), *Civitas, Iura, Arma. Organizzazioni militari, istituzioni giuridiche e strutture sociali alle origini dell'Europa (secc. III-VIII). Atti del Seminario internazionale, Cagliari 5-6 ottobre 2012*, Lecce 2015, 117 ss.; G. Mancini, *Integrazione ed esclusione nell'esperienza giuridica romana. Dalle politiche di integrazione dello straniero alla generalizzazione della condizione di 'straniero in patria': le norme su capacità matrimoniale e filiazione come strumenti della frammentazione degli status in età tardoantica*, in F. Rimoli, *Immigrazione e integrazione. Dalla prospettiva globale alle realtà locali*, Napoli 2014, 358 ss.; M. Casella, *Antiochia di Siria di fronte al problema dell'immigrazione (Lib. Or. 56,22-23)*, V. Neri, *Tra alterità e affinità. La rappresentazione del corpo barbarico nella letteratura latina tardoantica*, B. Girotti, *Sul senso storico del termine peregrinus in alcuni autori della tarda antichità. Persistenze e incroci di tematiche tra civiltas e verecundia*, R. Arcuri, *«Barbari e per giunta ariani»: la percezione dell'«altro» in Procopio di Cesarea*, O. Licandro, *L'urbanitas tra Romanitas e Barbaritas e l'eccezione della diversità gotica*, tutti in C. Giuffrida, M. Cassia, G. Arena (a c. di), *Roma e i 'diversi'* cit. 195 ss.; 206 ss.; 217 ss.; 228 ss.; 241 ss.; G. Zanon, *La patria «immaginata». Cives e barbari tra IV e V secolo d.C.*, in Vincenti (a c. di), *Cittadinanza, identità, confini* cit. 167 ss.

¹¹⁷ Sulle categorie 'etico' ed 'emico' (alle quali accennavamo anche *supra* p. 136) vd. U. Fabietti, *Storia dell'antropologia*⁴, Bologna 2020, 164 ss. Interessante anche la prospettiva offerta da Clifford Geertz ed espressa nel contributo, che apre il celebre *Interpretazione di culture*³, Bologna 2019 (trad. italiana di E. Bona, revisione di M. Santoro di *The Interpretation of Cultures*³, New York 2017), *'Thick description: verso una teoria interpretativa della cultura'*. Sulla

Adottando tale approccio l'indagine storica non potrà che fornire 'esperienza', essendo esperienza la storia e l'indagine storica stessa.

Il vero è che ogni analisi, anche quella condotta sul piano giuridico, presuppone la capacità di osservare le diverse esperienze con la consapevolezza che ciascuna, anche quella attuale, è una realtà storica, vale a dire in divenire: ha le proprie radici nel passato, la propria complessità nel presente, i propri sviluppi nel futuro¹¹⁸. Per contribuire a modificarla allo scopo di raggiungere il migliore benessere possibile per l'uomo è necessario essere consapevoli che l'uomo può scegliere sempre tra diverse possibili soluzioni. È proprio tale possibilità di scelta che la prospettiva storica, che non si ferma al presente ma conosce il passato e sa guardare al futuro, ha il merito di rendere sempre evidente.

Monica De Simone
Università degli Studi di Palermo
monica.desimone@unipa.it

possibilità di utilizzare simili approcci anche in altre settori vd. V. Nizzo, *La prospettiva 'emica' tra antropologia e archeologia: un approccio possibile?* in V. Nizzo, A. Pizzo (a c. di), *Antico e non antico. Scritti multidisciplinari offerti a Giuseppe Pucci*, Milano-Udine 2018, 437 ss.; A. Romano, *Etico vs. emico e la linguistica in Italia oggi*, in *Bollettino del laboratorio di fonetica sperimentale 'Arturo Genre' 7*, 2021, 3 ss.

¹¹⁸ Sulla considerazione della storicità come caratteristica intrinseca di ogni realtà giuridica – considerazione ben presente a un intero filone di studi storici che nel solco del pensiero vichiano passa anche per l'idealismo crociano (si pensi per es. a B. Croce, *La storia come pensiero e come azione*, Bari 1938) e giunge sino alle indagini di Fulvio Tessitore (a partire da *Filosofia del diritto, dogmatica e scienza romanistica*, in *Riv. int. di fil. del diritto* 41, 1964, 114 ss.) – si ricordi, con riferimento agli studi giuridici, il pensiero di Capograssi e di Orestano: vd. in proposito le riflessioni, per esempio, di recente proposte da F. Cerrone, *Sull'esperienza giuridica: Capograssi, Orestano, Giuliani*, in *Diritto pubblico* 3, 2016, 963 ss.

***Local Deities in the Pantheons of the civitates
in the North-West of Hispania.
Processes of Change, Integration and Identity Creation***

I. *Spatial and chronological scope*

From the time of the Principate, the north-western area of Hispania covered the *conventus Asturum* or *Asturicensis*, *Bracaraugustanus* and *Lucensis* and was inhabited by the population groups of the *Astures* and the *Gallaeci*. In terms of present-day geography, it extended from approximately the River Sella in the west of what is now Asturias and the Esla in León – which, according to the information provided by classical authors, separated the *Astures* from the *Cantabri* – as far as the River Douro to the south (Fig.1). For a long time, it was seen by traditional historiography as a scarcely Romanised marginal area, but today there is no doubt that in this ‘*finis terrae*’, as in the rest of *Hispania citerior*, Rome spread the political model of the *civitas*, the basic framework for the study of provincial religion in the Roman period.

What must be taken into account is the date at which this process began, as it differs from the early beginnings in the east and north-east of the aforementioned province. This area became part of the Roman Empire at different points in time since, while the *Gallaeci* were conquered following Junius Brutus’ campaigns in 138 BCE, it was not until the Principate, with the end of the Cantabrian-Asturian Wars in 19 BCE, that the *Astures* and the *Cantabri* were vanquished.

As a consequence of the settlement characteristics of the period prior to the Roman conquest and the area’s late incorporation and integration into the Empire (at least in the westernmost part), what is found is an eminently rural landscape (in contrast to the east and north-east of *Hispania citerior*), since the process of reorganising the pre-existing communities and the subsequent creation of the *civitates* began most notably with Augustus and was strengthened by the Julio-Claudian dynasty, with Tiberius being a key figure in this process (Strabo.

* This work was carried out within the framework of the Research Project financed by MINECO: La construcción política de Hispania citerior en el Alto Imperio Romano: las formas de organización cívica y no cívica de la población I. The political construction of Hispania citerior in the Early Roman Empire: forms of civic and non-civic organisation of the population I. (PGC2018-097703-B-100) and the Research Group GIU19/64 of the Basque University System. I want to thank the reviewers for their helpful comments on the paper. Any remaining errors are my own responsibility.

3.3.8)¹. However, there can be no doubt that the consolidation and development of the new political and administrative system took place under the Flavian dynasty and most clearly following the concession of the *ius Latii*, the consequence of which was the creation and reorganisation of the majority of the *civitates* with Latin rights which, furthermore, in some instances do not follow the model of the classical city-state². In these cases, the central place (when found) is not an *oppidum*, as in the classical city-state, but a simple hillfort (*castellum*). In other words, the classical model of the *civitas* with its *oppidum* and its *ager*, which is clearly documented in the east, north-east and south of the peninsula, does not always fit with the *civitates* of this area. All these characteristics make it a paradigmatic area to verify and observe, on the one hand, the diversity of different geographical and historical areas in the *Hispaniae* and, on the other hand, to analyse the integration of and the processes of change experienced by the societies of the Iberian Peninsula within the Roman Empire, including those concerning religion.

Without forgetting these peculiarities, it should be emphasised that this geographical area is characterised by an abundance of epigraphic evidence of different types and, together with the Lusitanian area, it is the richest area in the peninsula in terms of religious epigraphic sources alluding to the local deities of Indo-European Hispania. Indeed, there are more than 130 theonyms in all their variations referring to non-Mediterranean deities³. Consequently, it is not

¹ M.C. González-Rodríguez, *Notas sobre los pueblos del norte en época de Tiberio: cambios y transformaciones*, in R.M. Cid López, E.B. García Fernández (eds.), *Debita verba. Estudios en Homenaje al Profesor Julio Mangas Manjarrés*, Oviedo 2013, 221-33.

² As happens, for example, with the *Adovi* in the case of the *Gallaeci* (Plin. *Nat.* 4.111) and the *Zoelae* in the case of the *Astures* (*CIL* II 2633), to name two paradigmatic examples within the two population groups in the north-west of Hispania.

³ This number has been calculated on the basis of my own revision of religious epigraphy of the three *conventus* in the north-west of Spain and that carried out by Redentor in the Portuguese part of the *conventus Bracaraugustanus*: A.J. Redentor, *A cultura epigráfica no conventus Bracaraugustanus (Pars occidentalis). Percursus pela sociedades brácara da época romana*, 2 vols., Coimbra 2011. Tranoy (A. Tranoy, *La Galice romain*, Paris 1981, 264-307) had counted 108 deities. Logically, the number of finds has increased since the 1980s and uncertain instances have been checked (vide M.C. González-Rodríguez, *Noms des divinités préromaines du Nord-Ouest Hispanique: bilan provisoire*, in J. d' Encarnaçao (coord.), *Divindades indígenas em análise. Divinités pré-romaines: bilan et perspectives d'une recherche*, Coimbra-Porto 2008, 81-104; *Ead.*, *Problemas de división y restitución de nombres de divinidades indígenas en la epigrafía votiva del noroeste español: el ejemplo de Couxil (Cartelle, Orense-Hispania Citerior-)*, in J. A. Arenas-Esteban (ed.), *Celtic Religion across Space and Time. IX Workshop F.E.R.C.AN.*, Toledo 2010, 130-37; *Ead.*, *Revisiones epigráficas del corpus de Gallaecia: nuevos hallazgos y viejos problemas*, in A. Hofeneder, P. De Bernardo Stempel (eds. with M. Hainzmann and N. Mathieu), *Théonymie celtique, cultes, interpretatio – Keltische Theonymie, Kulte, interpretatio. X. Workshop F.E.R.C.AN.*, Paris 24.-26. Mai 2010, *Mitteilungen der Prähistorischen Kommission* 79, Vienna 2013, 11-24; *Ead.*, *Para una historiografía de la religión*

surprising that the area has been, and still is, a very interesting field of study for both linguists and historians, which has fostered a considerable number of analyses concerning the nature, etymology and characteristics of these deities⁴.

The problem is that the Latin inscriptions are the main source (and the only one, save exceptions provided by archaeology) for the study of expressions of provincial religion in this territory – Asturian and Gallaecian-Roman religion – and they are characterised by being largely private and by having been found outside any archaeological context.

This means that the religious inscriptions of this region present serious and insurmountable problems for establishing an absolute and certain chronology⁵ and can only tell us that the vast majority of the religious evidence dates from the Flavian Era and later. As a result, the chronology of this study is determined by the dating provided by the few inscriptions offering information to that effect and covers the first and second centuries CE.

Another aspect that should not be forgotten is that all the inscriptions fall

hispanorromana en el marco de la civitas. Particularidades provinciales: el paradigma de los cultos locales en el Noroeste, in *Revista de Historiografía* 28, 1, 2018, 73-94; *Ead.*, *Nombres de divinidades locales en el Noroeste español: revisitando a M^a Lourdes Albertos*, in *Veleia* 38, 2021, 183-238 and *Ead.*, F. Marco Simón, *Divinidades y devotos indígenas en la Tarraconensis: las dedicaciones colectivas*, in *Palaeohispanica* 9, 2009, 65-68. However, it should be highlighted that the number of dedications, that is inscriptions in which they are mentioned (given the abundance of repetition), is much higher. In the ‘Monte do Facho’ (Donón, O Hío/Cangas, Pontevedra) alone, a total of 125 inscriptions have been found, of which 65 include texts alluding to the *Deus Lar Berus Breus*. See the complete corpus in M. Koch, *Monte do Facho. I. Die epigraphische Hinterlassenschaft des römisch-keltischen Heiligtums auf dem Monte do Facho (O Hío/Cangas, Galicien)*. I. *El legado epigráfico del santuario céltico-romano en el Monte do Facho (O Hío/Cangas, Galicia)*, Berlin 2019, 1-69 and Th. Schattner, J. Suárez Otero, *Altare votivos dedicados al dios Lar Berobreus en el Monte do Facho (O Hío, Galicia)*. *De lo formal a lo ritual*, in *Boletín Auriense* 50, 2020, 399-442.

⁴ In this sense, and as a sample of the work carried out in the field of linguistics, it suffices to mention the studies by J. De Hoz, *Testimonios lingüísticos relativos al problema céltico en la Península Ibérica*, in M. Almagro-Gorbea, G. Ruiz Zapatero (eds.), *Los Celtas: Hispania y Europa*, Madrid 1993, 357- 403; B. Prósper, *Lenguas y religiones prerromanas del occidente de la Península Ibérica*, Salamanca 2002 and P. De Bernardo Stempel, *Centro y áreas laterales: formación del celtibérico sobre el fondo del celta peninsular hispano*, in *Palaeohispanica* 2, 2002, 89-132; *Ead.*, *I nomi teoforici del celta antico. Individuazione, classificazione, divinità venerate e cronologia relativa*, in A. Sartori (ed.), *Dedicanti e cultores nelle religioni celtiche*, Milano 2008, 73-104; *Ead.*, *Celto-Roman and Other Divine Names Found in NW Spain (Conventus Asturum, Lucensis and Bracarenensis)*, in K. Matijevic (ed.), *Kelto-Römische Gottheiten und ihre Verehrer: Akten des 14. F.E.R.C.AN.-Workshops; Trier, 12.-14. Oktober 2015*, Rahden/Westf. 2016, 189-228. For the rest of the bibliography on this subject, see González-Rodríguez, *Para una historiografía* cit.

⁵ The difficulties in dating religious inscriptions are well known, even more so in the geographical area of this study. On the use of the term *deus/dea* see M-Th. Raepsaet-Charlier, *Diis deabusque sacrum. Formulaire votif et datation dans les Trois Gaules et les deux Germanies*, Paris 1993.

within the process of Roman territorial organisation in this part of *Hispania citerior*, which resulted in adjustments and readjustments to, as well as the reorganisation of, the pre-existing local communities so that they could adapt to the new historical period that commenced following the conquest. In this new historical phase after the concession of the *ius Latii*, the new civic communities, created and reorganised by Rome, achieved the status of Latin *civitates*, with *municipia* being practically non-existent. In fact, there is only one certain *municipium* in this area, that of *Aquae Flaviae* (*AE*. 1973, 304; *AE*. 2000, 745). Not even in the case of the so-called ‘capitals’⁶ of the three *conventus* – *Lucus Augusti*, *Asturica Augusta* and *Bracara Augusta* – can this category be established with certainty⁷.

Meanwhile, the absence of *municipia* and colonies does not mean that the transformation and organisation of the pre-existing communities into peregrine and later into Latin *civitates* failed to bring with it modifications and attachments at their heart; indeed, the opposite was clearly the case. The spread of the *civitas* brought about changes and new narratives as regards the relationships between human communities and deities, and at the same time the significant political and social transformations also modified cult practices and their material contexts⁸. When it comes to discovering and analysing these changes, our frame of reference must be the ‘religious constitution’ of the municipality of *Irni* (El Saucejo, Seville) in *Baetica*. This municipal law helps us to identify the principles that governed the *religio* of a *municipium* in the west of the Empire, and also – without accepting that it might simply be repeated elsewhere – serves as a mirror in the case of the Latin cities, especially in the case of those about which there is more information available suggesting that they were organised following this model.

Another aspect which should not be forgotten is that, in the case of the people of the north-west – and the north of Hispania in general – our knowledge of the rites used in the pre-conquest period is minimal. All that is known from the Latin inscriptions is that the Roman rite, and therefore the repetitive language

⁶ On the inappropriate use of this nomenclature see P. Le Roux, *Les villes du gouvernement et de la administration sous l’empire en Hispania: questions de lectures*, in *Revista de Historiografía* 25, 2016, 17-27.

⁷ On this problematic question see E. Ortiz-de-Urbina, *Las comunidades hispanas y el derecho latino*, Vitoria-Gasteiz 2000, 128-138, 167 and Ead., *La Hispania cívica en la Naturalis Historia: las CCXCIII civitates de Hispania citerior*, in P. Ciprés (ed.), *Plinio el viejo y la construcción de Hispania citerior*, Vitoria-Gasteiz 2017, 221-243. As I have indicated, referring to *Asturica Augusta* «Con la alusión a *Asturica urbs magnifica* (3, 28), entre los *populi* del *conventus Asturum*, [Pliny the Elder] estaría poniendo de relieve la transformación del campamento de la *Legio X Gemina* en un asentamiento civil en el principado de Tiberio y comienzos del de Claudio, como sugieren los testimonios arqueológicos» (Ead., *Plinio el viejo* cit. 230).

⁸ P. Le Roux, *Divinidades indígenas en la Hispania indoeuropea*, in *Veleia* 16, 2009, 33-49.

found in the epigraphic sources, is the same as in any other part of the Empire and should, therefore, be analysed under the premises and characteristics of the Roman *votum* with its bilateral and conditional character. The *cultores* who dedicated an altar to a deity with a non-local name did so following the guidelines of the Roman vow⁹ as shown by the use of *v.s.l.m.* and its variants. The religious behaviour reflected in these texts corresponds to that of Roman rites¹⁰, the only ones that are known, as unfortunately there is little or no information relating to this for the pre-conquest period¹¹ and its interpretation is problematic¹². This Roman influence can be seen not only on the supports and in the content of epigraphic monuments, but also in the limited amount of architecture associated with local deities, as Garrido, Mar and Martins have shown in their multidisciplinary work on the renowned ‘Fonte do Ídolo’ of *Bracara Augusta*, where the theonyms *Nabia* and *Tongus Nabiagus* are recorded. A detailed analysis of all the epigraphic evidence, archaeological remains and iconographic representations registered in this *locus sacer* has enabled a measured interpretation of this interesting place of worship which, according to these researchers, in the first century was subject to a process of monumentalisation that integrated this sacred place into the canons of the Roman cult system¹³.

⁹ As Scheid points out, the religious culture of Gaul and Germania prior to the conquest «était sans doute analogue en sa forme à celle du monde méditerranéen»: J. Scheid, *Introduction*, in D. Castella, M.F. Meylan Krause (dirs.), *Topographie sacrée et rituels. Le cas d’Aventicum, capitale des Helvètes. Actes du Colloque International d’Avenches. 2-4 novembre 2006*, Basel 2008, 13-20 (15).

¹⁰ See Le Roux, *Divinidades indígenas* cit. 276 and González-Rodríguez, Marco Simón, *Divinidades y devotos* cit.

¹¹ S. Alfayé, *Santuarios y rituales en la Hispania Céltica*, *BAR International Series 1963*, Oxford 2009, 27. As I have indicated, referring to the natural spaces of worship of the Hispanic Celts: (Alfayé, *Santuarios y rituales* cit. 25-30) «a pesar del carácter indígena del teónimo en la mayoría de estos lugares de culto no existen testimonios materiales de prácticas rituales prerromanas» whether it be due to «la ausencia de estructuras arquitectónicas monumentales y el carácter precedero de las ofrendas rituales allí celebrados no haya dejado huella en el registro arqueológico» or because «la aparición de esos espacios de culto acuáticos» responds to ‘un fenómeno religioso post-conquista romana» (Alfayé, *Santuarios y rituales* cit. 27). The latter hypothesis seems most appropriate in this case.

¹² On some problematic archaeological finds in the north-west referring to sacrifices and of controversial interpretation, see X.L. Armada, O. García, *Bronces con motivos de sacrificio del área noroccidental de la Península Ibérica*, in *Archivo Español de Arqueología* 76, 2003, 47-75 and E. Castro Vigo, *Un nuevo ejemplar de los llamados bronce votivos sacrificales*, in *Gallaecia* 28, 2009, 131-8.

¹³ See A. Garrido, R. Mar, M. Martins, *A fonte do Ídolo. Análise, interpretação e reconstrução do santuario, Bracara Augusta - Excavaciones arqueológicas* 4, Braga 2008, XIX, 53 and 66. This sanctuary is located outside the city limits of *Bracara Augusta* and forms a sacred monumental complex that underwent a clear evolution in the first century of the city’s existence (Garrido, Mar, Martins, *A fonte do Ídolo* cit. 59 and 64). As these researchers indicate (64-65), this sacred place eloquently shows the rapid change in mentality and patterns of representation hidden be-

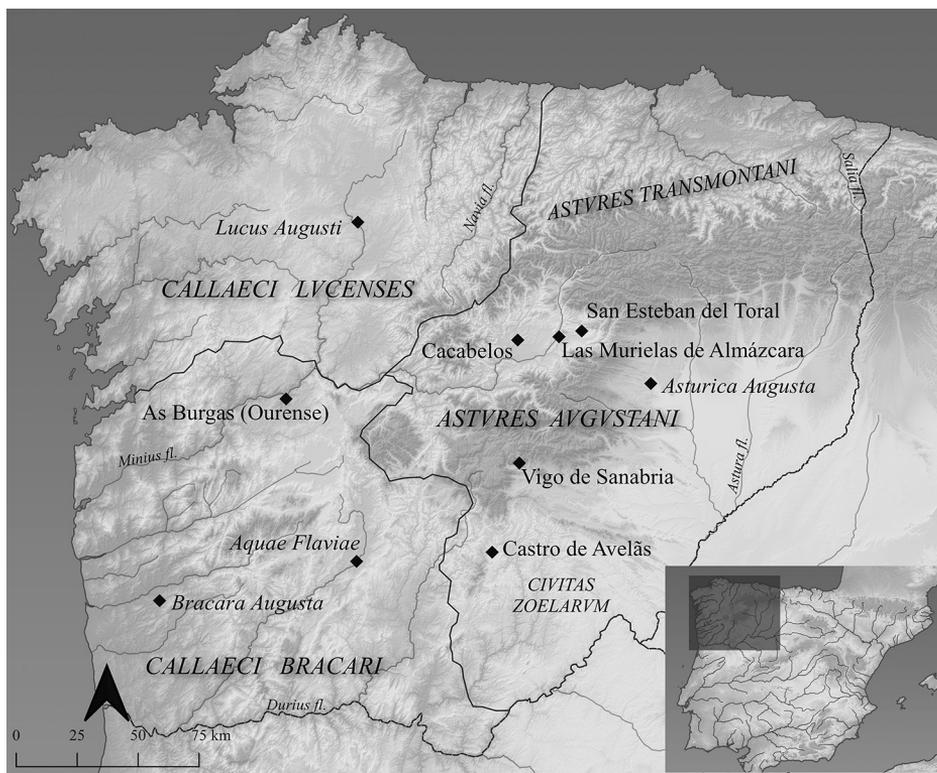


Figure 1 - The *conventus* of the NW of Hispania: principal locations cited in the text. (Map: M. Fernández Corral).

II. Local cults: some examples

As has already been pointed out, the list of confirmed local deities in the north-west of Hispania numbers over a hundred of a wide range of types¹⁴ and can be summarised as follows:

1. Simple name: *Cohuetene*¹⁵; *Coso*; *Edovio*; *Lacubegi*; *Porolo*; *Tilleno*; *Verore*; etc.

neath the Romanisation process of the local populations and could have played an important role in the next phase following the founding of the city and facilitated the accession of the indigenous population to the architectural prototypes of the Roman matrix.

¹⁴ Vide de Hoz, *Testimonios lingüísticos* cit. and M.C. González-Rodríguez, *Die lateinische Epigraphie Hispaniens als Quelle für die keltische Gesellschaft und Religion*, in *Veleia* 18-19, 2001-2002, 39-60.

¹⁵ Theonyms with unknown nominative form are transcribed with the declension recorded in the inscription.

2. Epithet used as theonym: *Abolodeneco*; *Atilaeco*; *Bormanico*; *Larauco*; *Mentoviaco*; *Tameobrigo*; etc.
3. Deity name + epithet: *Ariounis Mincosegaeigis*; *Bandue Aeiobrigo*; *Bandue Bolecco*; *Coso Oenaego*; *Laho Paraliomego*; *Lugubu Arquienobo*; *Madarssu Soelagau*; *Moelio Mordonieco*; *Navia/Nabia*; *Revve Anabaraego*; *Reve Beisuto*; *Reve Reumirago*; etc.
4. Association of theonyms: *Reve Larauco*; *Reae Bandu*.
5. Generic Latin term (*deus/a-dominus/a*) + local deity name: *dea Cenduedia*; *deus Aernus*; *deus Bodus*; *deus Lar Berus Breus*; *deus Vacus Caburius*; *deus Vagus Donnaegus*; *deus dominus Cossus Segidiaecus*; *dea Degantia*; *deis Queunuris*; *diis Cegeaigis*; etc.
6. Latin theonym defined by a local epithet: *Genius Asturicensium*; *Iuppiter Candamius*; *Iuppiter Ladicus*; *Lar Circeiebaecus Proenetaecus*; *Lar Ocaelagus*; *Lares Tarmucenbaeci Ceceaeci*; *Lares Erredici*; *Mars Cairioegio*; *Mars Tillenus*; *Tutela Berisi*; *Tutela Bolgensis*; etc.

As can be seen in the examples collected, the local theonyms of the north-west of Hispania display a great diversity of combinations¹⁶, which demonstrate a multitude of deities and the wealth of variety in the local pantheon. Given the impossibility of analysing each and every dedication in detail, this chapter will focus on those inscriptions that provide more information about provincial religion in this part of *Hispania citerior*, and which allow us to reveal its role in the creation of the different identities recorded after the Roman conquest.

1. *Public dedications*

Once the *civitates* in this area of *Hispania citerior* had been created and reorganised, as is known from the municipal laws of *Baetica*, it was the authorities (magistrates) of the new communities who would have been in charge of installing civic pantheons in which both classical and local deities are found. Given the characteristics of these *civitates* in this part of *Hispania citerior*, in most cases it is very difficult to define the pantheons of each one due to, on the one hand, a lack of information about the circumstances of the finds and, on the other hand, a lack of knowledge concerning the precise *finis* of the *civitates*. Consequently,

¹⁶ On the construction of divine onomastic sequences *vide* (among others): N. Belayche *et al.* (ed.), *Nommer les dieux. Théonymes, épithètes, épicleses dans l'Antiquité*, Turnhout 2005 and C. Bonnet *et al.*, *Les dénominations des dieux nous offrent comme autant d'images dessinées* (*Julien, Lettres 89b, 291b*). *Repenser le binôme théonyme-épithète*, in *Studi e Materiali di Storia delle Religione* 84/2, 2018, 567-591.

this task is always complicated and difficult to establish with certainty. In fact, in the only confirmed *municipium* known, *Aquae Flaviae* (Chaves, Portugal), the evidence reflects a rich and varied pantheon revealing dedications – all of them found in the town centre – to classical gods with very significant epithets, such as *Iuppiter Optimus Maximus Municipalis* (AE. 1973, 305)¹⁷; *Tutela Municipii Aquiflaviensium* (AE. 2000, 745); and *Concordia Municipum Municipii Aquiflaviensium* (AE. 1973, 304). Concordia stands out among all these civic gods, with her cult extending throughout the *civitates* of the Western Empire from the Principate onwards. It could be a reference to civic harmony and cohesion from an ethnic, judicial and social viewpoint among the possible heterogenic groups making up the new community, after Rome’s policy of displacement, amalgamation and overhaul in the area. Such heterogeneity is reflected in the epithets accompanying the dedications to the Laret’s: *Tarmucenbaeci Ceceaeaci*¹⁸; *Findenetic* and *Erredici*¹⁹. These last determinants are recorded in inscriptions found on the outskirts of the city centre of what is present-day Chaves, and seem to refer to the corresponding tutelary deities of the different groups that constituted the local population’s identifying reference point prior to the conquest and now became incorporated within the new civic identity of the citizens of *Aquae Flaviae*.

As has just been demonstrated, this is a matter of an official pantheon of a Flavian municipality, chosen and installed – as shown by municipal law – by the first magistrates. In this pantheon, above all the gods of the Roman pantheon are recorded whilst previous cults are not eliminated, but merely adapted and reinterpreted, as seen in the case of the Lares with which some local gods are associated or assimilated.

1.1. In contrast to the scarcity of the presence of local deities in the only municipal pantheon in the north-west, more significant examples of local cults can be detected in some of the *civitates* with Latin rights founded by Augustus, as is the case of *Asturica Augusta* (Astorga, León), an important point of attraction for the local elite of the *conventus Asturum*.

¹⁷ Found in the area of the *forum*. See P. Le Roux, *I.O.M. Municipalis: dieux et cités en Occident sous le haut-empire*, in M. Mayer, J. Gómez Pallarés (coords.), *Religio deorum. Actas del Coloquio Internacional de Epigrafía. Culto y Sociedad en occidente*, Sabadell 1993, 405-413.

¹⁸ This example appeared, according to Leite de Vasconcellos (J. Leite de Vasconcellos, *Religiões da Lusitânia na parte que principalmente se refere a Portugal*. 2, Lisboa 1905, 179-180), four leagues from the city, more or less, like the other two dedicated to the Lares: at one and three leagues respectively.

¹⁹ Tranoy, *La Galice* cit. 303. To these dedications should be added that made to *Hermes Devoris* by a *flamen* (*Id*, *La Galice* cit. 302), dated to the second half of the second century CE and found in Outeiro Seco (Chaves, Vila Real, Portugal).

The pantheon in this city is characterised by the substantial presence of deities from the classical pantheon whose *cultores* belonged to the Roman administrative system²⁰, but together with these dedications there are others referring to significant local deities. Such is the case of the inscription dedicated to *Vagus Donnaegus* (CIL. II 2636; ERPLe. 29), which from its support, content and form could be dedicated to any classical deity.

The support is a marble plaque, which was reused from the floor of a Roman villa of the late imperial period²¹ situated in the town of La Milla del Río, 20 km from Astorga and whose text, engraved on the front and right and left sides (not preserved today), reads:

deo | Vago Donnaego | sacrum res p(ublica) | Ast(uricae) Aug(ustae) per |
mag(istratus) | G(aium!) Pacatum | et Fl(avium) Proculum | ex donis || curante
Iulio N[e]pote (Fig. 2)²².

The importance of this religious inscription, which can be dated to late first century or early second century CE resides in the fact that it is a dedication of a public nature: the mention of *res publica*, the allusion to local magistrates (*magistratus*) and the formula *ex donis* leave no room for doubt. What it is, therefore, is a dedication to the local god *Vagus Donnaegus* on behalf of the *res publica* of *Asturica Augusta* by its magistrates, financed by the monetary donations²³ of the *cultores* and carried out by a *curator*.

The expression *ex donis* is not very frequently seen in Latin epigraphy in the Western Empire. In fact, it has only been definitely recorded in three other religious inscriptions outside the peninsula, one of which was found in *Latium*

²⁰ The *Asturica Augusta* pantheon possesses great wealth. It has dedications to Fortuna (ERPLe. 34); *Fortuna Bona Redux* (ERPLe. 35); *Fortuna Redux Sancta* (ERPLe. 36) and to the Capitoline Triad (two examples: ERPLe. 39 and 40). The majority of the dedicators of these deities are people connected with the Roman administration since the city played a key role in the administration and exploitation of the gold mines in the north-west.

²¹ M.A. Rabanal, S.M. García, *La Milla del Río y Robledo de Torio en los manuscritos de Fidel Fita y Colomer*, in *Astórica* 14, 1995, 203-210 (205).

²² Since its accession in 1861, the inscription has been preserved in the Museo de León (inventory no. 3055), having been restored in 1994 (*Museo de León. Guía*, Junta de Castilla y León. Consejería de Cultura y Turismo, 2007, 74-76). An earlier work of mine is dedicated to the analysis of some aspects of this inscription; see M.C. González-Rodríguez, *Los santuarios del territorio en las civitates de la Asturia Augustana: el ejemplo del Deus Vagus Donnaegus*, in J. Mangas, M. Á. Novillo (eds.), *Santuarios suburbanos y del territorio de las ciudades romanas*, Madrid 2014, 205-223.

²³ The translation of this expression is donations (T. Mañanes, *Inscripciones Latinas de Astorga*, Valladolid 2000, no. 106; González-Rodríguez, *Los santuarios* cit. 210) or collection (ERPLe. 29).

et Campania (Lanuvium) and two in Moesia Inferior (Novae)²⁴. The three texts, dated to the second century CE, the first one more specifically to the year 136, are religious inscriptions (with no allusion to the *votum*) and contain dedications of statues of Juno, Hygieia and Aesculapius respectively. Furthermore, they are inscriptions that, like the one being analysed, relate to an ‘official’ field, since the first one was dedicated by the emperor Hadrian and the other two by *legati Augusti*. To these three inscriptions another two texts from Aquileia, which register the formulaic variant *de doneis*, should be added²⁵.

This is related to monetary offerings that the *cultores* made to the deities, the donations alluded to in rubric LXXII of the *Lex Coloniae Genitivae Iuliae (pecunia stipis)*²⁶, intended for the *sacra* of the colony. If there was a surplus, these donations could have had another religious end and fulfilled other needs of the *loca sacra* of the colony, such as restoration work or improvements to the place of worship (*aedes*) or its embellishment. In other words, the coins donated to the deity (*pecunia sacra*) could be used for another type of offering, provided that this was for the conservation and decoration of the sanctuary. This transformation possibility of the *pecunia sacra* is connected with the characteristics of the *loca sacra* and the *res sacrae* in Roman religion and the regulations referring to the improvement and decoration of the former and the utilisation of the latter. As Facchinetti indicated²⁷, responsibility for this task fell to the local authorities,

²⁴ CIL. XIV 2088; D 316: *Latium et Campania | Regio I. Lanuvium: Imp(erator) Caes(ar) divi Traiani | Part(hici) f(ilius) divi Nervae n(epos) | Traianus Hadrianus Aug(ustus) | pont(ifex) max(imus) trib(unicia) pot(estate) XX co(n)s(ul) III p(ater) p(atriciae) | I(unoni) S(ospiti) M(agnae) R(eginae) statuum ex donis aureis | et arg(entariis) vetustate corruptis | fieri et consecrari iussit | ex auri p(ondo) III et arg(enti) p(ondo) CCVI. - ILNovae 7; IGLNovae 16; GeA 451: Moesia inferior. Novae: Hygiam | ex donis arg(enteum) | p(ondo) IIII unci(iis) VII[3] | M(arcus) Clodius | Laetus leg(atu)s | Aug(usti) f(aciendum) c(uravit). - PLINovae 115; GeA 440; AE 1998, 1131; AE 1999, 93 b: Moesia Inferior. Novae: [A]esculapium | ex donis arg(enteum) | p(ondo) V unci(iis) V | C(aius) Mansuanus | Severus Leg(atu)s Aug(usti) f(aciendum) c(uravit). In both cases they are statue pedestals.*

²⁵ CIL. I² 2822 = *Inscr. Aq.* 22 and CIL. I 1456 [b] = *Inscr. Aq.* 21.

²⁶ ... *Quotcumque pecuniae stipis nomine in aedis sacras datum inlatum erit, quot eius pecuni|ae eis sacri {i}s super fuerit, quae sacra, uti h(ac) l(ege) <f(ieri)> | oportebit, e ideo deaeve, eius ea aedes erit, facta <fuer> <n>t, ne quis facito neve curato neve intercedito, quo minus in ea aede consumatur, ad | quam aedem ea pecunia stipis nomine da|ta conlata erit neve quise am pecuniam alio | consumito ne[v]e quis facito, quo magis in | alia re consumatur.* See also the *Lex a vicanis Furfensibus templo dicta* (CIL. IX 3513, lines 10-12: ... *Quae pequnia recepta erit, ea pequnia emere, | conducere, locare, dare, quo id templum melius, honestius seit, liceto; quae pequnia ad eas | res data erit, profana esto, quod d(olo) m(alo) non erit factum.* The term *stipis* in this sense can be seen in CIL. I 1105 – *stips Apollinis* – or in CIL. X 3781 – *stips Dianae* in the temple of Diana Tifatina in Capua.

²⁷ G. Facchinetti, *De doneis: una proposta per l'interpretazione di due importanti documenti epigrafici aquileiesi*, in *Aquileia Nostra* 77, 2006, 106-138 (112).

as is shown in the provisions laid out in the *Lex aedis Furfensis* dating from the year 58 BCE. Thus, it is perfectly understandable that in the case of the *Asturica Augusta* text, along with the formula *ex donis*, the *magistratus* of the *civitas* also appear. They would be, in this case, those responsible for carrying out this task, although it is impossible to specify their precise characteristics due to lack of information.

What could the intended purpose of the donations to the god *Vagus Donnaegus* have been? *Tranoy* raised the possibility of these donations being destined for the acquisition of sacrificial animals²⁸. This is a likely hypothesis given the importance of this rite in the *religio*, but in my opinion another interpretation is possible²⁹. If this text is compared with the three previously mentioned that contain the same formula *ex donis* and whose purpose – as in the case in hand – was not the *solutio* of a *votum* but the dedication of statues to different deities of the Mediterranean pantheon, I believe that the Astorga inscription could have been making an implicit allusion to the same end. That is, here too it could be a case of the dedication of a statue to the god *Vagus Donnaegus*. This proposal is reinforced by the typology on the support of the Astorga text: a plaque (3.6 cm in diameter) with letters engraved on the right side, which could lead to the hypothesis that it may have been fixed on the front of the pedestal which might have served as the base for the image of the deity. In addition to this, there is also the fact that together with the city magistrates there is also a *curator* who must have been responsible for the erection of the statue³⁰.

If this interpretation is correct, as in the aforementioned case of *Bracara Augusta*, this could be a place of worship that brought together the three paradigmatic elements of Roman culture: architecture (a possible *aedicula* where the monument must have been located)³¹; sculpture (the representation of *Vagus Donnaegus*) and writing. As it is undoubtedly a dedication of a public nature, this is a possibility which cannot be ruled out and the historical context alone which frames it – with all the characteristics listed – enables an appropriate assessment to be carried out.

²⁸ *Tranoy*, *La Galice* cit. 299.

²⁹ *González-Rodríguez*, *Los santuarios* cit. 214–215.

³⁰ The *curatores* were responsible for supervising the carrying out of public work. See J.F. Rodríguez Neila, *El trabajo en las ciudades de la Hispania Romana*, in *Id. et al.*, *El trabajo en la Hispania Romana*, Madrid 1999, 9–118 (40). In general they are found in inscriptions that, as with that of Astorga, mention the *res publica*, as can be seen in *CIL*. II² 7 976; *IRPCádiz*. 523 and 540; in *Mauritania Caesariensis*: *CIL*. VIII 9325 and in *Britannia*: *AE*. 1949, 156; *RIB*. 12270.

³¹ Most researchers who have studied this text, from Fidel Fita in 1864, whose manuscript is entitled ‘Templo de la Milla del Río’ have related it to the existence of a sacred building.

In the current state of knowledge and since the plaque has been reused, it is not possible to determine the exact place in the territory of the *civitas* of *Asturica Augusta* where this sanctuary was located and, as Marco Simón pointed out³², whether it was a place of worship «in the suburban area that would have had the role of symbolically defining the territory of the *civitas*».

Ultimately, it is worth highlighting that this inscription of a public nature allows us to determine that in *Asturica Augusta*, a simple Latin *civitas*, legal measures in terms of *religio* that both the *lex* of the *Colonia Genitiva Iulia* and the *lex sacra* of *Furfo* include are found in force, and that there was a local deity that the city magistrates of *Asturica Augusta* chose – among others and together with more besides (as is the case of Fortuna or the Capitoline Triad) – as one of their tutelary deities. The choice and creation of a civic pantheon (together with the corresponding rites, festivities and places of common worship) offered the elite of *Asturica Augusta* the possibility to choose the most appropriate gods for the protection of their city, thus building a pantheon with a totally new combination and hierarchy in accordance with the status of the most important *civitas* in this Roman administrative district. The new pantheon required new associations and endowed some ancestral deities with a new identity and functionality, as in this case of *Vagus Donnaegus*³³ who became, or was officially redefined as

³² F. Marco Simón, *Integración, interpretatio y resistencia religiosa en el occidente del Imperio*, in J. M. Blázquez, J. Alvar (eds.), *La romanización en Occidente*, Madrid 1996, 217-238 (219-220): «...lugar de culto suburbano que tendría como misión el encuadramiento simbólico del territorio de la *civitas*».

³³ This same deity is repeated with the epithet *Caburius - de(o) Vaco Caburio* in another inscription also found in the same city of Astorga (*ERPLe*. 28). On the processes of change and redefinition of local gods in the Roman period in other areas and *provinciae* of Celtic Europe which have similarities to the area analysed, *vide* (among others): M. Dondin-Peyre, *Celtiques? Romains? Indigènes? Importés? Divinités et pratiques religieuses dans l'empire romain d'Occident*, in M. O. Charles-Laforgue (Études réunies par), *Les religions dans le monde romain. Cultes locaux et dieux romains en Gaule de la fin de la République au III^e siècle après J.-C.: persistence ou interpretatio?*, Arras 2014, 75-93; R. Haüssler, *Signes de la 'romanisation' à travers l'épigraphie: possibilités d'interprétations et problèmes méthodologiques* in Id., (ed.), *Romanisation et épigraphie. Études interdisciplinaires sur l'acculturation et l'identité dans l'Empire romain*, Montagnac 2008, 9-30 and Id., *La religion en Bretagne*, in F. Hurllet (dir.), *Rome et l'Occident (II^e siècle av. J.-C.-II^e siècle ap. J.-C.)*. *Gouverner l'Empire*, Rennes 2009, 491-523; M.-Th. Raepsaet-Charlier, *Cultes et territoire, Méres et Matrones, dieux celtiques. Quelques aspects de la religion dans les provinces romaines de Gaule et de Germanie à la lumière de travaux récents*, in *L'Antiquité classique* 84, 2015, 173-226; J. Scheid, *Réflexions sur le Mars trévire*, in V. Brouquier-Reddé, E. Bertrand et al., (eds.), *Mars en Occident. Actes du Colloque International Autour d'Allonnes (Sarthe), Les sanctuaires de Mars en Occident*, Rennes 2006, 35-44; W. Spickermann, *Les provinces germaniques: un champ d'analyses pour l'histoire des religions*, in F. Hurllet (dir.), *Rome et l'Occident (II^e siècle av. J.-C.-II^e siècle ap. J.-C.)*. *Gouverner l'Empire*, Rennes 2009, 451-90 and W. Van Andringa, *La religion en Gaule*

(and this is crucial), a polyadic deity, receiving forms of worship (and even of representation) which are totally Roman.

1.2. Another interesting testimony of the public worship of a local deity is provided by the *civitas Zoelarum*, also in the *conventus Asturum*. This is a particular *civitas*, different from the case of *Asturica Augusta*, which exemplifies the peculiarities of some of the civic communities of the area perfectly. It is, on the one hand, a community without an *oppidum* functioning as both a political-administrative and religious centre, but rather there is a simple hillfort (the hillfort of Avelãs, Bragança, Portugal). On the other hand, it possesses unique constitutive and organisational characteristics since, as can be deduced from the second part of the inscription (*CIL. II 2633*), this *civitas* was formed and organised in the year 152 CE from various pre-existent *gentes* – the *gens Zoelarum*, who gave their name to the *civitas*, to which were added the *gentes Cabruagenigorum* and *Visaligorum*³⁴. It was therefore a civic community clearly differentiated from the classical city-state, which reflects the heterogeneity of the *civitates* in northern Hispania.

The inscription that interests us, which has unfortunately disappeared, was found in the aforementioned hillfort and was dedicated by the *ordo Zoelarum* to the god *Aernus* (*CIL. II 2606: deo | Aerno | ordo | Zoelar(um) ex voto*³⁵, which also means that its public nature is unquestionable. This dedication could be interpreted as the materialisation of the important role that new pantheons played in the creation and affirmation of new local identities. The elite of the *civitas Zoelarum* formulated vows in a Roman style (as indicated by the formula *ex voto*) in honour of the protective deity chosen by the magistrates, thus fulfilling their collective religious obligations and proclaiming their identity, whilst also showing their membership of a singular civic body and displaying their *pietas*.

romaine. Piété et politique (Ier-IIIe siècle apr. J.-C.), Paris 2002; Id., *Religion and the Integration of Cities in the Empire in the Second Century AD: The Creation of a Common Religious Language*, in J. Rüpke (ed.), *A Companion to Roman Religion*, Oxford 2007, 83-95; Id., *Religions et intégration des territoires de l'Europe occidentale à l'Empire romain*, in *Pallas* 80, 2009, 307-316 and Id., *New Combinations and new statutes: the Indigenous Gods in the Pantheons of the Cities of Roman Gaul*, in J. A. North, S.R.F. Price (eds.), *The Religions History of the Roman Empire. Pagans, Jews and Chhristians*, Oxford 2011, 109-138.

³⁴ On the interpretation of this text see M.C. González-Rodríguez, *Los astures y los cántabros vadienses. Problemas y perspectivas de análisis de las sociedades indígenas de la Hispania indoeuropea*, Vitoria-Gasteiz 1997, 71-73 with the previous bibliography.

³⁵ The same deity is the object of a private dedicatiomm in the same place: *deo | [A]erno | Lucr(etius) | Valens | ex | voto (ERBR 2)*.

From this perspective, the worship of the god *Aernus*³⁶ should not be interpreted as an example of resistance to Romanisation in a rural area, but should be assessed within the framework of the change in identity which the *Zoelae* community underwent (in the distant past a *gens*, as is indicated in the first part of *CIL. II 2633*) in order to adapt to the new situation imposed by the *Pax Romana* and its reorganisation and constitution as a *civitas*. In this respect, the new communal religion, with its ensuing rites and festivities in honour of the tutelary god, had to offer a clear utility in the creation and affirmation of the new civic identity so necessary within a context and territory such as that of these *civitates* in the North devoid of an *oppidum*.

Other cults, such as that of *Madarsu Soelagau*, found in the territory of this same *civitas* can be assessed in a similar vein³⁷. This case concerns an inscription found outside the hillfort/central place of the *Zoelae*, specifically in Vigo de Sanabria (Galende, Zamora), at the northernmost limit of the *civitas*. On this occasion the dedicator is a private individual, *Burrilus Avelci filius* ex{s} *gente Abaniciorum ex{s} v(oto)* (*HEp.* 7, 1997, 1072; *HEp.* 10, 2000, 627), that is, a *civis Zoelarum* with a peregrine onomastic formula³⁸ and a member of a different *gens* from those registered in this community's well-known hospitality pact. From this it can be deduced that the *civitas Zoelarum* encompassed more people than those known from *CIL. II 2633*, and *Burrilus* demonstrated his identity via a local onomastic system and, more interestingly, fulfilled a vow of honour not to the tutelary deity of the city (*Aernus*) but, most probably, to that of the *gens* that he belonged to, whilst at the same time he formed an integral part of the *civitas Zoelarum*. *Burrilus*' cult preference would lean, in this case, towards a more singular and particular 'minor' cult, that of the *gens Abaniciorum*.

In this way the hierarchy of the pantheon of the *Zoelae* is quite clear and eloquent. *Aernus* must have been the civic god receiving public worship (also private) in the central place, while *Madarsu Soelagau* received private worship outside the hillfort/capital, as befits a deity of the pantheon of one of the integral parts of the *civitas* (the *gens Abaniciorum*).

Despite the evidence being scarce and fragmentary, it does provide data that

³⁶ On this deity (also recorded outside the territory of the *civitas Zoelarum* – *HEp.* 6, 1996, 735– see, among others, J.A. Arenas-Esteban, R. López-Romero, *Celtic divine names in the Iberian Peninsula: towards a territorial analysis*, in J. A. Arenas-Esteban (ed.), *Celtic Religion across Space and Time. IX Workshop F.E.R.C.A.N.*, Toledo 2010, 148-179 (164); J.C. Olivares, *Los dioses de la Hispania Céltica*, Madrid 2002, 103-104, 108–109 and A. J. Redentor, *Manifestações religiosas e onomástica na civitas Zoelarum*, in *Conimbriga*, 45, 2006, 253-73.

³⁷ Redentor, *Manifestações* cit. 261–262.

³⁸ See E. Ortiz-de-Urbina, *Onomastic practice and socio-juridical condition: on dedicants of indigenous deities in the conventus Asturum*, in *QLSD*. 4, 2014, 95-116 (100-101).

allows us to outline, in the case of this paradigmatic *civitas*, a complex and distinctive cult reality arising within the context of the organisation of the northern people into cities – a historical time full of change in every field and from which the gods and their cults were not exempt.

1.3. This is the state of affairs that is implied, as it is in the territory of the *conventus Asturum*, in the limited amount of epigraphic information available for the cults of other rural communities, such as the case of the communities called *castella* who, as with the *pagi* and the *vici*, also found a useful formula for demonstrating and affirming their identity in common worship. This is what can be deduced from an inscription dedicated to the goddess Cenduedia – *deae | Cendu|ediae | sacru|m castellani* (AE. 1995, 855; ERPLe. 4) – by some *castellani* whose name remains unknown, but which, given its find-spot, must have been situated in the territory of the Asturian *civitas* of *Interamnium Flavium* (Ptolemy 2.6.28), the central point of which may have been at Las Murielas de Almázcara (Congosto, León). The goddess Cenduedia also appears here as the tutelary deity of this secondary urban settlement and of its inhabitants, who, in this case, were responsible for the dedication. Given the characteristics of society and settlement in north-western Hispania, the role of common new cults must have been extremely significant for strengthening the bonds and the cohesion between different local communities. The latter, at the same time as they offered and celebrated the new collective rites in the Roman way, affirmed their identity as *castellani* within the framework of the new *civitates* created and reorganised by Rome from the pre-existing context.

2. Private dedications

2.1. Among the abundant evidence for the private worship of local deities in the north-west, the six dedications which stand out clearly from the rest are those to *Reve/Revve Anabaraego* in the *civitas* of *Aurium* (Ourense) in the *conventus Bracaraugustanus*, which can be dated to between the mid-first century CE and the first decades of the second century³⁹. In this case the most significant aspect is that five of them were found in an archaeological context, specifically

³⁹ Dates which coincide with the rest of archaeological objects associated with them, especially with the cameo made from glass paste showing a bathing scene: J.M. Egúileta, *Ourense. sucesión de ciudades estratificadas por el tiempo: el entramado romano*, in *Porta da Aira* 12, 2008, 51-106 (59-60) and C. Rodríguez Cao, *Sondaxes arqueológicas valorativas na Casa dos Fornos. Rúa das Burgas nº 2. Unidade de execución 2, área I da cidade de Ourense*, in *Ourense. A cidade, da orixe ao século XVI. Catálogo*, Ourense 2009, 93-104 (94-97).

in the sanctuary known as ‘Las Burgas’ in the above-mentioned city of Orense. Furthermore, their importance also lies in the fact that these inscriptions constitute, at present, the most numerous examples of dedications to a local god in an urban context in the whole of the north-west⁴⁰.

The texts read as follows:

1. *Reve* | *Ana|bara|ego*⁴¹
2. *Revve* | *Anabar(aego)* | *Quintio* | *Domiti|orum l(ibertus)* | v.s.l.m⁴²
3. *Revve* | *Anabar(aego)* | *C(aius) Faber<i>us* | *Hy{a}metus* / v.s.l.m⁴³
4. *Revve* | *An|abaraego* | *T. Flavius* | *Flavinus*⁴⁴
5. *Revve* *Anabara|ego* | *Severus Lu|perci* | v.s.l.a⁴⁵
6. *Revve* *An(abarego)* | *Memmius Evaristus* | v.s.l.m⁴⁶

The first element of this deity’s name, *Reve/Revve*, is also recorded in four other votive inscriptions from the same province of Orense: *Revve Reumirago*⁴⁷; *Reve Amoaego* (*HEp.* 7, 1997, 501); *Reve Larauco* (*IRG.* IV, no. 94; *HEp.* 7, 1997, 483) and *Reve Veisuto* (*IRG.* IV, no. 93; *HEp.* 2, 1990, 541). Similarly, it is repeated in present-day Portugal, for example in three inscriptions dedicated to *Reve Langanidaeigui*⁴⁸. This was a matter, therefore, of a well-known deity in

⁴⁰ In Lugo there are four dedications to *Verore* and one to *Virrore Viliaego* (*IRPLu.* 11-14).

⁴¹ X. Rodríguez González, *Una dedicación a Reve en el entorno de Las Burgas (Ourense), y su significado en el contexto arqueológico*, in *Boletín Auriense* 25, 1997, 51-60; *HEp.* 7, 1997, 528; Eguileta, *Ourense* cit. 65; Rodríguez Cao, *Sondaxes arqueológicas* cit. 96; B. Prósper, *Reve Anabaraeco, divinidad acuática de las Burgas (Ourense)*, in *Palaeohispanica* 9, 2009, 203-214 (204) and M.C. González-Rodríguez, *As dedicacions a Revve Anabaraego no marco da relixión romana provincial da época altoimperial*, in J.M. Eguileta, C. Rodríguez Cao (coords.), *Aqua, divi, urbs. Auga, deuses e cidade. Excavacions arqueolóxicas nas Burgas (Ourense): Casa dos Fornos e traseiras das rúas do Vilar, Cervantes e do Baño*, Ourense 2012, 59-81 (73).

⁴² Eguileta, *Ourense* cit. 59; Rodríguez Cao, *Sondaxes arqueológicas* cit. 95; Prósper, *Reve Anabaraeco* cit. 204; *AE.* 2009, 594; González-Rodríguez, *As dedicacions* cit. 75.

⁴³ Eguileta, *Ourense* cit. 59; Rodríguez Cao, *Sondaxes arqueológicas* cit. 96; Prósper, *Reve Anabaraeco* cit. 204; González-Rodríguez, *As dedicacions* cit. 76.

⁴⁴ Eguileta, *Ourense* cit. 59; Rodríguez Cao, *Sondaxes arqueológicas* cit. 96; Prósper, *Reve Anabaraeco* cit. 204; *AE.* 2009, 596; C. Rodríguez Cao, *As Burgas de Ourense. CD 102 A 2008/175-0. Memoria de Excavaciones del Proyecto: Ampliación á excavación en área das sondaxes valorativas en As Burgas / V.E. 2 ÁREA I (Casa dos Fornos) E Área 2 (Traseira de as Burgas) Na cidades de Ourense*, Ourense 2010 (unpublished); González-Rodríguez, *As dedicacions* cit. 77.

⁴⁵ Rodríguez Cao, *As Burgas* cit.; *AE.* 2014, 674; González-Rodríguez, *As dedicacions* cit. 74.

⁴⁶ Rodríguez Cao, *As Burgas* cit.; *AE.* 2014, 675; González-Rodríguez, *As dedicacions* cit. 78.

⁴⁷ M.L. Albertos, *Teónimos hispanos*, in J. M. Blázquez, *Primitivas religiones ibéricas. Vol. II. Religiones prerromanas*, Madrid 1983, 477- 488 (488).

⁴⁸ J. d’Encarnação, A. Guerra, *The current state of research on local deities in Portugal*, in J. A. Arenas-Esteban (ed.), *Celtic Religion across Space and Time. IX Workshop F.E.R.C.A.N.*, Toledo 2010, 94-113 (107).

western Hispania, and what individualises the different dedications is, in each case, the determiner.

Without going into the complex and much debated problem of its etymology⁴⁹, an analysis that will be left to linguists⁵⁰, what seems to be beyond doubt is that this can be identified as a deity linked to flowing water, in this case specifically to the therapeutic virtues of the mineral-medicinal spring waters of ‘Las Burgas’, located on the right bank of the River Barbaña, which can reach a temperature of up to 66.3°C⁵¹. This would appear to be borne out by the archaeological context in which inscriptions 2 to 6 appeared, that is together in a porticoed area incorporated within a spa infrastructure⁵².

Although the texts are laconic, as is usual in votive epigraphy, the onomastics of the dedicators offer certain information about their legal status⁵³. They undoubtedly included an *ingenuus* and *peregrinus* (text no. 2) and a freedman (text no. 3), while the rest (texts nos. 4 and 5) could be either Roman citizens or *peregrini* benefitting from the *ius Latii* as freedmen concealing their condition. Taken as a whole, the onomastic study of the *cultores* allows us to observe an absence of local personal names and that the range of the faithful of the *Reve Anabaraego* is heterogeneous, which does not make it easy to classify them into just one social group and one single legal category. None of them mention their *origo*, which would lead us to think they are citizens of the *civitas Auriensis*, since otherwise they would have alluded, as is usual, to their original homeland.

As far as cult practices are concerned, with the information available to date, the only certain point is that the *cultores* of *Reve/Reve Anabaraego* were familiar with the Roman rite, as shown by the altars with the *foculus* and their votive formulae. The formula *v.s.l.m.* demonstrates that it is a question of a rite (regardless of the deity’s name and the legal category of the dedicators) which followed the rules of Roman cults. The use of this formula means that the devotees knew its meaning and practised the rite that it represented. The altar is comparable to an archive document that constitutes proof of the fulfilment of the votive contract, which, as a general rule, involved a sacrifice

⁴⁹ In this field, as Moralejo points out, «es todo muy problemático y lo difícil está en el método mismo, en hacer con cierta seguridad la etimología de nombres propios a los que les falta el apoyo de los comunes correspondientes y un conocimiento mejor de las realidades culturales en que se insertan»: J.J. Moralejo, *El epíteto teonímico Anabaraeco*, in *Boletín Auriense* 23, 2002, 77-86 (81).

⁵⁰ On this subject see, among others, de Bernardo Stempel, *Centro y áreas* cit.; Ead., *Celto-Roman* cit. and Prósper, *Reve Anabaraeco* cit.

⁵¹ Rodríguez Cao, *Sondaxes arqueológicas* cit. 94.

⁵² Rodríguez Cao, *Sondaxes arqueológicas* cit. 93-104.

⁵³ González-Rodríguez, *As dedicaci6ns* cit.

about which the altars that preserve *foculi* (nos. 3, 4, 5 and 6) provide us with indirect data.

Near the *Revue Anabaraego* sanctuary, an altar has also been found, in a secondary context, dedicated to the Nymphs (*CIL. II 2527*): *Nymphis | Calpurn|ia Abana | Aeboso(ce|lensis) | ex visu / v(otum) s(olvit) l(ibens)*⁵⁴. The presence of this dedication in the setting of the ‘Las Burgas’, but whose exact provenance remains unknown, has led to this evidence being assessed in terms of Roman *interpretatio* and understood as the identification/translation of the local god – *Revue Anabaraego* – with the name of these Roman deities. If we were dealing with a phenomenon of these characteristics, it would seem logical to think of it as an indigenous *interpretatio*, that is, in order to engrave this inscription in Latin, the name of a Roman deity with similar characteristics to those of the indigenous deity was chosen. This hypothesis is plausible if it is considered that there is an epigraphic testimony that reads... *vos aquae ferventes siv[e v]os Nimfas [si]ve quo alio nomine voltis adpe[l]ari...* (*CIL. XI 1823*)⁵⁵. However, even if this possible equivalence is accepted, it should not be forgotten that the question of *interpretatio* is a multifaceted subject, one that is very complex and difficult to determine from a single decontextualised inscription dedicated by a dedicator from outside the region. In other words, there are insufficient data to enable us to be certain that the local deity *Revue Anabaraego* underwent a process of *interpretatio*/translation under the advocacy of Roman deities, the Nymphs. At this time, no data exist that would allow us to state that the confirmed place of worship in the Roman era at ‘Las Burgas’ was frequented as such in the pre-Roman period⁵⁶, and as long as archaeology fails to provide us with definite evidence in this respect, there is no alternative to continuing to work with mere hypotheses. As has already been mentioned, it must not be forgotten that, despite the non-classical

⁵⁴ The cult of the Nymphs is one of the most widespread in the Western Empire and also in Hispania (vide R. Toutain, *Les cultes païens dans l’empire romain. I, 1: les provinces latines. Les cultes officiels; les cultes romains et gréco-romains*, Paris 1907, 380–384 and most recently, P. Ciprés, M.C. González-Rodríguez, *Nueva lectura e interpretación del ara de Cabriana (Lantarón, Álava) dedicada a las Ninfas: HAEp 2531*, in *Munibe. Antropología-Arkeología* 70, 2019, 271-83 with previous bibliography).

⁵⁵ See P. De Bernardo Stempel, M. Hainzmann, *Sive in theonymic formulae as a means for introducing explications and identifications*, in J.A. Arenas-Esteban (ed.), *Celtic Religion across Space and Time. IX Workshop F.E.R.C.AN.*, Toledo 2010, 28-39 (30 and 37).

⁵⁶ There is currently no archaeological indication of activity at the site during the pre-Roman period. About this problem in the Celtic area of the Iberian Peninsula in general, see the well-documented and complete study by Alfayé, *Santuarios y rituales* cit. On this same subject in the Gauls, see Van Andringa, *La religion* cit. 87-132.

name of the deity, it is recorded in Latin sources from the Roman period and in an architectural and cult context in line with Roman cultural patterns.

Ultimately, it is very difficult to identify in the sources the *interpretatio*⁵⁷, based on the similarity between local and classical deities, which allows the non-classical name of the deity to be ‘translated’ into Latin and a list of equivalences between culturally and linguistically different pantheon deities to be established with any degree of certainty. These equivalences and translations are clear when there are written sources, as in the case of the few bilingual (or trilingual) inscriptions from the Empire, in which the different names of the same deity depending on the language used are recorded. Similarly, there are others that record theonyms connected by the Latin conjunction *sive*, which links the main name to an additional one⁵⁸, and for which there is currently no evidence in the north-west. However, these specific examples aside, there are many problems in establishing the equivalences or identifications and subsequent exact translations between the deities of the different pantheons with certainty. It is worth bearing in mind that the *interpretatio* of a deity is an official procedure that, as with other Roman religious formulae, must be validated by the civic authorities, that is the local elite, and there is no proof that this happened in the case being examined here.

In conclusion, the area of the sanctuary of ‘Las Burgas’ and its surroundings bear testimony to the presence of votive inscriptions of a private nature related to the different cult devotions and preferences of the citizens of *Aurium* and of outsiders such as *Calpurnia Abana*, and all of them situate us within the framework of Roman cult rites and practices. In general, this sanctuary can be compared with that of the source of the Clitunno, described in detail by Pliny the Younger (*Ep.* 8.8). In both cases there are certain similarities: the characteristics of the water – in the *Clitumnus* it is crystalline and cold while in that of the *Reve Anabaraego* it is hot with mineral properties; the presence of various deities as is intrinsic to polytheism; in both cases there is a separation between profane and sacred areas; in the two sacred areas there is a space

⁵⁷ On this question see (among others): C. Ando, *Interpretatio Romana*, in Id., *The Matter of the Gods: Religion and the Roman Empire. The Transformation of the Classical Heritage*, Berkeley 2008, 43-58 and M. Bettini, *Interpretatio romana: categoria o congettura*, in Id., *Dèi e uomini nella città. Antropologia, religione e cultura nella Roma antica*, Roma, 2015, 35-55. Sometimes also linked to the phenomenon of what is known as syncretism, another concept of extremely dangerous application when studying ancient religions since such an expression covers a modern concept of religion, which, as other researchers have pointed out, tends to reduce the divine to one unit, but, in the ancient world, religion was polytheistic and therefore its use for the subject in question involves an anachronism.

⁵⁸ de Bernardo Stempel, Hainzmann, *Sive in theonymic cit.*

for baths and there are examples of votive inscriptions (at the source of the Clitunno on different supports and in that of *Revve Anabaraego* on altars); in both there are examples of votive offerings⁵⁹. The main difference between the two *loca sacra* is that, as opposed to the *Clitumnus*, here there is no trace of a statue to the deity. Be that as it may, Pliny the Younger's description helps us to understand better this health-giving sanctuary, which may have been a sanctuary on the outskirts of the *civitas* of *Aurium*⁶⁰.

2.2. Among the testimonies of deity names formed from a Latin theonym and a local epithet an interesting inscription from *Asturica Augusta*, found, as is usually the case, without any archaeological context, is dedicated to a deity whose name coincides with that of the civic body (*cives* or *populus*) of the ancient city of Astorga. This altar clearly exemplifies the problems that exist in the face of a decontextualised inscription with a controversial interpretation. This is due to the deteriorated state of the piece, on which the complete text has not been preserved, as a result of the fracture affecting the right-hand side of the epigraphic field (Fig. 2). Taking these features into account, there is a debate concerning the reading of the theonym ([*G(enius)*] *sive* [*D(ea)*] *Asturice[nsi]um*) and the nature and characteristics of the dedicator.



Figure 2 - Dedication to the [*G(enius)*] *Asturice[nsi]um* by the *eques* *Caesia[nus] Ag[ri]cola*. Astorga (León). (*ERPLe* 19). (Photo: J. Gorrochategui. Edition: M. Fernández Corral).

From the remains of the engraving preserved at the beginning of the text, the *crux* in the first line may form part of a curved, open letter which could be a G, whilst in the space of the *crux* in the second line the remains of a vertical stroke can be made out. In the case of the latter, it could be a

⁵⁹ In that of the *Revve Anabaraego* the most interesting artefact is a cameo made from glass paste.

⁶⁰ Eguileta, *Ourense cit.*

letter I. Therefore, the transcription of the epigraphic text, in my opinion must be: [G(enio)] Asturice|[nsi]um Cae|[sia]nus Ag|[ri]cola eq(ues) [coh(ortis)] Fl(aviae) I Lusit(anorum) / [c]urator⁶¹.

I believe that the deity to which the altar is dedicated is the Genius⁶² of the civitas of Asturica (Augusta), and the person responsible for carrying out the dedication – curator – would have been Caesianus Agricola, eques of the cohort Flavia Prima of the Lusitanians⁶³.

The dedicator who made the inscription places us within the field of religious dedications carried out by members of the army in the area and reminds us of that made by Ti. Claudius Sailcius eq(ues) c(o)hor(tis) III Lusitanorum to the dis deabusq(ue) Coniumbric(ensium) (CIL. II 432).

In the case that concerns us, the dedicator's name and his allegiance to a military unit appear with the word curator (in the last line of the inscription, after the name of the cohort), which has been interpreted both as a religious position⁶⁴ and as being of an economic and financial⁶⁵ or military nature⁶⁶. I would be inclined to favour a simpler assessment of this term related to the formula cura, sub cura, curare, in the sense of «incarichi circoscritti, affidati ad una o più persone, così occupanti un ufficio pubblico, come semplicemente privati, per la esecuzione delle

⁶¹ I agree with García Martínez's suggestion: S.M. García Martínez, ¿Dea Asturica o Genius Asturicensium? Una revisión crítica, in *Astorica* 17, 1988, 263-270 (266–269). For variants of the reading see *AE*. 1987, 611; *HEp.* 1, 1989, 108, 384; *HEp.* 2, 1990, 132, 439; *HEp.* 3, 1993, 105, 242; *HEp.* 7, 1997, 376; *AE*. 1998, 762; *HEp.* 16, 2007, 452.

⁶² In the case of all the deities in the province of León that carry the term deus/a, this is developed, as in the following examples: deus Bodus (ERPLe. 2); dea Cenduedia (ERPLe. 4); dea Degantia (ERPLe. 16); deus Vacus Caburius (ERPLe. 28); deus dominus Cossus Segidiaecus (ERPLe. 6); etc. The testimonies of the cult to the Genius in the North-west were studied by J. d'Encarnaçãõ, *O culto ao Génio no Noroeste Peninsular*, in *Cuadernos de Arqueología. Série II*, 2, 1985, 41-49. See also Tranoy, *La Galice cit* 302 and for the whole of Hispania: B. Goffaux, *Le culte au génie de la cité dans la péninsule ibérique romain*, in *Pallas* 66, 2004, 157-79. On the cult of the civic Genius in Hispania citerior see M.C. González-Rodríguez, *Culto al Genius cívico en la Hispania citerior*, in E. Ortiz-de-Urbina (ed.), *Ciudadánias, ciudades y comunidades cívicas en Hispania. De los Flavios a los Severos*, Sevilla 2019, 189-212 and on the cult of the civic Genius in Roman religion see G. Ferri, *Tutela urbis. Il significato e la concezione della divinità tutelare cittadina nella religione romana*, Berlin-New York 2010 (*Parte seconda: La divinità tutelare cittadina nella religione romana: Il Genius e la formula sive deus sive dea*).

⁶³ The proposal of the reading cohors as opposed to that of ala had already been mentioned in *AE*. 1987, 611. See more recently S. Perea Yébenes, *Equus curator*, in *Revista Portuguesa de Arqueologia* 10, 1, 2007, 247-257 (250–251).

⁶⁴ J. Mangas, J. Vidal, *La dea Asturica*, in *Studia Historica. Historia Antigua* 2-3, 1984-1985, 305-314 (313).

⁶⁵ García Martínez, *¿Dea Asturica* cit. 269.

⁶⁶ Perea Yébenes, *Equus curator* cit. 250-251.

più svariate opere di carattere pubblico e privato...»⁶⁷. The dedicator, *Caesianus Agricola*, must also have been responsible for carrying out and supervising the dedication and the placing of the altar. If this suggestion is correct, this is a similar situation to that which appears in the previously examined dedication that the *respublica* of *Asturica Augusta* made to the deus *Vagus Donnaegus* through the magistrates (*CIL*. II 2636; *ERPL*e. 29), which reads: *curante Iulio N[e]pote*.

In both inscriptions the Latin expressions *curator*, *curante*, placed at the end or on the side of the text respectively, appear to be alluding to the same thing – to the responsibility and supervision needed to ensure that the religious dedication was carried out correctly. The only difference is that in the case of the dedication to *Vagus Donnaegus* it is undoubtedly a public dedication, while the one that concerns us now is a private one, given the size of the piece and the clear absence of data which confirms it to be of a public nature. However, there is another point that the two have in common and which should be highlighted, namely that neither of the two inscriptions is of a votive nature, since they do not contain the formulae intrinsic to this type of dedication. Therefore, this is not a question of the fulfilment of a vow on behalf of the *cultores*, such as those shown in religious dedications that bear the formula *votum solvit libens merito* or any of its variants, which stereotypically express the completion of the last phase of the Roman vow or *solutio*. The absence of this or of any another votive formula would indicate that in both cases the offering was not carried out after the deity had responded favourably to the dedicators' petition as is usual in the Roman *votum*, but that, on the contrary, the faithful (the city of *Asturica Augusta* in one case and *Caesianus Agricola* in the other) had been able to make the offering beforehand without waiting for the deity invoked to fulfil their part as befits the framework of the votive contract⁶⁸.

As a result, these two dedications, found in the territory of the *civitas* of *Asturica Augusta*, that initially appear to be very different are closer together in terms of content and, most probably, also as regards their chronology since both can be dated to between the late first century or the early second century CE⁶⁹. Both inscriptions appear to be reflecting homage rather than the fulfilment of a vow of a civic nature made with two local deities.

⁶⁷ E. De Ruggiero, *Dizionario epigrafico di antichità romane* II, Spoleto 1910, 1321.

⁶⁸ Ch. Daremberg, E. Saglio, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines* I/2, IV/2, Paris 1877, 972-973; M.C. González-Rodríguez, E. Ortiz-de-Urbina, *La fórmula voti compotem aliquem facere y sus variantes en la epigrafía latina del occidente romano*, in *Epigraphica* 79, 2017, 253-273.

⁶⁹ Despite the difficulty in dating these inscriptions found out of context and for which the palaeographic criteria of other areas of Hispania are not valid, I consider that the chronology proposed by Mangas, Vidal (*La dea Asturica* cit. 313), who date the piece to a time close to Caracalla's administrative division in the third century CE, is too late, and agree with that given by Rabanal, García, who propose a date between the late first and early second centuries CE [*ERPL*e. 67].

Regarding the name of the deity to whom the dedication is made – [*G(enius)*] *sive* [*D(ea)*] *Asturice[nsi]um* – given that the state of the epigraphic field unfortunately prevents a totally certain reading, thus making it impossible to determine which of the two possibilities is correct, it could be of interest to venture beyond the unsolvable problem of the name and to focus on the function and nature of the deity. In this sense, the question that might be raised is whether the functions and nature of the deity would be very different if the dedication were made to the *Dea*⁷⁰ instead of to the *Genius Asturicensium*⁷¹, as is also suggested here, or whether they would be similar. It is worth bearing in mind that the *Genius*, a clearly Roman religious concept, is a deity linked to the ability to generate and to existence⁷² and therefore dedications to the civic *Genius* can be seen as a reflection of the life force, of the dynamism of the civic community. The *Genius* of a *civitas* can be understood as the sacred expression of that civic community, a kind of ‘divine double’⁷³ who is responsible for the tutelage and protection of the community, of the *cives* – in this case the citizens of *Asturica Augusta*. In this respect, to make a dedication to the *Genius* of the city means placing oneself beneath the refuge and protection of a deity who watches over the existence and destiny of the civic community and is, at the same time, a way of recognising and exalting the community⁷⁴. Such a situation is very similar to the one that is behind the divinisation of the *civitas* itself (*dea Asturica*) since, as Lepelley has indicated: ‘Adorer le génie de la cité était donc, pour la collectivité civique, une manière de se vouer un culte à elle-même’⁷⁵.

Thus, the inscription in question, most probably dedicated to the *Genius* of the civic community of *Asturica Augusta*, can be interpreted as a clear way of praising the *res publica*, in this case the *res publica Asturicae Augustae* and, consequently, as a manifestation of civic patriotism (regardless of the *origo* of the dedicator). In other words, whether it be a dedication made to the *Genius* or to the *Dea Asturicensium*, what should be highlighted is that both the type of deity and the purpose of the offering coincide. In both cases the aim is that the tutelary deities should watch over the *salvs* and the wellbeing of all the *cives* in a way familiar to Rome and many other *civitates* of the Western Roman Empire.

⁷⁰ Mangas, Vidal, *La dea Asturica* cit.; J. Mangas, *La divinización de Asturica (Astorga) y la divinización de ciudades en la antigüedad*, in *Lirba* 9-10, 1986, 4-5.

⁷¹ García Martínez, *¿Dea Asturica* cit.; *ERPL* 19; Perea Yébenes, *Eques curator* cit.

⁷² R. Schilling, *Rites, Cultes, Dieux de Rome*, Paris 1979, 415-444 and Ferri, *Tutela urbis* cit.

⁷³ Schilling, *Rites* cit. 430.

⁷⁴ CL. Lepelley, *Une forme religieuse du patriotisme municipal: le culte du Génie de la cité dans l’Afrique romaine*, in G. Ch. Picard et al., *Histoire et archéologie de l’Afrique du Nord: Actes du Ve Colloque International réuni dans le cadre du 115e Congrès national des Sociétés savantes (Avignon, 9-13 avril 1990)*, Paris 1992, 125-137; Goffaux, *Le culte* cit.; González-Rodríguez, *Culto al Genius* cit.

⁷⁵ Lepelley, *Une forme* cit. 126.

In conclusion, the inscription from Astorga can be considered a magnificent example of the process of strengthening civic pantheons in the north-west of Hispania, more specifically in the *conventus Asturum*, and of the key role that the Roman army must have played in the diffusion of cults ‘in the Roman way’.

III. *By way of assessment*

In sum, it should be emphasised that in the north-west of Hispania, as in other parts of the western provinces of the Roman Empire, the integration and reorganisation of local communities led to a remodelling of existing religious systems. This process brought with it the creation of mixed civic pantheons in which the reformulated local deities, together with the Roman ones, acquired new prominence. It could be said that they were deities which had changed their identity and acquired a new status, like the dedicators (of a public or private nature) who carried out the dedications.

In this part of *Hispania citerior*, as in other territories of Celtic Europe⁷⁶ the civic elites used non-classical theonyms to construct distinct and unique local cults. Deity names such as *Craro*⁷⁷; *Laho Paralomiego*⁷⁸; *Mentoviaco*⁷⁹; *Moelio Mordonieco*⁸⁰; etc. do not necessarily indicate that it was a ‘pre-Roman’ deity, but may be among the detoponymic deity names⁸¹ created in the Roman period, as with the historical *regiones*.

Ultimately, the cult to local deities in the north-west of Hispania allows not only the cultural changes following the conquest and the generalisation of Roman rites to be observed, but also the role played by them in the construction, development and renegotiation of the communities organised, reorganised or created by Rome in this region. This was true not only of the *civitates* but also of the different ‘identities’ recorded at the heart of the civic communities of this area, as is the case of the *castella*; the *gentes* and even kinship groups or *cognationes*. These groups of blood relatives recorded among the inhabitants of some of the *populi* of the north-west of Hispania would have had to redefine and reformulate their cults in line with their integration into the *civitates*. In some cases this process served to demonstrate

⁷⁶ de Bernardo Stempel, *I nomi* cit. 95–97; Haüssler, *Signes* cit. 18.

⁷⁷ Albertos, *Teónimos* cit. 480.

⁷⁸ Albertos, *Teónimos* cit. 484.

⁷⁹ Albertos, *Teónimos* cit. 483.

⁸⁰ Albertos, *Teónimos* cit. 483.

⁸¹ de Bernardo Stempel, *Celto-Roman* cit. 214–215.

their cohesion and identity as well, as appears to happen in the case of the *dea Degantia* (CIL. II 5672)⁸², who could be interpreted as the tutelary deity of the *cognatio* of the Argaeli recorded in a late first-century CE inscription from the *civitas* of *Bergidum Flavium* – Cacabelos (León) – in the *conventus Asturum*.

All these identities, developed within the framework of the civic communities in which different local realities came together, were complemented by other wider ones that also reflect the wealth and role of the ‘regional’ deities, as in the case of the *Lares Calaeciarum*. This epithet refers to the name of the historical *regio* of *Calaecia sive Callaecia*, which covered the *conventus Lucensis* and *Bracaraugustanus*, and which is recorded in a text that reveals the cult preferences of an imperial freedman, as can be seen in an inscription found in the *civitas* of *Lucus Augusti* (the modern city of Lugo): *Iovi Optimo Max(imo) | Numini[b(us) Aug]stor(um) | [I]unioni R]e[g]inae | Veneri Victrici | Africae Caestis | Frugifero | Augustae Emeritae | et Larib(us) Calaeciar(um) | [S]aturinus Aug(usti) lib(ertus)* (IRPLu. 23; AE. 1980, 595 bis).

In conclusion, from the testimonies seen here, it is possible to draw up a list of deities with greater or lesser functions in this area of the north-west of Hispania and which range from the protective deities of a *regio* – *Lares Calaeciarum* – to the protective deities of the *civitates* of different juridical status – *deus Vagus Donnaegus* and *deus Aernus* –; of the *castella* – *dea Cenduedia* – and of the *gentes* – *Madarssu Soelagau* – and the *cognationes* – *dea Degantia*. All these are local protective deities from the different historical situations in which the inhabitants of the north-west, who granted them different identities, found themselves.

María Cruz González-Rodríguez
University of the Basque Country. UPV/EHU
cruz.gonzalez@ehu.eus

⁸² *Deae | Degant(iae) | Flavia Fl(avii) | in hono(rem) Argael(orum) | (f)ecit | (i)bens*. On the interpretation of this text see M.C. González-Rodríguez, M. Ramírez Sánchez, *Observaciones sobre la fórmula in hono. Argael. en un epigrafe de Cacabelos, León (CIL. II 5672)*, in *Palaeohispanica* 10, 2010, 63-79. Abbreviations: AE.: *L'Année Épigraphique*; CIL.: *Corpus Inscriptionum Latinarum*; D.: *Inscriptiones Latinae Selectae*; ERBR.: A. Redentor, *Epigrafía romana da região de Bragança*, Lisboa 2002; ERPLe.: M.A. Rabanal, S.M. García Martínez, *Epigrafía romana de la provincia de León: revisión y actualización*, León 2001; GeA.: C. Schmidt Heidenreich, *Le glaive et l'autel. Camps et piété militaires sous le Haut-Empire romain*, Rennes 2013; HEp.: *Hispania Epigraphica*; IGL. *Novae: Inscriptions grecques et latines de Novae (Mésie inférieure)*, Bordeaux 1997; IL. *Novae*: V. Bozilova, J. Kolendo, L. Mrozewicz, *Inscriptiones latines de Novae*, Poznan 1992; IRG. IV.: J. Lorenzo Fernández (ed.), *Inscriptiones Romanas de Galicia, IV. Provincia de Orense*, Santiago de Compostela 1968; *Inscr. Aq.*: J.B. Brusin, *Inscriptiones Aquileiae*, 3 Bde., Udine 1991-1993; IRP Cádiz.: J. González, *Inscriptiones Romanas de la Provincia de Cádiz*, Cádiz 1982; IRPLu.: F. Arias vilas, P. Le Roux, A. Tranoy, *Inscriptiones romaines de la province de Lugo*, Paris 1979; PLINovae.: L. Mrozewicz, *Paleography of Latin inscriptions from Novae (lower Moesia)*, Poznan 2010; RIB.: *The Roman Inscriptions of Britain*.

***La deroga al divieto di manomissione in frode
ai creditori ex lege Aelia Sentia.
Una breve nota su
status libertorum e interpretatio giurisprudenziale***

1. La legge Elia Sentia vieta di manomettere in frode ai creditori (Gai 1.37; I. 1.6 pr.; Tit. Ulp. 1.14; Epit. Gai 1.1.5; Fr. Dos. 16), a pena di nullità (Gai 1.47)¹. Non di meno il debitore insolvente può istituire *liber* e *heres necessarius* uno schiavo, sia pur *cum fraude*, purché non esista altro erede². La regola e la sua eccezione si applicavano anche ai soldati³.

Nelle pagine che seguono mi propongo di approfondire le loro varie applicazioni e i loro effetti in materia di *status libertorum*, ponendo particolare attenzione all'attività interpretativa della giurisprudenza.

Manomette in frode il titolare di un patrimonio già insolvente nel momento in cui si concede la libertà o che lo diventerà una volta compiuto l'affrancamento⁴. Le istituzioni giustinianee esplicitano la *ratio* della deroga:

¹ Antonino Metro ritiene che il divieto si applichi solo nei confronti degli affrancamenti realizzati *mortis causa* (A. Metro, *La lex Aelia Sentia e le manomissioni fraudolente*, in *Labeo* 7, 1961, 147 ss.). Xavier D'Ors condivide tale interpretazione (X. D'Ors, *La ley Aelia Sentia y la manumissiones testamentarias, una exégesis de D. 40,9,5,2 y D. 40,1,21*, in *SDHI*. 40, 1974, 425-434). Giambattista Impallomeni ha replicato a questa tesi, respingendola nettamente. Esiste almeno una fattispecie concernente una *manumissio inter vivos* – descritta in D. 40.9.5.2 (Iul. 64 dig.) e D. 40.9.6 (Scaev. 16 *quaest.*) (cfr. G. Impallomeni, *In tema di manomissioni fraudolente*, in *Scritti di diritto romano e tradizione romanistica*, Padova 1996, 102-104). Inoltre, nessun testo riferisce il divieto esclusivamente alle manomissioni testamentarie. L'inosservanza del precetto normativo comporta, secondo la letteratura prevalente la nullità (cfr. P. Voci, *Diritto ereditario romano 2: Parte speciale: successione ab intestato, successione testamentaria*, Milano 1963², 791; Impallomeni, *In tema cit.* 108; A. Guarneri Citati, *En matière d'affranchissements frauduleux*, in *Mélanges de droit romain dédiés à G. Cornil* 1, Gand, Paris 1926, 453 ss.; D. Tuzov, *La nullità per legem nell'esperienza romana. Un'ipotesi in materia di leges perfectae*, in *RIDA*. 56, 2009, 185; R. Soraci, *L'opera legislativa di Pertinace*, in *Quaderni Catanesi* 6, 1984, 318-319; L. Pellicchi, *Loi Aelia Sentia sur l'affranchissement*, in *Lepor. Leges publicae populi Romani*, dir. J-L. Ferrary, Ph. Moreau Paris 2007, § 2.6.1 [Online] in corso di pubblicazione). Una parte minoritaria della letteratura sostiene l'ipotesi dell'inefficacia dell'affrancamento (Metro, *La lex Aelia Sentia cit.* 184 ss.; S. Di Paola, *Leges Perfectae*, in *Synteleia Arangio-Ruiz* 2, Napoli 1964, 1093 s.). Se non erro, Götz Grevesmühl non prende posizione ma rinvia all'interpretazione del Metro, cfr. G. Grevesmühl, *Die Gläubigeranfechtung nach klassischem römischem Recht*, Göttingen 2003, 78, 78 nt. 376.

² I. 1.6.1; C. 6.27.1 (Pertinax A., a. 193); Gai 1.21; D. 28.5.58 (Paul. 57 *ad ed.*).

³ D. 29.1.15 pr. (Ulp. 45 *ad ed.*): *In fraudem plane creditorum nec miles amplius quam unum necessarium facere poterit.*

⁴ D. 40.9.10 (Gai. 1 *rer. cott. sive aur.*); cfr. Voci, *Diritto ereditario romano 2 cit.* 791.

I. 1.6.1: *Licet autem domino, qui solvendo non est, testamento servum suum cum libertate heredem instituere, ut fiat liber heresque ei solus et necessarius, si modo nemo alius ex eo testamento heres extiterit, aut quia nemo heres scriptus sit, aut quia is qui scriptus est qualibet ex causa heres non extiterit. idque eadem lege Aelia Sentia provisum est et recte: valde enim prospiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres extaturus non esset, vel servum suum necessarium heredem habeant, qui satisfactorius esset creditoribus, aut hoc eo non faciente creditores res hereditarias servi nomine vendant, ne iniuria defunctus afficiatur.*

Il legislatore agevolò la condizione dei debitori insolventi più poveri (*valde enim prospiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres extaturus non esset*), che non avevano altra possibilità di evitare l'infamia derivante dalla *bonorum venditio*, ossia dall'esecuzione forzata dei beni⁵, concedendo loro la facoltà di istituire uno schiavo libero ed erede. In tal modo, il manomesso subiva l'esecuzione patrimoniale a suo nome, tutelando la memoria del defunto; ma, come Teofilo si premura di precisare (Theoph. Par. 1.6.1), il servo otteneva in cambio la libertà.

Nessun altro erede deve, però, esistere *ex eo testamento*⁶. Un passo di Paolo precisa meglio il contenuto di questa disposizione:

D. 28.5.58 (Paul. 57 ad ed.): *Si is qui solvendo non est servum cum libertate heredem instituerit et liberum substituerit, ante incipiendum erit a substituto: lex enim Aelia Sentia ita demum ei, qui in fraudem creditorum heres institutus est conservat libertatem, si nemo alius ex eo testamento heres esse potest.*

Si istituisce un servo *heres cum libertate*, in frode ai creditori, e gli si sostituisce una persona libera. Quest'ultima otterrà i beni del *de cuius*. In effetti, lo schiavo non può ereditare in quanto già esiste un altro erede.

Dai *Tituli ex corpore Ulpiani*⁷ emerge un dato di indubbio rilievo:

Tit. Ulp. 1.14: *Ab eo domino, qui solvendo non est, servus testamento liber esse iussus et heres institutus, etsi minor sit triginta annis, vel in ea causa sit, ut dediticius fieri debeat, civis Romanus et heres fit, si tamen alius ex eo testamento nemo heres sit. Quod si duo pluresve liberi heredesque esse iussi sint, primo loco scriptus liber et heres fit: quod et ipsum lex Aelia Sentia facit.*

⁵ I. Kroppenber, *Die Insolvenz im klassischen römischen Recht: Tatbestände und Wirkungen außerhalb des Konkursverfahrens*, Köln 2001, 306-308; M. Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen zur antiken Sklaverei: CRRS. Teil 4. Stellung des sklaven im privatrecht: 3 Erbrecht, aktive Stellung, Personeneigenschaft und Ansätze zur Anerkennung von Rechten*, Stuttgart 2017, 381.

⁶ Kroppenber, *Die insolvenz* cit. 306, nt. 90.

⁷ Cfr. anche Gai 1.21: *Praeterea minor triginta annorum servus manumissus potest civis Romanus fieri, si ab eo domino, qui solvendo non erat, testamento eum liberum et heredem relictum...* Sul passo gaiano e Tit. Ulp. 1.14 si consideri anche Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 48-49.

Il debitore insolvente può, nel testamento, dichiarare il servo libero ed istituirlo erede in mancanza di altri successori sia pur *cum fraude creditorum* (...*si tamen alius ex eo testamento nemo heres sit...*)⁸. Il manomesso diviene libero e cittadino romano, benché non abbia ancora compiuto trent'anni o debba conseguire la *libertas dediticia*. Occorre soffermarsi su queste due ipotesi⁹.

Come è noto, i legislatori d'età augustea e tiberiana hanno posto fine all'automatichità del rapporto *libertas/civitas* istituendo, accanto agli affrancati *cives*, i due *genera* dei Latini Iuniani e dei *liberti dediticii*:

Gai 1.17-18 *Nam in cuius personam tria haec concurrunt, ut maior sit annorum triginta et ex iure Quiritium domini et iusta ac legitima manumissione liberetur, id est vindicta aut censu aut testamento, is civis Romanus fit; sin vero aliquid eorum deerit, Latinus erit. [18] Quod autem de aetate servi requiritur, lege Aelia Sentia introductum est: nam ea lex minores XXX annorum servos non aliter voluit manumissos cives Romanos fieri, quam si vindicta apud consilium iusta causa manumissionis adprobata liberati fuerint.*

La normativa dell'Elia Sentia impone di affrancare gli schiavi non ancora trentenni tramite *vindicta*, una volta dimostrata, *apud consilium*, la conformità *alius* di una causa. In caso contrario il manomesso – lungi dall'acquistare la *civitas Romana* – dovrebbe accontentarsi della condizione di Latino (... *sin vero aliquid eorum deerit, Latinus erit...*).

Tit. Ulp. 1.14 discute, tuttavia, un'altra peculiare disposizione, anch'essa introdotta dalla stessa legge, che rende il *minor triginta annorum manumissus* dal debitore insolvente *civis Romanus*, benché sia stato dichiarato, nel testamento, libero ed erede in frode ai creditori (Tit. Ulp. 1.14 ...*etsi minor sit triginta annis...civis Romanus et heres fit...*).

Il passo dei *Tituli ex corpore Ulpiani* propone un riferimento, altrettanto significativo, alla condizione di *libertus dediticius*. La *lex Aelia Sentia* stabilisce, rispetto al servo colpito, nel corso della sua prigionia, da pene stigmatizzanti,

⁸ Cfr. M. Avenarius, *Der pseudo-ulpianische liber singularis regularum. Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift; Analyse, Neuedition und deutsche Übersetzung*, Göttingen 2005, 187-188.

⁹ Secondo Fritz Schulz, la legge Elia Sentia concedeva al debitore insolvente esclusivamente la possibilità di istituire lo schiavo non ancora trentenne o *libertus dediticius* potenziale (F. Schulz, *Die fraudatorische Freilassung im klassischen und justinianischen römischen Recht: ein Beitrag zur Geschichte der Gläubigeranfechtung*, in ZSS. 48, 1928, 201 ss.). Mi permetto di dissentire. Come avrò occasione di chiarire nel corso del presente studio, il riferimento alla *libertas dediticia* e all'età del servo si rende necessario per coordinare la deroga al divieto di manomettere in frode ai creditori con le altre disposizioni della legge. Giambattista Impallomeni aveva già replicato alla posizione dello studioso tedesco con ulteriori argomentazioni (cfr. G. Impallomeni, *Le manomissioni mortis causa. Studi sulle fonti autoritative romane*, Padova 1963, 138 nt. 67).

che questi, una volta manomesso, si annoveri *in numero dediticiorum*. La testimonianza gaiana elenca le condotte idonee ad incidere sullo *status* del liberto:

Gai 1.13: *Lege itaque Aelia Sentia cavetur, ut qui servi a dominis poenae nomine victi sunt, quibusve stigmata inscripta sunt, deve quibus ob noxam quaestio tormentis habita sit et in ea noxa fuisse convicti sunt, quique ut ferro aut cum bestiis depugnarent traditi sunt, inve ludum custodiamve coniecti fuerint, et postea vel ab eodem domino vel ab alio manumissi, eiusdem condicionis liberi fiunt, cuius condicionis sunt peregrini dediticii.*

Il giurista passa in rassegna un catalogo di pene, irrogate dal *dominus* o dall'autorità pubblica, idonee a imprimere uno stigma sul corpo del servo o sulla sua reputazione innanzi al corpo sociale¹⁰. Meritano attenzione le parole *quibus ob noxam quaestio tormentis habita sit et in ea noxa fuisse convicti sunt*. A differenza delle altre fattispecie elencate da Gaio, si fa dipendere lo *status* di *libertus dediticius* da un requisito eventuale (la condanna dello schiavo), preceduto da una circostanza (la *quaestio per tormenta*) che, singolarmente considerata, non risulta idonea ad incidere sulla *condicio liberti*. Il termine *custodia* indica, in questo contesto, l'incarcerazione del condannato in attesa di esecuzione della pena o durante l'intervallo intercorrente tra un momento e l'altro della sua irrogazione¹¹.

¹⁰ Cfr. anche Tit. Ulp. 1.11: *Dediticiorum numero sunt, qui poenae causa victi sunt a domino, quibusve stigmata scripta fuerunt, quive propter noxam torti nocentesque inventi sunt, quive traditi sunt, ut ferro aut cum bestiis depugnarent, vel custodiam coniecti fuerunt, deinde quoquo modo manumissi sunt. idque lex Aelia Sentia facit.* Epit. Gai 1.1.3: *Dediticii vero sunt, qui post admissa crimina supplicii subditi et publice pro criminibus caesi sunt, aut in quorum facie vel corpore quaecumque indicia aut igne ferro impressa sunt, et ita impressa sunt, et deleri non possint. Hi si manumissi fuerint, dediticii appellantur.* Isid. Etym. 9.4.49-50: *Dediticii primum a deditione sunt nuncupati. Deditio enim dicitur quando se victi aut vincendi hostes victoribus tradunt: quibus haec origo nominis fuit. Dum quondam adversus populum Romanum servi armis sumptis dimicassent, victi se dederunt, comprehensi que varia turpitudine affecti sunt.* 50. *Ex his quidam postea a dominis manumissi, propter suppliciorum notas, quas manifeste perpessi sunt, ad dignitatem civium Romanorum non pervenerunt.* Occorre precisare che, talvolta, la letteratura identifica questi manomessi col termine *dediticii Aeliani* (cfr. ad esempio, M. A. Ligios, *Note sul regime successorio dei dediticii Aeliani in Gai.* 3.74-76, in *Jusonline* 4.1, 2018, p. 281 ss.; A. Torrent, *La prohibición de ius conubi a los dediticios Aelianos*, in *RIDROM.* 7, 2011, 90-124; ma anche il mio contributo E. Bisio, *La lex Aelia Sentia de manumissionibus*, Pavia 2020, 142 ss., tesi di dottorato consultabile sul sito <https://iris.unipv.it/retrieve/handle/11571/1321851/335874/Bisio%20lex%20Aelia%20Sentia.pdf>). Il termine *dediticius Aelianus*, però, per quanto comune, non compare in alcuna fonte antica. Gaio e i *Tituli ex corpore Ulpiani* propongono un'assimilazione tra il liberto *in numero dediticiorum* e il *peregrinus dediticius*. Per un esame più approfondito della nozione di *libertus dediticius* si considerino Bisio, *La lex Aelia Sentia*, cit. 142 ss.; A. Watson, *Roman Slave Law*, Baltimore, London 1987, 118. Cfr., più recentemente, anche E. Bianchi, *L'espressione «dediticiorum numero» di frg. Berol. 1.2 e di Gai., inst. 3.74-3.76 e lo scandalo della «lex Aelia Sentia»*, in *RDR.* 20, 2020, 1 ss.

¹¹ Il sostantivo viene usato con questa accezione anche in D. 48.19.28.14 (Call. 6 *de cogn.*): *Ita*

Lo stigma che deriva dalla pena, pubblica o privata, rende gli schiavi, una volta manomessi, liberti *dediticii*, e, pertanto, interdetti da ogni possibilità di accesso alla cittadinanza romana¹². La testimonianza del maestro antoniniano non lascia adito a dubbi:

Gai 1.26: *Pessima itaque libertas eorum est, qui dediticiorum numero sunt; nec ulla lege aut senatus consulto aut constitutione principali aditus illis ad civitatem Romanam datur.*

Nessuna legge, senatoconsulto o costituzione imperiale può concedere loro la *civitas*. Nemmeno la *Constitutio Antoniniana* (212 d.C.) gliela attribuì¹³. Difatti, fu soltanto Giustiniano ad abrogare il *genus* dei liberti *dediticii*¹⁴.

La deroga al divieto di manomettere in frode ai creditori rende *civis Romanus* lo schiavo istituito erede *cum libertate* dal debitore insolvente che si troverebbe, altrimenti, *in numero dediticiorum* (Tit. Ulp. 1.14 *etsi... in ea causa sit, ut dediticius fieri debeat, civis Romanus et heres fit...*).

La disposizione tempera, quindi, la tripartizione degli *status libertorum*, definita dalle riforme augustee. La sua *ratio*, come ho poc'anzi osservato, consiste nell'evitare l'*infamia* al defunto. La concessione della *civitas* al servo minorene o colpevole di gravi crimini si rendeva necessaria per attribuirgli la *testamenti factio* passiva, che, altrimenti, come Latino Iuniano o come *libertus dediticius* non avrebbe avuto¹⁵. Il legislatore poteva, però, escludere da questa particolare *heredis institutio*

et in custodiis gradum servandum esse idem princeps rescripsit, id est ut, qui in tempus damnati erant, in perpetuum damnarentur, qui in perpetuum damnati erant, in metallum damnarentur, qui in metallum damnati id admiserint, summo supplicio adficerentur. Sul testo del Digesto si consideri T. Beggio, *Note in tema di condanna 'ad tempus' nelle 'damnationes ad metalla'*, in *AUPA*. 60, 2017, 28-29, 28 nt. 24.

¹² Bisio, *La lex Aelia Sentia* cit. 142 ss.

¹³ La letteratura discute se, sulla base della testimonianza contenuta nel *P. Giss.* 40 col. 1, la *Constitutio Antoniniana* escludesse esplicitamente i *dediticii* dall'attribuzione della *civitas*. Il testo del papiro si presenta lacunoso: $\chi\omicron\rho\iota\varsigma\ \tau\omicron\upsilon\upsilon\ \dots\ \delta\epsilon\tau\iota\kappa\iota\omicron\nu\upsilon$. Sul punto rinvio a V. Marotta, *Militia e civitas tra III e VI secolo d.C.*, in *Ravenna Capitale L'esercito romano e l'alba dell'Europa. Modelli concettuali e sperimentazioni sociali tra linguaggi, istituzioni e diritto (secoli IV-VIII)*, Santarcangelo di Romagna 2020, 67 nt. 10 (per la tesi maggioritaria), 70 ss., per la tesi minoritaria, accolta dallo studioso. Un recente studio di Orazio Licandro ha proposto una terza ipotesi integrativa del papiro (cfr. O. Licandro, *La Constitutio Antoniniana del 212 d.C. e il paradigma urbano. Una 'diversa' lettura di P. Gissen 40.I, in ASAA*. 98, 2020, 467 ss.).

¹⁴ C. 7.5.1 (Iust. A., a. 530): *Dediticia condicio nullo modo in posterum nostram rem publicam molestare concedatur, sed sit penitus delata, quia nec in usu esse reperimus, sed vanum nomen huiusmodi libertatis circumducitur. nos enim, qui veritatem colimus, ea tantummodo volumus in nostris esse legibus, quae re ipsa obtinent.*

¹⁵ Avenarius, *Der pseudo-ulpianische liber singularis regularum* cit. 188; Pellicchi, *Loi Aelia Sentia* cit. § 2.6.1.c), in corso di pubblicazione.

almeno i servi di condotta turpe (*liberti dediticii* potenziali), per impedire che essi conseguissero la *civitas*, ossia uno *status* socialmente migliore (Epit. Gai 1.1.4 ... *cives Romani meliorem statum habent...*) di quello che avrebbero meritato. Eppure estende loro la deroga. Il motivo è evidente. La disposizione opera in modo tale da tutelare la memoria del defunto, accollando l'infamia all'erede istituito, ossia al servo che subisce l'esecuzione forzata. Costui, benché abbia tenuto una condotta indegna durante la servitù, diventa *civis Romanus*, ma al tempo stesso, *infamis*. In altre parole, il legislatore riesce comunque ad emarginarlo sul piano sociale, pur attribuendogli una *condicio* più elevata.

A mio giudizio, il legislatore ha, quindi, formulato, in sede di redazione del testo normativo, una sorta di giudizio di valore. Ha confrontato l'esigenza del debitore indigente di tutelare la propria memoria, con la necessità di evitare che individui immeritevoli conseguissero la cittadinanza. Il meccanismo sopra descritto risulta idoneo a conciliare entrambe le esigenze. In via del tutto eccezionale il *servus/heres necessarius* – che si annovererebbe, normalmente, tra i *liberti dediticii* – ottiene la *civitas*, al solo scopo di subire l'esecuzione forzata, accollandosi l'infamia, in luogo del suo *ex dominus*.

Peraltro, in virtù della disposizione della normativa eliana, anche gli schiavi non ancora trentenni, istituiti liberi ed eredi dal *dominus* insolvente (Tit. Ulp. 1.14) diventano cittadini. Al contrario, la regola generale avrebbe implicato, nel caso dei minorenni affrancati tramite testamento (cfr. Tit. Ulp. 1.12), l'acquisto della *Latinitas*, la quale avrebbe loro consentito di diventare *cives Romani*, ricorrendo o all'*anniculi causae probatio* o ad altre procedure¹⁶. Dal canto suo, l'istituzione d'erede *cum libertate* disposta dal debitore insolvente li rendeva, invece, immediatamente cittadini ma anche, a seguito degli effetti della procedura concorsuale, *infames*. Questo meccanismo non li avvantaggiava, anzi, in prospettiva, peggiorava la loro condizione sul piano giuridico e sociale.

¹⁶ Esistevano ulteriori modi per il Latino Iuniano di acquisire la *civitas Romana*, ad esempio, se svolgeva compiti socialmente strategici. Ad esempio, la *lex Visellia* concedeva la cittadinanza ai liberti Latini che avessero militato per sei anni nei *vigiles* (Gai 1.32b; Tit. Ulp. 3.5) Claudio concesse loro il privilegio nel caso in cui avessero costruito navi adatte all'approvvigionamento di grano (Gai 1.32c; Tit. Ulp. 3.6; Svet. *Cl.* 18; 19; l'editto riguardava anche le liberte, le quali ottenevano come ricompensa il *ius liberorum*, cfr., da ultimo, E. Bisio, *Il 'ius liberorum' tra procreazione e concessione imperiale. Una prima ricognizione delle fonti*, in *RDR*. 20, 2020, 35 e bibliografia ivi citata). Nerone attribuì la cittadinanza ai Latini Iuniani che avessero investito nel mercato immobiliare della città a seguito dell'incendio dell'Urbe (Gai 1.33). Un editto di Traiano diede lo stesso privilegio ai liberti di condizione latina che avessero lavorato nei *pristina* (Gai 1.34). Si aggiunga, inoltre, che tali soggetti potevano ottenere la *civitas per beneficium principis* (Gai 3.72-73; Tit. Ulp. 3.2), *iteratio* ed *erroris causae probatio*. Per tutti i provvedimenti citati si consideri Bisio, *La lex Aelia Sentia* cit. 126 ss. e bibliografia ivi citata.

Tuttavia, un provvedimento senatorio apportò, a tal riguardo, significative novità:

Gai 2.276: *Item cum senatus consulto prohibitum sit proprium servum minorem annis XXX liberum et heredem instituere, plerisque placet posse nos iubere liberum esse, cum annorum XXX erit, et rogare, ut tunc illi restituatur hereditas.*

Il senatoconsulto proibì di istituire libero ed erede il proprio servo non ancora trentenne. La sua approvazione modificò la deroga al divieto di manomissione in frode ai creditori¹⁷, sebbene il provvedimento riguardasse indistintamente tutti gli affrancamenti *mortis causa* e non soltanto quelli compiuti da un debitore insolvente¹⁸.

A mio giudizio, il testo senatorio migliorò, indirettamente, la condizione dei servi minorenni. Infatti, il *dominus* poteva affrancarli in tre differenti modi:

- secondo le prescrizioni della legge Elia Senzia, ossia per mezzo di una *manumissio vindicta*, previa approvazione di una *iusta causa manumissionis* (cfr. Gai 1.18).
- in via informale.
- in violazione della normativa eliana: per mezzo di una *manumissio testamento*, dichiarandoli liberi ma non anche eredi oppure in elusione dell'organo preposto a giudicare della *causa manumissionis*.

Nel primo caso, il liberto *minor triginta annorum* otteneva la cittadinanza romana, negli altri la *Latinitas Iuniana* (per la terza ipotesi vanno ricordati Tit. Ulp. 1.12 e il combinato disposto di Gai 1.17-18), con la possibilità di conseguire *aliunde* la *civitas*. Lo schiavo non rischiava più di diventare *infamis*, qualora il suo *ex dominus* risultasse insolvente. Il senatoconsulto proibì, infatti, la concessione della libertà e la contestuale istituzione d'erede.

Il provvedimento dei *patres* si rivolgeva a tutti gli schiavi minorenni e, quindi, anche a quanti fossero stati colpiti da pene stigmatizzanti. Al proprietario che non avesse soddisfatto i creditori, si vietava di istituirli eredi *cum*

¹⁷ Pellicchi, *Loi Aelia Sentia* cit. § 4.2.b2, in corso di pubblicazione. Giambattista Impallomeni ritiene che Gai 2.276 si ricollegi al § che immediatamente lo precede nelle istituzioni gaiane (Gai 2.275; cfr. G. Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 129 ss.).

¹⁸ Gaio Longino Castore, veterano della flotta di Miseno, indica, nel suo testamento, che le sue due schiave, istituite libere ed eredi, hanno compiuto trent'anni (*BGU*. I.326; per questa testimonianza si considerino L. Migliardi Zingale, *I testamenti romani nei papiri e nelle tavolette d'Egitto. Silloge di documenti dal I al IV secolo d.C.*, Torino 1997³, 58-64; M. Amelotti, *Il testamento romano attraverso la prassi documentale. I. Le forme classiche di testamento*, Firenze 1966, 125-126; V. Scialoja, *Testamento di C. Longino Castore*, in *BIDR*. 7, 1894, 1-25.). A mio giudizio, la puntualizzazione diviene fondamentale affinché le due schiave possano ereditare, escludendo l'applicazione del senatoconsulto citato in Gai 2.276.

libertate, precludendo a questi servi l'acquisto della cittadinanza *cum infamia* (conseguenza della procedura esecutiva). Costoro, per la sola ragione di aver scontato una pena di cui, sul proprio corpo, recano i segni, o per la quale furono esposti al pubblico ludibrio, restano, comunque, emarginati sul piano sociale, dal momento che non potranno diventar altro che *liberti dediticii*, a prescindere dal fatto che siano state rispettate le altre condizioni prevista dalla legge per l'affrancamento (Gai 1.15: *Huius ergo turpitudinis servos quocumque modo et cuiuscumque aetatis manumissos, etsi pleno iure dominorum fuerint, numquam aut cives Romanos aut Latinos fieri dicemus, sed omni modo dediticiorum numero constitui intellegemus*; Tit. Ulp. 1.11: ... *quoquo modo manumissi sunt...*).

Mi pare, inoltre, che l'orientamento giurisprudenziale maggioritario, ricordato in Gai 2.276 (*plerisque placet posse nos iubere liberum esse, cum annorum XXX erit*), si prefigga di mitigare gli effetti del senatoconsulto. Infatti, i giuristi ammettono l'affrancamento *ex testamento*, compiuto dal *dominus*, purché si aggiunga la condizione che l'atto produrrà effetti quando il servo avrà compiuto trent'anni.

Per la datazione del provvedimento, si consideri:

D. 40.4.46 (Pomp. 7 *ex var. lectionib.*): *Aristo Neratio Appiano rescripsit, testamento liber esse iussus, cum annorum triginta esset, antequam ad eam aetatem perveniret si in metallum damnatus sit ac postea revocetur, sine dubitatione cum libertate legatum ad eum pertinere neque metallorum poena ius eius mutari: nec aliud, si heres esset sub condicione institutus: futurum enim eum etiam necessarium.*

Aristone risponde ad un altro giurista, forse identificabile con Nerazio Prisco¹⁹. Il testatore dispone una manomissione per testamento: ma l'atto produrrà i suoi effetti solo al compimento dei trent'anni del *servus*²⁰. Nel frattempo, però, si infligge a quest'ultimo una condanna *in metallum*, in seguito revocata (*postea revocetur*). Egli ottiene la libertà non diversamente da persona istituita erede sotto condizione e acquisterà anche la qualifica di *heres necessarius*. L'avverbio *postea* si presta a due differenti interpretazioni: o indica il momento, successivo ai trent'anni, o quello in cui la pena ha termine, prima del raggiungimento di tale soglia anagrafica²¹. Mi pare più verosimile la seconda ipotesi. Infatti, il giurista

¹⁹ Secondo Vincenzo Scarano Ussani il nome *Neratio Appiano* alluderebbe a Nerazio Prisco (cfr. V. Scarano Ussani, *Empiria e dogmi: la Scuola Proculiana fra Nerva e Adriano*, Torino 1989, 26 nt. 22. Secondo Emanuele Stolfi, (E. Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, in *SDHI*, 63, 1997, 42 e nt. 199) il nome *Appiano* si accompagna a Nerazio.

²⁰ Sullo stile aristoniano del frammento si consideri A. Mantello, *I dubbi di Aristone*, Ancona 1990, 23-24, 24 nt. 26 e 60 nt. 83 e 93 nt. 127 (=A. Mantello, *Variae* 1, Lecce 2014, 247-248 e 248 nt. 26, 284 nt. 83 e 317 nt. 127).

²¹ Stolfi, *Il modello* cit. 43 nt. 201.

precisa che *neque metallorum poena ius eius mutari*. La posizione giuridica del manomesso non muta, perché la sua condanna è stata revocata.

La clausola *cum annorum triginta esset* attesta l'esistenza di quell'opinione giurisprudenziale maggioritaria cui si riferisce Gai 2.276 (*plerisque placet posse nos iubere liberum esse, cum annorum XXX erit*). Il senatoconsulto va datato, quindi, anteriormente ad Aristone (età traianea)²². D'altro canto, l'Impallomeni ne aveva già escluso una promulgazione posteriore al principato di Antonino Pio²³.

2. Esaminerò, adesso, l'attività interpretativa della giurisprudenza, soffermandomi su:

D. 40.4.27 (Paul. 1 *ad l. Aeliam Sentiam*): *Qui potuerint apud consilium manumittendo ad libertatem perducere, possunt etiam necessarium heredem facere, ut haec ipsa necessitas probabilem faciat manumissionem.*

Cesare Tumedei, lungi dal ritenere che il testo si riferisca ad un debitore insolvente, gli attribuisce una portata generale. Lo studioso afferma che esisteva una linea interpretativa disposta ad ammettere, «nel campo della manomissione testamentaria un '*pendant*' a quella deroga ai requisiti della legge Elia Senzia, che, nel campo della manomissione *vindicta*, si era introdotta colla *iustae causae probatio apud consilium*»²⁴. Mi permetto di dissentire. A mio giudizio, si deve concordare con l'ipotesi formulata da Giambattista Impallomeni, il quale sottolinea come l'espressione *qui... ad libertatem perducere* si riferisca esclusivamente ai *domini* minori di vent'anni²⁵. La legge Elia Senzia stabilisce, infatti, che costoro possono manomettere lo schiavo tramite *vindicta* solo dopo aver dimostrato una *iusta causa manumissionis* presso un apposito consiglio²⁶, la conformità al *ius* di una *causa manumissionis*):

²² Cfr. Bisio, *La lex Aelia Sentia* cit. 39. Posizione condivisa anche da Pellecchi, *Loi Aelia Sentia* cit. § 4.2 in corso di pubblicazione.

²³ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 233.

²⁴ C. Tumedei, *Il requisito della istituzione in erede del servo proprio*, in *RISG.* 63, 1919, 93.

²⁵ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 128. Martin Avenarius ritiene, invece, che il testo riguardi gli schiavi non ancora trentenni (Cfr. Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 305). Mi permetto di dissentire. La legge Elia Senzia già disciplinava la condizione di uno affrancato non ancora trentenne istituito erede necessario (Tit. Ulp. 1.14). La normativa eliana gli attribuisce, in via del tutto eccezionale *civitas Romana* anziché la *Latinitas Iuniana* (cfr. *supra* §1). Pertanto, la regola menzionata nel commentario paolino *Ad legem Aeliam Sentiam* non poteva concernere lo schiavo minorenni. Inoltre, i commissari giustinianeî non avrebbero inserito il testo nella compilazione. Infatti, Giustiniano abrogò il requisito dell'età del servo per manomettere (I. 1.5.3; C. 7.15.2 Iust. A., a. 530).

²⁶ La *lex Irnitana*, statuto del municipio di Irni, in Spagna, recepi la disposizione della legge Elia Senzia (*lex Irm.* 28), cfr. F. Lamberti, *'Tabulae Irnitanae' municipalità e 'ius romanorum'*, Napoli 1993, 228.

Gai 1.38: *Item eadem lege minori XX annorum domino non aliter manumittere permittitur, quam vindicta si apud consilium iusta causa manumissionis adprobata fuerit.*

Se il proprietario minorenni non si attiene alla disposizione, la manomissione si considera nulla (come si evince dalle parole *non aliter manumittere*). Gaio segnala, tuttavia, una significativa incongruenza:

Gai 1.40: *Cum ergo certus modus manumittendi minoribus XX annorum dominis per legem Aeliam Sentiam constitutus sit, evenit, ut qui XIII annos aetatis expleverit, licet testamentum facere possit et in eo heredem sibi instituere legataque relinquere possit, tamen si adhuc minor sit annorum xx, libertatem servo dare non potest.*

Il proprietario di schiavi può redigere testamento già a partire dal compimento dei quattordici anni, ma non può affrancare *mortis causa* prima del ventesimo (altrimenti l'atto risulterebbe nullo). Il debitore minorenni insolvente non potrebbe, quindi, istituire libero ed erede il servo ed evitare l'esecuzione forzata dei beni a nome proprio.

Secondo l'opinione dell'Impallomeni, certamente condivisibile, la dottrina elaborata in D. 40.4.27 consente di aggirare questa anomalia²⁷. Il giurista concede anche ai *domini minores viginti annorum* di istituire lo schiavo libero ed *heres necessarius*²⁸. Il sostantivo *necessitas* segnala l'esigenza del minore/debitore insolvente di affrancare per risparmiarsi l'infamia.

Il termine *probabilis*, dal canto suo, indica che esiste un motivo ragionevolmente ammissibile per compiere l'affrancamento²⁹, a prescindere dai limiti imposti dalla normativa eliana.

3. La legge Elia Senza stabilisce, altresì, che, qualora si istituiscano liberi ed eredi più schiavi, nello stesso testamento, solo il primo designato ottiene la libertà e il patrimonio del *de cuius*³⁰:

Tit. Ulp. 1.14: ... *Quod si duo pluresve liberi heredesque esse iussi sint, primo loco scriptus liber et heres fit: quod et ipsum lex Aelia Sentia facit.*

²⁷ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 127-128.

²⁸ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 127-128.

²⁹ Per un esame più approfondito del termine si consideri, A. Mantello, *De iurisconsultorum philosophia, Spunti e riflessioni sulla giurisprudenza del primo principato*, in F. Milazzo (a c. di), *Ius controversum e auctoritas principis: giuristi, principe e diritto nel primo impero: atti del Convegno internazionale di diritto romano e del IV Premio romanistico G. Boulvert: Copanello, 11-13 giugno 1998*, Napoli 2003, 158 nt. 6.

³⁰ La regola trova conferma in un passo di Terenzio Clemente (D. 40.9.24 Clem. 9 *ad leg. Iul. et Pap.*), cfr. M. Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 121.

D. 28.5.61 (Cels. 29 dig.): *Qui solvendo non erat, servum primo loco et alterum servum secundo loco heredes scripsit. solus is qui primo loco scriptus est hereditatem capit: nam lege Aelia Sentia ita cavetur, ut, si duo pluresve ex eadem causa heredes scripti sint, uti quisque primus scriptus sit, heres sit.*

La giurisprudenza esamina alcune ipotesi riconducibili alla suddetta regola. Giuliano espone un caso di particolare rilievo:

D. 28.5.43 (Iul. 64 dig.): *Qui solvendo non erat, duos Apollonios liberos heredesque esse iusserat. altero ante apertas tabulas testamenti mortuo non ineleganter defendi poterit eum qui supererit liberum et solum necessarium heredem fore. quod si uterque vivit, institutionem nullius esse momenti propter legem Aeliam Sentiam, quae amplius quam unum necessarium heredem fieri vetat:*

Il *dominus*/debitore insolvente istituisce liberi ed eredi due schiavi, entrambi di nome Apollonio. Il giurista ritiene che non si violi la legge Elia Senzia, qualora uno dei due muoia prima dell'apertura del testamento. Viceversa, se i due *servi* rimangono in vita, l'*heredis institutio cum libertate* dovrà considerarsi nulla (*institutionem nullius esse momenti*). I compilatori hanno fuso questo frammento con quello successivo escerpito dal commentario paolino *ad legem Aeliam Sentiam*:

D. 28.5.44 (Paul. 1 *ad l. Aeliam Sentiam*): *invicem enim eos sibi ob stare.*

Otto Lenel, conservando il medesimo ordine definito dai compilatori, propone la sua ricostruzione palinogenetica³¹:

D. 28.5.43 (Iul. 64 dig.): *Qui solvendo non erat, duos Apollonios liberos heredesque esse iusserat. altero ante apertas tabulas testamenti mortuo non ineleganter defendi poterit eum qui supererit liberum et solum necessarium heredem fore. quod si uterque vivit, institutionem nullius esse momenti propter legem Aeliam Sentiam, quae amplius quam unum necessarium heredem fieri vetat:*

D. 28.5.44 (Paul. 1 *ad l. Aeliam Sentiam*): *invicem enim eos sibi ob stare.*

Ritengo condivisibile l'ipotesi avanzata dal grande studioso tedesco. A mio giudizio, Paolo o ha commentato il medesimo caso esaminato dal giurista adrianeo oppure ne ha preso in considerazione uno analogo. I compilatori hanno preferito far perno sul testo giuliano, demandando all'inciso paolino la funzione di esporre la *ratio decidendi*. È un punto da approfondire ulteriormente.

La legge Elia Senzia stabilisce che, se si istituiscono liberi ed eredi due o più schiavi, esclusivamente il primo designato ottiene il patrimonio del *de cuius*. Si osserva, quindi, il medesimo ordine definito dal testatore³². Si esclude, tuttavia,

³¹ O. Lenel, *Palingenesia Iuris Civilis. Iuris consultorum reliquiae quae Iustiniani Digestis continentur* I, Lipsiae 1889, 1120.

³² Tit. Ulp. 1.14; D. 28.5.61 (Cels. 29 dig.).

la nullità del testamento, al fine di salvaguardare la validità delle ultime volontà.

Ma, nel caso proposto da Giuliano in D. 28.5.43, l'istituzione di due schiavi come eredi viola la disposizione, in quanto, precisa Paolo, *invicem enim eos sibi obstare*. Se entrambi rimangono in vita, dal momento che i *servi* hanno lo stesso nome, non si può stabilire chi, tra i due, sia stato designato per primo: di conseguenza, il testamento risulta affetto da nullità³³. Se, al contrario uno solo dei due rimane in vita, cade ogni ostacolo di carattere giuridico, venendo meno ogni dubbio sull'identità dello schiavo designato libero ed erede.

Il giurista guarda, nel formulare le proprie considerazioni, al momento della concessione della libertà, susseguente alla morte del testatore. La validità di altre disposizioni si valuta, invece, con riferimento al tempo della redazione del testamento, sulla scorta, dunque, della *regula Catoniana*³⁴:

D. 34.7.1 pr.-2 (Cels. 35 dig.): *Catoniana regula sic definit, quod, si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum quandocumque decesserit, non valere. quae definitio in quibusdam falsa est. 1. Quid enim, si quis ita legaverit: 'si post kalendas mortuus fuero, Titio dato?' an cavillamur? nam hoc modo si statim mortuus fuerit, non esse datum legatum verius est quam inutiliter datum. 2. Item si tibi legatus est fundus, qui scribendi testamenti tempore tuus est, si eum vivo testatore alienaveris, legatum tibi debetur, quod non deberetur, si testator statim decessisset.*

La regola catoniana prescrive che il legato inefficace al momento della redazione del testamento, lo rimanga anche successivamente³⁵. In altre parole, «i requisiti di validità del legato dovevano esistere ... al momento della perfezione del testamento»³⁶. Il giurista rileva, però, con tono aspro, che questa regola non può applicarsi in certi casi. Per esempio, se si dispone il legato a condizione che il testatore non muoia prima di un certo istante. Non di meno, se costui scompare anzi tempo, il legato si considera non dato (*non esse datum legatum verius est quam inutiliter datum*) non già inefficace (*inutiliter*). Occorre valutare il momento in cui la condizione si verifica³⁷. Qualora, invece, si leghi un fondo appartenente al legatario, al momento della redazione del testamento, a condizione

³³ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 134, 139 e 134 nt. 49.

³⁴ Per la contrapposizione tra la soluzione giuliana e la regola catoniana si considerino le sintetiche riflessioni presenti in H. Ankum, *Julianus eleganter ait*, in *Flores Legum H. J. Scheltema oblata*, Groningen 1971, 7.

³⁵ Voci, *Diritto ereditario romano* 2 cit. 998.

³⁶ V. Scarano Ussani, *Valori e storia nella cultura giuridica fra Nerva e Adriano. Studi su Nerazio e Celso*, Napoli 1979, 120.

³⁷ Scarano Ussani, *Valori e storia* cit. 120. Cfr. anche Voci, *Diritto ereditario romano* 2 cit. 999 s.

che esso venga alienato mentre il testatore è ancora in vita, la disposizione non avrà seguito se quest'ultimo muore immediatamente. Anche in tale circostanza occorre valutare l'eventuale validità della disposizione nel momento in cui la condizione si verifica³⁸.

Pertanto, Celso pone in evidenza i limiti derivanti dalla rigida osservanza della regola catoniana, che assume esclusivamente il momento della redazione delle ultime volontà. Dall'inciso *quae definitio in quibusdam falsa est* e dall'interrogativo *an cavillamur* emerge il tono polemico del giurista.

In D. 28.5.43, Giuliano preferisce privilegiare il tempo della apertura delle tavolette, tutelando, così, la validità delle ultime volontà e la disposizione liberatoria (si può parlare di *favor testamenti* e *favor libertatis*)³⁹. Se si considera la validità della disposizione rispetto al momento di redazione del testamento (senza tener conto della successiva ed eventuale morte di uno dei due schiavi), l'atto risulta nullo *ab origine ex lege Aelia Sentia*. Non si riuscirebbe a comprendere, infatti, quale sia l'ordine dei chiamati all'eredità dei due *servi* omonimi⁴⁰. Al contrario, la soluzione giuliana consente, pur rispettando il dettato normativo, di salvaguardare la validità delle ultime volontà⁴¹. Se un solo *servus/heres* rimane in vita, il testamento conserva la sua validità e il defunto evita l'*infamia*. Si raggiunge, così, l'obiettivo perseguito dalla normativa eliana. L'espressione *non ineleganter* (D. 28.5.43 ... *non ineleganter defendi poterit*) lascia emergere, appunto, come il giurista conciliasse abilmente due esigenze contrapposte: la tutela della *voluntas testatoris* da un canto, e, dall'altro, il rispetto del dettato normativo della legge Elia Senzia⁴².

4. L'attività ermeneutica della giurisprudenza elaborò, via via, ulteriori eccezioni alla regola per la quale solo il primo designato avrebbe dovuto diventare libero ed erede⁴³:

D. 28.5.56 (Paul. 1 *ad l. Aeliam Sentiam*): *Si is qui solvendo non est primo loco Stichum, secundo eum cui ex fideicommissi causa libertatem debet liberum et heredem instituerit, Neratius secundo loco scriptum heredem fore ait, quia non videtur creditorum fraudandorum causa manumissus.*

³⁸ Scarano Ussani, *Valori e storia* cit. 120-121; sulla regola catoniana e le sue peculiari applicazioni si consideri anche W. Buckwitz, *Servus Alienus Heres: Die Erbeinsetzung Fremder Sklaven Im Klassischen Römischen Recht*, Wien, Köln, Weimar 2012, 195-196, 202-205.

³⁹ M. Ducos, *Droit, esthétique et rhétorique à Rome: la notion d'elegantia iuris chez les juristes romains*, in *Helmántica*: 50, 1999, 356.

⁴⁰ Per queste riflessioni si consideri Ducos, *Droit, esthétique et rhétorique à Rome* cit. 356-357.

⁴¹ Ankum, *Julianus* cit. 6-7.

⁴² Cfr. Ducos, *Droit, esthétique et rhétorique à Rome* cit. 356-357.

⁴³ Sul testo si consideri anche Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 119-120. Lo studioso precisa che le deroghe si presentavano ogni qual volta la fattispecie presentasse elementi insoliti.

Paolo discute il caso di un debitore insolvente che istituisce liberi ed eredi due schiavi, affrancando il secondo tramite fedecompresso. Per Nerazio Prisco, quest'ultimo avrebbe ottenuto il patrimonio del *de cuius*.

Per quale motivo tale soluzione si discosta dalla regola generale, che impone di preferire il primo istituito⁴⁴?

Sono le parole *quia non videtur creditorum fraudandorum causa manumissus* a chiarire che, nel concetto di frode, non rientra l'adempimento di un fedecompresso⁴⁵. Mancherebbe, in effetti, il *consilium fraudis*⁴⁶. L'esecuzione della disposizione appare come un «omaggio alla *fides*»⁴⁷ e il beneficiario ottiene, grazie al fedecompresso, una libertà dovuta. Lo conferma anche:

D. 28.5.85 pr. (Paul. 23 *quaest.*): *Si servo fideicommissa data sit libertas, heres hunc eundem servum cum libertate heredem reliquisset, quaesitum est, an necessarius fiat heres. et humanius est et magis aequitatis ratione subnixum non fieri necessarium: qui enim etiam invito defuncto poterat libertatem extorquere, is liber esse iussus non magnum videtur beneficium a defuncto consequi, immo nihil commodi sensisse, sed magis debitam sibi accepisse libertatem.*

L'erede del defunto istituisce libero ed erede un servo già designato libero tramite fedecompresso dal *de cuius*. Ci si domanda se diventi *heres necessarius*. Paolo risponde negativamente.

Infatti, è più conforme alla *ratio aequitatis* e più umano (*et humanius est et magis aequitatis ratione*) attribuire allo schiavo la libertà ormai promessagli (*debitam libertatem*), senza renderlo *heres necessarius*⁴⁸.

Posto a fondamento di questa decisione, il criterio dell'*humanitas* opera, sia pur implicitamente, anche in D. 28.5.56, permettendo di derogare alla regola *ex lege Aelia Sentia*, che imporrebbe di preferire il primo designato in caso di pluralità di schiavi istituiti liberi ed eredi. Inoltre, il *manumissus ex fideicommissis* non diventerà erede necessario, ma volontario, come si evince da:

D. 28.5.3.3 (Ulp. 3 *ad Sab.*): *Qui fideicommissam libertatem sub condicione accepit, potest ab herede pure cum libertate heres institui et non exspectata condicione libertatem et hereditatem consequitur et erit interim necessarius: et existente condicione voluntarius heres efficitur, ut non desinat heres esse, sed ut ius in eo mutetur successionis.*

⁴⁴ Tit. Ulp. 1.14; D. 28.5.61 (Cels. 29 *dig.*).

⁴⁵ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 139 nt. 69.

⁴⁶ Sul *consilium fraudis* in generale si consideri D.A. Centola, *A proposito del consilium fraudis nella revoca degli atti in frode ai creditori*, in *SDHI*. 81, 2015, 361 ss. e bibliografia ivi citata.

⁴⁷ Per la citazione si consideri G. Impallomeni, *Studi sui mezzi di revoca degli atti fraudolenti nel diritto romano classico*, Padova 1958, 119.

⁴⁸ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 96 nt. 133; A. Palma, *Humanior interpretatio: humanitas nell'interpretazione e nella normazione da Adriano ai Severi*, Torino 1992, 75.

L'erede del *de cuius* può designare, a sua volta, erede il servo beneficiario di libertà fedecommissaria sotto condizione. Egli diventerà, qualora essa si verifichi, *heres voluntarius*⁴⁹, potendo, pertanto, astenersi dall'accettare l'eredità.

Si deve giungere alla medesima conclusione anche per la fattispecie esaminata in D. 28.5.56. Lo schiavo beneficiario di libertà fedecommissaria risulta libero ed erede, benché designato per secondo. Questi diventerà *heres voluntarius* e, solo qualora non adisca l'eredità o vi rinunci, il primo designato si troverà nella condizione di erede necessario⁵⁰. Lo conferma implicitamente anche:

D. 28.5.58 (Paul. 57 *ad ed.*): *Si is qui solvendo non est servum cum libertate heredem instituerit et liberum substituerit, ante incipiendum erit a substituto: lex enim Aelia Sentia ita demum ei, qui in fraudem creditorum heres institutus est conservat libertatem, si nemo alius ex eo testamento heres esse potest.*

Il debitore insolvente istituisce un servo *heres cum libertate* in frode ai creditori, sostituendogli una persona libera. La legge Elia Senzia stabilisce che il primo conserva la libertà e ottiene il patrimonio, solo se non esiste un altro soggetto che possa farsene carico. Il sostituto, quindi, eredita, benché il testatore lo abbia designato per secondo. Forse, il beneficiario di una *libertas* fedecommissaria si equipara a una persona già libera. Lo schiavo istituito per primo erede *cum libertate* dal testatore subentrerà solo se il *manumissus ex fideicommisso* non accetta il patrimonio⁵¹. In effetti l'erede volontario può rifiutare l'eredità.

5. Un altro caso che merita attenzione è riferito in:

D. 36.1.65.15 (Gai. 2 *fideicomm.*): *Admonendi autem sumus, si is, qui solvendo non sit, Titio herede instituto servum liberum esse iusserit et rogaverit Titium hereditatem eidem restituere, vix esse, ut Titius recusans adire hereditatem cogatur. nam licet desiderante servo Titius adierit hereditatem, non tamen potest libertas servo competere quasi in fraudem creditorum data, licet Titius locuples sit: qua de causa nec hereditas ei restitui potest. sed ex sententia legis dicendum est perinde habendum, ac si is servus solus liber et heres scriptus esset nec Titius heres esset.*

Un debitore insolvente istituisce Tizio erede e concede la libertà ad un servo, chiedendo che si restituisca a quest'ultimo, tramite fedecommisso universale, il patrimonio del *de cuius*. Tizio può accettare o rifiutare di adire l'eredità. Ma la regola generale proibirebbe, in ogni caso, la manomissione dello schiavo, in quanto il testatore ha affrancato in frode ai creditori⁵². Di conseguenza, anche se l'erede accettasse

⁴⁹ Cfr. Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 96 nt. 133.

⁵⁰ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 139 nt. 69.

⁵¹ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 139 nt. 69.

⁵² Persino nel caso in cui l'erede sia ricco e possa soddisfare le aspettative dei creditori, cfr.

il patrimonio non potrebbe comunque restituirlo al servo. Tuttavia, Gaio richiama un'opinione giurisprudenziale conforme allo «spirito della legge»⁵³ (senza dubbio la Elia Senzia). La fattispecie deve interpretarsi come se (*perinde habendum, ac si*) il testatore abbia istituito libero ed erede il servo al posto di Tizio⁵⁴. In altre parole, il giurista considera applicabile la deroga al divieto di manomissione in frode ai creditori. Al caso in esame possiamo riconnettere un passo di Cervidio Scevola:

D. 28.5.84.1 (Scaev. 18 *quaest.*): *Temporibus divi Hadriani senatus censuit, si testator, qui cum moritur solvendo non fuit, duobus pluribusve libertatem dederit eisque hereditatem restitui iusserit et institutus heres suspectam sibi hereditatem dixerit, ut adire eam cogatur et ad libertatem perveniat qui priore loco scriptus fuerit, eique hereditas restituatur. idem servandum in his, quibus per fideicommissum libertas data fuerit. igitur si primo loco scriptus desideraret adire hereditatem, nulla difficultas erit. nam si posteriores quoque liberos se esse dicent et restitui hereditatem desiderent, an solvendo sit hereditas et omnibus liberis factis restitui deberet, apud praetorem quaereretur. absente autem primo sequens desiderans adiri hereditatem non est audiendus, quia, si primus velit sibi restitui hereditatem, praefendus est et hic servus futurus est.*

Il giurista discute il dettato normativo di un senatoconsulto emanato durante il principato di Adriano. Si considera l'ipotesi di un debitore insolvente che concede la libertà a due o più schiavi e istituisce erede un terzo, imponendogli di restituire il patrimonio ai manomessi. L'*heres* istituito non può rifiutarsi di adire l'eredità. Deve accettarla e restituirla allo schiavo designato libero e primo beneficiario⁵⁵. La stessa regola si applica nei confronti dei manomessi tramite fedecommesso. Gli altri affrancati ottengono il patrimonio solo nel caso in cui l'*hereditas* risulti solvibile. Se il *primo loco scriptus* non esprime il suo consenso (così devono interpretarsi le parole *absente autem primo*) non può subentrare il secondo, in quanto il primo potrebbe in qualunque momento reclamare l'eredità.

D. 40.9.18.1 (Paul. 16 *ad Plaut.*); D. 40.4.57 (Gai. 3 *de manumiss.*). L'unico passo che attesta la regola contraria – D. 40.9.5 pr. (Iul. 64 *dig.*): *Cum hereditas solvendo non est, quamvis heres locuples existat, libertas ex testamento competit* – è fortemente sospettato di interpolazione, cfr. Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 136 nt. 57. Per il rapporto tra D. 36.1.65.15 e il ricco *heres* si consideri Kroppenber, *Die insolvenz* cit. 229 nt. 243.

⁵³ F. Arcaria, *Senatus censuit. Attività giudiziaria ed attività normativa del senato in età imperiale*, Milano 1992, 285.

⁵⁴ Martin Avenarius ritiene che Gaio riferisca di una vera e propria *fictio* (cfr. Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 124 nt. 702 e 269).

⁵⁵ T. Masiello, *Le Quaestiones di Cervidio Scevola*, Bari 2000, 240; si consideri anche A. Spina, *Quintus cervidius scaevola quaestionum libri XX*, Roma 2021, 275 ss. Purtroppo l'articolo era già in bozza al momento della pubblicazione del contributo della studiosa. Pertanto non ho potuto tenerne conto.

Giambattista Impallomeni⁵⁶ e Francesco Arcaria⁵⁷ ritengono, sia pur giungendo a differenti conclusioni, che il passo gaiano e quello di Cervidio Scevola si riferiscano al medesimo caso e al medesimo provvedimento. Viceversa, Yuri González Roldán scrive: «il giurista era contrario che l'erede fosse costretto ad accettare un' *hereditas damnosa* e, nel riferire la tesi opposta, non sarebbe stato lui ad interpretare la legge, ma si sarebbe applicata una disposizione normativa relazionata con la *lex Elia Sentia*; cioè, il senatoconsulto riferito in D. 28.5.84 (83).1»⁵⁸. Mi permetto di dissentire. Gaio e Scevola prendono in considerazione due fattispecie, in parte, diverse. Il primo considera l'ipotesi in cui sia liberato un solo schiavo a cui l'erede istituito debba restituire l'eredità. A mio giudizio, il giureconsulto aderisce a un punto di vista conforme ad una consolidata opinione giurisprudenziale, idonea ad estendere le regole della deroga alla manomissione in frode *ex lege Aelia Sentia* al caso in questione⁵⁹ (come attestano le parole *sed ex sententia legis dicendum est*⁶⁰). Tale orientamento ispira, senza dubbio, anche il senatoconsulto commentato da Scevola. Il provvedimento considera, tuttavia, una pluralità di affrancamenti (*duobus pluribusve libertatem dederit*) e l'ordine con cui deve avvenire la restituzione dell'eredità⁶¹. La soluzione adottata dai *patres* risulta conforme alla regola citata in:

D. 28.5.61 (Cels. 29 dig.): *Qui solvendo non erat, servum primo loco et alterum servum secundo loco heredes scripsit. solus is qui primo loco scriptus est hereditatem capit: nam lege Aelia Sentia ita cavetur, ut, si duo pluresve ex eadem causa heredes scripti sint, uti quisque primus scriptus sit, heres sit.*

La legge Elia Senzia stabilisce che, se si istituiscono liberi ed eredi due o

⁵⁶ Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 139 nt. 71. Lo studioso ritiene che il testo gaiano sia interpolato nella parte finale.

⁵⁷ Arcaria, *Senatus censuit* cit. 281 ss. (in particolare, 285). Lo studioso ritiene che Gaio non menzioni il senatoconsulto perché esso consiste in una «sentenza d'appello dall'efficacia circoscritta al caso deciso, anche se modificativa, comunque, della legge Elia Senzia». Gaio parlerebbe di *sententia legis* «alludendo ... più che all'atto legislativo in sé, appunto ad una sua interpretazione ad opera della ... sentenza senatoria» (Arcaria, *Senatus censuit* cit. 285).

⁵⁸ Y. González Roldán, *Il diritto ereditario in età adrianea. Legislazione imperiale e senatus consulta*, Bari 2014, 180.

⁵⁹ D'altro canto, Tommaso Masiello ha osservato che, nel passo gaiano, non si menziona alcun senatoconsulto (cfr. Masiello, *Le Quaestiones* cit. 240 nt. 79).

⁶⁰ L'Impallomeni ritiene che questa parte del testo gaiano sia interpolata (Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 139 nt. 71). A mio giudizio, non sussiste alcuna ragione per ritenere il testo corrotto.

⁶¹ Martin Avenarius sottolinea che il senatoconsulto citato da Scevola costringe l'erede ad accettare l'eredità. Invece, Gaio ricorre ad una finzione per rendere lo schiavo *heres necessarius* (cfr. Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 269).

più schiavi, solo il *primo loco scriptus* ottiene l'eredità. Nell'esaminare la fattispecie ricordata in D. 28.5.84.1, i *patres* considerano il dettato normativo, o, comunque, la *sententia legis* cui Gaio si riferisce in D. 36.1.65.15. Infatti, il senato prevede che possa beneficiare del fedecommesso universale solo il primo designato, con esclusione degli altri (a meno che l'eredità risulti solvibile).

6. La deroga al divieto di manomissione in frode va incontro, a sua volta, a delle eccezioni:

D. 28.5.84 pr. (Scaev. 18 *quaest.*): *Si non lex Aelia Sentia, sed alia lex vel senatus consultum aut etiam constitutio servi libertatem impediatur, is necessarius fieri non potest, etiamsi non sit solvendo testator.*

Il debitore insolvente può istituire un *servus* libero ed erede in frode ai creditori, purché una legge, diversa dalla Elia Senzia, un senatoconsulto oppure da una costituzione imperiale non lo proibiscano⁶².

Passiamo in rassegna i provvedimenti più significativi a tal riguardo.

La *lex Fabia* reprime il *crimen* di plagio:

D. 40.1.12 (Paul. 50 *ad ed.*): *Lege Fabia prohibetur servus, qui plagium admisit, pro quo dominus poenam intulit, intra decem annos manumitti. In hoc tamen non testamenti facti tempus, sed mortis intuebimur.*

Il provvedimento proibisce di affrancare, per dieci anni, il servo colpevole di plagio, per il quale il padrone abbia versato la pena⁶³.

La *lex Iulia de adulteriis* introduce ulteriori divieti. In particolare, essa vieta di affrancare lo schiavo nei sessanta giorni successivi al divorzio, ossia nel termine utile al marito o al padre della figlia disonorata per proporre l'*accusatio*⁶⁴. La donna accusata non può manomettere per testamento fino al termine del giudizio. Settimio Severo sancisce la nullità dell'istituzione d'erede, in caso di violazione delle disposizioni (I. 2.14 pr.).

Una costituzione di Pertinace propone un ulteriore limite:

⁶² Cfr. Masiello, *Le Quaestiones* cit. 239.

⁶³ Per il *crimen plagii* si consideri P.O. Cuneo, *Sequestro di persona, riduzione in schiavitù e traffico di esseri umani. Studi sul crimen plagii dall'età diocleziana al V sec. d.C.*, Milano, 2018, 13 ss. e bibliografia ivi citata.

⁶⁴ D. 48.5.15.2 (Scaev. 4 *reg.*): *Marito primum, vel patri eam filiam quam in potestate habet, intra dies sexaginta divortii accusare permittitur nec ulli alii intra id tempus agendi potestas datur: ultra eos dies neutrius voluntas exspectatur.* Cfr. anche D. 40.9.14 (Ulp. 4 *de adult.*); C. 9.9.3 (Ant. A., a. 213); Coll. 4.12.8. Si considerino M.V. Sanna, *Matrimonium iniustum, accusatio iure viri et patris e ius occidendi*, in *AUPA*. 54, 2010-2011, 204 e G. Rizzelli, *Lex Iulia de adulteriis. Studi sulla disciplina di adulterium, lenocinium, stuprum*, Lecce, 1997, 56 e 56 nt. 173 e nt. 174.

C. 6.27.1 (Pertinax A., a. 193): *Is, qui solvendo non est, heredem necessarium etiam in fraudem creditorum relinquere potest. sed si pignori datus fuisti et in eadem causa permansisti, nec ab eo quidem debitore qui solvendo non fuit liber et heres necessarius existere potuisti.*

L'imperatore esclude che si applichi l'eccezione al divieto di manomissione in frode ai creditori qualora l'istituzione d'erede riguardi un servo dato a pegno (*nec ab eo quidem debitore qui solvendo non fuit liber et heres necessarius existere potuisti*)⁶⁵. Il diritto reale di garanzia si costituisce a soddisfacimento del credito, nel caso in cui il debitore si riveli inadempiente. Questi non ha bisogno di affrancare per risparmiarsi l'*infamia*, perché il credito trova già garanzia nel pegno. Un'eventuale manomissione, anteriore all'estinzione dell'obbligazione, può essere effettuata solamente con il consenso del creditore⁶⁶.

Quanto alle limitazioni imposte dal senatoconsulto ricordato in Gai 2.276, rinvio a quel che ho già scritto in precedenza⁶⁷.

Marciano ci informa a proposito di altri divieti:

D. 40.1.8.1-3 (Marcian. 13 *inst.*): *Sed nec rei capitalium criminum manumittere servos suos possunt, ut et senatus censuit. 2. Divus quoque Pius Calpurnio rescripsit libertates ab eo, qui iam lege Cornelia damnatus esset vel, cum futurum prospiceret ut damnaretur, servis datas non competere. 3. Sed ne quidem illos ad iustam libertatem pervenire divus Hadrianus rescripsit, qui ideo manumissi sunt, ut crimini subtraherentur.*

Il senato vietò ai condannati per crimini capitali di manomettere (*ut et senatus censuit*)⁶⁸. Adriano proibì, invece, l'affrancamento posto in essere al solo fine di sottrarre lo schiavo alla condanna irrogata per un *crimen*. I servi eventualmente manomessi non prevenivano a una *iusta libertas*.

⁶⁵ Soraci, *L'opera legislativa* cit. 320-321. Schulz ritiene che il testo sia interpolato (Schulz, *Die fraudatorische Freilassung* cit. 206 e 267). Non sussistono ragioni per avallare l'ipotesi dello studioso tedesco. Sull'interesse del creditore nella costituzione di Pertinace si consideri Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 367.

⁶⁶ Settimio Severo attenuò il divieto stabilendo che il *dominus* potesse nominare, quale *heres necessarius*, il servo pignorato, purché quest'ultimo fosse disposto ad adempiere l'obbligazione, cfr. D. 28.5.30 (Ulp. 21 *ad ed.*): *Pignori obligatum servum necessarium domino posse fieri imperator Severus rescripsit, ita tamen, si paratus sit prius creditori satisfacere*. Resta in dubbio se il rescritto ammettesse la nomina degli schiavi pignorati non ancora trentenni, derogando al senatoconsulto citato in Gai 2.276. Per questo testo si considerino C. Tumedei, *Sui requisiti che deve avere il servo per essere istituito erede dal suo padrone*, in *RISG.* 64, 1920, 75-76; G. Impallomeni, *Le manomissioni* cit. 162 ss. e bibliografia ivi citata, nonché V. Merli, *'Obligatio hereditate' e 'obligatio rei'*, in *Studi in onore di A. Biscardi* 6, Milano 1987, 219. Cesare Tumedei considera il passo ulpiano interpolato (Tumedei, *Sui requisiti* cit. 75-76). A mio giudizio non sussistono elementi per ipotizzare un intervento dei compilatori.

⁶⁷ *Supra*, § 1.

⁶⁸ Rinvio ad Arcaria, *Senatus censuit* cit. 204 ss.

Antonino Pio impedì, tramite rescritto, al condannato *ex lege Cornelia* di affrancare, a pena di nullità dell'atto. Tale divieto riguardava anche la *maiestas*⁶⁹.

In età severiana la posizione dei *rei* accusati di aver attentato alla *salus principis* si aggravò ulteriormente:

C. 9.8.6.3 (*Marcianus libro primo de publicis iudiciis tit. ad legem Iuliam. maiestatis*⁷⁰): *Sic et divus Severus et Antoninus constituerunt, ex quo quis tale crimen contraxit, neque alienare neque manumittere eum posse: nec ei solvere iure debitorem Magnus Antoninus rescripsit.*

Il condannato per *maiestas* non poteva né vendere beni, né manomettere e, qualora lo avesse fatto, sarebbe risultato inefficace ogni atto compiuto a partire dal compimento del crimine⁷¹. Caracalla (come emerge dal titolo *Magnus*⁷²) proibì anche di pagare validamente (*iure*) i propri creditori. In conclusione, la possibilità di istituire erede un servo non trovava attuazione e il *damnatus* non poteva nemmeno adempiere validamente l'obbligazione.

Non escludo che altri provvedimenti abbiano limitato, in differenti circostanze, la deroga al divieto di affrancare in frode ai creditori.

Nulla ha a che fare con siffatta questione:

D. 40.9.11 (*Marcian. 13 inst.*): *In fraudem civitatum manumissi ad libertatem non veniunt, ut senatus censuit. 1. Sed nec in fraudem fisci datas libertates procedere principalibus constitutionibus cavetur. sed divi fratres rescripserunt, non utique, si debitor fisci manumiserit, libertates impediuntur, sed ita, si, cum non erat solvendo, in fraudem manumisit.*

⁶⁹ Cfr. D. 40.9.15 (Paul. 1 *ad leg. Iuliam*). In questa sede non mi soffermo sugli aspetti concernenti il momento a partire dal quale gli atti dispositivi si considerano nulli e sugli eventuali sospetti di interpolazione di questo passo, ma rinvio a E. Volterra, *Processi penali contro i defunti in diritto romano*, in *RIDA*. 3, 1949, 491 ss.

⁷⁰ La tradizione testuale di C. 9.8.6 è alquanto complessa. Una costituzione greca conteneva due passi di giuristi (Paolo e Marciano), poi, confluiti nei manoscritti del *Codex Iustinianus* (cfr. M. Fressura, D. Mantovani, *P. Vindob. I 59 + 92. Frammenti delle Institutiones di Elio Marciano*, in *Athenaeum* 106.2, 2018, 664). Sul testo si considerino anche L. Fanizza, *Il crimine e la morte del reo*, in *MEFRA*. 96.2, 1984, 679 ss. e V. Marotta, *Ulpiano e l'impero* 1, Napoli 2000, 143-145 e 143 nt. 132. I due studiosi ritengono che C. 9.8.6 si riferisca alla *perduellio* integrata, quanto a sanzioni, nel *crimen maiestatis*.

⁷¹ Anche Modestino ricorda la costituzione, cfr. D. 48.2.20 (Mod. 2 *de poen.*): *Ex iudiciorum publicorum admissis non alias transeunt adversus heredes poenae bonorum ademptionis, quam si lis contestata et condemnatio fuerit secuta, excepto repetundarum et maiestatis iudicio, quae etiam mortuis reis, cum quibus nihil actum est, adhuc exerceri placuit, ut bona eorum fisco vindicentur: adeo ut divus Severus et Antoninus rescripserunt, ex quo quis aliquod ex his causis crimen contraxit, nihil ex bonis suis alienare aut manumittere eum posse. ex ceteris vero delictis poena incipere ab herede ita demum potest, si vivo reo accusatio mota est, licet non fuit condemnatio secuta.*

⁷² A. D'Ors, *Divus imperator (Problemas de cronologia y transmission de las obras de los jurisconsultos romanos)*, in *AHDE*. 14, 1943, 58.

Il senato e le costituzioni imperiali proibiscono le manomissioni effettuate in frode rispettivamente alle *civitates* (D. 40.9.11. pr.) e al fisco (D. 40.9.11.1). Si tratta, in entrambi i casi, di provvedimenti idonei ad estendere la platea dei creditori, che non ostacolano l'impiego della deroga da parte dei debitori insolventi indigenti.

Un dato normativo interessante emerge anche dalla stessa normativa eliana:

Gai 1.27: *Quin etiam in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romae miliarium morari prohibentur. et si qui contra ea fecerint, ipsi bonaque eorum publice venire iubentur ea condicione, ut ne in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romae miliarium serviant neve umquam manumittantur; et si manumissi fuerint, servi populi Romani esse iubentur. et haec ita lege Aelia Sentia comprehensa sunt.*

I manomessi *in numero dediticiorum* non possono dimorare in Roma. Gaio passa in rassegna le pene irrogate ai liberti trasgressori. Questi ultimi e i loro beni divengono oggetto di pubblica vendita con la condizione che non servano più nella città di Roma (o entro il centesimo miglio) e che non vengano mai più affrancati. Qualora si infrangano queste condizioni il soggetto diviene *servus populi Romani*.

Il debitore insolvente può istituire erede *cum libertate*, in frode ai creditori, anche lo schiavo acquistato in una pubblica vendita, che si trovava nella condizione di *libertus dediticius* e aveva trasgredito il divieto di dimorare nell'Urbe. La legge Elia Senza ne proibirebbe la manomissione (*neve umquam manumittantur*). Ma, qualora l'affrancamento si realizzi ugualmente (*et si manumissi fuerint*), il *servus* non acquista la *condicio* di *civis Romanus*, come prescrive la disposizione della normativa eliana ricordata in Tit. Ulp. 1.14. Egli diventa servo del popolo romano. L'infamia continua a gravare, a mio giudizio, sul testatore e i beni non possono che venderli a suo nome. In altre parole, ritengo che la deroga al divieto di manomissione in frode ai creditori, in questa particolare fattispecie, non realizzi il suo scopo.

7. Vorrei, adesso, soffermarmi sulle innovazioni introdotte da Giustiniano. Egli conserva il divieto di manomissioni fraudolente e, di conseguenza, anche le ipotesi di deroga che ne attenuano il rigore (I. 1.6 pr.-1).

L'imperatore sottolinea l'incongruenza, già rilevata da Gaio (Gai 1.40), concernente il *dominus* non ancora ventenne:

I. 1.6.7: *Cum ergo certus modus manumittendi minoribus viginti annis dominis per legem Aeliam Sentiam constitutus sit, eveniebat, ut, qui quattuordecim annos aetatis expleverit, licet testamentum facere possit et in eo heredem sibi instituere legataque relinquere possit, tamen, si adhuc minor sit annis viginti, libertatem servo dare non poterat. quod non erat ferendum, si is, cui totorum bonorum in testamento dispositio data erat, uni servo libertatem dare non permittebatur. quare nos similiter ei quemadmodum alias res ita et servos suos in ultima voluntate*

disponere quemadmodum voluerit permittimus, ut et libertatem eis possit praestare. sed cum libertas inaeestimabilis est et propter hoc ante vicesimum aetatis annum antiquitas libertatem servo dari prohibebat: ideo nos mediam quodammodo viam eligentes non aliter minori viginti annis libertatem in testamento dare servo suo concedimus, nisi septimum et decimum annum impleverit et octavum decimum tetigerit. cum enim antiquitas huiusmodi aetati et pro aliis postulare concessit, cur non etiam sui iudicii stabilitas ita eos adiuuare credatur, ut et ad libertates dandas servis suis possint pervenire.

Il proprietario aveva la facoltà di far testamento già a partire dai quattordici anni, ma gli si precludeva la manomissione testamentaria prima del ventesimo. Infatti, egli poteva manomettere solo *inter vivos iusta causa adprobata apud consilium* a pena di nullità. Giustiniano concede al *dominus* minorenni la possibilità di affrancare *mortis causa* una volta compiuti diciassette anni⁷³ (*ideo nos mediam quodammodo viam eligentes non aliter minori viginti annis libertatem in testamento dare servo suo concedimus, nisi septimum et decimum annum impleverit et octavum decimum tetigerit*). A partire da quest'età, il proprietario poteva avvalersi, senza problemi, della deroga al divieto di manomissione in frode ai creditori. Nel periodo intercorrente tra i quattordici e i diciassette anni, invece, si faceva perno sul responso di Paolo riferito in D. 40.4.27⁷⁴, da valutare, ormai, come regola generale a seguito del suo inserimento nel Digesto (*Qui potuerint apud consilium manumittendo ad libertatem perducere, possunt etiam necessarium heredem facere, ut haec ipsa necessitas probabilem faciat manumissionem*). Soltanto nel 544 d.C., Giustiniano stabilì che il *dominus* potesse affrancare *ex testamento* una volta compiuti i quattordici anni (Nov. 119.2 *Et hoc quoque praesenti sancimus constitutione, ut licentia sit minoribus in ipso tempore, in quo licet eis testari de alia substantia, etiam suos servos in ultimis voluntatibus manumittere, nullo eis impedimento aetatis faciendo, sed vacante lege quae hoc primitus prohibebat*)⁷⁵. Pertanto, un giovane debitore aveva diritto, già a partire da quest'età, di redigere testamento e, al contempo, di nominare un *servus heres necessarius*. Il problema, cui Gaio faceva cenno (Gai 1.40), trova, quindi, una soluzione definitiva. L'imperatore supera per sempre le perplessità connesse alle diverse soglie anagrafiche, che, forse, la riforma descritta in I. 1.6.7 e l'inserimento del passo paolino nella compilazione non avevano fugato.

⁷³ Sul testo si consideri R. Bonini, *Note sul primo libro delle Istituzioni Giustinianee (I. 1.6.7 e I.8.2)*, in *Studi in memoria di Guido Donatuti* 1, Milano 1973, 145 ss.

⁷⁴ *Supra*, § 2.

⁷⁵ R. Bonini, *Corso di diritto romano. Il diritto delle persone nelle Istituzioni di Giustiniano. I titoli III-X*, Rimini 1984, 95; G. Luchetti, *La legislazione imperiale nelle Istituzioni di Giustiniano*, Milano 1996, 35 nt. 41.

Giustiniano interviene anche sul rapporto tra concessione della libertà e istituzione d'erede:

I. 2.14 pr.: *Heredes instituere permissum est tam liberos homines quam servos tam proprios quam alienos. proprios autem olim quidem secundum plurium sententias non aliter quam cum libertate recte instituere licebat. hodie vero etiam sine libertate ex nostra constitutione heredes eos instituere permissum est. quod non per innovationem induximus, sed quoniam et aequius erat et Atilicino placuisse Paulus suis libris, quos tam ad Massurium Sabinum quam ad Plautium scripsit, refert...*

I. 2.14.1: *Servus autem a domino suo heres institutus, si quidem in eadem causa manserit, fit ex testamento liber heresque necessarius...*

L'imperatore consente di istituire il servo erede senza doverlo dichiarare, al contempo, libero. In epoca classica si produsse una controversia a tal riguardo. Giustiniano, dal canto suo, conferma, nella sua decisione, l'opinione di Atilicino, giureconsulto talvolta citato nelle opere paoline⁷⁶, che è ricordata anche in:

I. 1.6.1-2: *Licet autem domino, qui solvendo non est, testamento servum suum cum libertate heredem instituere, ut fiat liber heresque ei solus et necessarius, si modo nemo alius ex eo testamento heres extiterit, aut quia nemo heres scriptus sit, aut quia is qui scriptus est qualibet ex causa heres non extiterit. idque eadem lege Aelia Sentia provisum est et recte: valde enim prospiciendum erat, ut egentes homines, quibus alius heres extaturus non esset, vel servum suum necessarium heredem habeant, qui satisfactorius esset creditoribus, aut hoc eo non faciente creditores res hereditarias servi nomine vendant, ne iniuria defunctus afficiatur.*
2. *Idemque iuris est et si sine libertate servus heres institutus est. quod nostra constitutio non solum in domino, qui solvendo non est, sed generaliter constituit nova humanitatis ratione, ut ex ipsa scriptura institutionis etiam libertas ei competere videatur, cum non est verisimile eum, quem heredem sibi elegit, si praetermiserit libertatis dationem, servum remanere voluisse et neminem sibi heredem fore.*

Ho già avuto occasione di soffermarmi sul § 1. Giovanni Luchetti ritiene infelice l'aggancio col secondo paragrafo tramite l'espressione *idemque iuris est*⁷⁷. Secondo Agatina Stefania Scarcella «la deroga al divieto di manomissione prevista dalla *lex Aelia Sentia* di cui parla il § 1 veniva infatti innovata dalla riforma

⁷⁶ Si consideri M. Frunzio, *Atilicino e l'institutio heredis del servus 'sine libertate'*, in *AG*. 151.4, 2019, 880 ss. In questo recente articolo la studiosa indaga il pensiero del giurista classico. Cfr. anche Bonini, *Corso cit.* 85; G. Luchetti, *Nuove ricerche sulle Istituzioni di Giustiniano*, Milano 2004, 107 ss.; Tumedei, *Il requisito cit.* 70 ss. Gaio riteneva che il servo proprio dovesse istituirsi erede con contestuale concessione della libertà (Gai 2.186: *sed noster servus simul et liber et heres esse iuberi debet, id est hoc modo: Stichus servus meus liber heresque esto, vel: heres liberque esto*; cfr. Voci, *Diritto ereditario romano* 2 cit. 131 e 131 nt. 1).

⁷⁷ Luchetti, *La legislazione cit.* 26.

generale che riconosceva automaticamente la libertà allo schiavo istituito erede per iscritto dal proprio *dominus*, insolvente o meno che fosse. Ne conseguiva la necessità di ricordare la riforma e di chiarirne la nuova *ratio*: il riconoscimento della volontà implicita di liberare lo schiavo nel comportamento del *dominus* che lo istituiva erede»⁷⁸. Tale riforma (... *nostra constitutio*...) concerne tutte le manomissioni *mortis causa*. In caso di insolvenza, il proprietario può ancora avvalersi della deroga *ex lege Aelia Sentia*, ma non è più tenuto a dichiarare lo schiavo, al contempo, libero ed erede. Giustiniano ritiene sufficiente la sola *heredis institutio*.

Il *Codex Iustinianus* conserva la costituzione cui si riferiscono i sopra citati passi delle Istituzioni:

C. 6.27.5.1-1c (Iust. A., a. 531): *Dubitationis autem materia erat, quod adhuc servum suum constitutum heredem sine libertate scripserat, et tanta inter veteres exorta est contentio, ut vix possibile sit videri eandem decidere. 1a. Sed antiquitatem quidem haec altercantem relinquendum est. nobis autem alius modus huiusmodi decisionis inventus est, quia semper vestigia voluntatis sequimur testatorum. 1b. Cum igitur invenimus a nostro iure hoc esse inductum, ut, si quis servum suum tutorem filiis suis reliquerit sine libertate, ex ipsa tutelae datione praesumatur etiam libertatem ei favore pupillorum imposuisse, quare non hoc et in hereditate et humanius et favore libertatis inducimus, ut, si quis servum suum scripserit heredem sine libertate, omnimodo civis Romanus efficiatur? 1c. Quo inducto neque adquisitio neque tam effusus veterum atque inextricabilis tractatus locum habeat. neque enim ferendum est supponere quosdam ita esse supinos, ut eundem servum et heredem instituant sine libertate et item alii per legatum eundem servum adsignent.*

La costituzione esplicita la *ratio* della decisione: se per un servo, nominato tutore testamentario dal *de cuius*, si presume la concessione della libertà, perché non adoperare la medesima presunzione anche per l'istituzione d'erede?⁷⁹ Lo schiavo designato *heres* si considera, quindi, contestualmente anche libero, superando, in tal modo, le precedenti controversie giurisprudenziali⁸⁰. La decisio-

⁷⁸ A.S. Scarcella, *Una possibile rilettura delle contraddizioni sulla schiavitù nel sistema della Compilazione*, in *TSDP*. 12, 2019, 22-23.

⁷⁹ F. Bono, *Giustiniano e il sapere giurisprudenziale. Il caso del servo istituito erede 'sine libertate'*, in D. Mantovani, A. Padoa Schioppa (a c. di), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia 2014, 179; cfr. anche Frunzio, *Atilicino* cit. 882 ss. La studiosa focalizza la propria attenzione sulla mancata menzione del giurista Atilicino nel provvedimento imperiale.

⁸⁰ Cfr. Luchetti, *La legislazione* cit. 27 ss.; Bono, *Giustiniano* cit. 179 ss. Un altro richiamo alla riforma si ritrova in C. 6.27.6 (Iust. A., a. 531): *Decisione nostra, quam fecimus sancientes eum, qui a domino suo sine libertate heres instituitur, videri libertatem accepisse, in propria firmitate durante, si quis servum suum pure quidem heredem instituit, libertatem autem sub condicione ei donavit, si quidem condicio talis sit, quae in potestate servi posita est: ille autem eam neglexerit minimeque compleverit, et libertate eum et hereditate sua culpa defraudari. sin autem casualis est*

ne si ispira a «motivi di carattere umanitario», al *favor libertatis*, permettendo di salvaguardare la *voluntas testatoris*⁸¹.

Devono, inoltre, considerarsi soppressi i riferimenti alla *libertas dediticia* e ai servi non ancora trentenni ricordati in Tit. Ulp. 1.14. In effetti, Giustiniano abrogò il *genus dei liberti dediticii*⁸², eliminò il requisito dell'età del manomesso⁸³ ed anche la *libertas Latina*⁸⁴.

8. Nel prendere in considerazione i rapporti tra la deroga al divieto di manomissione in frode ai creditori e gli *status libertorum*, risulta estremamente significativa la possibilità, concessa al debitore insolvente, di rendere cittadino romano lo schiavo, che altrimenti conseguirebbe, in circostanze normali, la condizione *dediticia*. Come è ovvio, l'intento del legislatore non coincide con il desiderio di favorire il manomesso. In effetti, se questi diviene *civis Romanus*, rientra comunque, in conseguenza degli effetti della procedura esecutiva, nel novero degli *infames*. La normativa eliana introduce un meccanismo che permette, da un lato, al debitore insolvente di evitare l'*infamia* e, dall'altro, consente che i *servi*, quanti tra loro abbiano subito pene stigmatizzanti, acquistino, non di meno, una posizione sociale deteriore.

Gli schiavi non ancora trentenni, se manomessi in violazione della *lex Aelia Sentia* (Gai 1.17-18) o informalmente potrebbero dapprima ottenere la libertà latina e, successivamente (in base alla stessa legge Elia o a senatoconsulti e interventi imperiali), conseguire la *civitas*. La deroga al divieto di manomissione in frode consente loro di ottenere immediatamente la cittadinanza, ma, al contempo, l'esecuzione forzata dei beni li rende l'infami, emarginandoli socialmente. A mio giudizio, un senatoconsulto, anteriore all'età traiana, migliorò, indirettamente, la loro posizione.

Pierre Jaubert definì opportunamente la legge Elia Senzia un «code de la libertiné»⁸⁵. Tutte le disposizioni della normativa eliana riguardano lo *status* del liberto o i rapporti di patronato⁸⁶. La presenza, nel testo della *lex*, del divieto

condicio et ex fortunae insidiis defecerit, tunc humanitatis intuitu libertatem quidem ei omnimodo competere, hereditatem autem, si quidem solvendo sit, ad alios venire, quos leges vocabant, si non aliquis fuisset substitutus. sin autem solvendo non sit, ut necessarius heres constitutus simul et libertatem et hereditatem obtineat. tunc enim secundum definitionem tam veteris quam nostrae decisionis et liber et heres existat necessarius. Sul testo si considerino Bonini, *Corso* cit. 83; Frunzio, *Atilicino* cit. 886 ss. e Avenarius, *Corpus der römischen Rechtsquellen* cit. 375-376.

⁸¹ Cfr. Luchetti, *Nuove ricerche* cit. 109; Bono, *Giustiniano* cit. 181.

⁸² C. 7.5.1 (Iust. A., a. 530).

⁸³ I. 1.5.3; C. 7.15.2 (Iust. A., a. 530).

⁸⁴ C. 7.6.1 (Iust. A., a. 531).

⁸⁵ P. Jaubert, *La lex Aelia Sentia et la locatio-conductio des operae liberti*, in *RD*. 43, 1965, 5.

⁸⁶ Bisio, *La lex Aelia Sentia* cit. 31 ss.

di manomissione in frode ai creditori si spiega alla luce della sua deroga. Una volta introdotta la proibizione generale, si rendeva in ogni caso necessario inserire l'eccezione nel contesto più ampio dei rapporti *libertas/status civitatis*, così come essi furono ridefiniti dalla *lex Aelia Sentia*⁸⁷. Il legislatore l'ha coordinata con le prescrizioni concernenti l'età del servo e la sua eventuale condotta riprovevole. La disposizione risparmiava l'infamia al defunto non abbiente (I. 1.6.1), armonizzandosi con la tripartizione dei *genera libertorum* (*qui in numero dediticiorum sunt, Latini Iuniani, cives Romani*).

Non mi soffermerò ulteriormente sull'attività ermeneutica della giurisprudenza. Va, tuttavia, ricordato che del commentario paolino *Ad legem Aeliam Sentiam* rimangono solo dieci frammenti. Tre di questi riguardano la deroga al divieto di manomettere in frode ai creditori e, pertanto, li ho presi in considerazione (D. 40.4.27; D. 28.5.56; D. 28.5.44). I passi, come si evince dalle loro *inscriptiones*, provengono dal *Liber I*. Il giurista prendeva in esame il generale divieto di affrancamenti fraudolenti soltanto nel libro III della sua opera (D. 40.9.16.2-5 [Paul. 3 *ad l. Aeliam Sentiam*])⁸⁸. A quanto pare, perciò, Paolo, trattando in contesti differenti della regola generale e della sua eccezione, non si attenne, nella propria esposizione, all'ordine dei *capita* della *lex*⁸⁹.

Giustiniano conservò le disposizioni della normativa eliana in materia di frode ai creditori. I riferimenti all'età del servo e alla *condicio dediticia*, descritti, sempre a tal riguardo, in Tit. Ulp. 1.14, furono però, almeno implicitamente, abrogati.

Emanuele Bisio
Università di Pavia
emanuelebisio2@gmail.com

⁸⁷ E, subito dopo, dalla *lex Iunia*.

⁸⁸ Cfr. Bisio, *La lex Aelia Sentia* cit. 174 ss.

⁸⁹ A questo tema, vorrei dedicare una specifica indagine.

C. 9.21.1 pr.-1: precisazioni sulla Lex Visellia, in particolare per l'età diocleziana

1. La *lex Visellia*, cui il Codice di Giustiniano dedica una specifica rubrica, C. 9.21 *Ad legem Viselliam*, rappresenta un episodio della politica legislativa dell'antica Roma che rimane molto oscuro (ancorché vada considerato per il lungo arco di tempo che spazia dalla sua emanazione sotto Tiberio a Teodosio II, che ne riporta la traccia in CTh. 9.20.1, e poi a Giustiniano). Il Rotondi la elenca tra le *leges rogatae*¹, e la attribuisce al console L. Visellius Varro che avrebbe disposto «una persecuzione criminale dei libertini che usurpavano i diritti degli *ingenui* (specialmente col portare l'anello d'oro)»²; data della sua emanazione sarebbe l'anno 777 dalla fondazione di Roma, e cioè attorno al 24 d.C.

Peraltro particolarmente scarse e scarnie sono le fonti a noi pervenute che recano testimonianza della norma: si contano una costituzione di Diocleziano e Massimiano, C. 9.21.1 pr.-1, probabilmente del 300; una costituzione di Graziano, C. 9.31.1, del 378 (ripresa in CTh. 9.20.1)³; e poi i *tituli* ulpiane, Tit. Ulp. 3.5⁴; e Gai

¹ G. Rotondi, *Leges Publicae Populi Romani: elenco cronologico con una introduzione sull'attività legislativa dei comizi romani*, Milano 1912, rist. Hildesheim 1962, 464 s. La dottrina più recente ha sollevato qualche dubbio a proposito «dell'effettiva storicità della postulata divisione mommseniana delle *leges publicae* in *leges rogatae* da una parte e *leges datae* dall'altra» (Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 3.1, Leipzig 1887, rist. Graz 1969, 310 ss.), oltre che della validità della stessa classificazione: l'analisi delle fonti, che denoterebbe un uso pressoché esclusivo delle *leges rogatae* presso gli antichi, ha portato il nuovo orientamento ad intendere la categoria delle *leges datae* in termini di mera «definizione reale», ossia di espressione puramente descrittiva del fenomeno», priva di ogni valenza storico-dogmatica (così in particolare G. Mainino, *Studi sul caput XXI della Lex Rubria de Gallia Cisalpina*, Milano 2012, 115 s.).

² Il Rotondi, *Leges* cit. 465, precisa: «integrò la *Lex Iunia Norbana* offrendo ai *Latini iuniani* il modo di acquistar la cittadinanza, col servire 6 anni nei *vigiles*», e cita Th. Mommsen, *Über das visellische Gesetz*, in *Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts* 2, 1858, 335-341, aggiungendo che in seguito lo stesso studioso tedesco (Th. Mommsen, *Le droit public romain* 6.1, Paris 1887, 6) «refutò la sua precedente opinione, osservando che questa legge dev'esser stata provocata dal Senato consulto analogo reso l'anno precedente (Plin. *N. H.* XXXIII, 32, 2)». Nella *naturalis historia* di Plinio si legge infatti che *Tiberii demum principatu nono anno in unitatem venit equester ordo, anulorum auctoritati forma constituta est C. Asinio Pollione C. Antistio Vetere cos. anno urbis conditae DCCLXXV...*

³ Su cui *infra* nel testo, § 5.

⁴ Tit. Ulp. 3.5: *Militia ius Quiritium accipit Latinus, si inter vigiles Romanae sex annis militaverit, ex lege Visellia. Praeterea ex senatus consulto concessum est ei, ut, si triennio inter vigiles militaverit, ius Quiritium consequatur.*

1.32b⁵. Si tratta comunque sempre di meri accenni, e soltanto in C. 9.21.1 pr.-1 viene riportata una trattazione di una certa consistenza relativamente a quello che doveva essere il suo contenuto⁶.

Un'analisi delle informazioni contenute in C. 9.21.1 pr.-1 può offrire un quadro di particolare interesse sulla *lex Visellia*:

C. 9.21.1 pr.-1 (Diocl. et Maxim. AA. et CC. Baccho, a. 300?⁷): *Lex Visellia libertinae condicionis homines persequitur, si ea quae ingenuorum sunt circa honores et dignitates ausi fuerint attemptare vel decurionatum adripere, nisi iure aureorum anulorum impetrato a principe sustentantur. tunc enim quoad vivunt imaginem, non statum ingenuitatis obtinent et sine periculo ingenuorum etiam officia peragunt publica. 1. Qui autem libertinus se dicit ingenuum, tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter poterit perurgueri: in curiam autem se immiscens damno quidem cum infamia adficitur: muneribus vero personalibus in patria patroni, quae congruunt huiusmodi hominibus, singulos pro viribus adstrictos esse non dubium est.* (PP. II id. Febr. Antiochiae CC. cons.).

«La legge Visellia persegue gli uomini di condizione libertina, se avranno osato arrogare a sé quelle situazioni che sono <riservate agli> ingenui relativamente alle cariche pubbliche e agli onori, ovvero insediarsi nel decurionato, a meno che non siano legittimati dal diritto degli anelli d'oro ottenuto dal principe. In tal caso finché vivono conservano <comunque> l'immagine, non lo stato dell'ingenuità, e senza rischi svolgono anche gli incarichi pubblici degli ingenui. 1. Colui poi che <essendo> libertino si dichiara ingenuo, potrà essere perseguito tanto civilmente *de operis*, quanto criminalmente in forza della legge Visellia: intromettendosi nella curia è punito anche con l'*infamia*: non c'è dub-

⁵ Gai 1.32b: *Praeterea ex lege Visellia tam maiores quam minores XXX annorum manumissi et Latini facti ius Quiritium adipiscuntur, id est fiunt cives Romani, si Romae inter vigiles sex annis militaverint. Postea dicitur factum esse senatus consultum, quo data est illis civitas Romana, si triennium militiae expleverint.* Chiaramente la fonte è valutabile in tal senso, se si presta fede all'integrazione del manoscritto veronese, proposta da P.E. Huschke, *Iurisprudentiae anteiustinianae quae supersunt in usum maxime academicum composuit, recensuit, adnotavit Ph. Eduardus Huschke*, Leipzig 1874, 174.

⁶ Sul periodo di emanazione della *lex Visellia* e sulla sua struttura originaria mi sia consentito rinviare a M.L. Biccari, *Primi spunti ricostruttivi della lex Visellia*, in *Tesseræ Iuris* 1.2, 2020, 141 ss. L'analisi ha mostrato come l'antica legge avrebbe avuto due distinti obiettivi comunque legati alla cittadinanza e tra loro strettamente connessi, quello di disciplinare l'accesso dei non *ingenui* a certe cariche pubbliche ed al decurionato, e quello di regolare l'acquisto della cittadinanza per il latino che avesse militato tra i *vigiles* per un periodo di sei anni; con particolare pausa di attenzione su Tit. Ulp. 3.5 e Gai 1.32b.

⁷ Seguendo l'*editio maior* del *Codex Iustinianus* (*recensuit Paulus Kruger*, Berolini 1877, 842) la costituzione sarebbe del 12 febbraio del 300.

bio che ciascuno sia tenuto nella patria del patrono secondo le proprie possibilità a quegli oneri personali, che competono ad uomini di tal fatta».

Il rescritto – poiché di rescritto si dovrebbe trattare⁸ – risulta indirizzato ad un tale Bacco⁹. La sintesi compilatoria che è stata operata sul passo non consente di procedere, se non per ipotesi, alla ricostruzione dell'episodio che avrebbe dato luogo all'emanazione del provvedimento. Si potrebbe ipotizzare, pur con tutte le cautele del caso, che il liberto Bacco avesse interpellato l'imperatore per sottoporgli la situazione, in cui forse lui stesso era venuto a trovarsi, relativamente allo *status* di libertà e, conseguentemente, alle facoltà che poteva esercitare a tal titolo. Ovvero potrebbe anche pensarsi che il patrono – presupponendo che Bacco sia invece il *dominus* – agendo di pieno diritto *ex lege Visellia*, si fosse lagnato con l'imperatore in relazione alle pretese avanzate dal liberto di non essere tenuto assolutamente nei suoi confronti, e a lui la cancelleria imperiale avesse poi risposto riconoscendo i due rimedi, l'azione criminale *ex lege Visellia* per l'appunto, e l'azione civile per le *operae*.

Il *principium* della costituzione vive a sé, nella sua valenza storica, con il ricordo della *lex Visellia* ma, per quanto anche nel successivo paragrafo si ricordi l'antica legge, la lettura consecutiva dei due tratti comporta un certo disagio, quasi che le due frasi siano state estrapolate da un più lungo testo della costituzione, fors'anche da luoghi non contigui, in un tentativo di 'massimazione', e che tra l'una e l'altra frase qualcosa sia rimasto fuori dalla penna dei commissari giustiniani¹⁰. Del resto anche nel paragrafo 1 sembra leggersi la sintesi di due disposizioni separate, che nell'originale dovevano avere forse uno spessore più ampio.

Come ho già avuto modo di rilevare, nel passo si potrebbe riconoscere la concessione di parti diverse¹¹. Nel *principium* viene subito sintetizzato il contenuto concreto della *lex Visellia* consistente nel divieto riferito agli uomini 'di condizio-

⁸ Come è nello stile della cancelleria diocleziana, di rispondere in maniera chiara e sintetica al quesito posto dai privati. Sui rescritti si rinvia a M. Amelotti, *Caratteri formali e fattori di sviluppo del diritto privato romano nel IV secolo* (già in *Da Costantino a Teodosio il Grande. Cultura, Società, Diritto. Atti del Convegno Internazionale*. Napoli 26-28 aprile 2001, a c. di U. Criscuolo, Napoli 2003), in *Altri scritti giuridici*, a c. di M.P. Pavese, Torino 2014, 219 ss. Sulla produzione normativa diocleziana si veda, in generale, S. Corcoran, *The Empire of the Tetrarchs. Imperial pronouncements and government AD 284-324*, Oxford 2000.

⁹ A Bacco risulta indirizzata solo questa costituzione.

¹⁰ In proposito si richiamano le tesi di E. Volterra, *Il problema del testo delle costituzioni imperiali*, in *La critica del testo. Atti del II congresso internazionale della società italiana di storia del diritto*, Firenze 1971, 821 ss. e G.G. Archi, *Sulla cosiddetta «massimazione» delle costituzioni imperiali*, in *SDHI*. 52, 1986, 161 ss. Più di recente, M. Varvaro, *Note sugli archivi imperiali nell'età del principato*, in *AUPA*. 51, 2006, 381 ss.

¹¹ Cfr. Biccari, *Primi spunti ricostruttivi* cit. 131 s.

ne libertina' – e già questa qualificazione dà adito a varie perplessità – di *honores et dignitates attemptare vel decurionatum adripere*, senza aver ottenuto dall'imperatore il *ius aureorum anulorum*. E immediatamente di seguito si riporta – se ce ne fosse bisogno – la motivazione giuridica di tale divieto (*tunc enim...*), motivazione che è forse un'aggiunta successiva, certamente non originaria della legge.

Nel paragrafo 1 si potrebbero ugualmente individuare due parti: il passo presenta il problema di colui che avesse dichiarato di essere ingenuo quando in realtà non lo era, prevedendo la possibilità di agire nei suoi confronti tanto in via civile col *iudicium operarum* quanto in via criminale *ex lege Visellia*, fino a stabilire pene anche socialmente molto severe, quali l'*infamia*, ove fosse entrato a far parte della curia (*in curiam autem se immiscens*). Infine, a chiusura del brano, e forse dopo un taglio compilatorio relativo ad altre considerazioni¹², si legge la precisazione che il liberto era tenuto a soggiacere ai *munera*, secondo il proprio patrimonio, nella patria del patrono.

La cancelleria imperiale, insomma, offre l'indicazione del criterio interpretativo da seguire, per poi risolvere, su quella base, il caso concreto presentato dal questuante. E il criterio assunto è appunto la *lex Visellia*, un criterio certo e ampiamente noto, quale doveva senz'altro essere la legge in questione.

Posto che – come è evidente e come si è detto anche altrove¹³ – per quanto riguarda il suo contenuto la legge sottolinea la differenza tra *ingenui* e *liberti*, sorge l'interrogativo di sapere quale poteva essere il valore della *lex Visellia* al tempo di Diocleziano, quando è comunemente riconosciuto che l'età diocleziana risenti profondamente della situazione che l'imperatore dovette affrontare al momento della sua ascesa al trono, costretto, per risollevare l'impero dalla profonda crisi del III sec., a porre in essere tutta una serie di interventi riformatori sui fronti politico, giuridico, economico, fiscale, militare, sociale e religioso.

In questo periodo la stessa tecnica di produzione del diritto subisce importanti cambiamenti: «il compito che era stato del giurista, di additare alle parti e al giudice il principio di diritto da far valere nel caso concreto, viene ora assolto dalla legislazione imperiale, che indica di volta in volta quale sia il diritto da applicare»¹⁴. È l'imperatore che, operando anche nella veste di giurista, detta in maniera autoritaria la soluzione per risolvere la questione concreta e nel farlo, anche e soprattutto al fine di ribadire la validità di quanto va affermando, richiama perlopiù

¹² Si potrebbe pensare ad una operazione di sintesi, con la quale i compilatori avrebbero soppresso il riferimento al fatto che molto probabilmente il liberto in questione si era trasferito in un'altra città per ricoprire lì il ruolo di decurione, pertanto si poneva, tra gli altri, il problema di capire dove dovessero essere adempiuti i *munera*, se nella patria del patrono o nella nuova curia.

¹³ Biccari, *Primi spunti ricostruttivi* cit. 133 ss.

¹⁴ M. Varvaro, *Riflessioni sullo scopo del Codice Gregoriano*, in *AUPA*. 49, 2004, 243.

regole già espresse in costituzioni precedenti, opinioni ormai consolidate, principi di applicazione sicura e indubbia, finanche provvedimenti più antichi¹⁵.

Di conseguenza, con riguardo al rescritto in esame, risulta evidente dalla specifica citazione che Diocleziano riteneva ancora valida la *lex Visellia*, con quelle sue 'regole' per cui i *libertini* dovevano essere esclusi da talune cariche magistratuali e dal decurionato, il *ius aureorum anulorum* era applicato e, nelle ipotesi di concorso tra *actio civilis* e *actio criminalis*, vigeva il principio del cumulo, che nel caso di specie si concretizza nel rapporto tra il *iudicium operarum* privatistico e l'*accusatio* criminale *ex lege Visellia*.

2. Prima di affrontare il tema della *lex Visellia* in età diocleziana, si deve porre uno sguardo, seppur sommario, al contesto storico-giuridico nel quale la norma avrebbe trovato origine ed espressione. Si tratta – come noto – di una pagina importante della storia di Roma, alle prese con il passaggio dalla repubblica all'impero: scossa profondamente dai disordini dell'ultimo secolo a.C., Roma si trovava a fronteggiare una crisi molto seria, alla quale l'imperatore Augusto tentò di porre rimedio avviando un'ampia opera di riforme in vari settori dell'ordinamento, che lo portarono progressivamente a concentrare nella propria persona ogni potere e funzione¹⁶.

¹⁵ In tal senso va letto l'inciso '*non dubium est*' che chiude la costituzione di Diocleziano e Massimiano. Come infatti ha messo ben in evidenza E. Albertario, *Da Diocleziano a Giustiniano* (già in *Conferenza per il XIV centenario delle Pandette*, Milano 1931), in *Studi di diritto romano* 5, Milano 1937, 207 nt. 1, l'uso, nei rescritti diocleziani, di formule lessicali quali per esempio *nec enim dubii iuris est* (C. 2.4.13); *procul dubio est* (C. 2.18.21); *notissimi iuris est* (C. 2.4.26); *non est dubium* (C. 2.23.2) indicherebbe proprio che Diocleziano – e son parole dello studioso – «sostiene ancora, insomma, il diritto ufficiale contro il diritto popolare». Quest'idea di una forma di legislazione che, mediante il ricorso a particolari espressioni, vuole garantire l'autorevolezza del diritto romano classico viene ripresa anche da M. Amelotti, *Per l'interpretazione della legislazione privatistica di Diocleziano*, Milano 1960, 63 nt. 24, e, più di recente, da Varvaro, *Riflessioni* cit. 245 nt. 9 e 249 nt. 22, che offre tra l'altro un'ampia esemplificazione di simili espressioni.

¹⁶ Gli studi che hanno approfondito il significato globale e i vari aspetti dell'opera riformatrice di Augusto sono innumerevoli ed è impossibile ripercorrere qui le pagine scritte sul valore della politica augustea, se in linea con i precedenti storici che hanno caratterizzato l'ultimo secolo della Repubblica o del tutto 'rivoluzionaria' rispetto al passato (adottando per estensione l'espressione «the Roman revolution» che compare nel titolo di un saggio di Ronald Syme del 1939). Un'analisi non può comunque prescindere dagli studi, ancora classici e fondamentali, di S. Di Marzo, *Il principato*, in *BIDR.* 42, 1934, 291 ss.; S. Riccobono, *La giurisprudenza dell'impero*, in *Augustus. Studi in occasione del bimillenario augusteo*, Roma 1938, 147 ss.; A. Magdelain, *Auctoritas principis*, Paris 1947; P. De Francisci, *Arcana imperii* 3.1, Milano 1948, 259 ss.; V. Arangio-Ruiz, *Storia del diritto romano*, Napoli 1957⁷, 215 ss.; F. De Martino, *Storia della costituzione romana* 4.1, Napoli 1974, 107 ss. Con spunti nuovi M. Pani, *Augusto e il Principato*, Bologna 2013, 21 ss.; T. Spagnuolo Vigorita, *La repubblica restaurata e il prestigio di Augusto*, in *Studi in onore*

Ma se Augusto «fece del rispetto formale delle strutture costituzionali repubblicane un cardine della sua tattica e strategia di politica interna e di mantenimento del suo predominio», al contempo si adoperava «per svuotare, il più possibile e insensibilmente, le magistrature, il senato, i comizi e tutte le istituzioni repubblicane dei loro effettivi poteri politici»¹⁷.

Sicuramente l'intento di creare un nuovo equilibrio sociale e politico trovò una sua importante realizzazione nel riassetto dei rapporti con il senato: Augusto agì con grande acutezza, non schiacciando l'antica aristocrazia, ma affiancando ad essa, in una più vasta cerchia di privilegi, un apparato burocratico di funzionari (legati, prefetti, procuratori, etc.) che potessero aiutarlo a controllare l'attività degli organi repubblicani e a gestire le province imperiali. Così, se da un lato venne ridotta l'importanza politica del senato, dall'altro i senatori acquistarono un ruolo di primo rilievo: solo gli uomini più ricchi, senatori o cavalieri, potevano infatti intraprendere la carriera politica ed ambire a ricoprire le cariche più prestigiose, ai vertici dell'amministrazione dell'impero e dell'esercito. Quest'ultimo in particolare venne riorganizzato, con la costituzione di una struttura militare permanente composta da legionari e truppe ausiliarie al cui comando stavano i *legati legionis*, ma l'elemento di assoluta novità è senz'altro rappresentato dall'istituzione di un corpo militare speciale, con il compito di proteggere l'imperatore e la città di Roma: i pretoriani¹⁸. La stessa organizzazione periferica dell'impero venne riformata attraverso una rigida distinzione delle province in imperiali, sotto il diretto controllo dell'imperatore, e senatorie, rette da governatori di diverso rango e importanza.

Per altro verso, forse mosso da difficoltà ed esigenze contingenti, nonché – e non meno importante – dal desiderio di avere il consenso di tutto il popolo romano, Augusto intervenne anche nel campo del diritto privato. E in questo ambito uno degli aspetti che rientrò nell'attività riformistica imperiale fu quello legato alla politica di concessione di libertà agli schiavi; una questione questa che doveva stare particolarmente a cuore agli imperatori dal momento che il *dominus* che affrancava uno schiavo secondo le forme solenni previste dal *ius civile* (*vindicta*, *censu*, *testamento*), ne faceva allo stesso tempo un cittadino e

di G. Nicosia 7, Milano 2007, 521 ss.; J.-L. Ferrary, *L'ambiguité du Principat Augustéen*, in M. Christol, R. Barde (a c. di), *L'expression du pouvoir au début de l'Empire. Authour de la Maison Carée à Nîmes (Actes du Colloque, Nîmes, oct. 2005)*, Paris 2009, 13 ss.; L. Capogrossi Colognesi, *Storia di Roma tra diritto e potere*, Bologna 2014, 287 ss.; M. Evangelisti, *Principato auctoritas solutio legibus*, Torino 2018.

¹⁷ Così F. Costabile, *Temi e problemi dell'evoluzione storica del diritto pubblico romano*, Torino 2016, 137 s.

¹⁸ Da ultimo sui pretoriani si rimanda a S. Bingham, *I pretoriani. Storia delle forze d'élite dell'antica Roma*, Gorizia 2015.

dunque un soggetto che, in linea generale, poteva partecipare appieno alla vita della *civitas romana*¹⁹.

È del 2 a.C. la *lex Fufia Caninia* che si rivolgeva ai soli domini che manomettevano per testamento, imponendo un limite al numero degli schiavi affrancati²⁰; al 4 d.C. risale la *lex Aelia Sentia* che disciplinò le modalità con cui lo schiavo manomesso poteva diventare cittadino romano, prevedendo una serie di requisiti per la sua effettiva liberazione²¹. Sempre nell'ambito della legislazione augustea, per quanto approvata solamente agli inizi del principato di Tiberio, rientra anche la *lex Iunia (Norbana)*²² che introdusse un nuovo *status*, quello dei

¹⁹ Il tema della libertà connesso a quello della cittadinanza romana ha da sempre trovato un ampio sviluppo in dottrina. Basti solo citare, per dar conto della portata scientifica della questione, i contributi di C. Cosentini, *Studi sui liberti: contributo allo studio della condizione giuridica dei liberti cittadini* 1, Catania 1948, 9 ss.; E. Volterra, *Manomissione e cittadinanza*, in *Studi in onore di U.E. Paoli*, Firenze 1955, 695 ss.; G.B. Impallomeni, *Le manomissioni mortis causa. Studi sulle fonti autoritative romane*, Padova 1963, 31 ss.; e poi ancora O. Robleda, *Il diritto degli schiavi nell'antica Roma*, Roma 1976, in part. 126 ss.; L. Capogrossi Colognesi, *Il potere romano: cittadinanza e schiavitù*, in *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 43, 1993, 285 ss.; C. Masi Doria, *Civitas Operae Obsequium. Tre studi sulla condizione giuridica dei liberti*, Napoli 1999; M. Melluso, *La schiavitù nell'età giustiniana*, Paris 2000.

²⁰ Questa legge prevedeva un limite quantitativo alle manomissioni operate da un singolo, limite che veniva calcolato sulla base del numero degli schiavi posseduti (*certus modus constitutus est in servis testamento manumittendis*, Gai 1.42) e che non poteva in ogni caso superare la quota di 100 (*praescribit lex, ne cui plures manumittere liceat quam C*, Gai 1.43). Cfr. anche Tit. Ulp. 1.24 e Gai. Epit. 1.2pr., in cui si riportano nel dettaglio le modalità di calcolo degli schiavi che potevano essere manomessi *mortis causa*. D'altronde la sanzione in caso di inosservanza delle prescrizioni dettate dalla *lex Fufia Caninia* era particolarmente severa: *...quia lex Fufia Caninia, quae in fraudem eius facta sint, rescindit* (Gai 1.46). Interessanti sul tema i rilievi di K.M.T. Atkinson, *The purpose of the manumission laws of Augustus*, in *The Irish Jurist* 1, 1966, 356 ss., in part. 368 ss., secondo la quale tale legge sarebbe stata emanata per evitare comportamenti fraudolenti contro i creditori e contro gli eredi, al fine ultimo di annullare lo scopo della *Lex Falcidia*: «Wholesale liberation of slaves by will would by so much reduce the total value of the estate, and consequently of the 'Falcidian fourth' which the law of 40 B.C. (destined to be long in operation) reserved for the heirs» (*ivi*, 369). Si rinvia anche a J.F. Gardner, *The Purpose of the Lex Fufia Caninia*, in *Echos du Monde Classique: classical views* 35, 1991, 21 ss.

²¹ Gai 1.17-18: 17. *Nam in cuius persona tria haec concurrunt, ut maior sit annorum triginta, et ex iure Quiritium domini, et iusta ac legitima manumissione liberetur, id est vindicta aut censu aut testamento, is civis Romanus fit; sin vero aliquid eorum deerit, Latinus erit.* 18. *Quod autem de aetate servi requiritur, lege Aelia Sentia introductum est. Nam ea lex minores XXX annorum servos non aliter voluit manumissos cives Romanos fieri, quam si vindicta, apud consilium iusta causa manumissionis adprobata, liberati fuerint.*

²² Invero la datazione della *lex Iunia (Norbana)* è molto discussa. Alcuni, come già A.M. Duff, *Freedmen in the Early Roman Empire*, Cambridge 1928, 75 ss.; poi M. De Dominicis, *La «Latinitas Iuniana» e la Legge Elia Senzia*, in *TJ* 33, 1965, 572; Atkinson, *The purpose* cit. 356 ss., e da ultimo G. Camodeca, *Tabulae Herculanenses. Edizione e commento* 1, Roma 2017, 70 s. e

Latini Iuniani appunto, per quei *liberti* che fossero stati manomessi in modo non solenne, o comunque senza i requisiti della *lex Aelia Sentia*²³.

Quindi ad integrazione della *lex Iunia*, nel 24 d.C. sarebbe stata emanata, su proposta del console Lucio Visellio Varrone e del collega Sergio Cornelio Cetego²⁴, la *lex Visellia* che, come risulta dalle informazioni fornite dal rescritto

nt. 27, ritengono che la legge sia di età augustea, emanata il 25 o il 17 a.C., anni in cui era console un tale *Iunius*, rispettivamente, *C. Iunius* e *M. Iunius Silanus*: il che consentirebbe anche di spiegare la denominazione di *lex Iunia* quale si legge in numerose fonti, da Gai 1.22 s.; 1.80; 1.167; 1.175; 2.275; 3.56 s.; 3.70; a Tit. Ulp. 1.10; 3.3; 11.16; 20.14. Altri studiosi considerano invece più attendibile la data del 19 d.C., quando sono attestati i nomi dei due consoli *M. Iunius Silanus Torquatus* e *C. Norbanus Balbus*, ai quali si dovrebbe per l'appunto la *lex Iunia Norbana*. In dottrina si rileva una contrapposizione di opinioni anche sulla denominazione di questo provvedimento: se per C. Venturini, *Latini facti, peregrini, civitas: note sulla normativa adrianea*, in *BIDR.* 98, 1995, 219 ss., la *lex Iunia* andrebbe identificata con la *lex Iunia Norbana* del 19 d.C.; per V. Marotta, *La cittadinanza romana in età imperiale (secoli I-III d.C.). Una sintesi*, Torino 2009, 64 e nt. 101, dovrebbe parlarsi semplicemente di *lex Iunia*. Si veda anche M. Humbert, *Le status civitatis. Identité et identification du civis Romanus*, in *Homo, caput, persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana*, a c. di A. Corbino et alii, Pavia 2010, 139 ss., e L. Pellicchi, *Loi Iunia Norbana sur l'affranchissement*, in *Lepor. Leges Populi Romani*, a c. di J.-L. Ferrary, P. Moreau, Paris 2007, passim.

²³ Lo *status* dei *Latini Iuniani* era decisamente peggiore rispetto a quello degli altri schiavi affrancati, rappresentando – come è stata definita in dottrina (Marotta, *La cittadinanza* cit. 67) – una «categoria intermedia tra *liberti cives Romani* e schiavi»: in particolare, sul piano personale, non era loro riconosciuto il *conubium* verso i *cives romani* né potevano essere designati tutori per testamento; sul versante patrimoniale, era negata la possibilità di acquistare eredità o legati di cittadini romani e di trasmettere per testamento i propri beni ai figli (con la conseguenza che alla morte del latino iuniano il patrimonio tornava al patrono *ac si lex lata non esset*, Gai 3.56). Sul punto si vedano, tra i più recenti, i lavori di E. Nicosia, «*Moriuntur ut servi?*» *Un aspetto rilevante della condizione giuridica dei Latini Iuniani*, in Φιλία. *Scritti per Gennaro Franciosi* 3, a c. di F.M. D'Ippolito, Napoli 2007, 1829 ss.; J. Andreau, *Les Latins Juniens et la hiérarchie sociale*, in K. Konub (a c. di), *Stephanèphoros, de l'économie antique à l'Asie mineure. Hommages à Raymond Descat*, Bordeaux 2012, 19 ss.; Pellicchi, *Loi Iunia Norbana* cit.; E. Bianchi, *Ancora qualche riflessione su Gai. 3.56 e sulle finzioni della lex Iunia*, in S. Lazzarini (a c. di), *Incorrupta Antiquitas. Studi di Storia, Epigrafia e Diritto in memoria di Giorgio Luraschi*, Como 2017, 131 ss.; C. Masi Doria, *La Latinitas Iuniana. Aspetti patrimoniali*, in *Gerión* 36.2, 2018, 555 ss.; M.A. Ligios, *Note sul regime successorio dei dedittici Aeliani in Gai. 3.74-76*, in *JusOnline* 1, 2018, 281 ss.

²⁴ Come si è ipotizzato (Biccari, *Primi spunti ricostruttivi* cit. 133), il fatto che alla data del 24 d.C. assieme a Lucio Visellio Varrone fosse console anche Sergio Cornelio Cetego, potrebbe indurre a pensare ad una iniziativa congiunta (come è generalmente per le leggi consolari), per quanto poi la legge porti il nome del solo Visellio. E in tal senso è stata considerata importante la testimonianza degli *Annales* di Tacito 4.17, in cui si dice che *Cornelio Cethego Visellio Varrone consulibus pontifices eorumque exemplo ceteri sacerdotes, cum pro incolunitate principis vota susciperent...* Diversa l'interpretazione della Atkinson, *The purpose* cit. 364, secondo la quale la *lex Visellia* risalirebbe al 12 d.C. quando, sotto l'impero di Augusto, era *consul suffectus* un tale Gaio Visellio Varrone (stando a quanto riporta Tac. *Ann.* 3.41: *Turoni legionario milite quem Visellius Varro inferioris Germaniae legatus miserat oppressi eodem Aviola duce...*).

diocleziano di C. 9.21.1, disponeva che gli 'uomini di condizione libertina' non potessero 'usurpare' i diritti degli *ingenui* per quel che riguardava l'accesso alle cariche pubbliche e al decurionato.

Si può dedurre che la *lex Visellia* operasse per disciplinare la delicata questione dei rapporti tra *libertini* e *ingenui*, con particolare riguardo alla sfera del diritto pubblico, limitando la partecipazione degli schiavi liberati alla vita pubblica della società, sia a Roma che nei *municipia*.

D'altra parte, come dimostrano le fonti, proprio a partire dall'età classica l'essere libero dalla nascita o l'esserlo divenuto successivamente, a seguito di manomissione, divenne una questione di molto peso: da questo dipendevano importanti conseguenze circa i diritti attinenti alla sfera privata del singolo individuo e le sue posizioni di partecipazione politica, che in termini generali facevano del liberto (libertino) un soggetto «menomato comparativamente agli *ingenui*, nel senso che non gode di tanti diritti come questi»²⁵.

Nondimeno l'attenzione con cui Gaio, nelle sue Istituzioni, tratta il tema del diritto delle persone è una buona testimonianza di quanto la questione fosse centrale nel diritto di Roma, e non soltanto per il periodo di Gaio, ma per tutto il corso dell'esperienza giuridica romana: quella fra liberi e servi e, successivamente, quella fra *ingenui* e *libertini* è in Gaio la *summa divisio* delle persone (Gai 1.9-10: 9. *Et quidem summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi*. 10. *Rursus liberorum hominum alii ingenui sunt, alii libertini*), la cui importanza in assoluto è posta in risalto con maggior evidenza dal fatto che a fronte si pone una *alia divisio personarum* che ripropone la stessa contrapposizione liberi-servi sotto un'altra prospettiva (che è quella delle conseguenze sul terreno del diritto privato), risolvendola nel senso di distinguere chi può disporre di sé e chi invece subisce su di sé la potestà altrui.

Il testo del rescritto pone dunque un interrogativo circa l'esatto significato della contrapposizione che implicitamente viene ad indicare, fra *ingenui* e *homines libertinae condicionis*.

Se è pacifico che gli *ingenui* sono gli individui nati liberi, più discussa è la qualificazione dei *libertini*. La dottrina si è da sempre interrogata sulla differenza fra i termini *libertus* e *libertinus*, individuando sostanzialmente nel primo «il solo schiavo liberato con *manumissio iusta ac legitima*, quindi lo schiavo divenuto, ad un tempo, libero, cittadino e familiarmente autonomo»²⁶, nel secondo invece lo schiavo manomesso intendendolo, però, 'come categoria sociale': se,

²⁵ Robleda, *Il diritto degli schiavi* cit. 168. A proposito di *ingenuitas* e della sua rilevanza nella compagine politica e sociale romana, cfr. U. Agnati, *Ingenuitas. Orazio, Petronio, Marziale e Gaio*, Alessandria 2000.

²⁶ Così A. Guarino, *Diritto privato romano*¹¹, Napoli 1997, 321.

dunque, lo schiavo affrancato era *libertus* rispetto al suo *dominus*, lo stesso nei confronti della classe alla quale apparteneva dopo la liberazione, era un *libertinus*. Più esattamente – come è stato ben evidenziato da Giovanni Vitucci – deve ritenersi che «ogni *libertus* è in genere anche un *libertinus*, cioè appartenente alla categoria degli ex-schiavi, e che egli si dice *libertus* con riferimento al patrono che gli ha concesso la libertà»²⁷.

Nell'ambito del diritto pubblico, che qui maggiormente interessa, la contrapposizione tra *ingenui*, cioè i nati liberi²⁸, e *liberti* (o *libertini*), coloro i quali invece acquistavano la libertà in un secondo momento²⁹, era senza dubbio particolarmente forte: questi ultimi erano esclusi dalle cariche pubbliche e dalle varie magistrature; non potevano accedere ai sacerdozi di diritto pubblico né partecipare ai comizi centuriati³⁰. Ad essi era fatto divieto di entrare nell'ordine equestre e nella milizia.

A riprova si potrebbe aggiungere, da un altro punto di vista, la circostanza che Gaio nella *summa divisio* contrappone agli *ingenui* non i *liberti* ma i *libertini*: il che suggerirebbe l'importanza della filiazione (*ingenuus* è colui che è nato libero, e dunque da madre libera) e quindi della stirpe di derivazione.

²⁷ G. Vitucci, v. 'Libertus', in *Dizionario epigrafico di antichità romane* 4, Roma 1958, 920. Nessun particolare credito in dottrina ha avuto la tesi per cui i *libertini* sarebbero i figli dei *liberti*. Sul problema si vedano Mommsen, *Römisches Staatsrecht* 3.1 cit. 422-423; A. Steinwerter, v. 'Libertini', in *RE*. 13.1, Stuttgart 1926, col. 106; e poi anche C. Cosentini, v. 'Liberti (Diritto romano)', in *NNDI*. 9, 881; V. Arangio-Ruiz, *Istituzioni di diritto romano*, Napoli 1960¹⁴, 51; B. Albanese, v. 'Persona (Diritto romano)', in *ED*. 33, 1983.

²⁸ Gai 1.11: *Ingenui sunt, qui liberi nati sunt...* Cfr. anche I. 1.4 pr.: *Ingenuus is est qui statim ut natus est liber est.*

²⁹ Gai 1.11: *...libertini, qui ex iusta servitute manumissi sunt* (= I. 1.5 pr.). Dei *liberti*, come ci informa ancora Gaio, ne esistevano tre classi: i *liberti cives*, i *liberti latini* e i *liberti dediticii* (*Rursus libertinorum tria sunt genera: nam aut cives Romani aut Latini aut dediticiorum numero sunt*, Gai 1.12). In argomento si rinvia, per tutti, alle pagine di Robleda, *Il diritto degli schiavi* cit. 165 ss.; B. Albanese, *Le persone nel diritto privato romano*, Palermo 1979, 56 ss.; G. Fabre, *Libertus. Recherches sur les rapports patron-affranchi a la fin de la republique romaine*, Roma 1981 e, ancor più recente, Melluso, *La schiavitù* cit. 122 ss. Il tema ha da sempre trovato un ampio sviluppo in dottrina, tanto da aver dato vita nel 1967 ad una collana di studi tedesca, *Forschungen zur Antiken Sklaverei*, che ha raccolto importanti contributi sul mondo schiavile antico, in particolare romano, per un totale di 42 volumi.

³⁰ Cosentini, *Studi sui liberti* cit., e, dello stesso autore, *Studi sui liberti: contributo allo studio della condizione giuridica dei liberti cittadini* 2, Catania 1950, parla di un «processo di progressiva involuzione» che avrebbe portato gli schiavi manomessi da un originale stato di uguaglianza giuridica con gli *ingenui*, come attestato nelle fonti dell'età più antica, ad una successiva inferiorità, che lo stesso studioso attribuisce all'«intervento dei vari mezzi di produzione del diritto (leggi, editti pretori, costituzioni imperiali, ecc.)». *Contra*, fra i tanti, M. Kaser, *Die Geschichte der Patronatsgewalt über Freigelassene*, in *ZSS*. 58, 1938, 92 ss.; Id., *Das römische Privatrecht* 1, München 1971², 118 ss.; G. Lavaggi, *Nuovi studi sui liberti*, in *Studi P. De Francisci* 2, Milano 1956, 75 ss.; Vitucci, v. 'Libertus' cit. 907 ss.

3. Guardando al *principium* di C. 9.21.1, sembra opportuno ripetere che due erano le condotte perseguite dalla *lex Visellia*, l'«attentare» agli *honores* e alle *dignitates* degli *ingenui* (*ingenuorum...circa honores et dignitates ausi fuerint attemptare*) e l'«aspirare» al decurionato (*ausi fuerint...decurionatum adripere*).

Già nei verbi utilizzati si coglie chiara la sfumatura negativa dell'azione, nell'*attemptare* il proporsi alla carica al di fuori delle possibilità canoniche (situazioni, tempi e spazi), nell'*adripere* il fatto di far proprio, di usare violenza (ed, in specie, la violenza psicologica) per assumere un diritto che assolutamente non appartiene al soggetto che lo esercita.

In particolare, tra i destinatari del provvedimento dei consoli Servio Cornelio Cetego e Lucio Visellio Varrone rientravano i *libertini* che avessero conseguito ed esercitato una di quelle cariche che, per loro natura, erano di esclusiva competenza degli *ingenui*, dalle magistrature di valenza minore, come la questura, l'edilità, il tribunato, a quelle maggiori, quali la pretura, la censura e il consolato. Il *cursus honorum* infatti era aperto ai soli *ingenui*. Chiaramente, prospettando la disposizione della *lex Visellia* nell'età di Diocleziano e Massimiano, alle magistrature del *cursus honorum* repubblicano si dovranno aggiungere anche nuove figure di *dignitates*: prefetti (dell'annona, o dell'urbe), magistrati speciali, governatori provinciali, etc.³¹.

Ma pure il libertino che avesse preso parte all'*ordo decurionum* era punito dalla *lex Visellia*. Si tratta di un comportamento certamente connesso al precedente, che anzi vuole forse estenderne la portata applicativa, precludendo ai non *ingenui* la possibilità di compiti di alta amministrazione non solo nell'ambito degli organi centrali, ma anche ai vari livelli dell'organizzazione periferica dell'impero.

D'altra parte in epoca imperiale la posizione dei *decuriones* era di primo rilievo, quali figure espressione dell'«élite» municipale – ovvero la «casta più elevata della popolazione»³² –, il cui delicato ruolo di raccordo fra potere centrale e magistrature locali si manifestava nell'attribuzione di poteri e prerogative in taluni dei settori più strategici della vita cittadina³³: dalla finanza ai lavori

³¹ Si rinvia, per un'accurata riflessione sulle carriere dei funzionari in età diocleziana, a P. Porena, *L'amministrazione palatina di Diocleziano e dei tetrarchi. Comitatus, consilium, consistorium*, in W. Eck, S. Puliatti (a c. di), *Diocleziano: la frontiera giuridica dell'impero*, Pavia 2018, 63 ss.

³² Così G. Mancini, v. '*Decuriones*', in E. De Ruggiero, *Dizionario epigrafico di antichità romane* 2, Roma 1985, 1530. Sul punto cfr. anche le osservazioni di F. Lamberti, «*Tabulae Irnitanae*». *Municipalità e «ius romanorum»*, Napoli 1993, 32 ss., che con particolare riguardo al municipio di Irni, sottolinea il «ruolo primario» del *corpus decurionum* nella vita municipale, proprio per «l'importanza e l'estensione delle competenze ad esso attribuite» (e come documentato nei capp. 30; 31; 93-97 della stessa *lex Irnitana*).

³³ Sui *decuriones* si veda, oltre alla voce enciclopedica di F. Grelle, v. '*Decuriones*', in *NNDI*. 5, 1960, 309 ss., W. Langhammer, *Die rechtliche und soziale Stellung der magistratus municipales und der*

pubblici e feste, da attività giudiziarie all'elezione dei magistrati e dei sacerdoti della città.

Sulla base della *tabula Heracleensis* (CIL.I², 593), il sistema per essere ammessi tra i *decuriones* prevedeva la cooptazione nell'*ordo* stesso, una volta che un posto fosse rimasto vacante:

Tab. Her. linn. 83-87: queiquomque in municipiis coloneis praefectureis foreis conciliabulis c(ivium) R(omanorum) Ilvir(ei) IIIIvir(ei) erunt, aliove | quo nomine mag(istratum) potestatemve su(f)ragio eorum, quei quousque municipi«a» coloniae praefecturae | fori conciliabuli erunt, habebunt: neiquis eorum que«m» in eo municipio colonia«e» praefectur[a] f]oro concilia|bulo <in> senatum decuriones conscriptosve legito neve sublegito neve co«a»ptato neve recitandos curato | nisi inde mortuei damnateive locum eiusve quei confessus erit se senatorum decurionem conscreiptumve ibei h(ac) l(ege) esse non licere³⁴.

Nella stessa *tabula Heracleensis* si dice che per essere eletti nell'*ordo decurionum* dovevano sussistere altresì precise condizioni, legate essenzialmente a criteri anagrafici, giuridici e sociali.

Dal punto di vista 'anagrafico', il candidato doveva avere un'età superiore a 30 anni³⁵, disposizione che è sancita espressamente per *duumviri* e *quattuorviri* e che deve essere allargata quindi anche ai decurioni:

decuriones, Wiesbaden 1973, in part. 188 ss. Doveva trattarsi, come attesta Pomponio in D. 50.16.239.5 (Pomp. *l.s. enchir.*), di una carica molto antica, risalente alla prassi delle comunità locali di scegliere, per la formazione dell'organo senatorio, una decima parte dei coloni in esse presenti: '*decuriones*' *quidam dictos aiunt ex eo, quod initio, cum coloniae deducerentur; decima pars eorum qui ducerentur consilii publici gratia conscribi solita sit*. Un'analisi può farsi anche attraverso le pagine di U. Laffi, *I senati locali nell'Italia repubblicana*, in *Les 'bourgeoisies' municipales italiennes aux IIe et Ier siècles av. J.-C.*, Napoli 1983, 59 ss.; Id., *I senati locali nello stato municipale e nel I sec. d.C.*, in F. De Martino, E. Gabba (a c. di), *Il Senato nella storia 1. Il Senato nell'età romana*, Palermo 1998, 377 ss.; Id., *La struttura costituzionale nei municipi e nelle colonie romane. Magistrati, decurioni, popolo*, in L. Capogrossi Colognesi, E. Gabba (a c. di), *Gli Statuti Municipali*, Pavia 2006, 108 ss. Si veda altresì S. Giglio, *Il tardo impero romano d'Occidente e il suo senato: privilegi fiscali, patrocinio, giurisdizione penale*, Napoli 1990.

³⁴ «Coloro che ricoprono cariche nei municipi, nelle colonie, nelle prefetture, nei mercati o nei luoghi di riunione dei cittadini romani, siano essi duumviri, quattuorviri o sotto qualunque altro titolo detengano poteri magistratuali con il voto dei cittadini nelle suddette comunità, non possono nominare, sostituire, cooptare o far nominare decurioni o senatori nelle suddette comunità, se non al posto di un senatore deceduto, o condannato, o di uno che ammetta di non essere qualificato da questa legge ad essere senatore, ovvero decurione, in quella comunità».

³⁵ Al requisito dell'età si accenna anche in Cic. *Verr.* 2.2.122: ... *C. Claudius, adhibitibus omnibus Marcellis qui tum erant, de eorum sententia leges Halaesinis dedit, in quibus multa sanxit de aetate hominum, ne qui minor xxx annis natus, de quaestu, quem qui fecisset ne legeretur, de censu, de ceteris rebus: quae omnia ante istum praetorem et nostrorum magistratum auctoritate et Halaesinorum summa voluntate valuerunt.*

Tab. Her. linn. 88-89: quei minor annos XXX natus est erit neiquis eorum post K(alendas) Ianuar(ias) secundas in municipio colonia praefe|ctura IIvir(atum) IIIvir(atum) neve quem alium mag(istratum) petito neve capito neve gerito³⁶.

Dal punto di vista giuridico-sociale, doveva trattarsi di persona di specchiata probità, il che si traduce nel non aver riportato determinate condanne riprovevoli cui sarebbe riconnessa l'*infamia*, e quindi, in linea generale, non esercitare un mestiere degradante. Coloro dunque che fossero stati coinvolti e condannati in certi processi, come ad esempio – testualmente – quelli per furto, o in un *iudicium fiduciae, pro socio, tutelae, mandati, iniuriarum, calumniae* erano ritenuti incapaci di ricoprire questa carica:

Tab. Her. linn. 108-120: neiquis in eorum quo municipio|colonia praefectura conciliabulo senatu decurionibus conscreiptisque esto, neve quo ibi in eo ordine| (s)ententiam deicere ferre liceto quei furtei quod i[ps]e fecit fecerit condemnatus pactusve est erit|queive iudicio fiduci«ae», pro socio, tutelae, mandatei, iniuriarum deve d(olo) m(al)o condemnatus est erit...quemve |k(alumniae) praevaricationis caussa accussasse fecisseve quod iudicatum est erit³⁷.

Ma anche nei confronti dei membri di tre specifiche categorie professionali, quali *praecones, dissignatores, libitinarii*, era sancita un'incompatibilità temporanea nell'assunzione dell'incarico di decurione, in virtù – evidentemente – della umiliante considerazione del mestiere medesimo:

Tab. Her. linn. 94-96: neve quis que(i) praeconium dissignationem libitinamve faciet, dum eorum quid faciet, in muni|cipio colonia praefectura IIvir(atum) IIIvir(atum) aliumve quem mag(istratum) petito neve capito neve habeto³⁸.

³⁶ «Dopo il 1° gennaio nessuna persona di età inferiore ai trent'anni potrà essere candidata, accettare o amministrare l'ufficio di duumviro, quattuorviro o qualsiasi altra magistratura in un comune, colonia o prefettura».

³⁷ «Né sarà ammesso tra i decurioni e senatori di alcun municipio, colonia, prefettura, o luogo di riunione, né sarà consentito di esprimere la propria opinione o di voto in quel corpo a chiunque rientri nelle seguenti categorie: chi sia condannato per furto da lui stesso già commesso <completamente> o in parte o che ha tentato di fare; chiunque sia condannato in un *iudicium fiduciae, pro socio, tutelae, mandati, iniuriarum*... chi sia condannato per aver formulato una falsa accusa o per aver fatto qualcosa per collusione».

³⁸ «Né il banditore d'asta, il maestro di cerimonie funebri, o il becchino, fintanto che è impiegato in questo, potrà essere candidato, accettare o amministrare l'ufficio di duumviro, quattuorviro o qualsiasi altra magistratura in un municipio, colonia o prefettura». In particolare sui *praecones* cfr. E. Lo Cascio, *Praeconium e dissignatio nella Tabula Heracleensis*, in *Helikon* 15-16, 1975-1976, 353 ss. Su *dissignatores* e *libitinarii* si rinvia al lavoro monografico di S. Castagnetti, *Le «leges libitinariae» flegree. Edizione e commento*, Napoli 2012, in part. 161 ss., che ne parla quali figure tipiche del servizio di sepoltura, per quanto non menzionate nelle leggi flegree, con il compito, rispettivamente, di allestire il corteo funebre e di fornire servizi e attrezzature per

Discusso è se per l'accesso al decurionato fosse richiesto un obbligo di domicilio. Nella *lex Coloniae Genetivae Iuliae* del 43 a.C., che integra il testo della *tabula Heracleensis*, si dice che il decurione doveva avere il *domicilium* e una casa di proprietà all'interno della città o comunque entro un miglio da essa:

*Lex Col. Gen. 91: si quis ex hac lege decurio augur pontifex coloniae Genetivae Iuliae factus | erit, tum quicumque decurio augur pontifex huiusque | coloniae domicilium in ea colonia oppido propiusve it oppidum passus mille | non habebit annis quinque proxumis, unde pignus eius quot satis | sit capi possit, is in ea colonia augur pontifex decurio ne es|to*³⁹.

Si tratterebbe, secondo Umberto Laffi, di un chiaro indizio a favore del fatto che la carica di *decurio* richiedeva altresì il possesso di un determinato censo patrimoniale, legato – si potrebbe dire – all'obbligo del decurione di possedere una casa nella città; con la quale, forse, offrire una propria garanzia, anche patrimoniale, in vista delle sue attività e responsabilità⁴⁰.

A questo punto un dato pare degno di attenzione. La *lex Visellia*, così come riportata in C. 9.21.1 pr., darebbe testimonianza di un ulteriore limite all'accesso al decurionato – come anche alle altre cariche civiche – che sarebbe costituito dall'*ingenuitas*.

Giovanna Mancini ricorda che in alcune colonie di Cesare, quali la *Genetiva Iulia* nelle vicinanze di Osuna in Andalusia⁴¹, ma anche la *Curubis* e la *Clupea*, nell'attuale Tunisia, e *Corinthus* in Grecia, i *libertini* potevano divenire decurioni⁴².

le esequie, la cremazione o l'interramento. Con riferimento al divieto sancito dalla *Tabula Heracleensis*, Castagnetti commenta che «*praecones* (di tipo funerario), *dissignatores* e *libitinarii* sarebbero esclusi dalle cariche municipali e dalle curie, perché svolgevano mestieri non propriamente infamanti, ma non completamente dignitosi», specificando ulteriormente che si trattava di un divieto 'momentaneo', limitato al solo periodo in cui veniva svolta la professione (*dum eorum quid faciet* si legge infatti nella *Tabula Heracleensis*).

³⁹ «Se qualcuno a norma di questa legge sia stato nominato decurione, augure o pontefice nella *colonia Genetiva Iulia*, allora chiunque, decurione, augure o pontefice di questa colonia, entro cinque anni non avrà <preso> un domicilio nella suddetta colonia o città, o entro un miglio dalla città, tale da poterne trarre un pegno sufficiente, questi non potrà essere augure, pontefice o decurione nella suddetta colonia». Potrebbe essere l'inizio di un discorso, tra l'altro interessantissimo, circa una responsabilità patrimoniale richiesta ai *decuriones* per lo svolgimento della loro attività in curia.

⁴⁰ Laffi, *I senati locali nell'Italia repubblicana* cit. 73. Più nello specifico sul problema del *domicilium* O. Licandro, *Domicilium habere. Persona e territorio nella disciplina del domicilio romano*, Torino 2004 e L. Gagliardi, *Osservazione in tema di domicilio degli incolae*, in *Gli Statuti Municipali* cit. 647 ss.

⁴¹ Secondo A.N. Sherwin-White, *The Roman Citizenship*, Oxford 1973, 230 ss., nella *colonia Genetiva Iulia* doveva esistere un gruppo molto numeroso di *libertini*, che vietarne l'accesso al decurionato sarebbe stato molto scomodo e rischioso per l'organizzazione della vita della città.

⁴² Mancini, v. '*Decuriones*' cit. 1524.

Del resto, il sistema di costituzione delle colonie prevedeva talora (forse spesso) la deduzione attraverso latini e/o *liberti*⁴³: così è dimostrato, per esempio, da un passo di Strabone, il quale, con riferimento a *Corinthus*, riferisce che Cesare avrebbe inviato in quella colonia degli schiavi affrancati (τοῦ ἀπελευθερικοῦ γένους πλείστους).

Strab. 8.6.23: ἡ Κόρινθος ἀνελήφθη πάλιν ὑπὸ Καίσαρος τοῦ θεοῦ... ἐποίκουσ πέμψαντος τοῦ ἀπελευθερικοῦ γένους πλείστους.

A partire dall'età di Tiberio venne, dunque, introdotto il divieto che certe cariche fossero attribuite agli schiavi liberati. E non è difficile comprendere la *ratio* di simile disposizione: probabilmente si considerava pericoloso il fatto che il numero e l'importanza dei *libertini* andassero aumentando e si paventava che potessero esservi negative ripercussioni in termini di stabilità del potere imperiale; essendo dunque necessario porre un freno – per così dire – all'‘ascesa politica’ degli schiavi manomessi, si sarebbe deciso per l'incompatibilità tra lo stato di libertino e l'accesso alle magistrature e all'*ordo decurionum*. D'altra parte «la necessità di un intervento legislativo con una siffatta finalità sembrerebbe testimoniare come i manomessi cercassero molto spesso di aggirare il principio della loro ineleggibilità agli *honores*»⁴⁴.

Da Tiberio a Diocleziano. Diocleziano viene da più parti salutato come il ‘fondatore della pace eterna’, il restauratore di quella pace e stabilità che le orde dei barbari avevano distrutto. Tuttavia è discusso se le riforme da lui introdotte vadano lette nei termini di una continuità rispetto al passato o piuttosto di innovazione, e quindi se l'esperienza diocleziana vada considerata o meno – come pure è stata proclamata – una ‘frontiera’ nella storia dell'impero romano⁴⁵.

Interpretando a suo modo i problemi amministrativi che la vastità dello stato imponeva, Diocleziano innovò la struttura dell'impero ponendone a fondamen-

⁴³ In generale sul tema della formazione delle colonie romane cfr. F. De Martino, *Storia della costituzione romana* 4.2, Napoli 1965, 668 ss.

⁴⁴ L. De Maddalena, *Liberti scribae*, in *RIDA*. 61, 2014, 132.

⁴⁵ In particolare in dottrina si dibatte sul cosiddetto ‘classicismo’ di Diocleziano, tra quanti come R. Taubenschlag, *Das römische Privatrecht zur Zeit Diokletian's*, Cracovia 1923, 281 ritengono che Diocleziano sia stato allo stesso tempo conservatore ed innovatore, così aperto alle influenze del mondo provinciale da dare avvio ad una nuova epoca di ‘orientalizzazione’ del diritto romano: «der name Diokletians bedeutet das Ende einer alten und den Anfang einer neuen Epoche», e chi – ed è l'orientamento prevalente – è incline a vedere nella legislazione di Diocleziano una particolare propensione verso la tradizione (F. Schulz, *Prinzipien des römischen Recht*, München 1934, 91 ss.; Albertario, *Da Diocleziano* cit. 205 ss.; Id., *Le classicisme de Dioclétien*, in *SDHI*. 3, 1937, 115 ss.; Amelotti, *Per l'interpretazione* cit.; ed in tempi recenti Varvaro, *Riflessioni* cit. 250, con ampia discussione della bibliografia precedente). Nuove riflessioni sull'età diocleziana sono frutto dei lavori del dodicesimo Collegio dei diritti Antichi CEDANT, tenutosi a Pavia, dal 13 al 31 gennaio 2014, ora confluite nel volume, curato da W. Eck, S. Puliatti, *Diocleziano: la frontiera* cit.

to una ideologia del potere imperiale che «corrisponde alla struttura del cosmo: i quattro elementi, le quattro stagioni, i quattro continenti e le quaterne di corpi celesti determinanti: ciò vuol dire che... è un evento cosmico»⁴⁶.

L'impero si inoltra indubbiamente nella strada del dominato; non sembra esservi introduzione di specifici cambiamenti, ma una riorganizzazione interna di strutture ripetute (primi fra tutti i due Augusti e i due Cesari) che possa arginare i pericoli della crisi che si era affacciata sul mondo romano del III secolo. Ugualmente intriso di trasformazioni e conferme è il sistema della burocrazia e delle classi dirigenti, senatori e cavalieri, civili e militari⁴⁷. Una nuova riorganizzazione, pur basata sui criteri della burocrazia antica, si documenta nell'amministrazione dell'Italia e nelle province⁴⁸.

Non si parla qui delle altre fondamentali innovazioni che si devono alla legislazione diocleziana nell'ambito del diritto privato, della famiglia⁴⁹, della regolamentazione del possesso e dei diritti reali⁵⁰, dei contratti, delle successioni⁵¹;

⁴⁶ Così F. Kolb, *La Tetrarchia. Struttura, fondamento e ideologia del potere imperiale*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 16. Per la vicenda storica da ultimo F. Carlà-Uhink, *Diocleziano*, Bologna 2019.

⁴⁷ Sul punto M. Christol, *Les transformations des classes dirigeantes: sénateurs et chevaliers, civils et militaires*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 195 ss., il quale argomenta che «les transformations qui s'achèvent durant la longue époque de la Tétrarchie sont dans le prolongement de ce qui se produisit entre 260 et 280, elles en accentuent les effets».

⁴⁸ Per le province spec. W. Eck, *Die Neuorganisation der Provinzen und Italiens unter Diokletian*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 111 ss. Ma si consideri pure T. Carboni, *L'impatto della Tetrarchia nelle province africane: il suo riflesso nei monumenti epigrafici*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 153 ss., anche a proposito degli effetti che la politica riformatrice di Diocleziano ebbe sulla vita civile delle diverse province africane.

⁴⁹ Si veda J.E. Grubbs, *Diocletian's Private Law: the Family*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 345 ss.

⁵⁰ In tema di *longi temporis praescriptio* si registrano le principali novità introdotte dalla cancelleria diocleziana: lo sottolinea L. Vacca, *La riforma di Giustiniano in materia di usucapio e longi temporis praescriptio, Fra concezioni dommatiche classiche e prassi postclassiche* (già in *BIDR.* 35-36, 1993-94), in *Appartenenza e circolazione dei beni. Modelli classici e giustiniani*, Padova 2006, in part. 485 ss. Ampia disamina generale delle fonti in L. Solidoro, *Possesso e diritti reali in età diocleziana*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 425 ss. Un aspetto particolare fra diritti reali e obbligazioni rappresenta l'*edictum de pretiis*: così M.V. Bramante, *Statutum de rebus venalibus: contributo allo studio dell'Edictum de pretiis di Diocleziano*, Napoli 2019.

⁵¹ In dottrina è stato rilevato come gran parte dei rescritti dioclezianeî tratti questioni successorie, dall'acquisto dell'eredità, alla *petitio hereditatis*, patti successori, testamento, legati e fedecommissi, etc. Una prima indagine di queste problematiche può farsi attraverso gli studi di B. Biondi, *Diritto ereditario romano. Parte generale (corso di lezioni)*, Milano 1954 e P. Voci, *Il diritto ereditario romano nell'età del tardo impero 1. Le costituzioni del IV secolo*, in *Studi di diritto romano* 2, Padova 1985, 95 ss. Nella letteratura più recente L. Desanti, *Restitutionis post mortem onus. I fedecommissi da restituirsî dopo la morte dell'onorato*, Milano 2003 ed Ead., *Dominare la prassi. I rescritti dioclezianeî in materia di successioni*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 527 ss.

non si parla neanche di una diversa interpretazione del giudizio⁵² e dell'attività giudicante.

E a mezzo fra il punto di vista pubblicistico e quello privatistico del mondo romano di Diocleziano, la 'ripresa' della *lex Visellia* ripropone un tema che viene ora interpretato esclusivamente nell'ottica del diritto pubblico, in parte attenuando il suo portato in tema di riconoscimento della cittadinanza.

Il rescritto di Diocleziano, di cui si legge in C. 9.21.1, sembrerebbe ribadire, a distanza di oltre due secoli, l'antico principio di non eleggibilità dei *libertini* alle cariche pubbliche.

La politica riformatrice di Diocleziano prevedeva, tra le altre cose, modelli di gestione del territorio che potessero garantire la sicurezza e la stabilità, politica, amministrativa ed anche economica, dell'impero.

In questo contesto, sulla scia di un sistema di subordinazione assoluta al potere dell'imperatore, i decurioni erano i responsabili verso lo Stato centrale della vita delle città della periferia dell'impero, e in particolare, fra le altre cose, del gettito fiscale del territorio di competenza, con il ruolo di riscuotere le tasse. Un ruolo molto delicato e oneroso, al punto che erano addirittura costretti a colmare personalmente le entrate nell'eventualità che fossero risultate scarse⁵³.

Ma il brano di C. 9.21.1 fornisce un altro significativo elemento a illustrazione della politica diocleziana: nella considerazione che i *libertini*, in forza della *lex Visellia*, non potevano aspirare alla carica di decurione potrebbe vedersi la propensione di Diocleziano a voler fortemente restaurare e consolidare principi «di quel diritto classico in cui ravvisava uno strumento di ricostruzione dello stato»⁵⁴. Il buon funzionamento dell'*ordo decurionum* nell'ambito dell'amministrazione municipale richiedeva evidentemente che fossero definiti entro contorni ben precisi i compiti propri dei decurioni ma anche i requisiti per accedere alla carica: per far questo Diocleziano e la sua cancelleria si appellavano al valore dell'antica legge. Per l'amministrazione imperiale continuava ad essere di

⁵² Si trattava di un sistema processuale, ormai caratterizzato – come lo ha descritto L. De Giovanni, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardoantico. Alle radici di una nuova storia*, Roma 2007, 298 – dal «trionfo della *cognitio extra ordinem*». Sull'opera di riorganizzazione del processo privato attuata da Diocleziano si leggano anche G. Scherillo, *Lezioni sul processo. Introduzione alla *cognitio extra ordinem**, Milano 1960, 254 ss.; F. De Marini Avonzo, *La giustizia nelle province agli inizi del Basso Impero 2. L'organizzazione giudiziaria di Costantino*, in *Studi Urbinati* 34, 1965-1966, 198 ss.; e più recente F. Pergami, *Il processo privato nella legislazione dell'imperatore Diocleziano*, in *Diocleziano: la frontiera* cit. 601 ss.

⁵³ Con il che si viene anche a spiegare il motivo per cui la partecipazione all'*ordo decurionum*, nell'età più risalente tanto ambita per i privilegi connessi alla carica, andò progressivamente decrescendo.

⁵⁴ Così Amelotti, *Per l'interpretazione* cit. 4.

fondamentale importanza accertare la sussistenza, in capo al singolo soggetto, dei requisiti di *status* e, ulteriormente, avere una certa sicurezza circa la capacità di ricoprire un pubblico ufficio, con tutte le incombenze richieste.

4. La precisazione che si legge nel rescritto in esame, C. 9.21.1 pr., *nisi iure aureorum anulorum impetrato a principe sustentantur*, apre la strada ad ulteriori riflessioni in tema di *ius aureorum anulorum* e delle sue differenze rispetto alla *restitutio de natalibus*. Si può certamente ritenere che la norma relativa all'*anulus aureus*, antichissima pratica di ampia documentazione⁵⁵, fosse contenuta nella stessa *lex Visellia*, e che da quella l'abbia recepita la disposizione diocleziana.

Di *ius aureorum anulorum* possono fornire alcune indicazioni i testi 'legislativi' che ne parlano, in verità non molti se si considerano le sei occorrenze nel titolo digestuale D. 40.10, *De iure aureorum anulorum*, e le due nel Codice di Giustiniano C. 6.8, sotto la rubrica *De iure aureorum anulorum et de natalibus restituendis*.

Si tratta di un beneficio in virtù del quale al liberto veniva riconosciuta una condizione equiparabile a quella dell'*ingenuitas*. È quanto si rileva, per esempio, dalla costituzione degli imperatori Diocleziano e Massimiano, riportata in C. 6.8.2 ed indirizzata a tale Filadelfo:

C. 6.8.2 (Diocl. et Maxim. AA. et CC. Philadelpho, a. 294): *Aureorum usus anulorum beneficio principali tributis libertinitatis quoad vivunt imaginem non statum ingenuitatis praestat, natalibus autem antiquis restituti liberti ingenui nostro beneficio constituuntur.* (D. XIII k...Sirmi CC. cons.).

Il godimento dell'anello d'oro concesso dal *princeps* – si legge – conferisce ai beneficiari la parvenza dell'ingenuità, o più precisamente *imaginem non statum ingenuitatis*.

Le fonti tutte ci dicono che l'attribuzione di questo privilegio non estingueva il rapporto di patronato, che anzi continuava a sussistere nel diritto di successione del patrono rispetto all'eredità del liberto. Così un testo di Paolo informa che

⁵⁵ Esemplificativi i testi di Cic. *Verr.* 2.3.185, in cui si legge che *anulus aureus, quo tu istum (scribam) in contione donasti...saepe nostri imperatores...scribas suos anulis aureis in contione donarunt*; e anche di Svetonio, *Iul.* 39.2: *Laberius...donatus quingentis sestertiis et anulo aureo sessum in quattuordecim (e) scaena per orchestram transiit*. Lo stesso Tertulliano nel *De resurrectione*, 57, parla di *anulus aureus* commentando la situazione dello schiavo liberato, il quale – dice – una volta concessa la libertà deve essere onorato con la veste bianca, l'anello d'oro, il nome, la tribù e il banchetto: *...Atquin et vestis albae nitore et anuli aurei honore et patroni nomine ac tribu mensaque honoratur*.

il libertino, privilegiato dal *ius aureorum anulorum*, acquistava solo in vita gli onori dell'*ingenuus* e che i suoi obblighi nei confronti del patrono permanevano e si manifestavano nella loro rigidità al momento della sua morte, quando infatti i suoi beni venivano attribuiti all'ex padrone: *Is, qui ius anulorum impetravit, ut ingenuus habetur, quamvis in hereditate eius patronus non excludatur*, D. 40.10.5 (Paul. 9 *ad l. Iul. et Pap.*)⁵⁶. Così pure in un altro brano del titolo *De iure aureorum anulorum*, Ulpiano parla espressamente di un diritto di patronato cui anche i *libertini* che avessero acquisito gli *iura ingenuitatis* erano tenuti a sottostare:

D. 40.10.6 (Ulp. 1 *ad l. Iul. et Pap.*): *Libertinus si ius anulorum impetraverit, quamvis iura ingenuitatis salvo iure patroni nactus sit, tamen ingenuus intelligitur: et hoc divus Hadrianus rescripsit.*

Al beneficio – aggiunge Ulpiano – potevano accedere anche le donne: *etiam feminae ius anulorum aureorum impetrare et natalibus restitui poterunt*, D. 40.10.4 (Ulp. 3 *ad l. Iul. et Pap.*)⁵⁷.

Particolare importanza ha comunque il fatto che il beneficio dovesse essere concesso dall'imperatore:

C. 6.8.1 (Diocl. et Maxim. AA. et CC. Philadelpho, a. 290 vel 293): *Natales antiquos et ius ingenuitatis non ordo praestare decurionum, sed a nobis peti potuit.* (D. XV k. April. Ravennae ipsi AA. cons.).

Ma è motivo di riflessione che per l'attribuzione del *ius aureorum anulorum* fosse necessaria anche l'adesione del patrono. In un passo delle sue Istituzioni Marciano riferisce che l'imperatore Commodo revocò il diritto a coloro che lo avevano ottenuto contro la volontà del patrono o addirittura a sua insaputa, confermando con ciò la necessità del consenso patronale:

⁵⁶ Non è allora un caso che Ulpiano scriva che lo schiavo liberato *vivit quasi ingenuus, moritur quasi libertus* (D. 38.2.3 pr., Ulp. 41 *ad ed.*).

⁵⁷ Questa apertura al mondo femminile comporta una riflessione particolare sugli effetti del beneficio stesso; che, se per il maschio significava 'anche' accesso alle magistrature, certamente non poteva avere lo stesso effetto per la femmina. Basti ricordare, al riguardo, il testo ulpiano di D. 50.17.2 pr., in cui si esclude che le donne possano svolgere *officia civilia vel publica*: *Feminae ab omnibus officiis civilibus vel publicis remotae sunt et ideo nec iudices esse possunt nec magistratum gerere nec postulare nec pro alio intervenire nec procuratores existere* (Ulp. 1 *ad Sab.*). Per un commento al passo ulpiano si rinvia a P. Pavón, *Feminae ab omnibus officiis civilibus vel publicis remotae sunt* (D. 50.17.2, Ulp. 1 *Sab.*): *Ulpiano y la tradición a propósito de las mujeres*, in P. Pavón (a c. di), *Marginación y mujer en el imperio romano*, Roma 2018, 33 ss.: l'A. giunge a dire che la ragione per cui anche nel III secolo le donne subivano delle limitazioni in ambito pubblico vada individuata «en la tradición y en los prejuicios arraigados profundamente en la sociedad romana».

D. 40.10.3 (Marc. 1 *inst.*): *Divus Commodus et ius anulorum datum ademit illis, qui inuitis aut ignorantibus patronis acceperant.*

Diversamente la *restitutio de natalibus* era una via efficace per estinguere totalmente il rapporto di patronato, comportando che il libertino *quantum ad totum ius pertinet, perinde habetur, atque si ingenuus natus esset, nec patronus eius potest ad successionem venire* (D. 40.11.2, Marc. 1 *inst.*)⁵⁸. Ed infatti tale istituto consentiva di recuperare integralmente la condizione di ingenuo, come se il soggetto non fosse mai caduto in servitù:

D. 40.11.5.1 (Mod. 7 *reg.*): *Libertinus, qui natalibus restitutus est, perinde habetur, atque si ingenuus factus medio tempore maculam servitutis non sustinuisset.*

Quindi anche Scevola, interrogato sui diritti spettanti ad un libertino divenuto ingenuo a seguito della *natalium restitutio*, non esitò ad affermare che *ad omnem ingenuitatis statum restitui eum* (D. 40.11.3, Scaev. 6 *resp.*)⁵⁹.

Non sorprende a questo punto che simile reintegrazione nei diritti di chi nasce libero richiedesse a maggior ragione, stante proprio il suo carattere straordinario, la concessione da parte dell'imperatore, basata comunque sul consenso del patrono e, persino, dei suoi discendenti: il parere affermativo anche di questi ultimi si rendeva essenziale perché a seguito della *natalium restitutio*, il patrono e, con lui, i suoi discendenti avrebbero perso ogni diritto sull'eredità dell'ex schiavo.

D. 40.11.4 (Paul. 4 *sent.*): *Nec filio patroni invito libertus natalibus suis restitui potest: quid enim interest, ipsi patrono an filiis eius fiat iniuria?*

D. 40.11.5 pr. (Mod. 7 *reg.*): *Patrono consentiente debet libertus ab imperatore natalibus restitui: ius enim patroni hoc impetrato amittitur.*

Certamente il consenso del patrono (e, se del caso, dei discendenti) alla concessione imperiale pone un interessante problema di coincidenza/conflittualità con il sistema delle manumissioni. Perché, se è indispensabile il parere positivo del patrono, non affidarsi completamente alla sua iniziativa ed attività, sia pure

⁵⁸ D. 40.11.2 (Marc. 1 *inst.*): *Interdum et servi nati ex post facto iuris interventu ingenui fiunt, ut ecce si libertinus a principe natalibus suis restitutus fuerit. illis enim utique natalibus restituitur, in quibus initio omnes homines fuerunt, non in quibus ipse nascitur, cum servus natus esset. hic enim, quantum ad totum ius pertinet, perinde habetur, atque si ingenuus natus esset, nec patronus eius potest ad successionem venire. ideoque imperatores non facile solent quemquam natalibus restituere nisi consentiente patrono.*

⁵⁹ D. 40.11.3 (Scaev. 6 *resp.*): *Respondit: quaeris, an ingenuitatis iure utatur is, quem sanctissimus et nobilissimus imperator natalibus suis restituit. sed ea res nec dubitationem habet nec umquam habuit, quin exploratum sit ad omnem ingenuitatis statum restitui eum, qui isto beneficio principis utatur.*

coatta? Ovvero, se l'intervento imperiale deve essere considerato coercitivo sulla volontà del patrono, perché richiederla? E perché prevedere un duplice sistema di concessione imperiale della libertà, l'*anulus aureus* e la *natalium restitutio*, con risultati differenti? E quali sarebbero, in concreto, questi risultati, paragonandoli appunto a quelli di una normale manumissione?

Ma sono problemi, tutti, che implicherebbero una specifica trattazione, che qui è certamente necessario accennare, ma su cui non conviene ora soffermarsi.

In ogni caso, per quanto riguarda la *lex Visellia*, sulla scia di tali considerazioni, e seguendo la lettura di C. 9.21.1 pr., si può affermare che l'attribuzione dell'*anulus aureus* avrebbe permesso ai *libertini* di aspirare al decurionato e a quelle cariche pubbliche che, diversamente, solo gli *ingenui* avrebbero potuto ricoprire, senza correre il rischio di essere puniti (*sine periculo ingenuorum etiam officia peragunt publica*).

Merita insistere ancora su un punto: il *ius aureorum anulorum* faceva sì che i *libertini* godessero dell'apparenza (*imago* dice esattamente la costituzione diocleziana) di ingenuo, non dello *status ingenuitatis*.

Dunque è vero che nei confronti degli schiavi beneficiati del *ius aureorum anulorum* sarebbero venute meno le conseguenze negative e le limitazioni di diritto pubblico e privato legate alla posizione di inferiorità rispetto agli *ingenui*, tra cui la facoltà di ricoprire *honores* e *dignitates* tipiche degli *ingenui*, come anche di diventare *decuriones*, ma lo *status* di questi individui rimaneva pur sempre quello di persone affrancate. Un'*imago*, appunto, che non era una vera e propria *ingenuitas*, irraggiungibile da chi fosse nato in servitù.

Non a caso, allora, era l'imperatore a concedere il *ius aureorum anulorum*: era il *princeps* che, riservandosi questo potere, decideva chi, tra i *libertini*, meritava di essere premiato e poteva, al pari dell'ingenuo, godere del massimo grado di libertà ed accedere alle più alte cariche magistratuali.

Nel clima politico di quell'inizio di principato cui si è detto, la precisazione della *lex Visellia* sul *ius anulorum* era essa stessa importante, emblematica: viene poi ripresa da Diocleziano che, senza particolari indugi, la applica alle esigenze, nuove e diverse, del suo tempo.

5. Il paragrafo 1 della costituzione di Diocleziano e Massimiano, C. 9.21.1, fornisce poi alcune interessanti indicazioni sulle possibilità di tutela giudiziale offerte al soggetto che fosse stato leso da chi si era dichiarato *ingenuus*, quando in realtà era *libertinus*, al fine – si deve pensare – di ricoprire certe cariche pubbliche ma anche, e più in generale, di godere di taluni benefici sul piano del diritto privato.

Salta subito all'occhio che contro il libertino che avesse mentito circa il proprio *status* si poteva agire con l'azione civile, *de operis*, ed anche con l'azione criminale, *ex lege Visellia*. Due considerazioni possono farsi a riguardo. La

cancelleria imperiale si rende perfettamente conto che la condotta del libertino presenta i connotati di un illecito civile, ma anche, contemporaneamente, quelli di un reato. In secondo luogo viene posto in evidenza che tra i due rimedi, entrambi validamente e ugualmente esperibili, vi sarebbe un concorso cumulativo (*tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter*).

Duplici appare dunque la prospettiva in cui si pone la cancelleria diocleziana: da un lato tutelare il diritto del patrono e l'adempimento delle *operae*⁶⁰; dall'altro preservare dal pericolo pubblico o anche solo dal rischio di esso che derivava o poteva derivare dall'ingresso di un soggetto di condizione libertina nella compagine dell'alta amministrazione dello Stato o delle province.

In tal senso, la riconnessione del *civiliter agere* con il *criminaliter agere* è particolarmente forte: sulla base dell'ipotesi che sommessamente si è avanzata circa l'episodio concreto, eminentemente 'pratico', che doveva aver ispirato la richiesta del privato all'imperatore e la risposta imperiale rescritta, si potrebbe pensare che sul liberto in questione fosse stata avanzata un'azione per le *operae*, cioè per una responsabilità civile da violazione del *ius patronatus*, e che a questa pretesa la cancelleria diocleziana avesse risposto senz'altro positivamente, ma riconoscendo altresì una responsabilità per violazione della *lex Visellia*. Ma potrebbe anche ipotizzarsi che l'imperatore avesse riconosciuto nel comportamento del liberto oggetto di discussione una violazione della *lex Visellia*, e che pertanto avesse pacificamente attestato il *crimen ex lege Visellia*, rassicurando però il patrono che ciò non gli avrebbe impedito di agire anche con l'azione civile per i danni 'patrimoniali' subiti (e in tal senso nel rescritto diocleziano si legge, introdotto dalle due particelle correlative, che *tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter poterit perurgeri*).

Che il problema delle possibili contestazioni dello stato di libertà/ingenuità di un soggetto dovesse occupare particolarmente l'attenzione della cancelleria imperiale di epoca diocleziana può essere considerato anche attraverso le varie costituzioni di Diocleziano e Massimiano che ne trattano sotto i vari aspetti nell'un verso come nell'altro, nel senso del non ingenuo che si dichiara (ovvero è dichiarato) libero, e nel senso del libero che è fatto passare per schiavo⁶¹. E il

⁶⁰ Tra le *operae*, o *servitia*, che lo schiavo liberato era tenuto a prestare nei confronti del patrono, si è soliti distinguere, a partire dall'età classica, le *operae officiales*, relative a un qualsiasi servizio, e le *operae fabriles*, che consistevano invece in precise prestazioni tecnico-professionali. In proposito si veda sicuramente W. Waldstein, *Operae libertorum. Untersuchungen zur Dienstpflicht freigelassener Sklaven*, Stuttgart 1986.

⁶¹ Queste linee emergono senza dubbio con particolare evidenza nei rescritti diocleziani che trattano di *iniuria*, su cui si può rinviare a M.L. Biccari, *Sul titolo 9.35 De Iniuriis del Codex Iustinianus: le costituzioni di Diocleziano e il diritto classico*, in *SDHI*. 83, 2018, 213 ss.

problema di fondo che si pone è sempre quello di una doppia previsione di tutela, civile e penale/criminale. Innanzitutto va menzionata una costituzione del 294, indirizzata a Nonna e relativa all'offesa che sarebbe stata cagionata ad un uomo libero per il fatto di essere chiamato o indicato come schiavo:

C. 9.35.9 (Diocl. et Maxim. AA. et CC. Nonnae, a. 294): *Qui liberos infamandi gratia dixerunt servos, iniuriarum conveniri posse non ambigitur.* (S. VI k. Dec. Nicomediae CC. cons.).

Afferma la cancelleria diocleziana che la vittima dell'offesa può esperire l'*actio iniuriarum*; con ciò riconoscendo la configurazione del delitto di *iniuria* nel comportamento di chi offende la reputazione e l'onore di un altro soggetto, attribuendogli uno stato inferiore a quello che possiede, da libero a schiavo.

La medesima questione viene in rilievo in C. 9.35.10: qui l'imperatore Diocleziano è chiamato a pronunciarsi sul caso di Zenodoro che avrebbe dichiarato *infamandi causa* lo *status servitutis* di una persona in realtà libera, in specie l'ava di Paolo, destinatario del rescritto⁶². E di nuovo emerge la qualificazione criminale dell'offesa: è *iniuria* il far passare da schiavo chi è libero.

E si può considerare anche C. 7.14.5.2, relativamente al quale va subito osservato un profilo di notevole interesse che collega il problema ad una decisione di diritto pubblico: Diocleziano attribuisce alla *praeses provinciae* la competenza a decidere dell'offesa, dell'*iniuria* legata all'aver trattato come serva una persona libera.

C. 7.14.5.2 (Diocl. et Maxim. AA. et CC. Crescenti, a. 293): *Si igitur adhuc diversa pars perseverat in eadem obstinatione, aditus praeses provinciae ab iniuria temperari praecipiet.* (D. prid. non. April. AA. cons.).

Un ulteriore esempio, ancor più eloquente, è costituito dal rescritto emanato nel 291 ed indirizzato ad un certo Claudio:

C. 8.50.7 (Diocl. et Maxim. AA. Claudio, a. 291): *Foedissimae mulieris nequitia permovemur. cum igitur filiam tuam captam ac prostitutam ab ea quae eam redemerat ob retinendae pudicitiae cultum ac servandam natalium honestatem ad te confugisse proponas, praeses provinciae, si filiae tuae supra dictam iniuriam ab ea, quae sciebat ingenuam esse, inflictam cognoverit, cum huiusmodi persona indigna sit pretium recipere propter odium detestabilis quaestus, etiamsi pretium compensatum non est ex necessitate miserabili, custodita ingenuitate natae tuae adversus flagitiosae mulieris turpitudinem tutam eam defensamque praestabit.* (PP. III non. Febr. Tiberiano et Dione cons.).

⁶² C. 9.35.10 (Diocl. et Maxim. AA. et CC. Paulo, a. 294): *Si quidem aviam tuam ancillam infamandi causa rei publicae civitatis comanensium dixit zenodorus ac recessit, iniuriarum actione statim conveniri potest. nam si perseveret in causa facultatem habens agendi, super hac deferri querellam ac tunc demum, si non esse serva fuerit pronuntiata, postulari convenit* (S. XV k. Ian. Nicomediae CC. Cons.).

Dalle parole del provvedimento si ricava che Claudio si era rivolto all'imperatore affinché intervenisse per tutelare l'*ingenuitas* della figlia, rapita da una turpissima donna (*foedissima mulier*) che l'aveva costretta a prostituirsi.

È dunque sorprendente la frequenza con cui a Diocleziano venisse chiesto di risolvere cause di libertà e ingenuità e la risposta imperiale risulta sempre volta a difendere l'*ingenuitas* e a punire a titolo di *iniuria* l'atteggiamento dell'autore dell'offesa, vuoi per l'intendimento diffamatorio palesemente ravvisabile in simile condotta, vuoi per le conseguenze concretamente negative e dannose che potevano derivare nella vita della vittima. E siamo al limite di una valutazione criminale.

Infine, un certo riscontro del quadro definitivo illustrato dalla costituzione diocleziana C. 9.21.1, si potrebbe forse trovare nel testo di CTh. 9.20.1, tratto dal titolo *Victum civiliter agere et criminaliter posse*, in cui è contenuto l'unico riferimento di tutto il codice teodosiano alla *lex Visellia*:

CTh. 9.20.1 (Val., Grat. et Valent. AAA. ad Antonium PP., a. 378): *A plerisque prudentium generaliter definitum est, quoties de re familiari et civilis et criminalis competit actio, utraque licere experiri, nec si civiliter fuerit actum, criminalem posse consumi. Sic denique et per vim possessione deiectus, si de ea recuperanda interdicto unde vi erit usus, non prohibetur tamen etiam lege Iulia de vi publico iudicio instituere accusationem; et suppresso testamento quum ex interdicto de tabulis exhibendis fuerit actum, nihilo minus ex lege Cornelia testamentaria poterit crimen inferri; et quum libertus se dicit ingenuum, tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter poterit perurgeri. Quo in genere habetur furti actio et legis Fabiae constitutum. Et quum una excepta sit causa de moribus, sexcenta alia sunt, quae enumerari non possunt, ut, quum altera prius actio intentata sit, per alteram, quae supererit, iudicatum liceat retractari. Qua iuris definitione non ambigitur, etiam falsi crimen, de quo civiliter iam actum est, criminaliter esse repetendum.* (Dat. prid. id. Ian. Treviris, Valente VI et Valentiniano II AA. cons.)⁶³.

⁶³ Può aggiungersi, per ampliare la comprensione del testo, la *interpretatio* visigotica, imperniata proprio sul problema della possibilità di esperire per lo stesso fatto sia processo civile sia processo criminale: *Sunt causae permixtae, civiles pariter et criminales; et possunt hae causae ita dividi, ut prius civilis, deinde criminalis agatur; si voluerit accusator: ita ut si quis de re sua fuerit violenter expulsus, et rem ablatam civili primitus maluerit actione repetere, momentum sibi restitui petat, et si de eius proprietate is, qui expulsus est, civiliter fuerit superatus, criminali postmodum actione servata, recepto primitus momento, potest postmodum impetere violentum. De testamento etiam, si quis commendatum a testatore testamentum in fraudem heredis fortasse suppresserit, et id heres scriptus iudicio restitui petit, testamento per iudicium momenti beneficio restituto, potest postmodum de suppresso testamento criminalem proponere actionem. Et reliquis similibus causis similis actio tribuatur.* Si veda in proposito L. Di Cintio, *L'«Interpretatio Visigothorum» al «Codex Theodosianus»*. Il libro IX, Milano 2013, 150 ss., e in particolare 153 s.

«Dalla maggior parte dei *prudentes* è stato generalmente definito che ogni volta che per una questione familiare competono sia l'azione civile che quella criminale, si possono esperire entrambe e se si sarà agito civilmente non si potrà ritenere consumata l'azione criminale. Così anche colui che è stato spogliato violentemente del possesso, se avrà usato l'interdetto *unde vi* per recuperarlo, non gli è impedito tuttavia presentare l'accusa nel giudizio pubblico con la *lex Iulia de vi*; e se è stato occultato un testamento dopo aver agito con l'interdetto *de tabulis exhibendis*, ugualmente si potrà promuovere l'accusa criminale in base alla *lex Cornelia* testamentaria; e quando un liberto si asserisce ingenuo, si potrà agire sia civilmente *de operis* sia criminalmente con la *lex Visellia*. Nel qual caso avremo anche l'*actio furti* e la statuizione della *lex Fabia*. Fatta eccezione per la *causa de moribus*, vi sono innumerevoli altri casi che non si possono elencare, nei quali, dopo che sia stata intentata un'azione, è consentito trattare di nuovo ciò che è stato giudicato mediante l'altra <azione> che rimane. Per il qual principio giuridico non si dubita più che anche il crimine di falso, del quale si è agito civilmente, possa essere trattato di nuovo dal punto di vista criminale».

Siamo nell'anno 378, di fronte ad una costituzione data a Treviri ed indirizzata al prefetto del pretorio Antonio, che parla di *crimen falsi* e della possibilità di agire in tale ipotesi con azioni sia civili sia criminali: vengono dunque poste in evidenza una serie di situazioni tratte dalla prassi giudiziaria antica (*a plerisque prudentium generaliter definitum est*) in cui il cumulo era stato ritenuto possibile⁶⁴, e tra queste si elenca il caso del liberto che *se dicit ingenuum*, il quale poteva essere citato in giudizio con un procedimento civile *de operis* e un procedimento criminale *ex lege Visellia*.

⁶⁴ La costituzione è stata ampiamente studiata in dottrina. Si rinvia a M. Gardini, *La trama giurisprudenziale sulla pregiudizialità in CTh.9.20.1*, in *JusOnline* 3, 2017, 150 ss., con ampia discussione della bibliografia precedente (*ivi* in particolare 151 nt. 3). Il punto che ha interessato gli studiosi è quello relativo al significato del richiamo iniziale ai *plerique prudentium*, che viene perlopiù considerato frutto dell'errore commesso dai compilatori della costituzione, nel citare precedenti giurisprudenziali che dovevano essere a loro noti nella cancelleria, senza analizzare in maniera approfondita le opere e il pensiero dei giuristi classici: questo li avrebbe portati a fraintendere le soluzioni adottate dai giuriconsulti e, in conseguenza, ad accostarle ai principi in tema di falso in maniera spesso non logica. Tra i tanti, G.G. Archi, *Civiliter vel criminaliter agere in tema di falso documentale (Contributo storico-domatico al problema della efficacia della scriptura)*, in *Scritti Ferrini* 1, Milano 1947, 1 ss., il quale estremizza in un certo senso le considerazioni sopra riportate, ritenendo del tutto non affidabili i provvedimenti tardoimperiali che contengono riferimenti ai *prudentes*; F. De Marini Avonzo, *Coesistenza e connessione tra iudicium publicum e iudicium privatum. Ricerche sul tardo diritto classico*, in *BIDR.* 54-55, 1954, 125 ss., che ha chiarito come il regime introdotto con la costituzione del 378 sia «ben lontano dalla dottrina classica ricordata nel pr. con l'accento ai *plerique prudentium*»; ma si vedano anche, più recenti, le riflessioni di S. Schiavo, *Il falso documentale tra prevenzione e repressione. Impositio fidei criminaliter agere civiliter agere*, Milano 2007, 213 ss.

Qui il richiamo alla *lex Visellia* è perfettamente uguale nella forma a quello che si trova in C. 9.21.1.1, pur differenziandosi la data di emanazione e quindi la paternità dei due testi: *Qui autem libertinus se dicit ingenuum, tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter poterit perurgueri* si leggeva in C. 9.21.1.1 che si dice emanata nel 300 da Diocleziano e Massimiano; *et quum libertus se dicit ingenuum, tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter poterit perurgeri* si legge in CTh. 9.20.1 che porta la data del 378 ad opera di Graziano, Valentiniano e Valente.

La stessa legge (*Dat. prid. id. Ian. Treviris, Valente VI et Valentiniano II AA. cons.*), con la stessa prescrizione di un *agere criminaliter ex lege Visellia*, torna poi nella lettura del titolo giustiniano di C. 9.31, *Quando civilis actio criminali praeiudicet et an utraque ab eodem exerceri potest*. Si tratta invero della costituzione di Graziano, Valentiniano e Valente che è riportata, pressoché alla lettera, nel Codice: nel ribadire quindi il principio secondo cui il giudizio civile non precluderebbe il successivo giudizio criminale sugli stessi fatti, propone, tra gli altri esempi, il *cum libertus se dicit ingenuum, tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter poterit perurgueri*⁶⁵.

La suggestione che si ricava dalla lettura successiva di questi tre testi, C. 9.21.1, CTh. 9.20.1 e C. 9.31, è che, insomma, in età diocleziana, e poi per tutto il periodo successivo, all'antica legge Visellia sia stata riconosciuta una qualificazione prettamente criminale.

In particolare per quel che riguarda la versione teodosiana della legge, recente dottrina ne ha messo in evidenza le affinità rilevate dalla cancelleria imperiale per quanto riguarda il tema del cumulo di azioni, *civiliter* e *criminaliter*, fra differenti lezioni legislative (e differenti episodi criminali) che sono la *lex Fabia* per il furto, la *lex Cornelia* per il falso testamentario, la *lex Iulia* per la *vis*, e la *lex Visellia*⁶⁶.

⁶⁵ È interessante riportare l'intero testo della costituzione: C. 9.31.1 pr.-3 (Val., Grat. et Valent. AAA. ad Antonium PP., a. 378.). *A plerisque prudentium generaliter definitum est, quotiens de re familiari et civilis et criminalis competit actio, utraque licere experiri, sive prius criminalis sive civilis actio moveatur, nec si civiliter fuerit actum, criminalem posse consumi, et similiter e contrario. 1. Sic denique et per vim possessione deiectus, si de ea recuperanda interdicto unde vi erit usus, non prohibetur tamen etiam lege iulia de vi publico iudicio instituere accusationem: et suppresso testamento cum ex interdicto de tabulis exhibendis fuerit actum, nihilo minus ex lege cornelia testamentaria poterit crimen inferri: et cum libertus se dicit ingenuum, tam de operis civiliter quam etiam lege viselli criminaliter poterit perurgueri. 2. Quo in genere habetur furti actio et legis fabiae constitutum, et plurima alia sunt, quae enumerari non possunt, ut, cum altera prius actio intentata sit, per alteram quae supererit iudicatum liceat retractari. 3. Qua iuris definitione non ambigitur etiam falsi crimen, de quo civiliter iam actum est, criminaliter esse repetendum* (D. prid. id. Ian. Treviris Valente VI et Valentiniano II AA. cons.).

⁶⁶ Gardini, *La trama* cit. 150 ss., che offre una diversa e nuova lettura del problema del concorso delle azioni, nel senso di pregiudizialità: «la preoccupazione di Graziano – spiega l'A. – si colloca all'interno...della 'connessione per fatto', dove una medesima vicenda è in grado di

Si può ora analizzare il breve inciso *in curiam autem se immiscens damno quidem cum infamia adfcitur* che si legge nel prosieguo del paragrafo 1 del rescritto di Diocleziano e Massimiano, C. 9.21.1: *si se immiscere in curiam* da parte del libertino – spiega l'imperatore – va sanzionato altresì in termini di *infamia*⁶⁷, probabilmente in considerazione del rilievo che aveva la carica di decurione sin dai tempi dell'emanazione della *lex Visellia*.

Il verbo utilizzato per definire il comportamento vietato al libertino non è insignificante: quasi che, dopo *l'attemptare honores et dignitates* e *l'adripere decurionatum*, *l'immiscere* possa segnare il compimento effettivo della condotta, in tutta la sua valenza negativa, *l'immischiarsi* (da *in* e *miscere*) nella curia, *l'intromettersi* in maniera indebita in un ufficio riservato ad altri⁶⁸.

L'imperatore, in questa situazione, dispone una sanzione del tutto particolare, che risulta estremamente negativa sul piano etico-sociale, prima che politico-giuridico ed economico: il libertino che avesse partecipato all'*ordo decurionum* avrebbe infatti patito un subitaneo degrado della propria *fama* e avrebbe dovuto affrontare nel giudizio comune una reputazione di moralità così cattiva da perdere contestualmente la capacità di rivestire *honores et dignitates*. Perché presupposto per ricoprire il decurionato è, come si diceva, la moralità specchiata e, brevissimamente, in C. 10.32.8, una costituzione degli stessi imperatori Diocleziano e Massimiano, si ribadisce che *l'infamia* priva della carica (*adimit honorem*)⁶⁹.

6. Giunti al termine dell'analisi del rescritto di 9.21.1 pr.-1, si può tentare di rispondere all'interrogativo sopra posto circa il valore della *lex Visellia* in età

generare *causae* diverse», per cui si «genera il problema del raccordo fra due potenziali sentenze che potrebbero essere pronunciate su una medesima vicenda, con il rischio di generare giudicati contraddittori e comunque con il rischio che il giudice chiamato a giudicare per secondo possa essere influenzato dalla decisione presa nel giudizio precedente» (*ivi*, 156).

⁶⁷ Per un inquadramento generale dell'*infamia* nei rescritti delle cancellerie degli imperatori-soldati nel periodo che va dalla morte di Alessandro Severo all'ascesa al trono di Diocleziano cfr. L. Atzeri, 'Die infamia in der Rechtssetzung der Soldatenkaiser', in U. Babusiaux, A. Kolb (a c. di), *Das Recht der Soldatenkaiser – rechtliche Stabilität in Zeiten politischen Umbruchs?*, Berlin 2015, 127 ss. Con un'attenzione specifica alla disciplina dell'*infamia* nella normazione diocleziana si rinvia, sempre della stessa studiosa, al contributo *L'infamia nei rescritti di Diocleziano*, in W. Brandes, L.M. Hoffmann, K. Maksimovic (a c. di), *Fontes Minores*, XII, Frankfurt 2014, 1 ss., dove l'A., attraverso l'analisi di 21 rescritti, mette ben evidenza come con riguardo alle cause, alla disciplina e agli effetti la regolamentazione diocleziana dell'*infamia* segua «principi consolidati dell'ordinamento giuridico, in quanto statuiti nell'editto pretorio, previsti in provvedimenti legislativi o in senatoconsulti, oppure affermatasi nel pensiero giurisprudenziale» (*ivi*, 67).

⁶⁸ Cfr. v. 'immisceo', in *Thesaurus Linguae Latinae* 4, 1988, 463.

⁶⁹ C. 10.32.8 (Diocl. et Maxim. CC. Platoniano, a. 294): *Infamia, quae tibi abominanda est, non etiam amissionis oculorum casus quaesitum adimit honorem*.

diocleziana. In conclusione, riconsiderando dunque tutte le riflessioni che ha suggerito la lettura della costituzione di Diocleziano e Massimiano, si può cercare di valutare il significato che la norma poteva avere sul finire del III secolo in raffronto con quanto aveva rappresentato al momento della sua emanazione: che equivale anche a cercare di distinguere quello che si deve all'intervento diocleziano rispetto alla tenuta originaria della disposizione.

Se è chiaro che all'epoca di Tiberio la *lex Visellia* mirava soltanto a risolvere il problema dell'invasione della popolazione 'libertina' in tutto il tessuto della vita romana, ostacolandone almeno la presenza nell'amministrazione pubblica centrale e periferica, sotto il regno di Diocleziano, ferma restando quella esigenza e quella soluzione, si ritiene di dover sottolineare il carattere criminale del comportamento di chi millantasse di essere *ingenuus*, a qualunque titolo, ma in particolare per adire le più alte magistrature: anzi sembra farsi strada l'idea che la contestazione intorno allo *status* di un libertino che fosse arrivato anche a ricoprire uffici pubblici, apriva ad un procedimento complesso, in cui alla pretesa del *patronus* di vedere riconosciuti i propri diritti di patronato (*l'agere civiliter de operis*), si affiancava – e addirittura con carattere prevalente – l'esigenza della cancelleria imperiale di accertare la violazione della *lex Visellia* e dunque la mancanza/il possesso dei requisiti di *status* necessari per ricoprire certe cariche (*l'agere criminaliter ex lege Visellia*).

Una breve riflessione va fatta, a questo punto, a proposito della frase di chiusura del rescritto imperiale: *muneribus vero personalibus in patria patroni, quae congruunt huiusmodi hominibus, singulos pro viribus adstrictos esse non dubium est*. Come si è detto, si tratta dell'enunciazione del principio per cui il libertino non poteva sottrarsi al dovere di sostenere, secondo il proprio patrimonio, i *munera personalia* nella patria del patrono; un principio che all'epoca di Diocleziano doveva essere di indubbio rilievo considerando le esigenze finanziarie e comunque latamente amministrative che gravavano sulle città.

Il dubbio era – sembrerebbe di dover dire – non già 'se' il libertino dovesse sostenere i *munera* (dove poi non si vedrebbe perché ne avrebbe dovuto essere esonerato), bensì 'dove' sarebbe stato tenuto ad assolvere il relativo impegno: in tal senso il rescritto in esame sembra voler riassumere ed affermare con forza che i *libertini* non erano esonerati dalla prestazione dei *munera personalia*⁷⁰ e

⁷⁰ Per il concetto di *munera* cfr., per tutti, i contributi di F. Grelle, *Munus publicum. Terminologia e sistematiche* e *Le categorie dell'amministrazione tardoantica: officia, munera, honores*, in *Diritto e società nel mondo romano*, a c. di L. Fanizza, Roma 2005, rispettivamente 39 ss. e 221 ss. Senza entrare nel merito di un dibattito tanto articolato sulle classificazioni dei *munera* proposte nelle opere dei giuristi e nelle costituzioni imperiali, è qui sufficiente richiamarsi ad un esperto di amministrazione, giurista e alto funzionario palatino di Diocleziano, che scrisse l'unica

che, in particolare, questi dovevano essere eseguiti *in patria patroni*, secondo le possibilità di ciascuno. La stessa problematica che risulta esposta in altra costituzione degli stessi imperatori Diocleziano e Massimiano, in cui, oltre a confermare quanto detto circa i *munera in patria patroni*, relativamente ai *munera civilia* si dice che i *libertini* non ne erano esentati neppure nella città in cui avessero posto il loro domicilio:

C. 10.58.1 (Diocl. et Maxim. AA. et CC. Lucillo): *Conditio libertinitatis de muneribus civilibus tribuere non potest excusationem nec in ea quidem civitate, ubi domicilium libertinus habet.*

Certamente qui si parla di *munera civilia* e non di *munera personalia*, qui si parla di impegni del libertino nel luogo del suo domicilio e non nella patria del patrono, ma in ogni caso la norma – e non è senza significato che si debba anch'essa alla cancelleria diocleziana – si riferisce esplicitamente all'inapplicabilità ai *libertini* del regime delle *excusationes*, l'impossibilità dunque per loro di far valere talune esenzioni da *munera*⁷¹.

Dunque – sembra di potersi riassumere – Diocleziano recupera senza alcuna esitazione la *lex Visellia* e ad essa si rifà per chiarire questioni del suo tempo: così la discussione sull'accesso a certe cariche pubbliche ed in particolare al decurionato viene ripresa e sviluppata seguendo le prescrizioni dell'antica legge; così ancora il dibattito sul valore criminale della legge e sulle sanzioni previste per chi ricopre indebitamente un incarico parte dai principi della *lex Visellia*, ancorchè si sviluppi poi autonomamente con più ampiezza. La stessa attenzione al problema dei *munera*, inserita in un discorso retto dal *non dubium est*, che per di più è l'espressione con cui si chiude l'intero testo della costituzione, richiama circostanze ed esigenze di organizzazione amministrativa d'età diocleziana, anche se senza dubbio hanno radici più antiche.

monografia conosciuta su questi temi, il *Liber singularis de muneribus civilibus*, in cui propone una tripartizione dei *munera civilia*, in prestazioni a carattere personale (i *munera personalia*, legati principalmente ad attività che il cittadino doveva svolgere per la cura e la sopravvivenza della città); patrimoniale (i *munera patrimonii*, che prevedevano anche un contributo patrimoniale a carico del soggetto) ed infine misto (i *munera mixta* in cui alla prestazione di attività si aggiungeva anche l'esborso economico). Cfr. anche D.V. Piacente, *Aurelio Arcadio Carisio. Un giurista tardoantico*, Bari 2012, 59 ss. e M. Felici, *Problemi di giurisprudenza epiclassica. Il caso di Aurelio Arcadio Carisio*, Roma 2018², in part. la parte relativa ai 'Temi del de muneribus civilibus', 69 ss.

⁷¹ Una documentata riflessione in materia di *excusationes* dai *munera* ci è fornita dai frammenti del giurista Modestino dedicati in specifico al tema delle *excusationes* dagli incarichi di tutela e curatela. Sul punto T. Masiello, *I «libri excusationum» di Erennio Modestino*, Napoli 1983 e G. Viarengo, *Studi sulla tutela dei minori*, Torino 2015, che ripercorre il percorso storico dell'origine dell'esenzione dalla tutela e dalla cura.

Un tale approccio lascia emergere, in modo evidente, l'intento diocleziano di rinsaldare l'amministrazione dell'impero, sia centrale che periferica, nell'ottica di garantire l'efficienza dell'autorità imperiale in ogni sua parte e, ulteriormente, superare la profonda crisi che l'impero stava attraversando.

Maria Luisa Biccari
Università di Urbino Carlo Bo
maria.biccari@uniurb.it

D. 50.16.199: la definitio ulpiana di ‘absens’

1. D. 50.16.199 è il terzo di cinque frammenti (D. 50.13.1, 50.14.3, 50.16.199, 26.5.6 e 26.5.8) collocati dal Lenel¹ sotto la rubrica «*De extraordinariis cognitionibus*», l'unica che si rinviene all'interno dell'ottavo libro del *de omnibus tribunalibus* di Ulpiano, ed è inserito dai compilatori giustinianeî sotto il titolo «*De verborum significatione*»:

D. 50.16.199 (Ulp. 8 *de omn. trib.*): ‘*Absentem*’ accipere debemus eum, qui non est eo loci, in quo loco petitur: non enim trans mare absentem desideramus: et si forte extra continentia urbis sit, abest. Ceterum usque ad continentia non abesse videbitur, si non latitet. 1. Abesse non videtur, qui ab hostibus captus est, sed qui a latronibus detinetur.

Nel *principium* Ulpiano chiarisce che si deve intendere «‘*Absentem*’» chi non si trova in quel luogo «*in quo petitur*» («‘*Absentem*’... *petitur*»)², non potendosi perciò considerare «*absentem*» chi sia «*trans mare*» (*non... desideramus*)³, mentre è da reputarsi tale chi «*forte*» si trovi «*extra continentia urbis*» (*et... abest*), ciò che non sembra potersi dire anche di chi sia «*ad continentia*» (*Ceterum... videbitur*), purché (*si*) «*non latitet*».

Il Pugliese⁴ ha ricondotto il testo – riprodotto in maniera pressoché identica nella sua parte centrale dallo stesso Ulpiano in D. 50.16.173.1, proveniente dal trentanovesimo libro *ad Sabinum*: *Qui extra continentia urbis est, ‘abest’: ceterum usque ad continentia non abesse videbitur* – al processo formulare, nel quale, come è noto, l’*in ius vocatio* consisteva in una intimazione rivolta di persona dall’attore al convenuto, sicché, se quest’ultimo non era reperibile, la citazione in giudizio non poteva essere compiuta e, conseguentemente, veniva impedito l’inizio del processo, non essendo ammesso un giudizio contumaciale che si svolgesse con la presenza del solo attore. L’irreperibilità del convenuto costituiva dunque un grave ostacolo per chi intendeva fare valere giudizialmen-

¹ *Palingenesia iuris civilis* 2, Lipsiae 1889, 999.

² Sull’inciso «*accipere debemus*», che ricorre in questa frase, v. M. Meinhardt, *Datenverarbeitung im Dienste der Digesten*, in D. Medicus, H. Hermann Seiler (her.), *Festschrift für Max Kaser zum 70. Geburtstag*, München 1976, 757 s.

³ Sul verbo «*desideramus*», che chiude questa frase, v. T. Honoré, *Ulpian. Pioneer of Human Rights*, Oxford 2002², 58 e nt. 262, secondo cui il testo rientra tra quelli nei quali non è chiaro «*whether the subject is ‘we’ or ‘lawyers’*. The autor may not himself have been sure» (p. 57).

⁴ G. Pugliese, *Les voies de recours sanctionnant l’‘in ius vocatio’*, in *RIDA*. 3, 1949, 269 s. ed. *Il processo civile romano II. Il processo formulare* 2, Milano 1963, 376 e nt. 118.

te i propri diritti contro di lui, sicché si poneva il problema della qualificazione del citando come ‘irreperibile’. Anzitutto era irreperibile chi fosse morto e, in particolare, chi fosse deceduto senza lasciare eredi od altri successori e, inoltre e principalmente, il latitante, cioè – come specifica lo stesso Ulpiano, che ad esso non manca di accennare alla fine del frammento (*si non latitet*), in D. 42.4.7.8⁵ – chi si nascondeva durevolmente, e l’assente. Ed era appunto di quest’ultimo che si occupava Ulpiano, il quale, commentando il lemma ‘*absens*’, chiariva che doveva considerarsi assente chi non si trovava nel luogo che era sede del magistrato competente (*qui non est eo loci, in quo loco petitur*)⁶, precisando inoltre che tale era anche chi si trovava «*extra continentia urbis*», cioè in «edifici fuori le mura, ma a queste contigui»⁷, con la conseguenza che «le *vocatus désobéissant*, s’il ne s’était éloigné, ne pouvait être traité comme un absent»⁸, a meno che non si stesse nascondendo⁹. La definizione ulpiana di ‘*absens*’, alla quale i compilatori giustinianeî attribuirono una portata generale mediante l’inserimento di D. 50.16.173 e D. 50.16.199 sotto il titolo 50.16 «*De verborum significatione*»¹⁰, riguardava nel contesto originario probabilmente la sola nomina dei tutori¹¹ e,

⁵ (Ulp. 59 *ad ed.*): *Latitare autem est cum tractu aliquo latere, quemadmodum factitare frequenter facere.*

⁶ Come ricorda lo stesso Pugliese, *Il processo civile romano* II.2 cit. 376 nt. 118 e come si desume da una disposizione della *lex de Gallia Cisalpina* XXI.21-24, non era invece considerato assente chi si trovava in un *municipium*, mentre il processo doveva svolgersi a Roma, dal momento che poteva essere chiamato in giudizio davanti ai magistrati locali, pur incompetenti nel merito, ed essere costretto, sotto la minaccia di un’azione penale da intentarsi dinanzi ad essi, a *vadimonium Romam promittere* od a dare un *vindex* (*vadimonium Romam... non promeiserit aut vindicem... non dederit*). Sull’inciso «*eo loci*», che chiude la frase di cui al testo, v. Honoré, *Ulpian* cit. 71 e nt. 723.

⁷ Pugliese, *Il processo civile romano* II.2 cit. 376 nt. 118.

⁸ Pugliese, *Les voies de recours* cit. 269.

⁹ Così, giustamente, anche E. Metzger, *Republican Civil Procedure: Sanctioning Reluctant Defendants*, in *The Oxford Handbook of Roman Law and Society*, P. J. Du Plessis, C. Ando, K. Tuori (ed.), Oxford 2016, 251 nt. 20.

¹⁰ In proposito, Marrone, *Nuove osservazioni su D. 50.16 ‘de verborum significatione’*, in *Seminarios Complutenses de Derecho Romano* 7, 1995, 185 s. e nt. 62 ed *Osservazioni su D. 50.16*, in O. Bianco e S. Tafaro (a c. di), *Il Linguaggio dei Giuristi Romani. Atti del Convegno Internazionale di Studi, Lecce, 5-6 dicembre 1994*, Galatina 2000, 38, ha osservato che questi due passi, insieme a molti altri, attestano inequivocabilmente come non fosse raro, in D. 50.16, che termini od espressioni uguali o comunque affini nel significato o strettamente legati per il contenuto fossero presi in considerazione più volte, a distanza di decine e, talvolta, anche di centinaia di frammenti, e, inoltre, come, nel caso specifico di D. 50.16.199, l’operazione di isolamento del brano, compiuta dai compilatori di D. 50.16 in relazione ad una *significatio* che, staccata dal contesto generale, non avrebbe potuto avere valore generale, metteva in guardia l’interprete circa il valore relativo della *significatio* stessa, caricando su di lui l’onere di stabilire ogni volta quando quel significato ricorresse o meno.

¹¹ Così, più di recente, anche J. Platschek, *Studien zu Ciceros Rede für P. Quinctius*, München 2005, 195 e 197.

tuttavia, ben poteva attagliarsi al caso di colui che, proprio a causa della sua assenza, non poteva essere *in ius vocatus*¹².

Quest'ultima conclusione, che era stata già prospettata dal Solazzi¹³, il quale aveva riferito i due testi al senatoconsulto ricordato da Gai 1.173¹⁴, che permetteva alle donne di chiedere un altro tutore «*in absentis tutoris locum*», è stata poi fatta propria anche dal Kaser¹⁵ ed ulteriormente argomentata dal Buti¹⁶, il quale, dopo avere ritenuto una glossa l'inciso finale «*si non latitet*», dal momento che contraddirebbe in parte l'inizio del frammento, in cui si tratta semplicemente della non presenza in un luogo, ed instaurerebbe una commistione tra assenza e latitanza, ha rimarcato il fatto che l'assenza del convenuto avrebbe impedito all'attore di difendere giudizialmente il proprio diritto e, ancora, che essa, a differenza della *latitatio*, consistesse semplicemente nella mancata presenza nel luogo dove sedeva il magistrato competente¹⁷ e – come era stato già sottolineato dall'Aru¹⁸ – fosse una circostanza oggettiva non accompagnabile da alcuna qualificazione soggettiva¹⁹.

¹² Pugliese, *Les voies de recours* cit. 270.

¹³ S. Solazzi, *Il consenso del 'tutor mulieris' alla sua nomina nei papiri e nei testi romani*, in *Aegyptus* 2.2, 1921, 164 ss. ed *Il concorso dei creditori nel diritto romano* 1, Napoli 1937, 89 nt. 1. *Contra* M.D.P. Pérez Álvarez, *Aplicación del régimen de la 'missio in bona' para la tutela de los derechos reales*, in *Boletín de la Facultad de Derecho de la UNED* 18, 2001, 122 e nt. 50 ed *Origine e presupposti del concorso dei creditori a Roma*, in *TSDP*, 4, 2011, 61 s. e nt. 112.

¹⁴ *Praeterea senatusconsulto mulieribus permissum est in absentis tutoris locum alium petere; quo petito prior desinit; nec interest quam longe absit is tutor.*

¹⁵ M. Kaser, *Compte rendu de G. Pugliese, Il processo civile romano. II. Il processo formulare I (Milano 1963)*, in *TR*, 33, 1965, 95 s.

¹⁶ I. Buti, *Il 'praetor' e le formalità introduttive del processo formulare*, Napoli 1984, 274 s. e nt. 169.

¹⁷ Così anche H. Corral Talciani, *Ausencia y muerte presunta. Un intento de explicación sistemática del régimen jurídico de la incertidumbre sobre la existencia de las personas naturales*, in *Revista Chilena del Derecho* 25.1, 1998, 12, secondo cui Ulpiano direbbe che sono da considerare assenti coloro che «no está en el lugar donde se le pide alguna cosa»; C. Moatti, *Le traitement des absents à Rome à l'époque républicaine et au début de l'Empire: quelques considérations*, in C. Moatti, W. Kaiser, C. Pébarthe (éd.), *Le monde de l'itinérance en Méditerranée de l'antiquité à l'époque moderne. Procédures de contrôle et d'identification. Table-rondes Madrid 2004 - Istanbul 2005*, Bordeaux 2009, 324, che discorre di «non-présence dans un tribunal ou plus généralement dans une juridiction donnée»; S. Sciortino, *Sull'assenza dell'imputato nel processo criminale romano*, in *AUPA*, 60, 2017, 228 nt. 186, secondo cui, nel testo in esame, «l'*absentia* è qualificata in termini puramente neutri, ossia la mancata presenza nel luogo in cui taluno è ricercato, senza che occorra pensarlo al di là del mare o ai confini della città».

¹⁸ L. Aru, *Il processo civile contumaciale. Studio di diritto romano*, Roma 1934, 50: «Come ammonisce lo stesso Ulpiano nel fr. 199 D. *de verb. sign.* 50, 16, il *latitans* è anche *absens*, ogni qual volta non fosse stata possibile la dimostrazione dell'*animus latitantis*».

¹⁹ *Contra* Moatti, *Le traitement des absents* cit. 323, secondo cui «l'*absent* se définit avant tout comme celui qui, de bonne foi, ne peut se rendre là où on l'attend».

L'opinione che il testo in esame si riferisse al processo formulare è stata accolta dal Gómez-Iglesias Casal²⁰, che ha anche debitamente evidenziato la differenza concettuale tra *absentia* e *latitantia* messa in luce da Ulpiano con la proposizione incidentale «*si non latitet*»²¹.

La Fanizza²² ha invece ritenuto che le precisazioni ulpianee avessero ad oggetto tanto i giudizi formulari quanto quelli cognitori, sottolineando il fatto che la connessione tra l'assenza di una persona e la sua reperibilità in un luogo territoriale o geografico caratterizzasse peculiarmente il pensiero di Ulpiano ed aderendo alla già ricordata supposizione che, in realtà, il giurista imputasse, in prima battuta, la discriminante di essere all'interno od all'esterno dei «*continentia urbis*», per la configurazione dell'assenza, alla *datio tutoris*, con la conseguenza che, in questo caso, l'assenza si sarebbe profilata rispetto al luogo che era sede del magistrato competente ad imporre la tutela: il «*latitare*» avrebbe qualificato così la collocazione topografica ed implicava l'assenza solo ove ricorressero determinate circostanze, sicché, contrariamente alla previsione generale, poteva considerarsi assente chi, pur trovandosi nel territorio della città, non si rendeva però volontariamente reperibile nel luogo in cui era richiesta la sua presenza, cioè quello in cui si esercitava la giurisdizione.

Infine, dell'idea che, nonostante il frammento trattasse della *cognitio extra ordinem*, il principio in esso espresso fosse perfettamente valido anche per il processo dell'*ordo*, è stata, più recentemente, la D'Amati²³, la quale si è soffermata sulla circostanza che, secondo Ulpiano, per considerare l'assenza non era necessario ipotizzare una lontananza incalcolabile del convenuto dalla città, quale poteva essere appunto quella di chi si trovava al di là del mare e, dunque, per questo motivo poteva essere in astratto difficilmente considerato reperibile, dal momento che era sufficiente che il citando si trovasse «*extra continentia urbis*», sicché può concludersi che, nella considerazione del giurista, si doveva ritenere assente chi non non era concretamente raggiungibile e, perciò, non poteva essere *in ius vocatus*.

In senso contrario all'interpretazione del testo in esame nel senso del suo riferirsi al processo formulare oppure, indifferentemente, a questo ed alla *cognitio extra ordinem* si è invece espresso il Nörr²⁴, il quale, per un verso, ha messo in dub-

²⁰ A. Gómez-Iglesias Casal, *Citación y comparecencia en el procedimiento formulario romano*, Santiago de Compostela 1984, 139 s. e, più limitatamente, *Las sanciones pretorias en la fase inicial del proceso*, in *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos* 13, 1989-1990, 35 s.

²¹ Contra J.A. Obarrio Moreno, *El proceso por contumacia. Origen, pervivencia y recepción*, Madrid 2009, 42.

²² L. Fanizza, *L'assenza dell'accusato nei processi di età imperiale*, Roma 1992, 17 ss.

²³ L. D'Amati, *Sulla cooperazione del convenuto nel processo formulare*, in L. Garofalo (a c. di) *'Actio in rem' e 'actio in personam'*. In ricordo di Mario Talamanca 1, Padova 2011, 871 ss. e *L'inattività del convenuto nel processo formulare: 'indefensio', 'absentia' e 'latitatio'*, Napoli 2016, 15 ss.

²⁴ D. Nörr, *Zur Palingenesie der römischen Vormundschaftsgesetze*, in *ZSS.* 118, 2001, 42.

bio che D. 50.16.173.1 e D. 50.16.199 facessero riferimento al già ricordato senatoconsulto menzionato in Gai 1.173 che consentiva alle donne di chiedere un altro tutore in luogo «*absentis tutoris*», e, per altro verso, ha ritenuto che D. 50.16.199 concernesse esclusivamente il processo contumaciale cognitorio: «Ulpian könnte in fr. 173. 1 den im SC auftretenden Begriff 'absens' erklärt haben. Allerdings ist es kaum denkbar, daß man diskutierte, ob etwa ein Trastevere (*extra muros*, aber innerhalb der *continentia*), befindlicher *tutor* als abwesend zu gelten habe. Eher geht es (positiv) darum, der Frau die *petitio* eines *tutor* zu ermöglichen, wenn der bisherige abwesend im Sinne von fr. 173. 1 ist. Beiläufig sei erwähnt, daß die Beziehung von fr. 173. 1 auf den *tutor absens* nur scheinbar durch einen Text aus Ulpian 8. Buch *de omnibus tribunalibus* bestätigt wird (D. 50.16.199). Die spärliche Überlieferung läßt erkennen, daß Ulpian im Kontext von der *extraordinaria cognitio* und von der *datio tutoris* durch *praetor* und *praeses* gehandelt hatte (D. 26.5.6 und 8). Unter bestimmten (hier nicht zu erörternden) Aspekten kann letztere zur *extraordinaria cognitio* gehören. So könnte man daran denken, fr. 199 dem SC bei Gai. Inst. 1, 173 zuzuordnen. Doch geht es in fr. 199 um ein 'petere' hinsichtlich eines *absens*. Wenn man den Text überhaupt auf die Tutel beziehen darf, so ginge es um die (zu bejahende) Frage, ob jemand trotz *absentia* zum *tutor* bestellt werden kann, nicht aber um die Ersetzung eines *tutor absens*. Es liegt näher, D. 50. 16. 199 dem Kontumazialverfahren zuzuweisen».

Ora, alla luce di queste disparate ricostruzioni dottrinarie, non è affatto facile stabilire se Ulpiano intendesse riferirsi al processo dell'*ordo* oppure alla *cognitio extra ordinem* oppure ancora ad entrambi e, tuttavia, una conclusione mi sembra indubitabile. E, cioè, che egli si occupasse dell'*absentia* del convenuto esclusivamente nelle cause che si svolgevano a Roma e, quindi, di quelle aventi luogo presso il tribunale dei pretori urbano e peregrino (ove si accedesse alla tesi del processo formulare) o dei giudici *extra ordinem* (in primo luogo, i *praetores* speciali e, tra questi, quello *tutelaribus*, ove si accogliesse la tesi del processo cognitorio e del collegamento tra il nostro testo e la *datio tutoris* di cui a Gai. 1.173) o – come mi sembrerebbe potersi desumere dalla portata generale ed esaustiva della definizione dell'*absens* di cui al testo ed a prescindere dalla sua collocazione sotto il titolo D. 50.16 «*De verborum significatione*» – di tutti gli organi giudicanti nella capitale (ove si ritenesse preferibile la tesi onnicomprensiva di entrambi i tipi di processo).

Infatti, il punto di riferimento del discorso di Ulpiano, la cui analisi è incentrata sul rapporto tra *absentia* e luogo in cui si esercita la giurisdizione, è la città in cui è insediato il tribunale, apparendo pertanto chiaramente che la possibilità dell'assenza andava configurata solamente per quei luoghi che, pur non identificandosi con l'*urbs*, rientravano tuttavia nella sua estensione territoriale, in quanto costituivano i «*continentia urbis*». E, da qui, la necessitata conclusione che, rispetto alla città, che rappresenta il peculiare punto di osservazione del giurista,

non doveva invece considerarsi assente chi si trovasse «*extra continentia urbis*» o «*trans mare*», giacché, in questi casi, erano altri i luoghi che andavano investiti della funzione giudiziaria e, rispetto ad essi, doveva quindi essere valutata l'*absentia*, essendo inoltre evidente che la latitanza produceva i medesimi effetti dell'assenza e, in quanto tale, si configurava anche per chi si trovasse *in urbe*²⁵.

E se può discutersi in ordine all'esatta individuazione del concetto di «*continentia urbis*», in ordine al quale può rinvenirsi un'oscillazione tra i due estremi della definizione generica di luoghi «fuori città»²⁶ e di quella più specifica di '*continentia aedificia*'²⁷ nel senso di «limitare dell'abitato, inteso come susse-

²⁵ Così, giustamente, Fanizza, *L'assenza* cit. 123.

²⁶ D. Furlan, '*Ex tui animi sententia, tu uxorem habes?*', in *BIDR.* 102-103, 1989-1990, 478 nt. 93. Così anche B. Periñán Gómez, *Un estudio sobre la ausencia en Derecho romano: 'absentia' y postliminium*, Granada 2008, 30.

²⁷ In ordine ai quali P. Buongiorno, '*Continentia aedificia*'. *Un'elaborazione augustea*, in *BIDR.* 114, 2020, 221 ss., dopo avere ricordato che l'età repubblicana conosceva una regola arcaica di organizzazione degli spazi, cioè quella dei mille passi dall'*urbs*, ha dimostrato che, nel pieno dell'età augustea, l'organizzazione amministrativa di Roma e degli spazi immediatamente circostanti si basasse sulla distinzione fra l'*urbs* (cioè la parte di Roma ricadente entro le mura serviane) ed il *pomerium* (all'epoca sostanzialmente coincidenti) ed una parte extramuranea, costituita da *loca* ed *aedificia* qualificati come '*urbi continentia*' (o '*coniuncta*'), ossia adiacenti all'*urbs*. E, invero, dalle testimonianze giuridiche, letterarie ed epigrafiche emerge in modo chiaro come gli spazi entro il primo miglio da Roma costituissero una sorta di pertinenza dell'*urbs*, godendo quindi di una disciplina peculiare, assimilabile a quella dell'*urbs* propriamente detta, sicché l'*urbs* e i primi mille passi da essa costituivano una sorta di 'comprendorio', oltre cui si estendeva l'*ager*. Il criterio dei mille passi oltre l'*urbs* risulta ancora seguito da Augusto nel 21 a.C., anche se l'espansione demografica che interessò Roma dopo la fine delle guerre civili dovette comportare che, nel giro di pochi anni, si estendesse la portata dello spazio da considerarsi urbano, giacché vi dovevano essere crescenti zone di espansione della città in cui gli agglomerati abitativi si spingevano ormai oltre il limite di un miglio dalle mura. Pertanto, gli (*urbi*) *continentia aedificia* erano divenuti a pieno titolo parte integrante della spazialità di Roma. Si spiega perciò l'affanno dei giuristi romani nel definire gli spazi di Roma, che erano dunque: a) l'*urbs* propriamente detta, cioè la 'parte nucleare' della città, che terminava con le mura serviane; b) gli *urbi continentia aedificia*, che insieme all'*urbs* componevano l'*urbs Roma* (*V R* nelle *litterae singulares* di Valerio Probo) ed ai quali era stato dato il rango di 'confine mobile' della città; c) il primo miglio, computato dal limitare di questo confine. In definitiva, sin dalla prima età imperiale i giuristi risultano avvertiti della *definitio per differentiam* fra *urbs* e *Roma*, alla luce della quale quest'ultima doveva ritenersi estesa fino al limitare dei *continentia aedificia*, ed il loro compito fu allora quello di fornire categorie ermeneutiche ai lettori delle opere giurisprudenziali, mettendo in luce gli equivoci nei quali si poteva incorrere leggendo i testi normativi. In precedenza, L. Zdekauer, '*Mille passus*' e '*continentia aedificia*', in *BIDR.* 2, 1889, 273 ss., dopo avere sottolineato che il circuito particolare della città di Roma fosse appunto quello dei mille passi, aveva puntualizzato che i *continentia aedificia*, cioè le case attigue alla città davanti alle sue porte, si trovassero precisamente all'interno di questi *mille passus* (che, appunto perché sobborghi, erano in parte città ed in parte contado), sicché, proprio in quanto i *continentia aedificia* ed i *mille passus* appartenevano, secondo il diritto romano classico, alla città, il problema che si pone è quello di accertare se questa unione fosse la conseguenza di un lento svolgi-

guirsi sostanzialmente ininterrotto di abitazioni di tipo cittadino, onde esso segnava l'inizio dell'insediamento rurale»²⁸, non può invece in alcun modo dubitarsi che l'*urbs* di cui discorreva Ulpiano fosse la città di Roma²⁹. Conclusione, questa, che trova una precisa ed inoppugnabile conferma in D. 50.16.87 di Marcello, che richiama il pensiero di Alfeno Varo: *Ut Alfenus ait, 'urbs' est 'Roma', quae muro cingeretur; 'Roma' est etiam, qua continentia aedificia essent: nam Romam non muro tenus existimari ex consuetudine cotidiana posse intellegi, cum diceremus Romam nos ire, etiamsi extra urbem habitaremus*³⁰.

mento storico oppure di una costruzione giuridica, che si sarebbe estrinsecata già al momento della fondazione della città. E. Todisco, *Ripensare lo spazio delle città in crescita: gli 'aedificia continentia'*, in F. Mainardis (a c. di), *'Voce concordati'. Scritti per Claudio Zaccaria*, Trieste 2016, 711 ss., ha concluso che le forme spontanee di organizzazione del popolamento nello spazio delle città che crescevano oltre le mura e, fra queste, principalmente Roma, generarono una nuova forma di città che prima Cesare e poi Augusto contribuirono a definire. La formula *aedificia continentia*, elaborata all'interno della cerchia dei giuristi di età cesariana, in particolare il circolo di Servio Sulpicio Rufo, formalizza l'esistenza di uno spazio flessibile integrato a quello urbano adatto alle dinamiche di una città, come Roma, in continua espansione, il quale sarà ampiamente utilizzato, in età imperiale, nelle disposizioni relative alla città ed ai suoi abitanti. Ma v. pure, recentemente, S. Alessandri, *'Aemilius Macer. De officio praesidis. Ad legem XX hereditatium. De re militari. De appellationibus'*, Roma-Bristol 2020, 93 s., il quale, in esclusivo riferimento a D. 50.16.154 (Macer 1 *ad leg. vicens.: Mille passus non a miliario urbis, sed a continentibus aedificiis numerandi sunt*), sottolinea che, nella riflessione di Macro, si affermava la totale integrazione degli *aedificia continentia* nella morfologia topografica e giuridica della città.

²⁸ M. Talamanca, *Recensione di W. Simshäuser, 'Iuridici' und Munizipalgerichtsbarkeit in Italien (München 1973)*, in *BIDR.* 77, 1974, 520.

²⁹ Così anche Talamanca, *Recensione di W. Simshäuser, 'Iuridici'* cit. 520 s. ed Obarrio Moreno, *El proceso por contumacia* cit. 43. Cfr. G. Soricelli, *'Intramurani' / 'extramurani'*, in E. Lo Cascio e G.D. Merola (a c. di), *Forme di aggregazione nel mondo romano*, Bari 2007, 67, secondo cui «la presenza di un costruito, esterno alle mura urbane, determina la presenza di un elemento intermedio del paesaggio, più o meno denso e più o meno urbanisticamente strutturato, che, per quanto separato dal circuito murario dalla città propriamente detta, certo non può essere considerato campagna *tout court*. Assume, così, carattere artificioso la distinzione tra *intramurani* = abitanti della città, ed *extramurani* = abitanti del contado, nel momento in cui essa non tiene conto dell'esistenza di questo terzo elemento – i *continentia aedificia* – fisicamente esterno alle mura urbane ma per più aspetti equiparato sul piano normativo allo spazio intramurano».

³⁰ S. Querzoli, *Scienza giuridica e cultura retorica in Ulpio Marcello*, Napoli 2013, 103 s. e 114 s., sottolinea che la nozione di città di Alfeno non corrispondeva a quella, che si estendeva anche ai *continentia urbis* e che si sarebbe affermata in età severiana, di Marcello, che contrapponeva al modello tradizionale alfeniano un concetto di *urbs Roma* costituitosi 'storicamente' del quale accoglieva gli esiti contemporanei, ponendosi perciò il problema della conformità di tale endiadi alla realtà storica del suo tempo e giungendo così alla configurazione dei confini della città di Roma non in termini statici, ma in movimento. L. Gagliardi, *Mobilità e integrazione delle persone nei centri cittadini romani. Aspetti giuridici I. La classificazione degli 'incolae'*, Milano 2016, 370 ss., ritiene che l'affermazione alfeniana, ripresa da Marcello, pone tuttavia l'interrogativo se essa, svolta con specifico riferimento a Roma, mirasse ad instaurare una differenza di carattere generale esistente tra la sola città di Roma e tutte le altre, potendosi supporre, in via congetturale, che il discorso svolto per

Ed è proprio questa stessa logica di identificazione³¹ e, al contempo, di differenziazione dei due spazi, quello minore e storico di «*urbs*» e quello maggiore di «*Roma*»³², che si rinviene in D. 50.16.199 pr., in cui, ai fini processuali, è *absens* «chi si trovi non al di là del mare, ma fuori dei *continentia*, dei sobborghi; chi invece sia in *urbe*, ‘*usque ad continentia non abesse videbitur*’»³³.

Roma valesse per alcune o tutte le città di grandi dimensioni. Secondo A. Saccoccio, *Una alternativa alla globalizzazione è possibile: ‘Roma communis patria’*, in D. D’Orsogna, G. Lobrano, P.P. Onida (a c. di), *Città e diritto. Studi per la partecipazione civica. Un «Codice» per Curitiba*, Napoli 2017, 106, Marcello, «citando Alfeno, distingue il lemma ‘*Urbs*’, limitato agli edifici che costituiscono la città racchiusa dalle mura, da ‘*Roma*’, che, al contrario, si estende fino ai sobborghi (*aedificia continentia*), al punto che, secondo una consuetudine invalsa nell’uso quotidiano, si può dire ‘vado a Roma’ anche quando ci rechiamo da taluno che abiti fuori dalle mura. Per Alfeno, quindi, senza dubbio gli edifici costruiti nelle prossime vicinanze di Roma possono considerarsi come facenti parte di Roma stessa». Ma v. pure M. Felici, *Profili storico-giuridici del pluralismo cittadino in Roma antica*, Roma 2013, 69 s. e, assai di recente ma limitatamente, R. Cardilli, *Diritto pubblico romano e nuova Costituzione della Repubblica di Cuba*, in R. Cardilli, G. Lobrano, R. Marini (a c. di), *Diritto romano, costituzionalismo latino e nuova Costituzione cubana*, Milano 2021, 63 e nt. 42.

³¹ Di «inglobamento» discorre invece il Saccoccio, *Una alternativa* cit. 110.

³² Messa bene in luce dal Buongiorno, ‘*Continentia aedificia*’ cit. 237 s., che, soffermandosi sulla circostanza che, mentre per Alfeno – al quale non sarebbe però da ascrivere l’asserzione «‘*Roma*’ est etiam, qua *continentia aedificia essent*», dal momento che questo giurista si sarebbe soffermato solamente sul problema del tracciato originario dei confini dell’*urbs*, senza però fare riferimento ai *continentia aedificia* (p. 237 s. nt. 65, con citazione di letteratura contraria a tale convinzione) – la definizione del lemma ‘*Roma*’ si esauriva con l’*urbs*, per Marcello invece questa nozione doveva ormai essere integrata con i ‘*continentia aedificia*’, ha puntualizzato che «del resto, che Roma non si limitasse al circuito delle mura che ricomprendeva l’*urbs* era provato dall’uso quotidiano, registrato da Marcello, di affermare che si andasse a *Roma* anche se si dimorasse fuori dall’*urbs*. Una argomentazione, quest’ultima, che si fonda sulla *consuetudo loquendi* e meglio d’ogni altra cosa permette di apprezzare la dialettica fra senso comune, lingua parlata ed elaborazioni tecnico-giuridiche. Ed è questo forse uno dei segni più efficaci dell’interdipendenza evolutiva tra una società e il suo diritto, alla ricostruzione dei cui processi la ricerca storico-giuridica, e nondimeno quella storica *tout court*, sempre dovrebbero tendere». Secondo la Todisco, *Ripensare lo spazio* cit. 711, le parole di Alfeno Varo – la cui risalenza a questo giurista non è possibile stabilire con certezza, sicché può ritenersi che egli proponesse qui un suo originale contributo o, al contrario, che riferisse il pensiero del suo maestro Servio Sulpicio Rufo (p. 715) – suggeriscono «una nuova nozione di Roma. Se l’*urbs* è conclusa dalle mura, Roma lo è dagli *aedificia continentia*, quegli edifici che, nel processo di espansione della città, sono stati edificati a ridosso delle mura, dalla parte esterna, continuando l’area abitativa interna: le mura, alle quali talora le case sono addossate anche nella parte interna, ne sono quasi ingoiate e lasciano agli *aedificia continentia* la funzione di confini che saranno mobili per natura, proprio perché suscettibili di continui spostamenti».

³³ F. Casavola, *Il concetto di ‘urbs Roma’: giuristi e imperatori romani*, in *Labeo* 38, 1992, 21. Cfr., in precedenza ed in riferimento al concetto di ‘*absens*’, anche Zdekauer, ‘*Mille passus*’ cit. 280, secondo cui i «*continentia aedificia* appartengono alla città, della quale formano i sobborghi», e, più recentemente, Querzoli, *Scienza giuridica* cit. 111 e 115 e nt. 107, che individua nei *continentia aedificia*, comprendenti gli *horti urbani iuncti* ed i sobborghi della città, le costruzioni addossate alle

2. Con ciò, l'indagine sul frammento ulpiano non può però dirsi conclusa, giacché residua un ultimo interrogativo, invero di non facile soluzione, al quale l'interprete deve cercare di dare una risposta e che, per quel che mi consta, la dottrina ha tralasciato di porsi, cioè quello dell'individuazione del frangente nel quale Ulpiano aveva avuto modo di occuparsi della definizione di 'absens'.

E questo, ad onta della sconsolata conclusione di chi³⁴ ha ritenuto che quest'ultima sia una delle non poche *significationes* in ordine alle quali le fonti a nostra disposizione non consentono purtroppo di determinare con esattezza l'occasione in cui erano state formulate dal giurista, anche se per alcune di esse può supporre che avessero avuto nel testo originario una funzione interpretativa. E pure a dispetto di chi³⁵ ha reputato che la *definitio* ulpiana, come tante altre della giurisprudenza classica, riguardasse un vocabolo dell'uso comune e, quindi, non avente un significato tecnico-giuridico, ma che solo eventualmente avrebbe potuto assumere rilievo giuridico.

Ora, un importante dato dal quale prendere le mosse è costituito dalla precipua tendenza di Ulpiano, ravvisabile nei *libri de omnibus tribunalibus*, ma anche in altre sue opere, come, ad es., i *libri de officio proconsulis*³⁶, ad avvalersi di norme positive contenute in fonti autoritative, in particolare *constitutiones principum*, che, lungi dal configurarsi come un semplice accumulo di disposizioni imperiali, rappresentano i mattoni su cui si fonda l'organizzazione della produzione letteraria di questo giurista, il quale, appunto sulla base di un consistente nucleo di provvedimenti emanati da diversi imperatori che recavano innovazioni o precisazioni su punti particolari, irrobustiva il proprio commento, supportando così il dispiegarsi della sua elaborazione scientifica: *constitutiones* (D. 50.13.1.13), *epistulae* (D. 26.10.7.2), *rescripta* (D. 42.1.59.1, 50.13.1.9, 50.13.1.10 e 50.13.1.12) e, soprattutto, *orationes* (D. 2.12.1 pr., 2.12.1.2, 2.15.8 pr., 2.15.8.2, 2.15.8.3, 2.15.8.4, 2.15.8.6, 2.15.8.8, 2.15.8.12, 2.15.8.17, 2.15.8.20, 27.9.6, 27.9.8.1, 27.9.8.2 e 42.2.6.2).

mura cittadine, distribuite, sebbene in modo non uniforme, comunque in connessione con le vie che conducevano in città, e Gagliardi, *Mobilità e integrazione* cit. 373 ss., secondo il quale la poderosa e disordinata crescita dell'agglomerato urbano aveva comportato che i sobborghi si fossero ampliati a dismisura e che avessero costituito una specie di valvola di sfogo per la popolazione dei cittadini, che la cinta muraria non avrebbe potuto contenere. Ma tutti gli abitanti residenti al di fuori delle mura non avrebbero potuto essere considerati domiciliati entro la città. Tuttavia, ciò sarebbe stato in contrasto proprio con la funzione che i sobborghi svolgevano. Pertanto, si marcò particolarmente l'assimilazione tra la città vera e propria ed i quartieri dei sobborghi e si equipararono, dal punto di vista giuridico, gli abitanti dei sobborghi a quelli della città, considerandoli tutti ugualmente abitanti di Roma. Ma v. pure, più limitatamente, Todisco, *Ripensare lo spazio* cit. 713 s.

³⁴ R. Martini, *Le definizioni dei giuristi romani*, Milano 1966, 337 e 342.

³⁵ M. Marrone, *Le 'significationes' di D. 50.16 ('de verborum significatione')*, in *SDHI*. 60, 1994, 591 ed *Osservazioni su D. 50.16* cit. 49 e nt. 37.

³⁶ D. Mantovani, *Il 'bonus praeses' secondo Ulpiano. Studi su contenuto e forma del 'de officio proconsulis' di Ulpiano*, in *BIDR*. 96-97, 1993-1994, 246 s. e 249.

Ed è proprio in relazione ad una di queste *orationes*, cioè quella di Settimio Severo vietante (in assenza di particolari circostanze) ai tutori ed ai curatori di alienare i *praedia rustica vel suburbana* dei *pupilli* e degli *adulescentes* di cui a D. 50.16.198³⁷, che Ulpiano commentava il lemma ‘*urbana praedia*’, il che prova che questo giurista aveva l’abitudine di sviluppare il proprio pensiero citando testualmente il testo normativo a suo sostegno, ciò che, a mio avviso, deve allora reputarsi essere avvenuto pure per il vocabolo ‘*absens*’ presente in D. 50.16.199 pr. Anche se può escludersi un collegamento tra questi due testi, giacché la possibile congettura che Ulpiano esaminasse il termine ‘*absens*’, al pari della locuzione ‘*urbana praedia*’, in riferimento all’*oratio Severi* è confutata dal fatto che, mentre questo provvedimento e D. 50.16.198 avevano ad oggetto il diritto sostanziale (chiarendo infatti il giurista che, per ‘*urbana praedia*’, dovevano intendersi tutti gli edifici e, quindi, non solo quelli che si trovano nelle città, ma anche quelli che sono ubicati nelle campagne, nei villaggi o le lussuose case di campagna), D. 50.16.199 pr. affrontava invece un problema di diritto processuale (appunto, quello dell’*absentia* del convenuto).

Per tentare di rispondere al quesito concernente la determinazione dell’evenienza nella quale Ulpiano aveva avuto modo di considerare il lemma ‘*absens*’, in ordine al quale il Solazzi³⁸ si è limitato a rilevare genericamente che il giurista in D. 50.16.199 pr. e 50.16.173.1 «commentava una fonte, dov’era discorso di *abesse, absens*», decisivo appare, a mio avviso, D. 50.16.99, un altro passo di Ulpiano proveniente dal primo dei *libri de officio consulis* – opera scritta, al pari dei *libri de omnibus tribunalibus*³⁹, sicuramente durante il principato

³⁷ (Ulp. 2 de omn. trib.): ‘*Urbana praedia*’ omnia aedificia accipimus, non solum ea quae sunt in oppidis, sed et si forte stabula sunt vel alia meritoria in villis et in vicis, vel si praetoria voluptati tantum deservientia: quia urbanum praedium non locus facit, sed materia. Proinde hortos quoque, si qui sunt in aedificiis constituti, dicendum est urbanorum appellatione contineri. Plane si plurimum horti in reditu sunt, vinearii forte vel etiam holitorii, magis haec non sunt urbana.

³⁸ Solazzi, *Il consenso* cit. 163.

³⁹ Lenel, *Palingenesia* 2 cit. 992 e nt. 8; T. Kipp, *Le Fonti del diritto romano. Introduzione allo studio delle istituzioni e della storia del diritto romano*, trad. di G. Pacchioni, Lipsia-Bologna 1897, 77; P. Jörs, voce «*Domitius*», in *PWRE* 5.1, 1903, 1455; G. Crifò, *Ulpiano. Esperienze e responsabilità del giurista*, in *ANRW*. 2.15, 1976, 744 e nt. 302; Id., *Besprechung von T. Honoré, Ulpian (Oxford 1982)*, in *ZSS*. 102, 1985, 610; D. Liebs, voce «*Domitius Ulpianus*», in K. Sallmann (her.), *Handbuch der lateinischen Literatur der Antike. Die Literatur des Umbruchs. Von der römischen zur christlichen Literatur 117 – 284 n. Chr.* 4, München 1997, 183; A.L. Smyshliaev, *La nourrice au tribunal du gouverneur romain*, in *CCG*. 13, 2002, 115. Secondo T. Honoré, *Ulpian’s Method and the ‘Lex Irnitana’*, in *Estudios en homenaje al Profesor Juan Iglesias con motivo de sus bodas de oro con la enseñanza (1936-1986)* 3, Madrid 1988, 1439 ed *Ulpian* cit. 196 e 201, quest’opera sarebbe stata composta nel 215 d.C. Ma, in precedenza, tale autore – del quale v. anche la voce «*Domitius Ulpianus*», in *Oxford Classical Dictionary*, Oxford 1996, 493 – aveva attribuito al princi-

di Caracalla⁴⁰ – ed inserito dai compilatori giustiniane, come D. 50.16.199, sotto il titolo «*De verborum significatione*» del Digesto: *'Notionem' accipere possumus et cognitionem et iurisdictionem*. 1. *'Continentes provincias' accipere debemus eas, quae Italiae iunctae sunt, ut puta Galliam: sed et provinciam Siciliam magis inter continentales accipere nos oportet, quae modico freto Italia dividitur*. 2. *'Instrumentorum' appellatione quae comprahendantur, perquam difficile erit separare: quae enim proprie sint instrumenta, propter quae dilatio danda sit, inde dinoscemus*. 3. *Si in praesentiam personae, quae instruere possit, dilatio petatur (puta qui actum gessit, licet in servitute, vel qui actor fuit constitutus), putem videri instrumentorum causa peti dilationem*.

Come altrove⁴¹ ho già avuto modo di dimostrare, Ulpiano citava alla lettera alcune disposizioni di un'oratio di Marco Aurelio avente contenuto processuale e ricordata anche in D. 2.12.1⁴², 2.15.8⁴³ e

pato di Caracalla i primi otto libri ed a quello di Macrino o di Eliogabalo gli ultimi due: *The Severan lawyers: a preliminary survey*, in *SDHI*. 28, 1962, 210 s. Cfr. P. Birks, *Honoré's Ulpian*, in *The Irish Jurist* 18, 1983, 167 ss.

⁴⁰ Come si evince da D. 42.1.15.1, 3-4 e 8 (Ulp. 3 *de off. cons.*): Lenel, *Palingenesia* 2 cit. 951 nt. 1; H. Fitting, *Alter und Folge der Schriften römischer Juristen von Hadrian bis Alexander*, Halle 1908², 119; P. Krüger, *Geschichte der Quellen und Litteratur des Römischen Rechts*, München-Leipzig 1912², 246 nt. 187; A. Dell'Oro, *I 'libri de officio' nella giurisprudenza classica*, Milano 1960, 31; Honoré, *The Severan lawyers* cit. 210.

⁴¹ F. Arcaria, *'Oratio Marci'*. *Giurisdizione e processo nella normazione di Marco Aurelio*, Torino 2003, 257 ss.

⁴² (Ulp. 4 *de omn. trib.*): *Ne quis messium vindemiarumque tempore adversarium cogat ad iudicium venire, oratione divi Marci exprimitur, quia occupati circa rem rusticam in forum conpellendi non sunt*. 1. *Sed si praetor aut per ignorantiam vel socordiam evocare eos perseveraverit hique sponte venerint: si quidem sententiam dixerit praesentibus illis et sponte litigantibus, sententia valebit, tametsi non recte fecerit qui eos evocaverit: sin vero, cum abesse perseveraverint, sententiam protulerit etiam absentibus illis, consequens erit dicere sententiam nullius esse momenti (neque enim praetoris factum iuri derogare oportet): et citra appellationem igitur sententia infirmabitur*. 2. *Sed excipiuntur certae causae, ex quibus cogi poterimus et per id temporis, cum messes vindemiaeque sunt, ad praetorem venire: scilicet si res tempore peritura sit, hoc est si dilatio actionem sit preemptiona. Sane quotiens res urguet, cogendi quidem sumus ad praetorem venire, verum ad hoc tantum cogi aequum est ut lis contestetur, et ita ipsis verbis orationis exprimitur: denique alterutro recusante post liem contestatam litigare dilationem oratio concessit*.

⁴³ (Ulp. 5 *de omn. trib.*): *Cum hi, quibus alimenta relicta erant, facile transigerent contenti modico praesenti: divus Marcus oratione in senatu recitata effecit, ne aliter alimentorum transactio rata esset, quam si auctore praetore facta. Solet igitur praetor intervenire et inter contentientes arbitrari, an transactio vel quae admitti debeat*. 1. *Eiusdem praetoris notio ob transactionem erit, sive habitatio sive vestiarius sive de praediis alimentum legabitur*. 2. *Haec oratio pertinet ad alimenta, quae testamento vel codicillis fuerint relicta sive ad testamentum factis sive ab intestato. Idem erit dicendum et si mortis causa donata fuerint relicta vel ab eo, cui mortis causa donata sunt, relicta. Sed et si condicionis implendae gratia relicta sunt, adhuc idem dicemus*.

Plane de alimentis, quae non mortis causa donata sunt, licebit et sine praetore auctore transigi. 3. Sive igitur in menses singulos sive in dies sive in annos fuerint relicta, oratio locum habet. Sed et si non fuerint perpetuo relicta, sed usque ad annos certos, idem est. 4. Si integra quantitas alicui fuerit legata, ut ex usuris se alat et mortis tempore pecunias restituat: non cessabit oratio, licet non in annos singulos videatur id relictum. 5. Sed et si sit certa quantitas relicta Titio vel res ita, ut inde alimenta Seio praestentur: magis est ut transigere Titius possit, nec enim transactione Titii minuuntur alimenta Seii. Idemque est et si per fideicommissum alimenta ad hoc legatario fuerint relicta. 6. Eam transactionem oratio improbat, quae idcirco fit, ut quis repraesentatam pecuniam consumat. Quid ergo si quis citra praetoris auctoritatem transegerit, ut quod per singulos annos erat ei relictum, consequeretur per singulos menses? Aut quid si, quod per singulos menses ei relictum erat, consequeretur per singulos dies? Quid deinde si, quod consummato anno ut acciperet, initio anni consequatur? Et puto eam transactionem valere, quia meliorem conditionem suam alimentarius tali transactione facit: noluit enim oratio alimenta per transactionem intercepti. 7. Nihil autem interest, utrum libertini sint quibus alimenta relicta sunt an ingenui, satis locupletes an minus. 8. Vult igitur oratio apud praetorem de istis quaeri: in primis de causa transactionis, dein de modo, tertio de persona transigentium. 9. In causa hoc erit requirendum, quae causa sit transigendi: sine causa enim neminem transigentem audiet praetor. Causae fere huiusmodi solent allegari: si alibi domicilium heres, alibi alimentarius habeat: aut si destinet domicilium transferre alter eorum: aut si causa aliqua urgeat praesentis pecuniae: aut si a pluribus ei alimenta relicta sint et minutatim singulos convenire difficile ei sit: aut si qua alia causa fuit, ut plures solent incidere, quae praetori suadent transactionem admittere. 10. Modus quoque pecuniae, quae in transactionem venit, aestimandus est: ut puta quantitas transactionis. Nam etiam ex modo fides transactionis aestimabitur. Modus autem pro aetate eius, qui transigit, arbitrandus est et valetudine: nam alias cum puero, alias cum iuvene, alias cum sene transigi palam est: constat enim alimenta cum vita finiri. 11. Sed et personarum contemplatio habenda est, hoc est, cuius vitae sint hi, quibus alimenta relicta sunt: utrum frugi vitae hi sint, qui alias sufficere sibi possint, an sequioris, qui de alimentis pendeant. In persona eius, a quo alimenta relicta sunt, haec erunt specienda: in quibus sunt facultatibus, cuius propositi, cuius opinionis. Tunc enim apparebit, numquid circumvenire velit eum, cum quo transigit. 12. Qui transigit de alimentis, non videbitur neque de habitatione neque de vestiario transegisse, cum divus Marcus specialiter etiam de istis transigi voluerit. 13. Sed et si quis de alimentis transegerit, non habebit necesse etiam de habitatione vel ceteris invitus transigere: poterit igitur vel de omnibus simul vel de quibusdam facere transactionem. 14. De calciario quoque arbitrio praetoris transigendum est. 15. Si uni pluribusve fundus ad alimenta fuerit relictus velintque eum distrahere: necesse est praetorem de distractione eius et transactione arbitrari. Sed si pluribus fundus ad alimenta fuerit relictus et hi inter se transigant: sine praetoris auctoritate facta transactio rata esse non debet. Idem est et si ager fuerit in alimenta obligatus: nam nec pignus ad hoc datum inconsulto praetore poterit liberari. 16. Arbitratu praetoris vel de universis alimentis vel de parte eorum transigi oportere plus quam manifestum est. 17. Si praetor aditus citra causae cognitionem transigi permiserit, transactio nullius erit momenti: praetori enim ea res quaerenda commissa est, non neglegenda nec donanda. Sed et si non de omnibus inquisierit, quae oratio mandat, hoc est de causa de personis transigentium, dicendum est, quamvis de quibusdam quaesierit, transactionem esse irritam. 18. Sed nec mandare ex hac causa iurisdictionem vel praeses provinciae vel praetor poterit. 19. Transactiones alimentorum etiam apud procuratorem Caesaris fieri possunt: scilicet si a fisco petantur alimenta. Secundum quae et apud praefectos aerarii transigi poterit. 20. Si cum lis quidem esset de alimentis, transactum autem de lite fuisset: transactio valere inconsulto praetore non potest, ne circumveniatur oratio. Fingi enim lites poterunt, ut transactio etiam citra praetoris fiat auctoritatem. 21. Si eidem alimenta et praeterea legatum praesenti die datum sit, et transactum fuerit citra praetoris auctoritatem: id quod datum est imputabitur prius in legatum quod praesenti die datum est, superfluum

42.2.6.2⁴⁴ e commentava alcuni termini tecnici direttamente desunti da tale *oratio*, sicché, mentre nel *principium* e nel primo paragrafo venivano formulate le definizioni di 'Notio' e di 'Continentes provinciae', nel secondo e terzo paragrafo veniva illustrato il concetto di 'Instrumenta' e di *Dilatio instrumentorum causa*.

E, invero, occorre prestare attenzione al fatto che tanto uno di questi testi, D. 2.12.1 pr., quanto D. 2.12.7 dello stesso Ulpiano⁴⁵, nel quale veniva esaminata la *dilatio instrumentorum causa* in relazione appunto all'*oratio Marci* che l'aveva disciplinata, sono accomunati da un singolare e rilevante dato lessicale, cioè dalla circostanza che il giurista, nel commentare tale *oratio*, adoperasse il verbo

in alimentariam causam. 22. *Si quis de alimentis transegerit sine praetoris auctoritate, id quod datum est in praeterita alimenta cedet. Nec interest tantum in quantitate sit debita, quantum datum est, an minus, an plus: nam et si minus sit, adhuc tamen id quod in solutum datum est in praeterita alimenta imputabitur. Sane si his, qui de alimentis transegit, locupletior factus sit ea solutione: in quod factus sit locupletior aequissimum erit in eum dari repetitionem: nec enim debet ex alieno damno esse locuples*. 23. *Si in annos singulos certa quantitas alicui fuerit relicta homini honestioris loci veluti salarium annuum vel usus fructus, transactio et sine praetore fieri poterit: ceterum si usus fructus modicus alimentorum vice sit relictus, dico transactionem citra praetorem factam nullius esse momenti*. 24. *Si cui non nummus ad alimenta, sed frumentum atque oleum et cetera, quae ad victum necessaria sunt, fuerint relicta: non poterit de his transigere, sive annua sive menstrua ei relinquuntur. Si tamen ita sine praetore transegerit, ut in vicem eorum nummum quotannis vel quomensibus acciperet et neque diem neque modum permutavit, sed tantum genus: vel ex contrario si pactus fuerit, ut in generibus alimenta acciperet, quae in nummis ei relicta fuissent: vel si vinum pro oleo vel oleum pro vino vel quid aliud commutavit: vel locum permutavit, ut quae erant ei Romae alimenta relicta, in municipio vel in provincia acciperet vel contra: vel personam commutavit, ut quod a pluribus erat accepturus, ab uno acciperet: vel alium pro alio debitorem acceperit: haec omnia habent disceptionem praetoris et pro utilitate alimentarii recipienda sunt*. 25. *Si ad habitationem certa quantitas sit annua relicta et ita sit transactum sine praetore, ut habitatio praestetur, valet transactio, quia fructus habitationis praestatur, licet ruinae vel incendio subiecta transactio est. Per contrarium quoque si pro habitatione, quae erat relicta, placuerit certam quantitatem praestari, transactio rata est et citra praetorem*.

⁴⁴ (Ulp. 5 *de omn. trib.*): *Sed et si fundum vindicem meum esse tuque confessus sis, perinde habebis, atque si domini mei fundum esse pronuntiatum esset. Et si alia quacumque actione civili vel honoraria vel interdicto exhibitorio vel restitutorio vel prohibitorio dum quis convenitur, confiteatur, dici potest in his omnibus subsequi praetorem voluntatem orationis divi Marci debere et omne omnino, quod quis confessus est, pro iudicato habere. Dabitur igitur ex his actionibus, ex quibus dies datur ad restituendam rem, confesso tempus ad restitutionem et, si non restituatur, lis aestimabitur*.

⁴⁵ (Ulp. 1 *de off. cons.*): *Oratione quidem divi Marci amplius quam semel non esse dandam instrumentorum dilationem expressum est: sed utilitatis litigantium gratia causa cognita et iterum dilatio tam ex eadem quam ex alia provincia secundum moderamen locorum impertiri solet, et maxime si aliquid inopinatum emergat. Illud videndum, si defunctus acceperit aliquam dilationem propter instrumenta, an successori quoque eius dari debeat, an vero, quia iam data est, amplius dari non possit? Et magis est, ut et hic causa cognita dari debeat*.

exprimere, affermando nel primo passo che «*oratione divi Marci exprimitur*» e nel secondo che «*oratione quidem divi Marci expressum est*». Questo rilievo terminologico assume allora particolare importanza in quanto dimostra, a mio avviso, che Ulpiano avesse sotto gli occhi il testo dell'*oratio*, nella quale appunto «*exprimitur*» ed «*expressum est*», cioè è 'espresso', 'manifestato', 'detto' il complesso delle disposizioni processuali che egli andava ad esaminare.

Quanto ora immaginato trova una precisa conferma in D. 2.12.1.2, in cui Ulpiano afferma inequivocabilmente che l'essere costretti «*ad praetorem venire... ut lis contestetur*» non era solo una sua interpretazione dell'*oratio Marci* (*verum ad hoc tantum cogi aequum est*), ma era stato letteralmente disposto dal provvedimento: «*et ita ipsis verbis orationis exprimitur*». E risulta ulteriormente avvalorato da D. 49.4.1.⁷⁴⁶, in cui Ulpiano, prendendo in considerazione una norma della stessa *oratio* in materia di appello, riporta alla lettera, anche se brevemente, una frase del disposto imperiale o, addirittura, quest'ultimo nella sua interezza («*is dies servabitur, quo primo adeundi facultas erit*»)⁴⁷.

Commentando le diverse disposizioni dell'*oratio*, Ulpiano si era quindi curato di suffragare e corroborare il proprio pensiero riportando testualmente i brani corrispondenti del provvedimento di Marco Aurelio. Si appalesa così un'utilizzazione dei *verba orationis* che, per un verso, induce a ritenere che nei testi ulpiane ora ricordati fossero state trasposte intere parti dell'*oratio* – si pensi, ad esempio, al lungo elenco di provvedimenti d'urgenza di cui a D. 2.12.2⁴⁸ che il *praetor* poteva adottare anche «*diebus feriaticis*» – e, per altro verso, depone in favore dell'idea che le singole parole dell'*oratio* fungessero da puntello per l'interpretazione giurisprudenziale di questo importante provvedimento imperiale.

Prova ne sia, infine, la circostanza che tanto l'or ora ricordato D. 2.12.7 quanto D. 50.16.99.2-3 trattino dello stesso istituto, cioè la *dilatatio instrumento-*

⁴⁶ (Ulp. 1 *de app.*): *Dies autem istos, quibus appellandum est, ad aliquid utiles esse oratio divi Marci voluit, si forte eius, a quo provocatur, copia non fuerit, ut ei libelli dentur: ait enim: 'is dies servabitur, quo primo adeundi facultas erit'. Quare si forte post sententiam statim dictam copiam sui non fecerit is qui pronuntiavit (ut fieri adsolet), dicendum est nihil nocere appellatori: nam ubi primum copiam eius habuerit, poterit provocare. Ergo si statim se subduxit, similiter subveniendum est.*

⁴⁷ Sul punto v. D.A. Musca, *Da Traiano a Settimio Severo: 'senatus consultum' o 'oratio principis'?*, in *Labeo* 31, 1985, 17, 22 nt. 44 e 38.

⁴⁸ (Ulp. 5 *ad ed.*): *Eadem oratione divus Marcus in senatu recitata effecit de aliis speciebus praetorem adiri etiam diebus feriaticis: ut puta ut tutores aut curatores dentur, ut officii admoneantur cessantes, excusationes allegentur, alimenta constituentur, aetate probentur, ventris nomine in possessionem mittatur, vel rei servandae causa, vel legatorum fideicommissorum, vel damni infecti: item de testamentis exhibendis: ut curator detur honorum eius, cui an heres exstaturus sit incertum est: aut de alendis liberis parentibus patronis: aut de adeunda suspecta hereditate: aut ut aspectu atrox iniuria aestimetur: vel fideicommissaria libertas praestanda.*

rum causa, e, per di più, siano provenienti dallo stesso primo libro del *de officio consulis* di Ulpiano, ossia in una sede nella quale non solo si esponevano delle regole generali inerenti all'esercizio della giurisdizione (com'è appunto dimostrato da D. 50.16.99 pr.), ma si trattava specificamente, secondo la ricostruzione del Lenel⁴⁹, anche la materia delle *dilationes instrumentorum causa*⁵⁰. Il che ha fatto giustamente pensare⁵¹ non solo che Ulpiano «scrivesse avendo dinanzi a sé il testo ufficiale dell'*oratio*, commentandone singoli punti ed espressioni», ma anche che «l'*oratio divi Marci in senatu recitata* avesse natura di provvedimento normativo generale in materia di processo civile».

Peraltro, il fatto che in D. 2.12.7 e D. 50.16.99.2-3 Ulpiano commentasse e spiegasse, avendone il testo davanti, le disposizioni ed i singoli termini tecnici di quella parte dell'*oratio Marci* che disciplinava la *dilatatio instrumentorum causa*, consente, a mio avviso, di comprendere anche il significato delle espressioni '*notio*' e '*continentes provinciae*' esaminate da Ulpiano rispettivamente nel *principium* e nel primo paragrafo di D. 50.16.99, in ordine alle quali bisogna porsi degli interrogativi, che, nella loro semplicità ed ovvietà, stupisce non rinvenire in dottrina⁵².

Infatti, come può spiegarsi la concentrazione di temi così disparati nel medesimo testo? O, forse meglio, come si spiega il fatto che Ulpiano esaminasse e definisse nello stesso testo istituti ed argomenti così diversi, quali '*notio*', '*continentes provinciae*', '*instrumenta*' e *dilatatio instrumentorum causa*? E, ancora, quale era stata l'occasione o, per meglio dire, quale era il testo in cui le definizioni '*notio*' e '*continentes provinciae*' erano state formulate?

Credo che una verosimile e soddisfacente risposta a tali quesiti possa aver-si ritenendo che anche questi due termini fossero oggetto dell'attenzione di Ulpiano in quanto facenti parte, al pari di '*instrumenta*' e *dilatatio instrumentorum causa*, del testo integrale dell'*oratio Marci* che il giurista aveva sotto gli occhi.

Se questo è vero, si comprende allora benissimo cosa volesse dire e, soprattutto, a cosa volesse alludere Ulpiano in D. 50.16.99 pr., laddove, definendo il lemma '*notio*', affermava che, con questa locuzione, «*accipere possumus et cognitionem et iurisdictionem*».

Il giurista adoperava infatti il vocabolo '*notio*' in un significato tale da potere

⁴⁹ Lenel, *Palingenesia* 2 cit. 951 s.

⁵⁰ Dell'Oro, *I 'libri de officio'* cit. 37.

⁵¹ G. Scherillo, *Lezioni sul processo. Introduzione alla 'cognitio extra ordinem'*, Milano 1960, 249.

⁵² Fatto salvo un breve, e tuttavia illuminante, accenno di M. Talamanca, *Recensione di Estudios de Derecho Romano en honor de Alvaro D'Ors I-II (Pamplona 1987)*, in *BIDR.* 91, 1988, 778, secondo cui «resta, senz'altro, da spiegare la concentrazione degli argomenti in questione nella l. 99».

ricomprendere (*accipere possumus*) tanto la *cognitio* quanto la *iurisdictio*, quindi come termine comprensivo di ogni funzione giurisdizionale, includendovi così tanto i procedimenti formulari quanto quelli cognitivi.

E, per la presente indagine e come si evince anche da D. 2.15.8.1, non è senza significato la circostanza che il termine ‘*notio*’ ricorra in quest’ultimo testo nel senso di ‘esame’ (*Eiusdem praetoris notio ob transactionem erit*), indicando dunque l’esame compiuto dal titolare di pubbliche funzioni e, insieme, come si evince da D. 50.16.99 pr., la sua ‘competenza’⁵³.

⁵³ D. 2.15.8.1, in cui Ulpiano precisa che l’esame per la transazione sarà compiuto dal pretore stesso (*Eiusdem praetoris notio ob transactionem erit*) se saranno lasciati per legato sia il diritto di abitazione sia il vestiario sia gli alimenti «*de praediis*» (*sive habitatio sive vestiarium sive de praediis alimentum legabitur*), ribadisce la competenza del pretore ad autorizzare, o meno, una transazione su alcuni diritti lasciati per legato e ciò che occorre mettere in rilievo è costituito appunto dall’affermata competenza del pretore, alla quale allude il termine «*notio*». Ora, a prescindere dalle diverse e spesso inconciliabili soluzioni prospettate in dottrina in ordine alla ricostruzione del significato del termine «*notio*» – che, appunto in D. 50.16.99 pr., secondo alcuni (vedili accuratamente citati in L. Raggi, *La ‘restitutio in integrum’. Contributo allo studio dei rapporti tra diritto pretorio e diritto imperiale in età classica*, Milano 1965, 86 nt. 58) attesterebbe l’estensione alla *cognitio extra ordinem* del concetto di *iurisdictio*, secondo altri (F. von Velsen, *Das ‘edictum provinciale’ des Gaius*, in *ZSS.* 21, 1900, 90; F. De Martino, *La giurisdizione in diritto romano*, Padova 1937, 298 e 357 ss.; G. Pugliese, voce «*Cognitio*», in *NNDI.* 3, Torino 1959, 435; T. Spagnuolo Vigorita, *‘Imperium mixtum’. Ulpiano, Alessandro e la giurisdizione procuratoria*, in *Index* 18, 1990, 117) testimonierebbe una netta antitesi fra *iurisdictio* e *cognitio* seppure unificate terminologicamente, secondo altri ancora (G.I. Luzzatto, *Il problema d’origine del processo ‘extra ordinem’. I. Premesse di metodo. I cosiddetti rimedi pretori*, Bologna 1965, 93 ss.; Raggi, *La ‘restitutio in integrum’* cit. 88 ss.; M. Sargenti, *Studi sulla ‘restitutio in integrum’*, in *BIDR.* 69, 1966, 213 nt. 46; J.-P. Coriat, *Le prince législateur. La technique législative des Sévères et les méthodes de création du droit impérial à la fin du Principat*, Roma 1997, 406 s.) svolgerebbe la funzione di categoria unificante tra *iurisdictio* e *cognitio* – un dato è però sicuro. E, cioè, che Ulpiano adoperava il termine «*notio*» in un significato tale da potere ricomprendere (*accipere possumus*) gli altri due, «*cognitio*» e «*iurisdictio*»: A. Carcaterra, *Le definizioni dei giuristi romani. Metodo mezzi e fini*, Napoli 1966, 143. Quindi, come termine comprensivo di ogni funzione giurisdizionale, includendovi così tanto i procedimenti formulari quanto quelli cognitivi: Spagnuolo Vigorita, *‘Imperium mixtum’* cit. 117 e P. Pasquino, *‘Sed voluntariam’. Ricerche in tema di ‘iurisdictio’*, Napoli 2020, 249 e nt. 116 (ivi altra letteratura citata). E, ancora, che esso avrebbe, tanto in D. 50.16.99 pr. quanto in D. 2.15.8.1, il duplice significato di ‘esame’ e ‘competenza’: L. Falletti, *Évolution de la jurisdiction civile du magistrat provincial sous le Haute-Empire*, Paris 1926, 144 nt. 2; De Martino, *La giurisdizione* cit. 363 nt. 1; R. Martini, *Il problema della ‘causae cognitio’ pretoria*, Milano 1960, 34 nt. 46; Carcaterra, *Le definizioni* cit. 143. Indicando così, come sottolinea il Carcaterra, *Le definizioni* cit. 143, l’«esame (di un fatto giuridico) compiuto, per decidere del fatto stesso, da chi ha certe pubbliche funzioni». Anche se in D. 2.15.8.1, come è stato rimarcato dal Mancuso, *‘Decretum praetoris’*, in *SDHI.* 63, 1997, 392, «è indubbio il riferimento a una generica indagine conoscitiva compiuta dal pretore». Peraltro, D. 2.15.8.1 lascierebbe intendere – secondo M.E. Peterlongo, *La transazione nel diritto romano*, Milano 1936, 91 – che l’alimentando avrebbe dovuto sottoporre al pretore la proposta di transazione sia che egli

Quest'ultimo rilievo, combinato con l'idea che Ulpiano traesse anche il termine 'notio' direttamente dal testo dell'*oratio Marci*, consente perciò di concludere, a mio avviso, che questa locuzione fosse presente ed utilizzata, appunto in questo provvedimento imperiale, in maniera precisa e tecnica, per indicare che alcune sue disposizioni, pur essendo state previste per i soli processi formulari (come quelle riferiteci da D. 2.12.2) o esclusivamente per quelli cognitivi (come quelle di cui a D. 2.12.7), si applicavano tuttavia indistintamente sia agli uni che agli altri laddove l'organo giurisdicente fosse competente per entrambi.

Pertanto, il lemma 'notio' faceva riferimento al processo provinciale ed all'organo ad esso preposto, che cumulava appunto la competenza a decidere tanto i processi dell'*ordo* quanto quelli *extra ordinem*, ai quali si applicavano dunque, in maniera indifferenziata, le disposizioni dell'*oratio Marci* in materia di *dilatio instrumentorum causa*. Conclusione, questa, che mi sembra confermata dal rilievo che Ulpiano, in D. 2.12.7, pur esaminando questo istituto in riferimento alla *cognitio extra ordinem* ed alle sole competenze consolari, affermava tuttavia che la possibilità di concedere una seconda *dilatio* era prevista «tam ex

avesse voluto transigere sul legato di alimenti in generale, ricomprendente tutte e tre le prestazioni alle quali questa disposizione testamentaria dava diritto, e sia che avesse desiderato transigere invece singolarmente su alcune di esse. Ma, in senso contrario, depone, come è stato evidenziato da C. Bertolini, *Appunti didattici di diritto romano*, Torino 1908, 1007 nt. 1, la precisazione del contenuto degli *alimenta* in ordine ai quali è obbligatorio l'intervento pretorio e, in stretta correlazione a ciò, la fissazione di limitazioni al contenuto delle stesse transazioni. Infatti, quel che viene debitamente sottolineato è l'ampiezza del termine '*alimentum*', sicché, se in genere esso indica tutto quello che è necessario alla vita e, quindi, essenzialmente, l'*habitatio*, il *vestiarium* ed i *cibaria* – il cui richiamo, secondo J.L. Murga, *La continuidad 'post mortem' de la fundación cristiana y la teoría de la personalidad jurídica colectiva*, in *AHDE*. 38, 1968, 521 nt. 75, sarebbe «una prueba evidente de que los juristas no pensaron siquiera en un fenómeno corporativo» – menzionati nel passo, questa peculiare tipologia di *transactio* comporta un'interpretazione restrittiva del concetto di *alimenta*, dal momento che, come è stato sottolineato da A. Bellodi Ansaloni, *Un caso di 'iurisdictio voluntaria': la 'transactio alimentorum'*, in *BIDR*. 101-102, 1998-1999, 470, «se la *notio* magistratuale deve investire specificamente anche i lasciti di *habitatio* e *vestiarium*, ciò significa che la transazione avente ad oggetto *alimenta* non può ritenersi di per sé comprensiva di *habitatio* e *vestiarium*». Ed è inverosimile lo stesso Ulpiano a precisare, in D. 2.15.8.12, che questa interpretazione, lungi dall'essere farina del suo sacco, era stata espressamente manifestata – trattandosi così, diremmo oggi, di una vera e propria 'interpretazione autentica' – dalla stessa *oratio Marci*, ciò che appare confermato dall'avverbio «*specialiter*», con cui si rimarca il fatto che l'attribuzione al pretore della competenza ad autorizzare tali *transactiones* trovasse la sua fonte in un apposito atto autoritativo, quale appunto l'*oratio* di Marco Aurelio: *Qui transigit de alimentis, non videbitur neque de habitatione neque de vestiario transegisse, cum divus Marcus specialiter etiam de istis transigi voluerit*. Così, giustamente, anche Bellodi Ansaloni, *Un caso* cit. 473 nt. 23. Ma v. pure F. Wycisk, '*Alimenta*' et '*vicus*' dans le droit romain, in *RHDFE*. 50, 1972, 209 e, più recentemente, L. Fanizza, '*Iurisdictio mandata*', in *SDHI*. 60, 1994, 316 e *L'amministrazione della giustizia nel Principato. Aspetti, problemi*, Roma 1999, 83.

eadem quam ex alia provincia», allargando così il suo ambito di osservazione anche al processo provinciale.

Se esiste un preciso collegamento tra D. 2.12.7, 50.16.99 pr. e 50.16.99.2-3, questo deve esservi allora anche con D. 50.16.99.1, che, come subito si dirà, è quello che più ci interessa al fine di individuare l'occasione in cui Ulpiano aveva formulato le sue precisazioni in ordine al lemma '*absens*' di cui a D. 50.16.199 pr.

In questo paragrafo, del quale ho avuto modo più volte di occuparmi⁵⁴ in specifico riferimento alla menzione della Sicilia, Ulpiano afferma che, con l'espressione '*continentes provinciae*', si dovessero intendere quelle province che sono unite all'Italia, come la Gallia (*accipere... Galliam*), specificando però subito dopo che in tale novero «*accipere nos oportet*» anche la provincia di Sicilia, benché divisa dall'Italia da un piccolo stretto (*sed... dividitur*).

Fermo restando che questo testo, nel riferirsi comunque alle province, costituisce una precisa conferma dell'idea che lo stesso Ulpiano menzionasse in D. 50.16.99pr. il governatore provinciale, in questa sede non è necessario indagare a quale scopo rilevassero la definizione dell'espressione '*continentes provinciae*', che ricorreva nel testo dell'*oratio Marci*, e la divisione tra queste e le rimanenti *trans mare* e, conseguentemente, chiedersi quale fosse il nesso esistente tra il concetto di '*continentes provinciae*' e quelli di '*notio*', '*instrumenta*' e *dilatio instrumentorum causa*, bastando, sul punto un rinvio a quanto altrove⁵⁵ ho già avuto modo di spiegare.

Quel che, ai fini di una migliore intelligenza di D. 50.16.199 pr., occorre invece sottolineare è il dubbio interpretativo che si poneva Ulpiano, consistente nel chiedersi quale fosse l'esatta portata dell'espressione '*continentes provinciae*' utilizzata dall'*oratio Marci*.

Interrogativo, questo, ampiamente giustificato dal fatto che il participio aggettivale '*continentes*', unito al sostantivo '*provinciae*', stava ad indicare, in maniera assolutamente generica, le province '*adiacenti*', '*contiguae*', '*attiguae*', '*vicine*'⁵⁶.

⁵⁴ F. Arcaria, *La Sicilia nelle fonti giuridiche romane tra realtà 'insulare' e finzione 'continentale'*, in C. Giuffrida, M. Cassia (a c. di), *Silenziose rivoluzioni. La Sicilia dalla Tarda Antichità al primo Medioevo. Atti dell'Incontro di Studio Catania-Piazza Armerina, 21-23 maggio 2015*, Catania 2016, 10 ss.; Id., *La Sicilia romana tra realtà geografica 'insulare' e finzione giuridica 'continentale'*, in *LR. 5*, 2016, 178 ss. e, specialmente, Id., *Ulpiano, lo Stretto di Messina e le 'continentes provinciae'*, in *Κοινωνία* 40, 2016, 51 ss.

⁵⁵ Arcaria, '*Oratio Marci*' cit. 264 s.

⁵⁶ I. Lana, *Vocabolario della lingua latina*, Torino 1978, 819, s.v. «*continens*»; G. Campanini, G. Carboni, *Nuovo vocabolario latino-italiano*, Torino 2000, 284, s.v. «*continens*»; K.E. Georges, F. Calonghi, *Dizionario enciclopedico della lingua latina* 1, Torino 2002, 350, s.v. «*continens*»; G.B. Conte, E. Pianezzola, G. Ranucci, *Dizionario di latino-italiano*, Firenze 2004, 461, s.v. «*continens*»; L. Castiglioni, S. Mariotti, *Vocabolario della lingua latina*, Torino 2007, 275, s.v. «*continens*».

Ed il giurista rispondeva a tale quesito chiarendo appunto che tali dovevano essere considerate quelle province che, come la Gallia, «*Italiae iunctae sunt*»⁵⁷ e ritenendo però che tra queste doveva ritenersi ricompresa anche la Sicilia, quantunque geograficamente *non iuncta* all'Italia, e dimostrando così che, nonostante il motivo storico dell'epoca in cui egli scriveva consistesse nella progressiva parificazione delle province all'Italia, egli aveva ben presente la contrapposizione esistente ancora tra le seconde e la prima, sicché distingueva accuratamente tutte le province dell'impero in '*continentes provinciae*'⁵⁸ ed in province

⁵⁷ Secondo R.J.A. Talbert, *Rome's Provinces as Framework for World-View*, in L. de Light, E. Hemelrijk and W. Singor (ed.), *Roman Rule and Civic Life: Local and Regional Perspectives. Proceedings of the Fourth Workshop of the International Network 'Impact of Empire' (Roman Empire, c. 200 B.C. – A.D. 476), Leiden, June 25-28, 2003*, Amsterdam 2004, 25 nt. 13, Ulpiano «indicates that there were circumstances in which a magistrate would need to be aware of which provinces adjoined Italy».

⁵⁸ Per completezza d'indagine deve ricordarsi che lo stesso Ulpiano sembrerebbe fare riferimento alle *continentes provinciae* in D. 48.22.14 pr. Il condizionale è però ampiamente giustificato e, anzi, è d'obbligo, giacché tale testo, la cui *inscriptio* non reca menzione dell'opera ulpiana dalla quale è stato escerpito dai compilatori giustiniani, è stato ricostruito, sulla base dei Basilici (60.54.14), in siffatta maniera: *Relegatus est is cui interdicitur provincia aut urbe continentibusve in perpetuum vel ad tempus*. Il giurista – che probabilmente commentava un testo normativo a noi ignoto nel quale ricorreva il termine «*relegatus*»: Martini, *Le definizioni* cit. 337 e 343 – affermava dunque che tale fosse chi venisse interdetto dalla provincia (*provincia*) o dalla città (*urbe*) «*continentibusve*», in perpetuo o temporaneamente. Ora, capire a cosa facesse riferimento Ulpiano con il participio aggettivale «*continentibus*» e la particella enclitica «*ve*» non è affatto semplice, giacché, dovendosi necessariamente riferire «*continentibus*» ai primi due sostantivi (*provincia* ed *urbs*), il frammento parlerebbe, in maniera inspiegabile, di provincia o città 'adiacenti', 'contigue', 'vicine' (ma a che cosa?). Il «*ve*», che significa sia 'ovvero' e sia 'anche', posposto a «*continentibus*» non contribuisce affatto a chiarire il senso dell'affermazione ulpiana, dal momento che, non potendo essere interpretato come «*aut*» (il testo direbbe allora: *provincia aut urbe aut continentibus*) in quanto appunto participio aggettivale dei sostantivi «*provincia*» ed «*urbe*», va necessariamente inteso come «*etiam*». In questo caso, il testo (che direbbe dunque: *provincia aut urbe etiam continentibus*) farebbe riferimento alla «*provincia*», all'«*urbs*» ed anche, ma in maniera altrettanto incomprensibile, alle (sottintese) *provinciae* ed *urbes* 'contigue', 'vicine'. A queste difficoltà di lettura del passo di Ulpiano si aggiunge poi la circostanza che i Basilici sembrano volere dire qualcosa di completamente diverso: Ἐξόριστός ἐστιν ὁ κωλύμενος ἐπαρχίας ἢ Ρώμης, ἢ τοῦ περὶ τὸ τεῖχος αὐτῆς τόπου, διηλεκῶς ἢ προσκαίρωσ. Qui, al pari del testo ricostruito, si menziona la provincia (ἐπαρχίας), ma, in luogo della generica «*urbs*», troviamo Roma (Ρώμη) e, inoltre, l'espressione «*continentibusve*» è specificata come 'il luogo attorno alle mura della stessa (Roma)', sicché il testo greco potrebbe essere reso in latino in maniera completamente diversa da quella più sopra riferita: *Relegatus est is, cui provincia, vel Roma, vel continentibus eius perpetuo, vel ad tempus interdicitur* (K.W.E. Heimbach, *Basilicorum libri LX*' 5, Lipsiae 1850, 891). Alla luce di questi rilievi appare pertanto prudente non utilizzare D. 48.22.14pr. tanto a supporto dell'interpretazione di '*continentes provinciae*' data da Ulpiano in D. 50.16.99.1, quanto ad integrazione della nostra ricostruzione del significato complessivo di quest'ultimo frammento. Anche se, *incidenter tantum*, può avanzarsi a mio avviso l'ipotesi che,

transmarine, anche se, tra queste ultime, finiva per non considerare la Sicilia⁵⁹, della cui geografica insularità, come è dimostrato dal riferimento allo Stretto di Messina, pure aveva piena contezza.

al pari di D. 50.16.99, pure D. 48.22.14 provenisse dai *libri de officio consulis* di Ulpiano, ciò che mi sembra potersi ragionevolmente dedurre dal secondo paragrafo di quest'ultimo testo, in cui il giurista aveva modo di precisare che «*relegare possunt princeps et senatus et praefecti et praesides provinciarum, nec tamen consules*». Su D. 48.22.14 pr. e sulla sua restituzione grazie ai Basilici v., ampiamente, W. Kaiser, *Die Lücken in D. 48, 20 und D. 48, 22*, in M. Armgardt, F. Klinck, I. Reichard (her.), *'Liber amicorum' Christoph Krampe zum 70. Geburtstag*, Berlin 2013, 167 ss. e, più limitatamente, Lenel, *Palingenesia* 2 cit. 1198 e nt. 5; H. Peters, *Die oströmischen Digestenkommentare und die Entstehung der Digesten*, in *Berichte über die Verhandlungen der Königlich Sächsischen Gesellschaft der Wissenschaften zu Leipzig. Philologisch-historische Classe* 65, 1913, 18 ss.; U. Brasiello, *La repressione criminale in diritto romano*, Napoli 1937, 281 ss. e 291; P. Garnsey, *Social Status and Legal Privilege in the Roman Empire*, Oxford 1970, 116 e nt. 4; Talamanca, *Recensione di W. Simshäuser, 'Iuridici'* cit. 520; E. Ricart Martí, *La tradición manuscrita del digesto en el Occidente Medieval, a través del estudio de las variantes textuales*, in *AHDE*. 57, 1987, 183; M. Torres Aguilar, *La pena de exilio: sus orígenes en el Derecho romano*, in *AHDE*. 63-64, 1993-1994, 739 e nt. 128; F. Stini, *Exil in der römischen Kaiserzeit*, in E. Olshausen, H. Sonnabend (her.), *Troianer sind wir gewesen' – Migrationen in der antiken Welt. Stuttgarter Kolloquium zur Historischen Geographie des Altertums* 8, 2002, Stuttgart 2006, 301 e nt. 11; M.L. López Huguet, *Limitaciones a la libertad domiciliaria en derecho romano*, Madrid 2016, 300; Todisco, *Ripensare lo spazio* cit. 713; Buongiorno, *'Continentia aedificia'* cit. 235 s.

⁵⁹ Ciò avvenendo in seguito ad una vera e propria finzione giuridica – basantesi sull'assunzione di una particolare nozione di 'continuità', espressa appunto dal verbo *contineo*, comportante che il «*modicus fretus*» non implicasse una 'discontinuità territoriale' tra la Sicilia e la *terra Italia* (così, giustamente, Buongiorno, *'Continentia aedificia'* cit. 233) – che si sovrapponeva così ad una ben diversa realtà geografica e che condusse appunto alla fuoriuscita della *provincia Sicilia* dal novero delle province *non continentes* ed alla sua configurazione come 'provincia continentale'. Questa conclusione sembrerebbe essere smentita da un altro passo dello stesso Ulpiano, D. 5.1.9, proveniente dal nono dei *libri ad edictum*, in cui il giurista, affermando che «*Insulae Italiae pars Italiae sunt et cuiusque provinciae*», parrebbe riferirsi – ciò che è stato ritenuto probabile da O. Behrends, *Die Prokuratur des klassischen römischen Zivilrechts*, in *ZSS*. 88, 1971, 293, il quale ha inoltre bollato come «*kompilatorische Verallgemeinerung*» la chiusa «*et cuiusque provinciae*» (292 nt. 320) – non solo alla Sicilia, ma anche a tutte le altre isole maggiori diverse da questa e, quindi, pure alla Sardegna ed alla Corsica. Ma, al di là dell'integrazione di questo testo proposta da G. Rotondi, *Postille esegetiche* [1919], in *Id., Scritti giuridici*. III. *Studii varii di diritto romano ed attuale*, a c. di E. Albertario, V. Arangio-Ruiz, P. De Francisci, Milano 1922, 469, secondo cui il frammento andrebbe invece letto «*Insulae Italiae pars Italiae sunt et cuiusque provinciae insulae pars sunt eiusdem provinciae*», in senso decisamente contrario si è espresso P. Catalano, *Appunti sopra il più antico concetto giuridico di Italia*, in *Atti della Accademia delle Scienze di Torino. Classe di Scienze Morali, Storiche e Filologiche* 96, 1961-1962, 213 nt. 2 ed *Aspetti spaziali del sistema giuridico-religioso romano. 'Mundus', 'templum', 'urbs', 'ager', 'Latium', 'Italia'*, in *ANRW*. 2.16.1, 536 nt. 415, il quale ha concluso che Ulpiano non facesse riferimento alle isole maggiori, bensì a quelle minori. Nel medesimo senso v. anche A. Mastino, R. Zucca, *Identità Insulare*, in J. Velaza (ed.), *Insularity, Identity and Epigraphy in the Roman World*, Cambridge 2017, 17, secondo cui «Ulpiano ... indica la correlazione giuridica delle isole

Ora, quel che occorre sottolineare è la circostanza che la locuzione 'continentes' di cui a D. 50.16.99.1 viene adoperato nella forma di «continentia» per ben due volte anche in D. 50.16.199 pr. (*extra continentia ... continentia*) e, come si è già detto, in esclusivo riferimento alla città di Roma (*extra continentia urbis*): il contesto di questi due frammenti era dunque lo stesso.

Deduzione, questa, che appare suffragata anche da due precisi indizi formali: l'utilizzo dell'espressione «accipere debemus» nell'esordio tanto di D. 50.16.99.1 ('*Continentes provincias accipere debemus*) quanto di D. 50.16.199 pr. ('*Absentem accipere debemus*) e l'accento a territori transmarini, implicito (come si è appena detto) nel primo testo ed esplicito nel secondo (*trans mare*).

Pertanto, può concludersi, a mio avviso, che Ulpiano, come nel primo testo esaminava il significato di un termine ('continentes') contenuto nell'*oratio Marci* in riferimento al governatore ed al processo provinciale (sia formulare che cognitorio), così nel secondo commentava il lemma 'absens' anch'esso presente nella medesima *oratio* ma in relazione agli organi giudicanti a Roma, cioè i pretori urbano e peregrino e tutti i giudici *extra ordinem* della capitale.

3. In D. 50.16.199.1 Ulpiano ha poi modo di precisare che non si reputava assente chi fosse stato catturato dai nemici (*Abesse ... est*), ma chi fosse trattato dai *latrones*.

minori all'Italia ed a ciascuna provincia. Il passo ... va senz'altro riferito alla sfera giuridica che discende dal principio citato, ossia l'imperium del governatore della provincia si estendeva a tali isole minori ed esse erano soggette allo stesso regime giuridico e fiscale della provincia». Ciò che, invero, mi sembra confermato, in primo luogo, da Sch. Sin. 14.38 (*Insulas: τῆς ἰταλίας εἶναι δοκοῦσιν καὶ αἱ νῆσοι τῆς ἰταλίας. οὐκοῦν ὁ τῆς ἰταλίας ἐξορισθεὶς εἴργεται καὶ τῶν νήσων ταύτης*), in cui, per un verso, il verbo «δοκοῦσιν» attesta non una certezza ma un'apparenza e, per altro verso, la menzione del *relegatus* (ἐξορισθεὶς) fa propendere l'interprete a ritenere che ci si riferisse qui – come sembra potersi evincere anche da Cass. Dio 56.27.2, che ricorda un provvedimento di Augusto stabilente il divieto per gli esiliati di risiedere in un'isola distante meno di 400 stadi (circa 40 miglia nautiche) dal continente, con l'eccezione delle isole di Coo, Rodi, Samo e Lesbo – solo alle isole minori e molto lontane da Roma, che normalmente erano i luoghi di confino deputati ad accogliere i *relegati in insulam*. E, in secondo luogo, da Bas. 7.5.9, che, senza fare alcun riferimento all'Italia di cui a D. 5.1.9, afferma semplicemente che «μῆρος εἰσὶν ἐκάστης ἐπαρχίας αἱ νῆσοι αὐτῆς», cioè che «*pars cuiusque provinciae sunt insulae ipsius*» (K.W.E. Heimbach, '*Basilicorum libri LX*' 1, Lipsiae 1833, 276). Pertanto non accoglibile appare l'interpretazione che di quest'ultimo testo è stata data dal Behrends, *Die Prokuratorur* cit. 292 nt. 320, secondo cui sarebbe «bezeichnend die elegante Wiedergabe der Basiliken, in der Italien zur Provinz geworden ist: „Bestandelt einer jeden Provinz sind ihre Inseln“». Sul rapporto esistente tra Sch. Sin. 14.38 e D. 5.1.9 v. anche, limitatamente, P. Krüger, *Die Sinai-Scholien zu Ulpian's 'libri ad Sabinum'*, in ZSS. 4, 1883, 22 e nt. 2. Su D. 5.1.9 e Sch. Sin. 14.38 v. pure, rispettivamente e limitatamente, K.M.T. Atkinson, *Rome and the Rhodian Sea-Law*, in *Iura* 25, 1974, 69 nt. 82 e Nörr, *Zur Palingenesie* cit. 10 e nt. 41.

Il principio espresso dal giurista, che, secondo il Gómez-Iglesias Casal⁶⁰, nonostante il frammento trattasse della *cognitio extra ordinem*, era perfettamente valido anche per il processo dell'*ordo*, è stato spiegato sulla base del fatto che, mentre il primo, divenuto *servus hostium*, aveva perduto la capacità di stare in giudizio⁶¹ e, quindi, era esente dalla disciplina dell'*absentia*, il secondo, invece, non aveva subito tale effetto e, perciò, poteva essere ritenuto *absens*.

La peculiare connotazione dell'*absentia* come un fatto oggettivo, e quindi non abbinabile ad alcuna qualificazione soggettiva, trovava quindi un'eccezione nella regola enunciata da Ulpiano in quanto l'esclusione dell'«*ab hostibus captus*» dipendeva dal fatto che la sua *capitis deminutio* 'assorbiva' la qualifica di assente, che pure, in astratto, poteva essergli attribuita⁶². La cattura del *civis* da parte degli *hostes*, cioè dei nemici in una guerra formalmente dichiarata, comportava infatti una schiavitù di diritto, ciò che non poteva dirsi per quella operata dai *latrones* (ed anche dai *praedones*, che ugualmente praticavano il banditismo), poiché non era qualificabile come una vera e propria *causa servitutis*⁶³, ma piuttosto come una situazione che solo 'fattualmente' privava il cittadino della sua libertà⁶⁴. Anche se può ritenersi⁶⁵ che la distinzione tra i *capti a latronibus* ed i *capti ab hostibus* sotto il profilo dell'*absentia* rimaneva esclusivamente nominale, dal momento che, tra i casi di *restitutio in integrum* a seguito dell'assenza del *civis* previsti dall'editto pretorio, la *captio a latronibus* era contemplata insieme quella *ab hostibus*.

⁶⁰ Gómez-Iglesias Casal, *Citación cit.* 141.

⁶¹ Così anche F. Cuenca Boy, *Ausencia y «postliminium»*, in *RDR*. 8, 2008, 1.

⁶² Buti, *Il 'praetor' cit.* 275 e nt. 171 ed Obarrio Moreno, *El proceso por contumacia cit.* 43, il quale puntualizza che «la ausencia podía darse bien por la propia voluntad del sujeto – con ocasión de un viaje o un desplazamiento temporal – o, como nos informa Ulpiano, por un acontecimiento externo y violento, como es el que otros se 'apropien' de su persona».

⁶³ «Mancando, infatti, ai *latrones* una comunità di riferimento, non è possibile formalizzare nei loro confronti una rituale dichiarazione di guerra – dalla quale deriva il reciproco diritto di cattura – in quanto non è possibile applicare le norme del *ius gentium*, concepite per regolare i rapporti tra i popoli»: L. D'Amati, '*Servitus*' del '*civis ab hostibus captus*'. *Ancora una riflessione*, in *LR*. 2, 2013, 341.

⁶⁴ F. Cursi, *La struttura del 'postliminium' nella repubblica e nel principato*, Napoli 1996, 143; F. Zuccotti, «*Bellum iustum*» o del buon uso del diritto romano, in *RDR*. 4, 2004, 46; L. D'Amati, *Sulla cooperazione cit.* 872 s.; Ead., *L'inattività del convenuto cit.* 17 s. La Moatti, *Le traitement des absents cit.* 324, puntualizza che «le captif, parce qu'il est servus de l'ennemi, n'est donc pas, le plus souvent, traité comme un absent, puisqu'il est en état de mort civile, contrairement au prisonnier de pirates ou de brigands car pirates et brigands, n'étant pas dans une relation juridique avec Rome, n'ont aucune influence sur le statut de celui qu'ils détiennent».

⁶⁵ Cursi, *La struttura del 'postliminium' cit.* 143 nt. 59.

Ma l'importanza dell'enunciazione ulpiana⁶⁶, che conferma dunque quanto affermato dallo stesso giurista nel *principium*, cioè che doveva reputarsi assente chi non era concretamente raggiungibile e reperibile e, perciò, non poteva essere *in ius vocatus*⁶⁷, va ravvisata anche e, secondo la Fanizza⁶⁸, soprattutto nel fatto che Ulpiano, laddove faceva dipendere lo *status* di *absens* del convenuto dal fatto che egli si trovasse, o meno, all'interno del territorio di Roma o «*trans mare*» (50.16.199 pr.) o che fosse stato catturato dai nemici oppure dai *latrones* (D. 50.16.99.1) e proprio nella misura in cui prospettava questo caso limite, delineava «una teoria dello spazio interessantissima per le sue implicazioni processuali. Partendo dalla considerazione che è assente chi non è nel luogo nel quale ci si attende che sia, afferma che rientra in questa situazione chi non è nei pressi della città ma non al di là del mare. Questa indicazione ricorre anche in altri passi della produzione ulpiana per segnalare un limite territoriale ... funzionale alla configurabilità di un processo che possa aver luogo in tempi certi e quindi di una citazione effettiva, che raggiunga cioè l'assente e ne possa provocare la comparizione in giudizio in un tempo determinato. Quest'ordine non si ritiene evidentemente realistico rispetto ai luoghi che si trovino al di là del mare, proprio per le difficoltà di considerare reperibile chi sia così dislocato».

Queste considerazioni consentono allora, a mio avviso, di ritenere che la puntualizzazione ulpiana in ordine al *captus ab hostibus*⁶⁹ ed al *captus a latronibus* – attestante il «fatto che nella realtà il confine tra la condizione del *captivus* e quella del *captus a latronibus* pur essendo di diritto ben definito doveva essere di fatto, nella condizione materiale in cui si trovava il soggetto coinvolto, assai incerto»⁷⁰ –

⁶⁶ Confusamente ricostruita da U. Ratti, *Studi sulla 'captivitas'*, Roma 1927, 16 s. in questi termini: «la posizione giuridica del prigioniero è sostanzialmente diversa da quella del servo dei ladroni (o del *liber serviens* in genere) e da quella dell'assente, non trovandosi questi ultimi in uno stato di servitù riconosciuto dal diritto; ma solo ha in comune con il primo la schiavitù di fatto e con il primo ed il secondo la lontananza dalla sede dei propri interessi».

⁶⁷ Così anche Fanizza, *L'assenza* cit. 36; A. Bellodi Ansaloni, *Ricerche sulla contumacia nelle 'cognitiones extra ordinem'* 1, Milano 1998, 24; D'Amati, *Sulla cooperazione* cit. 873; Ead., *Assenza, appello e giudicato*, in *TSDP*. 8, 2015, 6 e nt. 8; Ead., *L'inattività del convenuto* cit. 18 s.

⁶⁸ Fanizza, *L'assenza* cit. 20 s.

⁶⁹ In ordine al quale il Periñán Gómez, *Un estudio* cit. 151 s., ha osservato che Ulpiano, ai fini dell'assenza, avrebbe dovuto considerare non solo la cattura *in bello*, ma anche quella *in pace*.

⁷⁰ R. Ortu, «*Captus a piratis*»: *schiavitù di fatto?*, in *RDR*. 10, 2010, 9, la quale fonda questa giusta conclusione anche su D. 32.1 pr. (*Si incertus quis sit, captivus sit an a latronculis obsessus, testamentum facere non potest. Sed et si sui iuris sit ignarus putetque se per errorem, quia a latronibus captus est, servum esse velut hostium, vel legatus qui nihil se a captivo differre putat, non posse fideicommittere certum est, quia nec testari potest, qui, an liceat sibi testari, dubitat*), proveniente dal primo dei *libri fideicommissorum* dello stesso Ulpiano, in cui «il giurista utilizza un caso di specie in cui l'incertezza sullo *status* di un uomo ruota attorno alla distinzione fra colui che è *captivus* e colui che invece potrebbe essere un *captus a latronibus*».

valesse non solo per i giudizi che si tenevano a Roma, ma anche per quelli provinciali: infatti, a ben vedere, la possibilità che un convenuto fosse assente perché catturato dai nemici o trattenuto dai *latrones* ricorreva laddove egli fosse stato citato a comparire tanto presso un tribunale cittadino quanto davanti al tribunale del *praeses provinciae*.

E questa conclusione conferma inoltre la supposizione, più sopra avanzata, che anche il lemma ‘*absens*’ – al pari di ‘*notio*’ e ‘*instrumenta*’ (e *dilatio instrumentorum causa*) – fosse presente nell’*oratio Marci*, che avrebbe dunque dettato disposizioni in materia di *absentia* del convenuto in tutti i tribunali dell’impero e, tra questi, in particolare quelli cittadini, ai quali era rivolta l’attenzione di Ulpiano in D. 50.16.199 pr.-1, e quello del governatore provinciale, al quale il giurista si riferiva, come si è appena rilevato, nel solo D. 50.16.199.1.

Francesco Arcaria
Università di Catania
farcaria@lex.unict.it

Aristone e i porti di Traiano: ipotesi per una rilettura di D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.)

I. Premessa

La categoria delle *res communes omnium* continua a essere al centro dell'attenzione di giusromanisti, storici del diritto, comparatisti e, più in generale, studiosi di diritto positivo, come mostrano numerosi saggi pubblicati anche negli ultimi anni¹.

¹ Sul tema si vedano, tra gli altri, M. Pampaloni, *Sulla condizione giuridica delle rive del mare in diritto romano e odierno. Contributo alla teoria delle res communes omnium*, in *BIDR.* 4, 1891, 197 ss.; A. Pernice, *Die sogenannten res communes omnium*, in *Festgabe für Heinrich Dernburg zum fünfzigjährigen Doktorjubiläum am 4. April 1900*, Berlin 1900, 125 ss.; E. Costa, *Il mare e le sue rive nel diritto romano*, in *Rivista di diritto internazionale* 5, 1916, 337 ss. [= in *Le acque nel diritto romano*, Bologna 1919 (da cui si cita) 91 ss.]; F. Marò, *Sulla condizione giuridica del mare e delle sue rive in diritto romano*, in *RISG.* 62, 1920, 160 ss. [= in *Scritti giuridici* I, Milano 1956 (da cui si cita) 453 ss.]; B. Biondi, *La condizione giuridica del mare e del litus maris*, in *Studi in onore di Silvio Perozzi nel XL anno del suo insegnamento*, Palermo 1925, 269 ss. [= in *Scritti giuridici vari* III, Milano 1965 (da cui si cita) 107 ss.]; G. Grosso, *Corso di diritto romano: Le cose*, Torino 1941, 29 ss. [= in *RDR.* 1, 2001 (da cui si cita) 115 ss.]; G. Branca, *Le cose extra patrimonium humani iuris. Corso di esegesi delle fonti del diritto romano, anno accademico 1946-47*, Bologna 1946, 5 ss.; 194 ss.; Id., *Ancora sulle res publicae iuris gentium*, in *Studi in onore di Enrico Redenti nel XL anno del suo insegnamento* I, Milano 1951, 177 ss.; A. Dell'Oro, *Le res communes omnium dell'elenco di Marciano e il problema del loro fondamento giuridico*, in *SURB.* 31, 1962-1963, 239 ss. [= I. Fargnoli, C. Luzzatti, R. Dell'Oro (a c. di), *La cattedra e la toga. Scritti romanistici di Aldo Dell'Oro*, Milano 2015 (da cui si cita) 175 ss.]; H. Ankum, *Litora maris et longi temporis praescriptio*, in *Index* 26, 1998, 362 ss.; M. Fiorentini, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana. Profili di tutela processuale e di inquadramento sistematico*, Milano 2003, 427 ss.; Id., *Fructus et delectatio nell'uso del mare e nell'occupazione delle coste nell'età imperiale romana*, in *Riparia dans l'Empire romain. Pour la définition du concept*, in E. Hermon (a c. di), *BAR. International Series* 2066, Oxford 2010, 276; Id., *Spunti volanti in margine al problema dei beni comuni*, in *BIDR.* 111, 2017, 75 ss.; Id., *Res communes omnium e commons. Contro un equivoco*, in *BIDR.* 113, 2019, 153 ss.; N. De Marco, *I loci pubblici dal I al III secolo. Le identificazioni dottrinali, il ruolo dell'usus, gli strumenti di tutela*, Napoli 2004, 11 ss.; G. Purpura, *Varia de iure maris*, G. D'Angelo, M. De Simone, M. Varvaro (a c. di), *Scritti in onore di Matteo Marrone in occasione del suo novantesimo compleanno*, Torino 2019, 219 ss.; L. Solidoro Maruotti, *La tutela dell'ambiente nella sua evoluzione storica. L'esperienza del mondo antico*, Torino 2009, 103 ss.; M.C. Spanu, «Mare, et per hoc litora maris» (I. 2.1.1) *Gestione e tutela del litorale marittimo nel diritto*, Sassari 2012, *passim*; A. Di Porto, *Res in usu publico e 'beni comuni'*, Torino 2013, IX ss.; L. D'Amati, *Brevi riflessioni in tema di res communes omnium e litus maris*, I. Piro (a c. di), *Scritti per Alessandro Corbino* II, Tricase 2016, 333 ss.; Ead., *'Aedificatio in litore'*, L. Garofalo (a c. di), *I beni di interesse pubblico nell'esperienza giuridica romana* I, Napoli 2016, 654 ss.; M. Falcon, *'Res communes omnium'. Vicende storiche e interesse attuale di una ca-*

L'approccio prevalente in tali lavori è per lo più focalizzato, inevitabilmente, sul pensiero di Marciano o è comunque teso a dare a questo giurista un rilievo preminente, ma va osservato che il dibattito giurisprudenziale sulla materia non è nato con Marciano. Già in epoca precedente si possono rintracciare le basi che hanno poi condotto in particolare Marciano a costruire e impiegare la categoria delle *res communes omnium*. In questo percorso è centrale la riflessione dei giuristi dell'età degli Antonini sul tema della condizione giuridica del lido e del mare. Da tale riflessione – data «l'ambiguità dello *status* del lido, e dello stesso mare»² – scaturiscono soluzioni differenti sia per ciò che riguarda la qualificazione giuridica, poiché sono ritenuti *res publicae*, *res publicae iuris gentium* e infine, appunto con Marciano, *res communes omnium*, sia in ordine ai mezzi di tutela da adottare nel caso in cui taluno sia impedito o in qualche modo ostacolato nella loro fruizione³. Va inoltre detto che la riflessione giurisprudenziale si è soffermata specialmente sugli effetti dell'attività umana in ambito costiero, con particolare attenzione alle costruzioni, e più in generale alle opere umane, che apportano modifiche significative allo stato dei luoghi.

In questo contributo cercherò, per quanto possibile, di proporre una ricostruzione del pensiero di Aristone in argomento, valorizzando la traccia che ne dà Pomponio in D. 1.8.10 (Pomp. 6 *ex Plaut.*)⁴, un noto passo che si inserisce nel di-

tegoria romana, in I beni di interesse pubblico I cit. 107 ss.; R. Ortu, Plaut. Rud. 975 «Mare quidem commune certost omnibus», in I beni di interesse pubblico I cit. 165 ss. [= Jus-online 2, 2017, 160 ss.]; D. Dursi, Res communes omnium. Dalle necessità economiche alla disciplina giuridica, Napoli 2017, 1 ss.; F. Arcaria, Res communes omnium, in KOINΩNIA 41, 2017, 639 ss. Tra i contributi più recenti si vedano R. Lambertini, Limiti alla libera fruizione del mare, dei lidi e dei fiumi pubblici?, P. Garbarino, P. Giunti, G. Vanotti (a c. di), Confini, circolazione, identità ed ecumenismo nel mondo antico. Atti del VII Incontro di Studi tra storici e giuristi dell'Antichità, Vercelli 24-25 maggio 2018, Firenze 2020, 65 ss.; R. Basile, Res communes omnium: tra Marciano e Giustiniano, in KOINΩNIA 44/I, 2020, 119 ss.; G. Santucci, 'Beni comuni'. Note minime di ordine metodologico, in KOINΩNIA 44/II, 2020, 1395 ss.; A. Palma, Note intorno alla tutela dei beni comuni, F. Fasolino (a c. di), La tutela dei 'beni culturali' nell'esperienza giuridica romana, Milano 2020, 209 ss.

² Così M. Fiorentini, *Sulla rilevanza economica e giuridica delle ville marittime durante la Repubblica e l'Impero*, in *Index*, 24, 1996, 171.

³ Così A. Di Porto, *Interdetti popolari e tutela delle res in usu publico*, in *Diritto e processo nella esperienza romana. Atti del Seminario torinese (4-5 dicembre 1991) in memoria di Giuseppe Provera*, Napoli 1994, 513 s. [*Res in usu publico e 'beni comuni'. Il nodo della tutela*, Torino 2013 (da cui si cita) 34 s.]. Si vedano anche le considerazioni di D'Amati, *'Aedificatio in litore'* cit. 645 ss. e di Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 70 ss.

⁴ La bibliografia sul passo è ricchissima: Costa, *Le acque nel diritto romano* cit. 91 ss.; Maroi, *Sulla condizione giuridica del mare* cit. 456 ss.; Biondi, *La condizione giuridica del mare* cit. 116 s.; Grosso, *Le cose* cit. 117; Branca, *Le cose extra patrimonium* cit. 18; 112; Dell'Oro, *Le res communes omnium* cit. 194 s.; V. Scarano Ussani, *Ermeneutica, diritto e 'valori' in L. Nerazio Prisco*, in *Labeo* 23, 1977, 164; Id., *Valori e storia nella cultura giuridica fra Nerva e Adriano*.

battito giurisprudenziale cui ho accennato e che può essere utilmente posto a confronto con alcune testimonianze ricavabili dalle fonti letterarie e archeologiche.

II. Il testo

Iniziamo dall'esame del passo in questione, D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.):

Aristo ait, sicut id, quod in mare aedificatum sit⁵, fieret privatum, ita quod mari occupatum sit, fieri publicum.

Pomponio riferisce il pensiero di Aristone⁶, secondo il quale ciò che viene costruito nel mare diventa privato, così come, reciprocamente, ciò che sia stato occupato dal mare diventa pubblico. Il testo che si presenta ai nostri occhi è stato doppiamente decontestualizzato: dapprima da Pomponio, che lo ha probabilmente ricavato dall'originaria trattazione di Aristone, poi dai compilatori giustiniani, i quali, a loro volta, lo hanno estrapolato dalla trattazione di Pomponio. Ma mentre sappiamo che D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.) è escerpito dal sesto libro *ex Plautio* di Pomponio, in cui questo giurista si occupava delle *res extra commercium*, come mostrerebbero – secondo l'autorevole opinione di Le-

Studi su Nerazio e Celso, Napoli 1979, 31 s.; L. Gutiérrez-Masson, *Mare nostrum: imperium ou dominium?*, in *RIDA*. 40, 1993, 293 ss.; M.G. Zoz, *Riflessioni in tema di res publicae*, Torino 1999, 44 ss.; 82 ss.; Fiorentini, *Fiumi e mari* cit. 432 s.; 451 s.; Id., *Fructus e delectatio* cit. 276; Id., *L'impatto delle attività umane sull'ambiente. Una riflessione storico-giuridica*, in *QLSD*. 9, 2019, 78; De Marco, *I loci publici* cit. 29 ss.; G. Purpura, in P. Cerami, G. Purpura, *Profilo storico-giurisprudenziale del diritto pubblico romano*, Torino 2007, 215 ss.; Id., *Varia de iure maris* cit. 223 ss.; Spanu, «*Mare, et per hoc litora maris*» cit. 35 s.; 82 ss.; D'Amati, «*Aedificatio in litore*» cit. 666 nt. 81; Falcon, «*Res communes omnium*» cit. 132 s.; Ortu, *Plaut. Rud.* 975 cit. 172 s.; Dursi, *Res communes omnium* cit. 75 ss.; Arcaria, *Res communes omnium* cit. 654; Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 71 ss.

⁵ Aloandro propone di leggere «*quod a mari occupatum est*», ma a tale proposito Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 72 nt. 26, osserva «che il complemento di causa efficiente si esprime con l'ablativo senza preposizione».

⁶ Secondo O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis* I, Leipzig 1889, (rist. Graz 1960), *Titius Aristo*, 62 nt. 1, Pomponio avrebbe riedito i *digesta* di Aristone o ne avrebbe fatto un'epitome. Secondo C.A. Cannata, *Lo splendido autunno delle due scuole*, A. Dufour, I. Rens, R. Meyer Pritzl, B. Viniger (a c. di), *Pacte, convention, contrat. Mélanges en l'honneur du Professeur Bruno Schmiedlin*, Bâle et Francfort-sur-le-Main 1998 [= L. Vacca (a c. di), *Scritti scelti di diritto romano* II, Torino 2012 (da cui si cita) 336 s.], Pomponio sarebbe stato il tramite per il quale il pensiero di Aristone è giunto ai giuristi delle generazioni successive. E. Stolfi, *Studi sui «Libri ad edictum» di Pomponio. I. Trasmissione e fonti*, Napoli 2002, 511 ss., rileva la frequente e significativa adesione di Pomponio al pensiero di Aristone e nota come questo giurista sia, dopo Labeone, quello citato più spesso da Pomponio.

nel⁷ – D. 41.1.50 (Pomp. 6 ex Plaut.)⁸ e D. 47.12.5 (Pomp. 6 ex Plaut.)⁹, è assai problematico cercare di ricostruire il contesto originario in cui Aristone aveva espresso il principio.

Il passo ha una bibliografia ricchissima, innanzi tutto per ragioni di carattere formale. Il ragionamento di Aristone è ritenuto contraddittorio da Biondi¹⁰, secondo il quale sarebbe «manifesto il contrasto fra le due enunciazioni. Se il fondo privato occupato dal mare diventa *publicus*, è evidente che tutto il mare è *publicum*; ma se il privato acquista il *dominium* della parte del mare che ha occupato, vuol dire che il mare è *nullius* e non *publicum*. Quindi anche Aristone afferma che il mare sia *publicum*, ma quando si tratta dell'acquisto del dominio per occupazione presuppone sempre che si tratti di *res nullius*».

Alla critica di Biondi, logica dal punto di vista argomentativo, si è cercato di controbattere, spostando il *focus* del ragionamento di Aristone su piani diversi rispetto a quello della corrispondenza della qualificazione giuridica del mare, a seconda che questo sia occupato o che occupi. Fiorentini¹¹ ha sostenuto che Aristone avrebbe considerato la condizione giuridica del mare nella stessa prospettiva che sarebbe poi stata di Marciano¹²: pertanto il mare sarebbe stato considerato alla stregua di *res nullius*, che a seguito dell'occupazione da parte di un privato, è momentaneamente sottratta all'uso comune. Tale lettura consenti-

⁷ *Palingenesia iuris civilis* II cit. Pomp. ex Plaut. l. VI, col. 81, nn. 349-350 e nt. 5.

⁸ *Quamvis quod in litore publico vel in mari exstruxerimus, nostrum fiat, tamen decretum praetoris adhibendum est, ut id facere liceat: immo etiam manu prohibendus est, si cum incommodo ceterorum id faciat: nam civilem eum actionem de faciendo nullam habere non dubito.*

⁹ *Utiumur eo iure, ut dominis fundorum, in quibus sepulchra fecerint, etiam post venditos fundos adeundorum sepulchrorum sit ius. legibus namque praediorum vendundorum cavetur, ut ad sepulchra, quae in fundis sunt, item eius aditus ambitus funeri faciendi sit.*

¹⁰ *La condizione giuridica del mare* cit. 116 s. Secondo lo Studioso, D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.) costituirebbe «una di quelle bizzarre contraddizioni che sono state sempre un vero martirio degli interpreti, i quali hanno voluto fare il torto ai giuristi classici di ritenere che la complessa realtà giuridica possa adattarsi esattamente alle rigide categorie che la logica astratta costruisce». Più di recente, la presunta contraddittorietà del passo è stata segnalata da A. Marzano, *Harvesting the Sea: The Exploitation of Marine Resources in the Roman Mediterranean*, Oxford 2013, 253 nt. 97.

¹¹ Fiorentini, *Fiumi e mari* cit. 451 s.

¹² D. 1.8.2 pr.-1 (Marcian. 3 inst.): *Quaedam naturali iure communis sunt omnium, quaedam universitatis, quaedam nullius, pleraque singulorum, quae variis ex causis cuique acquiruntur. 1. Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris. D. 1.8.4 pr. (Marcian. 3 inst.): Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur piscandi causa, dum tamen villis et aedificiis et monumentis abstineatur, quia non sunt iuris gentium sicut et mare: idque et divus Pius piscatoribus Formianis et Capenatis rescripsit. I. 2.1.1: Et quidem naturali iure communia sunt omnium haec: aer et aqua profluens et mare et per hoc litora maris. nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur, dum tamen villis et monumentis et aedificiis abstineat, quia non sunt iuris gentium, sicut et mare.*

rebbe di superare l'impasse segnalato da Biondi, anche alla luce del fatto che sia il mare sia il lido erano spesso qualificati come pubblici da letterati¹³ e giuristi¹⁴, nel senso che essi erano liberi e aperti all'uso di tutti, almeno fino al momento in cui un privato vi avesse costruito: in tal caso, infatti, il costruttore avrebbe acquistato la proprietà della costruzione.

Utili spunti, ai fini del nostro discorso, sono offerti da D. 41.1.14 (Ner. 5 membr.):

pr. *Quod in litore quis aedificaverit, eius erit: nam litora publica non ita sunt, ut ea, quae in patrimonio sunt populi, sed ut ea, quae primum a natura prodita sunt et in nullius adhuc dominium pervenerunt: nec dissimilis condicio eorum est atque piscium et ferarum, quae simul atque adprehensae sunt, sine dubio eius, in cuius potestatem pervenerunt, domini fiunt. 1. Illud videndum est, sublato aedificio, quod in litore positum erat, cuius condicionis is locus sit, hoc est utrum maneat eius cuius fuit aedificium, an rursus in pristinam causam recidit perindeque publicus sit, ac si numquam in eo aedificatum fuisset. quod proprius est, ut existimari debeat, si modo recipit pristinam litoris speciem.*

Il testo si apre con l'affermazione secondo la quale ciò che sia stato costruito sul lido pubblico da un privato diviene di proprietà del costruttore, verificandosi in tal caso la cosiddetta 'accessione inversa'¹⁵, in virtù della quale il suolo acquista la condizione giuridica dell'edificio ivi eretto. Ciò è dovuto al particolare regime giuridico del lido¹⁶, che è qualificato come '*publicum*', ma non nel senso di bene facente parte del patrimonio del popolo, bensì di quello di bene esistente in natura, come gli animali selvatici, che non sono di nessuno fino al momento in cui

¹³ Plaut. *Rud.* 975 (4.3.35 ss.); Cic. *Pro Rosc.* 26.72; Ovid. *Metam.* 6.349 ss.; 8.187; Verg. *Aen.* 7. 228-230; Sen. *De ben.* 4.28; Plin. *Nat. Hist.* 10.33(50).96-97; su questi testi si veda, da ultima, Ortu, *Plaut. Rud.* 975 cit. 160 ss.

¹⁴ D. 41.1.14 (Ner. 5 membr.); D. 50.16.112 (Iav. 5 ex Cass.); D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.); si vedano sul punto le considerazioni di Scarano Ussani, *Valori e storia* cit. 30 ss.

¹⁵ Sul punto si veda, tra gli ultimi, Fiorentini, *L'impatto delle attività umane* cit. 79.

¹⁶ Sulla condizione giuridica del lido del mare si vedano, tra gli altri, Pampaloni, *Sulla condizione giuridica delle rive del mare* cit. 197 ss.; 219 ss.; Costa, *Il mare e le sue rive* cit. 91 ss.; Maroi, *Sulla condizione giuridica del mare* cit. 453 ss.; Biondi, *La condizione giuridica del mare* cit. 107 ss.; Branca, *Le cose extra patrimonium* cit. 7 ss.; 85 ss.; Dell'Oro, *Le res communes omnium* cit. 199 ss.; Ankum, *Litora maris* cit. 361 ss.; Zoz, *Riflessioni* cit. 50 ss.; Fiorentini, *Fructus et delectatio* cit. 272 ss.; De Marco, *I loci publici* cit. 34 ss.; Spanu, «Mare, et per hoc litora maris» cit. *passim*; C. Masi Doria, *Litus maris: definitio et controverses*, E. Hermon, A. Watelet (a c. di), *Riparia, un patrimoine culturel. La gestion intégrée des bords de l'eau. Proceedings of the Sudbury Workshop April 12-14 2012*, BAR. International Series 2587, Oxford 2014, 233 ss.; D'Amati, *Brevi riflessioni* cit. 333 ss.; Ead., '*Aedificatio in litore*' cit. 645 ss.; Falcon, '*Res communes omnium*' cit. 118 ss.; Arcaria, *Res communes omnium* cit. 642 ss.; D. Dursi, *Res communes omnium* cit. 35 ss.; Purpura, *Varia de iure maris* cit. 219 ss.; Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 70 ss.

qualcuno se ne appropri, acquistando immediatamente il *dominium* su di essi¹⁷.

Nerazio passa poi a considerare gli effetti della demolizione o della caduta in rovina di tale costruzione, in ordine alla porzione di lido su cui questa sorge, segnalando l'alternativa che si presenta sul punto: o l'area resta di proprietà di chi era stato proprietario dell'edificio o ritorna nella pristina condizione di bene 'pubblico' (nell'accezione intesa da Nerazio), come se nessuno vi avesse mai costruito¹⁸, soluzione, questa seconda, seguita dal giurista. Tale alternativa parrebbe il riflesso di un dibattito giurisprudenziale sviluppatosi forse in un'epoca anteriore rispetto a quella in cui Nerazio scrive e risoltosi probabilmente con l'affermazione del principio al quale egli stesso aderisce – '*an rursus in pristinam causam recedit perindeque publicus sit, ac si numquam in eo aedificatum fuisset*' – come suggerisce l'espressione '*quod proprius est, ut existimari debeat*', che ne denota una comune condivisione.

Questa linea di pensiero, circa un secolo più tardi, sarebbe stata seguita da Marciano, come risulta da D. 1.8.6 pr. (Marcian. 3 *inst.*)¹⁹, in cui il giurista severiano afferma che il *dominium* del privato sul tratto di lido sul quale ha costruito perdura fino a quando la costruzione resti in piedi: una volta che questa sia distrutta, il luogo ritorna '*in pristinam causam*'²⁰. Il principio enunciato da Nerazio è sostanzialmente accolto anche da Papiniano, che in D. 41.3.45 pr. (Pap. 10

¹⁷ Per Solidoro Maruotti, *La tutela dell'ambiente* cit. 108 s., dal passo di Nerazio si potrebbe evincere un parallelo tra le cose create dalla natura e le *res nullius* (il cui *dominium* si acquistava *iure civili* con la semplice apprensione), pur non potendosi correttamente parlare di assimilazione; D'Amati, *Brevi riflessioni* cit. 353; Ead., '*Aedificatio in litore*' cit. 664, osserva come sia scontato che Nerazio non comprenda il lido del mare tra le *res in patrimonio populi*, ma trova 'più singolare' l'avvicinamento alle *res nullius* per ciò che riguarda il regime dell'occupabilità, poiché il costruire sul lido è sostanzialmente equiparato all'occupazione di una *res nullius* e ne ha gli stessi effetti, in quanto la porzione di lido sulla quale si era edificato cessa di essere nella disponibilità di tutti ed entra nella disponibilità del soggetto che vi ha costruito.

¹⁸ D'Amati, *Brevi riflessioni* cit. 358 s., rileva anche su questo profilo il parallelismo con le *res nullius*: così come gli animali selvatici che fossero stati catturati sarebbero ritornati a essere *res nullius*, se fossero poi riusciti a sfuggire a chi li aveva catturati, la porzione di lido sulla quale sorgeva l'edificio, poi distrutto, sarebbe tornata a essere «in una condizione equiparabile a quella di una *res nullius*», divenendo suscettibile di nuova occupazione, al pari degli animali scappati, di cui altri si sarebbero potuti impadronire con la cattura. Si veda anche Ead., '*Aedificatio in litore*' cit. 673.

¹⁹ *in tantum, ut et soli domini constituentur qui ibi aedificant, sed quamdiu aedificium manet: alioquin aedificio dilapso quasi iure postliminii revertitur locus in pristinam causam, et si alius in eodem loco aedificaverit, eius fiet.*

²⁰ D'Amati, *Brevi riflessioni* cit. 360, comunque nota: «per Nerazio il *litus* rientrerebbe tra le *res publicae*, mentre per Marciano tra le *res communes omnium*: così che il ritorno del *locus* nella condizione originaria sarebbe configurabile per i due giuristi in modo diverso, in relazione alla diversa qualificazione giuridica riservata al *litus* stesso». Si veda anche Ead., '*Aedificatio in litore*' cit. 676 s.

resp.)²¹ afferma come la *longi temporis praescriptio* non possa essere impiegata da chi avesse costruito sul lido un edificio, poi distrutto dalle fondamenta, contro chi avesse in seguito occupato l'area sulla quale sorgeva l'edificio.

Ora, sembra chiaro che vi sia una differenza notevole tra Aristone e Nerazio, poiché il primo si occupa della condizione giuridica del mare, mentre il secondo della condizione giuridica del lido. Inoltre, mentre Nerazio, come si è appena avuto modo di considerare, si sofferma sulla condizione giuridica della porzione di lido sulla quale sorge la costruzione poi caduta in rovina o comunque distrutta, Aristone – stando quanto meno al testo in nostro possesso – non parrebbe porsi il problema della condizione giuridica del tratto di mare in cui sorge una costruzione, in seguito scomparsa.

Dal confronto tra D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.) e D. 41.1.14 (Ner. 5 membr.), tuttavia, emerge comunque una sorta di 'continuità di ragionamento' tra i due giuristi²²: sia il mare sia il lido, infatti, sono beni 'pubblici', nel senso che sono offerti alla libera disponibilità di tutti gli esseri umani, ma ciò non esclude che siano comunque appropriabili da privati che vi costruiscano, diventando in tal modo proprietari delle opere ivi realizzate. A questo proposito, occorre rilevare come sia Aristone sia Nerazio impieghino il verbo '*aedificare*'²³ (e Nerazio anche il sostantivo '*aedificium*'), che ha un significato così ampio da ricomprendere ogni attività umana diretta alla creazione di un qualsiasi genere di costruzione, o più in generale di opera, che abbia le proprie fondamenta, rispettivamente, nel mare e nel lido. Si può altresì ipotizzare, proprio sulla base della summenzionata 'continuità di ragionamento' – per quanto in D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.) niente si affermi a tal proposito – che anche il tratto di mare nel quale sorgeva la costruzione poi caduta in rovina, ritorni alla condizione giuridica originaria, come se nessuno vi avesse costruito. Se ciò fosse esatto,

²¹ *Praescriptio longae possessionis ad optinenda loca iuris gentium publica concedi non solet. quod ita procedit, si quis, aedificio funditus diruto quod in litore posuerat (forte quod aut deposuerat aut dereliquerat aedificium), alterius postea eodem loco extracto, occupantis datam exceptionem opponat, vel si quis, quod in fluminis publici deverticulo solus pluribus annis piscatus sit, alterum eodem iure prohibeat.* Sul passo si vedano: D. Nörr, *Die Entstehung der longi temporis praescriptio. Studien zum Einfluß der Zeit im Recht und zur Rechtspolitik in der Kaiserzeit*, Köln-Opladen 1969, 97 ss.; Á. D'Ors, *Un caso del llamado «ius praeeoccupationis» (Pap. 3 resp. – D. 41,3,45 pr.)*, in *AHDE*. 51, 1981, 651 ss.; Ankum, *Litora maris* cit. 361 ss. e, tra gli ultimi, Dursi, *Res communes omnium* cit. 106 ss.; Fiorentini, *L'impatto delle attività umane* cit. 80 s.; Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 85.

²² Si vedano a questo proposito le considerazioni di De Marco, *I loci publici* cit. 36: «La prima affermazione di Nerazio – l'essere *res privata* l'*aedificium* costruito *in litore* – non stupisce, nella misura in cui Aristone si esprimeva quasi negli stessi termini a proposito dell'*aedificatio in litore*».

²³ Si vedano *Th.l.l.* e *V.I.R. s.v. 'aedifico'*.

dovrebbe essere superato il problema della presunta antinomia sulla condizione giuridica del mare in D. 1.8.10 (Pomp. 6 *ex Plaut.*) segnalato da Biondi.

Tale risultato ci costringe a spostare la nostra indagine su un altro obiettivo, partendo da un dato testuale, che può indicare una via da percorrere. A ben vedere, Aristone enuncia un ragionamento basato, da un lato, su una evidente differenziazione: quella tra il regime giuridico dell'immobile che sia stato costruito nel mare e il regime giuridico delle aree che siano state occupate dal mare, da un lato, e, dall'altro lato, su un profilo di simmetria, come risulta dal collegamento tra i due enunciati: '*Aristo ait, sicut id,*' '*... ita quod ...*'. Ora, questo profilo di simmetria, a mio giudizio, potrebbe trovare una più agevole spiegazione solo se il giurista avesse voluto instaurare un parallelo tra situazioni analoghe. Se così fosse, ne potrebbe discendere che Aristone si occupi in entrambi i casi delle conseguenze dell'attività umana²⁴: vale a dire, quali siano gli effetti giuridici conseguenti alla realizzazione di una costruzione nel mare e, corrispondentemente, quali siano gli effetti giuridici conseguenti alla realizzazione sulla terraferma di opere che lascino nuovo spazio al mare, come si cercherà ora di mostrare.

1. ...quod in mare aedificatum sit

Riconsideriamo la prima affermazione di Aristone:

'Aristo ait, sicut id, quod in mare aedificatum sit, fieret privatum'.

La frase è chiara: ciò che è stato costruito nel mare diventa privato. Tale principio sembrerebbe comunemente condiviso nella riflessione giurisprudenziale in materia, come risulta da D. 41.1.30.4 (Pomp. 34 *ad Sab.*)²⁵, D. 43.8.3.1 (Cels. 39 *dig.*)²⁶ e anche, sia pure in via indiretta, da D. 19.1.52.3 (Scaev. 7 *dig.*)²⁷. Secondo l'opi-

²⁴ Secondo De Marco, *I loci publici* cit. 33, D. 1.8.10 (Pomp. 6 *ex Plaut.*) dimostrerebbe «che la qualificazione dei luoghi, pur muovendosi all'interno di una dottrina delle *res* poco articolata, dipendeva anche dall'attività in essi compiuta dal singolo, come dimostra la natura privata dell'edificio costruito *in mare*. La variabilità della qualificazione di un luogo in relazione all'azione dell'uomo su di esso, allora, può essere stata uno stimolo per la riflessione successiva della giurisprudenza sull'interferenza tra azione del singolo e natura giuridica dell'ambiente in cui tale azione si esplicava, piuttosto che sulla qualificazione dei luoghi in sé considerati, conseguenza, quest'ultima, della riflessione cui abbiamo appena fatto cenno, e non (probabilmente) speculazione puramente dogmatica».

²⁵ *Si pilas in mare iactaverim et supra eas inaedificaverim, continuo aedificium meum fit. item si insulam in mari aedificaverim, continuo mea fit, quoniam id, quod nullius sit, occupantis fit.*

²⁶ *Maris communem usum omnibus hominibus, ut aeris, iactasque in id pilas eius esse qui iecerit: sed id concedendum non esse, si deterior litoris marisve usus eo modo futurus sit.*

²⁷ *Ante domum mari iunctam molibus iactis ripam constituit et uti ab eo possessa domus fuit, Gaio Seio vendidit: quaero, an ripa, quae ab auctore domui coniuncta erat, ad emptorem quoque iure emptionis pertineat. respondit eodem iure fore venditam domum, quo fuisset priusquam veniret.*

nione dominante²⁸, esso incontra un limite nel caso in cui l'edificio costruito nel mare rechi pregiudizio ad altri, i quali, a loro volta, potrebbero vantare la pretesa di voler costruire in quello stesso tratto di mare. Sul punto è evidente l'analogia con il caso di chi costruisca sul lido: si è liberi di costruire a meno che non si rechi pregiudizio ad altri, i quali, a loro volta, vogliono costruire nella stessa porzione di lido e ciò in quanto sia il mare sia il lido sono beni il cui uso non potrebbe escludere la possibilità per altri soggetti di goderne a loro volta.

In astratto, sulla base di tale limite, qualsiasi costruzione di un privato lederebbe inevitabilmente i *commoda* di altri, ma la relativa grande disponibilità all'epoca di spazi liberi nel mare e sui lidi presupponeva, per poter ammettere l'*incommodum* di un terzo, che questi dimostrasse di avere necessità proprio di quel tratto di mare o di quella porzione di spiaggia in cui altri avessero edificato e non di qualsiasi altro luogo adiacente²⁹. In concreto, ciò implicava che la lesione del *commodum* di un terzo fosse piuttosto rara, essendo appunto enormi gli spazi aperti alla disponibilità di privati che volessero costruirvi³⁰.

È opportuno sottolineare come le fonti in nostro possesso individuino tre principali tipologie di costruzioni che potevano essere edificate nel mare³¹:

²⁸ Sul punto si vedano, tra gli altri, D'Amati, *'Aedificatio in litore'* cit. 670 ss.; Fiorentini, *Spunti volanti* cit. 95; Ortu, *Plaut. Rud.* 975 cit. 173; Purpura, *Varia de iure maris* cit. 223 ss.; Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 75 ss.

²⁹ Nel caso in cui queste costruzioni determinino un'effettiva lesione del *commodum* di un singolo, questo potrebbe esperire l'interdetto utile *'ne quid in loco publico fiat'*, come risulta da D. 43.8.2.8; 11-12 (Ulp. 68 *ad ed.*): 8. *Adversus eum, qui molem in mare [proiecit] <proicit>, interdictum utile <competit> ei, cui forte haec res nocitura sit: si autem nemo damnum sentit, tuendus est is, qui in litore aedificat vel molem in mare iacit.* 11. *Damnnum autem pati videtur, qui commodum amittit, quod ex publico consequbatur, qualequale sit.* 12. *Proinde si cui prospectus, si cui aditus sit deterior aut angustior, interdicto opus est.* Nel § 8 del frammento, Mommsen, *ad h. l.*, corregge *'proiecit'* con *'proicit'*, in quanto tale interdetto è proibitorio, come risulta da D. 43.8.2.2 (Ulp. 68 *ad ed.*), e pertanto è opponibile solo in corso d'opera o prima ancora dell'inizio dei lavori, come esplicitamente affermato nel *principium* del frammento e confermato dal particolare che, nel § 8, i verbi che designano le attività edilizie sono al presente: *'qui in litore aedificat vel molem in mare iacit'*. Per la tutela della navigazione sul mare è esperibile un interdetto suggerito da Labeone e riportato in D. 43.12.1.17 (Ulp. 68 *ad ed.*), *'ne quid in mari inve litore' 'quo portus, statio iterve navigio deterius fiat'* (modellato sull'interdetto *'ne quid in flumine publico ripave eius fiat, quo peius navigetur'*, riportato in D. 43.12.1 pr. [Ulp. 68 *ad ed.*]). Sulle modalità di creazione dell'interdetto labeoniano e sulla sua qualifica, si vedano: F. Betancourt Serna, *Prolegómenos al estudio de los interdictos utiles*, in *Estudios de derecho romano en honor de Álvaro D'Ors I*, Pamplona 1987, 272 s.; A. Di Porto, *La tutela della 'salubritas' fra editto e giurisprudenza*, I. *Il ruolo di Labeone*, Milano 1990, 99 ss.; Fiorentini, *Fiumi e mari* cit. 349; D'Amati, *'Aedificatio in litore'* cit. 678 ss.; Falcon, *'Res communes omnium'* cit. 179 ss.; Dursi, *Res communes omnium* cit. 113 ss.

³⁰ Sul punto si veda Purpura, *Varia de iure maris* cit. 224.

³¹ Sulle tecniche di costruzione nel mare e sulle tipologie di materiali utilizzati si vedano: J.P. Oleson, C.J. Brandon, R.L. Hohlfelder, *Technology, Innovation and Trade: Research into*

- i moli, che erano realizzati secondo le tre tecniche descritte da Vitruvio, *De arch.* 5.12³², della ‘cassaforma inondata’³³, della ‘cassaforma stagnata’³⁴ e dei ‘blocchi prefabbricati’³⁵ e che molto spesso poggiavano su *pilae*³⁶ confitte nel fondo del mare³⁷;

the Engineering Characteristics of Roman Maritime Concrete, D. Robinson, A. Wilson (a c. di), *Maritimae Archaeology and Ancient Trade in the Mediterranean*, Oxford 2011, 107 ss.; Aa.Vv., *Building for Eternity: the History and Technology of Roman Concrete Engineering in the Sea*, a cura di C.J. Brandon, R.L. Hohlfelder, M.D. Jackson, J.P. Oleson, Oxford 2014. Sulle testimonianze epigrafiche, si vedano: S. Franzot, *Aquileia ed altri porti romani: analisi della terminologia portuale*, Monfalcone 1999, 32 ss.; C. Zaccaria, *Per una definizione dell'epigrafia dei porti*, in *L'epigrafia dei porti. Atti della XVII^e rencontre sur l'épigraphie du monde romain, Aquileia, 14-16 ottobre 2010*, in *Antichità Altoadriatiche* 79, a cura di C. Zaccaria, Trieste 2014, 20 ss.

³² Sulla trattazione vitruviana si veda, per tutti, E. Felici, *La ricerca sui porti romani in cementizio: metodi e obiettivi*, in *Archeologia subacquea. Come opera l'archeologo sott'acqua. Storia delle acque. Atti dell'VIII ciclo di lezioni sulla ricerca applicata in archeologia (Certosa di Pontignano, Siena)*, Firenze 1998, 6 ss. dell'estratto.

³³ *Deinde tunc in eo loco, qui definitus erit, arcae stipitibus robusteis et catenis inclusae in aquam demittendae destinandaeque firmiter; deinde inter ea extrastilis inferior pars sub aqua exaequanda et purganda, et caementis ex mortario materia mixta, quemadmodum supra scriptum est, ibi congerendum, denique compleatur structura spatium, quod fuerit inter arcas.*

³⁴ *In quibus autem locis pulvis non nascitur, his rationibus erit faciendum, uti arcae duplices relatis tabulis et catenis conligatae in eo loco, qui finitus erit, constituentur, et inter destinas creta in eronibus ex ulva palustri factis calcetur. Cum ita bene calcatum et quam densissime fuerit, tunc clocleis, rotis, tympanis conlocatis locus, qui ea septione finitus fuerit, exinaniatur sicceturque, et ibi inter septiones fundamenta fodiantur.*

³⁵ *Sin autem propter fluctus aut impetus aperti pelagi destinae arcas non potuerint continere, tunc ab ipsa terra sive crepidine pulvinus quam firmissime struatur, isque pulvinus exaequata struatur planitia minus quam dimidiae partis, reliquum, quod est proxime litus, proclinatum latus habeat. Deinde ab ipsam aquam et latera pulvino circiter sesquipedales mignes struantur aequilibras ex planitia, quae est supra scripta; tunc proclinatio ea impleatur harena et exaequeretur cum margine et planitia pulvini. Deinde insuper eam exaequationem pila, quam magna constituta fuerit, ibi struatur; eaque cum erit extracta, relinquatur ne minus duos menses, ut siccescat. Tunc autem succidatur margo, quae sustinet harenam; ita harena fluctibus subruta efficiet in mare pilae praecipitationem. Hac ratione, quotienscumque opus fuerit, in aquam poterit esse progressus.*

³⁶ A tali strutture fanno riferimento Arrian. 2.18.2 ss.; Plin. *Nat. Hist.* 5.17.76; D. 41.1.30.4 (Pomp. 34 *ad ed.*); D. 43.8.3.1 (Cels. 19 *dig.*). Per gli aspetti architettonici e archeologici, si fa rinvio a P.A. Gianfrotta, *Note di topografia marina e marittima*, in *I porti del Mediterraneo in età classica. Atti del V Congresso di Topografia Antica (Roma, 5-6 ottobre 2004). Parte I, Rivista di topografia antica*, 15, 2007, 10; Id., *Questioni di pilae e di pulvis puteolanus*, in *Rivista di topografia antica* 19, 2009, 101 ss.; M. Stefanile, *The Project PILAE, For an Inventory of the Submerged Roman Piers. A Preliminary Overview*, in *IJEGEO*. 2(3), 34-39, 2015, 34 ss.

³⁷ Il molo di *Puteoli* fu, per gli antichi, la più mirabile costruzione di tal genere: esso era lungo 372 metri, largo circa 15-16, poggiava su 15 *pilae* rettangolari in opera cementizia collegate da arcate ed era ornato da due archi trionfali e da due colonne onorarie. Le fonti in nostro possesso nelle quali tale opera è menzionata in maniera inequivocabile – Antifilo di Bisanzio, *Ant. Pal.* VII, 379 = 14 Müller e Filippo di Tessalonica, *Ant. Pal.* IX, 708 – non consentono di datarne con sicurezza la realizzazione, ma G.

- le *moles*³⁸, termine che, in generale, designa un edificio di grandiose dimensioni³⁹, ma che, in ambito marino, indica sia i moli⁴⁰ e i frangiflutti⁴¹ sia le isole artificiali (tecnicamente dette ‘antemurali’⁴²), che talora venivano edificate all’imboccatura dei porti per costruirvi sopra un faro⁴³ e/o per proteggere il bacino dalle mareggiate⁴⁴.

- le propaggini di edifici costruiti sul lido, che si protraevano nel mare⁴⁵, poggiando per lo più su *pilae*, ma anche su *moles*, come risulta anche dalla tradizione iconografica⁴⁶.

In proposito, particolarmente interessante è un testo di Scevola riportato in D. 19.1.52.3 (Scaev. 7 dig.), che pare riguardare contemporaneamente sia la seconda che la terza tipologia di costruzione:

Ante domum mari iunctam molibus iactis ripam constituit et uti ab eo possessa domus fuit, Gaio Seio vendidit: quaero, an ripa, quae ab auctore domui coniuncta erat, ad emptorem quoque iure emptionis pertineat. respondit eodem iure fore venditam domum, quo fuisset priusquam veniret.

Il possessore di una *domus* affacciata sul mare, avendo eretto in mare delle *moles*, aveva costruito una *ripa* collegata alla *domus* stessa, dopodiché aveva

Camodeca, *Puteoli porto annonario e il commercio del grano in età imperiale*, in *Le Ravitaillement en blé de Rome et des centres urbains des débuts de la République jusqu’au Haut-Empire. Actes du colloque international de Naples, 14-16 Février 1991, Publications de l’École française de Rome* 196, Rome 1994, 111 e nt. 54, la riporta al regno di Nerone, ritenendo che Strab. 5.4.6 e Suet. *Cal.* 19.1 non trattino del celeberrimo molo, ma di altre strutture portuali già esistenti da epoche precedenti.

³⁸ Horat. *Od.* 3.1.33-37; 3.24.3-4; Tib. 2.6.28; Plut. *Luc.* 39.3, Sen. *Epist. ad Luc.* 122.8; Rut. Nam. *De red.* 1.529-530; D. 19.1.52.3 (Scaev. 7 dig.); D. 25.1.1.3 (Ulp. 36 ad ed.); D. 43.8.2.8 (Ulp. 68 ad ed.).

³⁹ *Th.l.l.* s. v. ‘*moles*’.

⁴⁰ Sul punto si veda *infra* nel testo.

⁴¹ Sul punto si veda *infra* nel testo.

⁴² Sul punto si vedano *infra* §§ 4; 6.

⁴³ Sui fari si veda, tra gli ultimi, B. Giardina, *Navigare necesse est. Lighthouses from Antiquity to the Middle Ages. History, architecture, iconography and archeological remains*, Oxford 2010.

⁴⁴ È superfluo precisare che le costruzioni che venivano edificate nel mare potevano essere opere sia private sia pubbliche; sul punto si veda più ampiamente *infra* nel testo.

⁴⁵ Sen. *Epist. ad Luc.* 122.8; Plut. *Luc.* 39.3; Rut. Nam. *De red.* 1.529-530.

⁴⁶ Felici, *La ricerca sui porti romani* cit. 4 dell’estratto, scrive: «L’edificio sospeso (in analogia con i ponti) sembra assumere un generalizzato significato di stereotipo che, per convenzione, caratterizzava con immediatezza una scena come *aequorea*. Rappresentazioni di edifici litoranei, anche non specificamente portuali, che sembrano poggiare su arcate non mancano ...». Secondo Vitruvio, *De arch.* 7.5.2, vi sarebbe stato un genere pittorico del secondo stile, che prevedeva la rappresentazione di paesaggi portuali; sul punto si veda S. Reinach, *Répertoire de Peintures Grecques et Romaines*, Paris 1922, LXVII – *Paysages maritimes*, 378-384.

venduto la *domus* a Gaio Seio così come la possedeva: ci si chiede se, sulla base del contratto di compravendita, spetti al compratore anche la *ripa*, che era stata congiunta alla *domus* e la risposta di Scevola è che la *domus* sarà venduta nella stessa condizione giuridica in cui era prima di essere venduta.

È ipotizzabile che in tale contesto il termine '*ripa*' abbia il significato di spiaggia⁴⁷ e che le *moles* gettate in mare avessero la funzione di proteggerla dalle mareggiate, evitando così che queste potessero distruggerla. La particolarità del caso trattato da Scevola, pertanto, è data dal fatto che l'intervento umano sulla costa era verosimilmente diretto alla creazione di una spiaggia artificiale collegata alla *domus* del costruttore, con la conseguenza che l'immobile venduto avrebbe ricompreso anche la porzione del lido sulla quale si era realizzata la spiaggia⁴⁸.

Il punto che rileva ai fini del nostro discorso è quello relativo al genere di opera realizzata dal possessore della *domus*: la realizzazione di questa opera sembrerebbe articolata in una prima fase nella quale sono state gettate in mare delle *moles*, e in una seconda fase, nella quale è stata creata la *ripa*.

Quanto alla terza tipologia, utili spunti sono offerti dalla lettura di D. 41.1.30.4 (Pomp. 34 *ad Sab.*):

Si pilas in mare iactaverim et supra eas inaedificaverim, continuo aedificium meum fit. item si insulam in mare aedificaverim, continuo mea fit, quoniam id, quod nullius sit, occupantis fit.

La prima fattispecie riguarda il privato che, dopo aver confitto nel fondo del mare delle *pilae*, vi abbia costruito sopra: egli diventa immediatamente proprietario dell'edificio. La seconda fattispecie è più problematica, perché – come osservato da Branca⁴⁹ – potrebbe riguardare sia il caso di chi abbia costruito un palazzo nel mare sia il caso di chi abbia costruito un qualsiasi nuovo edificio su un'isola nata nel mare; tuttavia nel Digesto la locuzione '*insulam aedificare*' fa sempre riferimento alla costruzione di un casamento⁵⁰

⁴⁷ Si veda in tal senso Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 71 nt. 21.

⁴⁸ Così Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 71 nt. 21; sul passo di Scevola si vedano anche Fiorentini, *Fiumi e mari* cit. 371; D'Amati, '*Aedificatio in litore*' cit. 671; Dursi, *Res communes omnium* cit. 70 ss.

⁴⁹ *Le cose extra patrimonium* cit. 88.

⁵⁰ D. 3.5.16 (17) (Ulp. 35 *ad ed.*); D. 6.1.27.5 (Paul. 21 *ad Sab.*); D. 6.2.11.9 (Ulp. 16 *ad ed.*); D. 7.1.36 pr. (Afric. 5 *quaest.*); D. 18.1.20 (Pomp. 9 *ad Sab.*); D. 19.2.22.2 (Paul. 34 *ad ed.*); D. 19.5.13.1 (Ulp. 30 *ad Sab.*); D. 19.1.6.2 (Pomp. 9 *ad Sab.*); D. 19.2.33 (Afric. 8 *quaest.*); D. 24.1.31.2 (Pomp. 14 *ad Sab.*); D. 40.4.13 pr. (Ulp. 5 *disp.*); D. 41.1.30.4 (Pomp. 34 *ad ed.*); D. 45.1.14 (Pomp. 5 *ad Sab.*); D. 45.1.15 (Pomp. 27 *ad Sab.*); D. 45.1.115 pr. (Pap. 2 *quaest.*); D. 45.1.124 (Pap. 2 *def.*); D. 45.1.137.3 (Ven. 1 *stip.*); D. 46.3.31 (Ulp. 7 *disp.*); D. 46.3.98.6, 8 (Paul. 15 *quaest.*).

e ciò indurrebbe a ritenere che anche nel passo in esame essa abbia lo stesso significato⁵¹.

Merita di essere ricordato un brano del commento di Porfirione ai *carmina* di Orazio, che attesta la costruzione di edifici nel mare, poggiati interamente su basi artificiali; il testo è *Comm. in Horat. Flacc. ad carm.* 2.18.20:

'Marisque Bais obstrepentis urges': [...] hic autem corripit eos, qui in Campania affectant mo[bi]libus in mare iactis praetoria supraedificare.

Il personaggio contro il quale si rivolge Orazio⁵², è accusato di voler ingrandire il litorale di Baia, come se la riva non bastasse a soddisfare la sua attività di speculatore edilizio. Porfirione, nel suo commento, precisa come Orazio si scagliasse contro quei costruttori che, in Campania, gettavano delle *moles* in mare per poi costruirvi sopra dei veri e propri palazzi. Gli stessi toni da invettiva moralista echeggiano in Sen. *Epist.* 89.22⁵³ e in Ambros. *Exam.* 5.10.27⁵⁴, brani nei quali si stigmatizza l'avidità che spinge gli uomini a creare spazi artificiali nel mare, per potersi impossessare anche di quelli⁵⁵.

⁵¹ Così Branca, *Le cose extra patrimonium* cit. 88; lo Studioso osserva altresì che «il fenomeno dell'isola nata dal mare è rarissimo per affermazione testuale»; sulla base di tali considerazioni non è condivisibile la lettura di W.G.C. Kalb, *ad h. l.: in mari [enatam in]aedificaverim*; su questa posizione si veda, da ultimo, Dursi, *Res communes omnium* cit. 77. Sull'*insula in mari nata* si veda, da ultimo, Purpura, *Varia de iure maris* cit. 228 ss.

⁵² *Carm.* 2.18.20: *marisque Bais obstrepentis urges / submovere litora, / parum locuples continente ripa...*; sul punto si vedano le considerazioni di D. Carro, *Ville marittime more baiano*, in *Strenna dei Romanisti. Natale di Roma 2020 MMDCCCLXXIII*, Roma 2020, 159.

⁵³ ... *Ubicumque in aliquem sinum litus curvabitur, vos protinus fundamenta iacietis, nec contenti solo nisi quod manu feceritis, mare agetis introrsus...*

⁵⁴ *Deficit terra hominibus, sternuntur et maria, rursus pro singulorum libidine inciditur terra, mare infunditur, ut insulae faciant, possideant freta. Spatia maris sibi vindicant iure mancipii pisciumque iura sicut vernaculorum conditione sibi servitii subiecta commemorant. Iste, inquit, sinus maris meus, ille alterius ...* Si vedano sul punto le considerazioni di M. Fiorentini, *Sulla rilevanza economica e giuridica delle ville marittime durante la Repubblica e l'Impero*, in *Index* 24, 1996, 173 e 195 nt. 124.

⁵⁵ Tuttavia Stazio, *Silv.* 2, 2. 30-35, 42-62, descrive con toni encomiastici la meravigliosa villa di Pollio Felice nella penisola sorrentina e richiama l'immagine suggestiva dei palazzi che galleggiano nel mare (vv. 48-49: *cum iam fessa dies et in aequora montis opaci / umbra cadit vitroque natant praetoria ponto*); a questo proposito G. Rosati, *Villa Paradiso, ovvero vivere in villa e sentirsi dio*, in *Luoghi dell'abitare, immaginazione letteraria e identità romana. Da Augusto ai Flavi. Atti del Convegno «La casa, il palazzo, la villa. Luoghi dell'identità nella letteratura dell'età augustea e delle prima età imperiale»*, Università di Firenze, 24-26 novembre 2016, Roma 2019, 272 s., rimarca come Stazio si distacchi dalla tradizione topica moralistica, per la quale l'alterazione dei confini tra la terra e il mare, diffusa nelle *villae maritimae*, era «il simbolo più comune della colpevole violenza inferta alla natura», perché nella prospettiva del poeta «quegli interventi diventano il segno di una conquista civilizzatrice cui la terra stessa si assoggetta di buon grado e

Le numerose attestazioni presenti nelle fonti in merito a queste diverse tipologie di costruzioni, si spiegano anche alla luce del capillare fenomeno di antropizzazione delle coste⁵⁶, che ha inizio all'incirca a partire dal II secolo a. C., con la costruzione di *villae maritimae*⁵⁷, spesso dotate sia di impianti per l'allevamento di pesci e molluschi, realizzati con la costruzione di *piscinae* che attingevano acqua direttamente dal mare⁵⁸ (nonché di strutture di vario genere per l'esercizio della pesca⁵⁹), sia di approdi quando non di veri e propri porticcioli privati⁶⁰, che potevano prevedere la costruzione delle strutture che si sono descritte poc'anzi. Come si avrà modo di considerare tra breve, tuttavia, di norma i porti e, 'più in generale', gli approdi attrezzati, erano pubblici e di conseguenza, in questi casi, banchine, moli, fari, antemurali e, più in generale, qualsiasi struttura portuale, erano parimenti pubblici.

anzi si compiace ...»; si veda in tal senso anche A. Basile, *Stazio e Pollio Felice. Caratteristiche di un elogio*, in *Atene e Roma* 6.1-2, 2012, 85 ss. Sui 'palazzi galleggianti' menzionati da Stazio, si veda, da ultima, G. Tabacchini, *Architettura e architetture nella pittura romana: i pinakes di terzo e quarto stile dall'Urbe alla Campania*, in *Actes du 13^e Colloque de l'AIPMA Lausanne, 12-16 septembre 2016*, Basel 2018, 759 ss.

⁵⁶ Sul punto si veda, da ultimo, Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 70 ss.

⁵⁷ Sul punto si vedano, tra gli altri: X. Lafon, *À propos des villas de la zone de Sperlonga. Les origines et le développement de la 'villa maritima' sur le littoral tyrrhénien à l'époque républicaine*, in *MEFRA*. 93/1, 1981, 297-353; Id., *Villa maritima. Recherches sur les villas littorales de l'Italie romaine. III siècle av. J.C. – III siècle ap.J.C.*, Rome 2001; Fiorentini, *Sulla rilevanza economica e giuridica delle ville marittime* cit. 143 ss.; A. Marzano, *Roman Villas in Central Italy. A Social and Economic History*, Leiden – Boston 2007, 13 ss.; 47 ss.; Carro, *Ville marittime* cit. 149 ss.

⁵⁸ Tali impianti iniziano a essere attestati tra la fine del II e gli inizi del I secolo a. C. (ma le *piscinae* d'acqua dolce sono già menzionate da Plauto, *Poen.* 293; *Truc.* 35), con lo sfruttamento di lagune salmastre prossime alla costa e la realizzazione di *piscinae* che si alimentavano d'acqua direttamente dal mare ed erano predisposti per il rifornimento dei mercati cittadini. Celeberrimo il caso di Sergio Orata (Plin. *Nat. Hist.* 9.168-169; Macr. *Sat.* 3.15.3), che nelle acque del lago Lucrino, presso Baia, creò allevamenti di molluschi provenienti dalla zona di Brindisi (Plin. *Nat. Hist.* 9.169; Gell. 6.16.5) e di orate (Val. Max. 9.1.1; Mart. *Epigr.* 13.90). Questo genere di allevamenti ebbe un ulteriore incremento tra la fine del I secolo a. C. e gli inizi del I secolo d. C., in parallelo alla diffusione delle *villae maritimae*, alle quali tali strutture erano collegate, anche se, talora, si trattava di impianti privi di finalità commerciali, ma predisposti per il mero diletto del *dominus* (Varr. *De r.r.* 3.3-4; 3.17.2-3). Sulla materia si fa rinvio a L. Rustico, *L'orticoltura nell'antichità*, Roma 1994; Ead., *Peschiere romane*, in *MEFRA*. 111/1, 1999, 51 ss. e, per i profili giuridici, a M. Fiorentini, *L'acqua da bene economico a 'res communis omnium' a bene collettivo*, in *Analisi giuridica dell'economia* 1, 2010, 57.

⁵⁹ Sul punto si veda, da ultimo, Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 86 ss.

⁶⁰ Tali impianti portuali erano spesso funzionalmente collegati alle *villae maritimae* o anche alle *villae* dell'entroterra; sul punto si veda K. Schörle, *Constructing port hierarchies: harbours of the central Tyrrhenian coast*, in *Maritime Archaeology* cit. 100 ss.

2. ... quod mari occupatum sit

La seconda affermazione di Aristone, contrariamente alla prima, è assai problematica:

'ita quod mari occupatum sit, fieri publicum'.

Qui le questioni in gioco, in realtà, sono due: la prima è di natura testuale e attiene al termine *'mari'*, che è stato tradotto, da alcuni tra gli Autori che si sono occupati del passo, in maniera differente. Secondo Maroi⁶¹ si tratterebbe di «un dativo ablativale, un dativo agente alla greca», con il quale si farebbe riferimento a un fenomeno naturale di avanzamento della linea costiera, con conseguente sottrazione di spazio al mare, un fenomeno qualificato, per i fiumi, come «alluvione impropria». Pertanto Aristone non avrebbe fatto riferimento a porzioni di terraferma invase dal mare, ma, al contrario, al mare che, ritraendosi, lascia libere strisce di terra prima sommerse dalle acque⁶².

Questa interpretazione continua ad avere un certo seguito: per la Zoz⁶³, Aristone affermerebbe «che ciò che viene sottratto al mare automaticamente diventa pubblico»⁶⁴. La Studiosa esclude che il termine *'mari'* si configuri come un ablativo d'agente e indichi l'occupazione di un'area di terraferma da parte del mare, area che, in seguito al suddetto fenomeno, diventerebbe pubblica. Quale ulteriore argomento a sostegno di tale tesi, la Zoz aggiunge che un presunto ablativo nella forma *'mari'* risulterebbe in contrapposizione rispetto alla prima parte del passo, in cui si legge *'in mare'*, forma che invece indica con certezza un ablativo. Pertanto *'mari'* sarebbe un dativo e indicherebbe «gli spazi di mare sottratti al mare stesso che arretra», che così perderebbero la qualifica di *res communes omnium* per acquistare quella di *res publicae* e questo sia nel caso in cui il mare si sia ritirato naturalmente sia nel caso in cui ciò si verifichi a seguito di opere artificiali, come una diga a difesa di una zona di mare che diventa porto.

Tale lettura è stata criticata da Purpura⁶⁵, sia perché farebbe venir meno il parallelismo tra i due mutamenti di *status* – quello del mare e quello della terra – sia perché la costruzione del verbo *'occupari'* con il dativo sarebbe insolita⁶⁶. Lo Studioso ritiene che *'mari'* sia un ablativo anche alla luce dei dati offerti dalle

⁶¹ Sulla condizione giuridica del mare cit. 458 nt. 6 e ss.

⁶² Si vedano sul punto le considerazioni di Purpura, *Varia de iure maris* cit. 224 ss.

⁶³ Si veda in tal senso Zoz, *Riflessioni* cit. 44 ss.

⁶⁴ Si vedano sostanzialmente in tal senso anche Spanu, «*Mare et per hoc litora maris*» cit. 36 s. (ma a p. 82 scrive che sarebbe il mare a occupare la terraferma) e Falcon, *'Res communes omnium'* cit. 133.

⁶⁵ *Varia de iure maris* cit. 227 s. Si vedano anche le perplessità di Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 72 nt. 26.

⁶⁶ Come ammesso anche dalla stessa Zoz, *Riflessioni* cit. 45 nt. 142.

fonti, perché le due forme di ablativo – ‘*in mare*’ e ‘*in mari*’ – compaiono in un altro testo di Pomponio, D. 41.1.30.4 (Pomp. 34 *ad Sab.*)⁶⁷, in un brano di Ulpiano, D. 43.8.2.8-9 (Ulp. 68 *ad ed.*)⁶⁸ e in diversi passi di Varrone⁶⁹, mentre Paolo impiega l’ablativo ‘*mari*’ in D. 41.2.30.3 (Paul. 15 *ad Sab.*)⁷⁰. Proprio in relazione a quest’ultimo passo, De Marco⁷¹ ha rilevato acutamente come vi compaia la stessa locuzione di D. 1.8.10 (Pomp. 6 *ex Plaut.*) – *quod mari ... occupatum sit* – senza dubbio in ablativo – *Item quod mari aut flumine occupatum sit...* –. Mi pare che questo dato testuale possa essere decisivo per la risoluzione del problema.

Purpura⁷² ritiene che la frase ‘*ita quod mari occupatum sit, fieri publicum*’ si riferisca al fenomeno naturale della cosiddetta «trasgressione marina», per il quale il livello del mare si innalza rispetto alla terra e le acque avanzano, occupando spazi in precedenza di terraferma⁷³, con conseguente innalzamento della linea costiera⁷⁴.

Sul significato della frase, le argomentazioni dello Studioso sono del tutto condivisibili. Mi permetto però di dissentire in merito alla natura del fenomeno per il quale il mare ricopre aree precedentemente occupate dalla terraferma: Purpura⁷⁵ ritiene che ciò sia dovuto a fattori naturali, mentre a me pare che Ari-

⁶⁷ *Si pilas in mare iactaverim et supra eas inaedificaverim, continuo aedificium meum fit. item si insulam in mari aedificaverim, continuo mea fit, quoniam id, quod nullius sit, occupantis fit.*

⁶⁸ *Adversus eum, qui molem in mare proiecit, interdictum utile <competit> ei, cui forte haec res nocitura sit: si autem nemo damnum sentit, tuendus est is, qui in litore aedificat vel molem in mare iacit. 9. Si quis in mari piscari aut navigare prohibeatur, non habebit interdictum, quemadmodum nec is, qui in campo publico ludere vel in publico balineo lavare vel in theatro spectare arceatur: sed in omnibus his casibus iniuriarum actione utendum est.*

⁶⁹ *De ling. lat.* 5.63 (*in mare*); 7.22 (*in ... mari*); 5.73; *De re rust.* 1.7.7; 2.1.8; 3.17.9 (*in mare*) e 3.9.17 (*in mari*).

⁷⁰ *Item quod mari aut flumine occupatum sit, possidere nos desinimus, aut si is qui possidet in alterius potestatem pervenit.*

⁷¹ *I loci publici* cit. 30 s.; si vedano anche Purpura, *Varia de iure maris* cit. 227 s.; Lambertini, *Limiti alla libera fruizione del mare* cit. 72 nt. 26.

⁷² Purpura, *Varia de iure maris* cit. 228.

⁷³ Il fenomeno è descritto in D. 7.4.23 (Pomp. 26 *ad Q. Muc.*): *Si ager, cuius usus fructus noster sit, flumine vel mari inindatus fuerit, amittitur usus fructus, cum etiam ipsa proprietate eo casu amittatur: ac ne piscando quidem retinere poterimus usum fructum. sed quemadmodum, si eodem impetu discesserit aqua, quo venit, restituitur proprietate, ita et usum fructum restituendum dicendum est.* Un fenomeno analogo, relativo però a un lago – precisamente il lago di Bracciano – è considerato da Proculo in D. 18.1.69 (Proc. 11 *epist.*); sul punto si veda, per tutti, B. Biscotti, *Ermeneutica contrattuale, conseguenze pratiche, scelte politiche. Lo strano caso dell’acquisto del lago di Bracciano tra dati archeologici e riflessioni giuridiche*, in *Jus* 2, 2014, 209 ss.

⁷⁴ Su questi fenomeni si veda Gianfrotta, *Note di topografia* cit. 7 ss.

⁷⁵ Purpura, *Varia de iure maris* cit. 226; parrebbe dello stesso avviso Dursi, *Res communes omnium* cit. 76, il quale parla di «una forma di occupazione ‘di fatto’» e ritiene che Aristone si spingesse «al punto di utilizzare l’espressione ‘*ita quod mari occupatum sit*’, quasi che anche

stone possa fare riferimento a fenomeni dipendenti dall'attività umana. In buona sostanza, il parallelismo delineato da Aristone si instaurerebbe tra due diversi modi di operare dell'uomo: quando questi costruisce nel mare, l'edificio diventa privato, quando fa sì che il mare occupi uno spazio in precedenza di terraferma, lo spazio invaso dalle acque diventa pubblico.

L'ipotesi che il giurista possa riferirsi a interventi artificiali sulle coste, a seguirla dei quali il mare occupi spazi in origine di terraferma, si basa su tre elementi:

I) di natura testuale: Aristone instaura indubbiamente un parallelismo, che, secondo Biondi⁷⁶, avrebbe dovuto riguardare lo *status* dei luoghi: ciò che sia stato costruito nel mare diventa di proprietà del costruttore, sul presupposto, evidentemente, che il mare sia considerato *res nullius*, mentre ciò che viene occupato dal mare diventa pubblico (ed è questo il punto che sorprende Biondi), mentre, per coerenza con la prima parte del ragionamento, dovrebbe diventare *res nullius*. L'impasse che 'blocca' Biondi può essere superata se il parallelismo è instaurato in relazione agli effetti determinati dalle opere dell'uomo sulle zone costiere: vale a dire dalle costruzioni in mare, da un lato, che implicano la sottrazione di spazi alle acque, da scavi nella terraferma, dall'altro lato, che implicano la realizzazione di bacini artificiali colmati dalle acque del mare;

II) di carattere storico: con tutte le cautele del caso, sulla base di alcune fonti che verranno analizzate più avanti, si può ipotizzare che Aristone avesse presenti le straordinarie opere portuali volute da Claudio e, soprattutto, da Traiano, proprio con la creazione di bacini artificiali realizzati con imponenti lavori di scavo nella terraferma nei casi di *Portus*, di *Centumcellae* e, forse, anche di Terracina. Si tratta infatti di opere che rivestono, nella cultura romana di età classica, un valore del tutto eccezionale, tanto da essere tradizionalmente considerate prerogativa degli imperatori, sia per i costi esorbitanti sia, soprattutto, per le difficoltà tecniche quasi insormontabili che esse presentavano e che solo la volontà politica di un imperatore avrebbe potuto superare. Tenendo conto di ciò, appare probabile che Aristone fosse a conoscenza di interventi di così grande impatto;

III) il terzo elemento, infine, strettamente connesso a quello appena enunciato, riguarda la condizione giuridica dei porti, qualificati *res publicae*⁷⁷, al pari, appunto, delle porzioni di terraferma occupate dal mare, delle quali parla Aristone.

il mare stesso potesse effettuare un'occupazione»; anche Arcaria, *Res communes omnium* cit. 654, ritiene che si tratti di un fenomeno naturale sostanzialmente analogo a quello descritto in D. 41.2.3.17 (Paul. 54 *ad ed.*).

⁷⁶ La condizione giuridica del mare cit. 116.

⁷⁷ Salvo, ovviamente, quelli privati. Sul carattere pubblico dei porti si veda più ampiamente *infra* § 5.

III. *La biografia di Aristone*

Per tentare di comprendere meglio il ragionamento di Aristone, è utile, a mio giudizio, tener conto anche della sua biografia: gli elementi in nostro possesso sono piuttosto scarni, ma tali da consentire una ricostruzione abbastanza attendibile, soprattutto per quanto riguarda le principali scansioni temporali della sua vita⁷⁸. Innanzi tutto, da D. 4.8.40 (Pomp. 11 *ex var. lect.*) e da D. 17.2.29.2 (Ulp. 30 *ad Sab.*) risulta come Aristone, in gioventù, abbia frequentato Cassio: non è chiaro se ne sia stato allievo, ma è pressoché certo che tale frequentazione dovette cessare nel 65 d. C., quando, com'è ben noto, Cassio fu mandato in esilio in Sardegna da Nerone⁷⁹. Sappiamo altresì che Aristone ebbe rapporti con Nerazio⁸⁰, Celso⁸¹ e forse Giuliano⁸², mentre non si hanno elementi certi in ordine alla sua adesione a una delle due *sectae*⁸³. Il fatto che Pomponio non lo menzioni

⁷⁸ Secondo Cannata, *Lo splendido autunno* cit. 336, Aristone sarebbe nato nel 42 d.C.: pertanto, quando nel 65 Nerone mandò Cassio in esilio in Sardegna, egli avrebbe avuto 23 anni; nel 97, anno in cui fu scritta l'*epistula* 1.22 in cui Plinio ne delinea il ritratto, il giurista avrebbe avuto 55 anni e ne avrebbe avuto 63 nel 105, anno in cui Plinio gli inviò l'*epistula* 8.14. Dopo questa data non abbiamo fonti che attestino che Aristone fosse in vita (sul punto si veda ancora *infra* al § 6), comunque, sempre secondo i calcoli di Cannata, egli avrebbe avuto 64 o 65 anni all'epoca della pretura di Celso, che cadde nel 106 o nel 107, 87 all'epoca del secondo consolato di Celso, che cadde nel 129, e 96 alla morte di Adriano. Stolfi, *Studi sui «Libri ad edictum»* cit. 511, ritiene più genericamente che Aristone sia «verosimilmente vissuto tra i Flavi e Traiano».

⁷⁹ Si veda D. 1.2.2.51-52 (Pomp. *l. sing. ench.*).

⁸⁰ Da D. 19.2.19.2 (Ulp. 32 *ad ed.*), D. 20.3.3 (Paul. 3 *quaest.*) e forse D. 40.4.46 (Pomp. 7 *ex var. lect.*) risulta uno scambio epistolare tra i due giuristi; Nerazio è d'accordo con Aristone in D. 17.1.39 (Nerat. 7 *membr.*); D. 36.3.13 (Nerat. 7 *membr.*); D. 7.2.3.2 (Ulp. 17 *ad Sab.*) = Vat. Frag. 83; D. 17.2.62 (Pomp. 13 *ad Sab.*); D. 23.3.20 (Paul. 7 *ad Sab.*); D. 28.5.9.14 (Ulp. 5 *ad Sab.*); D. 35.1.7 pr. (Ulp. 18 *ad Sab.*); D. 37.12.5 (Pap. 11 *quaest.*). Secondo A.M. Honoré, *Julian's Circle*, in *T. 32*, 1964, 6, Aristone sarebbe succeduto a Nerazio come scolarca dei Proculiani.

⁸¹ Si vedano D. 2.14.7.2 (Ulp. 4 *ad ed.*) e D. 40.7.29.1 (Pomp. 18 *ad Q. Muc.*).

⁸² Come risulterebbe da D. 37.5.6 (Iul. 23 *dig.*), che attesterebbe un rapporto epistolare tra i due, se si ritenesse il *Salvius* con cui si apre il testo un errore del copista; sul punto si veda Stolfi, *Studi sui «Libri ad edictum»* cit. 512 nt. 173.

⁸³ Tra gli Studiosi che ritengono che Aristone abbia fatto parte dei Sabiniani, si vedano G. Baviera, *Le due scuole dei giureconsulti romani*, Firenze 1898 (rist. anast. Roma 1970) 30 ss.; M. Talamanca, *Osservazioni sulla legittimazione passiva alle actiones in rem*, in *Studi economici-giuridici dell'Università di Cagliari* 43, 1964, 182 nt. 192; D. Liebs, *Gaius und Pomponius*, A. Guarino, L. Bove (a c. di), *Gaio nel suo tempo. Atti del simposio romanistico*, Napoli 1966, 66 ss.; J.W. Tellegen, *Gaius Cassius and the Schola Cassiana in Pliny's Letter VII 24,8*, in *ZSS*. 118, 1988, 306; M. Bretonne, *Storia del diritto romano*, Roma-Bari 2001⁸, 258. Per l'appartenenza al novero dei Proculiani, oltre a A.M. Honoré, *Julian's Circle* cit. 6, si pronunciano O. Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte* I, Leipzig 1885, 699; E. Betti, *Sul valore dogmatico della categoria «contrahere» in giuristi Proculiani e Sabiniani*, in *BIDR*. 28, 1915, 26 nt. 1; P. Frezza, *Responsa e quaestiones. Studio e politica del diritto dagli Antonini ai Severi*, in *SDHI*. 43, 1977, 205 ss.; O. Behrends, *Rec. a V. Scarano Ussani, Valori e storia nella cultura giuridica fra*

nel brano dell'*Enchiridion*⁸⁴ in cui elenca i Sabiniani e i Proculiani, indurrebbe però a ritenere che il nostro giurista non abbia fatto parte di nessuna delle due; il silenzio di Pomponio è particolarmente significativo, anche alla luce del fatto che egli riporta di frequente pareri di Aristone e si mostra ottimo conoscitore della sua opera⁸⁵: non avrebbe pertanto avuto particolari motivi per tacere una sua eventuale appartenenza a una delle due scuole.

Sulla base di D. 37.12.5 (Pap. 11 *quaest.*)⁸⁶, numerosi Studiosi hanno ipotiz-

Nerva e Adriano. Studi su Nerazio e Celso, Napoli 1979, in *Gnomon* 55, 1983, 235 s. e nt. 23; T. Dalla Massara, *La causa del contratto nel pensiero di Aristone: della necessità di un concetto*, in *Seminarios Complutenses de Derecho Romano* 22, 2009, 284 ss. [=L. Garofalo (a c. di), *Scambio e gratuità: confini e contenuti dell'area contrattuale*, Padova 2011, 285; Id., *Come nasce un'idea: la causa del contratto*, in *LR.* 2, 2013, 381, lo ritiene vicino agli ultimi maestri proculiani. Altri Studiosi ritengono che egli non facesse parte di nessuna delle due *sectae*; tra questi, si vedano A. Pernice, *Labeo. Römisches Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit* I, Halle 1873 (rist. anast. Aalen 1963) 91; F. Bona, *Studi sulla società consensuale in diritto romano*, Milano 1973, 17 s. nt. 28; A. Cenderelli, *Ricerche su Sesto Pedio*, in *SDHI.* 44, 1978, 398; V. Scarano Ussani, *Empiria e dogmi: la scuola proculiana fra Nerva e Adriano*, Torino 1989, 39; Id., *Il 'probabilismo' di Titius Aristo*, in *Ostraka* 4, 1995, 321 ss. [=Id., *Disciplina iuris e altri saperi*, Napoli 2012 (da cui si cita) 329 ss.]; E. Stolfi, *Per uno studio del lessico e delle tecniche di citazione dei giuristi severiani: le «sententiae prudentium» nella scrittura di Papiniano, Paolo e Ulpiano*, in *RDR.* 1, 2001, 375 nt. 217; Id., *Studi sui «Libri ad edictum»* cit. 511 ss.; V. Marotta, *Tutela dello scambio e commerci mediterranei nell'età arcaica e repubblicana*, in *Ostraka* 5, 1996, 66 nt. 23; Cannata, *Lo splendido autunno* cit. 336; J. Paricio, *Celso contra Neracio*, H. Altneppen, I. Reichard, M. J. Schermaier (a c. di), *Festschrift für Rolf Knütel zum 70. Geburtstag*, Heidelberg 2009, 6 nt. 15. Altri ancora, infine, osservano come, sulla base delle fonti in nostro possesso, il problema della posizione di Aristone nei confronti delle due *sectae* sia irrisolvibile; si vedano in tal senso P. Voci, *La dottrina romana del contratto*, Milano 1946, 245; 258 s. e F. Gallo, *Synallagma e conventio nel contratto. Ricerca degli archetipi della categoria contrattuale e spunti per la revisione di impostazioni moderne. Corso di diritto romano II*, Torino 1995, 90 ss., il quale, in particolare, ipotizza che egli abbia ricevuto una formazione sabiniana, ma poi, in seguito, abbia impiegato con autonoma valutazione critica anche determinati elementi dell'insegnamento di Labeone, che erano stati tramandati nella scuola proculiana.

⁸⁴ D. 1.2.2.51-53 (Pomp. *l. sing. ench.*).

⁸⁵ Si vedano – oltre a D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.) – D. 29.2.99 (Pomp. 1 *sen. cons.*); D. 4.4.16.2 (Ulp. 11 *ad ed.*); D. 4.8.40 (Pomp. 11 *var. lect.*); D. 17.2.62 (Pomp. 13 *ad Sab.*); D. 18.5.1 (Pomp. 15 *ad Sab.*); D. 19.5.16.1 (Pomp. 22 *ad Sab.*); D. 23.2.40 (Pomp. 4 ex Plaut.); D. 26.7.61 (Pomp. 20 *epist.*); D. 26.9.1 (Pomp. 29 *ad Sab.*); D. 30.45 pr. (Pomp. 6 *ad Sab.*); D. 36.1.22 (Pomp. 22 *ad Sab.*); D. 36.1.74 (Pomp. 4 *fideic.*); D. 38.1.4 (Pomp. 4 *ad Sab.*); D. 39.5.18 pr.-2 (Ulp. 71 *ad ed.*); D. 40.4.46 (Pomp. 7 ex *var. lect.*); D. 40.5.20 (Pomp. 7 *epist.*); D. 40.7.5 pr. (Pomp. 8 *ad Sab.*); D. 40.7.11 (Pomp. 14 *ad Sab.*); D. 40.7.29.1 (Pomp. 18 *ad Q. Muc.*); D. 41.1.19 (Pomp. 3 *ad Sab.*); D. 46.3.16 (Pomp. 15 *ad Sab.*); Vat. Frag. 88.

⁸⁶ *Divus Traianus filium, quem pater male contra pietatem adficiesbat, coegit emancipare. quo postea defuncto, pater ut manumissor bonorum possessionem sibi competere dicebat: sed consilio Neratii Prisci et Aristonis ei propter necessitatem solvendae pietatis denegata est.* Sul passo si veda, tra gli ultimi, A. Lovato, *Giuristi e principi nel II secolo*, L. Franchini (a c. di), *Armata sapientia. Scritti in onore di Francesco Paolo Casavola in occasione dei suoi novant'anni*, Napoli 2020, 548 s.

zato l'appartenenza di Aristone al *consilium principis* di Traiano⁸⁷, ma il testo e le argomentazioni addotte non paiono risolutive, come persuasivamente rilevato da Cannata⁸⁸.

Altri importanti tasselli ci sono offerti da Plin. *Epist.* 1.22.1-7⁸⁹, risalente probabilmente all'estate del 97 d. C.⁹⁰ e diretta a Catilio Severo, in cui Plinio il Giovane parla con toni affettuosi e partecipi della grave malattia che all'epoca affliggeva Aristone, del quale delinea con dovizia di particolari la fisionomia umana e culturale. Il ritratto pliniano descrive un personaggio dalla vasta e raf-

⁸⁷ J. Crook, *Consilium principis. Imperial Councils and Consellers from Augustus to Diocletian*, Cambridge 1955, 175; 186; G.G. Tisconi, *Sul consilium principis in età traiana (gli amici principis e il consilium)*, in *SDHI.* 31, 1965, 237; A. Schiavone, *Studi sulle logiche dei giuristi romani. Nova negotia e transactio da Labeone a Ulpiano*, Napoli 1971, 146 e nt. 199; F. Grelle, *L'autonomia cittadina fra Traiano e Adriano. Teoria e prassi dell'organizzazione municipale*, Napoli 1972, 160; S. Tafaro, *Considerazioni minime sul metodo di Titius Aristo*, in *Seminario romanistico gardesano (19-21 maggio 1976)*, Milano 1976, 50; G. Camodeca, *La carriera del giurista L. Neratius Priscus*, in *AAN.* 87, 1976, 33 e nt. 98; Scarano Ussani, *Valori e storia cit.* 48 ss.; F. Amarelli, *Consilia principum*, Napoli 1983, 87; 120; M. Brutti, *Il dialogo tra giuristi e imperatori*, V. Marotta, E. Stolfi (a c. di), *Ius controversum e processo fra tarda repubblica ed età dei Severi. Atti del Convegno (Firenze, 21-23 ottobre 2010)*, Roma 2012, 138 s.; Dursi, *Res communes omnium cit.* 75.

⁸⁸ *Lo splendido autunno cit.* 334 s., secondo il quale il *consilium* sarebbe stato convocato dal pretore e non da Traiano. Su questa posizione si veda anche W. Kunkel, *Herkunft und Soziale Stellung der römischen Juristen*, Graz-Wien-Köln 1967², 141 nt. 185.

⁸⁹ 1. *Diu iam in urbe haereo et quidem attonitus. perturbat me longa et pertinax valetudo Titi Aristonis, quem singulariter et miror et diligo. nihil est enim illo gravius, sanctius, doctius, ut mihi non unus homo, sed litterae ipsae omnesque bonae artes in uno homine summum periculum adire videantur.* 2. *quam peritus ille et privati iuris et publici! quantum rerum, quantum exemplorum, quantum antiquitatis tenet! nihil est, quod discere velis, quod ille docere non possit. mihi certe, quotiens aliquid abditum quaero, ille thesaurus est.* 3. *iam quanta sermonibus eius fides, quanta auctoritas, quam pressa et decora cunctatio! quid est, quod non statim sciat? et tamen plerumque haesitat, dubitat diversitate rationum, quas acri magnoque iudicio ab origine causisque primis repetit, discernit, expendit.* 4. *Ad hoc quam parcus in victu, quam modicus in cultu! soleo ipsum cubiculum eius ipsamque lectum ut imaginem quandam priscae frugalitatis adspicere.* 5. *ornat haec magnitudo animi, quae nihil ad ostentationem, omnia ad conscientiam refert recteque facti non ex populi sermone mercedem, sed ex facto petit.* 6. *in summa non facile quemquam ex istis, qui sapientiae studium habitu corporis praeferunt, huic viro comparabis. non quidem gymnasia sectatur aut porticus nec disputationibus longis aliorum otium suumque delectat, sed in toga negotiisque versatur; multos advocatione, plures consilio iuvat.* 7. *nemini tamen istorum castitate, pietate, iustitia, fortitudine etiam primo loco cesserit. Mirareris, si interesses, qua patientia hanc ipsam valetudinem toleret, ut dolori resistat, ut sitim differat, ut incredibilem febrium ardorem immotus opertusque transmittat.*

⁹⁰ Così A.N. Sherwin-White, *The Letters of Pliny. A Historical and Social Commentary*, Oxford 1966, 136.

finata cultura⁹¹, non limitata al diritto e al solo diritto romano⁹², ma estesa anche ad altri campi del sapere, conosciuto e stimato, parco nelle abitudini personali e restio a partecipare alla vita mondana. Per i profili che maggiormente ci interessano, si deve in particolare richiamare la parte finale di *Epist.* 1.22.3, in cui è descritto il metodo di lavoro del giurista:

... *et tamen plerumque haesitat, dubitat diversitate rationum, quas acri magno-
que iudicio ab origine causisque primis repetit, discernit, expendit.*

Plinio sottolinea come Aristone, pur essendo dotato di una straordinaria preparazione giuridica, nella maggior parte dei casi esiti e resti dubbioso tra le diverse *rationes*, che, con un criterio di discernimento penetrante e fecondo, considera e soppesa dall'origine e dalle prime cause.

La seconda testimonianza pliniana è rintracciabile in *Epist.* 8.14, diretta allo stesso Aristone – concernente il processo dinanzi al senato per la morte del console Afranio Destro – della quale interessano i §§ 1 e 10⁹³. Ai fini del nostro discorso, due sono i profili da porre in evidenza: il primo è di carattere cronologico, poiché la data della morte di Afranio Destro – risultante dai *Fasti* di Ostia⁹⁴ – è il 24 giugno del 105 d. C. La lettera è pertanto successiva non solo a questa data, ma anche al processo che vi è descritto; essa fu scritta, forse, verso la fine di quello stesso anno e ciò consente di affermare con certezza che all'epoca Aristone fosse vivo e in piena attività⁹⁵. Il secondo profilo riguarda i riferimenti alla personalità scientifica del giurista e, in particolare, il fatto che egli fosse espertissimo sia di diritto privato sia di diritto pubblico, in relazione a casi sia antichi sia recenti, sia rari sia frequenti, riferimenti che ben si armonizzano con il ritratto delineato in *Epist.* 1.22.

⁹¹ Sulla cultura di Aristone si vedano, tra gli altri, Tafaro, *Considerazioni minime* cit. 49 ss.; A. Mantello, *I dubbi di Aristone*, Ancona 1990, 7 ss.; Scarano Ussani, *Il 'probabilismo' di Titius Aristo* cit. 321 ss.; Cannata, *Lo splendido autunno* cit. 334 ss.; C. Pelloso, *Studi sul furto nell'antichità mediterranea*, Padova 2008, 281 ss.; Dalla Massara, *La causa del contratto* cit. 211 ss.; Id., *Come nasce un'idea* cit. 381 ss.

⁹² Sulle conoscenze di Aristone in materia di diritto egizio, attestate da Gell. 11.18.16, si veda, per tutti, Pelloso, *Studi sul furto* cit. 281 ss.

⁹³ 1. *Cum sis peritissimus et privati iuris et publici, cuius pars senatorium est, cupio ex te potissimum audire, erraverim in senatu proxime necne, non ut praeteritum (serum enim), verum ut in futurum, si quid simile inciderit, erudiar.*

10. ... *Quo iustus peto, primum ut errori, si quis est error, tribuas veniam, deinde medearis scientia tua, cui semper fuit curae sic iura publica ut privata, sic antiqua ut recentia, sic rara ut adsidua tractare.*

⁹⁴ *CIL*, XIV, 4543.

⁹⁵ Secondo Cannata, *Lo splendido autunno* cit. 336, all'epoca Aristone avrebbe avuto 63 anni; sulla durata della vita di Aristone si veda *supra* nt. 78 e *infra* § 6.

IV. I porti di Traiano

1. Il porto di Centumcellae

A questo punto occorre cercare di ricostruire il contesto generale che dovette fare da sfondo, se così si può dire, alla ipotizzata riflessione di Aristone in materia di interventi artificiali sulle coste. L'indagine può prendere le mosse da un'altra lettera di Plinio il Giovane (diretta a Corneliano⁹⁶), scritta verso la fine dell'estate del 107 d. C., che testimonia dei lavori per la realizzazione del porto di *Centumcellae*. L'*epistula* ha attirato da sempre l'attenzione dei giuristi, poiché gran parte di essa (6.31.1-14⁹⁷) è dedicata alla descrizione di tre processi

⁹⁶ Secondo Sherwin-White, *The Letters of Pliny* cit. 391, si tratterebbe in realtà del cavaliere Cornelio Miniciano, al quale furono destinate anche *Epist.* 3.9 e 4.11.

⁹⁷ 1. *Evocatus in consilium a Caesare nostro ad Centum Cellas (hoc loco nomen), magnam cepi voluptatem.* 2. *quid enim iucundius quam principis iustitiam, gravitatem, comitatem in secessu quoque, ubi maxime recluduntur, inspicere? fuerunt variae cognitiones, et quae virtutes iudicis per plures species experirentur.* 3. *Dixit causam Claudius Aristion princeps Ephesiorum, homo munificus et innoxie popularis: inde invidia et ab dissimilimis delator immissus; itaque absolutus vindicatusque est.* 4. *Sequenti die audita est Gallitta adulterii rea. nupta haec tribuno militum honores petiituro et suam et mariti dignitatem centurionis amore maculaverat. maritus legato consulari, ille Caesari scripserat.* 5. *Caesar excussis probationibus centurionem exauctoravit atque etiam relegavit. supererat crimini, quod nisi duorum esse non poterat, reliqua pars ultionis; sed maritum non sine aliqua reprehensione patientiae amor uxoris retardabat, quam quidem etiam post delatum adulterium domi habuerat, quasi contentus aemulum removisse.* 6. *admonitus, ut perageret accusationem, peregit invitus. sed illam damnari etiam invito accusatore necesse erat: damnata et Iuliae legis poenis relicta est. Caesar et nomen centurionis et commemorationem disciplinae militaris sententiae adiecit, ne omnis eius modi causas revocare ad se videretur.* 7. *Tertio die inducta cognitio est multis sermonibus et vario rumore iactata, Iuli Tironis codicilli, quos ex parte veros esse constabat, ex parte falsi dicebantur.* 8. *substituiebantur crimini Sempronius Senecio eques Romanus, et Eurythmus Caesaris libertus et procurator. heredes, cum Caesar esset in Dacia, communiter epistula scripta petierant, ut susciperet cognitionem.* 9. *susceperat; reversus diem dederat et, cum ex heredibus quidam quasi reverentia Eurythmi omittentem accusationem, pulcherrime dixerat: 'nec ille Polyclitus est nec ego Nero.' indulserat tamen petentibus dilationem, cuius tempore exacto condecoratus audierat.* 10. *a parte heredum intraverunt duo omnino; postulaverunt, omnes heredes agere cogentur, cum detulissent omnes, aut sibi quoque desistere permetteretur.* 11. *locutus est Caesar summa gravitate, summa moderatione, cumque advocatus Senecionis et Eurythmi dixisset suspicionibus relinquit reos, nisi audirentur; 'non curo', inquit, 'an isti suspicionibus relinquuntur, ego relinquitur'.* 12. *dein conversus ad nos: 'ἐπιστήσατε, quid facere debeamus; isti enim queri volunt, quod sibi licuerit non accusare'. tum ex consilii sententia iussit denuntiari heredibus omnibus, aut agerent aut singuli approbarent causas non agendi; alioqui se vel de calumnia pronuntiaturos.* 13. *vides, quam honesti, quam severi dies; quos iucundissimae remissiones sequebantur. adhibebamur cotidie cenae; erat modica, si principem cogitares. interdum acroamata audiebamus, interdum iucundissimis sermonibus nox ducebatur.* 14. *summo die abeuntibus nobis (tam diligens in Caesare humanitas) xenia sunt missa. sed mihi ut gravitas cognitionum, consilii honor, suavitas simplicitasque convictus, ita locus ipse periucundus fuit.*

che si erano tenuti al cospetto del tribunale imperiale e in presenza del *consilium* di Traiano⁹⁸, presso la *villa* di questi a *Centumcellae*⁹⁹, processi riguardanti rispettivamente Claudio Aristone, illustre personaggio di Efeso¹⁰⁰, accusato forse di *vis publica* e assolto¹⁰¹; Gallitta, rea di adulterio, condannata, così come il suo amante¹⁰²; i codicilli di Giulio Tirone, in parte autentici e in parte falsi¹⁰³.

La parte utile ai fini del nostro discorso è la chiusa dell'*epistula*:

6.31.15-17. *Villa pulcherrima cingitur viridissimis agris, imminet litori, cuius in sinu fit cum maxime portus. huius sinistrum brachium firmissimo opere munitum est, dextrum elaboratur. in ore portus insula adsurgit, quae inlatum vento mare obiacens frangat tutumque ab utroque latere decursum navibus praestet. adsurgit autem arte visenda: ingentia saxa latissima navis provehit contra; haec alia super alia deiecta ipso pondere manent ac sensim quodam velut aggere construuntur. eminent iam et apparet saxum dorsum impactosque fluctus in immensum elidit et tollit. vastus illic fragor canumque circa mare. saxis deinde pilae adicientur, quae procedente tempore enatam insulam imitentur. habebit hic portus et iam habet nomen auctoris eritque vel maxime salutaris. nam per longissimum spatium litus importuosum hoc receptaculo utetur. vale.*

Plinio qui descrive l'area nella quale si trovava la *villa* imperiale e il porto artificiale di *Centumcellae*¹⁰⁴, la cui costruzione era all'epoca in corso. L'insen-

⁹⁸ Sul punto si veda Amarelli, *Consilia principum* cit. 79 ss.

⁹⁹ Sulla *villa* di Traiano, si veda A.M. Reggiani, *La villa pulcherrima di Traiano a Centumcellae*, in *Veleia*, 35, 2018, 129 ss.

¹⁰⁰ Claudio Aristone è menzionato in alcune iscrizioni ritrovate a Efeso: *PIR*², C 788; *AE*, 1898, n. 66; *AE*, 1906, nn. 28-29

¹⁰¹ Si veda sul punto Sherwin-White, *The Letters of Pliny* cit. 392.

¹⁰² Sul processo di Gallitta si vedano, tra gli ultimi, S. Benoist, A. Gangloff, *Culture politique impériale et pratique de la justice: Regards croisés sur la figure du prince «injuste»*, O. Hekster, K. Verboven (a c. di), *The Impact of Justice on the Roman Empire. Proceedings of the Thirteenth Workshop of the International Network Impact of the Empire (Gent, June 21-24.2017)*, Leiden-Boston 2019, 30 s.; F. Giumetti, *Traiano e un caso particolare di applicazione della disciplina militaris in tema di adulterium. (A proposito di Plin., epist. 6.31,1-6)*, in *KOINΩNIA* 44/1, 2020, 756 ss.

¹⁰³ Sul punto si vedano, tra gli ultimi, K. Tuori, *The Emperor of Law. The Emergence of Roman Imperial Adjudication*, Oxford 2016, 184 ss. e D. Dursi, *Studi sui codicilli. Tra elaborazione casistica e repressione penale*, Napoli 2020, 29 ss.

¹⁰⁴ Sul porto di *Centumcellae* si vedano: L. Quilici, *Il porto di Civitavecchia – l'antica Centumcellae*, R.T. Scott, A.R. Scott (a c. di), *Eius Virtutis Studiosi: Classical and Postclassical Studies in Memory of Frank Edward Brown (1908-1988)*, 1993, Hannover 1993, 63 ss.; Schörlé, *Constructing port hierarchies* cit. 97 s.; M.G. Granino Cecere, C. Rizzi, *Il porto di Centumcellae (Civitavecchia) e la sua epigrafia*, in *L'epigrafia dei porti* cit. 123 ss.; A. Noli, *Il porto di Centumcellae dall'epoca di Traiano all'inizio del ventesimo secolo*, in *L'acqua* 4-5, 2015, 47 ss.; R. Zaccagnini, *Centumcellae: hoc loco nomen. Traiano costruttore a Civitavecchia*, in *Traiano. Costruire l'Impero creare l'Europa, Mercati di Traiano – Museo dei Fori Imperiali 29 novembre 2017 – 16 settembre 2018*, Catalogo a cura di C. Parisi Presicce, M. Milella, S. Pastor, L. Ungaro, Roma 2017, 197 ss.

tura era protetta da due moli a tenaglia: al momento della descrizione pliniana, quello di sinistra era già stato ultimato, mentre quello di destra era ancora in fase di realizzazione¹⁰⁵; all'ingresso del porto si stava creando un'isola artificiale¹⁰⁶, che avrebbe dovuto fungere da frangiflutti e consentire, al contempo, un agevole passaggio alle imbarcazioni¹⁰⁷. Plinio si sofferma con dovizia di particolari su tale struttura, poiché, come risulta chiaramente dal suo resoconto, durante il suo soggiorno presso la villa dell'imperatore egli assiste in prima persona a una fase dei lavori di costruzione dell'*insula*. Niente egli dice, invece, su un'altra fase dei lavori: quella relativa allo scavo del bacino artificiale interno a forma di quadrilatero, ricavato nella terraferma¹⁰⁸, bacino, peraltro, ancora oggi esistente

¹⁰⁵ I due moli ad arco di cerchio erano lunghi circa 400 metri, con le torri-fari in testa: dei due resta oggi solo quello di ponente, con la cosiddetta 'torre del Lazzaretto', mentre quello di levante, con la cosiddetta 'torre del Bicchiere', è stato distrutto dai bombardamenti aerei durante l'ultimo conflitto mondiale; sul punto si vedano Granino Cecere, Rizzi, *Il porto di Centumcellae* cit. 124 e Noli, *Il porto di Centumcellae* cit. 48.

¹⁰⁶ Purpura, *Profilo storico-giurisprenziale* cit. 185, dopo aver rilevato come gli imperatori, fin dagli inizi del principato, siano stati denominati 'signori del cosmo e del mare', con l'impiego di «attributi risalenti almeno alla tradizione ellenistica», nota che in questa prospettiva sia spiegabile «la curiosa immagine dell'imperatore come isola, come baluardo cioè della terra civilizzata ai flutti, impiegata proprio quando l'azione imperiale si volgeva alla composizione dei contrasti attraverso l'amministrazione della giustizia». Egli osserva, infine, che «L'epistola si conclude con una descrizione del nuovo *Portus Traiani*, reso sicuro da un'isola frangiflutti. Suggestiva è l'ipotesi che questa lettera dedicata alla *iustitia*, alla *gravitas* ed alla *comitas* imperiali si concluda, dopo la narrazione dell'attività di composizione dei contrasti giudiziari, proprio con una metafora, derivante dall'idea esposta all'inizio, quella dell'autorità rasserrenatrice dell'imperatore *in secessu*, cioè nel proprio rifugio: la villa imperiale costruita dinanzi al nuovo porto di Traiano in costruzione. Come l'isola placa il mare in una ferma (*gravitas*) e naturale (*comitas*) maniera, così Traiano pone un ordine alla natura umana e all'impero attraverso la legge (*iustitia*)». Su questo punto si veda ancora *infra* § 6.

¹⁰⁷ Noli, *Il porto di Centumcellae* cit. 48 ss., osserva come gli schemi dei porti artificiali romani fossero probabilmente ispirati a quello di Alessandria d'Egitto, che era il porto artificiale più grande dell'antichità. Una tra le principali novità rispetto al *Portus Magnus* di Alessandria introdotta dai progettisti dei porti romani è stata lo spostamento verso il mare aperto dell'isola antemurale (nelle fonti denominata, appunto, *insula* o *moles*), che viene allungata in maniera tale da ridurre la penetrazione nel porto del moto ondoso, consentendo comunque l'ingresso delle navi con rotta rettilinea. Secondo lo Studioso, Plinio descriverebbe in maniera chiara la costruzione dell'antemurale con l'imbasamento di enormi massi trasportati da terra per mezzo di una '*latissima navis*' e scaricati uno sull'altro per poter resistere ai flutti. Al momento della visita di Plinio, la sommità del rilevato ('*dorsum*') cominciava a emergere dal mare; al di sopra di questo avrebbe poi dovuto essere posto il coronamento, da realizzarsi con la tipica tecnica romana delle casseforme di legno colmate di una miscela di pietrame, calce e pozzolana, in grado di resistere all'acqua, che non era conosciuta ai costruttori del porto di Alessandria.

¹⁰⁸ Secondo Granino Cecere, Rizzi, *Il porto di Centumcellae* cit. 124, il silenzio di Plinio sul punto si spiegherebbe col fatto che lo scavo del bacino interno avrebbe dovuto essere successivo

nel porto di Civitavecchia (così come l'antemurale sopra descritto) e noto col nome di 'Darsena romana'. Il modello del porto di *Centumcellae* riproduce in scala più ridotta quello di *Portus* e parrebbe rivelare la mano di Apollodoro di Damasco, l'architetto di Traiano, con ogni probabilità autore dei due progetti.

In buona sostanza, la costruzione di un porto poteva prevedere, oltre alla predisposizione di moli, frangiflutti e isolotti artificiali¹⁰⁹, anche lo scavo di bacini interni, realizzati in quella che, fino a quel momento, era stata la terraferma. D'altro canto, come lo stesso Plinio riferisce nella chiusa della sua lettera, fino all'intervento dell'imperatore quel litorale, per lunghissimo tratto, era stato *'importuosum'*¹¹⁰, mentre col nuovo porto poteva offrire riparo (*'receptaculum'*) ai naviganti.

2. Il porto di Ancona

Altro importante intervento di Traiano in materia portuale è quello relativo al porto di Ancona, come risulta da CIL, IX, 5894 (Ancona) = ILS 298 (EDR 094000):

*Plotinae / Aug(ustae) / coniugi Aug(usti) // Imp(eratori) Caesari divi Nervae
f(ilio) Nervae / Traiano Optimo Aug(usto) Germanic(o) / Dacico pont(ifici)
max(imo) tr(ibunicia) pot(estate) XVIII imp(eratori) IX / co(n)s(uli) VI p(atri)
p(atriciae) providentissimo principi / senatus p(opulus)q(ue) R(omanus) quod ac-
cessum / Italiae hoc etiam addito ex pecunia sua / portu tutiorem navigantibus
reddiderit // Divae / Marcianae / Aug(ustae) / sorori Aug(usti).*

L'iscrizione si trova sull'arco celebrativo di Ancona¹¹¹ e dovrebbe essere del

rispetto alla costruzione dei moli e dell'antemurale, mentre Noli, *Il porto di Centumcellae* cit. 52, ritiene che, all'epoca della visita di Plinio, il bacino avrebbe dovuto essere già ultimato, ritenendo che la sua realizzazione avrebbe dovuto precedere quella delle altre strutture portuali. Su questo punto si veda ancora *infra* § 6.

¹⁰⁹ Sulle strutture portuali di questo genere giunte fino a noi, si vedano S. Franzot, *Aquileia e altri porti romani: analisi della terminologia portuale nelle iscrizioni romane*, Monfalcone 1999, 32 ss. e P. Arnaud, *Maritime Infrastructure. Between Public and Private Initiative*, A. Kolb (a c. di), *Infrastruktur und Herrschaftsorganisation im Imperium Romanum. Herrschaftsstrukturen und Herrschaftspraxis III Akten der Tagung in Zürich 19.-20.10.2012*, Berlin 2014, 163 s.

¹¹⁰ Granino Cecere, Rizzi, *Il porto di Centumcellae* cit. 123, osservano come in Strabone, Plinio il Vecchio e Pomponio Mela – autori di età più antica rispetto all'epoca traianea - non vi sia menzione per quel tratto di costa neppure di un semplice approdo.

¹¹¹ Sul porto e sull'arco di Ancona si vedano: M. Fell, *Optimus Princeps? Anspruch und Wirklichkeit der imperialen Programmatik Kaiser Traians*, München 2001, 61 ss.; M. Horster, *Bauinschriften römischer Kaiser. Untersuchungen zur Inschriftenpraxis und Bautätigkeit in Städten des westlichen Imperium Romanum in der Zeit des Prinzipats*, Stuttgart 2001, 300 ss., n. V, 1; H. von Hesberg, *Die Bautätigkeit Traians in Italien*, A. Nünnerich-Asmus (a c. di), *Traian. Ein Kaiser*

117 d. C., poiché Traiano è detto ‘*XVIII imp(eratori) IX / co(n)s(uli)*’. È comunque assai probabile che l’intervento dell’imperatore sia stato di diversi anni anteriore rispetto alla data nella quale fu apposta l’iscrizione, in quanto la risistemazione del porto potrebbe essere stata funzionale alla partenza della flotta romana per la seconda guerra dacica, avvenuta nel 105 d. C. L’apposizione dell’iscrizione dovrebbe essere successiva anche rispetto alla costruzione dell’arco, poiché l’immagine di questo è chiaramente visibile nella scena numero 58 della Colonna Traiana, in cui è proprio rappresentata la partenza della flotta dal porto di Ancona.

Oltre alle notazioni di carattere cronologico, che consentono di datare con un buon margine di verosimiglianza la riorganizzazione del porto, nell’epigrafe vi sono tre profili da mettere in evidenza: la qualifica di ‘*providentissimus princeps*’¹¹² data a Traiano; il fatto che si tratti dell’unica dedica esplicita giunta fino a noi a un imperatore che abbia risistemato un porto a proprie spese (‘*ex pecunia sua*’)¹¹³; infine, il fatto che si sottolinei come egli abbia reso il porto più sicuro per i naviganti (‘*portu tutiorem navigantibus reddiderit*’). Questi tre profili parrebbero strettamente connessi tra loro: in particolare, la ‘*providentia*’ al massimo grado si esplica nella cura per la sicurezza di chi viaggia per mare e implica che il principe se ne faccia carico personalmente. D’altronde anche Plinio, nella chiusa di *Epist.* 6.31, come già osservato, rimarca i meriti di Traiano¹¹⁴ nel ren-

der Superlative am Beginn einer Umbruchzeit?, Mainz 2002, 85 ss.; G. Seelentag, *Der Kaiser als Hafen. Die Ideologie italischer Infrastruktur*, J. Albers, G. Grasshoff, M. Heinzlmann, M. Wäfler (a c. di), *Das Marsfeld in Rom. Beiträge der Berner Tagung, 23.-24. November 2007*, Bern 2008, 106 ss.; G. Paci, *Ancona e il suo porto: gli scavi 1998-2002 e le nuove conoscenze*, L. Chioffi, M. Kajava, S. Örmä (a c. di), *Il Mediterraneo e la storia III. Documentando città portuali – Documenting port cities. Atti del convegno internazionale Capri 9-11 maggio 2019*, *Acta Instituti Romani Finlandiae* 48, Roma 2021, 125 ss.

¹¹² C.F. Noreña, *Imperial Ideals in the Roman West: Representation, Circulation, Power*, Cambridge 2011, 231, osserva: «This superlative epithet was, as far as we know, unprecedented, and it was precisely under Trajan that the corresponding virtue, Providentia, was first minted on imperial denarii, the denomination with the widest circulation». Paci, *Ancona e il suo porto* cit. 129, nota: «Il richiamo all’*Italia* (l. 6), che è tutt’altro che casuale, serve ad inquadrare quello di Ancona nel più ampio ventaglio di provvedimenti messi in campo dall’imperatore a favore di quell’Italia che – come ricorda una nota epigrafe di Ferentino – l’imperatore sentiva come ‘sua’, i quali venivano ideologicamente inquadrati sotto il concetto di *providentia*, la virtù che connotava la sua azione». Sul punto si veda anche Seelentag, *Der Kaiser als Hafen* cit. 111 e nt. 32.

¹¹³ Sul punto si vedano Arnaud, *Maritime Infrastructure* cit. 170 e Zaccaria, *Per una definizione* cit. 18.

¹¹⁴ È al momento irrisolto il problema della paternità dei lavori relativi al porto di Terracina, in quanto, a fronte della consolidata attribuzione a Traiano dell’opera di ampliamento di questo bacino, non possediamo fonti che la attestino esplicitamente. Va comunque osservato come Terracina sia, dal punto di vista geografico e delle rotte marittime del Tirreno centrale, una sorta di ‘porto satellite’ rispetto a *Portus* e ciò consentirebbe di inserire l’ipotizzato intervento traiano nel

dere finalmente sicuro un tratto di litorale fino a quel momento *'importuosum'*, offrendo *'receptaculum'* ai naviganti.

3. Il Portus Traiani a Porto.

Ma l'intervento di Traiano più famoso e importante è sicuramente quello sul preesistente porto di Claudio a Porto, nei pressi della foce del Tevere.

La storia dei porti destinati a servire Roma è strettamente connessa a quella dei vari progetti, elaborati in epoche diverse, per risolvere i problemi di approvvigionamento di derrate alimentari della città¹¹⁵. Il primo di questi è dovuto a Cesare¹¹⁶, che aveva progettato di far deviare il corso del Tevere a sud di Roma, facendolo dirigere verso il Circeo e sboccare in mare presso Terracina: nelle sue intenzioni tale intervento avrebbe favorito l'arrivo mediante vie d'acqua delle merci a Roma. Egli aveva anche pensato di far bonificare il litorale di Ostia per crearvi porti e approdi per le navi, ma rinunciò ai suoi piani per le difficoltà di realizzazione. Il passo decisivo fu fatto da Claudio, il quale volle realizzare un porto artificiale, malgrado lo scetticismo con cui fu accolta la sua iniziativa, sia per i costi esorbitanti¹¹⁷ sia per la

quadro del più ampio progetto di questo imperatore diretto a creare e a potenziare opere portuali finalizzate a favorire l'importazione di merci dirette a Roma e, tra queste, soprattutto le derrate alimentari. Sulla possibile paternità traianea delle opere pubbliche realizzate a Terracina, si vedano, tra gli altri, N. Cassieri, A. Blanco, G. Patti, D. Rose, A. Vella, *Il taglio del Pisco Montano a Terracina: anamnesi di una grande opera di epoca imperiale*, G. Ghini, Z. Mari (a c. di), *Atti del Convegno. Nono Incontro di Studi sul Lazio e la Sabina, Roma 27-29 marzo 2012*, 2013, 399 ss.

¹¹⁵ La bibliografia sul rifornimento granario di Roma in età imperiale è ricchissima; si vedano, tra gli altri, E. Tengström, *Bread for the People. Studies on the Corn-Supply of Rome during the Late Empire*, Stockholm 1974, 7 ss.; H. Pavis d'Escurac, *La Préfecture de l'annone, service administratif impérial d'Auguste à Constantin*, Rome 1976, VII ss.; 3 ss.; P. Garnsey, *Grain for Rome*, P. Garnsey, K. Hopkins, C.R. Whittaker (a c. di), *Trade in Ancient Economy*, London 1983, 118 ss.; B. Sirks, *Food for Rome. The Legal Structure of the Transportation and Processing of Supplies for the Imperial Distributions in Rome and Constantinople*, Amsterdam 1991, 1 ss.; 10 ss.; 252 ss.; E. Höbenreich, *Annona. Juristische Aspekte der stadtrömischen Lebensmittelversorgung im Prinzipat*, Graz 1997, 16 ss.; 32 ss.; 54 ss.

¹¹⁶ Plut. *Caes.* 58.9-10: πρὸς δὲ τούτοις τὰ μὲν ἔλη τὰ περὶ Πωμεντῖνον καὶ Σητίαν ἐκτρέψας, πεδίον ἀποδείξει πολλαῖς ἐνεργῶν ἀνθρώπων μυριάσι, τῇ δ' ἔγγιστα τῆς Ῥώμης θαλάσση κλειῖθρα διὰ χωμάτων ἐπαγαγόν, καὶ τὰ τυφλά καὶ δύσσορμα τῆς Ὠστιανῆς ἠϊόνος ἀνακαθηράμενος, λιμένας ἐμπουήσασθαι καὶ ναύλοχα πρὸς τοσαύτην ἀξιόπιστα ναυτιλία. καὶ ταῦτα μὲν ἐν παρασκευαῖς ἦν.

¹¹⁷ Cass. Dio, 60.11.3: τοῦτ' οὖν συνιδὼν λιμένα τε κατασκευάσαι ἐπεχείρησεν, οὐδ' ἀπετράπη καίπερ τῶν ἀρχιτεκτόνων εἰπόντων αὐτῷ, πυθμένῳ πόσον τὸ ἀνάλωμα ἔσοιτο, «ὅτι οὐ θέλεις αὐτὸν ποιῆσαι»· οὕτως ὑπὸ τοῦ πλήθους τοῦ δαπανήματος ἀναχαιτισθῆναι αὐτόν, εἰ προῦθοιτο αὐτό, ἤλπισαν· ἀλλὰ καὶ ἐνεθυμήθη πρᾶγμα καὶ τοῦ φρονήματος καὶ τοῦ μεγέθους τοῦ τῆς Ῥώμης ἄξιον καὶ ἐπέτελεσε. Si vedano sul punto le considerazioni di E. Felici, *Il porto di Claudio e Vitruvio*, in *Atlante tematico di topografia antica, Rivista di Studi di topografia antica* 23, 2013, 116.

vicinanza del sito prescelto con la foce del Tevere, il cui corso lento e ricco di detriti avrebbe potuto rapidamente pregiudicare la funzionalità del bacino a causa del fenomeno dell'insabbiamento¹¹⁸. Il progetto dovette sembrare di così difficile attuazione che esso costituì un tema per esercitazioni oratorie, come si ricava dalle *coniecturae* riportate da Quintiliano: *an portus fieri Ostiae possit ...*¹¹⁹.

Malgrado tutto, i lavori ebbero inizio nel 42 d.C., tre chilometri circa a nord della foce, come risulta da Cassio Dione, 60.11.4-5:

4. τοῦτο μὲν γὰρ ἐξορύξας τῆς ἡπείρου χωρίον οὐ μικρόν, τὸ περίξ πᾶν ἐκρηπίδωσε καὶ τὴν θάλασσαν ἐς αὐτὸ ἐσεδέξατο· τοῦτο δὲ ἐν αὐτῷ τῷ πελάγει χώματα ἐκατέρωθεν αὐτοῦ μεγάλα χώσας θάλασσαν ἐνταῦθα πολλὴν περιέβαλε, καὶ νῆσον ἐν αὐτῇ πύργον τε ἐπ' ἐκείνη φρυκτωρίαν ἔχοντα κατεστήσατο. 5. ὁ μὲν οὖν λιμὴν ὁ καὶ νῦν οὕτω κατὰ γὰρ τὸ ἐπιχώριον ὀνομαζόμενος ὑπ' ἐκείνου τότε ἐποιήθη' ...

L'opera fu realizzata in due distinte fasi: nella prima si effettuò lo scavo (ἐξορύξας)¹²⁰ di una porzione non piccola di terraferma¹²¹ circondata tutto intorno da banchine e, con ogni probabilità, protetta sul lato del mare da un terrapieno poi rimosso, una volta terminato lo scavo, per far entrare le acque nel bacino artificiale. Nella seconda fase, furono costruiti in mare aperto due grandi moli a tenaglia (χώματα ... μεγάλα) su entrambi i lati, che racchiudevano al proprio interno uno specchio d'acqua assai ampio¹²², avente una superficie di

¹¹⁸ Vitruvio, *De arch.* 5.12.2, per tali ragioni sconsiglia, in termini generali, la costruzione dei porti presso le foci dei fiumi; sul punto si fa rinvio a Felici, *Il porto di Claudio* cit. 111 ss.

¹¹⁹ *Inst. or.* 3.8.16: *Rem, de qua deliberatur, aut certum est posse fieri aut incertum. Si incertum, haec erit quaestio sola aut potentissima; saepe enim accidit ut prius dicamus, ne se possit quidem fieri, esse faciendum, deinde, fieri non posse. Cum autem de hoc quaeritur, coniectura est: an Isthmos intercedi, an siccarum palus Pomptina, an portus fieri Ostiae possit, an Alexander terras ultra Oceanum sit inventurus.* Si veda anche *Inst. or.* 2.21.18: *An huius modi res neque in laudem neque in deliberationem neque in iudicium veniunt? Ergo cum de faciendo portu Ostiensi deliberatum est, non debuit dicere sententiam orator? Atqui opus erat ratione architectorum.* Sul punto si veda G. Bodei Giglioli, *Lavori pubblici e occupazione nell'antichità classica*, Bologna 1974, 160 ss. e, in particolare, 163.

¹²⁰ Secondo M.K. Thornton, R.I. Thornton, *Julio-Claudian Building Programs. A Quantitative Study in Political Management*, Wauconda 1989, 77 ss., l'attività di scavo sarebbe stata affidata a manodopera agricola e, nella brutta stagione, ai facchini temporaneamente non impegnati nel trasporto dei sacchi di cereali dalle navi agli *horrea*, mentre per i lavori di costruzione delle infrastrutture portuali ci si sarebbe avvalsi di lavoratori specializzati.

¹²¹ Secondo Felici, *Il porto di Claudio* cit. 126 nt. 117, uno dei modelli fu forse il porto di Cartagine, realizzato con tale tecnica, come risulta da Verg. *Aen.* 1.427 – «*portus ... effodiunt*» –, ma soprattutto da Serv. *Ad Aen.* I, 427 – *effodiunt id est Cothona faciunt. Portus effodiunt ut portus scilicet faciant. Et vere ait, nam Carthaginenses Cothone fossa utuntur, non naturali portu.*

¹²² Suet. *Claud.* 20.3: *Portum Ostiae extruxit circumducto dextra sinistraque brachio et ad introitum profundo iam solo mole obiecta; quam quo stabilius fundaret, navem ante demersit, qua magnus obeliscus ex Aegypto fuerat advectus, congestisque pilis superposuit altissimam turrem in exemplum Alexandrini Phari, ut ad nocturnos ignes cursum navigia dirigerent.*; Iuv. *Sat.* 12.75-

circa 200 ettari. Fu edificato un grandioso faro a più piani, che avrebbe avuto le fondamenta nella nave che, per ordine di Caligola, aveva trasportato dall'Egitto a Roma l'obelisco per il circo Vaticano: questa sarebbe stata affondata con una zavorra di oltre mille tonnellate, occupando – secondo Plinio il Vecchio¹²³ – gran parte del molo di sinistra (ma Svetonio¹²⁴ e Cassio Dione¹²⁵ affermano che il faro poggiasse su un'isoletta artificiale)¹²⁶. Per evitare che le inondazioni del Tevere danneggiassero il bacino, furono scavati dei canali artificiali in corrispondenza dell'ultima ansa del Tevere¹²⁷. Il nuovo porto fu affidato a un *procurator* del *praefectus annonae*¹²⁸. L'opera fu infine completata sotto Nerone nel 64 d. C.¹²⁹ ed è denominata nelle fonti epigrafiche *Portus Ostiensis*¹³⁰ o *Portus Augusti*¹³¹, mentre il nome di *Portus Claudius* dovette essere dato più tardi. Ma già nel 62 d. C. il porto aveva rivelato la sua scarsa affidabilità, poiché Tacito¹³² narra che una violenta tempesta distrusse almeno duecento navi onerarie che si trovavano al suo interno, mentre un altro centinaio di navi che avevano cercato rifugio nel Tevere erano state bruciate da un incendio.

In ragione di ciò, per rendere più sicuro il porto, Traiano fece realizzare con

82: *Tandem intrat positas inclusa per aequora moles / Tyrrenamque pharon porrectaque brachia rursus / quae pelago occurrunt medio longeque relinunt / Italiam; non sic igitur mirabere portus / quos natura dedit. Sed trunca puppe magister / interiora petit Baianae pervia cumbae / tuti stagna sinus, gaudent ubi vertice raso / garrula securi narrare pericula nautae.*

¹²³ *Nat. Hist.* 16.40.201 ss.; 36.9.70.

¹²⁴ *Claud.* 20.3 (si veda *supra* alla nt. 122).

¹²⁵ 60.11.4.

¹²⁶ Sul faro di Claudio, si vedano G. Lugli, G. Filibeck, *Il porto di Roma imperiale e l'agro portuense*, Roma 1935, 16 ss.; R. Meiggs, *Roman Ostia*, Oxford 1973², 155 ss.

¹²⁷ CIL, XIV, 85.

¹²⁸ *Suet. Claud.* 24.2; *Cass. Dio*, 60.24.3. Sul personale amministrativo di *Portus* si veda Meiggs, *Roman Ostia* cit. 298 ss.

¹²⁹ Come attesterebbe un raro sesterzio di Nerone, coniato appunto nel 64 d. C., che reca sul diritto NERO CLAVD CAESAR AVG GER P M TR P IMP PP e la testa laureata dell'imperatore volta a destra, con un globo alla base del busto e sul rovescio AVGVSTI S POR OST C, con il Porto di Claudio con sette navi al centro, in alto il faro sormontato dalla statua di Nettuno e in basso l'immagine antropomorfa del Tevere, con un delfino alla sinistra e un timone alla destra; catalogazione RIC, I, *Nero*, 178.

¹³⁰ CIL, XIV, 163 = EDR 129739.

¹³¹ CIL, XIV, 4482 = EDR 073003.

¹³² *Ann.* 15.18.1-2: 1. *At Romae tropaea de Parthis arcusque medio Capitolini montis sistebantur, decreta ab senatu integro adhuc bello neque tum ommissa, dum adspectui consulitur spreta conscientia.* 2. *quin et dissimulandis rerum externarum curis Nero frumentum plebis vetustate corruptum in Tiberim iecit, quo securitatem annonae sustentaret. cuius pretio nihil additum est, quamvis ducentas ferme naves portu in ipso violentia tempestatis et centum alias Tiberi subvectas fortuitus ignis absumpsisset.*

ogni probabilità dal suo architetto Apollodoro di Damasco¹³³ un nuovo bacino, interno rispetto a quello di Claudio¹³⁴. Tale bacino, interamente scavato nella terraferma, aveva una forma perfettamente esagonale¹³⁵, con lati di 385 metri, una profondità di 5 metri e una superficie di circa 33 ettari ed era in grado di ospitare almeno duecento navi di grandi dimensioni¹³⁶. Il nuovo complesso che, grazie a questo intervento¹³⁷, si era venuto a creare è denominato nelle fonti epigrafiche *Portus Augusti et Traiani felix*¹³⁸ o *uterque Portus*¹³⁹.

Pur essendo retrostante rispetto al porto di Claudio, il bacino esagonale era indipendente da questo, poiché vi si poteva anche accedere da un nuovo braccio di uno dei canali fatti scavare da Claudio, che risultava così allungato e in parte

¹³³ Su questo personaggio si veda, per tutti, D. Scagliarini, *Per un catalogo delle opere di Apollodoro di Damasco*, in *Ocnus* 1, 1993, 185-193.

¹³⁴ *Schol. ad Iuv.*, 12.75 s.: *Portum Augusti dicit sive Traiani. Traianus portum Augusti restauravit in melius et interius tutiorem nominis sui fecit.*

¹³⁵ A questo proposito, Schörl, *Constructing port hierarchies* cit. 98, afferma: «At Portus, studies of water currents within the enclosure have shown that the hexagonal shape of the enclosure optimises water movement and prevents siltation; it would be interesting to see if other enclosures aimed at a similar goal, particularly Civitavecchia's harbour. In general, Trajan's works seem focused on improving facilities: the hexagonal enclosure was built as an addition to the Claudian harbour in order to maximise loading and offloading facilities, but perhaps also to remedy the problems of the Claudian harbour, which was too large and not sufficiently protected from winds and water movements within the basin to be effectively safe for loading and off-loading. Similarly, a dedication by Trajan at Ancona tells us of harbour works there made specifically for increased safety of the port».

¹³⁶ F. Zevi, *Inquadramento storico relativo ai porti di Roma*, A. Gallina Zevi, R. Turchetti (a c. di), *Le strutture dei porti e degli approdi antichi. Il seminario. Roma-Ostia Antica, 16-17 aprile 2004*, Soveria Mannelli 2004, 217, osserva: «Se l'immaginario del porto di Claudio era affidato soprattutto al grande faro di Ostia che diventa poi l'emblema della città, quello del porto di Traiano è affidato soprattutto alla stupefacente perfezione geometrica che tanto doveva colpire gli antichi: l'esagono perfetto, una figura puramente matematica, che non rappresenta o imita in nessun modo una realtà naturale, una figura immaginata come una proiezione architettonica sul nulla preesistente, un chiarissimo esempio di come l'uomo sa dominare la natura secondo una mentalità che troviamo in Plinio il Vecchio e in Frontino».

¹³⁷ La bibliografia su *Portus* è vastissima; tra gli studi più recenti, si segnalano i contributi fondamentali di S. Keay, *Portus and its Hinterland*, (*Archaeological Monographs of the British School at Rome*), London 2011; Id., *The Portus Romae*, A. Karivieri (a c. di), *Life and Death in a Multicultural Harbour City: Ostia Antica from the Republic through Late Antiquity*, *Acta Instituti Romani Finlandiae*, Roma 2020, 41 ss.; si vedano anche Aa.Vv., *Rome, Portus and the Mediterranean*, (*Archaeological Monographs of the British School at Rome*), a cura di S. Keay, London 2013. Per l'iniziativa '*Portus Project*' si veda <http://www.portusproject.org> e per l'iniziativa '*Portus Limen-Rome's Mediterranean Ports*' si veda <http://www.portuslimen.eu>.

¹³⁸ CIL, XIV, 90 = EDR 093994 e CIL, XIV, 408 = EDR 148245.

¹³⁹ CIL, XIV, 20 = EDR 143973, CIL, XIV, 125, CIL, XIV, 170 = EDR 111432; *IPOstie A*, 92, 295 = EDR 073440; CIL, VI, 1020 = EDR 104080; *AE*, 1948, 103 = EDR 073706.

modificato e che prenderà il nome di *fossa Traiana*¹⁴⁰. La realizzazione di tale *fossa*¹⁴¹ determinò a tutti gli effetti la creazione di una grande isola artificiale – denominata all'epoca *Insula Portus* o *Insula Portuensis* e, a partire dal medio evo, Isola Sacra – poiché separò dalla terraferma un'area di circa 12 chilometri quadrati che si era formata alla foce del Tevere grazie ai depositi alluvionali del fiume¹⁴².

La realizzazione di queste opere rese necessaria un'attività ben determinata, vale a dire lo scavo di enormi porzioni di terraferma per la realizzazione di bacini artificiali, che garantissero la sicurezza delle imbarcazioni che vi avrebbero attraccato: nel caso del *Portus Traiani* questa operazione fu di dimensioni fino a quel momento mai raggiunte, suscitando con ogni probabilità nei contemporanei meraviglia e ammirazione¹⁴³.

Malgrado l'eccezionalità dell'opera, siamo pressoché privi di fonti che ci consentano di poter dare date certe all'inizio e al completamento dei lavori¹⁴⁴.

¹⁴⁰ CIL, XIV, 88. La *Fossa Traiana* non fu comunque risolutiva, come scrive lo stesso Plinio, *Epist.* 8.17.1-2: C. *PLINIUS MACRINO SUO S.*

Num istic quoque immite et turbidum caelum? hic adsiduae tempestates et crebra diluvia.

Tiberis alveum excessit et demissioribus ripis alte superfunditur; quamquam fossa, quam providentissimus imperator fecit, exhaustus premit valles, innatat campis, quaque planum solum, pro solo cernitur: inde, quae solet flumina accipere et permixta devehere, velut obvius retro cogit atque ita alienis aquis operit agros, quos ipse non tangit.

¹⁴¹ La definizione di *fossa* è enunciata da Ulpiano in D. 43.14.1.5 (Ulp. 68 *ad ed.*): *Fossa est receptaculum aquae manu facta*. Si veda anche D. 43.12.1.8 (Ulp. 68 *ad ed.*): *Si fossa manu facta sit, per quam fuit publicum flumen, nihilo minus publica fit: et ideo si quid ibi fiat, in flumine publico factum videtur*. Su quest'ultimo passo e, in particolare, sul carattere di artificialità della *fossa*, si veda Fiorentini, *Fiumi e mari* cit. 183 nt. 42.

¹⁴² C. Pavolini, *La vita quotidiana a Ostia*, Roma – Bari 2010³, 75, osserva: «La geografia stessa della regione cambiò aspetto: il Tevere e la Fossa Traiana delimitarono un'isola artificiale che molto più tardi si sarebbe chiamata Isola Sacra. Il porto ... era parte di una più ampia operazione promossa dall'imperatore e tendente a potenziare il litorale laziale dal punto di vista degli scali marittimi: è di quest'epoca la costruzione dei porti di Terracina e di Civitavecchia». Sul punto si veda, da ultimo, S. Keay, *Isola Sacra*, in *Life and Death* cit. 49 ss.

¹⁴³ Su altri porti dell'antichità realizzati mediante escavazione nella terraferma, si veda Felici, *Il porto di Claudio* cit. 126 nt. 117, al quale si fa rinvio anche per la bibliografia in materia.

¹⁴⁴ A questo proposito, Lugli, Filibeck, *Il porto di Roma imperiale* cit. 32 s., osservano: «Certamente fu meraviglia di trovare così poche allusioni dei contemporanei all'opera colossale compiuta da Traiano. È vero che erano finiti i tempi di servile adulazione; – che per quel periodo storico scarseggiano le fonti; – e che Traiano amava piuttosto agire che far parlare di sé, ma, in ogni caso, di fronte a un monumento di tale importanza, che aveva assicurato a Roma l'approvvigionamento per secoli, ciò è sempre troppo poco. La spiegazione si trova nel passo dello Scoliaсте di Giovenale, il quale dice che Traiano *restauravit in melius* il porto di Claudio, aggiungendo un secondo bacino più interno e più sicuro (*interius tutiorem fecit*). Non fu dunque un'impresa concepita ex novo dal principe, come il porto di Centocelle, ma fu piuttosto un restauro, un proseguimento dell'opera di Claudio, quindi un atto di ordinaria amministrazione, secondo la modestia di Traiano».

Abbiamo tuttavia utili indicazioni offerte dalla numismatica, in particolare da un raro sesterzio di Traiano, che reca sul diritto il ritratto dell'imperatore con l'indicazione del sesto consolato, caduto nel 112 d. C., e sul rovescio l'immagine del bacino esagonale¹⁴⁵: ciò ci consente di affermare che all'epoca il *Portus Traiani* dovesse già essere ultimato e in piena attività.

Ciò posto, gli Studiosi tendono a porre l'inizio dei lavori nei primi anni del II secolo d. C., sia pure con minime oscillazioni¹⁴⁶. Come si è già avuto modo di considerare, il porto di *Centumcellae* non era ancora terminato nel 107, anno dell'*epistula* di Plinio il Giovane che ne descrive i lavori in corso, così come, probabilmente, dovevano essere ancora in corso in quello stesso periodo i lavori del *Portus Traiani*. Si tratta di lavori di lunga durata, di talché è verosimile che se in questi anni Aristone fosse stato ancora vivo, avrebbe avuto senz'altro modo di venire a conoscenza, magari anche tramite la testimonianza diretta dell'amico Plinio il Giovane, delle grandiose opere realizzate dall'imperatore e forse anche di vederle di persona.

4. Traiano costruttore di porti nel Panegirico di Plinio il Giovane

Il Traiano costruttore è ricordato con enfasi nel Panegirico a lui dedicato da Plinio il Giovane:

29.2: *Nec vero ille civilis quam parens noster auctoritate, consilio, fide reclusit vias, portus patefecit, itinera terris, litoribus mare, litora mari reddidit diver-*

¹⁴⁵ Il sesterzio reca sul diritto IMP CAES NERVAE TRAIANO AVG GER DAC P M TR P COS VI PP, con la testa laureata di Traiano rivolta verso destra, con mantello drappeggiato sulla spalla sinistra e sul rovescio PORTUM TRAIANI S C, con il bacino esagonale circondato dagli *horrea*, con navi al centro; catalogazione: RIC, II, *Traianus*, 632. Seelentag, *Der Kaiser als Hafenerbauer* cit. 108 ss., ritiene che il *Portus Traiani* sarebbe stato ultimato nel 112 d. C. e che l'emissione dei sesterzi con l'immagine del bacino avrebbe avuto inizio a partire da tale data. Un altro sesterzio di Traiano con l'indicazione del VI consolato è stato di recente acquistato dal Museo del Porto.

¹⁴⁶ Per Lugli, Filibeck, *Il porto di Roma imperiale* cit. 33, i lavori sarebbero iniziati nel 100 e terminati nel 112 d. C.; Meiggs, *Roman Ostia* cit. 162, significativamente, non si pronuncia a riguardo, ma si limita a richiamare il dato risultante dal sesterzio di Traiano; per Bodei Giglioli, *Lavori pubblici* cit. 201 s., i lavori sarebbero stati terminati prima del 113 d. C.; Pavis d'Escurac, *La Préfecture de l'annone* cit. 107 s. e nt. 116, pone il completamento dell'opera tra il 112 e il 113 d.C.; F. De Martino, *Storia economica di Roma antica* II, Firenze 1979, 331, sostiene che il *Portus Traiani* sarebbe stato realizzato tra il 101 e il 104 d. C.; per Sirks, *Food for Rome* cit. 253, il porto sarebbe stato realizzato tra il 100 e il 107 d. C.; secondo Seelentag, *Der Kaiser als Hafenerbauer* cit. 108 ss., i lavori sarebbero terminati nel 112 d. C.; Pavolini, *La vita quotidiana a Ostia* cit. 75, afferma che il bacino sarebbe stato realizzato, probabilmente, tra il 106 e il 113 d. C.; S. Keay, R. Sebastiani, *Le strutture portuali e Portus*, in *Traiano. Costruire l'Impero* cit. 190 ss., ritengono che il bacino di *Portus* sia stato realizzato tra il 110 e il 117 d. C. e il porto di *Centumcellae* tra il 106 e il 110 d. C. Sul punto si veda ancora *infra* § 6.

sasque gentes ita commercio miscuit, ut, quod genitum esset usquam, id apud omnes natum videretur.

Plinio loda l'imperatore per aver aperto nuove vie, costruito porti, restituito le strade alle terre, il mare ai lidi e i lidi al mare e, favorendo i commerci, avvicinato popoli diversi, in modo tale che il prodotto di un luogo determinato sembrasse esserlo di qualsiasi altro luogo¹⁴⁷. Il Panegirico fu pronunciato in Senato il 1 settembre del 100 d. C., quando Traiano era imperatore da circa due anni. Tuttavia si ritiene che lo stesso Plinio vi abbia in seguito posto mano, con modifiche, integrazioni e rimaneggiamenti rispetto alla stesura originaria¹⁴⁸ e ciò consente di spiegare i numerosi riferimenti a opere e imprese dell'imperatore che potrebbero essere state successive rispetto a tale data, ivi comprese parte delle opere pubbliche alle quali si fa riferimento nel passo¹⁴⁹.

Particolare attenzione è posta sulle vie e, soprattutto, sui porti e più in generale sugli interventi sulle coste. Il riferimento alle vie non crea particolari problemi interpretativi, così come quello ai porti, perché il senso della frase è chiarissimo. Piuttosto, è decisamente più problematica la frase successiva – *'litoribus mare, litora mari reddidit'* – nella quale Plinio afferma che Traiano avrebbe restituito il mare alle coste e le coste al mare: a cosa si fa riferimento, al di là dell'elegante gioco di parole? Innanzi tutto la frase può voler dire che l'imperatore ha fatto sì che la navigazione e gli approdi fossero più sicuri, perché ha reso i porti più numerosi e più funzionali, soprattutto per quel che riguarda la costa tirrenica dell'Italia centrale, sulla quale si sono maggiormente concentrati i suoi interventi¹⁵⁰.

¹⁴⁷ Il fenomeno era già stato richiamato da Plinio il Vecchio in due passi della *Naturalis Historia* in materia di commerci e stili di vita diffusi in tutto il mondo allora conosciuto. Il primo è Plin. *Nat. Hist.* 14.1.2: *Quis enim non communicatio orbe terrarum maiestate Romani imperii profecisse vitam putet commercio rerum ac societate festae pacis omniaque, etiam quae ante occulta fuerant, in promiscuo usu facta?* Il secondo è Plin. *Nat. Hist.* 15.31.105: *Nec quid non hominis ventri natum esse videatur; miscentur saporibus et alio alius placere cogitur; miscentur vero et terrae caelique tractus: in alio cibi genere India advocatur; in alio Aegyptus, Creta, Cyrene singulaeque terrae: nec cessat in veneficiis vita, dum modo omnia devoret.* Su questi brani si vedano le considerazioni di P. Cerami, *Impresa e societas nei primi due secoli dell'impero*, in *AUPA*. 52, 2007-2008, 87 ss.

¹⁴⁸ Come risulta dallo stesso Plinio, *Epist.* 3.13 e, soprattutto, *Epist.* 3.18. E. Woytek, *Der Panegyricus des Plinius. Sein Verhältnis zum Dialogus und den Historiae des Tacitus und seine absolute Datierung*, in *Wiener Studien* 119, 2006, 115 ss., ritiene di poter datare la redazione definitiva del testo del Panegirico tra il 106 e il 107 d. C.

¹⁴⁹ Secondo Lugli, Filibeck, *Il porto di Roma imperiale* cit. 33, in questo brano vi sarebbe una chiara allusione a *Portus*.

¹⁵⁰ È chiaro come tali opere fossero finalizzate a migliorare e a incrementare l'importazione delle merci dirette a Roma e tra queste, soprattutto, le derrate alimentari. Tale finalità giustifica

A ben vedere, tuttavia, questa interpretazione, pur basata su dati oggettivi, rischia di essere comunque riduttiva rispetto alle proporzioni delle opere dell'imperatore. Sembra qui che Plinio non abbia voluto fare solo riferimento alla costruzione di nuovi porti e alla risistemazione di quelli già esistenti, ma a un'opera – se possibile – ancora più grandiosa, come la ridefinizione della linea costiera. E in effetti non pare dubbio che la creazione di nuovi bacini artificiali, realizzati con lo scavo della terraferma e con l'immissione nelle aree designate delle acque del mare, così come le opere di ingegneria idraulica per evitare i fenomeni di insabbiamento del porto di Ostia, apportino rilevanti modifiche alla configurazione del litorale¹⁵¹.

Ora, la politica di lavori pubblici di Traiano fu assai rilevante e diversificata, ma il settore delle opere portuali si pone in luce con particolare evidenza, non solo per le sue valenze di carattere architettonico, economico e sociale, ma anche, e forse soprattutto, per le sue implicazioni di carattere ideologico¹⁵².

Arnaud¹⁵³ ha persuasivamente mostrato, in un recente studio sulla costruzione di infrastrutture marittime in età imperiale, come, proprio dal punto di vista ideologico, l'opera dell'imperatore diretta a creare un porto o a restaurare e rendere più sicuro un porto già esistente, si ponga nel punto di incontro di due tradizioni di origine ellenistica, quella dell'ἐπιμέλεια, per la quale il sovrano si prende cura del proprio popolo e ne migliora le condizioni di vita, e quella dell'evergetismo, per la quale il sovrano finanzia con il proprio patrimonio opere pubbliche e di uso comune. Si tratta di tematiche assai complesse e ricche di implicazioni, che non è possibile trattare in maniera dettagliata in questa sede, ma che emergono in maniera nitida dalle fonti in nostro possesso concernenti il regno di Traiano.

non solo l'ampliamento e il potenziamento di *Portus*, ma anche la realizzazione e il restauro, rispettivamente, dei porti di *Centumcellae* e di Terracina, che costituivano dei veri e propri 'porti satellite' rispetto a *Portus*. Si vedano in tal senso le osservazioni di Schörle, *Constructing port hierarchies* cit. 98: «Several reasons can be identified for the developments at Civitavecchia. Despite the construction of an imperial estate close by, the harbour facility's function goes beyond that of private imperial needs. Most probably Civitavecchia and Terracina were intended as satellite harbours for *Portus*».

¹⁵¹ Sulla componente di derivazione ellenistica dell'ideologia imperiale di età traiana si vedano: F. Cumont, *Trajan «kosmokrator»?*, in *Mélanges d'études anciennes offerts à Georges Radet*, *REA* 42, 1940, 408 ss.; Purpura, *Profilo storico-giurisdizionale* cit. 180 ss. e, in particolare, 184; Arnaud, *Maritime Infrastructure* cit. 169.

¹⁵² Sul punto si vedano le considerazioni di Fell, *Optimus Princeps?* cit. 61 ss.; von Hesberg, *Die Bautätigkeit Traians in Italien* cit. 85 ss.; Seelentag, *Der Kaiser als Hafen* cit. 106 ss.; R. Castagno, *L'evergetismo di Traiano e Adriano nelle città dell'Italia. Opere pubbliche e modalità d'intervento*, in *LANX* 1, 2008, 112 ss.; Paci, *Ancona e il suo porto* cit. 129.

¹⁵³ *Maritime Infrastructure* cit. 161 ss. e, in particolare, 167 ss.

V. La condizione giuridica dei porti

Gli ultimi tasselli ai fini della ricostruzione di quello che poteva essere il contesto originario del principio enunciato da Aristone e riportato in D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.), sono offerti da due passi del *De architectura* di Vitruvio, da un testo di Marciano e, infine, da un brano di Ulpiano.

La condizione giuridica di beni pubblici dei porti risulta innanzi tutto dalla trattazione che Vitruvio dedica alle opere pubbliche, riportata in *De arch.* 1.3.1:

Publicorum autem distributiones sunt tres, e quibus est una defensionis, altera religionis, tertia opportunitatis. defensionis est murorum turriumque et portarum ratio ad hostium impetus perpetuo repellendos excogitata, religionis deorum immortalium fanorum aediumque sacrarum conlocatio, opportunitatis communium locorum ad usum publicum dispositio, uti portus, fora, porticus, balinea, theatra, ambulationes ceteraque, quae isdem rationibus in publicis locis designantur. Haec autem ita fieri debent, ut habeatur ratio firmitatis, utilitatis, venustatis.

Vitruvio suddivide le opere pubbliche in tre grandi categorie: la prima è costituita dalle opere predisposte per la difesa della città, vale a dire le mura, le torri e le porte; la seconda, dagli edifici di culto, come i sacelli e i templi; la terza, dalle costruzioni poste a disposizione dei consociati nei luoghi di frequentazione collettiva, come porti, fori, portici, terme, teatri, passeggiate¹⁵⁴.

Dalla trattazione vitruviana emerge una prospettiva del tutto differente rispetto a quella risultante dalle fonti giurisprudenziali¹⁵⁵. Nei testi del Digesto, infatti, la prospettiva è quella del costruttore: se questi è un privato, l'opera è di sua proprietà, mentre se a costruire è l'autorità pubblica – nel caso di D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.), a mio giudizio, l'imperatore – l'opera è pubblica. Nel *De architectura*, d'altro canto, le opere destinate 'ad usum publicum' elencate in 1.3.1 sono considerate da Vitruvio nella prospettiva dei fruitori e pertanto esse sono pubbliche in quanto destinate a tutti i consociati. Tali opere, al pari di quelle predisposte per la difesa della città e di quelle destinate all'esercizio dei culti religiosi, devono essere realizzate sulla base della 'ratio firmitatis, utilitatis, venustatis' ed essere inserite in un ampio progetto di sviluppo urbano, che le situi nelle immediate vicinanze degli altri luoghi di frequentazione collettiva, come risulta anche da Vitr. *De arch.* 1.3.11:

Divisis angiportis et plateis constitutis arearum electio ad opportunitatem et usum communem civitatis est explicanda aedibus sacris, foro reliquisque locis communibus. Et si erunt moenia secundum mare, area, ubi forum constituatur,

¹⁵⁴ Così Zaccaria, *Per una definizione* cit. 16.

¹⁵⁵ Si veda *supra* § 2a.

eligenda proxime portum, sin autem mediterraneo, in oppido medio ... Mercurio autem in foro aut etiam, ut Isidi et Serapi, in emporio ... itemque Veneri ad portum.

La condizione giuridica di beni pubblici dei porti è affermata da Marciano in D. 1.8.4.1 (Marcian. 3 *inst.*):

Sed flumina paene omnia et portus publica sunt

ripreso in I. 2.1.2:

*Flumina autem omnia et portus publica sunt...*¹⁵⁶.

A proposito della qualifica di ‘pubblici’ attribuita in questi brani ai porti, sono sempre attuali le osservazioni di Giuseppe Grosso¹⁵⁷, che nota come tale condizione giuridica deriverebbe dal principio generale per il quale «le opere e le costruzioni sul mare e sul lido tolgano a questi il carattere di mare e di lido, e siano di proprietà di chi li compie. Così dunque la costruzione del porto lo fa rientrare nelle opere pubbliche ...». Il presupposto – chiaro, ancorché implicito – è che tali porti siano costruiti dalla pubblica autorità¹⁵⁸ e in età classica, pertanto, dall’imperatore, mentre i porti e gli approdi realizzati da privati, spesso collegati a *villae* produttive e/o residenziali, diventano di proprietà dei privati costruttori.

I casi dei quali ci stiamo occupando in questa sede, tuttavia, necessitano di un distinguo: il Maestro torinese parte dal presupposto che il costruttore operi sul lido e nel mare (e pertanto su spazi considerati ‘pubblici’, nel senso di aperti alla libera fruibilità di chiunque), con la conseguenza che, a seconda che il costruttore sia la pubblica autorità o un privato, le opere realizzate siano pubbliche oppure siano di proprietà del privato stesso. A ciò si aggiunga che, in entrambi i casi, la semplice iniziativa del costruttore – sia questo la pubblica autorità o un privato – è di per sé sufficiente a far acquisire all’opera lo *status* giuridico di bene pubblico o di bene oggetto di proprietà privata.

Nei casi dei porti realizzati con la tecnica della escavazione nella terraferma, invece, le aree scavate e poi occupate dal mare potevano anche non essere in origine pubbliche, ma essere oggetto di proprietà privata: in questi casi, diversamente da quelli considerati da Grosso, si può escludere che la semplice iniziativa del costruttore sia di per sé sufficiente a determinare il mutamento della condizione giuridica dell’area nella quale si effettua l’opera.

¹⁵⁶ Sul confronto tra i due testi, si veda A. Metro, *Esempi di contraddizioni fra Istituzioni e Digesta*, E. Chevreau, D. Kremer, A. Laquerrière-Lacroix (a c. di), *Carmina iuris. Mélanges en l’honneur de Michel Humbert*, Paris 2012, 564 s.

¹⁵⁷ *Le cose cit.* 146.

¹⁵⁸ Sulla costruzione di porti pubblici in età repubblicana, si veda Arnaud, *Maritime Infrastructure cit.* 168.

Ora, non è questa la sede per trattare della configurabilità, nell'ambito del diritto romano, della espropriazione per pubblica utilità, né è possibile dar conto dell'ampio dibattito dottrinale in materia¹⁵⁹. Si deve comunque ricordare che, in linea di massima, la maggioranza degli Studiosi che si sono occupati della questione tende a escludere l'esistenza, nell'esperienza giuridica romana di età pre-classica e classica, di un regime della espropriazione che sia in qualche modo comparabile, se non assimilabile, a quello dell'attuale ordinamento italiano, ravvisandosi, piuttosto, casi di ablazione forzata diversi tra loro¹⁶⁰.

Dalle fonti in nostro possesso in materia di bacini artificiali di età romana nulla emerge a questo proposito¹⁶¹, ma il dato comune ai casi esaminati è che l'opera è dovuta alla volontà del principe: pertanto, il potere di sottrarre aree alla proprietà dei privati al fine di utilizzarle per la realizzazione di questi porti (e più in generale di opere pubbliche) potrebbe essere una delle svariate esplicazioni dell'*auctoritas* dell'imperatore, come parrebbe anche suggerire la cosiddetta clausola discrezionale della *lex de imperio Vespasiani*, FIRA, I, 156, lin. 16-21:

*utique quaecunque ex usu rei publicae maiestataeque divinarum / humanarum
publicarum privatarumque rerum esse / censebit, ei agere facere ius potestasque
sit, ita uti divo Aug(usto), Tiberioque Julio Caesari Aug(usto), / Tiberioque Clau-
dio Caesari / Aug(usto) Germanico fuit; /*

Ma c'è ancora un terzo profilo, che ha probabilmente inciso in maniera altrettanto determinante sulla condizione giuridica 'pubblica' dei porti ed è suggerito dalla definizione di '*portus*' enunciata da Ulpiano in D. 50.16.59 (Ulp. 68 *ad ed.*)¹⁶²:

¹⁵⁹ Sul punto si vedano, tra gli altri, F. De Robertis, 'Emptio ab invito'. *Sul problema dell'espropriazione in diritto romano*, in *Annali Bari* 7-8, 1947, 164 ss.; E. Lozano Corbí, *La expropiación forzosa, por causa de utilidad pública y en interés del bien común, en el derecho romano*, Zaragoza 1994; P. Cerami, *Tutela compensativa della proprietà nell'esperienza giuridica di Roma antica*, P. Cerami, M. Serio (a c. di), *Scritti di comparazione e storia giuridica* II, Torino 2013, 257 ss.

¹⁶⁰ Così Cerami, *Tutela compensativa della proprietà* cit. 257.

¹⁶¹ Sul punto si vedano le considerazioni di J. Carcopino, *Ostie*, Paris 1929, 9 s. e Meiggs, *Roman Ostia* cit. 153.

¹⁶² Su questo passo si vedano, tra gli altri, R. Martini, *Le definizioni dei giuristi romani*, Milano 1966, 311 s.; G. Impallomeni, *La ammissibilità della proprietà privata sulle darsene interne*, in *Scritti di diritto romano e tradizione romanistica*, Padova 1996, 370; Id., *Le rade, i porti, le darsene e le opere a terra*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 4, 1990, poi in *Scritti di diritto romano e di tradizione romanistica*, Padova 1994 (da cui si cita), 588 ss.; M. Penta, *Note sul 'Liber definitionum' (D. 50.16)*, in *Fraterna munera. Studi in onore di Luigi Amirante*, Lancusi 1998, 381 s.; Zoz, *Riflessioni* cit. 82 ss.; Fiorentini, *Fiumi e mari* cit. 171 s.; L. Chioffi, *Portus: magazzini daziari e magazzini generali nei grandi porti commerciali*, in *SEBarc.* 10, 2012, 322 ss.; Ead., *Portus Tiberinus e altri scali fluviali a Roma*, in *L'epigrafiografia dei porti* cit. 46 s.

'Portus' appellatus est conclusus locus, quo importantur merces et inde exportantur: eaque nihilo minus statio conclusa est atque munita. inde 'angiportum' dictum est.

Questa definizione, che nel commentario *ad edictum* ulpiano si trovava nella trattazione dell'interdetto *'ne quid in mari inve litore' 'quo portus, statio iterve navigio deterius fiat'*, si esplica su tre piani: quello spaziale, poiché il porto è definito come un luogo circoscritto che, al tempo stesso, è anche una *'statio'* chiusa e protetta¹⁶³; quello etimologico, perché da ciò deriverebbe il termine *'angiportum'*, che designa un vicolo stretto e privo di uscita; infine quello funzionale, poiché il porto è definito come un luogo nel quale le merci sono importate e dal quale sono esportate¹⁶⁴.

Dalle fonti in nostro possesso – sia da quelle giuridiche e letterarie sia soprattutto dai dati della ricerca archeologica e dalle rappresentazioni iconografiche – risulta inoltre come, nella concezione dei Romani, i porti pubblici siano realtà assai ampie e complesse, formate non solo dal bacino, ma anche dalle opere portuali,

¹⁶³ Ulpiano definisce la *statio* anche in D. 43.12.1.13 (Ulp. 68 *ad ed.*): *Stationem dicimus a stan-do: is igitur locus demonstratur, ubicumque naves tuto stare possunt.* Le definizioni di *'portus'* e *'statio'* sono enunciate in un unico contesto anche da Isidoro di Siviglia, *Orig.* 14.8.39-40: 39. *Statio est ubi ad tempus stant naves; portus, ubi hiemant; inportunum autem, in quo nullum refugium, quasi nullus portus.* 40. *Portus autem locus est ab accessu ventorum remotus, ubi hiberna opponere solent: et portus dictus a deportandis commerciis. Hunc veteres a baiolandis mercibus baias vocabant, illa declinatione a baia baias, ut a familia familias.* Nella trattazione di Isidoro si intersecano due profili diversi: il primo fa riferimento alle caratteristiche geografiche e naturali dei luoghi, in ragione delle quali la *statio* può offrire rifugio alle navi solo per tempi brevi e il *portus* per periodi più lunghi, ivi compresa la sosta invernale per il mare chiuso. La maggiore attitudine del porto a ricevere le navi in tale stagione si spiegherebbe col fatto che esso avrebbe una posizione al riparo dai venti invernali, mentre è detto, appunto, *inportunum* il luogo nel quale non v'è alcun rifugio. Il secondo profilo è di carattere etimologico e riguarda solo il *portus*: questo dovrebbe il proprio nome al fatto che vi si portano per mare le mercanzie, interpretazione avvalorata da una ulteriore spiegazione di carattere etimologico, riguardante le baie, nome che gli antichi avrebbero dato ai porti e che, a sua volta, sarebbe derivato dall'atto del portare a spalla le mercanzie, il *'baiulare'*. In ordine a questo secondo profilo, è evidente il punto di contatto con la definizione ulpiana di *'portus'*, tutta incentrata, se così possiamo dire, sulle attività commerciali e sul ruolo di snodo delle importazioni e delle esportazioni. All'atto generico del portare fanno riferimento Prisc. *Gramm.* 2.262.13: *'a portatu'* e Cassiod. *In psalm.* 106.30: *'a portandis navibus'*, mentre Serv. *Ad En.* 2.23, pone in luce (come Isidoro), i diversi tempi di permanenza delle navi nei due diversi luoghi: *'statio est ubi ad tempus stant naves, portus ubi hiemant'*. Sul rapporto tra *'portus'* e *'statio'* si vedano le persuasive considerazioni di Felici, *Il porto di Claudio* cit. 126 s. e nt. 120.

¹⁶⁴ Gli altri testi giurisprudenziali oltre a D. 1.8.4 (Marcian. 3 *inst.*) = I. 2.1.2 e a D. 50.16.59 (Ulp. 68 *ad ed.*) nei quali è presente il termine *'portus'* – D. 14.2.4 pr. (Call. 2 *quaest.*); D. 28.7.10.1 (Ulp. 8 *disp.*); D. 34.2.30 (Paul. 1 *sing. de ads. lib.*); D. 39.4.15 (Alf. 7 *dig.*); D. 43.12.1.17 (Ulp. 68 *ad ed.*); D. 47.9.10 (Ulp. 1 *op.*); D. 50.15.4.6 (Ulp. 3 *de cens.*); D. 50.16.203 (Alf. 7 *dig.*) – non offrono elementi rilevanti ai fini di questo saggio.

come i moli, le banchine, i fari, gli antemurali, nonché dalle strutture funzionali rispetto a queste, come gli *horrea*, i *navalia*, le dogane, gli uffici delle autorità portuali, le sedi delle diverse associazioni di mestiere e dei *navicularii* delle varie città d'origine¹⁶⁵. Ebbene, proprio in ragione di questa nozione di porto come realtà complessa, la condizione giuridica di bene pubblico non dovrebbe attenere solo al bacino portuale strettamente inteso – sia artificiale sia naturale – ma a tutte le opere a esso collegate e rispetto a esso funzionali, ivi comprese quelle costruite nel mare. Questo è il profilo rilevante ai fini della nostra indagine, poiché esso si identifica con gli intenti perseguiti dagli imperatori romani – e da Traiano in particolare – nella politica di opere pubbliche diretta a costruire porti e a restaurare e potenziare quelli già esistenti: migliorare il rifornimento alimentare di Roma e, più in generale, come è esplicitamente affermato nel Panegirico di Plinio, favorire la circolazione delle merci e i rapporti tra i popoli dell'impero¹⁶⁶.

Si può pertanto concludere che la condizione giuridica di diritto pubblico dei porti sia determinata dai tre profili che si sono evidenziati: l'essere costruiti dalla pubblica autorità (e nel periodo che ci interessa dall'imperatore), l'essere destinati all'uso dei consociati e l'essere funzionali alle necessità economiche di Roma e più in generale di tutto l'impero.

VI. *Aristone e Traiano: un possibile incrocio tra riflessione giurisprudenziale e opere pubbliche*

Giunti a questo punto, alla luce della ricostruzione sopra proposta sugli interventi imperiali in materia di porti e infrastrutture marittime, si può provare a chiarire l'oggetto della trattazione di Aristone nella quale si trovava in origine inserito il parere riportato in D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.) e a determinare l'apporto del giurista al dibattito giurisprudenziale in materia di antropizzazione delle coste.

¹⁶⁵ Si vedano sul punto Chioffi, *Portus* cit. 319 ss.; Arnaud, *Maritime Infrastructure* cit. 160 ss.; Zaccaria, *Per una definizione* cit. 17 ss.

¹⁶⁶ I testi che riportano descrizioni dettagliate delle diverse tecniche di costruzione delle strutture portuali, a cominciare dalla trattazione di Vitruvio, *De arch.* 5.12, dalla descrizione meno tecnica della costruzione di Sebastos, il porto di Cesarea Marittima delineata da Flavio Giuseppe, *Ant. Iud.* 15.334-338 = *Bell. Iud.* 1.411-413 e, infine, dalle informazioni riferite da Procopio di Cesarea, *De aed.* 1.11.18-20 in ordine allo stesso porto, offrono pochi spunti ai fini del profilo in esame. Risulta comunque chiaro come con i termini '*portus*' e '*λίμην*' si designi un bacino, naturale o artificiale, di norma protetto da moli e dotato a terra di opere di servizio di varia natura (*horrea*, uffici, fari, cantieri per la costruzione e la riparazione delle imbarcazioni, ecc.), ma tali fonti parrebbero privilegiare il profilo architettonico-strutturale a scapito di quello funzionale che, in questo contesto, è quello che maggiormente interessa.

Innanzitutto si può affermare, sulla base delle fonti in nostro possesso, che i giuristi del II secolo d. C. parteciparono in maniera assai rilevante al dibattito sulla condizione giuridica del lido e del mare, soffermandosi, in particolare, sulle costruzioni e più in generale sulle opere ivi realizzate. In tale ambito – se è esatta la mia proposta interpretativa – è rimarcabile l'originalità del contributo di Aristone, che si è posto il problema di qualificare dal punto di vista giuridico una categoria di interventi umani sulle coste che gli altri giuristi – stando sempre alle fonti in nostro possesso – non parrebbero aver preso in considerazione, vale a dire la realizzazione di bacini portuali artificiali mediante l'escavazione nella terraferma. A seguito di tali interventi, il mare occupa spazi che, in precedenza, erano stati appunto di terraferma – e quindi, presumibilmente, privati – e fa acquisire alle aree occupate la qualificazione giuridica di bene pubblico.

Si può ipotizzare che Aristone si sia occupato di tal genere di opere perché dovette aver modo di venire a conoscenza – o magari anche di assistere – alla realizzazione di bacini portuali artificiali in località prossime a Roma e più in generale nella penisola italiana. Innanzitutto sappiamo, come si è detto, che da giovane egli frequentò Cassio finché questi non fu mandato in esilio da Nerone nel 65 d. C.: tale riscontro cronologico, che colloca gli inizi della carriera di giurista di Aristone a ridosso di questa data, ci permette di affermare che egli già fosse in attività allorché Nerone nel 64 d. C., completò i lavori del porto di Claudio a *Portus*, che, secondo la testimonianza di Cassio Dione, era stato in parte realizzato mediante lo scavo di una porzione non piccola di terraferma e che fu celebrato con l'emissione di un sesterzio che recava sul rovescio l'immagine del porto.

Ma si può anche ritenere che Aristone possa aver avuto notizia almeno degli inizi dei lavori per la realizzazione delle grandi opere portuali di Traiano anche se, sul punto, siamo privi di indicazioni cronologiche certe sia per quanto riguarda la durata della vita di Aristone sia per ciò che concerne l'inizio e il termine dei lavori in questione.

È comunque possibile provare a fissare alcuni punti: innanzitutto, Aristone è sicuramente vivo e in piena attività nell'autunno del 105 d. C., quando Plinio il Giovane gli scrive l'*epistula* 8.14 sul processo davanti al senato per la morte del console Afranio Destro. All'epoca, secondo la cronologia proposta da Cannata¹⁶⁷, il giurista avrebbe dovuto avere circa 63 anni e questa è l'ultima fonte in ordine cronologico ad attestarne in vita: si può comunque notare, considerata la profonda amicizia e la grande stima che Plinio nutriva nei confronti di Aristone, che se questi fosse mancato negli anni immediatamente successivi rispetto al

¹⁶⁷ *Lo splendido autunno* cit. 336.

105 d. C., con buone probabilità ne sarebbe rimasta traccia nelle *epistulae* di quel periodo, traccia che, invece, non abbiamo e questo argomento e *silentio* avvalorano l'ipotesi che il giurista fosse ancora vivo negli anni successivi al 105 d. C. Al di là di tali supposizioni, *Epist.* 8.14 ci consente comunque di affermare che se Aristone era vivo nell'autunno del 105 d. C., doveva verosimilmente essere venuto a conoscenza dei lavori di rifacimento del porto di Ancona, posto che questi erano stati funzionali alla partenza dell'esercito per la seconda guerra dacica, partenza avvenuta, appunto, nel 105 d. C.

In secondo luogo, in Cass. Dio 6.11.4 si legge che il porto di Claudio fu realizzato in due fasi e che nella prima si effettuò lo scavo di una porzione non piccola di terraferma: da ciò si può presumere che si sia proceduto in maniera analoga anche per la realizzazione dei porti di Traiano a *Centumcellae* e a *Portus*. Ora, se è pur vero che siamo privi di indicazioni cronologiche certe in ordine all'inizio e alla conclusione dei lavori per i due porti, è sicuro che questi si siano protratti per diversi anni sia per le oggettive difficoltà tecniche sia per le dimensioni delle opere. Anche su questo aspetto possiamo prendere spunto dall'*epistula* 6.31 di Plinio, di poco successiva rispetto a quella precedentemente citata, risalente all'estate del 107 d. C. In tale *epistula* la descrizione dei lavori per la realizzazione del porto artificiale di *Centumcellae* denota come questi fossero giunti in quel periodo a uno stato avanzato: il molo di sinistra era già stato ultimato, mentre quello di destra era in costruzione, così come era in costruzione l'antemurale posto all'imboccatura del porto. Il fatto che si fosse già giunti a questa fase dei lavori presuppone che si fosse già ultimata la fase precedente, che riguardava la creazione del bacino artificiale, in seguito noto col nome di 'Darsena romana'. Se ne può dedurre che, all'epoca della visita di Plinio descritta in *Epist.* 6.31, i lavori dovessero aver avuto inizio già da qualche tempo e ciò consente di ipotizzare, anche sulla base degli scarni dati cronologici in nostro possesso, che Aristone fosse vivo almeno nella prima fase del loro svolgimento, quella che doveva coincidere proprio con l'escavazione della terraferma per la creazione della Darsena e che quindi possa esserne venuto a conoscenza, magari grazie alla testimonianza dell'amico Plinio. Va altresì rilevato che gran parte degli Studiosi che si sono occupati dei porti di Traiano ritengono che i lavori per la realizzazione del porto di *Centumcellae* siano stati contemporanei rispetto a quelli di *Portus*: questo dato consente di sostenere che gli inizi dei lavori di *Portus* siano da collocare nei primissimi anni del II secolo d. C. e pertanto in un periodo nel quale Aristone era ancora vivo.

Il tassello ulteriore che possiamo inserire in questa ricostruzione è dato dal passaggio del Panegirico di Traiano – 29.2 – nel quale sono ricordati gli interventi dell'imperatore diretti a ridefinire la fascia costiera: si è osservato come il brano parrebbe fare riferimento non solo alla realizzazione di nuovi porti e alla

risistemazione di porti già esistenti, ma anche ad interventi di ingegneria idraulica diretti ad evitare insabbiamenti e inondazioni. Ora, posto che la redazione definitiva del Panegirico dovrebbe risalire al periodo tra il 106 e il 107 d. C., se ne può dedurre che, all'epoca, le opere volute da Traiano dovessero essere a un livello di realizzazione avanzato, perché lo scavo della *Fossa Traiana* fu successivo alla realizzazione del bacino esagonale e anche questo riferimento cronologico è di poco successivo all'autunno del 105 d. C., quando Aristone era sicuramente ancora in vita e in piena attività.

Infine la *Fossa Traiana* è espressamente menzionata da Plinio il Giovane in *Epist.* 8.17.1-2: la data di questa *epistula* è incerta, ma dovrebbe essere stata scritta tra il 104 e il 108 d. C. e questo rilievo può confermare il dato appena richiamato *supra*: il riferimento al canale artificiale implica che, all'epoca, il *Portus Traiani* fosse già esistente.

Questi dati avvalorano l'ipotesi che i lavori per la realizzazione dei bacini artificiali di *Centumcellae* e di *Portus* abbiano avuto inizio nei primissimi anni del II sec. d. C., consentendoci di affermare che Aristone possa averne avuto notizia e, chissà, forse anche averli visitati, data la prossimità dei luoghi rispetto a Roma.

A ciò si deve aggiungere l'impatto economico, sociale e soprattutto ideologico determinato dal programma di realizzazione di opere pubbliche voluto da Traiano; il punto è estremamente complesso e non affrontabile in maniera approfondita questa sede, ma Plin. *Epist.* 6.31.17 offre un riscontro assai significativo all'eco che la politica imperiale ebbe negli ambienti culturali dell'epoca:

eminet iam et apparet saxeam dorsum impactosque fluctus in immensum elidit et tollit. vastus illic fragor canumque circa mare. saxis deinde pilae adiciuntur, quae procedente tempore enatam insulam imitentur. habebit hic portus et iam habet nomen auctoris eritque vel maxime salutaris. nam per longissimum spatium litus impertuosum hoc receptaculo utetur.

Plinio descrive la parte dell'antemurale in costruzione che spunta dal mare come un '*saxeam dorsum*': Seelentag¹⁶⁸ richiama l'immagine suggestiva del corpo dell'imperatore che difende la terra civilizzata dai flutti del mare in tempesta e il porto, che ha già il nome del suo costruttore, è la metafora dell'imperatore stesso¹⁶⁹. È verosimile che anche ad Aristone, che negli ambienti culturali dell'epoca era sicuramente assai ben inserito – malgrado la ritrosia e il riserbo che lo stesso Plinio gli attribuisce in *Epist.* 1.22.1-7 – fossero ben noti

¹⁶⁸ *Der Kaiser als Hafen* cit. 114.

¹⁶⁹ Sul punto si vedano anche le considerazioni di Purpura, *Profilo storico-giurisdizionale* cit. 185, riportate *supra* § 4a nt. 106.

i profili ideologici della propaganda imperiale, il che potrebbe ulteriormente avvalorare l'ipotesi che egli si sia posto il problema della condizione giuridica di quelle aree di terraferma nelle quali si erano effettuate le escavazioni per la realizzazione dei porti di *Centumcellae* e di *Portus*. Pomponio, in D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex *Plaut.*), offrirebbe perciò la traccia preziosa della riflessione proposta in merito da Aristone.

Maria Antonietta Ligios
Università del Piemonte Orientale
maria.ligios@uniupo.it

I frutti caduti nel fondo e le bestie al pascolo. Un'analisi giurisprudenziale sulle azioni esperibili

I. Casi affini e soluzioni non coincidenti

Uno scenario agro-pastorale di boschi, animali selvatici, ghiande, fa da sfondo a talune problematiche di regolamentazione dei rapporti fra proprietari confinanti, offrendo una casistica rispetto alla quale, ancora una volta, la giurisprudenza è sollecitata a cercare le vie processuali praticabili. Si concentrerà qui l'attenzione su due frammenti significativi estrapolati da quel contesto di «economia della selva»¹, che impongono una lettura abbinata e che hanno suscitato interrogativi circa la loro complementarietà o difformità. Si tratta di D. 19.5.14.3 (Ulp. 41 *ad Sab.*) e D. 10.4.9.1 (Ulp. 24 *ad ed.*). Attraverso una loro disamina incrociata, si proverà a cogliere, 'al netto' dei dubbi ricostruttivi, una linea di ragionamento giurisprudenziale – e la dialettica ivi sottesa –, circa l'individuazione delle azioni esperibili in una fattispecie particolare, affrontata da entrambi i passi.

Prendiamo le mosse da:

D. 19.5.14.3 (Ulp. 41 *ad Sab.*), L. Aristo 24; Ulp. 2867: *Si glans ex arbore tua in meum fundum cadat eamque ego immisso pecore depascam: Aristo scribit non sibi occurrere legitimam actionem, qua experiri possim: nam neque ex lege duodecim tabularum de pastu pecoris (quia non in tuo pascitur) neque de pauperie neque de damni iniuriae agi posse: in factum itaque erit agendum.*

Il caso prospettato è quello di un privato che, avendo fatto pascolare il bestiame sul proprio fondo dove erano cadute le ghiande del vicino², domandava

¹ Di «economia della selva» parla E. Stolfi, *Studi sui 'Libri ad edictum' di Pomponio II. Contesti e pensiero*, Milano 2001, 521 s., il quale ne individua «squarci» significativi, ove il peculiare rapporto che si instaura fra l'uomo e la terra e le problematiche legate allo sfruttamento del patrimonio boschivo, all'utilizzo di piante e animali, alla coltivazione in un ambiente duro e selvatico, all'alimentazione del bestiame, costituivano l'oggetto di un'attenzione tutt'altro che marginale della giurisprudenza, come dimostrano in particolare alcune testimonianze pomponiane riconducibili all'*Ad edictum*.

² Non è dato sapere se il termine *glans* indichi specificamente il frutto della quercia, alimento principale dei suini, oppure se includa anche altri frutti con guscio legnoso derivanti da piante selvatiche, secondo un'accezione più lata che comporterebbe un ampliamento dell'ambito di applicazione della norma. In quest'ultimo senso le due definizioni che si ricavano da D. 50.16.236.1 (Gai. 4 *ad leg. duod. tab.*): '*Glandis' appellatione omnis fructus continetur, ut Iavolenus ait, exemplo Graeci sermonis, apud quos omnes arborum species ἀκρόδρνα appellantur*; e da D. 43.28.1.1 (Ulp. 71 *ad ed.*): '*Glandis nomine omnes fructus continentur*. In proposito, limpide le considerazioni di

con quale azione sarebbe stato convenuto in giudizio a rispondere del danno procurato. Aristone, interpellato al riguardo, escludeva che ciò potesse avvenire con delle azioni ‘legittime’, pur attinenti col caso, ma prive dei presupposti per l’esperibilità. E cioè: non con l’*actio de pastu pecoris* (XII Tav. 8.7)³, perché il fondo in cui pascolavano le bestie era il proprio; non con l’*actio de pauperie* (XII Tav. 8.6)⁴, e neppure con l’*actio damni iniuriae*, fondata sulla *lex Aquilia*⁵.

Stolfi, *Studi* II cit. 523 s.: posto che le ghiande costituivano altresì alimento per i buoi (Colum., *De re rust.*, 6.3.5), potrebbe derivarne che il termine *pecus*, usato in D. 19.5.14.3, alludesse in genere al bestiame, ivi compresi bovini e suini, e non alle pecore, che non sembra si nutrissero di ghiande e che, anzi, andavano condotte in luoghi erbosi e privi di spine in modo da salvaguardare il loro prezioso manto di lana (Colum., *De re rust.* 7.3.9-10 e 7.4.4). Pur potendosi dunque ammettere questa valenza generale, lo studioso propende per una lettura restrittiva del vocabolo *pecus* nel contesto del passo in esame, indicante cioè le capre, maggiormente consone ad un ambiente naturale dove predominano gli alberi e il rovo, anziché il prato, e che invece si nutrono di ghiande (Colum., *De re rust.* 7.6.5), frutto delle querce. Non vi concorda M.F. Cursi, *I rapporti di vicinato*, in M.F. Cursi (a c. di), *XII Tabulae I. Testo e Commento*, Napoli 2018, 422 nt. 105, che ritiene ampia la categoria delle *glandes*, da considerare frutti ricoperti da una crosta dura, idonei a soddisfare i gusti di diverse greggi di animali, non solo capre. Il tentativo di chiarire il significato di *glans* e di *pecus* potrebbe, in una certa misura, risultare utile alla dimostrazione della sussistenza o insussistenza del dolo. Se per *pecus* si intendesse il gregge di pecore e per *glandes* le ghiande in senso stretto, poiché le pecore non si nutrono di ghiande, potrebbe difficilmente essere dimostrato il carattere doloso dell’immissione del gregge nel fondo. Sarebbe presumibilmente diverso se a *pecus* e a *glans* si attribuissero i significati più lati di bestiame e di frutto. Dal mio punto di vista, tuttavia, nel frammento non si rinvergono indizi particolari che lascino pensare al dolo del *dominus fundi*.

³ S. Riccobono, *Fira I. Leges*, Firenze 1968, 55, ricollega a Tav. 8.7 l’*actio de pastu pecoris* menzionata dal passo. In proposito, M.A. Fenocchio, *Sulle tracce del delitto di furtum. Genesi, sviluppi, vicende*, Napoli 2008, 67 nt. 115, osserva che forse Aristone, quando impostava la sua riflessione sul caso delle ghiande cadute dagli alberi del fondo del vicino, aveva presente Tav. 7.10, dove si consentiva la raccolta delle ghiande cadute sul fondo altrui. Tale norma è ricavabile da Plin. *Nat Hist.* 16.5.15: *Cautum est praeterea lege XII tabularum, ut glandem in alienum fundum procidentem licet colligere*. Avanza dubbi circa l’esistenza di questa norma e l’attendibilità della testimonianza di Plinio, M.H. Crawford, *Roman Statutes II*, London 1996, 681 s. Secondo Cursi, *I rapporti di vicinato* cit. 441, tali dubbi sono causati dalla «difficoltà di conciliare il diritto a raccogliere i propri frutti nel fondo del vicino con le attestazioni ulpianee relative all’incerto strumento di tutela concesso nell’ipotesi i cui i frutti caduti sul fondo altrui siano stati mangiati dal gregge del proprietario di quest’ultimo fondo».

⁴ Presumibilmente la ragione è che l’animale non aveva avuto un comportamento né istigato dal padrone, né *contra naturam*, come si ricava da D. 9.1.1.6-7 (Ulp. 18 *ad ed.*): *Sed et si instigatu alterius fera damnum dederit, cessabit haec actio. 7. Et generaliter haec actio locum habet, quotiens contra naturam fera mota pauperiem dedit: ideoque si equus dolore concitatus calce petierit, cessare istam actionem, sed eum qui equum percusserit aut vulneraverit, in factum magis quam lege Aquilia teneri, utique ideo, quia non ipse suo corpore damnum dedit. at si cum equum permulisset quis vel palpatu esset, calce eum percusserit, erit actioni locus*.

⁵ Nella logica del *damnum iniuria datum*, la motivazione doveva essere l’assenza di un danneggiamento realizzato *corpore* dal *dominus*.

Pertanto, a colui che avesse inteso agire, il pretore avrebbe potuto concedere un'azione basata sulla descrizione del fatto.

Ulpiano riferisce questa fattispecie nel libro quarantunesimo del commentario *Ad Sabinum* nell'ambito del titolo *De furtis*, come indica la palingenesi leneliana. Vi riporta il parere di Aristone introducendolo con la proposizione *Aristo scribit*, piuttosto suggestiva nel senso di una lettura diretta, sebbene non probante di per sé sola. Le parole, plausibilmente proprio di Aristone, dimostrano una perfetta conoscenza da parte del giurista di tutto il sostrato legislativo più risalente⁶, dalle XII Tavole alla *lex Aquilia*, e nel contempo anche la padronanza degli strumenti edittali: in quest'ottica va letto anche il riferimento conclusivo alla necessità di ricorrere ad un'*actio in factum*, probabilmente *ad exemplum legis Aquiliae*⁷. Tuttavia, occorre fare ulteriori osservazioni dettate dalla totale assenza di richiami al furto e alla relativa azione, che

⁶ Plinio il giovane, tra le numerose qualità che riconosce all'amico Aristone, ne rimarca la spiccata consapevolezza storica: *ep.* 1.22.2: *Quantum rerum, quantum exemplorum, quantum antiquitatis tenet! [...] Peraltro, non sono pochi i passi dai quali emerge la conoscenza di precedenti controversie giurisprudenziali intorno a casi particolari e il vivo interesse per i dati storici e, assieme, semantici, finalizzati alla comprensione e alla soluzione di problemi giuridici. Oltre al passo qui in esame, alcuni esempi significativi si reperiscono in: D. 33.9.3. 1-2,11 (Ulp. 22 *ad Sab.*), L. 48; D. 40.7.29.1 (Pomp. 18 *ad Q. Muc.*), L. 67; D. 8.5.8.5 (Ulp. 17 *ad ed.*), L. 14; Gell. 11.18.16; D. 35.2.1.9 (Paul. *lib. sing ad l. Falc.*), L. 51.*

⁷ Nel senso dell'estensione della tutela aquiliana mediante *actiones in factum* (non invece *utiles*), B. Albanese, *Studi sulla legge Aquilia*, in *AUPA*. 21, 1950, 78 s. Sulla medesima linea M. Marrone, *Actio ad exhibendum*, Palermo 1958, 298 nt. 35, certo che si trattasse di un'*actio in factum ad exemplum legis Aquiliae*. Si rimanda alle indicazioni bibliografiche dell'autore circa il richiamo all'*actio in factum*, per qualcuno identificabile con l'*actio ad exhibendum*, per altri da sopprimere. Per J. Burillo, *Contribuciones al estudio de la 'actio ad exhibendum' en derecho clásico*, in *SDHI*. 26, 1960, 200, essa è la medesima *actio ad exhibendum* di cui parla Pomponio in D. 10.4.9.1 (di cui *infra*). Se si accordasse credito a tale lettura, se ne dovrebbe inferire che Aristone aveva espresso la medesima soluzione di Pomponio in D. 10.4.9.1. Piuttosto, Stolfi, *Studi* II cit. 527 nt. 18, vi vedrebbe «il rimedio estremo di un'azione pretoria con *intentio in factum concepta*, oppure un'*actio in factum ad exemplum legis Aquiliae*», come Albanese e Marrone. Rileva, inoltre, che l'espressione finale *in factum itaque erit agendum*, non essendo retta da *Aristo scribit*, porrebbe il problema della attribuità ad Aristone stesso del richiamo all'*actio in factum* o non, piuttosto, ad Ulpiano. Vi si rimanda per le indicazioni delle diverse posizioni assunte in dottrina sul punto. Invece, M.F. Cursi, *Gli illeciti privati*, in M. F. Cursi (a c. di), *XII Tabulae II. Testo e Commento*, Napoli 2018, 616 nt. 348, avanza delle perplessità in merito all'ambito di applicazione dell'*actio in factum legis Aquiliae*, normalmente relativo a un danno al patrimonio del *dominus* senza la distruzione fisica del bene, mentre nel caso specifico i frutti sono andati distrutti (a meno che non si ritenga che si tratti di consumazione dei frutti secondo la loro naturale destinazione). L'altro dubbio concerne l'assenza di qualsivoglia indizio di dolo o colpa del vicino. Pertanto, la studiosa ritiene più probabile che Aristone alludesse a un'azione decretale concessa per la peculiarità del caso concreto. Aggiunge che non vi sono elementi per stabilire se si trattasse di un'azione civile o pretoria.

al contrario ci si aspetterebbe alla luce della collocazione ulpiana del passo.

Per ricostruire il contesto entro cui Aristone era chiamato ad esprimersi, risulta utile leggere anche il paragrafo precedente:

D. 19.5.14.2 (Ulp. 41 *ad Sab.*), L. 2867: *Sed et si calicem argenteum quis alienum in profundum abiecerit damni dandi causa, non lucri faciendi*⁸, Pomponius libro septimo⁹ decimo *ad Sabinum scripsit neque furti neque damni iniuriae actionem esse, in factum tamen agendum.*

Ulpiano, nel trattare alcune situazioni particolari che prevedono il ricorso ad *actiones in factum*, riportava il parere pomponiano estrapolandolo dal diciassettesimo libro *ad Sabinum* (o forse diciottesimo?), dove il giurista antonino esponeva il caso di un soggetto che aveva gettato in un abisso un calice d'argento altrui per arrecargli un danno e non per conseguire un lucro (*damni dandi causa, non lucri faciendi*). In ragione di ciò, escludeva apertamente che potesse avere luogo un'azione di furto e neppure un'azione per danneggiamento ingiusto – non essendovi stato nè l'intento di conseguire un lucro¹⁰, nè la distruzione materiale –, ammettendo invece la concessione di un'*actio in factum*. Tale schema di ragionamento si ripropone nel seguente § 3, contenente la fattispecie dei frutti altrui caduti nel proprio fondo e del pascolo del proprio gregge, rispetto alla quale Aristone, premessa la non esperibilità di tre azioni contemplate dal *ius civile legitimum*, addiuvine alla conclusione della concessione da parte del pretore appunto di un'*actio in factum*.

È noto che in età postdecemvirale molte ipotesi di danneggiamento doloso di cose altrui rientravano nel delitto di furto. Nel III sec a.C. la *lex Aquilia* intervenne a regolamentare tali ipotesi in modo specifico, determinando un processo di graduale restrizione della nozione di *furtum*¹¹ e delle ipotesi di concessione

⁸ L'espressione *non lucri faciendi* era interpolata secondo P. Huvelin, *L'animus lucri faciendi dans la théorie romaine du vol*, in *NRH.* 42, 1918, 84, il quale riteneva che l'*animus lucri faciendi* non fosse elemento essenziale del furto. Vi concordava E. Albertario, *Rec. a Huvelin, L'animus lucri faciendi* cit. in *BIDR.* 33, 1923, 261 ss.

⁹ Stando a O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis* II, Lipsiae 1889, rist. con L. Sierl, *Supplementum*, Graz 1960, col. 1164 nt. 3, *septimo* va sostituito con *octavo*.

¹⁰ Circa la rilevanza del *lucrum* come discriminante per i classici in determinate fattispecie dubbie di *furtum*, interessanti riflessioni in B. Albanese, *La nozione del furtum fino a Nerazio*, in *AUPA.* 23, 1953, 193.

¹¹ A titolo di esempio si veda, B. Albanese, *La nozione del furtum da Nerazio a Marciano*, in *AUPA.* 25, 1956, 85 ss., il quale rilevava come, a partire dall'ultima età repubblicana si venne delineando un deciso indirizzo di progressiva limitazione della nozione di *furtum*, attraverso la sottrazione di varie figure di illecito privato attratte nella sfera concettuale di altri delitti. Più recentemente, Fenocchio, *Sulle tracce del delitto di furtum* cit. 87 s., ha sottolineato la sussistenza di fatti di danneggiamento entro la nozione decemvirale di *furtum*. Per Cursi, *Gli illeciti privati* cit.

della relativa azione, e nel contempo a una progressiva tutela di situazioni 'limitrofe', dove mancava la *contrectatio* oppure il *lucrum*, oltre che di situazioni-limite anche rispetto alle previsioni della *lex Aquilia*, sicché si ricorreva ad *actiones in factum ad exemplum legis Aquiliae*¹².

D. 19.5.14.3 non può non essere calato nella cornice di questo svolgimento storico¹³, pur dovendo tener conto di probabili manipolazioni giustiniane di semplificazione del testo, volte ad escludere tracce di dispute giurisprudenziali circa l'applicabilità dell'*actio furti*¹⁴. Del resto, la stessa collocazione nei *Digesta* sotto il titolo *De praescriptis verbis et in factum actionibus* in questo senso è indicativa.

Occorre altresì prendere in considerazione una fattispecie alquanto simile riferita dallo stesso Ulpiano in un altro frammento, tratto dal ventiquattresimo libro del commentario all'editto, dove entra in gioco un'altra azione, l'*actio ad exhibendum*, rispetto alla quale si dà rilievo al pensiero di Pomponio:

D. 10.4.9.1 (Ulp. 24 *ad ed.*), L. Pomp. 107; Ulp. 721: *Glans ex arbore tua in fundum meum decidit, eam ego immisso pecore depasco: qua actione possum teneri? Pomponius scribit competere actionem ad exhibendum, si dolo pecus immisi, ut glandem comederet: nam et si glans extaret nec patieris me tollere, ad exhibendum teneberis, quemadmodum si materiam meam delatam in agrum suum quis auferre non pateretur. et placet nobis Pomponii sententia, sive glans extet, sive consumpta sit. sed si extet, etiam interdicto de glande legenda, ut mihi tertio quoque die legendae glandis facultas esset, uti poterò, si damni infecti caverò.*

577, «successivamente alla votazione della *lex Aquilia*, nonché al rimedio sussidiario costituito dall'*actio de dolo* si sarebbe verificata una restrizione della nozione di *furtum*, coincidente con quella originaria», incentrata sulla *contrectatio*.

¹² Tuttavia, molti sospetti sul ricorso a questo tipo di azione di cui si fa parola nei frammenti derivano dalle alterazioni formali, spesso soppressioni, degli accenni espliciti al *furtum*, attuate dai giustiniane. Per esempio, per tutto ciò che non ricadeva nella *lex Aquilia* i giustiniane prevedevano un'*actio in factum* di tipo generale; infatti, è stato ritenuto alterato il passo paolino in cui ciò risulta espresso, D. 9.2.33.1 (Paul. 2 *ad Pl.*): *In damnis, quae lege Aquilia non tenentur, in factum datur actio.*

¹³ L'ottica della graduale restrizione della nozione di *furtum* è sostenuta da Albanese, *La nozione del furtum fino a Nerazio* cit. 195, secondo il quale Aristone negava, tra l'altro, l'esperibilità dell'*actio furti* e ipotizzava che se ne stesse occupando non tanto perché mancassero la *contrectatio* o il *lucrum*, quanto perché le ghiande cadute sul terreno altrui forse non erano del proprietario dell'albero, e pertanto collegava tale argomento all'*interdictum de glande legenda*.

¹⁴ Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 298 nt. 35, ammette che il frammento «sia stato semplificato e che sia stato soppresso un discorso circa l'ammissibilità o no dell'*a. furti* (la quale doveva essere negata)». U. von Lübtow, *Untersuchungen zur lex Aquilia de damno iniuria dato*, Berlin 1971, 187, esclude questa menzione dell'*actio furti* perché non vi era fondamento per introdurla in assenza di *contrectatio*.

Anomalo l'andamento del passo; sembrerebbe denotare degli interventi esterni. In particolare, dal *nam et* sino alla fine è parso spurio. Da *nam a pate-retur* è stato considerato uno sviluppo glossematico che riproduce però diritto classico. Da *placet a consumpta sit* si è sospettato che provenisse dalla mano dei compilatori. Il tratto da *si extet* sino alla fine potrebbe essere dovuto alla iniziativa di un glossatore¹⁵. Tuttavia, ciò non pare aver menomato il contenuto, che resta genuinamente classico¹⁶.

Salta subito all'occhio che l'*incipit* dei due frammenti è sostanzialmente lo stesso. Infatti, anche qui, come in D. 19.5.14.3, il caso è quello di un proprietario che immette il bestiame al pascolo nel proprio fondo dove erano caduti i frutti dagli alberi del fondo contiguo, situazione dalla quale scaturisce la concreta possibilità che il vicino, proprietario dei frutti caduti, mangiati dal bestiame, eserciti un'azione contro di lui per far valere le proprie ragioni. Ulpiano riporta quanto legge da Pomponio (impiega l'espressione *Pomponius scribit*) con riguardo alle azioni esperibili in questa circostanza. Il rimedio indicato è l'*actio ad exhibendum*, ove ricorresse il presupposto della dolosa immissione degli animali nel fondo da parte del proprietario affinché mangiassero i frutti altrui (*fructus comsumpti*). Immediatamente dopo, nella frase introdotta dal *nam*, si avanza un'altra ipotesi: quella in cui, caduti frutti dai rami dei propri alberi che si protendono sul fondo altrui, e rimasti lì, il proprietario di quest'ultimo non abbia tollerato che venissero raccolti e portati via (*fructus extantes*). Compete l'azione esibitoria anche in questo caso. Vi si registra un cambio di prospettiva. Se inizialmente la posizione del legittimato passivo era espressa in prima persona, adesso è riportata in seconda persona. Infatti, vi si dice: tu sarai tenuto (*ad exhibendum teneberis*), mentre la situazione del legittimato attivo è esposta in prima persona e introduce il parallelo (*quemadmodum*) con il caso in cui, trasportato il proprio materiale da costruzione sul fondo altrui, il *dominus* di questo poi non tolleri che sia rimosso (*materiam meam delatam in agrum suum*); e cioè lo trattiene intenzionalmente presso di sé impedendone la raccolta. Ulpiano,

¹⁵ I sospetti hanno, cioè, riguardato principalmente la parte conclusiva del passo. È stata invece ritenuta genuina la parte iniziale da *glans a comederet* che configurerebbe «una applicazione del tutto giustificata del principio della legittimazione passiva all'*actio ad exhibendum* di *qui dolo fecit quo minus possideat*». Così Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 401, in particolare, alla nt. 363, dettagliate indicazioni circa i dubbi avanzati in dottrina relativamente al passo. Sui rilievi critici, anche in studi più recenti, si v. altresì Stolfi, *Studi* II cit. 523 nt. 163.

¹⁶ Fra gli altri, si sono occupati del passo, Burillo, *Contribuciones* cit. 200 s., 242 s., 274 s.; von Lübtow, *Untersuchungen* cit. 188 s.; M.V. Giangrieco Pessi, *Ricerche sull'actio de pauperie. Dalle XII tavole a Ulpiano*, Napoli 1995, 175 s. (ove altra bibliografia); Stolfi, *Studi* II cit. 522 ss. (ove ulteriore letteratura, anche più risalente, nt. 161); Y. González Roldán, *Dolo desinere possidere fra editto del pretore e scienza giuridica*, Bari 2010, 116 ss.

infine, approva apertamente la *sententia Pomponii* circa l'esperibilità dell'*actio ad exhibendum* in entrambe le ipotesi esposte poco prima, con una inversione dell'ordine espositivo pomponiano, riferendosi prima ai *fructus extantes* cioè al caso che le ghiande restino intatte (il secondo nelle parole di Pomponio), e dopo a quello dei *fructus consumpti*, cioè delle ghiande consumate dal bestiame (il primo nell'intervento di Pomponio). Per Ulpiano dunque l'*actio ad exhibendum* è esperibile in entrambe le situazioni di immissione del bestiame al pascolo nel proprio fondo ove siano caduti frutti altrui, indipendentemente dal fatto che questo abbia poi effettivamente consumato gli stessi. Specifica infine soltanto che, qualora i frutti fossero ancora intatti, sarebbe stato possibile in alternativa ricorrere alla tutela interdittale *de glande legenda* (a favore del proprietario dell'albero i cui rami fruttiferi si protendevano sul fondo del vicino)¹⁷ in modo da potersi recare a raccogliere i frutti ogni terzo giorno¹⁸, previa stipulazione di *cautio damni infecti*, dovendo cioè promettere che avrebbe risarcito il vicino dei danni eventualmente causati dal suo ingresso nel fondo per asportare le proprie cose.

II. *Tracce di una dialettica Aristone – Pomponio*

Come si è avuto modo di constatare sino a qui, dinanzi ad un caso affine, Aristone e Pomponio esprimevano la loro opinione tecnica proponendo strade processuali sì differenti, ma non in contrasto fra loro. Anzi. Il quadro, nella lettura parallela dei passi, risulta più articolato dal momento che presenta soluzioni diversificate in relazione agli elementi assunti come rilevanti da ciascun punto di osservazione. Infatti, mentre in D. 19.5.14.3, Aristone sgomberava il campo

¹⁷ La formula dell'*interdictum de glande legenda* è riferita in D. 43.28.1 pr. (Ulp. 71 *ad ed.*): *Ait praetor: 'Glandem, quae ex illius agro in tuum cadat, quo minus illi tertio quoque die legere auferre liceat, vim fieri veto'*. Sul rapporto fra la tutela decemvirale (ricavabile da Plin. *N.H.* 16.5.15) e quella interdittale, appena riferita, che fissa i modi e i tempi della raccolta dei frutti si v. A. Bignardi, «*Actio, interdictum, arbores*». *Contributo allo studio dei rapporti di vicinato*, in *Index* 12, 1983-84, 513 ss. Inoltre, Cursi, *I rapporti di vicinato* cit. 443, osserva che l'*interdictum de glande legenda* concesso sul presupposto che i frutti caduti siano ancora integri e che pertanto possano essere raccolti dal loro legittimo proprietario, costituisca l'espressione pretoria di una originaria tutela decemvirale specifica per l'ipotesi dei frutti caduti nel fondo vicino e distinta da quella del pascolo abusivo.

¹⁸ Per una sintesi delle diverse traduzioni proposte in dottrina dell'espressione *tertio quoque die*, si veda V. Scialoja, *Teoria della proprietà nel diritto romano* I, Spoleto 1933, 360. La traduzione che accetta è quella di 'ogni terzo giorno', nel senso di 'un giorno sì e uno no'. La medesima espressione si trova in D. 43.20.22 (Ulp. 70 *ad ed.*), in materia di *ius aquae ducendae*, dove viene esplicitato il significato come *alternis diebus*.

dalle azioni legittime che non presentavano i presupposti per essere intentate e suggeriva la via dell'*actio in factum* senza minimamente considerare un comportamento doloso (il che sarebbe avvalorato dall'idea della soppressione compilatoria di un originario esplicito riferimento all'esclusione anche dell'*actio furti* per assenza di preciso intento di lucro nel sottrarre qualcosa ad altri)¹⁹; invece, Pomponio, in D. 10.4.9.1, introdotto l'elemento soggettivo del dolo, si occupava della proponibilità di un'altra azione, l'*actio ad exhibendum*, senza prendere in esame alcun ulteriore rimedio. Il frammento recante il pensiero di Pomponio è peraltro collocato nell'*Ad edictum* ulpiano in corrispondenza del commento della formula dell'*actio ad exhibendum* (Tit XV E. 90)²⁰, come suggerisce la palingenesi leneliana (collocazione che vale anche per l'*Ad edictum* di Pomponio)²¹.

Sebbene i frammenti appartengano ad opere diverse di Ulpiano, la consonanza è tale che risulta piuttosto difficile credere che egli ne avesse attinto conoscenza da luoghi separati. Ed è altrettanto difficile pensare che Pomponio ignorasse il pensiero di Aristone dinanzi ad un caso identico a quello già trattato dal suo illustre predecessore²². Il rapporto fra i due giuristi è indubbio, per quanto ne resti incerta la natura. Emerge dalle testimonianze a nostra disposizione con una certa evidenza. Le citazioni di Aristone rinvenibili nelle opere di Pomponio sono una ventina, di cui undici in frammenti del Commentario *ad Sabinum* e le restanti nove provenienti da altre opere: una dal *De senatus consultis*; due dai *Libri ex Plautio*; due dalle *Variae lectiones*; una dal *De fideicommissis*, una dall'*Ad Q. Mucium*. Quanto al commentario *Ad edictum*, vi si possono far risalire due citazioni aristoniane di seconda mano (*Pomponius refert Aristonem putare/putasse*) reperibili in due frammenti dell'*Ad edictum* ulpiano, D. 4.4.16.2 e D. 39.5.18 pr.-2. Oltre a questi frammenti vi sono

¹⁹ Secondo Albanese, *La nozione del furtum da Nerazio a Marciano* cit. 142 nt. 145, reputa plausibile che in D. 19.5.14.3 si rinvenga prova della consolidata restrizione del *furtum*, fattispecie ormai esclusa ove non ricorra la *contrectatio*.

²⁰ Per la formula dell'*actio ad exhibendum* (Tit. XV E.90), si v. O. Lenel, *Das Edictum Perpetuum*, Leipzig 1927³, 220 ss. Essa è oggetto dello studio di M. Kaser, *Die formula der actio ad exhibendum*, in *RIDA*. 14, 1967, 263 ss., il quale, nell'avanzare una sua ricostruzione, considera e mette confronto le differenti proposte avanzate da vari altri studiosi (Lenel, Betti, Krüger, Marro-ne, Talamanca, Burrillo). Ne segue l'orientamento D. Mantovani, *Le formule del processo privato romano*, Como 1992, 52.

²¹ L'*Ad edictum* di Pomponio è ricostruibile solo attraverso le citazioni dei giuristi posteriori, il che comporta una serie di difficoltà, legate alla vicenda della trasmissione dei testi. Di «scomparsa del commento pomponiano» parla E. Stolfi, *Studi sui libri ad edictum di Pomponio I. Trasmissione e fonti*, Napoli 2002, 10 ss., il quale ne esamina approfonditamente i molteplici risvolti, anche in contrapposizione alla parallela fortuna del commentario *Ad Sabinum*. Per uno studio complessivo sull'opera, imprescindibile, dello stesso autore, anche *Studi II* cit.

²² In proposito, Stolfi, *Studi II* cit. 522 nt. 159, parla di identità di scenario e tratta del possibile rapporto fra i passi.

altri tre passi ulpiani in cui si rintracciano attestazioni di un rapporto tra Pomponio e Aristone: Vat. 88 (*Pomponius... ait Aristonem autem adnotare*), Vat. 83 = D. 7.2.3.2 (*et ita Neratio et Aristoni videtur et Pomponius probat*), D. 36.1.3.2 (*Pomponius refert Aristonem respondisse*). Questi dati, complessivamente, rivelano un interesse spiccato di Pomponio verso l'opera aristoniana. Le modalità espressive delle citazioni, in ispecie quelle che si riferiscono alla scrittura (*Aristo scribit, scripsit, rescripsit, apud Aristonem ita scriptum est*, ma anche altre in cui compaiono verbi come *ait, dixit, placebat* ecc.), lasciano desumere che Pomponio abbia avuto una conoscenza diretta degli scritti di Aristone. Potrebbe anche aver avuto modo di ascoltarne l'insegnamento²³, il che sarebbe plausibile se si assegnasse la datazione della morte di Aristone ben oltre il 115 d.C., presunta data di nascita di Pomponio²⁴. Ad ogni modo, costui, in quanto allievo di Nerazio e Celso figlio, i più giovani giuristi contemporanei di Aristone al quale erano particolarmente legati (suo *amicus* fu Nerazio mentre Celso figlio quasi certamente ne fu allievo), potrebbe attraverso costoro averne assorbito, e in larga misura accolto, l'autorevole dottrina²⁵.

²³ Lo paventa J. Roby, *Introduzione allo studio del Digesto giustiniano. Regole e notizie per l'uso delle Pandette nella scienza e nella pratica. Vite e opere dei giuristi romani*, tr.it. Firenze 1887, 178, quando inserisce Aristone fra i maestri di Pomponio insieme a Pegaso e ad Ottaviano. Pomponio è fra gli *auditores* di Aristone per F. P. Bremer, *Iurisprudentiae antehadrianae quae supersunt. Pars altera*, Lipsiae 1901, Roma 1967, 361, il quale reputa significative in questo senso espressioni come *Aristo dicebat* (D. 46.3.16), *Aristo aiebat* (D. 36.1.74), *Aristo placebat* (D. 17.2.62). A parere di E. Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, in *SDHI*, 63, 1997, 8 nt. 27, per quanto difficile per ragioni cronologiche, è tuttavia plausibile vedere in Aristone il *praeceptor* di Pomponio. Costui, come Aristone, sarebbe rimasto estraneo alla contrapposizione fra Sabiniani e Proculiani, e tale rilievo potrebbe spiegare l'assenza del suo nome dalla *successio auctorum* dell'*Enchiridion*, improntata allo schema delle *scholae*.

²⁴ La data di nascita di Pomponio è difficile da stabilire, considerata la scarsità di informazioni certe ricavabili dalle fonti. La fa risalire al 115 d.C., ritenendolo contemporaneo ma più giovane di Gaio, T. Honoré, *Gaius. A biography*, Oxford 1962, 69; Id., *Julian's circle*, in *T*, 32, 1964, 6 e 14. Non così D. Liebs, *Gaius und Pomponius*, in *Gaius. Gaio nel suo tempo*, Napoli 1966, 65. Sarebbe plausibile che Pomponio avesse avuto come maestro Aristone, solo se la morte di quest'ultimo fosse avvenuta almeno 18-19 anni dopo l'ipotizzata data di nascita di Pomponio (115 d.C.), cioè in un tempo tale che Pomponio fosse già formato per poter affrontare con competenza un ragionamento giuridico, coincidente con l'età del terzo livello dell'istruzione per i giovani che si preparavano ad intraprendere la carriera politica o giuridica. Inoltre, se così fosse, allora dovremmo pensare che Pomponio avesse avuto modo di ascoltare Aristone (nato presumibilmente intorno al 42 d.C.), quando questi era già molto vecchio. E ciò potrebbe indurre a ritenere che Aristone abbia vissuto molto a lungo, forse sino alla fine del principato adrianeo (138 d.C.) come sostiene C.A. Cannata, *Lo splendido autunno delle due scuole*, in L. Vacca (a c. di), *Scritti scelti di diritto romano 2*, Torino 2014, 336.

²⁵ Non poche, inoltre, le affinità del giurista antonino con Aristone, in quanto estraneo a classificazioni schematiche, non assegnabile ad alcuna scuola giuridica, lontano da cariche pubbliche, non insignito del *ius respondendi*, dedito alla raccolta e al riordino del materiale giuridico e all'insegnamento. Diverse le consonanze anche nell'atteggiamento scientifico, per esempio nella riflessione casistica e nella volontà di indagare zone d'ombra e figure di ambigua definizione.

Che sia riconoscibile, dunque, su un piano più generale, una linea intellettuale che lega Aristone e Pomponio e dunque talvolta anche una dialettica fra i due, è possibile riscontrarlo, per esempio, con riguardo alla valutazione della praticabilità di diverse vie della tutela processuale nel seguente passo pompiano tratto dall'*Ad Sabinum*:

D. 19.5.16 pr.-1 (Pomp. 22 *ad Sab.*), L.702: *Permisisti mihi cretam eximere de agro tuo ita, ut eum locum, unde exemissem, replem: exemi nec repleo: quaesitum est, quam habeas actionem. sed certum est civilem actionem incerti competere*²⁶. *si autem vendidisti cretam, ex vendito ages. quod si post exemptionem cretae replevero nec patieris me cretam tollere tu, agam ad exhibendum, quia mea facta est, cum voluntate tua exempta sit.* 1. *Permisisti mihi, ut sererem in fundo tuo et fructus tollerem: sevi nec pateris me fructus tollere. nullam iuris civilis actionem esse Aristo ait: an in factum dari debeat, deliberari posse: sed erit de dolo*²⁷.

Il *dominus fundi* consente ad altri l'estrazione della creta, purchè questi poi riempia i luoghi dello scavo. Ma all'estrazione non segue l'attività di riempimento. Ci si domanda quale azione si possa esercitare in questo caso. Pare sicuro (*Sed certum est*)²⁸ che si debba ricorrere ad un'*actio civilis incerti*. Diverso se si trattasse di compravendita della creta, tutelata dall'*actio ex vendito*. Qualora, invece, il riempimento sia seguito all'estrazione della creta ma poi il *dominus fundi* non abbia tollerato la rimozione del materiale, allora questi potrà essere convenuto con un'*actio ad exhibendum*, avendo manifestamente voluto l'estrazione. Pur non essendo il rapporto inquadrabile negli schemi del *do ut facias* o del *do ut des*, in ogni caso si potrebbe ravvisare un'interdipendenza di prestazioni nell'attività di sfruttamento del suolo e nel *pati* del *dominus fundi* circa il *tollere cretam*, idonea a giustificare il ricorso all'*actio civilis incerti*. Subito dopo si introduce un caso simile, quello della seminazione di un fondo consentita dal proprietario cui poi segue l'impedimento di *tollere fructus*, cioè di impossessarsi dei frutti raccolti come propri. Aristone non riscontra alcun presupposto che in questa particolare circostanza consenta l'esercizio di un'azione civile da parte del coltivatore danneggiato (*Nullam iuris civilis actionem esse Aristo ait*)²⁹. In

²⁶ Molti i sospetti sulla frase da *sed certum* sino a *competere*. Per i rilievi critici con la relativa bibliografia si v. Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 311 nt. 70.

²⁷ O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis* I, Lipsiae 1889, rist. con L. Sierl, *Supplementum*, Graz 1960, col. 64 fr. 25, non riporta l'ultima proposizione del passo, che evidentemente non ritiene aristoniana.

²⁸ La frase *sed certum est* lascerebbe intendere la soppressione da parte dello stesso Pomponio di cenni a controversie trovati nelle sue fonti, oppure da parte dei compilatori per ragioni di brevità, secondo G. MacCormack, *Contractual theory and the innominate contracts*, in *SDHI*. 62, 1985, 141.

²⁹ Lenel, *Das Edictum perpetuum* cit. 225, cita proprio questa frase di Aristone contenuta in D. 19.5.16.1, come ulteriore dimostrazione che l'*actio ad exhibendum* era un'azione civile, che com-

effetti, mancano affinità con figure contrattuali tipiche, e il tenore del passo non suggerisce la sussistenza di alcuna convenzione sinallagmatica, concretante una *causa*³⁰. Una tale fattispecie potrebbe essere inquadrata entro gli estremi di una donazione classica, cioè di una *permissio* concessa gratuitamente³¹, nella quale il donante può esercitare la sua discrezionalità nel rifiutare l'adempimento della promessa di far prelevare il raccolto scaturito dalla semina, e quindi non perfezionare la donazione per cui occorre il suo consenso. Da un atto di liberalità non

peteva solo in situazioni speciali, e in questo caso negata. Non vi è alcuna certezza di tale carattere civilistico dell'azione per M. Talamanca, *Rec. a Marrone, Actio ad exhibendum*, in *Iura* 10, 1959, 268 ss., incline a riconoscervi piuttosto un'*actio in factum*. Secondo Kaser, *Die formula* cit. 287, che pure ravvisava nell'*exhibere oportere* la cifra della natura civile dell'azione, essa mostra nel tempo di essere stata predisposta per singoli rimedi giurisdizionali pretori.

³⁰ Talamanca, *Rec. a Marrone, Actio ad exhibendum* cit. 278 s., esclude che il *nullam iuris civilis actionem esse Aristo ait* possa costituire un riferimento di Pomponio e di Aristone all'*actio ad exhibendum*. A suo avviso, Pomponio trattava della *condictio* e, per concessione, della tutela dei contratti innominati. Nel *principium* il ricordo dell'*actio ad exhibendum* era solo marginale, in considerazione dell'esecuzione del contratto da entrambe le parti. Invece, il richiamo ad Aristone, con riguardo all'esistenza di un'azione di adempimento, era utile ad escludere un'*actio civilis incerta* (di cui si era occupato in D. 2.14.7.2), in assenza di sinallagmaticità delle prestazioni. MacCormack, *Contractual theory* cit. 140, riconosce una *conventio* nell'accordo dei due soggetti circa lo svolgimento di talune attività sul fondo, e spiega il rifiuto di Aristone di ravvisare in essa un *synallagma* da cui scaturisca una *obligatio*, col fatto che la *causa* consiste in un *facere* e non in un *dare*, oppure perché è fallito l'accordo. Tuttavia, non esclude del tutto che in talune circostanze Aristone abbia ravvisato nel *facere* una causa del *synallagma*. Per A. Burdese, *I contratti innominati*, in *Derecho romano de obligationes. Homenaje al Profesor J.L. Murga Gener*, Madrid 1994, 78, riedito in *Miscellanea romanistica*, Madrid 1994, 244, non vi era alcun presupposto su cui poter fondare il riconoscimento di un'azione civile di adempimento. Secondo T. Dalla Massara, *Alle origini della causa del contratto. Elaborazione di un concetto nella giurisprudenza classica*, Padova 2004, 202 ss., il tenore delle espressioni utilizzate (i verbi *permittere* e *tollere*, come il pronome personale *mihi*, l'aggettivo *tuo fundo*, e la particella *ut* evocativa di una idea di scambio) suggerivano che fra i soggetti era intervenuta una qualche convenzione. Mentre sul proprietario del suolo gravava l'impegno a tollerare l'ingresso nel suo fondo e successivamente la raccolta del prodotto della semina, sul coltivatore, che pure aveva seminato il fondo recando un vantaggio al rispettivo proprietario, non gravava alcun obbligo. Insomma, questa convenzione atipica non presentava alcun *synallagma*, cioè mancava una *causa* degna di protezione. Ecco il motivo per il quale Aristone non vi avrebbe accordato un'azione civile. Al più, non senza dubbi, tale rapporto sarebbe stato tutelabile tramite un'*actio in factum* attagliata al caso di specie. Il richiamo conclusivo all'*actio de dolo* sottolinea poi la sussidiarietà della stessa, in assenza di altre azioni. Sulla medesima linea, P. Lambrini, *Studi sull'azione di dolo*, Napoli 2013, 53 s., la quale osserva che in assenza di un contratto tipico, tantomeno di una figura innominata, non potendosi utilizzare l'*actio praescriptis verbis*, Aristone valuta la possibilità di concedere un'azione *in factum* (decretale) presumibilmente finalizzata alle spese sostenute per la semina.

³¹ Secondo R. Santoro, *Il contratto nel pensiero di Labeone*, in *AUPA*. 37 (1983), 236, la *donatio*, ravvisabile nella *permissio serendi et fructus tollendi*, per quanto configuri essa stessa una *causa*, si può ricondurre al più generale concetto di attribuzione *sine causa*.

scaturisce mai una *obligatio civilis*, diversamente da un *negotium*, distinzione che Aristone aveva ben presente³². Egli mostra inoltre delle riserve in merito all'esperibilità di un'*actio in factum* (*an in factum dari debeat*), eventualmente diretta ad ottenere il rimborso delle spese sostenute per la semina³³. La chiusa relativa alla possibilità di esercitare un'*actio doli* sembrerebbe potersi attribuire a Pomponio, come suggerisce il cambiamento del modo e del tempo della forma verbale³⁴. Il ricorso all'*actio doli* avrebbe avuto lo scopo di correggere le conseguenze inique cui avrebbe portato la donazione, in casi del genere. E sarebbe indicativo di una dialettica con Aristone volta a superare le incertezze di quest'ultimo circa la proponibilità di un'*actio in factum*. Pomponio, dunque, si poneva nel solco aristoniano e, nel radicalizzarne la posizione, la conduceva oltre.

III. Sulla legittimazione passiva nell'*actio ad exhibendum*: qualche osservazione

Torniamo ora alla lettura parallela di D. 19.5.14.3 e D. 10.4.9.1. Entrambi i frammenti toccano il punto della legittimazione passiva del proprietario del fondo su cui sono caduti i frutti e della relativa azione esperibile dal proprietario dei frutti stessi³⁵. Lo si desume dalle frasi speculari: *non sibi occurrere legitimam actionem, qua experiri possim* di D. 19.5.14.3; e *qua actione possum teneri?* di D. 10.4.9.1.

In riferimento all'*actio ad exhibendum*, di cui si tratta espressamente soltanto in D. 10.4.9.1, va detto che il tema della legittimazione passiva rappresentava

³² Come si evince dal famoso passo, D. 39.5.18 *pr*-2 (Ulp. 71 *ad ed.*) sul *negotium mixtum cum donatione*. Per un approfondimento su questa peculiare figura si rimanda alla monografia di R. Scevola, *Negotium mixtum cum donatione. Origini terminologiche e concettuali*, Padova 2008.

³³ Una specifica attenzione al metodo è in V. Scarano Ussani, *Il 'probabilismo' di Titius Aristo*, in *Ostraka* 28, 1995, 326 s., il quale rileva come la soluzione fosse «proposta da Aristone, anche in questo caso, in termini dubitativi e segnati da un marcato probabilismo».

³⁴ Sulla classicità della chiusa *sed erit de dolo* e sulla ipotizzata attribuzione a Pomponio della medesima si v. F. Pringsheim, *Miszellen*, in *ZSS*. 41, 1920, 255 nt. 4 e 257 nt. 9; P. Collinet, *La genèse du digeste, du code et des institutes de Justinien*, Paris 1952, 221; A. Mantello, *I dubbi di Aristone*, Ancona 1990, 70 nt. 96; P. Lambrini, *Actio de dolo malo e accordi privi di tutela contrattuale*, in *Revista Complutense de derecho romano y tradición romanística* 22, 2009, 9; P. Lambrini, *Studi sull'azione di dolo cit.* 55. Non ne esclude completamente l'attribuibilità ad Aristone, Scevola, *Negotium mixtum cum donatione cit.* 138 ss. nt. 57, cui si rimanda anche per gli ampi riferimenti bibliografici. Pienamente persuaso della provenienza aristoniana della chiusa *sed erit de dolo*, R. Astolfi, *Sabino e l'actio doli*, in *Iura* 64, 2016, il quale individua nel 'sabiniano' Aristone una riaffermazione netta e convinta della dottrina di Sabino ricavabile da D. 4.3.34 (Ulp. 42 *ad Sab.*), frammento che lo studioso pone palingeticamente in correlazione con D. 19.5.16.1.

³⁵ Sul tema una riflessione ampia e articolata è in M. Talamanca, *Osservazioni sulla legittimazione passiva alle actiones in rem*, in *Studi economico-giuridici dell'Università di Cagliari* 43, 1964, 133 ss.

un terreno controverso in età classica. Posto che, in termini generali, potevano essere convenuti in giudizio il possessore e colui che aveva perduto dolosamente il possesso del bene (*qui dolo desiit possidere*), qual era l'esatta portata di tale principio?³⁶ Occorreva la *possessio corpore et animo* oppure era sufficiente il *corpore possidere*? E da quali elementi poteva desumersi l'acquisto del possesso materiale richiesto al convenuto? Bastava la *scientia* da parte del *dominus fundi* che un bene altrui si trovasse nel proprio fondo, o era necessario anche il *loco movere* dei beni altrui?

La riflessione dei giuristi, da Bruto e Manilio, a Labeone e Sabino, a Nerazio e Proculo, può desumersi dalla lettura congiunta di due passi, uno paolino tratto dal cinquantaquattresimo libro *ad edictum* (D. 41.2.3.3) circa i presupposti per l'acquisto del possesso, e uno pomponiano tratto dal diciottesimo libro *ad Sabinum* (D. 10.4.15), entrambi riguardanti il tesoro presente sul fondo altrui. Leggiamo il primo:

D. 41.2.3.3 (Paul. 54 *ad ed.*), L. 658: *Neratius et Proculus et solo animo non posse nos acquirere possessionem, si non antecedit naturalis possessio. ideoque si thesaurum in fundo meo positum sciam, continuo me possidere, simul atque possidendi affectum habuero, quia quod desit naturali possessioni, id animus implet. ceterum quod Brutus et Manilius putant eum, qui fundum longa possessione cepit, etiam thesaurum cepisse, quamvis nesciat in fundo esse, non est verum: is enim qui nescit non possidet thesaurum, quamvis fundum possideat. sed et si sciat, non capiet longa possessione, quia scit alienum esse. quidam putant Sabini sententiam veriolem esse nec alias eum qui scit possidere, nisi si loco motus sit, quia non sit sub custodia nostra: quibus consentio*³⁷.

Nerazio e Proculo condividono il principio per cui non si può acquistare il possesso *solo animo* se prima non vi sia la *possessio naturalis*, adducendo il caso del tesoro posto nel fondo di un proprietario che ne è a conoscenza. Non basterà che materialmente il tesoro si trovi nel suo fondo. Egli conseguirà il possesso solo quando avrà l'*affectus possidendi*. Tale precisazione ha l'esplicito scopo di superare le più risalenti posizioni di Manilio e Bruto (*quod Brutus et Manilius putant ... non est verum*) per i quali chi aveva posseduto da lungo tempo il

³⁶ Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 285 ss., nel ripercorrere lo stato dell'arte in dottrina, individua come punto fermo che «i giureconsulti dell'età classica (e, a fortiori, quelli dell'età precedente) non giunsero alla formulazione di una nozione astratta di *possessio* e di *possidere* valevole per ogni rapporto» e che, relativamente alla legittimazione passiva nell'*actio ad exhibendum*, essa non corrispondeva a quella rilevante in altri campi. Ciò non toglie che i classici avessero stabilito punti di contatto fra le diverse teorie possessorie.

³⁷ Per i rilievi critici sul passo si rimanda alla dettagliata analisi di Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 294 nt. 25.

fondo dover si trovava il tesoro, possedeva anche quest'ultimo pur non essendone a conoscenza. L'argomento impiegato è che se uno ignora la presenza del tesoro allora non lo possiede, sebbene possieda il fondo. Ma anche ove sappia, non può acquisire con il possesso prolungato ciò che sa essere altrui. Molti tuttavia reputano *verior* la *sententia* di Sabino al riguardo, incentrata su un altro elemento; cioè, non possiederà altrimenti colui che è consapevole, se non sia stato rimosso il tesoro (*nisi si loco motus sit*) perchè non è sotto la nostra custodia. Paolo aderisce a questa opinione sabiniana seguita dai *quidam*. Insomma, la *scientia* circa l'esistenza del tesoro sul fondo non è sufficiente se non vi è la rimozione dello stesso da cui si desume il possesso materiale, il che fonderebbe la legittimazione passiva in un'*actio ad exhibendum* intentata dal proprietario del tesoro.

Già Labeone si era espresso in questi termini, peraltro coinvolgendo nel ragionamento l'azione di furto assieme all'*actio ad exhibendum* (argomenti che spessissimo si tangono). Leggiamo solo la prima parte del frammento, ora di nostro principale interesse:

D. 10.4.15 (Pomp. 18 *ad Sab.*), L. 657: *Thensaurus meus in tuo fundo est nec pateris me effodere: cum eum loco non moveris, furti quidem aut ad exhibendum eo nomine agere recte³⁸ non posse me Labeo ait, quia neque possideres eum neque dolo feceris quo minus possideres, utpote cum fieri possit, ut nescias eum thensaurum in tuo fundo esse³⁹. [...]*

Il caso è quello del *dominus* del fondo in cui si trova sepolto il tesoro altrui, non consente al proprietario di quest'ultimo di dissotterrarlo. Quale azione sarà esperibile in questo caso? Non essendo avvenuta la rimozione del tesoro, Labeone nega che si possa correttamente agire con l'*actio furti* o con l'*actio ad exhibendum* contro il proprietario del fondo, dal momento che non vi sono i presupposti né del possesso, né di un doloso comportamento volto a smettere di possedere; da ciò potrebbe dedursi addirittura che il proprietario del fondo neppure sapesse dell'esistenza del tesoro. Il frammento, dunque, risulta utile a dimostrare che per Labeone la legittimazione passiva nell'*actio ad exhibendum* andava ricollegata al *loco movere*, come indicativo della *possessio corpore*.

Alla luce di quanto brevemente esposto, torniamo a riflettere su D. 19.5.14.3

³⁸ Sulla espunzione dell'avverbio *recte* Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 313 s., ritiene che falsi il contenuto, non riscontrando alcuna adesione di Pomponio alla teoria di Labeone.

³⁹ Si è dubitato della genuinità del tratto *utpote cum... tuo fundo esse*, perché esprimerebbe un contenuto in contrasto con gli elementi della fattispecie considerata nel fr. 15. Così Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 314 s., che imputa quelle parole ai compilatori, i quali le avrebbero scritte al posto del dissenso manifestato da Pomponio rispetto alla tesi labeoniana. Vi si rimanda per ulteriori annotazioni critiche.

per cercare di comprendere se il silenzio di Aristone circa l'*actio ad exhibendum* possa spiegarsi nell'ottica di uno dei due orientamenti. Marrone leggeva la posizione di Aristone come quella di chi reputava il proprietario si sciente dell'esistenza dei frutti sul proprio terreno, ma non certo autore di una intenzionale rimozione di questi per il solo fatto che le sue bestie li avevano divorati⁴⁰. In sostanza, Aristone, secondo lo studioso, avrebbe condiviso l'orientamento di Labeone e Sabino circa la rilevanza del *loco movere* ai fini della individuazione del requisito della *possessio corpore*. Proprio perché ciò non era avvenuto, Aristone non avrebbe preso affatto in considerazione l'*actio ad exhibendum*. A mio avviso, invece, il tenore del passo non presenta alcun aggancio che supporti tale tipo di lettura. Ritengo che si possa fornire un'altra spiegazione della totale assenza di richiami all'*actio ad exhibendum* nel ragionamento condotto dal giurista (che esclude le tre azioni 'legittime' e poi indica la strada dell'*actio in factum*, forse avendo in precedenza anche scartato l'*actio furti*). L'idea è che per Aristone avesse rilevanza soltanto la *scientia* del *dominus fundi*, cioè la consapevolezza della presenza nel proprio fondo di frutti edibili da parte del bestiame; di essa, in questa fattispecie, non sembra esserci la benchè minima traccia. Perché non pensare che il proprietario avesse immesso il bestiame nel suo fondo al pascolo tutt'altro che dolosamente, secondo una modalità abituale, giornaliera, ripetitiva, ignorando completamente che vi fossero delle ghiande cadute dagli alberi del vicino, poi istintivamente divorate dagli animali? La frase *ego, immisso pecore, depascam* non mi pare in sè indicativa di una immissione dolosa, volendo significare semplicemente che il proprietario (ignaro della presenza dei frutti), immesso il bestiame nel fondo, lo aveva lasciato libero di pascolare. In questo modo, si potrebbe spiegare la totale assenza di menzione dell'*actio ad exhibendum* dal novero delle azioni prese in esame da Aristone in D. 19.5.14.3. Ma il suo intervento, lungi dall'accentuare la difformità del passo rispetto a D. 10.4.9.1 in cui è espresso il pensiero di Pomponio sulla medesima questione, potrebbe essere stato, invece, la premessa della riflessione pomponiana su riferita, incentrata sull'ipotesi dell'immissione dolosa del bestiame dove, evidentemente, rilevava la *scientia* del *dominus* affinché il proprietario degli alberi da cui erano caduti i frutti potesse efficacemente esperire nei suoi confronti l'*actio ad exhibendum*⁴¹.

IV. *Ulpiano dinanzi alle opinioni di Aristone e Pomponio: un frammento spezzato*

Ricapitolando: siamo dinanzi a due casi assimilabili e a due interventi diversi ma complementari, in passi del medesimo autore, Ulpiano, riferiti in opere distin-

⁴⁰ Così secondo Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 310.

⁴¹ Articolate argomentazioni circa l'orientamento pomponiano di condivisione della *scientia domini* come presupposto per la legittimazione passiva nell'*actio ad exhibendum* sono ancora una volta in Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 312 ss.

te⁴². Nel corso della disamina affrontata, abbiamo avuto modo di constatare una linea di ragionamento che si snoda attraverso i due brani⁴³. A ben guardare, sembrerebbero esserci gli estremi per avanzare una congettura che ricompona le opinioni di Aristone, Pomponio e infine Ulpiano in uno svolgimento continuo.

Può darsi che Pomponio nel suo *Ad edictum*, nella rubrica dedicata al commento della formula dell'*actio ad exhibendum*, riportasse il caso dei frutti caduti dal fondo altrui e del bestiame al pascolo su cui, quanto al profilo delle azioni esperibili contro il proprietario del fondo, già si era espresso Aristone escludendo *in primis* le azioni 'legittime' (non *de pastu pecoris*; non *de pauperiae*; e nemmeno *legis Aquiliae*), e poi, plausibilmente (per le ragioni su riferite ed accolte) anche l'*actio furti*, non esercitabile per mancanza di sottrazione materiale con intento di lucro (aspetto che si desume dal § 2 dello stesso frammento), per concludere osservando che, se il vicino avesse inteso ottenere un risarcimento per il danno subito avrebbe dovuto agire con un'*actio in factum*, probabilmente *ad exemplum legis Aquiliae*. Dell'*actio ad exhibendum* nessun cenno. La spiegazione del silenzio potrebbe individuarsi nel mancato riscontro della *scientia* del *dominus fundi*, dunque la non sussistenza del dolo. Pomponio forse aveva letto tutto questo dall'opera di Aristone⁴⁴ e lo aveva

⁴² Stolfi, *Studi* II cit. 522 nt. 159 osserva che, sebbene sia plausibile che Ulpiano avesse consultato Aristone nei *libri ad Sabinum* (da cui è estratto D. 19.5.14.3) senza la mediazione del commentario all'editto di Pomponio, altresì risulta più sorprendente che in D. 10.4.9.1 non vi fosse alcuna traccia di una citazione operata dal giurista; il che, naturalmente, non ne esclude la conoscenza. A scampo di possibili tagli operati da Ulpiano stesso o dai giustiniane, proprio nella considerazione del diverso approccio al caso, ci si sarebbe attesi una ridiscussione del problema da parte di Pomponio riprendendo Aristone e una conservazione del dibattito da parte di Ulpiano.

⁴³ Un confronto fra i passi, con discussione della relativa dottrina, è anche in González Roldán, *Dolo desinere possidere* cit. 114 ss.

⁴⁴ La produzione letteraria di Aristone è ricostruibile solo indirettamente, né vi è menzione dei suoi scritti nell'*Index Florentinus*. Numerosi sono i richiami al suo pensiero soprattutto in passi di Pomponio e di Ulpiano, giuristi eminenti di età posteriore che ne inglobarono le opinioni entro la trama espositiva dei loro scritti, forse contribuendo nel tempo a rimpiazzarne l'originale, fino a farne perdere ogni traccia. Nella *Palingenesia*, Lenel riporta tutti i frammenti contenenti le dottrine di Aristone in carattere corsivo, proprio in ragione della loro derivazione da opere di altri giuristi e mai dalla sua mano; e assegna soltanto due frammenti, dei complessivi ottanta, a due opere che reputa potersi attribuire alla sua paternità, rispettivamente D. 29.2.99 (Pomp. 1 *sen. cons.*), L.1, che ascrive ai *Decreta Frontiana*; e D. 24.3.44 pr. (Paul. 5 *quaest.*), L. 2, che ascrive ai *Digesta*. Per il restante corpo di frammenti dichiara la provenienza incerta (*Ex incertis libris*) e li dispone ricalcando l'ordine suggerito dal Digesto giustiniano. Alcune espressioni impiegate in entrambi i passi appena menzionati hanno dato, e continuano a dare àdito a dubbi in dottrina sulla effettiva attribuzione ad Aristone di quelle opere. Si v., fra gli altri, R. Martini, *Pomponii Digesta ab Aristone?*, in *AARC*. 4, Perugia 1981, 795 ss., e F. Tamburi, *I decreta Frontiana di Aristone*, in *Studi in onore di R. Martini* 3, Siena 2009, 713 ss. Si discute in dottrina anche delle *notae* a Labeone, a Sabino e a Cassio, di cui vi è testimonianza in ben otto passi, delle quali «non sappiamo però se avevano una forma letteraria autonoma, oppure se erano ricomprese nei suoi

posto come premessa, nel suo *Ad edictum*, a proposito del commento alla formula dell'*actio ad exhibendum*. Vi configurava proprio l'ipotesi in cui, diversamente da quanto detto in premessa, rivestiva importanza l'elemento del dolo, con riguardo all'immissione del bestiame nel fondo provocata al preciso scopo di far mangiare i frutti del vicino; tale presupposto avrebbe fondato l'esercizio di un'*actio ad exhibendum*. Cioè, proprio sull'elemento del dolo, non ricorrente nel caso sottoposto ad Aristone, si sarebbe innestato il collegamento logico⁴⁵ del discorso, sviluppato da Pomponio nel senso di un ulteriore allargamento del campo delle azioni esperibili nella considerazione di alcune varianti entro lo stesso scenario. L'aggancio poteva forse essere dato anche dalla non configurabilità del furto, in assenza di intento doloso, perciò neppure della relativa azione, magari nell'ambito di una disputa concernente una progressiva restrizione di quell'illecito, che i compilatori avrebbero poi cancellato. Pomponio avrebbe di seguito completato il quadro introducendo l'ipotesi del *dominus fundi* che aveva immesso dolosamente il bestiame per mangiare le ghiande cadute dall'albero altrui sul suo fondo, come colui *qui dolo desiit possidere* suscettibile di essere convenuto con un'*actio ad exhibendum*. Accanto all'ipotesi dei *fructus consumpti*, andava poi considerata quella dei *fructus extantes*. Poteva presentarsi anche l'eventualità dell'impedimento al prelievo degli stessi, oppure di altro materiale, opposto dal proprietario del suolo su cui si trovavano (*nam et si glans extaret nec patieris me tollere, ad exhibendum teneberis, quemadmodum si materiam meam delatam in agrum suum quis auferre non pateatur*); anche costui avrebbe potuto essere convenuto con un'*actio ad exhibendum* da parte del proprietario dei frutti o dei materiali lasciati sul fondo.

A sua volta Ulpiano probabilmente leggeva tutto dall'*Ad edictum* di Pomponio⁴⁶ e, sulla base delle sue esigenze espositive, si era avvalso dell'autorità di Ari-

Digesta». Così M. Bretonne, *Storia del diritto romano*, Roma-Bari 1992 rist. 2021, 263 nt. 48. Per considerazioni incisive sul tema, da ultimo, E. Stolfi, *Primi appunti sulle notae giurisprudenziali fra II e III sec. d.C.*, in *Koinonia* 44 /II, 2020, 1499 ss.

⁴⁵ Sul collegamento rappresentato dal dolo, elemento di difformità fra la soluzione aristoniana che lo premette e quella pomponiana che invece vi si incardina, vedi le osservazioni di Stolfi, *Studi II* cit. 524 ss., con note.

⁴⁶ Per completezza del quadro di riferimento, va osservato che, dei numerosi passi ulpiane contenenti citazioni aristoniane, solo in cinque ricorrono espressioni dalle quali può desumersi, con una qualche fondatezza, una estrapolazione del pensiero di Aristone dalla lettura dell'opera di Pomponio e tre di queste impiegano la forma verbale *refert*, normalmente indicativa di una citazione di seconda mano: *Pomponius refert* (D. 4.4.16.2); *Pomponius... ait Aristonem autem adnotare* (Vat. 88), *et ita Neratio et Aristoni videtur et Pomponius probat* (Vat. 83 = D. 7.2.3.2), *Pomponius refert Aristonem respondisse* (D. 36.1.3.2), *Pomponius eum existimare refert* (D. 39.5.18 pr.). Per il resto, ricorrono espressioni come *Aristo respondit, ait, dicit, inquit, scribit, putat, existimat, notat* che, se da un lato non provano in modo schiacciante una lettura diretta dell'opera aristoniana, dall'altro neppure consentono di escluderla. Insomma, Ulpiano potrebbe

stone nel contesto dell'*Ad Sabinum* (non mostrando verso la sua opinione alcuna forma esplicita di condivisione)⁴⁷, e dell'autorità di Pomponio nel contesto dell'*Ad edictum*, in occasione del commento alla formula dell'*actio ad exhibendum*⁴⁸. Insomma, il giurista severiano potrebbe aver smontato il frammento, spezzandolo in due parti per poi inserire ciascuna di queste in un'opera diversa, appunto, in contesti differenti. Più precisamente, quella che conteneva il parere aristoniano (*Aristo scribit...* di D. 19.5.14.2) poteva tornargli utile nell'*Ad Sabinum* a proposito del furto, ai fini della esclusione dell'*actio furti* nella fattispecie in esame; invece, l'altra parte, quella recante le parole di Pomponio (*Pomponius scribit...* di D. 10.4.9.1) gli sarebbe risultata funzionale nell'*Ad edictum* per affrontare il tema della legittimazione passiva nell'*actio ad exhibendum* nella trattazione della relativa rubrica edittale (E.90).

Alla luce di quanto argomentato, propongo una rilettura del discorso di continuo, in modo da mettere in evidenza la complementarietà dei testi. Alla descrizione della fattispecie, segue il parere di Aristone e infine quello di Pomponio, entrambi sulle azioni esperibili (così come forse Ulpiano lo trovava esposto nell'*Ad edictum*

aver tratto conoscenza del contributo di pensiero aristoniano sia attraverso la produzione letteraria di Pomponio, il quale aveva avuto Aristone in grande considerazione, sia consultando direttamente l'opera di quest'ultimo. Secondo T. Honoré, *Ulpian*, Oxford 1982, 229, le fonti ulpiane sarebbero Nerazio, Pomponio (del quale ritiene che abbia curato un'edizione dei *Digesta* di Aristone), e Paolo. Reputa in questo senso rilevante l'ordine in cui Ulpiano riferisce i nomi dei giuristi citati (228 s.). Per esempio, relativamente a Vat. 83, dove ricorre la frase *ita Neratio Aristoni videtur et Pomponius probat*, rileva che Ulpiano sta usando Pomponio, Pomponio Nerazio e questi, a sua volta, cita Aristone. Inoltre, osserva che, laddove in Pomponio si riscontrava un'inversione della sequenza cronologica, in Ulpiano risultava ricalcata la medesima modalità. Ciò costituirebbe un'ulteriore conferma che Ulpiano si fosse avvalso del tramite di Pomponio. Trae un altro esempio dalla sequenza *Labeo, Neratius et Aristo opinantur* di D. 28.5.9.14, dove Ulpiano attingeva da Pomponio che, a sua volta, usava due fonti, Labeone e Nerazio, e derivava la citazione di Aristone da Nerazio. Nel caso, poi, della sequenza presente in D. 35.1.7 pr.: *et ita Aristoni et Neratio et Iuliano visum est*, è probabile che Ulpiano stesse usando come fonte primaria Giuliano il quale normalmente non invertiva la sequenza cronologica, perciò citava prima il più anziano Aristone e poi Nerazio (232).

⁴⁷ Ulpiano potrebbe persino aver riassunto la posizione aristoniana se si fa caso al fatto che le motivazioni dell'esclusione delle azioni legittime compare solo per l'*actio de pastu pecoris* e non per le altre due. Una suggestione in questo senso proviene da Mantello, *I dubbi* cit. 108, che nel ripetersi della particella *neque* rintraccia la simpatia aristoniana per i distinguo, «quasi rottame del *Gedankengang* originario rimasto fortunatamente nel riassunto ulpiano».

⁴⁸ Marrone, *Actio ad exhibendum* cit. 316 nt. 86, ipotizza che «Ulpiano abbia mancato di coordinare l'opinione di Pomponio, che egli ricordava nel l. XXIV *ad Ed.* – in D. 10.4.9.1 (e per cui verosimilmente ebbe sott'occhio essenzialmente i commenti editali degli altri giuristi, tra cui appunto quello di Pomponio) – con l'opinione di Aristone ricordata nel l. XLI *ad Sab.* – in D. 19.5.14.3, e per cui Ulpiano dovette tenere essenzialmente presenti le opere di *ius civile*; e prevalentemente al *ius civile* è dedicata la produzione giuridica di Aristone».

di Pomponio). Il filo sembrerebbe correre, a scanso dei sospetti di manipolazione che, pur fondati, non paiono alterare l'autentico discorso classico:

Si glans ex arbore tua in meum fundum cadat eamque ego immisso pecore depascam, Aristo scribit non sibi occurrere legitimam actionem, qua experiri possim: nam neque ex lege duodecim tabularum de pastu pecoris (quia non in tuo pascitur) neque de pauperie neque de damni iniuriae agi posse: in factum itaque erit agendum. Competit actionem ad exhibendum, si dolo pecus immisi, ut glandem comederet: nam et si glans extaret nec patieris me tollere, ad exhibendum teneberis, quemadmodum si materiam meam delatam in agrum suum quis auferre non pateretur.

Ulpiano, infine, nel riprendere la fattispecie (riportata in D. 10.4.9.1), esprimeva la sua piena condivisione della *sententia Pomponii*⁴⁹ spingendola, altresì, oltre il caso dei *fructus consumpti*, anche ai *fructus extantes*, indicando per questi, come rimedio alternativo, l'*interdictum de glande legenda*⁵⁰.

Et placet nobis Pomponii sententia sive glans extet, sive consumpta sit. sed si extet, etiam interdicto de glande legenda, ut mihi tertio quoque die legendae glandis facultas esset, uti potero, si damni infecti cavero.

Se si condivide questa congettura, alla posizione ulpiana può assegnarsi il valore di approdo di discussioni in merito ai requisiti necessari della legittimazione passiva per intentare validamente un'*actio ad exhibendum*, svoltesi nel corso del tempo, a partire già da Manilio e Bruto e successivamente affrontate da Labeone e Sabino, Nerazio e Proculo, definitesi con una *sententia* di Pomponio, infine pienamente approvata da Ulpiano (*Et placet nobis Pomponii sententia sive glans extet, sive consumpta sit*) non interessato alle considerazioni di Aristone in quel contesto in quanto non funzionali al commento alla formula dell'*actio ad exhibendum*, invece utili nell'*ad Sabinum* con riguardo al furto, per escludere l'esperibilità della relativa azione in una fattispecie che non ne aveva i presupposti.

Pia Starace

Università di Bari - Aldo Moro
pia.starace@uniba.it

⁴⁹ Il segno *sententia* è «fra i più idonei a indicare un'innovazione giurisprudenziale a carattere spiccatamente precettivo, dalla formulazione serrata e icastica che ha verosimilmente posto fine a una specifica discussione», e «una portata fortemente regolativa, ma quasi mai 'astratta'», che svela «un principio giuridico già 'scritto' nei fatti, forse già parzialmente emerso in precedenti formulazioni di magistrati o *prudentes*»: così E. Stolfi, *Per uno studio del lessico e delle tecniche di citazione dei giuristi severiani. Le sententiae prudentium nella scrittura di Papiniano Paolo e Ulpiano*, in *RDR*, 1, 2001, 7 e 9.

⁵⁰ Bignardi, «*Actio, interdictum, arbores*» cit. 517, spiega questo interdetto in un'ottica di integrazione (e sostituzione) della disciplina decemvirale preesistente circa la raccolta dei frutti caduti nel fondo altrui che, col trascorrere del tempo, aveva manifestato le sue lacune.

'Ripae fluminis' e 'litora maris' nella prospettiva gaiana e in quella giustiniana: riflessioni sparse

1. L'acqua è sempre stata considerata una risorsa fondamentale nella cultura greco-romana. Individuata come elemento primordiale, principio di tutte le cose da Talete – secondo quanto riportato da Aristotele nella *Metafisica*¹ – essa, nelle concezioni arcaiche mitico-poetiche, è al tempo stesso realtà fisica ed elemento divino, che dà origine a complesse vicende di generazione intrecciandosi con gli altri elementi². Ma le risorse idriche sono state soprattutto elementi essenziali per lo sviluppo delle attività umane: i mari e i fiumi costituiscono da secoli non solo importanti vie di comunicazione, ma anche imprescindibili fonti di ricchezze grazie alla pesca, al commercio e a tutte le attività collaterali a queste indirettamente collegate, quali la produzione delle reti da pesca o la costruzione di imbarcazioni³. Il mare, il *litus maris* e le *ripae fluminis* appaiono essere al centro di una riflessione giurisprudenziale particolarmente intensa che si snoda a partire dal I sec. d.C.: in tale periodo probabilmente – per quel che attiene al mare – si intensificò il numero di controversie derivanti dalle attività di pesca eseguite lungo il litorale; si addensarono, su lidi e fondi rivieraschi, le strutture edilizie private – anche di notevoli dimensioni: la loro costruzione, secondo quanto testimoniato dalle fonti (anche non giuridiche)⁴, era divenuta una pratica abituale, soprattutto a partire dalla tarda età repubblicana⁵. Lo sviluppo delle

¹ Aristotele, *Met.*, 983 b.

² J. Ruiz de Arbulo, *Acque mitiche, acque sacre e acque curative nell'antichità greco - latina. Una introduzione*, in *Water Shapes. Strategie di valorizzazione del patrimonio culturale legato all'acqua*, Roma 2012, 201-214.

³ P.L. Dall'Aglia, K. Ferrari, C. Franceschelli, *Centuriazione e geografia fisica: tra teoria e prassi. Pianificazione territoriale e gestione delle acque alla prova di un ambiente naturale dinamico. L'esempio della pianura padana*, in E. Ermon, A. Watelet (coord.), *Riparia, un patrimoine culturel, a gestion intégrée des bords de l'eau*. Proceedings of the Sudbury workshop, April 12-14, 2012, Oxford 2016, 21 ss.

⁴ Horat. *carm.* 2.18.17-22; 3.1.33-37; Sen. *Ad Lucil.* 122.8; Varr. *Rust.* 1.13.7; Gell. 2.20.4; Plin. *Epist.* 9.7; Mart. 5.1.

⁵ G. Purpura, *Varia de iure maris*, in G. D'Angelo, M. De Simone, M. Varvaro (a c. di), *Scritti per il novantesimo compleanno di Matteo Marrone*, Torino 2019, 220-222; M. Fiorentini, *Sulla rilevanza economica e giuridica delle ville marittime durante la repubblica e l'impero*, in *Index* 24, 1996, 143 ss.; Id., *Fructus e delectatio nell'uso del mare e nell'occupazione delle coste nell'età imperiale romana*, in (Ella Hermon dir.) *Riparia dans l'Empire romain pour la définition du concept*, Oxford 2010, 265 ss.; A. Marzano, *Roman Villas in Central Italy. A Social and Economic History*, Leiden-Boston 2007, 13-46.

attività economiche legate al mare e l'incremento delle ville marittime lungo i litorali, sono andati di pari passo con l'esigenza di tracciare una precisa definizione del lido del mare e di determinare quale fosse il regime giuridico delle costruzioni eseguite su di esso, per cercare un bilanciamento tra le esigenze dei singoli e quelle della collettività⁶.

Sin dal periodo repubblicano i giuristi elaborarono una distinzione tra beni destinati ad essere oggetto di rapporti giuridici tra privati (*res privatae*) e beni che, per ragioni sociali o di opportunità economica, erano da reputare del *populus Romanus*. Tali beni erano designati con l'espressione *res publicae* ed erano dunque esclusi dall'appropriazione privata. All'interno della stessa categoria delle *res publicae* venne presto delineandosi, poi, una distinzione tra *res in pecunia populi* e *res in usu publico*: mentre i proventi delle *res in pecunia populi* erano destinati a sostenere gli oneri della *civitas*, i beni appartenenti al secondo gruppo e identificati con le strade, le piazze, gli edifici pubblici, i fiumi pubblici, e più in generale le acque pubbliche, erano solitamente i beni di uso comune dei cittadini. Si trattava di *res* che svolgevano una funzione collettiva, perché a tutti i *cives* era riconosciuta la facoltà di utilizzarli per trarne delle *utilitates*⁷.

Nel corso del I sec. d.C. (e poi con maggiore intensità nell'avanzato prin-

⁶ L'importanza di un bilanciamento di interessi per una risorsa così preziosa come l'acqua emerge anche in fonti epigrafiche come la *lex rivi Hiberiensis*, rinvenuta in Spagna nel 1993. La *lex*, nota anche come bronzo di Agòn, contiene l'accordo raggiunto tra i membri di tre comunità pagane quanto lo sfruttamento di un canale artificiale alimentato dall'Ebro e, tra le altre cose, disciplina in maniera minuziosa gli obblighi di manutenzione e pulitura del canale. Sulla *lex rivi Hiberiensis*, F. Beltrán Lloris, *An irrigation decree from Roman Spain: the Lex Rivi Hiberensis*, in *JRS* 96, 2006, 147-197; Id., *La lex rivi Hiberiensis nel suo contesto: i pagi e l'organizzazione dell'irrigazione in Caesar Augusta*, in L. Maganzani, C. Buzzacchi (a c. di), *Lex rivi Hiberiensis. Diritto e tecnica in una comunità di irrigazione della Spagna romana*, Napoli 2014, 55-73; L. Maganzani, *Le comunità di irrigazione nel mondo romano: appunti sulla documentazione epigrafica, giuridica, letteraria*, in G. Purpura (a c. di), *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniani (FIRA). Studi preparatori. I. Leges*, Torino 2012, 103-119; A.J. Torrent Ruiz, *Los magistri pagi en la lex rivi hiberiensis: naturaleza y funciones*, in *Iura* 62, 2014, 67-89.

⁷ I. 3.19.2: *Idem iuris est, si rem sacram aut regiosam, quam humani iuris esse credebat, vel publicam, quae usibus populi perpetuo exposita sit, ut forum vel theatrum*; D. 50.16.17 pr. (Ulp. 10 ad ed.): *Inter 'publica' habemus non sacra nec religiosa nec quae publicis usibus destinata sunt: sed si qua sunt civitatum velut bona. Sed peculia servorum civitatum procul dubio publica habentur*: Sull'evoluzione del concetto di *res publicae* come *res populi Romani* e come *res civitatum*, A. Dell'Oro, *Le res communes omnium dell'elencazione di Marciano e il problema del loro fondamento giuridico*, in *Studi urbinati*, 1962, 252-255; G. Grosso, *Corso di diritto romano. Le cose*, www.le-donline.it, 37 ss.; F. Sini, *Persone e cose: res communes omnium. Prospettive sistematiche tra diritto romano e tradizione romanistica*, in *Diritto@Storia. Rivista internazionale di Scienze Giuridiche e Tradizione Romana* 7, 2008; M. Giagnorio, *Il contributo del civis nella tutela delle res in publico usu*, in *TSDP*. 6, 2013, 5 ss.; L. Solidoro Maruotti, *Il civis e le acque*, in *Index* 39, 2011, 254 ss.

cipato) si sarebbe affermata l'idea che esistessero beni che, pur non essendo destinati ad entrare a far parte del patrimonio dei privati, erano funzionali a soddisfare esigenze non individuali, ma collettive⁸. Negli scritti dei giuristi dell'epoca appare trapelare una sorta di insoddisfazione verso la dicotomia *publicus/privatus*, all'interno della quale era in effetti difficile collocare determinate *res* che, per le loro peculiarità, non si inquadravano nella distinzione in esame. Tale circostanza trova riscontro nelle oscillazioni sia di carattere terminologico che di regime giuridico presenti nelle fonti coeve⁹.

2. Là dove si voglia tentare di seguire il percorso argomentativo dei giuristi in materia di *ripae fluminis* non può prescindersi, preliminarmente, dal soffermarsi su alcune riflessioni giurisprudenziali in tema di mare e soprattutto *litora maris*. La rilevata 'insoddisfazione' quanto alla dicotomia *res publicae/res privatae* avrebbe infatti trovato un primo precipitato nell'opera di Nerazio Prisco¹⁰, giurista attivo a cavallo tra I e II sec. d.C.¹¹. Disponiamo sul punto di un prezioso (e notissimo) frammento neraziano dedicato al problema della qualificazione giuridica del mare e del suo lido, che muove dallo specifico angolo prospettico delle costruzioni eseguite sui *litora maris*:

D. 41.1.14 (Ner. 5 membr. L. 35): pr. *Quod in litore quis aedificaverit, eius erit: nam litora publica non ita sunt, ut ea, quae in patrimonio sunt populi, sed ut ea, quae primum a natura prodita sunt et in nullius adhuc dominium pervenerunt: nec dissimilis condicio eorum est atque piscium et ferarum, quae simul atque*

⁸ Si veda anche la riflessione giurisprudenziale in materia di tutela interdittale tra I e III sec. d.C. da cui emerge come «l'individuazione in particolare dell'ambito applicativo della tutela interdittale relativa ai luoghi pubblici e la qualificazione giuridica dei luoghi sono, nella riflessione della giurisprudenza romana, problemi intimamente connessi». N. De Marco, *I loci pubblici dal I al III secolo. Le identificazioni dottrinali, il ruolo dell'usus, gli strumenti di tutela*, Napoli 2004, 173. Sul punto altresì A. Di Porto, *Res in usu publico e 'beni comuni'. Il nodo della tutela*, Torino 2013, 26 ss.; A. Schiavon, *Interdetti 'de locis publicis' ed emersione della categoria delle res in usu publico*, Trento 2019, 38 ss.

⁹ G. Scherillo, *Lezioni di diritto romano. Le cose*, Milano 1946, 73.

¹⁰ In realtà anche Aristone, vissuto a cavallo tra I e II sec. d.C. (Plin. *epist.* 1.22), avrebbe riflettuto sulla natura giuridica del mare e di quanto venisse edificato 'in mare', stando a Pomponio D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.): *Aristo ait, sicut id, quod in mare aedificatum sit, fieret privatum, ita quod mari occupatum sit, fieri publicum*. Il frammento è in realtà assai dibattuto: lo reputa una 'crux interpretum', ad esempio, Purpura, *Varia de iure maris* cit. 223-228. Su esso si ipotizza una futura indagine appositamente dedicata alla qualificazione dei *litora maris* nel principato.

¹¹ Sulla vita e l'opera di Nerazio, *inter multos*, R. Greiner, *Opera Neratii. Drei Textgeschichten*, Karlsruhe 1973; G. Camodeca, *La carriera del giurista L. Neratius Priscus*, in *Atti Accad. Sc. Mor. e Polit. Napoli* 87, 1976, 19 ss.; Id., *Il giurista L. Neratius Priscus cos. suff. 97. Nuovi dati su carriera e famiglia*, in *SDHI*. 79, 2007, 291 ss.; E. Groag, A. Stein, L. Petersen (a c. di), *PIR*.² 5.3, Berlin 1987, 350 ss.; T. Giaro, sv. *L.N. Priscus*, in *DNP*. 8, Stuttgart 2000, 845; S. Castagnetti, *Le membranae di Nerazio Prisco. Saggi introduttivi testo traduzioni e commento*, Napoli 2021.

adprehensae sunt, sine dubio eius, in cuius potestatem pervenerunt, domini fiunt. 1. Illud videndum est, sublato aedificio, quod in litore positum erat, cuius condicionis is locus sit, hoc est utrum maneat eius cuius fuit aedificium, an rursus in pristinam causam reccidit perindeque publicus sit, ac si numquam in eo aedificatum fuisset. quod propius est, ut existimari debeat, si modo recipit pristinam litoris speciem¹².

In apertura di discorso, Nerazio enuncia la regola generale per cui la costruzione realizzata sul lido appartiene a colui che l'ha eseguita: motiva tale *regula* asserendo che i *litora* devono sì considerarsi *publica*, ma mettendo ben in chiaro che l'accezione di *publicus* concernente le spiagge marine non è quella che correntemente si utilizza per definire le *res in patrimonio populi*. *Publica* sono i *litora*, in Nerazio, piuttosto nel senso in cui si usa *publicus* per riferirsi a quei beni '*quae primum a natura prodita sunt*', come gli animali selvaggi e i pesci, quei beni che sono *res nullius* prima dell'appropriazione da parte di qualcuno, e che ricadono senza dubbio nel *dominium* di chi se ne impossessa (*adprehensae sunt*), nel momento in cui si verifica l'impossessamento.

Il giurista si interroga quindi sulla condizione giuridica del lido su cui era stata eseguita la costruzione, in caso di rovina di edificio. Due le possibili alternative: considerare quel tratto di costa – prima occupato dall'immobile – di proprietà del costruttore o ritenerlo nuovamente pubblico, e dunque suscettibile di successiva appropriazione mediante una nuova costruzione. Il giurista propende per la seconda soluzione, purché sia possibile riportare il lido alla sua condizione originaria (*pristinam speciem*).

Nerazio pone quindi una analogia tra il lido del mare e le *res nullius*: il regime di appropriazione del lido viene assimilato dal giurista a quello valevole per le cose prodotte dalla natura, come le *ferae bestiae* e i pesci. Secondo le 'parallele' affermazioni di Gaio nelle *Institutiones* (Gai 2.67)¹³, tali animali godono di una *na-*

¹² Sul frammento si v. segnatamente P. Bonfante, *Corso di diritto romano. 2. La proprietà* 1, Roma 1926 (rist. Milano 1966), part. 57 ss. e 66 s.; V. Scarano Ussani, *Valori e storia nella cultura giuridica fra Nerva e Adriano: studi su Nerazio e Celso*, Napoli 1970, 30 ss.; M. Fiorentini, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana. Profili di tutela processuale e di inquadramento sistematico*, Milano 2003, 454 ss.; F. Sini, *Persone e cose: res communes omnium* cit.

¹³ Gai 2.67: *Itaque si feram bestiam aut volucrem aut piscem ceperimus, quidquid captum fuerit, id nostrum esse incipit eo usque nostrum esse intellegitur, donec nostra custodia coerceatur; cum vero custodiam nostram evaserit et in naturalem se libertatem receperit, rursus occupantis fit, quia nostrum esse desinit: naturalem autem libertatem recipere videtur, cum aut oculos nostros evaserit, aut licet in conspectu sit nostro, difficilis tamen eius persecutio sit. Sul testo, inter multos, si v. part. A.D. Manfredini, «Chi caccia e chi è cacciato ...». *Cacciatore e preda nella storia del diritto*, Torino 2006, 7 ss.; P. Maddalena, *I beni comuni nel codice civile, nella tradizione romanistica e nella Costituzione della Repubblica italiana*, in *Federalismi.it* 19, 2011, 9 s.; Z. Benincasa, *Alcune riflessioni sulla libertà di caccia nel diritto romano. Vivai e riserve di caccia*, in Z. Benincasa, J. Urbanik (a c.*

turalis libertas, vagano senza restrizioni e controllo alcuno e possono essere catturati da chiunque, in quanto considerati *res nullius*. Qualora il *dominus* non riesca più a trattenere e custodire l'animale, la *naturalis libertas* dello stesso riemerge, cosicché la *fera bestia* esce dalla custodia dell'occupante e diventa nuovamente *res nullius*, suscettibile ancora una volta di occupazione. Il ricorso all'analogia era funzionale, in Nerazio, a chiarire il motivo della soluzione proposta per l'ipotesi in cui venisse meno l'edificio costruito sul lido: chiunque avrebbe potuto edificare *in litore maris*; quel tratto di costa, sottratto all'uso pubblico, sarebbe appartenuto al proprietario del fabbricato, secondo un principio che (con le lenti dell'interprete moderno) potremmo definire di 'accessione invertita'¹⁴. Laddove, poi, l'edificio in questione fosse crollato, l'area su cui esso insisteva, tornata nuovamente alla *pristina species*, sarebbe stata di nuovo occupabile, proprio come previsto per le *ferae bestiae*, che tornavano al primitivo stato di natura là dove si sottraessero alla custodia dell'occupante. È in questo che consiste l'accostamento tra *publicus* e *nullius* utilizzato da Nerazio¹⁵.

Il discorso condotto dal giurista è di tipo entimematico: l'equiparazione *litora/ferae bestiae* presente in D. 41.1.14 pr. rappresenta la premessa necessaria a comprendere perché il lido esca dal *dominium* del costruttore, nell'ipotesi in cui venga meno l'edificio; l'equiparazione tra la perdita del *dominium* sulla *fera bestia* là dove essa fuoriesca dalla *custodia* dell'*occupans* e la perdita del *dominium* sull'edificio in caso di crollo non è tuttavia espressamente affermata in D. 41.1.14.1, forse perché considerata superflua in quanto implicita nel ragionamento.

Si assiste dunque al tentativo di Nerazio di isolare, dal novero delle *res publicae*, quelle *res* non appartenenti ad alcuno e destinate a rimanere tali fino alla loro appropriazione. Come è stato efficacemente posto in luce, in D. 41.1.14 pr. la locuzione *publicus* si arricchisce semanticamente, in quanto l'aggettivo individua non solo le cose che sono da considerarsi di titolarità

di), *Mater familias. Scritti romanistici per Maria Zablocka*, Varsavia 2016, 39 ss. Si v., altresì, sul punto l'esposizione presente nelle *Res cottidianae* nella ricostruzione elaborata da Otto Lenel nella *Palingenesia iuris civilis I* (Lipsiae 1939, 252-253): D. 41.1. 3 pr.-2: *Quod enim nullius est, id ratione naturali occupanti conceditur. Nec interest quod ad feras bestias et volucres, utrum in suo fundo quisque capiat an in alieno. Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi aucupandive gratia, potest a domino, si is providerit, iure prohiberi ne ingrederetur. Quidquid autem eorum ceperimus, eo usque nostrum esse intellegitur, donec nostra custodia coerctetur: cum vero evaserit custodiam nostram et in naturalem libertatem se receperit, nostrum esse desinit et rursus occupantis fit.* D. 41. 1. 5 pr.: *Naturalem autem libertatem recipere intellegitur, cum vel oculos nostros effugerit vel ita si in conspectu nostro, ut difficilis sit eius persecutio.*

¹⁴ V. per tutti da ultimo M. Fiorentini, *L'impatto delle attività umane sull'ambiente. Una riflessione storico-giuridica*, in Id., *Natura e diritto nell'esperienza romana. Le cose, l'ambiente, il paesaggio*, Lecce 2022, 150 ss.

¹⁵ V. Scialoja, *Teoria della proprietà in diritto romano*, Spoleto 1933, 129.

collettiva e non individuale, ma anche le *res nullius*, ossia quelle *res* che Nerazio qualifica *primum a natura prodita*, e, in quanto tali, non rientranti (ancora) nel dominio di alcuno¹⁶.

Dalla lettura complessiva del brano appare evidente lo sforzo definitorio del giurista che, nel tentativo di evidenziare i tratti caratteristici e perciò distintivi del mare e del lido, utilizza lo schema a lui consueto (e corrente all'epoca sua) richiamando la disciplina delle *res nullius*. I tempi non erano ancora maturi per una qualificazione di tali beni quali *res communes omnium*, motivo per cui il giurista finiva per individuare – nel quadro di uno schema ‘riconosciuto’ – una strada definitoria in parte ‘nuova’. L’atteggiamento di Nerazio era verosimilmente sintomatico di una sorta di consapevolezza, da parte dei giuristi della sua epoca, di come le ‘attribuzioni’ *publicus* e *privatus*, e la relativa ‘*divisio*’, fossero insufficienti a qualificare le situazioni giuridiche (oggetto di ‘nuova’ attenzione da parte dei giuristi) che potevano originarsi (a causa dell’agire umano) sui beni ‘aperti all’uso comune’.

Un passo in avanti nella riflessione giurisprudenziale in relazione al mare e al suo lido può essere individuato in un frammento di Scevola, riportato in:

D. 43.8.4 (Scaev. 5 *resp.*): *Respondit in litore iure gentium aedificare licere, nisi usus publicus impediretur.*

Anche Cervidio Scevola¹⁷, giurista di età adrianeo-antonina, affrontava il tema della costruzione eseguita sul lido, affermando che era consentito edificare sul lido del mare in base al *ius gentium*; tuttavia, l’edificio doveva essere costruito in modo tale da non impedire l’utilizzazione dei *litora* da parte dei privati (*usus publicus*)¹⁸.

¹⁶ De Marco, *I loci publici* cit. 44.

¹⁷ Molto nota – e discussa ormai da tempo – è la questione relativa alla realizzazione dei *Libri responsorum* e al loro rapporto con i *Libri digestorum*. Vi è infatti chi ha ritenuto che i *Digesta* fossero una raccolta postuma dei *Responsa* (così Th. Mommsen, *Die Bedeutung des Wortes ‘Digesta’*, in *ZRG.* 7, 1868, 484 ss. [= *Gesammelte Schriften* 2, Berlin 1905, 94 ss.]; e chi, al contrario, ha attribuito la paternità dei *Digesta* direttamente a Scevola, ritenendo i *Responsa* una loro rielaborazione più sintetica, successiva alla morte del giurista (così, ad esempio, O. Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte* I, Leipzig, 1885, 733 ss.; P. Krüger, *Geschichte der Quellen und Literatur des Römischen Rechts* 2, München-Leipzig 1912, 218 ss.). Per una ricostruzione delle diverse posizioni dottrinali, I. Fagnoli, *Cervidio Scevola e il problema di una ‘repetitio quasi indebita soluti’*, in www.ledonline.it, p. 1 ss., in part. nt. 1; A. Spina, *Ricerche sulla successione testamentaria nei Responsa di Cervidio Scevola*, Milano 2012, 34 ss. Sulla figura di Q. Cervidio Scevola, tra gli altri, R. Orestano, s.v. *Scevola Q. Cervidio*, in *NNDI.* 16, Torino 1969, 685 s.; M. Talamanca, *I clienti di Q. Cervidio Scevola*, in *BIDR.* 42-43, 2000-2001, 483 ss.; T. Giaro, s.v. *Q. Cervidius S.* in *DNP.* 11, 2001, 132 s.; Spina, *Ricerche sulla successione* cit. 14 ss.

¹⁸ Il frammento è reputato interpolato da G. Lombardi, *Ricerche in tema di ius gentium*, Mi-

La novità testimoniata dallo scarno frammento del giurista è duplice: da un lato viene individuata nel *ius gentium* la fonte del principio concernente la *aedificatio in litore* (là dove in Nerazio non era menzione dell'«ordinamento» da cui traesse vita la regola che concedeva tale possibilità); il richiamo ad un diritto che non vede come destinatario esclusivamente il *populus Romanus*, ma indistintamente tutti gli uomini, potrebbe aver consolidato, secondo alcuni¹⁹, il principio della libera costruzione sulla spiaggia.

Su altro versante, Scevola qualificava espressamente come *publicus* l'uso del lido: esso era aperto alla collettività e, in quanto tale, non ammetteva limitazioni alla fruizione che chiunque potesse svolgerne; le costruzioni sul lido non potevano essere così pervasive da impedire tale *usus publicus*²⁰.

Il *responsum* di Scevola (D. 43.8.4) appare porsi nel solco della riflessione già avviata da Nerazio. Come ha posto in evidenza ad esempio Fiorentini²¹, Scevola procedeva verosimilmente a perfezionare il ragionamento neraziano: se Nerazio aveva ammesso la possibilità di edificare sul lido, bene «pubblico» nella nuova accezione connessa con quei beni *quae natura prodita sunt*, senza però indicare alcun limite a tale potere, Scevola sembrerebbe circoscrivere l'ambito operativo di tale possibilità. La costruzione sul lido, lecita perché espressione di un principio *iuris gentium*, non poteva tuttavia arrecare pregiudizio alla libera utilizzazione del bene da parte dei singoli. Occorreva – parrebbe quasi potersi desumere dalle asserzioni di quest'ultimo giurista – tener presente entrambe le accezioni di «*publicus*», quanto al *litus maris*: quella di *publicus* nel senso formulato da Nerazio (vale a dire di *res* esposta a una sorta di «occupazione» da parte di chiunque volesse edificarvi), ma anche quella di *publicus* quale «aperta» all'uso comune²² (di chi volesse tirare a riva una barca,

lano 1946, 56, il quale ritiene il *nisi* un «indizio serio di alterazione», così come il riferimento al *ius gentium*. Per l'autore Scevola «non parlava di *ius gentium*; negava la liceità della *aedificatio*». Al contrario, per M. Kaser, *Ius gentium*, (traducción de F. J. A. Santos), Granada 2004, 135 nt. 448, anche il frammento di Scevola, tra gli altri, testimonierebbe l'esistenza, presso tutti i popoli, della regola indiscussa di un uso comune del mare e del suo lido e dimostrerebbe il forte interesse presso i giuristi a lui contemporanei per il caso della *aedificatio in litore*.

¹⁹ G. Branca, *Le cose extra patrimonium humani iuris*, in *Annali Triestini di diritto, economia e politica* 12, Trieste 1941, 222.

²⁰ De Marco, *I loci publici* cit. p. 57.

²¹ M. Fiorentini, *Spunti volanti in margine al problema dei beni comuni*, in Id., *Natura e diritto nell'esperienza romana* cit. 27.

²² Stando a M. Kaser, *Ius gentium*, Köln-Weimar-Wien 1993, 112 s., la terminologia «*res publica iuris gentium*» non sarebbe stata espressiva di un linguaggio tecnico in materia presso i giuristi romani: l'a. tuttavia non tiene presente la distanza cronologica tra le affermazioni di Nerazio D. 41.1.14 pr. (che utilizza appunto a sostegno della sua argomentazione) e quelle presenti nel 2° libro delle *Res cottidianae* di Gaio.

di chi volesse asciugarvi reti da pesca, di chi intendesse svolgere altre attività di pesca sullo stesso *litus*²³).

3. In Gaio appare poi emergere un'altra 'classificazione'. Le *res* che *iuris periti* quali Cervidio Scevola definiscono *in publico usu*, si arricchiscono presso il giurista antonino di una ulteriore 'qualitas'. Di esse Gaio dice che l'uso è pubblico '*iuris gentium*', o '*iure gentium*'²⁴. Troviamo usata per la prima volta tale qualificazione, in relazione a fiumi pubblici (e, parrebbe, anche al mare e al lido del mare), nelle *Res cottidianae*, delle quali negli ultimi decenni diffusamente si presume la paternità gaiana²⁵.

Al di là dei dubbi nutriti dalla dottrina romanistica circa paternità, natura,

²³ Si tratta di esempi provenienti tutti dalle fonti. Per un recente *restatement* v. G. Purpura, '*Liberum mare*': acque territoriali e riserve di pesca nel mondo antico, in *AUPA*. 49, 2004, 165 ss.

²⁴ V. sul punto Grosso, *Corso di diritto romano* cit. 40; Dell'Oro, *Le res communes omnium* cit. 246 s.

²⁵ Sul dibattito si veda, tra gli altri, V. Arangio Ruiz, *Ancora sulle res cottidianae. Studio di giurisprudenza postclassica*, in *Studi Bonfante* I, Pavia 1930, 495 ss.; G. Lombardi, *Sul concetto di ius gentium*, Roma 1947, 264 ss.; S. Di Marzo, *I libri rerum cottidianarum sive aureorum*, in *BIDR*. 51/52, 1948, 22-98; G.G. Archi, '*Lex*' e '*natura*' nelle Istituzioni di Gaio, in H.H. Jakobs, E. Picker, B. Knobbe-Keuk, J. Wilhelm (hrsg.), *Festschrift für W. Flume zum 70. Geburtstag 12. September 1978*, Berlin 1978, 3-24; E. Albertario, *Ancora sulle fonti dell'obbligazione romana*, in *RIL* 59, 1926, 409-450; A. Cenderelli, *Il trattato e il manuale: divagazioni in tema di 'res cottidianae'*, in *BIDR*. 101-102, 1998-1999, 61-132; C. Cannata, *Sul problema della responsabilità nel diritto privato romano*, in *Iura* 44, 1993, 51 ss.; R. Martini, *Gaio e le Res Cottidianae*, in *AUPA*. 55, 2012, 171-188; E. Stolfi, *Il modello delle scuole in Pomponio e Gaio*, in *SDHI*. 63, 1997, 59 ss.; J. M. Coma Fort, *El derecho de obligaciones en las Res cottidianae*, Madrid 1996, 211 ss.; G. Falcone, *Obligatio est iuris vinculum*, Torino 2003, 17 ss. L'opinione oggi prevalente è quella di riconoscere in Gaio l'autore delle *Res cottidianae*, considerando tale opera il frutto di una riflessione più matura e sistematica del diritto privato romano compiuta dallo stesso Gaio. Nei primi decenni del Novecento, nel contesto del clima interpolazionistico che dominava la scienza romanistica, furono sollevati numerosi dubbi sui *Libri aureorum*. Si pensi, a mero titolo esemplificativo, alla tesi sostenuta da Vincenzo Arangio-Ruiz (*Ancora sulle res cottidianae* cit. part. 509), per il quale non solo il Codice Veronese rappresentava una rielaborazione successiva dell'originale opera istituzionale gaiana, ma delle *Res cottidianae* ai tempi della redazione del *corpus* giustiniano sarebbero circolate due versioni, una rifluita nelle Istituzioni imperiali, l'altra nei *Digesta*: entrambe sarebbero a loro volta derivate da un «commento assai libero che uno stesso maestro veniva facendo di passi scelti da Gaio»; v. altresì Id., *Notarelle gaiane* in U. Wilcken, M. San Nicolò, A. Steinwenter (Hrsgg.), *Festschrift für Leopold Wenger* II, München 1945, 56-72; Id., *Storia del diritto romano*, Napoli 1957, 367 ss. Sulla scia della tesi sostenuta dallo studioso napoletano, H.J. Wolff affermò successivamente che sia il testo del Codice veronese, che i frammenti gaiani contenuti nei *Digesta* che le stesse *Institutiones* gaiane derivassero da un'operetta classica comune, che il romanista indicava come '*Urgaius*'. Tale ipotetico modello sarebbe stato a sua volta utilizzato per la realizzazione delle *Res cottidianae*, dalle quali vennero espunti passaggi presenti nelle originarie Istituzioni gaiane: H.J. Wolff, *Zur Geschichte des Gaiustextes*, in *Studi in onore di Vincenzo Arangio-Ruiz nel XLV anno del suo insegnamento* IV, Napoli 1953, 172 ss.

struttura ed epoca di redazione delle *Res cottidianae*, in D. 1.8.5 pr. e D. 1.8.5.1 risultano riportati due escerti tratti dal secondo dei *Libri aureorum*, utili per una ricostruzione della concezione gaiana dei *litora maris* ma soprattutto della sua prospettiva quanto alle *ripae fluminis*. I passaggi in esame furono successivamente ripresi (e in parte rielaborati) dai compilatori delle Istituzioni di Giustiniiano nel titolo I del secondo libro, nei §§ 4-5. Alla luce di quanto emerso dalle analisi degli studiosi sul filo della comparazione fra i due testi, può fondatamente presumersi che il più diffuso *excursus* in tema di *ripae fluminis*, che fa seguito alle riflessioni concernenti il *litus maris*, fosse estrapolato dai redattori delle *Institutiones* imperiali analogamente dalle *Res cottidianae*, nonostante non venisse riprodotto negli stessi termini in D. 1.8.5 pr.-1.

D. 1.8.5 (Gai. 2 *res cott.*, L. 490): pr. *Riparum usus publicus est iure gentium sicut ipsius fluminis. itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, [retia siccare et ex mare reducere], onus aliquid in his reponere cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare. sed proprietates illorum est, quorum praediis haerent: qua de causa arbores quoque in his natae eorundem sunt.*

1. *In mare piscantibus liberum est casam in litore ponere, in qua se recipiant.*

I. 2.1: 4. *Riparum quoque usus publicus est iuris gentium, sicut ipsius fluminis: itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, onus aliquid in his reponere cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare. Sed proprietates earum illorum est, quorum praediis haerent: qua de causa arbores quoque in iisdem natae eorundem sunt.*

5. *Litorum quoque usus publicus iuris gentium est, sicut ipsius maris: et ob id quibuslibet liberum est, casam ibi imponere, in qua se recipiant, sicut retia siccare et ex mare deducere. Proprietates autem eorum potest intellegi nullius esse, sed eiusdem iuris esse cuius et mare et quae subiacent mari, terra vel harena.*

In D. 1.8.5 pr. si afferma che l'uso delle rive del fiume è pubblico, in base al *iure gentium*, così come lo è quello del fiume stesso (*Riparum usus publicus est iure gentium sicut ipsius fluminis*). Per tale ragione chiunque è libero di attraccare alle rive una nave, legare le cime dell'imbarcazione agli alberi che crescono sulle sponde del fiume, scaricare sulle *ripae fluminis* delle merci, così come di navigare lungo lo stesso fiume. Tuttavia (*sed*) i proprietari dei fondi rivieraschi sono proprietari anche delle rive e ad essi deve essere riconosciuta la proprietà degli alberi che crescono lungo di esse.

Sempre nel *principium* si legge che chiunque è libero di far asciugare e ritirare le reti dal mare (*retia siccare et ex mare reducere*): il discorso condotto fino

a quel momento in relazione ai fiumi e alle rive viene interrotto bruscamente con l'indicazione di operazioni relative al ritrarre dal mare e far asciugare (sulla spiaggia) reti da pesca. Da ciò deriva la scarsa coerenza e linearità del periodo. È evidente infatti che, nelle intenzioni dell'autore delle *Res cottidianae*, l'esposizione avrebbe dovuto riguardare soltanto il regime delle *ripae fluminis* e che risulti totalmente fuori luogo il riferimento al mare, una vera digressione *ex abrupto*. Il brano in quest'ottica potrebbe rappresentare un chiaro esempio di intervento malriuscito da parte dei compilatori del Digesto²⁶, che, nel lavoro di selezione dei testi da inserire nell'opera, probabilmente avevano deciso di accorciare il frammento delle *Res cottidianae* per abbreviarlo, come risulta dal ben più lungo brano delle Istituzioni di Giustiniano. Comunemente si ritiene infatti che le Istituzioni imperiali riportino il passo in maniera più fedele all'opera del giurista classico di quanto non sia per i *Digesta*²⁷. Si tratta di una evidente interpolazione, non intenzionale, in quanto è altamente improbabile che gli autori dell'alterazione abbiano voluto incidere sull'originario andamento del discorso; tuttavia l'intervento, che potrebbe anche essere anteriore alla Compilazione²⁸, ha dato vita ad uno sviluppo poco coerente del discorso 'gaiano', in quanto un *excursus* rivolto a illustrare il regime dei fiumi viene bruscamente interrotto con riferimenti al lido del mare, per poi tornare nuovamente a trattare delle *ripae flu-*

²⁶ Cenderelli, *Il trattato e il manuale* cit. 72-73.

²⁷ Dell'Oro, *Le res communes omnium* cit. 247; Scherillo, *Lezioni di diritto romano* cit. 74 nt. 1.

²⁸ Vastissima la letteratura degli ultimi decenni in tema di critica interpolazionistica: si v. *inter multos* M. Kaser, *Zur Methodologie der römischen Rechtsquellenforschung*, Wien-Köln-Graz 1972; Id., *Ein Jahrhundert Interpolationenforschung an den römischen Rechtsquellen*, in *Anzeiger der phil.-hist. Klasse der Österreichischen Akademie der Wissenschaften*, Jg. 116, Wien 1979, 83-113 [= *Römische Rechtsquellen und angewandte Juristenmethode. Ausgewählte, zum Teil grundlegend erneuerte Abhandlungen*, Wien-Köln-Graz 1986, 112-146]; in (parziale) replica a Kaser v. part. F. Wieacker, *Textkritik und Sachforschung*, in *ZSS.* 91, 1974, 1-40 [= Id., *Ausgewählte Schriften* 1, Frankfurt a.M. 1984, 122-152]; si v. inoltre M. Talamanca, *La ricostruzione del testo dalla critica interpolazionistica alle attuali metodologie*, in *Opuscula* 18, Napoli 1998; G. Santucci, M. Miglietta (a c. di), *Problemi e prospettive della critica testuale. Atti del 'Seminario internazionale di diritto romano' e dalla 'Presentazione' del terzo volume dei 'Iustiani Digesta seu Pandectae' Digesti o Pandette dell'imperatore Giustiniano. Testo e traduzione a cura di Sandro Schipani (Trento, 14 e 15 dicembre 2007)*, Trento 2011; D. Mantovani, *La critica del testo del Digesto fra passato e futuro*, 155-176; F. Zuccotti, *Diabolus Interpolator. Per un ritorno della romanistica ad una reale esegesi critica*, in *LR.* 3, 2013, 141-190; F.J. Andrés Santos, *El interpolacionismo. Auge y decadencia de un método de investigación sobre el Digesto*, in D. Mantovani, A. Padoa Schioppa (a c. di), *Interpretare il Digesto. Storia e metodi*, Pavia 2014, 557-595 (rielaborazione di Id., *Brevissima storia della critica interpolazionistica nelle fonti giuridiche romane*, in *REHJ.* 33, 2011, 65-120); G. Santucci, «Decifrando scritti che non hanno nessun potere». *La crisi della romanistica fra le due guerre*, in I. Birocchi, M. Brutti (a c. di), *Storia del diritto e identità disciplinari: tradizioni e prospettive*, Torino 2016, 63-102.

minis. Nell'ultima parte del frammento, poi, l'attenzione si sposta dal regime di utilizzazione a quello dell'appartenenza delle rive: si stabilisce che le *ripae* dei fiumi sono di spettanza dei proprietari dei fondi rivieraschi e di conseguenza lo sono anche gli alberi che vi siano sorti spontaneamente, come se le rive fossero considerate una sorta di prolungamento del terreno rivierasco²⁹.

Anche per i *litora maris* e per il mare stesso, almeno in I. 2.1.5, è detto che il loro *usus* è *publicus*: l'andamento del discorso appare cioè replicare quanto detto nel precedente paragrafo in ordine alle *ripae fluminis*. Il fatto che tali luoghi siano 'aperti alla fruizione' da parte di tutti, come per le rive dei fiumi, comporta determinate libertà, come quella di '*casam ibi imponere*' e quella di '*retia siccare et ex mare deducere*'³⁰.

Non è mancato chi in dottrina³¹ ha suggerito, per dare una maggiore coerenza al brano, di estrapolare da D. 1.8.5 pr. l'espressione *retia siccare et ex mare reducere* per inserirla alla fine del paragrafo 1 di D. 1.8.5, sempre tratto dalle *Res cottidianae*. In quello che parrebbe essere il prosieguo del discorso 'gaiano' si riconosce ai pescatori la possibilità di costruirsi una capanna (*casa*) in cui ripararsi sul lido del mare; un riparo relativamente semplice e poco dispendioso da costruire, avente una durata temporanea, edificata per rispondere ad esigenze occasionali. Spostando il riferimento alle reti – presente in D. 1.8.5 nel pr. – alla fine del brano relativo alla costruzione sul lido, si otterrebbe un periodo comunque armonico, e l'espressione *retia siccare et ex mare reducere* acquisterebbe maggior senso, in quanto risulterebbe, in tal modo, riconosciuto ai pescatori marittimi non solo la possibilità di costruire un riparo sulle coste, ma anche quella di ritirare le reti dal mare e di farle asciugare sulla riva: *In mare piscantibus liberum est casam in litore ponere, in qua se recipiant <, retia siccare et ex mari reducere>*.

²⁹ A. Angelosanto, *La questione degli usi pubblici sui beni privati in diritto romano. Il caso delle 'ripae fluminis'*, in *BIDR*. 2019, 194-195; L. Maganzani, *Ripae fluminis e dissesti idrogeologici a Roma: fra indagine geomorfologica e riflessione giurisprudenziale*, in Purpura (a c. di), *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani* cit. 61-84.

³⁰ Sul punto l'andamento della Parafrasi di Teofilo è assolutamente analogo a quello delle Istituzioni imperiali, consentendo di dedurre una maggiore vicinanza all'originale gaiano di quanto non sia invece per il frammento delle *Res cottidianae* accolto nei *Digesta*: Teoph. *Par.* 2.1: 5. Καὶ ἡ τῶν αἰγιαλῶν χρήσις PUBLICA ἦτοι IURISGENTIA ἐστίν, ὡσπερ καὶ αὐτὴν τῆς θαλάσσης ὅθεν πᾶσι τοῖς βουλομένοις ἄδεια δέδοται καλύβας ἐν αὐτοῖς ἐπιτιθέναι ἔνθα ἑαυτοὺς ἀναπαύειν δυνήσονται, ὡσπερ καὶ ψύχειν τὰ δίκτυα καὶ τῆς θαλάσσης ἐξέλκειν. ἡ δὲ τῶν αἰγιαλῶν δεσποτεία ἰδικῶν οὐκ ἐπιγράφεται δεσπότην· ἐστὶ γὰρ τοῦ αὐτοῦ δικαίου οὐ καὶ ἡ θάλασσα καὶ ἡ τῆς θαλάσσης ὑποκειμένη γῆ ἦγον οὐ ψάμμος. 6. Τῆς δὲ ὁμάδος ἦτοι UNIUERISTATIS εἰσὶν, οὐ μὴν τῶν καθέκαστον, οἷον τὰ ἐν ταῖς πόλεσιν ὄντα θέατρα στάδια δημόσια λουτρά στοαὶ καὶ εἴ τινα ἄλλα κοινὰ ταῖς πόλεσιν εἰσιν.

³¹ P.E. Huschke, *Weitere Beiträge zur Pandektenkritik*, in *ZSS*. 9, 1888, 339.

Al fine probabilmente di completare e di spiegare l'affermazione presente in D. 1.8.5.1, i compilatori del Digesto inserirono subito dopo un brano tratto dal terzo libro delle Istituzioni di Marciano³².

In D. 1.8.6 pr. si afferma che chi edifica sul lido diviene proprietario della porzione di suolo occupato dalla costruzione, ma solo finché si conserva l'edificio stesso; nel caso di rovina di edificio, quasi per diritto di postliminio, il luogo torna nella condizione originaria, diventando nuovamente occupabile e di proprietà di chi dovesse edificare su quel tratto di lido:

D. 1.8.6 pr. (Marcian. 3 *inst.*): *In tantum, ut et soli domini constituentur qui ibi aedificant, sed quamdiu aedificium manet: alioquin aedificio dilapso quasi iure postliminii revertitur locus in pristinam causam, et si alius in eodem loco aedificaverit, eius fiet.*

La soluzione adottata dalle Istituzioni marcianee – da cui il frammento è tratto – era già stata elaborata circa un secolo prima da Nerazio Prisco. Come sottolineato da Fiorentini³³, a cavallo tra I e II secolo la regola era tutt'altro che consolidata: Nerazio avrebbe espresso una fra le varie soluzioni che, probabilmente, quanto al caso della *aedificatio in litore*, circolavano tra i giuristi a lui contemporanei. Una «fluidità delle soluzioni»³⁴ derivante dalla coesistenza di orientamenti opposti, che si risolverà con il prevalere della soluzione neraziana accolta poi da Marciano nel III secolo.

Dunque, per Gaio il lido era occupabile da installazioni temporanee (*liberum est casam in litore ponere*). I compilatori collegarono tale affermazione con quella di Marciano, secondo cui il manufatto finiva per attrarre nella sfera proprietaria del costruttore la porzione di lido occupata dall'edificio, secondo un principio che potremmo definire di 'accessione invertita'. Per spiegare la particolarità di tale regime, là dove Nerazio realizzava una equiparazione tra l'*aedificatio* sul *litus maris* e il regime di 'occupazione' delle *ferae bestiae*, Marciano provvedeva invece a richiamare l'istituto del *postliminium*³⁵, in forza del quale colui che fosse stato preso prigioniero in tempo di guerra, avrebbe perso i diritti

³² Fiorentini, *Spunti volanti* cit. 24-25.

³³ M. Fiorentini, *Paesaggi e diritto in Roma antica nelle testimonianze letterarie e giuridiche. Alcuni casi di studio*, in Id., *Natura e diritto nell'esperienza romana* cit. 248 ss.

³⁴ Fiorentini, *Paesaggi e diritto* cit. 251.

³⁵ Sull'istituto del *postliminium* si vedano, tra gli altri, H. Lévy-Bruhl, *Quelques problèmes du très ancien droit romain*, Paris 1934; F. De Visscher, *Nouvelles études de droit romain*, Milano 1949; Kreller, *Juristenarbeit am Postliminium*, in *ZSS.* 69, 1952; A. D'Ors, *Postliminium in pace*, in *RFDC.*, 8-11, 1942, 200-209; P. Fuentesca-Diaz, *Orígenes y perfiles clásicos del «postliminium»*, in *AHDE*, 21-22, 1951-1952, 300-344; A. Guarino, *Sul 'ius singulare postliminii'*, in *ZSS.* 61, 1941, 58-76; A. Maffi, *Ricerche sul postliminium*, Milano 1992.

di cui era titolare, recuperandoli tuttavia non appena fosse riuscito a liberarsi.

La regola, che riconosceva a chiunque la possibilità di un libero *usus* del mare e del *litus maris*, era verosimilmente (ed era stata per lungo tempo nella riflessione giurisprudenziale) la regola-base. All'epoca di Gaio essa aveva verosimilmente conosciuto un'evoluzione, in quanto il riferimento, nelle *Res cottidianae*, era più esplicitamente ad un *usus publicus* del mare e del lido inquadrato nell'ambito del *ius gentium*. Per vero, l'attribuzione a Gaio e, più in generale, ai giuristi classici dell'elaborazione della nozione è stata negata da una parte della dottrina: Lombardi, in particolare, riteneva si trattasse di una novità giustiniana, asserendo che il riferimento al *ius gentium* fosse interpolato. I classici, parlando di una 'natura pubblica' di fiumi e rive si sarebbero riferiti esclusivamente ad un loro utilizzo da parte degli appartenenti al *populus Romanus*, vale a dire dei *cives Romani*; solo i compilatori giustiniani avrebbero inserito il nuovo riferimento, sottolineando come l'uso del fiume e delle rive fosse aperto a tutti – da qui il richiamo al *ius gentium*³⁶. Si tratta tuttavia di una ricostruzione scarsamente seguita in dottrina. Gli studiosi reputano infatti la figura dell'*usus publicus* non soltanto classica, ma addirittura riferibile ai primordi della scuola sabiniana; in tal senso Gaio non avrebbe fatto altro che recepire l'insegnamento dei suoi *praeceptores*³⁷. Nel corso del II secolo d.C. la riflessione giurisprudenziale sarebbe giunta poi a prendere atto dell'esistenza, anche presso altri popoli, di regole analoghe, che aprivano il mare e il *litus maris* all'uso comune. Tali beni venivano dunque avvertiti come appartenenti alla comunità internazionale e fruibili da tutti, senza distinzioni. I destinatari ultimi di tali *res* sarebbero stati dunque (secondo la nuova visuale) tutti gli uomini e non esclusivamente i *cives Romani*: da qui il richiamo gaiano non più al *ius civile*, ma al *ius gentium*, come parte dell'ordinamento giuridico contrapposto al sistema del *ius civile*, secondo la nota bipartizione con la quale il giurista antonino apre il suo manuale istituzionale³⁸. L'ordinamento giuridico è articolato, nella bipartizione gaiana, in *ius civile*, inteso come diritto proprio del *populus Romanus*, e *ius gentium*, quale diritto che risponde ad un comune sentire perché espressione della *naturalis ratio* e, proprio per questo, suscettibile di applicazione generalizzata presso tutti i popoli. Lo sviluppo della società e dell'economia romana determinò l'incontro con quei principi e quelle consuetudini in uso presso i popoli del bacino del Mediterraneo, che rispondevano meglio alle esigenze della nuova realtà romana. Il nuovo scenario economico-sociale portò i giuristi a riflettere sull'esigenza di ampliare il novero di soggetti che potessero fruire di tali beni.

³⁶ Lombardi, *Ricerche* cit. 81 ss.

³⁷ G. Branca, *Ancora sulle res publicae iuris gentium*, in *Studi Redenti*, Milano 1951, 179; Scherillo, *Lezioni di diritto romano* cit. 79.

³⁸ Dell'Oro, *Le res communes omnium* cit. 251 ss.

Gaio dunque avrebbe isolato dal novero delle *res publicae* quei beni che erano dotati di una propria autonomia quanto all'uso: il mare e il suo lido, per caratteristiche naturali intrinseche, sarebbero dunque stati inquadrati fra le *res* pubbliche per diritto delle genti, destinate all'uso comune di tutti gli uomini³⁹.

La soluzione adottata nelle *Res cottidianae* (D. 1.8.5 pr.-1) fu pertanto ripresa dai compilatori delle Istituzioni di Giustiniano, nei paragrafi 4-5 del titolo primo del secondo libro⁴⁰: mi pare si possa dunque aderire alla *communis opinio* ed affermare che il dettato più vicino all'originale gaiano sia quello contenuto nelle *Institutiones* imperiali, piuttosto che quello riprodotto nei frammenti del Digesto sopra citati.

4. L'esaminato *excursus* delle *Institutiones* concernente le *ripae fluminis*⁴¹ può forse, a questo punto, meglio comprendersi se si ripercorre l'intero *iter* costruttivo dei primi §§ del II libro del manuale giustiniano seguito dai Compilatori.

In particolare il *principium* e i primi cinque paragrafi del titolo I – dedicato alla *Divisio rerum* – appaiono un mosaico di testi, le cui tessere sono formate dalla giustapposizione di brani tratti dalle Istituzioni di Gaio, da quelle di Marciano e dalle *Res cottidianae* a cui i compilatori hanno apportato alcuni aggiusti ritenuti necessari ed opportuni⁴². Il titolo si apre con la distinzione, tratta dalle Istituzioni di Gaio (2.1), che tutte le cose (*res*) o sono nel nostro patrimonio (*in nostro patrimonio*) o sono fuori dal nostro patrimonio (*extra nostrum patrimonium habentur*). In posizione subito successiva all'escerto gaiano i compilatori hanno inserito una *divisio* ricavata dalle Istituzioni del giurista Marciano (D. 1.8.2): le cose possono essere *communes, publicae* – indicazione questa non presente nell'elencazione marcianea da cui il brano è tratto –, *universitatis* e *nullius*⁴³. Giustiniano riprende da Marciano – giurista attivo tra Caracalla e Settiminio Severo – la categoria delle *res communes omnium* e al pari di Marciano riconduce a tale categoria l'aria, l'ac-

³⁹ R. Ortu, *Plaut. Rud. 975 «Mare quidem commune certost omnibus»*, in *JUS Online* 2/2017, 175-177.

⁴⁰ Anche la parafrasi di Teofilo adotta – come si è rilevato – lo schema delle Istituzioni imperiali, senza variazioni di rilievo. *Teoph. Par. 2.1.4-5* (v. *retro* nt. 28). L'utilizzo di espressioni latineggianti da parte dell'autore rimarcherebbe il rifarsi ad una specifica nozione, nell'ambito della dottrina sulle *res*, di recente acquisizione all'epoca dello scrivente. Lombardi, *Ricerche* cit. 83 ss.

⁴¹ *Supra*, nel n. 3.

⁴² V. part. A. Zocco-Rosa, *Imperatoris Iustiniani Institutionum Palingenesia* 1, Catania 1908, 213 ss.; P. Bonfante, *Corso di diritto romano 2. La proprietà* 1, Roma 1926, 52.

⁴³ I. 2.1 pr.: *Superiore libro de iure personarum exposuimus: modo videamus de rebus. Quae vel in nostro patrimonio vel extra nostrum patrimonium habentur. Quaedam enim naturali iure communia sunt omnium, quaedam publica, quaedam universitatis, quaedam nullius, pleraque singulorum, quae variis ex causis cuique acquiruntur, sicut ex subiectis apparebit.*

qua corrente, il mare e di conseguenza il lido del mare⁴⁴. Quella delle *res communes omnium* è una 'tipizzazione' che compare per la prima volta nelle fonti proprio con Marciano e su cui tanto la dottrina romanistica ha discusso, sia in relazione alla sua esatta configurazione che al rapporto con le *res publicae*⁴⁵.

Si è dubitato – specie in passato – della valenza stessa della definizione⁴⁶, considerandola un mero prodotto di speculazione filosofica, data la presunta formazione più da umanista che da giurista di Marciano; ma la si è ritenuta anche il risultato di un lungo processo di riflessione giurisprudenziale, posto che, sin dal periodo repubblicano, sia la spiaggia che il mare erano stati considerati aperti all'uso di tutti dalla letteratura, dalla filosofia e da gran parte della giurisprudenza⁴⁷; un processo però che si è probabilmente arrestato all'epoca di Marciano, perché – stante la nuova situazione politica in cui operavano i giuristi – non vi sarebbe più stato spazio per un suo successivo sviluppo⁴⁸.

I compilatori delle Istituzioni imperiali⁴⁹ decisero verosimilmente di recuperare la costruzione marcianea, considerando il mare ed il suo lido *res communes omnium*, operando una scelta «rispondente ad un concetto che persistette nella

⁴⁴ I. 2.1.1: *Et quidem naturali iure communia sunt omnium haec: aër et aqua profluens et mare et per hoc litora maris*. V. anche *infra* nel testo.

⁴⁵ M. Pampaloni, *Sulla condizione giuridica del mare e del suo lido in diritto romano e odierno. Contributo alla teoria delle 'res communes omnium'*, in *BIDR.* 5, 1891, 197 ss.; A. Pernice, *Die sogenannten res communes omnium*, Berlin 1900; Dell'Oro, *Le res communes omnium* cit. 238 ss.; Branca, *Le cose extra patrimonium* cit. 195 ss.; Bonfante, *Corso di diritto romano* cit. 59 ss.; Grosso, *Corso di diritto romano* cit. 29 ss.; U. Robbe, *La non classicità delle res communes omnium*, in *Studi A. Arena IV*, Padova 1981, 2157-2309; L. De Giovanni, *Per uno studio delle Institutiones di Marciano*, in *SDHI.* 49, 1983, 121 ss.; M.J. Schermaier, *Res communes omnium. The History of an Idea from Greek Philosophy to Grotian Jurisprudence*, in *Grotiana* 30, 2009, 20-48; M. Falcon, 'Res communes omnium'. *Vicende storiche ed interesse attuale di una categoria romana*, in L. Garofalo (a c. di), *I beni di interesse pubblico nell'esperienza giuridica romana I*, Napoli 2016, 107-163; P. Lambrini, *Alle origini dei beni comuni*, in Garofalo (a c. di), *I beni di interesse pubblico I* cit. 85 ss.; D. Dursi, *Le res communes omnium. Dalle necessità economiche alla disciplina giuridica*, Napoli 2017, 5-40.

⁴⁶ T. Mommsen, *Sopra un'iscrizione scoperta in Frisia*, in *BIDR.* 2, 1889, 13; Bonfante, *Corso di diritto romano* cit. 54 ss.

⁴⁷ Plaut., *Rud.* 975; Cic., *Pro Roscio* 26.72; Ovid., *Met.* 6.349-355; Verg., *Aen.* 7.228-230; Sen., *De ben.* 4.28; D. 43.8.3.1 (Cels. 39 dig.); D. 47.10.13.7 (Ulp. 57 ad ed.).

⁴⁸ Dell'Oro, *Le res communes omnium* cit. 241 ss.; Grosso, *Corso di diritto romano* cit. 31; Scherillo, *Lezioni di diritto romano* cit. 71; M. Fiorentini, *L'acqua da bene economico a res communis omnium a bene collettivo*, in Id., *Natura e diritto nell'esperienza romana* cit. 276 ss.

⁴⁹ Anche la parafrasi greca delle Istituzioni di Giustiniano riconduce nel novero delle *res communes omnium* le stesse *res* dell'elencazione marcianea. Vi vengono indicate, con una elencazione in parte più ampia ed esemplificativa rispetto a quella contenuta in I. 2.1.1, alcune attività che ciascuno è libero di compiere sul lido, stante la sua qualità di *res communis omnium*, con il limite, già presente nelle Istituzioni imperiali, di non accedere né arrecar danno ai luoghi occupati da edifici e sepolcri.

comune coscienza con costanza immutata»⁵⁰ e fondando tale categoria sul più ampio *ius naturale*, come diritto comune a tutti gli esseri viventi⁵¹.

Dopo l'indicazione di quali fossero le *res* rientranti nel novero delle *res communes omnium*, nelle *Institutiones* giustiniane segue la indicazione di quali siano le implicazioni di tale classificazione per quanto attiene al *litus maris*:

D. 1.8.2.1 (Marcian. 3 *inst.*): *Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aer, aqua profluens, et mare, et per hoc litora maris.*

D. 1.8.4 pr. (Marcian. 3 *inst.*): *Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur piscandi causa, dum tamen villis et aedificiis et monumentis abstineatur, quia non sunt iuris gentium sicut et mare: idque et divus Pius piscatoribus Formianis et Capenatis rescripsit.*

I. 2.1.1: *Et quidem naturali iure communia sunt omnium haec: aër et aqua profluens et mare et per hoc litora maris. Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur, dum tamen villis et monumentis et aedificiis abstineat, quia non sunt iuris gentium, sicut et mare.*

Poiché il lido, come il mare, è una *res communis omnium*, ciascuno è libero di accedervi, ma non fino al punto da introdursi nei settori di lido occupati da edifici e sepolcri. La previsione delle Istituzioni imperiali è molto più ampia di quella di Marciano: se quest'ultimo aveva affermato che l'accesso alle spiagge era libero al fine di consentire le attività legate alla pesca – menzionando il rescritto di Antonino Pio emanato per i pescatori di Formia e Capena (l'attuale Gaeta) – i compilatori provvidero a sopprimere sia la locuzione *piscandi causa* che il riferimento normativo, introducendo la regola del libero accesso al lido da parte di chiunque, con l'unico limite dell'ingresso in quelle aree occupate da costruzioni private. Come è stato opportunamente posto in luce in dottrina, il re-

⁵⁰ E. Costa, *Il mare e le sue rive nel diritto romano*, in Id., *Le acque nel diritto romano*, Bologna 1919, 93.

⁵¹ Sul *ius naturale* si veda, tra gli altri, C.A. Maschi, *La concezione naturalistica del diritto e degli istituti giuridici romani*, Milano 1937; A. Burdese, *Il concetto di 'ius naturale' nel pensiero della giurisprudenza classica*, in *RISG* VII, 1954, 407 ss.; Id., voce *Ius naturale*, in *Noviss. Dig. it.*, Torino 1963, 383 ss.; G. Nocera, *Ius naturale nell'esperienza giuridica romana*, Milano 1963; P. Stein, *The development of the Notion of naturalis ratio*, in *Daube noster. Essays in Legal History for David Daube* (ed. A. Watson), Edinburgh-London 1974, 305-316; G.G. Archi, *Lex e natura nelle istituzioni di Gaio*, in *Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag*, I, Köln 1978, 3-23; Y. Thomas, *L'institution juridique de la nature. Remarques sur la casuistique du droit naturel à Rome*, in *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique* 6, 1988, 27-48; W. Waldstein, *Ius naturale im nach klassischen römischen Recht un bei Justinian*, in *ZSS.* 111, 1994, 1-65; A. Mantello, *Natura e diritto da Servio a Labeone*, in D. Mantovani, A. Schiavone (a c. di), *Testi e problemi del giusnaturalismo romano*, Pavia 2007, 657-706.

scritto di Antonino Pio citato da Marciano può essere collegato con gli interventi normativi di cui è menzione in un frammento di Ulpiano in D. 47.10.13.7⁵²: in esso si apre la possibilità all'*actio iniuriarum*, a tutela di quei pescatori cui venisse impedito di svolgere la propria attività dai proprietari delle ville marittime. Si evince come oramai dunque «sui lidi si costruissero non solo capanne temporanee per il ricovero dei pescatori, ma anche imponenti strutture di lunga durata»⁵³. I proprietari di costruzioni quali ville e altri edifici evidentemente, in modo del tutto illegittimo, impedivano ai pescatori la loro attività ricorrendo all'uso della forza. Se dunque da un lato era giustificato il divieto di ingresso nelle aree occupate da ville e altri edifici (*tamen villis et aedificiis et monumentis absterneatur, quia non sunt iuris gentium sicut et mare*), d'altro canto i proprietari di immobili dovevano in qualche modo poter consentire la pesca nei tratti di mare prospicienti le loro ville⁵⁴.

Giustiniano avrebbe recepito l'opinione diffusa sin dal I secolo d.C.: il lido sarebbe stato occupabile da chiunque con una costruzione, che sottraesse all'uso pubblico quel tratto di costa, purché non si compromettessero le altrui *utilitates*, ossia il possibile utilizzo della spiaggia e del tratto di litorale da parte di altri appartenenti alla comunità.

A partire dal § 2 del II libro delle *Institutiones* appare avviarsi poi un *excursus* relativo ai *flumina*:

I. 2.1.2: *Flumina autem omnia et portus publica sunt: ideoque ius piscandi omnibus commune est in portibus fluminibusque.*

È diffusamente accolto che anche l'escerto in esame provenga dalle *Institutiones* di Marciano, vista la sua parziale corrispondenza con D. 1.8.4.1⁵⁵. Non improbabile, dunque, che nella 'traccia principale' seguita dai redattori delle *Institutiones* rientrasse una 'digressione' sui fiumi che essi traevano appunto dal giurista severiano. Su tale sfondo essi avrebbero poi innestato le asserzioni, già viste, concernenti l'*usus* delle *ripae fluminis* tratte dalle *Res cottidianae*,

⁵² D. 47.10.13.7 (Ulp. 57 *ad ed.*): ... *si quem tamen ante aedes meas vel ante praetorium meum piscari prohibeam, quid dicendum est? me iniuriarum iudicio teneri an non? et quidem mare commune omnium est et litora, sicuti aer, et est saepissime rescriptum non posse quem piscari prohiberi: sed nec aucupari, nisi quod ingredi quis agrum alienum prohiberi potest. usurpatum tamen et hoc est, tametsi nullo iure, ut quis prohiberi possit ante aedes meas vel praetorium meum piscari: quare si quis prohibeatur, adhuc iniuriarum agi potest. in lacu tamen, qui mei dominii est, utique piscari aliquem prohibere possum.*

⁵³ D. Dursi, *Aelius Marcianus. Institutionum libri I-V*, Roma 2019, 156.

⁵⁴ Fiorentini, *Paesaggi e diritto in Roma antica* cit. 246-248.

⁵⁵ D. 1.8.4.1 (Marcian. 3 *inst.*): *Sed flumina paene omnia et portus publica sunt.* Zocco-Rosa, *Imperatoris Iustiniani* cit. 215.

non prima, tuttavia, di aver inserito, in I. 2.1.3, un ulteriore riferimento al *litus maris*⁵⁶.

Non può escludersi in realtà a mio avviso che nella redazione delle *Institutiones* si sia verificata una inversione fra i §§ 2 e 3: il § 3 apparirebbe infatti una prosecuzione del discorso svolto nel § 1, mentre il § 2 parrebbe aprire un nuovo ‘rivolo’ dedicato ai *flumina* e alle *ripae fluminis*⁵⁷, che prosegue poi nei §§ 4 e 5.

Della definizione di *litus maris* che appare al § 3 non è del resto possibile indicare con precisione l’origine:

I. 2.1.3: *Est autem litus maris, quatenus hibernus fluctus maximus excurrit.*

Secondo Ferrini⁵⁸ si tratterebbe di una definizione che doveva essere presente nelle Istituzioni di Marciano, dove era collocata subito dopo la menzione dei *litora maris*, mentre la scelta dei compilatori giustiniani è quella di inserirla prima di intraprendere il discorso sul regime di utilizzazione delle *ripae fluminis* e dei *litora maris*.

In I. 2.1.3 Giustiniano definisce il lido come il punto su cui si proietta il massimo flutto invernale. Tale definizione è il risultato di un lungo processo di affinamento concettuale prodottosi tra il I sec. a. C. e l’inizio del I sec. d.C., in cui si assiste agli sforzi giurisprudenziali di definire il lido del mare e la sua estensione⁵⁹. Se vi era concordia nel proclamare la natura pubblica del mare, nel senso di bene aperto all’uso pubblico, più problematico era tracciare una precisa linea di demarcazione tra mare e lido, per la natura stessa del lido, a contatto diretto con il mare e sottoposto costantemente al suo moto ondososo⁶⁰. La prima definizione di lido di cui siamo a conoscenza si rinviene nei *Topica* di Cicerone, dove l’arpinate attribuisce all’amico giurista Aquilio Gallo⁶¹ la definizione del lido come luogo su cui gioca l’onda (*qua fluctus eluderet*)⁶². Direttamente a Ci-

⁵⁶ La Parafrasi di Teofilo, pur adottando la stessa definizione di lido presente nelle *Institutiones*, al contrario di quest’ultime non fornisce asciuttamente la definizione, ma utilizza uno stile più efficace e chiaro sul piano didattico per introdurre il discorso. Theoph. Par. 2.1.3: Ἐπειδὴ δὲ εἶπον ὅτι ὁ αἰγιαλὸς IURISGENTIOS ἐστὶ καθάπερ καὶ αὐτὴ ἡ θάλασσα, δεῖ ὀρίσασθαι τί ἐστὶν αἰγιαλὸς. αἰγιαλὸς ἐστὶ τόπος μέχρις οὗ τὸ χειμέριον μέγιστον ἐξεῖσι κύμα. ὥστε οὖν κἂν τῷ θέρει μέχρι τῶν τόπων ἐκείνων τὸν αἰγιαλὸν ὀρίζομεθα.

⁵⁷ La stessa successione degli argomenti è tuttavia presente anche in Theoph. Par. 2.1.2 e 2.1.3.

⁵⁸ C. Ferrini, *Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano*, in *BIDR.* 13, 1901, 144.

⁵⁹ V. per tutti Zocco-Rosa, *Imperatoris Iustiniani* cit. 215 ss.

⁶⁰ C. Masi Doria, *Litus maris: definition et controverses*, in *Riparia, un patrimoine culturel* cit. 233-242; B. Biscotti, *Soppravvenienze, rischio contrattuale, litora e concessioni, tra diritto privato e diritto pubblico*, in *Iuris Antiqui Historia* 10, 2018, 31-35.

⁶¹ Sul rapporto tra Cicerone ed Aquilio Gallo, A. Triggiano, *Conlega et familiaris meus: note minime su Cicerone e Aquilio Gallo*, in *Index* 38, 2010, 373-400.

⁶² Cic. top. 7.32: *Saepe etiam definiunt et oratore et poetae per translationem verbi ex similitu-*

cerone, e non ad Aquilio Gallo, il giurista Celso attribuiva invece la definizione di lido del mare, individuandolo nel punto in cui si raggiunge sulla battigia il massimo flutto⁶³. In questa definizione viene introdotto un importante elemento tecnico, il parametro del flutto massimo, che verrà poi ripreso dai compilatori delle Istituzioni. Molto simile alla definizione di lido fornita da Celso è quella di Giavoleno, che definisce esplicitamente pubblico il lido ed utilizza un'espressione – *fluctus exaestuat*⁶⁴ – che ha una maggiore valenza descrittiva del moto delle onde che raggiungono il lido. Le Istituzioni di Giustiniano riportano quindi una definizione di lido che risente fortemente delle definizioni precedenti: il testo giustiniano individua il *litus maris* sin dove si proietta il massimo flutto – ispirandosi a Celso – ma indica anche una precisa stagione in cui deve osservarsi il moto delle onde, la stagione invernale. Il lido è dunque indicato con un criterio ancora più specifico: i compilatori guardano al periodo dell'anno in cui i venti di burrasca, spirando dal largo, conferiscono al moto ondoso, che si abbatte sulle coste, la massima intensità. È evidente come, in età giustiniana, sulle conoscenze più prettamente giuridiche si innervassero i dati scientifici derivanti dall'osservazione dei fenomeni naturali⁶⁵.

Nei §§ 4 e 5 le Istituzioni giustiniane ricalcano infine il già esaminato frammento dalle *Res cottidianae* riportato nel Digesto, distinguendo tuttavia nettamente la condizione delle *ripae fluminis* da quella dei *litora maris* ed evitando così «il goffo risultato di far ritirare sulle rive dei fiumi le reti estratte dal mare»⁶⁶.

Nel paragrafo 4 viene affermata, si è visto – quanto all'uso – la natura pubblica delle rive, che seguono lo stesso regime dei fiumi, pubblici per diritto delle genti:

I. 2.1.4: *Riparum quoque usus publicus est iuris gentium, sicut ipsius fluminis: itaque navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, onus aliquid in his reponere cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare. Sed proprietates earum illorum est, quorum praediis haerent: qua de causa arbores quoque in iisdem natae eorundem sunt.*

dine cum aliqua suavitate, Sed ego a vestris exemplis nisi necessario non recedam. Solebat igitur Aquilius conlega et familiaris meus, cum de litoribus ageretur, quae omnia publica esse vultis, quaerentibus iis quos ad id pertinebat, quid esset litus, ita definire, qua fluctus eluderet; hoc est, quasi qui adulescentiam florem aetatis, senectutem occasum vitae velit definire, translatione enim utens discedebat a verbis propriis rerum ac suis.

⁶³ D. 50.16.96 pr. (Cels. 25 dig.): *Litus est, quousque maximus fluctus a mari pervenit: idque Marcum Tullium aiunt, cum arbiter esset, primum constituisse.*

⁶⁴ D. 50.16.112 (Iav. 11 ex Cass.): *Litus publicum est eatenus, qua maxime fluctus exaestuat.*

⁶⁵ Purpura, *Varia de iure maris* cit. 222.; Fiorentini, *Fiumi e mari nell'esperienza giuridica romana* cit. 437 ss.; C. Spanu, 'Mare, et per hoc litora maris' (I. 2.1.1): gestione e tutela del litorale marittimo nel diritto romano, Sassari 2012, 9 ss.

⁶⁶ Ferrini, *Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano* cit. 144.

Dopo una elencazione indicativa⁶⁷ di tutta una serie di attività che potevano essere liberamente compiute lungo le *ripae* (*navem ad eas appellere, funes ex arboribus ibi natis religare, onus aliquid in his reponere cuilibet liberum est, sicuti per ipsum flumen navigare*), il paragrafo si chiude con l'indicazione del regime di appropriazione delle rive: come aveva già affermato il Gaio delle *Res cottidianae* in D.1.8.5 pr., viene stabilito che la proprietà delle rive è di coloro cui appartengono i fondi rivieraschi e di conseguenza appartengono loro anche gli alberi che crescono lungo le rive. Accanto ai fiumi, rientranti nel novero delle *res publicae*, viene quindi disciplinato il regime delle rive, sulle quali è riconosciuta la sussistenza di una proprietà privata che coesiste con un uso pubblico delle stesse.

Nel paragrafo 5, le Istituzioni enunciano il regime dei *litora maris*:

I. 2.1.5: *Litorum quoque usus publicus iuris gentium est, sicut ipsius maris: et ob id quibuslibet liberum est, casam ibi imponere, in qua se recipiant, sicut retia siccare et ex mare deducere. Proprietas autem eorum potest intellegi nullius esse, sed eiusdem iuris esse cuius et mare, et quae subiacent mari terra vel harena.*

Anche l'uso dei lidi del mare è pubblico di diritto delle genti, come lo è il mare stesso. Chiunque è libero di costruire una capanna in cui rifugiarsi, così come è libero di ritirare le reti dal mare e farle asciugare. I compilatori delle Istituzioni ricalcano il testo delle *Res cottidianae*, utilizzando le stesse parole che Gaio aveva scelto per descrivere il regime della pubblicità delle rive del fiume, inserendo l'espressione *retia siccare et ex mare deducere* in un contesto sicuramente coerente e idoneo rispetto a quanto riportato nei *Digesta* (D.1.8.5 pr.). Dopo l'esposizione della disciplina relativa all'uso, l'ultima parte del testo chiarisce il regime di appropriazione dei *litora*, che si discosta notevolmente dal regime delle *ripae fluminis*. La proprietà del lido è *nullius*, cioè non appartiene ad alcuno e pertanto può essere paragonata alla condizione giuridica del mare e di quelle *res* che si trovano sotto il mare, sottoterra o sotto la sabbia. Quanto all'uso potrebbe desumersi una analogia tra la condizione giuridica del lido e quella delle *res nullius*, che divengono di proprietà dell'occupante; il regime di appropriazione del *litus maris* è tuttavia, si è visto, assai diverso, in quanto il lido non può essere oggetto di proprietà privata, ma segue il regime giuridico del mare, bene destinato alla libera disponibilità della collettività⁶⁸.

È singolare che le Istituzioni di Giustiniano, nell'ambito di una analisi prevalentemente dedicata al mare, recuperassero frammenti dalle *Institutiones* di Marciano e delle *Res cottidianae* dedicati ai *flumina* e alle *ripae fluminis*. Pro-

⁶⁷ P. Santini, F. Tuccillo, *Ripae fluminis: contexts and problems*, in *Riparia, un patrimoine culturel* cit. 264.

⁶⁸ Fiorentini, *L'acqua da bene economico a res communis omnium a bene collettivo* cit. 276.

tabilmente nelle intenzioni dei compilatori l'esposizione del regime del mare e del lido, operata in parallelo a quella dei fiumi e delle rive aveva l'obiettivo, anche se non perfettamente riuscito, di porre in risalto la distinzione tra il regime di utilizzo delle *ripae fluminis* e quello del *litus maris*. Le *ripae fluminis*, pur aperte all'uso pubblico, erano in ogni caso assoggettate al regime della proprietà privata, essendo da considerarsi nella titolarità dei proprietari dei fondi rivieraschi; i *litora maris*, diversamente, erano 'aperti al pubblico', sinanche con la possibilità di edificare su di essi: il loro regime era tuttavia assimilabile a quello dello stesso mare, da sempre considerato un bene appartenente a tutta l'umanità e il cui uso si consentiva diffusamente a tutti⁶⁹. Pertanto nella visuale dell'epoca oramai l'*usus* sia del *litus maris* (e del mare) che delle *ripae fluminis* era da considerarsi *publico* '*iuris gentium*'; e tuttavia doveva porsi in risalto, sempre nella prospettiva dei compilatori delle *Institutiones* (ma già verosimilmente in quella dell'autore delle *Res cottidianae*), come là dove le rive dei fiumi, pur consentendosi su di esse l'attracco di navi e lo scarico di merci altrui, potevano ben essere assoggettate al *dominium* esclusivo dei proprietari dei fondi rivieraschi, invece i litorali marini (per i quali è possibile che qualche giurista avesse tentato di proporre soluzioni analoghe a quelle affermatesi per le *ripae fluminis*) restavano a tutti gli effetti 'aperti' all'accesso al pubblico, e non era consentito che le costruzioni (anche quelle permanenti) poste sulla spiaggia occupassero l'intero litorale, in modo tale da impedirvi il libero accesso⁷⁰.

Gaetana Balestra
Università del Salento
gaetana.balestra@unisalento.it

⁶⁹ D. 43.8.3.1 (Cels. 39 dig.): *Maris communem usum omnibus hominibus, ut aeris, iactasque in id pilas eius esse qui iecerit: sed id concedendum non esse, si deterior litoris marisve usus eo modo futurus sit*. Sul passo Bonfante, *Corso di diritto romano* cit. 55 ss.; Grosso, *Corso di diritto romano* cit. 31 ss.; De Marco, *I loci publici* cit. 48 ss.; Fiorentini, *Spunti volanti in margine al problema dei beni comuni*, in Id., *Natura e diritto nell'esperienza romana* cit. 27 ss.; L. Gutierrez-Masson, *Mare nostrum: imperium ou dominium?* in *RIDA*. 40, 303 ss.; A. Schiavon, *Acqua e diritto romano: invenzione di un modello?* in G. Santucci, A. Simonati, F. Cortese (a c. di), *Acqua e diritto. Atti del Convegno tenutosi presso la facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento (2 febbraio 2011)*, Trento 2011, 176 ss.

⁷⁰ Il mare per sua natura non può essere oggetto di occupazione esclusiva: esso rappresenta, potrebbe dirsi, nell'ordine naturale, «l'imperfezione della dismisura». L. De Fiore, *Anche il mare sogna. Filosofia dei flutti*, Roma 2013, 15.

***Mutui delle civitates tra ius privatum e ius publicum.
Finanza cittadina, autonomia locale e controllo centrale
dagli Antonini ai Severi
(a proposito di Papirius Iustus 2 de constitutionibus, D. 2.14.37)***

I. *Premessa*

L'ultimo ponderoso libro di Greg Woolf, appena fresco di stampa nella traduzione italiana, che si segnala anche per il suo eloquente e suggestivo titolo *Vita e morte delle antiche città. Una storia naturale*¹, è testimone di una rinnovata, e per la verità incessante, attenzione scientifica verso il ruolo delle città nell'assetto istituzionale dell'impero romano. L'analisi della città, paradigma essenziale nella storia degli antichi imperi e in particolare di quello romano, condotta da Woolf si pone come una svolta o diramazione dell'importante filone storiografico intensamente impegnato, soprattutto nel secolo scorso da Michael I. Rostovtzev in avanti, nell'analisi della sfaccettata crisi della città. Pur inserendosi appunto in un già denso filone di studi², uno dei fili rossi del libro è costituito dalla particolare concezione organicistica in effetti ben presente, pur nella sua artificialità, nei documenti antichi: la città, al pari di un organismo umano, nasceva, viveva e infine moriva, annullata non solo nella materialità delle strutture ma persino nella sua essenza politico-giuridica³. Se una città nasceva con un preciso *ritus* di fondazione con l'*aratrum*, anche la sua esistenza cessava

* Il presente contributo è destinato al volume *Traditio et novatio. Scritti in onore di Claudia Giuffrida* [in corso di pubblicazione].

¹ Editore per i tipi di Einaudi, Torino 2021.

² T. Spagnuolo Vigorita, *Cittadini e sudditi tra II e III secolo*, in A. Carandini, L. Cracco Ruggini, A. Giardina (a c. di), *Storia di Roma. 3. L'Età tardoantica. I. Crisi e trasformazioni*, Torino 1993, 5-50; vedi anche Id., *Città e impero. Un seminario sul pluralismo cittadino nell'impero romano*, Napoli 1996; L. Cracco Ruggini, *La città imperiale*, in E. Gabba, A. Schiavone (a c. di), *Storia di Roma. 4. Caratteri e morfologie*, Torino 1989, 201-266.

³ Aspetto ben evidenziato nell'interessante saggio di R. Marini, *La 'quasi morte' della civitas in D. 7.4.21 (Mod. l. 3 diff.)*, in *Roma e America. Diritto romano comune* 40, 2019, praecipue 304-316, in cui viene affrontata la riflessione di Modestino a proposito della durata dell'usufrutto a favore della città stabilita nella misura giuridica di cento anni, individuata ricorrendo al parallelismo con la durata massima della persona fisica. Vedi anche R. Cardilli, *Diritto pubblico romano e nuova costituzione della Repubblica di Cuba*, in R. Cardilli, G. Lobrano, R. Marini (a c. di), *Diritto romano, costituzionalismo antico e nuova costituzione cubana. Seminario Cuba-Italia, L'Avana, 2 ottobre 2019*, Padova 2021, 62-65.

giuridicamente con un atto eguale e contrario (*actus contrarius*), cioè l'*exaratio*, secondo la tipica concezione romana⁴. Dobbiamo a un brano singolarissimo di Modestino, dedicato al caso raro dell'estinzione dell'usufrutto costituito per legato a favore di una *civitas*, una limpida rappresentazione della città quale organismo vivente:

D. 7.4.21 (Mod. 3 *diff.*): *Si usus fructus civitati legetur et aratrum in ea inducatur; civitas esse desinit, ut passa est Carthago, ideoque quasi morte desinit habere usum fructum.*

Ma tra la nascita e la morte, la città conduceva una propria esistenza nel corso della quale si configurava come centro di imputazione di interessi, era titolare di beni e possedeva capacità di agire, e poteva compiere così atti negoziali, e attraverso suoi rappresentanti ricevere o effettuare atti di liberalità, partecipare a successioni ereditarie; e ancora, assumere crediti, diventare debitrice, persino insolvente, ma simmetricamente aveva facoltà di agire contro i propri debitori, rivalersi nei confronti dei propri gerenti, condurre operazioni di investimento finanziario, ecc., alla stessa stregua di qualunque persona fisica⁵.

II. Marco Aurelio e il caso dei mutui della città di Filippi

Tra i diciotto frammenti tratti dai commissari giustiniani dai *Libri XX de constitutionibus* di Papirio Giusto, ve n'è uno dedicato a un singolare provvedimento dei *divi fratres*, Marco Aurelio e Lucio Vero, relativo a un caso di finanza locale:

D. 2.14.37 (Pap. Iust. 2 *de const.*) [Lenel 13]: *Imperatores Antoninus et Verus rescripserunt debitori rei publicae a curatore remitti pecunias non posse et, cum Philippensibus remissae essent, revocandas.*

⁴ Sul passo oltre al saggio citato nella nt. precedente, si leggano principalmente S. Solazzi, *Saggi di critica romanistica*, in *BIDR.* 49-50, 1947, 397-398 [= in Id., *Scritti di diritto romano IV. (1938-1947)*, Napoli 1963, 686-687]; R. Orestano, *Il problema delle fondazioni in diritto romano*, Torino 1959, 40-42; P. Catalano, *Contributi allo studio del diritto augurale I*, Torino 1960, 324 nt. 7; P. Stein, *Generations, Life-spans and Usufructus*, in *RIDA.* 9, 1962, 347-349; J. Peyras, *Carthage et le droit romain*, in C. Cascione, C. Masi Doria (a c. di), *Fides Humanitas Ius. Studii in onore di Luigi Labruna VI*, Napoli 2007, 4235-4256.

⁵ Naturalmente, tutto ciò implica il delicato e gigantesco problema delle persone giuridiche, la cui importante trattazione di R. Orestano, *Il «problema delle persone giuridiche» in diritto romano*, Torino 1968, risente del tempo trascorso.

Pur nella sua stringatezza, versione ‘massimata’ dei compilatori⁶, perché il provvedimento imperiale dovette avere ben altra estensione, ci troviamo dinanzi a un documento di particolare interesse per i diversi profili che si prospettano già a una semplice lettura. In via introduttiva, nonostante qualche ambiguità testuale, si può ritenere che l’intervento imperiale raccolto da Papirio Giusto assai probabilmente fu innescato da una controversia in materia di prestito feneratizio.

Per quanto non sia affatto esplicito, ma sapendo bene che una città poteva dare in prestito a o assumere in prestito da privati somme di denaro (in tal senso D. 12.1.27 [Ulp. 10 *ad ed.*]: *Civitas mutui datione obligari potest, si ad utilitatem eius pecuniae versae sunt: alioquin ipsi soli qui contraxerunt, non civitas tenebuntur*), tutto fa pensare che si trattò di un caso di restituzione disposta a *curatore* di *pecunia publica* data in prestito da una città a privati cittadini di Filippi⁷, mentre è più difficile ritenere che la decisione del *curator* riguardasse qualunque posizione debitoria a qualunque titolo dei cittadini rispetto alla città. A spingere verso questa lettura del resto contribuisce il nesso sia con il successivo passo D. 2.14.38 (Pap. 2 *quaest.*) sia con un frammento paolino – D. 22.1.30 (Paul. *lib. sing. reg.*) – di cui discuteremo più avanti.

Ad ogni modo, nonostante il carattere evidentemente ‘massimato’, come detto poco prima, in D. 2.14.37, si sono conservati elementi, come ad esempio l’incidentale *cum Philippensibus remissae essent*, utili per tentare una ricostruzione del caso nel suo concreto contesto. A seguito di mutui prestati a cittadini di Filippi, città divenuta colonia romana in età augustea con il nome di *Iulia Augusta Philippensis*, il *curator*, di cui non si precisa esattamente la figura (*se rei publicae* o cittadino, in particolare *kalendarii*, profilo su cui torneremo tra qualche pagina) ne dispose la rimessione. Evidentemente, per giungere all’esame impe-

⁶ Peraltro, con delle evidenti ambiguità testuali conservatesi nella tradizione manoscritta: vedi O. Licandro, N. Palazzolo, *Papirivs Ivstvs. Libri XX de constitutionibus*, Roma 2021, 167-172. Sul tema della ‘massimazione’ restano imprescindibili E. Volterra, *Il problema del testo delle costituzioni imperiali*, in *Atti del II Congresso internazionale della Società italiana di storia del diritto*, Venezia, 18-22 settembre 1967, Firenze 1971, 821-1097 [= in Id., *Scritti giuridici IV. Le fonti (con una nota di M. Talamanca)*, Napoli 1994, 3-279]; e G.G. Archi, *Sulla cosiddetta ‘massimazione’ delle costituzioni imperiali*, in Id., *Studi sulle fonti del diritto nel tardo impero romano. Teodosio II e Giustiniano*, 2ª ediz. ampliata, Cagliari 1990, 99-139.

⁷ Non entra nel merito G. Franciosi, *I libri «viginti constitutionum» di papirio Giusto*, in *Studi in onore di G. Grosso V*, Torino 1972, 169. Inoltre, che si trattasse di un ammontare di liquidità destinata alle casse della città di Filippi, non al fisco imperiale mi sembra questione non discutibile: in questo senso vedi pure quanto osservato in C. Gabrielli, *Pecuniae publicae... ne otiosae iaceant (Plin. epist. 10.54). Strategie finanziarie nell’amministrazione provinciale*, in L. Capogrossi Colognesi, E. Gabba (a c. di), *Gli Statuti Municipali*, Pavia 2006, 383-395.

riale, la decisione del *curator* dovette possedere una portata significativa per le casse cittadine. Purtroppo, la laconicità impedisce una più minuziosa conoscenza, in particolare se la rimessione disposta dal *curator* riguardò l'intera somma data in prestito e da restituire sia in conto capitale sia in conto di interessi oppure fu circoscritta alle *usurae*⁸; comunque sia non ci sono ragioni per escludere che si trattasse di un'ingente quantità di denaro pubblico (*pecunia publica*) della città di Filippi. La decisione dei *divi fratres* fu netta nello stigmatizzare l'operato del *curator* e nel disporre conseguentemente la revoca degli effetti.

III. La tipologia del provvedimento imperiale

Questo è quanto si ricava abbastanza agevolmente dai pochi righe di scrittura provenienti dalla raccolta papiriana di costituzioni imperiali. A tal proposito, non è indifferente stabilire che tipo di atto normativo imperiale abbia raccolto il giurista antonino. Spesso ci si è accontentati, facendo leva sul verbo *rescripserunt*, di dire che si trattò appunto di un rescritto. Ma la soluzione non coglie nel segno per diverse ragioni.

In primo luogo perché, com'è noto, nonostante *rescribere* avesse un'accezione tecnica, veniva sovente utilizzato, pure dai *prudentes*, in maniera generica tanto da essere esteso anche ad altri tipi di costituzioni imperiali; come pure è noto che della 'forma epistolare' potesse rivestirsi una qualunque costituzione imperiale⁹. Tutto ciò trova una lampante conferma nei pochi frammenti dei *Li-*

⁸ Sui termini *usura* e *faenus* si legga quanto in F. Vallocchia (a c. di), *Un manoscritto inedito di Emilio Albertario sulle 'usurae' nel diritto romano*, Napoli 2016, *praecipue* 19-28.

⁹ Gai 1.5: *Constitutio principis est quod imperator vel decreto vel edicto vel epistula constituit. Nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem optineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat*; D. 1.4.1.1 (Ulp. 1 *inst*): *Quodcumque igitur imperator per epistulam et subscriptionem statuit vel cognoscens decrevit vel de plano interlocutus est vel edicto praecepit, legem esse constat. Haec sunt quasi vulgo constitutiones appellamus....* Discussione in F. Arcaria, *Referre ad principem. Contributo allo studio delle epistulae imperiali in età classica*, Milano 2000, 29-60; cfr. T. Spagnuolo Vigorita, *rec.* di F. Arcaria, *Referre ad principem. Contributo allo studio delle epistulae imperiali in età classica*, Milano 2000, in *IVRA* 52, 2001, 241-255. Mi sembra eccessivo il *quasi vulgo*, quasi allusivo a un linguaggio atecnico, di Ulpiano visto che già da diversi decenni il termine *constitutio* appariva nella letteratura giuridica e manualistica (ed è sufficiente ricordare appunto il solo Gaio) quale termine tecnico indicante la categoria generale degli atti di volontà normativa del *princeps*. Parziale, e infondato, il giudizio di chi considera le risposte alle *civitates* emesse dall'imperatore nella sola forma del *rescriptum* e prive di contenuto giuridico. Sul punto vedi le osservazioni di Spagnuolo Vigorita, *rec.* di F. Arcaria, *Referre ad principem* cit. 2001, 241-255 e il recente puntuale saggio di G.D. Merola, *La corrispondenza imperiale con le città greche*, in *Historika* 8, 2018, 355-374.

bri *XX de constitutionibus* presenti nei *Digesta*, ove il verbo *rescribere* è usato anche a proposito di risposte imperiali la cui natura di *epistulae* è assolutamente indubbia in quanto indirizzate a un funzionario imperiale, come nel caso di Avidio Cassio, *legatus Augusti pro praetore* della provincia di *Syria*¹⁰. A tal proposito, anche il semplice dato semantico del titolo dato da Papirio Giusto alla propria opera (*Libri XX de constitutionibus*), per quanto solitamente si affermi che non fosse altro che una raccolta di *rescripta*, dimostra una precisa scelta ancorata alla denominazione della categoria degli atti normativi del *principes* comprensiva di ogni forma di espressione della volontà imperiale, il che significa che il valore generale di *constitutio*¹¹ sembra già raggiunto al più tardi nella prima metà del II secolo d.C.

In secondo luogo, non si deve affatto escludere che il ricorrente uso della locuzione *item* (o *idem*) + *rescribere* sia imputabile non tanto a Papirio Giusto quanto alla mano dei commissari di Triboniano, nel loro lavoro di aggiustamento e coordinamento dei testi, aspetto che emerge con tutta evidenza anche dal lungo ed esemplare frammento del titolo *XXV de excusationibus* delle *Institutiones* giustinianee¹².

¹⁰ D. 2.14.60 (Pap. Iust. 8 *const.*): *Imperator Antoninus Avidio Cassio rescripsit, si creditores parati sint partem ex bonis bonis licet ab extraneo consequi, rationem habendam prius necessariorum personarum, si idoneae sint*. Per altra documentazione vedi G. Migliorati, *Iscrizioni per la ricostruzione storica dell'Impero romano da Marco Aurelio a Commodo*, Milano 2014, 167-172.

¹¹ Plin. *min. epist.* 10.65; Pomp. *lib. sing. ench.*, D. 1.2.2.11; Gai. 3 *ad ed. prov.*, D. 3.4.1 pr.; cfr. Volterra, *Il problema del testo delle costituzioni imperiali* cit. 848-849 [= in Id., *Scritti giuridici*. VI cit. 3-279].

¹² I. 1.25 pr.-20: *Excusantur autem tutores vel curatores variis ex causis: plerumque autem propter liberos, sive in potestate sint sive emancipati. enim tres liberos quis superstites Romae habeat vel in Italia quattuor vel in provinciis quinque, a tutela vel cura possunt excusari exemplo ceterorum munerum: nam et tutelam et curam placuit publicum munus esse. sed adoptivi liberi non prosunt, in adoptionem autem dati naturali patri prosunt. item nepotes ex filio prosunt, ut in locum patris succedant, ex filia non prosunt. filii autem superstites tantum ad tutelae vel curae muneris excusationem prosunt, defuncti non prosunt. sed si in bello amissi sunt, quaesitum est, an pro sint. et constat eos solos prodesse qui in acie amittuntur: hi enim, quia pro re publica ceciderunt, in perpetuum per gloriam vivere intelleguntur. 1. Item divus Marcus in semestribus rescripsit eum, qui res fisci administrat, a tutela vel cura quamdiu administrat excusari posse. 2. Item qui rei publicae causa absunt, a tutela et cura excusantur. sed et si fuerunt tutores vel curatores, deinde rei publicae causa abesse coeperunt, a tutela et cura excusantur, quatenus rei publicae causa absunt, et interea curator loco eorum datur. qui si reversi fuerint, recipiunt onus tutelae nec anni habent vacationem, ut Papinianus responsorum libro quinto scripsit: nam hoc spatium habent ad novas tutelas vocati. 3. Et qui potestatem aliquam habent, excusare se possunt, ut divus Marcus rescripsit, sed coeptam tutelam deserere non possunt. 4. Item propter litem, quam cum pupillo vel adulto tutor vel curator habet, excusare se nemo potest: nisi forte de omnibus bonis vel hereditate controversia sit. 5. Item tria onera tutelae non affectatae vel curae praestant vacationem, quamdiu administrantur: ut tamen plurium pupillorum tutela vel cura eorundem bonorum, veluti*

Dunque, con buon fondamento si può concludere che non di *rescriptum* si trattò ma tecnicamente di *epistula*. L'incertezza invece continuerebbe a gravare sul suo destinatario¹³. Si potrebbe pensare a un intervento generale dei *principes* indirizzato ai *municipes*, vale a dire i *Philippenses*, nella loro valenza collettiva di comunità interessata dalla vicenda, ai quali sarebbe stata riconosciuta dal governo imperiale la legittimazione a esperire un'azione popolare¹⁴; oppure, più

fratrum, pro una computetur. 6. Sed et propter paupertatem excusationem tribui tam divi fratres quam per se divus Marcus rescripsit, quis imparem se oneri iniuncto possit docere. 7. Item propter adversam valetudinem, propter quam nec suis quidem negotiis interesse potest, excusatio locum habet. 8. Similiter eum qui litteras nesciret excusandum esse divus Pius rescripsit: quamvis et imperiti litterarum possunt ad administrationem negotiorum sufficere. 9. Item propter inimicitiam aliquem testamento tutorem pater dederit, hoc ipsum praestat ei excusationem: sicut per contrarium non excusantur, qui se tutelam patri pupillorum administraturos promiserunt. 10. Non esse autem admittendam excusationem eius, qui hoc solo utitur, quod ignotus patri pupillorum sit, divi fratres rescripserunt. 11. Inimicitiae, quas quis cum patre pupillorum vel adultorum exercuit, si capitales fuerunt nec reconciliatio intervenit, a tutela solent excusare. 12. Item si quis status controversiam a pupillorum patre passus est, excusatur a tutela. 13. Item maior septuaginta annis a tutela vel cura se potest excusare. minores autem viginti et quinque annis quidem excusabantur: a nostra autem constitutione prohibentur ad tutelam vel curam aspirare, adeo ut nec excusatione opus fiat. qua constitutione cavetur, ut nec pupillus ad legitimam tutelam vocetur nec adultus: cum erat incivile eos, qui alieno auxilio in rebus suis administrandis egere noscuntur et sub aliis reguntur, aliorum tutelam vel curam subire. 14. Idem et in milite observandum est, ut nec volens ad tutelae munus admittatur. 15. Item Romae grammatici rhetores et medici et qui in patria sua id exercent et intra numerum sunt, a tutela vel cura habent vacationem. 16. Qui autem se vult excusare, si plures habeat excusationes et de quibusdam non probaverit, aliis uti intra tempora non prohibetur: qui excusare se volunt, non appellant: sed intra dies quinquaginta continuos, ex quo cognoverunt, excusare se debent (cuiuscumque generis sunt, id est qualitercumque dati fuerint tutores), si intra centesimum lapidem sunt ab eo loco, ubi tutores dati sunt: si vero ultra centesimum habitant, dinumeratione facta viginti milium diurnorum et amplius triginta dierum. quod tamen, ut Scaevola dicebat, sic debet computari, ne minus sint quam quinquaginta dies. 17. Datus autem tutor ad universum patrimonium datus esse creditur. 18. Qui tutelam alicuius gessit, invitus curator eiusdem fieri non compellitur, in tantum ut, licet pater, qui testamento tutorem dederit, adiecit se eundem curatorem dare, tamen invitum eum curam suscipere non cogendum divi Severus et Antoninus rescripserunt. 19. Idem rescripserunt maritum uxori suae curatorem datum excusare se posse, licet se immisceat. 20. Si quis autem falsis allegationibus excusationem tutelae meruit, non est liberatus onere tutelae.

¹³ Molto cauto M. Sargenti, *Problemi di vita municipale nella normativa imperiale da Traiano ai Severi*, in Id., *Scritti di Manlio Sargenti (1947-2006)*, Napoli 2011, 898-899.

¹⁴ Sulla materia Th. Mommsen, *Die Stadtrechte der latinischen Gemeinden Salpensa und Malaca in der Provinz Baetica*, Leipzig 1855, 363-507; F.P. Casavola, *Studi sulle azioni popolari romane. Le «actiones populares»*, Napoli 1958, *passim*; Id., «Actio petitio persecutio», Napoli 1965, *passim*; J.S. Murga, *Las acciones populares en el municipio d'Irni*, in *BIDR.* 88, 1985, 209-260; Id., *Posible significación del trinomio actio petitio persecutio en las leyes municipales romanas*, in *Estudios de derecho romano en honor de Álvaro D'Ors II*, Pamplona 1987; R. Menckx, *Algunas consideraciones sobre el «crimen de residuis» a la luz de la legislación municipal*,

plausibilmente, come vedremo tra breve, si trattò di un' *epistula* inviata al governatore provinciale per la sua sovraordinata competenza, in quanto delegato del *princeps*, al controllo delle finanze delle città ricadenti sotto la sua giurisdizione e per dar quindi esecuzione al dettato imperiale. Ad ogni modo, non è affatto escluso, e anzi alla luce della documentazione epigrafica¹⁵ bisognerebbe darlo per sicuro, che la soluzione imperiale di un *affaire* delicato venisse inviata *per epistulam* sia al governatore sia alla comunità interessata¹⁶.

IV. Curator rei publicae o curator kalendarii?

Un nodo da sciogliere subito riguarderebbe la figura del *curator*, la cui decisione di rimettere la *pecunia publica* data in mutuo fu riformata dai *principes*. Il *curator* menzionato nel testo ma non meglio specificato era un *curator rei publicae* oppure una figura inferiore? I dubbi che gravano sul tema sono ineludibili. Werner Eck, in un suo libro importante sulle strutture amministrative imperiali dell'Italia, muovendo dal numero non indifferente di decisioni normative di Marco Aurelio e Lucio Vero dedicate ad aspetti giuridici della vita municipale e raccolte nei *Libri XX de constitutionibus* di Papirio Giusto, ha opportunamente ricordato come Papirio Giusto sia giunto ai nostri occhi nelle vesti di «più antico fra gli autori giuridici a occuparsi dell'attività dei curatori nominati dall'imperatore», intendendo con questi i *curatores rei publicae*. Tuttavia, il riconoscimento tributato da Eck al giurista antonino, a cui non è forse neppure estranea l'influenza esercitata dalla visione di Otto Lenel¹⁷ circa un presunto *ius municipale*, pur cogliendo aspetti in-

in *RIDA*. 37, 1990, 310-314; F. Lamberti, «*Tabulae Irnitanae*». *Municipalità e «ius Romanorum»*, Napoli 1993, 118-128; F. Milazzo, *La realizzazione delle opere pubbliche in Roma arcaica e repubblicana. Munera e ulro tributa*, Napoli 1993, 123-139.

¹⁵ Un caso esemplare è quello della città di *Tyras* del 201 d.C., in *CIL*. III.781 = *ILS*. 423 = *FIRA* I, nr. 86, relativo a una lettera inviata da Settimio Severo e Antonino Caracalla a più destinatari: a) a Ovinio Tertullo, governatore della Mesia Inferiore; b) al *procurator* Eraclito, responsabile della riscossione del *portorium*; e dal governatore inviata c) agli arconti, alla *boulé* e al *demos* di *Tyras*. Mentre, com'è altrettanto noto, in altri casi la risposta imperiale giungeva direttamente alla comunità cittadina, come nel caso di *Takina* (*AE*. 1989, nr. 721). Cfr. Spagnuolo Vigorita, *rec.* di F. Arcaria, *Referre ad principem* cit. 243-244 nt. 4. 243-244 nt. 4.

¹⁶ Vedi Merola, *La corrispondenza imperiale con le città greche* cit. 362-366.

¹⁷ O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis*, I-II, Leipzig 1889, 947-949, nt. 1: «Non dubium est, quin Papirius constitutiones ad ordinem quendam disposuerit, que tamen explicare non possumus. Id quidem in aperto est, librum II totum pertinere ad ius municipale»; seguito da Santalucia, *I «libri opinuonum» di Ulpiano*, I, Milano 1971, 28 nt. 31, che vede «un tentativo, per quanto parziale ed approssimativo, di sistemazione organica delle norme di diritto municipale»; più recentemente sia pure in maniera più sfumata ed elastica cfr. F. Grelle, *I giuristi, il diritto municipale e il Codex*

negabili appare eccessivo per diverse ragioni. Innanzitutto, l'attenzione riposta dai giuristi verso la sfera municipale, come vedremo tra breve, è certamente attestata anche per l'età precedente. Inoltre, pur senza attenuare l'indubbio merito di Papirio Giusto di aver registrato il forte interesse di Marco Aurelio verso gli aspetti delle città e la relativa sfera delle finanze municipali testimoniato appunto dal ricorso massiccio ai *curatores rei publicae* e ai numerosi pronunciamenti in materie relative alle *civitates*¹⁸, lo scopo dei *Libri XX constitutionibus* non era tanto quello specifico di raccogliere e/o ordinare una materia o materie affini, quanto la prima redazione di una raccolta completa di decisioni imperiali con carattere neutro, cioè senza alcun commento a differenza del genere affermatosi nella letteratura giurisprudenziale¹⁹. Per queste ragioni, ridimensionerei il giudizio di Eck, capovolgendone i termini del merito di Papirio Giusto. D'altra parte, dobbiamo anche ammettere che di quell'interesse dell'imperatore verso la sfera finanziaria locale è sopravvissuta fortunatamente una forte traccia non solo grazie a Papirio Giusto ma anche alle sagge scelte di conservazione del pensiero di altri giuristi compiute dai commissari giustiniani.

Ora, mentre Manlio Sargenti tende a riferire al *curator rei publicae* l'insieme degli interventi imperiali raccolti da Papirio Giusto²⁰, ripeto, nella versione rimaneggiata in cui ci sono giunti a seguito della selezione e revisione testuale dei compilatori, Werner Eck, invece, crede che il nostro caso riguardasse una figura diversa, forse un curatore cittadino (forse un *curator kalendarii*?)²¹, insomma una carica minore, assai diversa da quel particolare delegato imperiale munito

Gregorianus, in *Iuris Vincula. Studi in onore di Mario Talamanca*, IV, Napoli 2001, 320-323 [= in Id., *Diritto e società nel mondo romano*, L. Fanizza (a c. di), Roma 2005, 474-477] che giustamente vi scorge un approccio «frantumato e dispersivo» probabile riflesso di «un diffuso limite ideologico, la resistenza a cogliere la specificità della condizione municipale e la tendenza a ricondurla nei limiti di una dislocazione delle competenze giurisdizionali, non ostante le opposte indicazioni implicite negli statuti municipali»; ma sulla questione vedi anche Licandro, Palazzolo, PAPIRIVS IVSTVS cit. 167-172.

¹⁸ Licandro, Palazzolo, PAPIRIVS IVSTVS cit. 167-172.

¹⁹ Licandro, Palazzolo, PAPIRIVS IVSTVS cit. 167-172.

²⁰ Con un errore speculare da parte sua, perché da una lettura attenta dei frammenti papiriani ci si rende conto che diversi interventi di Marco Aurelio riguardarono i *curatores* locali e non quelli nominati dall'imperatore; al riguardo rinvio ancora a Licandro, Palazzolo, *Papirivs Ivstvs* cit.

²¹ W. Eck, *L'Italia nell'impero romano. Stato e amministrazione in epoca imperiale*, Bari 1999 [trad. ital. dell'ed. München 1979], 223-224 ntt. 107 e 109. Non analizza il caso G. Camodeca, *Ricerche sui curatores rei publicae*, in *ANRW*. II.13, Berlin-New York 1980, 453-534. La difficoltà a individuare di volta in volta quale fosse il *curator* è presente anche nel contributo di G.L. Gregori, *Nomina transcripticia e praedia subsignata: debiti, ipoteche e finanze locali a Trebula Suffenatum*, in *Il capitolo delle entrate nelle finanze municipali in Occidente ed in Oriente. Actes de la X^e Rencontre franco-italienne sur l'épigraphie du monde romain (Rome, 27-29 mai 1996)*, Rome 1999, 25-39.

di forti poteri di controllo sulle finanze delle città dell'impero, e con una *cura* limitata a un preciso *munus*²².

Per quanto astrattamente possibile o, se si preferisce seguire Eck, persino probabile, il lato debole di questa opinione sta nell'assenza di alcuna prova incontrovertibile²³. Invece, c'è realmente da dubitare che un *curator kalendarii* si fosse assunto una simile responsabilità, posto il carattere secondario, di mera natura esecutiva della sua funzione amministrativa come si desume dalla stessa denominazione di addetto allo scadenzario dei crediti per l'esigibilità. D'altro canto, è immediato pensare che se si fosse davvero trattato di un'azione disennata, per le casse cittadine, del *curator kalendarii*, molto probabilmente la questione non avrebbe neppure avuto la possibilità di travalicare la dimensione locale per essere sottoposta al vaglio imperiale: v'è da credere invece che il caso si sarebbe subito arrestato a un livello municipale o intermedio per essere deciso con la necessaria risolutezza dal governatore provinciale oppure da un *curator rei publicae* appositamente nominato e inviato a Filippi.

Al contrario, i dati che riescono comunque ad affiorare dallo scarnissimo frammento (l'intervento dei *divi fratres*, la particolare delicatezza della materia e la rilevante portata della vicenda per le finanze cittadine) spingono a collocare il caso sulla una ben diversa dimensione della sfera del controllo delle tipiche funzioni economico-finanziarie demandate dall'imperatore al *curator rei publicae*: questo funzionario, e non altri, già attivo nella città, nella fattispecie probabilmente era andato oltre il limite istituzionale posto alle sue facoltà – peraltro assai ampie non soltanto in ordine ai controlli ma anche su un altro duplice versante, quello giurisdizionale *extra ordinem*²⁴ e quello gestionale come la documentazione epigrafica attesta anche per province orientali²⁵ – adottando un atto i cui effetti indussero alla sollecitazione del pronunciamento imperiale.

²² Per tutti, K. Jaschke, *Munera publica. Funzione e carattere dei curatores nelle città romane sulla base delle fonti epigrafiche*, in Capogrossi Colognesi, Gabba (a c. di), *Gli Statuti Municipali* cit. 183-202.

²³ Nella sua obiezione a Sargenti, *Problemi di vita municipale nella normativa imperiale da Traiano ai Severi* cit. 899, che fa leva sul carattere generale dei *mandata*, Eck, *L'Italia nell'impero romano* cit. 221 nt. 107, precisa che, a proposito di D. 2.4.37, si ha «a che fare con una decisione per la città di Filippi». L'osservazione non è risolutiva perché il carattere generale o casistico del pronunciamento imperiale non è sufficiente né utile a stabilire quale fosse la carica pubblica del destinatario il cui atto fu colpito dalla revoca imperiale. Come indicato *supra*, l'idea assai più congrua è che si tratti di un'*epistula*.

²⁴ Camodeca, *Ricerche sui curatores rei publicae* cit. 455-534; Eck, *L'Italia nell'impero romano* cit. 209-211.

²⁵ A solo scopo esemplificativo rinvio ai dati raccolti in F. Camia, *I curatores rei publicae nella provincia d'Acacia*, in *MEFRA*. 119/2, 2007, 409-419.

È anche indubbio che i *curatores rei publicae*, nonostante l'ampiezza dei poteri, dovessero stare entro un ben delimitato alveo fatto di un fitto reticolo di principi e regole emanati a diverso livello. Ricaviamo questo convincimento, oltre dai documenti che stiamo esaminando, per esempio anche da alcuni passi della *lex Coloniae Genetivae* – capp. 65, 69 e 96 – che, ancorché di età repubblicana, attestano l'obbligo dei magistrati municipali di riferire ai *decuriones* circa le erogazioni di denaro pubblico e di attenersi alle decisioni del senato locale.

Dalla *lex Irnitana* apprendiamo i minuti dettagli della prescrizione di una procedura da cui dipendeva la legittimità delle scelte finanziarie di impiego del denaro pubblico (di indebitamento o di assunzione di crediti per investimento), che chiamavano in causa *decuriones* e governatore provinciale, che vale la pena riportare nella loro interezza:

VIII C

*Lex Irn. cap. 79, ll. 37-57: R(ubrica). Ad quem numerum decurionum conscriptorumve refer|ri oporteat de pecunia communi municipium eroganda. | Ne quis du<u>mvir eius municipi decuriones conscriptosve consulito, | neve ad eos referto de pecunia, quae communis municipium eius municipi erit, distribuenda dividen[d]a describenda inter municip[es] interve decuriones conscriptos[v]e, ((neve ad municipes ferto)) neve | ad municipes eius municipi ferto, [n]eve pecuniam communem eoru[ndem] inter colonos interve decur[i]ones conscriptosve dividito distribu*it*o | describito, item de pecunia, quae communis municipium erit, prae|ter quam ex his causis quae hoc capite exceptae[[ae]] sunt ((h))aut alia | parte huius legis nominatim comprehensae sunt, alienanda | diminuenda eroganda mutua((nda)) danda municipium nomine | deve remissione facienda ei, quem municipibus eius municipi | quid dare facere praestare oportebit, ne referto ad decuriones | conscriptosve, [c]um pauciores quam, qui tres partis totius | numeri decurionum conscriptorumv[e] explere possint, aderunt, | et tum ita ut ne alt[er] decretum fiat quam ut [pe]r tabellam decuriones con|scriptive sente[n]tiam ferant et ante quam ferant iurent per Iovem | et divom Aug(ustum) <et divom Claudium> et divom Vesp(asianum) Aug(ustum) et divom Titum Aug(ustum) et genium imp(eratoris) | Caesais Domitiani Aug(usti) deosque Penates [s]e eam sententiam laturus | quam maxim[e] e re communi municipium esse censeant. Quod aliter (segue)*

IX A

*Lex Irn. cap. 79, ll. 1-14: relatum decre[t]um<ve> erit, it neque iustum neque ratum esto. Qu[o mi]nus quantae pe[c]uniae in sacra ludos cenas, quibus decuriones cons[cr]ipti municipesv[e] vo[c]antur, aera apparitoria legationis opera ei[us] | municipi facienda r[e]ficienda, aedium sacrarum monumentorum|que custodiam tu[e]n[d]am, cibaria vestitum emptionesque eorum qu[i] | municipibus [s]erviant, item in eas res quae Ilviris aedilibus quaes[io]ribus sacrorum faciendorum municipium nomine, item officioru[m], quae honoris [eiu]s nomine qu*em* quis*

inierit expugnari debebunt, | explicandorum causa((m)), praebere oportebit, erogari debebunt, de is | ad decurion[e]s conscriptosve referatur, dum ne ad minorem partem | eorum referatur, quantasque pecunias in easdem res decuriones con|[s]criptive post hanc legem datam erogandas, etiam si neque iurati | neque per tabellam sententis latis, censuerint, erogatur; h(ac) l(ege) nihi|lum m[in]us r(ogatur).

*Lex Irn. cap. 80, ll. 14-21: R(ubrica). De pecunia public((a))e sumenda. | S[fi] quas pecunias mutuas in usus rei publicae municipi Flavi Irnitani sum[en]das esse decuriones conscriptive eius municipi, cum eorum | non [mi]nus [t] res partes adfuerint, iurati per tabellam decreverint, ea|eque pecuniae expensae municipibus latae erunt, dum ne plura in an|nnos singulos quam HS (sestertium) L (milia) expensa((s)) ferantur, nisi si ex auctoritate eius qui | ei provinciae praeit, ea*e* pecunia*e* , quae ita expensae latae((que)) erunt, muni|cipe municipi Flavi Irnitani d(ari) debe<n>to²⁶.*

La necessaria consultazione dei *decuriones*, la richiesta della partecipazione alla consultazione di una maggioranza qualificata dei $\frac{3}{4}$ degli aventi diritto al voto (non dei votanti)²⁷, la prestazione di un giuramento prima del voto, eventuali deroghe rimesse al governatore provinciale, ecc., anche per le ipotesi di remissione dei crediti (*deve remissione facienda ei*) sono informazioni molto dettagliate²⁸ e importanti per illuminare ancor più il caso dei mutui filippensi. Ora, poiché si tratta di norme volte ad assicurare un leale e trasparente esercizio delle funzioni, dalla cui violazione se ne faceva discendere una responsabilità, buon senso vuole che si consideri tale disciplina plausibilmente estesa per analogia anche ai *curatores rei publicae*. E per quanto un argomento *e silentio* non sia un fatto (in D. 2.14.37 non si è infatti menzione del senato di Filippi), non si può escludere che il *curator rei publicae* abbia deciso indipendentemente dai *decuriones*, creando quindi il presupposto per un conflitto istituzionale.

Del resto, che non fossero rari i casi di conflitti e di invocazione dell'imperatore contro atti dei *curatores rei publicae* è noto pure da C. 7.46.2 concernente un appello promosso dinanzi al tribunale imperiale di Severo Alessandro contro la *sententia* di un *curator rei publicae*²⁹.

²⁶ Della *lex Irnitana* si utilizza l'accurata edizione di Lamberti, «*Tabulae Irnitanae*» cit. 340-345.

²⁷ A proposito della illegittimità dei decreta emanati in materia di *pecunia publica* senza il rispetto del *quorum* previsto, vedi D. 50.9.4 pr.-1 (Ulp. *lib. sing. de off. cur. rei publ.*), su cui D. Nörr, «*Imperium*» und «*Polis*» in *der hohen Prinzipatszeit*, München 1966, 25.

²⁸ Vedi Lamberti, «*Tabulae Irnitanae*» cit. 113-116.

²⁹ C. 7.46.2 (*Imp. Alexander A. Marcellino*): *Quamquam pecuniae quantitas sententia curatoris rei publicae non continetur, sententia tamen eius rata est, quoniam indemnitatem rei publicae praestari iussit*. Anche in C.N. 11.40(39).1 vi è ribadita la responsabilità del *curator rei publicae* per il denaro pagato dal debitore e sottratto dalle casse cittadine da un *servus publicus*.

V. *L'autonomia finanziaria delle città dell'impero*

Che le *civitates* potessero compiere negozi giuridici con privati, partecipare, per esempio, a gare di appalto per la riscossione delle imposte in alternativa ai *publicani* o con questi stipulare delle *pactiones*³⁰ o ricevere o effettuare donazioni³¹, oppure assumere o erogare prestiti³² è cosa risaputa grazie alla copiosa documentazione epigrafica e all'altrettanto ampia letteratura giuridica, soprattutto severiana: le testimonianze di Gaio, Papiniano, Ulpiano, Paolo sono sufficientemente esplicite e denotano una forte sensibilità dei *prudentes* per la materia, a sua volta evidente riverbero della particolare attenzione posta dai *principes*³³.

³⁰ Cic. *ad fam.* 13.65.1: *Cum P. Terentio Hispone, qui operas in scriptura pro magistro dat, mihi summa familiaritas consuetudoque est, multaue et magna inter nos officia paria et mutua intercedunt. Eius summa existimatio agitur in eo ut pactiones cum civitatibus reliquis conficiat. Non me praeterit nos eam rem Ephesi expertos esse neque ab Ephesiis ullo modo impetrare potuisse; sed quoniam, quem ad modum omnes existimant et ego intellego, tua cum summa integritate tum singulari humanitate et mansuetudine consecutus es ut libentissimis Graecis nutu quod velis consequare, peto a te in maiorem modum ut honoris mei causa hac laude Hisponem adfici velis.* Interessanti documenti epigrafici ci informano del sistema di riscossione in *Lycia* entro il quale un ruolo particolarmente significativo era svolto dalle città attraverso la *lega licia*: al riguardo vedi B. Takmer, *Lex Portorii Provinciae Lyciae. Ein Vorbericht über die Zollinschrift aus Andriake aus neronischer Zeit*, in *Gephyra* 4, 2007, 165-188; G.D. Merola, *Leggi doganali d'Asia: testi a confronto*, in *MedAnt.* 16, 2013, 455-470; M. Maiuro, *Portorium Lyciae. I. Fiscus Caesaris, lega licia e publicani*, in *MedAnt.* 19, 2016, 263-292.

³¹ Lo stesso vale per donazioni o disposizioni testamentarie disposte da privati in favore di città attestate anche da una cospicua documentazione epigrafica, su cui A. Magioncalda, *Donazioni private a fini perpetui destinate alla città. Esempi dalla documentazione latina in età imperiale, in Il capitolo delle entrate nelle finanze municipali in Occidente ed in Oriente. Actes de la X^e Rencontre franco-italienne sur l'épigraphie du monde romain (Rome, 27-29 mai 1996)*, Rome 1999, 175-216, con ricco apparato bibliografico; ma si vedano altri contributi nel medesimo volume collettaneo AA.VV., *Il capitolo delle entrate nelle finanze municipali in Occidente ed in Oriente. Actes de la X^e Rencontre franco-italienne sur l'épigraphie du monde romain (Rome, 27-29 mai 1996)*, Rome 1999, *passim*.

³² Pagine chiare sono dedicate al tema da Lamberti, «*Tabulae Irnitanae*» cit. 85-137.

³³ S. Mrozek, *Faenus. Studien zu Zinsproblemen zur Zeit des Prinzipats*, Stuttgart 2001, 93; D. 39.4.13.1 (Gai. 13 *ad ed. prov.*): *Praeterea et si quis vectigal conductum a re publica cuiusdam municipii habet, hoc edictum locum habet*; (cfr. D. 50.16.16 [Gai. 3 *ad ed. prov.*]: *Eum qui vectigal populi Romani conductum habet, 'publicanus' appellamus. Nam 'publica' appellatio in compluribus causis ad populum Romanum respicit: civitates enim privatorum loco habentur*); D. 50.8.5.1 (Pap. 1 *resp.*): *In eum, qui administrationis tempore creditoribus rei publicae novatione facta pecuniam cavet, post depositum officium actionem denegari non oportet. Diversa causa est eius, qui solvi constituit: similis etenim videtur ei, qui publice vendidit aut locavit*; D. 22.1.11 pr.-1 (Paul. 25 *quaest.*): *Gaius Seius qui rem publicam gerebat faeneravit pecuniam publicam sub usuris solitis: fuit autem consuetudo, ut intra certa tempora non inlatis usuris graviores inflingerentur: quidam debitores cessaverunt in solvendis usuris, quidam plus intulerunt et sic effectum est, ut*

Al tempo stesso, che si verificassero con una certa frequenza casi di conflitti sia in sede locale sia con il potere centrale sulla gestione delle casse cittadine³⁴, è cosa ampiamente documentata, oltre a quanto detto nel paragrafo precedente, sin dall'età traianea anche grazie all'epistolario pliniano:

Plin. min. *epist.* 10.54.1-2: *Pecuniae publicae, domine, providentia tua et ministerio nostro et iam exactae sunt et exiguntur; quae vereor ne otiosae iaceant. Nam et praediorum comparandorum aut nulla aut rarissima occasio est, nec inveniuntur, qui velint debere rei publicae, praesertim duodenis assibus, quanti a privatis mutuantur. 2. Dispice ergo, domine, numquid minuendam usuram ac per hoc idoneos debitores invitandos putes, et, si nec sic reperientur, distribuendam inter decuriones pecuniam, ita ut recte rei publicae caveant; quod quamquam invititis et recusantibus minus acerbum erit levioere usura constituta.*

Plin. min. *epist.* 10.55: *Et ipse non aliud remedium dispicio, mi Secunde carissime, quam ut quantitas usurarum minuantur, quo facilius pecuniae publicae collocentur. Modum eius ex copia eorum, qui mutuabuntur, tu constitues. Invitos ad accipiendum compellere, quod fortassis ipsis otiosum futurum sit, non est ex iustitia nostrorum temporum.*

È sin troppo noto, per andare oltre qualche richiamo, il crescente interesse, spesso tradottosi in interventi normativi, dei *principes*, a partire da Traiano e sino a Marco Aurelio, verso le dinamiche cittadine in generale e quelle di spesa pubblica in particolare: è sufficiente, al riguardo, rimandare agli studi della più recente e migliore dottrina italiana (Grelle, Camodeca, Marotta). Ma il confronto tra Traiano e il suo governatore della provincia di Bitinia è paradigmatico perché dimostra gli ampi margini di azione del secondo (sia pure confortato dai consigli del *princeps*) sulle finanze cittadine, i poteri di intervento volti a disporre strategie di in-

omne quod usurarum nomine competebat etiam pro his, qui cessaverant in usuris, suppleatur. Quaesitum est, an illud, quod amplius ex consuetudine poenae nomine a quibusdam exactum est, ipsi Seio proficere deberet an rei publicae lucro cederet. Respondi, si Gaius Seius a debitoribus usuras stipulatus esset, eas solas rei publicae praestari oportere, quae secundum formam ab is exigere solent, etiamsi non omnia nomina idonea sint. 1. Quid si servus publicus obligationem usurarum rei publicae adquisiit? Aequum est, quamvis ipso iure usurae rei publicae debeantur, tamen pro defectis nominibus compensationem maiorum usurarum fieri, si non sit parata res publica universorum debitorum fortunam suscipere. Eadem fere in tutoribus Marcellus refert; D. 22.1.33 pr.-1 (Ulp. lib. sing. de off. cur. rei publ.): Si bene collocatae sunt pecuniae publicae, in sortem inquietari debitores non debent et maxime, si parient usuras: si non parient, prospicere rei publicae securitati debet praeses provinciae, dummodo non acerbum se exactorem nec contumeliosum praebeat, sed moderatum et cum efficacia benignum et cum instantia humanum: nam inter insolentiam incuriosam et diligentiam non ambitiosam multum interest. 1. Praeterea prospicere debet, ne pecuniae publicae credantur sine pignoribus idoneis vel hypothecis.

³⁴ Un utile quadro generale del sistema finanziario è in P. Cerami, *Aspetti e problemi di diritto finanziario romano*, Torino 1997.

vestimento, addirittura, a seguire il ventaglio delle proposte pliniane, la facoltà di forzare *decuriones* e ceti possidenti a prendere a prestito denaro pubblico sia pure con tassi d'interesse minori di quello legale o di mercato³⁵. La risposta di Traiano a Plinio ne dimostra la prudenza e l'equilibrio volti a moderare l'intraprendenza del governatore nell'investire e rendere fruttifere le risorse finanziarie dei bilanci cittadini attivi, obiettivo legittimo, anzi meritevole dal punto di vista imperiale³⁶. Tuttavia, una pressione eccessiva, pur nell'interesse generale, nella stipulazione di mutui feneratizi con un tasso di interessi eccessivamente elevato quantunque legale (12% annuo)³⁷, secondo quanto si legge nell'*epistula*, e soprattutto la coattività dei mutui stessi a carico dei *decuriones* avrebbero cozzato contro il sentimento traiano di *iustitia* (*invitos ad accipiendum compellere, quod fortassis ipsis otiosum futurum sit, non est ex iustitia nostrorum temporum*). Il tenore della decisione di Traiano, con il suo invito alla moderazione, condensava un motivo radicato nella visione dei rapporti tra impero e città che non a caso riecheggia nei documenti di età successiva, come appare in noto testo ulpiano:

D. 22.1.33 pr.-1 (Ulp. *lib. sing. de off. cur. rei publ.*): *Si bene collocatae sunt pecuniae publicae, in sortem inquietari debitores non debent et maxime, si parient usuras: si*

³⁵ Mentre in precedenza abbiamo richiamato il caso opposto del prestito forzoso a favore della città, previsto dalla *lex Irnitana*.

³⁶ Si pensi anche ad attestazioni epigrafiche come quelle relative ai rescritti di Vardagate (*AE*. 1947, nr. 44), suscitatori di un vivace dibattito conclusosi, almeno parrebbe, con l'attribuzione della loro paternità a Nerva: V. Arangio-Ruiz, A. Vogliano, *Tre rescritti in tema di diritto municipale*, in *Athenaeum* 20, 1942, 1-10 [= in Id., *Studi epigrafici e papirologici*, L. Bove (a c. di), Napoli 1974, 231-238]; A. Degrassi, *Mittente e destinatario di rescritti imperiali riguardanti il municipio di Vardagate*, in *Athenaeum* 26, 1948, 254-258; W.V. Harris, *The Imperial Rescript from Vardagate*, in *Athenaeum* 59, 1981, 338-352; V. Marotta, T. Spagnuolo Vigorita, *La legislazione imperiale. Forme e orientamenti*, in *Storia di Roma*. 2. *L'impero mediterraneo*. III. *La cultura e l'impero* (dir. A. Schiavone), Torino 1992, 100-102; Lamberti, «*Tabulae Irnitanae*» cit. 113-116; E. Gabba, *Aspetti sociali del rescritto imperiale di Vardagate*, in M. Cébeillac-Gervasoni (dir.), *Les élites municipales de l'Italie péninsulaire de la mort de César à la mort de Domitien entre continuité et rupture. Classes sociales dirigeantes et pouvoir central*, Rome 2000, 457-461; E. Lo Cascio *La dimensione finanziaria*, in Capogrossi Colognesi, Gabba (a c. di), *Gli Statuti Municipali* cit. 686-687. Si tratta di un caso diverso, mi riferisco a quello cui pertiene il secondo rescritto (*pecuniae quae sine decurionum decreto erogatae sunt ab iis restitui rei publicae oportet qui eas dederunt sua sponte ita ut petitio eis sit adversus eos quibus crediderunt*), cioè delle somme erogate senza il preventivo decreto dei *decuriones*, ma che certamente deve farsi rientrare nell'ampia casistica della finanza locale.

³⁷ Comprensibile il pronunciamento di Traiano sull'esosità del tasso legale del 12%, soprattutto se dinanzi all'esigenza o opportunità di 'piazze' e rendere fruttifere risorse finanziarie apprendiamo che i tassi praticati dal *fiscus* imperiale, secondo un principio di *favor debitoris*, erano assai più bassi, intorno al 6%, grazie a un frammento paolino – D. 22.1.17.6 (Paul. *lib. sing. usur*): *Si debitores, qui minores semmissibus praestabant usuras, fisci esse coeperunt, postquam ad fiscum transierunt, semisses cogendi sint praestare* – a sua volta perfettamente in linea con una consolidata moderazione riconducibile almeno al principato traiano.

non parient, prospiciere rei publicae securitati debet praeses provinciae, dummodo non acerbum se exactorem nec contumeliosum praebeat, sed moderatum et cum efficacia benignum et cum instantia humanum: nam inter insolentiam incuriosam et diligentiam non ambitiosam multum interest. 1. Praeterea prospiciere debet, ne pecuniae publicae credantur sine pignoribus idoneis vel hypothecis.

È appena il caso di notare che, ancorché tratto dal *Liber singularis de officio curatoris rei publicae*, il frammento non menziona il *curator rei publicae* ma soltanto il *praeses provinciae*. Ciò tuttavia non deve affatto costituire occasione per mettere in discussione la genuinità del dettato di Ulpiano né la sua incoerenza, o pensare a un assetto mutato del rapporto centro/periferie, poiché nella visione complessiva del giurista restava la competenza parallela del governatore provinciale accanto a quella dell'eventuale *curator rei publicae*. Piuttosto assai più interessante è l'aspetto sostanziale dell'evidente continuità nella richiesta imperiale ai *praesides provinciae* dei criteri di attenzione, diligenza negli investimenti di denaro pubblico per assicurarne alla comunità cittadina la fruttuosità (era deprecabile lasciare *iacere* la *pecunia*, e quindi renderla *otiosa*)³⁸, e al tempo stesso la raccomandazione di mostrarsi esattore moderato, non rigido né offensivo (*dummodo non acerbum se exactorem nec contumeliosum praebeat, sed moderatum et cum efficacia benignum et cum instantia humanum: nam inter insolentiam incuriosam et diligentiam non ambitiosam multum interest*).

Dunque, il quadro generale che si ricava è quello di un indiscusso e notevole potere di ingerenza dei governatori provinciali già certificato da Plinio e da Traiano³⁹, il cui esercizio richiedeva, soprattutto nell'esazione, diligenza e moderazione affinché la pur necessaria determinazione nel perseguire l'interesse pubblico venisse temperata e non scadesse in una rappresentazione rigida, prevaricatrice, dunque deteriore, del governo imperiale. Tale penetrante potere di controllo e ingerenza dei governatori provinciali rimase, quantunque la materia venne progressivamente affidata alla gestione di *curatores rei publicae*⁴⁰,

³⁸ Vedi anche Gai. 3.156.4; D. 22.1.13.1 (Scaev. 1 resp.).

³⁹ La questione non deve sorprendere soltanto a leggere la vastità dei poteri proconsolari analizzati e, in qualche misura, sistematizzati dalla giurisprudenza severiana (ad esempio vedi D. 1.16.9 pr. [Ulp. 1<2> *off. proc.*]); sul tema T. Spagnuolo Vigorita, «*Imperium mixtum*». Ulpiano, Alessandro e la giurisdizione procuratoria, in *Index* 18, 1990, 113-166 [= Id., *Imperium mixtum. Scritti scelti di diritto romano (con una nota di lettura di F. Grelle)*, Napoli 2013, 137-190]; D. Mantovani, *Il 'bonus praeses' secondo Ulpiano. Studi su contenuto e forma del 'De officio proconsulis' di Ulpiano*, in *BIDR.* 96-97, 1993-1994, 203-267; V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero I*, Napoli 2000, 165-198.

⁴⁰ B. Sirks, *The Management of Public Loans of Towns (the cura kalendarii) and of their finances in general*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana XII*, Napoli 1998, 380-386, ritiene che inizialmente la competenza fosse dei *curatores kalendarii*. La questione è assai controversa anche per un'apparente contraddittorietà delle fonti che attestano un'ambigua coesistenza temporale

la cui prima sicura attestazione, almeno epigraficamente, riguarda appunto il principato traiano⁴¹.

Ora, è certamente indubbio il carattere magmatico della materia, peraltro caratterizzata da una produzione normativa davvero alluvionale, per la quale si sedimentavano anche caoticamente prescrizioni di natura diversa: dagli interventi normativi imperiali, all'elaborazione giurisprudenziale, alle norme statutarie municipali, di cui sono richiamati alcuni contenuti prescrittivi. Tuttavia, si cadrebbe in un errore di prospettiva se, per rintracciare le prove dell'insorgenza di un interesse forte sul tema sia da parte dei *principes* sia da parte dei *prudentes*, si finisse per credere che si dovette attendere Marco Aurelio e Papirio Giusto o addirittura i grandi maestri severiani, come ad esempio Ulpiano autore durante il principato di Antonino Caracalla di un *Liber singularis de officio curatoris rei publicae* di cui i giustinianeî hanno salvato soltanto sei frammenti⁴² dal conte-

di *curatores rei publicae* e *curatores kalendarii*. Eck, *L'Italia nell'impero romano* cit. 229-230 e nt. 155, seppur in maniera assai problematica, propende per un'autonomia del *curator kalendarii* da quello *rei publicae*. Tuttavia, vi è da dubitare fortemente che le strategie su investimenti e in generale sulle finanze cittadine fossero affidate a figure minori, e per altro di umile estrazione sociale, come i *curatores kalendarii* (su cui vedi G. Giliberti, 'Legatum kalendarii'. *Mutuo feneratizio e struttura contabile del patrimonio nell'età del principato*, Napoli 1983, 5-6 nt. 7; ma pure L. Japella Contardi, *Un esempio di 'burocrazia' municipale: i curatores kalendarii*, in *Epigraphica* 39, 1977, 71-90), ai quali era certamente demandata la tenuta del registro delle scadenze (*kalendarium*) e di tutti gli atti istruttori e di ordinaria amministrazione, oltre le quali però il complesso delle testimonianze a nostra disposizione chiama in causa i *principes*, i governatori provinciali e, soprattutto, i *curatores rei publicae*. Tendenzialmente escluderei anche la necessaria compresenza di un *curator rei publicae* e di uno *kalendarii* nella medesima città, la cui nomina poteva anche provenire dal *praeses provinciae*, come dimostra anche D. 50.8.12.4 (Pap. Iust. 20 *de const.*) [Lenel 15]; cfr. G. Mancini, s.v. «*Curator rei publicae o civitatis*», in *DE*. II.2, Roma 1910, 1345-1348; W. Langhammer, *Die rechtliche und soziale Stellung der Magistratus municipales und der Decuriones in der Übergangsphase der Städte von sich selbst verwaltenden Gemeinden zu Vollzugsorganen des spätantiken Zwangsstaates (2.-4. Jahrhundert der römischen Kaiserzeit)*, Wiesbaden 1973, 169-172. Altra letteratura in G. Cossa, *Per uno studio dei Libri singulares. Il caso di Paolo*, Milano 2018, 378 nt. 188; e A. Bricchi, *Amministratores ed actores. La responsabilità nei confronti dei terzi per l'attività negoziale degli agenti municipali*, in Capogrossi Colognesi, Gabba (a c. di), *Gli Statuti Municipali* cit. 335-382.

⁴¹ Sui *curatores rei publicae* sono fondamentali gli studi di G. Camodeca, *Curatores rei publicae I*, in *ZPE*. 35, 1979, 225-236; Id., *Ricerche sui curatores rei publicae* cit. 453-534; Id., *I curatores rei publicae in Italia: note di aggiornamento*, in *Le quotidien municipal dans l'Occident romaine. Actes du colloque international tenu à la Maison des sciences de l'homme, Clermont-Ferrand et à l'IUFM d'Auvergne, Chamalières, 19-21 octobre 2007*, (coord. por C. Berrendonner; M. Cèbeillac Gervasoni, L. Lamoine), Clermont-Ferrand 2008, 507-521; Id., *Le curae municipali nella Regio I Campania*, in M. G. Granino Cecere (a c. di), *Le curae cittadine nell'Italia romana. Atti del convegno Siena 18-19 aprile 2016*, Roma 2017, 13-34.

⁴² D. 22.1.33; D. 50.9.4; D. 50.10.5; D. 50.12.1; D. 50.12.15. A proposito di D. 50.10.5, Lenel, *Palingenesia iuris civilis* cit. 958-959, scorpora D. 50.10.5.1 separandolo dal *principium* della sequenza giustiniana.

nuto assai affine a quello ricavabile dai frammenti sopravvissuti del *Liber XX de constitutionibus* del giurista antonino.

Invece, la spia di una precoce penetrazione del tema anche nel dibattito giurisprudenziale già diversi decenni prima dell'età antonina trova conferma in un testo di Giavoleno tratto dal quindicesimo dei suoi *Libri ex Cassio*:

D. 3.4.8 (Iav. 15 ex Cassio): *Civitates si per eos qui res earum administrant non defenduntur nec quicquam est corporale rei publicae quod possideatur, per actiones debitorum civitatis agentibus satisfieri oportet.*

Nel testo di Giavoleno, che scrive tra Domiziano e Traiano, si possono isolare alcuni dati significativi: il giurista menziona lo stato di insolvenza delle *civitates*, la possibilità per i creditori di rivalersi sui debitori della stessa e l'esistenza di responsabilità in capo ai relativi inerti amministratori⁴³. Allora, nel considerare la complessità del profilo della responsabilità degli amministratori per l'attività negoziale posta in essere per conto della città, sia verso terzi sia nei confronti della città stessa a seconda del buono o del cattivo esito dell'attività stessa, ha ragione Francesco Grelle a cogliere nei frammenti di Giavoleno (cfr. pure D. 50.4.12 e D. 50.4.13)⁴⁴, oltre a quanto appena sottolineato, i primi segni già in età traiana del tentativo di correggere l'approccio frammentario e dispersivo risultante da leggi municipali, interventi imperiali e giurisprudenziali che ancora contrassegnavano generando confusione il quadro normativo generale sia in ordine alle questioni interne alle singole *civitates* sia in merito ai rapporti delle medesime con il governo imperiale. Insomma, dai *Libri ex Cassio* affiora la consapevolezza dei *prudentes* della realtà imperiale fatta di *civitates*, e difficile da governare per l'impressionante mosaico delle realtà provinciali come dimostrano anche le *epistulae* pliniane colme di dubbi e incertezze sulle problematiche a cui erano chiamati di volta in volta a dar soluzioni i governatori.

Naturalmente, non può nascondersi che il tentativo di uno sforzo unitario, di riduzione delle diversità, che soltanto in età severiana avrebbe raggiunto un esito significativo se non nella prassi amministrativa, soddisfacente almeno a livello teorico nella letteratura giuridica, era imposto dalla stessa acerbità delle categorie di governo e dallo stridore tra le istanze autonomistiche cittadine e quelle centralizzatrici imperiali, dal momento che la sostanza politico-istituzionale di una provincia – e utilizzo qui le efficaci parole di Marotta – non era altro che «la somma di diversi territori cittadini», essendo ogni città «un reticolato sostanzialmente

⁴³ Sul testo di Giavoleno e in generale vedi anche F.M. De Robertis, 'Syndicus'. *Sulla questione della rappresentanza processuale dei 'collegia' e dei 'municipia'*, in *SDHI*. 36, 1970, 305-340.

⁴⁴ Grelle *I giuristi, il diritto municipale e il Codex Gregorianus* cit. 320-323 [= in Id., *Diritto e società* cit. 474-477].

uniforme (che) ‘lavora(va)’ per il potere romano, garantendo l’ordine pubblico, riscuotendo le imposte, provvedendo alla manutenzione delle strade»⁴⁵, ecc.

VI. *Disciplina derogatoria dei ‘mutui pubblici’*

Passando alla natura del contratto, chi si è occupato ancora di recente della materia non ha mancato di sottolineare le peculiarità del *mutuum*⁴⁶ di cui almeno una delle parti fosse un soggetto pubblico, appunto una città, attraverso un suo gerente, un curatore nella fattispecie, per evidenziarne l’impossibilità di una riconduzione del rapporto contrattuale in un ambito squisitamente privatistico⁴⁷. La particolare e sostanziale differenza tra le parti stipulanti il mutuo, i diversi piani degli interessi in gioco (interesse generale e interesse privato), infatti, avevano condotto all’introduzione di sensibili eccezioni o deroghe all’ordinario regime privatistico, finendo per riconoscerne una portata diversa in cui comunque fosse posto su di un piano superiore, o se preferiamo di maggior attenzione, l’interesse della *res publica*, cioè della città.

L’esempio più significativo del carattere derogatorio del regime ordinario riguardava il riconoscimento della legittimità delle *usurae* contratte con un nudo patto e non mediante consueta apposita *stipulatio*, accessoria sebbene necessaria per l’essenziale gratuità del *mutuum*. Ispirati a un solido *favor civitatis*, *principes* e *prudentes* non esitavano a derogare addirittura a un saldo principio giuridico generale, come quello del divieto dei nudi patti, che leggiamo nella lapidaria attestazione di Paolo:

D. 22.1.30 (Paul. *lib. sing. reg.*): *Etiam ex nudo pacto debentur civitatibus usurae creditarum ab eis pecuniarum*⁴⁸.

⁴⁵ V. Marotta, *Conflitti politici e governo provinciale*, in F. Amarelli (a c. di), *Politica e partecipazione nelle città dell’impero romano*, Roma 2005, 156.

⁴⁶ Sul *mutuum* si segnala il recente volume di A. Saccoccio, *Il mutuo nel sistema giuridico romanistico. Profili di consensualità nel mutuo reale*, Torino 2020.

⁴⁷ Così, giustamente, Cossa, *Per uno studio dei Libri singulares* cit. 370-381; A. Trisciuglio, *Actividad bancaria de las ciudades en la época clásica (siglos I-III)*, in *RIDRom*. 14, 2015, 84-87; ulteriori spunti in A. Bricchi, *Administratores ed actores* cit. 335-382.

⁴⁸ Il frammento è di particolare interesse perché può essere letto in connessione con *PS*. 2.14.1: *Si pactum nudum de praestandis usuris interpositum sit, nullius est momenti; ex nudo enim pacto inter cives Romanos actio non nascitur*. INTERPRETATIO. *Pactum nudum dicitur, si cautio creditori a debitore, in qua centesimam se solitum promisit, sine stipulatione fiat. Et ideo usurae ex nuda cautione creditori penitus non debentur*. La nullità dei nudi patti ribadita da Ulpiano corrispondeva, com’è noto, a un consolidato principio per il quale vedi D. 2.14.7.4 (Ulp. 4 *ad ed.*): *Sed cum nulla subest causa, propter conventionem hic constat non posse constitui obligationem: igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem*; Sull’impianto della dottrina contrattuale di Paolo vedi A. Schiavone, *Ius. L’invenzione del diritto in Occidente*, Torino 2017², 382-390.

Il frammento paolino tratto dal *Liber singularis regularum*, è significativo per più aspetti. Innanzitutto, bisogna rilevare il senso della sua collocazione, non a caso posto dai commissari giustiniani in immediata sequenza a completamento di un escerto delle *Institutiones* di Marciano sul principio dell'illegittimità (*quod illicite adiectum est...*) della stipulazione di *usurae* superiori al limite legale o, addirittura, di *usurarum usurae* (vale a dire interessi sugli interessi)⁴⁹. Inoltre, è utile accostarne la lettura all'*epistula* imperiale, singolarmente trascurata o per lo più sfuggita all'attenzione degli studiosi. Ne viene fuori un contributo di maggiore chiarificazione della tendenza normativa e giurisprudenziale in materia, che autorizza a conclusioni più radicali di quelle sinora affermatesi nei nostri studi. Non sfugge a nessuno, peraltro, come la sostanza di D. 2.14.37 sia stata inserita in un segmento diverso dei *Digesta*, cioè nel titolo XIV *de pactis* del Libro II, invece che nel titolo I *de usuris et fructibus et causis et omnibus accessionibus et mora* del Libro XXII, ove i compilatori dei *Digesta* collocarono la materia del *mutuum* tra *civitates* e privati.

Non siamo certo in grado, non ce lo consente l'asciuttezza del testo papiriano, di prendere in considerazione l'ipotesi che i mutui di Filippi fossero stati modellati sulle forme di diritto greco, ma forse nella deroga al divieto dei nudi patti ricordata da Paolo vi è da leggere la tendenza del governo romano a praticare o assecondare una certa flessibilità in quei casi in cui uno dei soggetti stipulanti fosse una *polis*⁵⁰.

Naturalmente, la scelta della *sedes materiae*, non casuale, rispecchia almeno la visione dei commissari giustiniani, convinti dell'assoluta peculiarità del tema da ricondurre interamente nell'ambito dello *ius publicum*, come denota la semplice, ma fondamentale, appiccatura a D. 2.14.37 della massima papiniana *ius publicum privatorum pactis mutari non potest* (Pap. 2 *quaest.*, D. 2.14.38)⁵¹. Quello scarno

⁴⁹ D. 22.1.29 (Marcian. 14 *inst.*): *Placuit, sive supra statutum modum quis usuras stipulatus fuerit sive usurarum usuras, quod illicite adiectum est pro non adiecto haberi et licitas peti posse*. G. Cervenca, *Sul divieto delle cd. «usurae supra duplum»*, in *Index* 2, 1971, 291-312; P. Gröschler, *Banchieri e limite delle usurae*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana* XII, Napoli 1998, 345-352; L. Solidoro Maruotti, *Sulla disciplina degli interessi convenzionali nell'età imperiale*, in *Index* 25, 1997, 555-580; più recentemente A. Cherchi, *Ricerche sulle «usurae» convenzionali nel diritto romano classico*, Napoli 2012, 103-174; A. Arnese, *Usura e modus. Il problema del sovraindebitamento dal mondo antico all'attualità*, Bari 2013, *passim*. Convinto dell'inesistenza di un divieto degli interessi sugli interessi legali è F. Fasolino, *Studi sulle usurae*, Salerno 2006, 46-48.

⁵⁰ Cfr. C. Gabrielli, *Pecuniae publicae... ne otiosae iaceant* (Plin. *epist.* 10.54) cit. 392-393.

⁵¹ Ciò non significa che il regime giuridico per il *mutuum* tra privati subisse uno stravolgimento, tanto che il dispositivo del Senatoconsulto Macedoniano restava applicabile, come si legge in un frammento di Marciano dal tono particolarmente perentorio relativo a un rescritto severiano; D. 14.6.15 (Marcian. 14 *inst.*): *Nihil interest, quis filio familias crediderit, utrum privatus an civitas: nam in civitate quoque senatus consultum locum habere divi Severus et Antoninus rescripserunt*.

rigo di scrittura del maestro severiano, di cui però è difficile cogliere i contorni del caso esaminato che ne stette alla base, è del tutto decontestualizzato e semmai ci si può soltanto interrogare sulle ragioni della sequenza dei frammenti. La logica vuole che i commissari di Triboniano abbiano voluto giustificare o, meglio ancora, fornire il fondamento della decisione imperiale di revoca della remissione delle somme dovute alla città disposta dal *curator rei publicae*. Possiamo intuirne la probabile ragione: la rimessione della *pecunia publica* avveniva attraverso una decisione assunta da una delle parti del contratto di mutuo, cioè dal *curator* che agiva per conto della città. In termini di stretto *ius privatum* dunque la rimessione era lecita. Tuttavia, nel caso di *mutuum* contratto con la *civitas*, proprio i diversi interessi in gioco non riconducibili a un ambito squisitamente privatistico impedivano che ciò potesse accadere, tanto che i *divi fratres* intervennero in surroga per annullare quella decisione che in realtà il *curator* non avrebbe potuto assumere (*debitori rei publicae a curatore remitti pecunias non posse*). I principi infatti non dichiararono nullo l'atto del curatore bensì ne imposero lo revoca⁵². La *ratio* è chiara: se era lecito, in ambito privatistico, rimettere il debito da parte del creditore con un nuovo patto (con il mutuatario), essendo peraltro ammessi i nudi patti a proposito dei rapporti negoziali con le *civitates*, occorre che l'accettabilità dell'intervento pubblico imperiale riformatore di tale estinzione del debito, consistente in un ripensamento del medesimo creditore (cioè la città), poggiasse per quanto possibile su solide fondamenta. Il debitore mutuatario infatti avrebbe ben potuto opporre la consumata efficacia di una remissione del debito operata liberamente dal creditore. In altri termini, tra soggetti privati, al creditore non si riconosceva, sensatamente, la facoltà di tornare sui suoi passi per riaffermare l'esistenza del credito, ma il caso dei mutui affrontato in D. 2.14.37 e risolto dai *divi fratres* era ben diverso, slittava da una dimensione privatistica per collocarsi su di una squisitamente pubblicistica. Non vi erano in gioco soltanto interessi riconducibili a una sfera privata ma insieme con questi concorreva un significativo interesse pubblicistico della *res publica*, cioè Filippi, circa il denaro pubblico e l'oculattezza degli investimenti. L'impianto concettuale, dunque, girava sull'attrazione nell'ambito pubblicistico di istituti, negozi tipici dello *ius privatum*, in tal modo sottratti alla libera autonomia negoziale delle parti, considerata dai giustinianeî già compiutamente elaborata dalla giurisprudenza severiana.

In definitiva, la ragione della sequenza *epistula* imperiale riportata da Papiro Giusto (D. 2.14.37) e massima di Papiniano (D. 2.14.38) può spiegarsi con il fatto dell'assenza oppure di un'insoddisfacente motivazione della decisione

⁵² Sul tema della nullità degli atti negoziali, per tutti, M. Talamanca, *Inesistenza, nullità ed inefficacia dei negozi giuridici nell'esperienza romana*, in *BIDR.* 101-102, 1998-1999, 1-39.

imperiale, nella versione del provvedimento riportata da Papirio. Probabilmente nell'*epistula* dei *divi fratres* vi era un richiamo all'*utilitas rei publicae*, criterio che troviamo anche in un altro intervento di Marco Aurelio, anch'esso raccolto nell'opera di Papirio Giusto⁵³, forse troppo generico o in alternativa una menzione dell'*utilitas civitatis*, locuzione a sua volta presente in un'altra *epistula* traianea⁵⁴. Difficile in mancanza di scrittura decidere quale opzione assumere, ma qualunque essa sia stata, c'è da credere che i commissari di Triboniano preferirono ricorrere all'*opinio* generalizzatrice di *publica utilitas*, riscontrata in Papiniano ed espressa in quello squarcio dei *Libri XXXVII Quaestionum* qualunque opportunamente massimizzata. E tutto sommato, la scelta non stupisce, e non fu casuale, perché i compilatori giustiniani avevano tra le mani le opere in cui i maestri severiani condussero lo sforzo definitorio delle due *positiones* dello *studium* dei *prudentes*, lo *ius publicum* e lo *ius privatum*, e di cui sono sopravvissuti non poche fondamentali righe di uno dei testi ulpiani più noti, non a caso *incipit* dei *Digesta*, incessante suscitatore di tanto dibattito, e rivelatore, al di là di ogni ragionevole dubbio esegetico, dell'*utilitas* nella doppia qualificazione avverbiale *publice* e *privatim* quale principale perno su cui ruotava l'impianto del ragionamento ulpiano⁵⁵.

Piuttosto, tornando ai rapporti impero/città, ciò che bisogna evitare di pen-

⁵³ D. 50.12.13.1 (Pap. Iust. 2 *de constitutionibus*) [Lenel 17]: *Item (scil. Imperatores Antoninus et Verus Augusti) rescripserunt condiciones donationibus adpositas, quae in rem publicam fiunt, ita demum ratas esse, si utilitatis publicae interest: quod si damnosae sint, observari non debere. Et ideo non observandum, quod defunctus certa summa legata vetuit vectigal exerceri. Esse enim tolerabilia, quae vetus consuetudo comprobat.* Sul testo vedi M. Navarra, *Ricerche sull'utilitas nel pensiero dei giuristi romani*, Torino 2002, 82-83 nt. 66.

⁵⁴ Plin. min. *epist.* 10.82: *...cum et utilitas civitatis exigit [...]*.

⁵⁵ D. 1.1.1 pr.-2. Ampio il dibattito e cospicua la relativa letteratura in materia di partizione *ius publicum/ius privatum*, per cui si rinvia ai seguenti scritti: G. Nocera, «*Jus publicum*»: (D. 2.14.38). Contributo alla ricostruzione storico-esegetica delle «*Regulae iuris*», Roma 1946; H. Ankum, *La noción de «ius publicum» en derecho romano*, in *AHDE*. 52, 1983, 523-536; G. Aricò Anselmo, *Ius publicum – Ius privatum in Ulpiano, Gaio e Cicerone*, in *AUPA*. 37, 1983, 447-787; M. Kaser, «*Ius publicum*» und «*ius privatum*», in *ZSS*. 103, 1986, 1-101; G. Nocera, *Il binomio pubblico-privato nella storia del diritto*, Napoli 1989; P. Stein, *Ulpian and the Distinction between ius publicum and ius privatum*, in *Collatio Iuris Romani. Études dédiées à Hans Ankum II*, Amsterdam 1995, 499-504; Marotta, *Ulpiano e l'Impero* cit. 153-163; G. Nocera, *Ius publicum e ius privatum secondo l'esegesi di Max Kaser*, in *SDHI*. 68, 2002, 1-54; G. Falcone, *Un'ipotesi sulla nozione ulpiana di ius publicum*, in M.P. Baccari, C. Cascione (a c. di), *Tradizione romanistica e Costituzione. «Cinquant'anni della Corte Costituzionale della Repubblica italiana» II* (dir. Luigi Labruna) Napoli 2006, 1167-1195; M. D'Orta, *Come il seme dicotiledone ... Le «duae positiones» dello «studium iuris». Note sulla dicotomia «ius publicum-ius privatum» (D. 1.1.1.2, Ulp. 1 inst.)*, in *Civitas e civilitas. Studi in onore di Francesco Guizzi I*, Torino 2013, 279-312; F. Vallocchia, *Qualche riflessione su publicum-privatum in diritto romano*, in *RISG*. n.s. 7, 2016, 415-428.

sare è che si trattasse di casi eccezionali. Per quanto diverso, un caso particolarmente interessante, in cui ricorrono evidenti tratti di analogia con i mutui filippensi, è quello del conflitto insorto tra Amiso, *civitas foederata* del Ponto, e un suo cittadino, Giulio Pisone, a seguito della richiesta di restituzione avanzata dall'*ecdicus* di una somma di circa quarantamila *denarii* donata su deliberazione della *boule* e dell'*ekklesia*:

Plin. min. *epist.* 10.110.1-2: *Ecdicus, domine, Amisenorum civitatis petebat apud me a Iulo Pisone denariorum circiter quadraginta milia donata ei publice ante viginti annos bule et ecclesia consentiente utebaturque mandatis tuis, quibus eius modi donationes vetantur. 2. Piso contra plurima se in rem publicam contulisse ac prope totas facultates erogasse dicebat. Addebat etiam temporis spatium postulabatque, ne id, quod pro multis et olim acceperisset, cum eversione reliquae dignitatis reddere cogeretur. Quibus ex causis integram cognitionem differendam existimavi, ut te, consularem, quid sequendum putares.*

Si tratta di un caso esemplare di richiesta di giustizia imperiale dinanzi alle autorità romane invece che dinanzi ai giudici locali, come era naturale che avvenisse perché Amiso era una *civitas libera* e, sino a Plinio, di una provincia (Bitinia-Ponto) governata da *proconsules*. Insomma, uno di quei casi assai deprecati da Dione Crisostomo e soprattutto da Plutarco (*praec. rei publ. ger.* 19.814 F)⁵⁶ il cui effetto si ripercuoteva a danno dell'autonomia cittadina. L'*ecdicus petebat*, dunque, dinanzi al governatore Plinio la restituzione delle somme donate circa venti anni prima invocando addirittura il rispetto del divieto di simili donazioni sancito da *mandata* dello stesso Traiano. Plinio non nascose l'imbarazzo per simile pretesa, ma dinanzi al richiamo di disposizioni imperiali in rispettosa prudenza rimise il caso al principe, che così rispose:

Plin. min. *epist.* 10.111: *Sicut largitiones ex publico fieri mandata prohibent, ita, ne multorum securitas subruatur, facta ante aliquam temporis retractari atque in inritum vindicari non oportet. Quidquid ergo ex hac causa actum ante viginti annos erit, omittamus. Non minus enim hominibus cuiusque loci quam pecuniae publicae consultum volo.*

La vicenda di Amiso esposta da Plinio, in qualche misura, può aiutarci a immaginare uno svolgimento simile al caso di Filippi: ad Amiso si trattò di una donazione deliberata dal senato locale e dall'assemblea popolare, a Filippi invece di mutui rimessi, condonati dal *curator rei publicae*⁵⁷. Se ad Amiso fu un ma-

⁵⁶ Sul passo plutarco, vedi principalmente F. Grelle, *L'autonomia cittadina fra Traiano e Adriano. Teoria e prassi dell'organizzazione municipale*, Napoli 1972, 103 ss.

⁵⁷ Vedi per tutti A.N. Sherwin-White, *The Letters of Pliny. A Historical and Social Commentary*, Oxford 1968, 718-720; Marotta, *Conflitti politici e governo provinciale* cit. 190-193.

giurato locale a chiedere la restituzione della *pecunia publica*, probabilmente qualcosa di analogo dovette accadere a Filippi perché si arrivasse al pronunciamento imperiale. Si tratta, naturalmente, di una ricostruzione che, per quanto assai plausibile, purtroppo lo stato delle fonti confina su di un piano congetturale; in ogni caso l'accostamento delle due vicende è assai utile per farsi un'idea del dinamismo di intreccio e sovrapposizione di competenze e poteri di controllo in materia di finanza locale, in cui il duttile pragmatismo romano costituiva il perno principale su cui si declinava mediante l'applicazione del criterio dell'*utilitas publica* o *rei publicae* anche il paradigma del buon principe. Infatti, ad Amiso Traiano decise diversamente di quanto sancito da Marco Aurelio e Lucio Vero per Filippi, e con buon senso e fondamento ordinò a Plinio di rigettare la pretesa dell'*ecdicus*: *non minus enim hominibus cuiusque loci quam pecuniae publicae consultum volo*. Da ogni lato si esaminasse il caso, sia l'iniziativa del magistrato giunta assai tardiva (20 anni dopo l'esecuzione della donazione) sia le buone ragioni addotte da Pisone, tutto faceva davvero retrocedere in secondo piano l'interesse generale, semmai davvero esistente, alla restituzione della *pecunia publica* della città donante rispetto all'interesse privato pienamente consolidato del cittadino donatario. E naturalmente nessuna incoerenza è da rilevare.

VII. *Responsabilità del curator rei publicae*

Aspetto diverso, e ulteriore rispetto al perimetro letterale dell'*epistula* di D. 2.14.37, concerne invece la responsabilità del *curator rei publicae* autore della rimessione dei debiti⁵⁸. Nel frammento di Papirio il profilo è implicito e lo si potrebbe ammettere quasi come una conseguenza della decisione imperiale diretta a colpire il comportamento azzardato, e forse non disinteressato, del funzionario. In questo senso il caso affrontato da Paolo in D. 22.1.11 dissolve ogni dubbio. Naturalmente, si trattava di un caso differente, cioè del *curator rei publicae* che ha stipulato *usurae* secondo il tasso ordinario e, in caso di ritardo, l'applicazione sugli interessi ordinari di un tasso di mora superiore; ed ecco il quesito: nel caso

⁵⁸ Non sappiamo se dal caso in questione al *curator rei publicae* sia stata contestata una responsabilità, ma certo è che vicende del genere implicavano spesso tale profilo comprensivo anche della responsabilità degli atti dei magistrati municipali (si vedano D. Mantovani, *Il iudicium pecuniae communis. Per l'interpretazione dei capitoli 67-71 della lex Irnitana*, in Capogrossi Colognesi, Gabba, *Gli Statuti Municipali* cit. 276-282; Bricchi, *Amministratores ed actores* cit. 335-382, con ampi ragguagli bibliografici), per il quale si discute ancora in che misura possano individuarsi tratti dello schema della moderna rappresentanza: in particolare, vedi Y. Thomas, *Les juristes de l'Empire et les cités*, in *Idéologies et valeurs civiques dans le Monde Romain. Hommage à Claude Lepelletier*, H. Inglebert (a c. di), Paris 2003, 189-214.

che alcuni non avessero pagato mentre altri invece versato regolarmente gli interessi al tasso maggiore, potevano queste somme addursi alla *res publica* come compensazione? La risposta del giurista era positiva ed escludeva che il *curator* potesse trattenerle per sé, nella sua qualità di agente intermediario⁵⁹.

Tornando, allora, a D. 2.14.37, la lettura, pur nella combinazione con D. 2.14.38 proposta dai giustinianeî, getta nuova luce sulla genesi dell'attrazione pubblicistica del contratto di *mutuum* stipulato con *civitates* con due conclusioni: a) il generale quadro normativo non appare come esito appartenente ai giustinianeî né ai *prudentes* severiani bensì alla riflessione giurisprudenziale che sorreggeva la politica normativa degli antonini; b) l'attrazione nella sfera dello *ius publicum*, dietro la spinta convergente di *prudentes* e *principes*, probabilmente stava maturando, o forse era persino già maturata, al tempo della redazione dei *Libri XX de constitutionibus* di Papirio Giusto.

VIII. Conclusioni

Se la politica normativa di favore verso le *civitates* era certamente ben presente e perseguita con determinazione dai Severi (e questa è di per sé anche una ragione della particolare sensibilità riscontrata nella letteratura giurisprudenziale severiana), il frammento di Papirio Giusto ci induce però a farne risalire le radici ad alcuni decenni precedenti, almeno alla seconda metà del II secolo d.C., in cui non è contestabile l'evidenza di frequenti interventi normativi in materia di *civitates*, *curatores rei publicae*, *decuriones*. Una frequenza sempre più fitta, intensa, da aver indotto Otto Lenel ad azzardare, a proposito del secondo libro della raccolta di Papirio Giusto, già la formazione, forse per stratificazione aggiungo io nel tentativo di una maggiore definizione del convincimento leneliano, di un nucleo normativo compatto e omogeneo da essere definito *ius municipale*⁶⁰, fatto che invece sarebbe da ascrivere, semmai ne sia accettabile l'idea, a un'epoca più tarda, e neppure al tentativo dei compilatori di Teodosio II, bensì ai giustinianeî, le cui linee di inquadramento sistematico furono delineate soprattutto nei primi sei titoli del *Liber I de Digesta* (titolo I *ad municipalem et de incolis*; titolo II *de decurionibus et filii eorum*; titolo III

⁵⁹ Sul frammento paolino vedi R.J.A. Houdoy, *Le droit municipal. I. De la condition et de l'administration des villes chez les Romains*, Paris 1876, 535-538; B. Eliachevitch, *La personnalité juridique en droit privé romain*, Paris 1942, 139-140; S. Solazzi, *La compensazione nel diritto romano*, Napoli 1950, 218-221; S. Mrozek, *Faenus. Studien zu Zinsproblemen zur Zeit des Prinzipats* cit. 84 nt. 279; Bricchi, *Amministratores ed actores* cit. 377-382.

⁶⁰ Vedi *supra* nt. 17.

de albo scribendo; titolo IV de muneribus et honoribus; titolo V de vacatione et excusatione munerum; titolo VI de iure immunitatis)⁶¹.

Se quello di Lenel, ripeto, è un azzardo da non seguire, bisogna invece riconoscere il debito di maggiori informazioni verso Papirio Giusto a proposito della linea di politica normativa seguita da Marco Aurelio. I *divi fratres*, addentrandosi nelle problematicità della materia, nel sancire l'illegittimità delle remissioni dei debiti decisa dal funzionario imperiale e affermare la giustezza della revoca, accentuarono significativamente il *favor civitatis* consolidando la visione 'repubblicana' flaviana del *princeps*, secondo cui le città, pur nella loro autonomia, dovevano essere sostenute dal potere centrale, seguite e rafforzate nel perseguimento dell'interesse generale dai *curatores rei publicae*. Costoro, dal canto loro, avrebbero dovuto evitare ogni nocumento alla *res publica* affidata, assicurando una buona e attiva gestione, perché le *civitates* restavano appunto gli insostituibili vivai dei ceti dirigenti locali e centrali su cui si imperniava la politica di costruzione del consenso e le cellule dell'economia imperiale⁶². Questa visione spiega, dunque, perché in caso di mutui di *civitates* con privati, in beneficio dell'interesse generale (l'*utilitas publica*), coerentemente, da un lato si derogava al principio generale della nullità dei nudi patti e, da un altro lato, nel sancire la valenza pubblicistica del rapporto contrattuale li si sottraeva alla piena disponibilità negoziale delle parti (e dei privati).

⁶¹ Sul punto specifico, ritengo si possa discutere in termini di embrionali canoni sistematici con riguardo a Callistrato che distingueva *honores* municipali dai *munera* pubblici e privati (vedi ora il ricco lavoro analitico di S. Puliatti, *Callistratus. Opera*, Roma 2020, *passim*), e con Aurelio Arcadio Carisio nello sforzo ai *munera* distinti nello sforzo unitario condotto da Aurelio Arcadio Carisio nelle tre classi dei *munera personalia*, *munera patrimoniorum* e *munera mixtura*. L'impianto sistematico di Arcadio Carisio è sostanzialmente ricondotto a Ulpiano da F. Grelle, *Le categorie dell'amministrazione tardoantica. Officia, munera, honores*, in A. Giardina (a c. di), *Società romana e impero tardoantico I. Istituzioni, Ceti, Economie*, Roma-Bari 1986, 37-56 [= in Id., *Diritto e società nel mondo romano cit.* 221-247]; F. Grelle, *Arcadio Carisio, l'officium del prefetto del pretorio e i munera civilia*, in *Index* 15, 1987, 63-77 [= in Id., *Diritto e società nel mondo romano cit.* 257-272]. In generale sul giurista si veda anche A. Dell'Oro, *Aurelio Arcadio Carisio nel Digesto e nel Codice*, in *Studi in onore di Emilio Betti* II, Milano 1962, 331-346 [= in Id., *La Cattedra e la Toga. Scritti romanistici di Aldo Dell'Oro*, I. Fagnoli, C. Luzzati, R. Dell'Oro (a c. di), Milano 2015, 155-172]; M. Felici, *Riflessioni sui munera civilia di Arcadio Carisio*, in Capogrossi Colognesi, Gabba (a c. di), *Gli Statuti Municipali cit.* 153-182; D.V. Piacente, *Aurelio Arcadio Carisio. Un giurista tardoantico*, Bari 2012, 59-102.

⁶² Sul tema E. Lo Cascio, *Forme dell'economia imperiale*, in *Storia di Roma 2. L'impero mediterraneo. II. I principi e il mondo* (dir. A. Schiavone), Torino 1991, 358-365; si legga pure E. Lo Cascio, *La 'New Institutional Economics' e l'economia imperiale romana*, in M. Pani (a c. di), *Storia romana e storia moderna. Fasi in prospettiva*, Bari 2005, 69-83; Id., *The Early Roman Empire. The State and the Economy*, in *The Cambridge Economic History of the Greco-Roman World*, Cambridge 2007, 619-648; O. Licandro, *Sovranità, cittadinanza, persona e territorio in un impero preglobale. Da Augusto ai Severi*, in *BIDR*. 113, 2019, 331-358.

È di particolare interesse infatti osservare come nella seconda metà del II secolo d.C. i segni di una crisi incipiente imprimessero una spinta sempre più forte ad allargare il campo dell'interesse collettivo. L'estensione dello *ius publicum* produceva però conseguenze significative e alcune le abbiamo rilevate in queste pagine sul piano negoziale, cioè la disuguaglianza degli interessi in conflitto e la preferenza di una fluttuazione e mutabilità dell'ordinamento giuridico alla stabilità e perfezione delle norme.

In definitiva, il caso esaminato in queste pagine, sia pure dal parziale angolo di visuale dell'organizzazione finanziaria imperiale declinata nella dialettica dinamica centro/periferie-controllo/autonomie, rivela la convergenza e, dunque, la sintesi tra istanze centrali e istanze locali a proposito del governo del territorio⁶³. Il doppio registro di controllo offre, infatti, un'ulteriore precisa conferma del ruolo fondamentale riconosciuto alle città e alle relative *élites* locali, riflesso nell'immagine dell'impero-città o dell'impero di città nell'efficace e suggestiva rappresentazione di Elio Aristide che, non dissimile da quella di Augusto/Cassio Dione⁶⁴, riconosceva alla civiltà politico-istituzionale e giuridica imperiale un'insuperata superiorità sui monarchi orientali ed ellenistici «re di deserti e fortezze», una superiorità che agli occhi del mondo intero rendeva invece i Romani «signori di città»⁶⁵.

Orazio Licandro
Università di Catania
orazio.licandro@unict.it

⁶³ G. Bransbourg, *Fiscalité et finances municipales au IV^e siècle*, in *AntTard* 16, 2008, 255-296; G.D. Merola, *Autonomia locale – governo imperiale. Fiscalità e amministrazione nelle province asiatiche*, Bari 2001, 101-105; Id., *Roma: un impero di città*, in *Diritto@Storia* 14, 2017 (on line). Non vi è, infatti, ragione di contrapporre irriducibilmente le due diverse visioni per esempio sui *curatores rei publicae*: una di F. De Martino, *Storia della costituzione romana*, IV.2, Napoli 1975², 694-695, che vi scorge uno degli strumenti di «quella tendenza di centralizzazione burocratica, che fu caratteristica dell'impero», e l'altra propugnata da F. Jacques, *Le privilège de liberté. Politique impériale et autonomie municipale dans les cités de l'Occident romain (161-244)*, Roma 1984, *passim*, che vuole la persistenza di un'ampia autonomia nell'età successiva di Marco Aurelio.

⁶⁴ D.C. 52.194-6.

⁶⁵ Ael. Arist. Eijs 'Pōmev 93: καὶ δὴ καὶ φαίη τις ἂν ἐκείνους μὲν οἷον ἐρημίας καὶ φρουρίων βασιλεῖς γεγονέναι, ὑμᾶς δὲ πόλεων ἄρχοντας μόνους. Vedi le riflessioni sul paradigma romano della città di Cardilli, Porcelli, *Introduzione al diritto cinese* cit. 353-363.

‘Quod non iure factum est, hoc est contra ius’. **Brevi note in tema di eccesso di condotta**

I. *Premesse. Il rilievo dell’iniuria*

L’individuazione dei limiti della responsabilità del soggetto agente in una prospettiva volta a superare il preteso dualismo *delicta-crimina* e a valorizzare, piuttosto, il profilo (unitario) della responsabilità del singolo sia in ambito privato che pubblico integra un’operazione non semplice¹. L’argomento di fondo è quello della repressione del fatto illecito e della sua vicenda evolutiva.

Consapevoli della straordinaria latitudine del tema dianzi menzionato, si vuole tornare a riflettere intorno a un comportamento che, a causa delle concrete modalità esecutive, rende responsabile, senza giustificare, l’autore del danno e offrire una sintesi in chiave critica delle principali testimonianze.

In via di prima approssimazione, si pensi a quelle ipotesi che possono essere ricondotte dentro l’espressione ‘eccesso di condotta’, ossia di quei contegni che,

* Il presente contributo rientra nell’attività di ricerca del Team ‘*Diritto e Azione: un atlante delle idee giuridiche della tradizione romanistica*’ nell’ambito del Progetto di Eccellenza ‘Diritto, Cambiamenti e Tecnologie’ (Dipartimento di Scienze Giuridiche, Università di Verona).

¹ V. in termini generali C. Ferrini, *sv. Danni (azione di)*, in *Enc. giur.* 4, Milano 1911, 12 ss.; G.I. Luzzatto, *sv. Colpa penale (dir. rom.)*, in *ED.* 7, Milano 1960, 614 ss.; M. Talamanca, *sv. Colpa civile (storia)*, in *ED.* 7, Milano 1960, 517 ss.; G. Crifò, *sv. Illecito (dir. rom.)*, in *NNDI.* 8, Torino 1962, 153 ss.; U. Brasiello, *sv. Delitti (dir. rom.)*, in *ED.* 12, Milano 1964, 3 ss.; F. Gnoli, *sv. Diritto penale nel diritto romano*, in *Dig. disc. pen.* 4, Torino 1990, 43 ss.; M. Balzarini, *sv. Violenza (dir. rom.)*, in *ED.* 46, Milano 1993, 830 ss. In ambito di *crimina* v. in specie Th. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899; C. Ferrini, *Diritto penale romano. Esposizione storica e dottrinale*, estratto dall’*Enc. dir. pen. it.*, Milano 1902 (rist. an. Roma 1976); E. Albertario, ‘*Delictum*’ e ‘*crimen*’ nel diritto romano-classico e nella legislazione giustiniana, Milano 1924; U. Brasiello, *La repressione penale in diritto romano*, Napoli 1937; G.F. Falchi, *Diritto penale romano. Dottrine generali*, Padova 1937²; C. Gioffredi, *I principi del diritto penale romano*, Torino 1970; G. Carnazza-Rametta, *Studio sul diritto penale dei romani*, Roma 1972; G. Crifò, *Principi di diritto penale romano*, in *Labeo* 19, 1973, 372 ss.; G. Longo, ‘*Delictum*’ e ‘*crimen*’, Milano 1976; B. Santalucia, *Diritto e processo penale nell’antica Roma*, Milano 1988; Id., *Studi di diritto penale romano*, Roma 1994; V. Giuffrè, *La repressione criminale nell’esperienza romana. Profili*, Napoli 1998³. Più di recente, L. Garofalo, *Piccoli scritti di diritto penale romano*, Padova 2008; B. Santalucia, *Altri studi di diritto penale romano*, Padova 2010; C. Venturini, *Scritti di diritto penale romano*, a cura di F. Procchi, C. Terreni, Padova 2015. Sulla pretesa autonomia del diritto penale romano v. di recente F. Pulitanò, *Sull’ ‘autonomia’ del diritto penale romano. Prime considerazioni*, in *TSDP.* 11, 2018, 1 ss.; S. Galeotti, ‘*Delictum*’ e ‘*crimen*’: la qualificazione dell’illecito nell’esperienza giuridica romana, in *LR.* 7, 2018, 3 ss.

oltrepassando i confini del lecito, comportano una ri-estensione della responsabilità in capo al soggetto agente. Se, infatti, di regola è chiamato a rispondere solo chi *occidit* o (*cor*)*rupit non iure*, nelle altre situazioni il danneggiante che possa dimostrare di avere agito *iure* non potrà essere chiamato a rispondere. Questa equivalenza resta vera fintantoché il comportamento del singolo non abbia però ecceduto i limiti della propria condotta, poiché, in tal caso, la medesima condotta non sarà più *iusta* e sarà sanzionata a titolo di *iniuria/culpa*². La responsabilità dell'agente sarà valorizzata dal modello di condotta violata, ossia dalla realizzazione di quei comportamenti rimproverati sotto il concetto polivalente di *culpa*³.

² La letteratura è sterminata. Tra i molti contributi v. G.P. Chironi, *La colpa nel diritto civile odierno* 1.2, *Colpa extra-contrattuale*, Torino 1903, 37 s.; G. Rotondi, *Dalla 'lex Aquilia' all'art. 1151 cod. civ. Ricerche storico-dogmatiche*, in *Scritti giuridici* II, Milano 1922, 479 ss.; C. Ferrini, sv. *Delitti e quasi delitti*, in *NNDI*. 9.1, Torino 1926, 754 s.; H. Siber, *Römisches Recht in Grundzügen für die Vorlesung* 2, *Römisches Privatrecht*, Berlin 1928, 231 s.; V. Arangio-Ruiz, *Responsabilità contrattuale in diritto romano*, Napoli 1933², 226 ss.; E. Betti, *Istituzioni di diritto romano* 2.1, Padova 1962, 510 s.; C.A. Cannata, *Per lo studio della responsabilità per colpa del diritto romano classico. Corso di diritto romano tenuto nell'Università di Cagliari, Anno accademico 1967-1968*, Milano 1969, 307 ss.; Id., *Sul testo della 'lex Aquilia' e la sua portata originaria*, in L. Vacca (a c. di), *La responsabilità civile da atto illecito nella prospettiva storico-comparatistica (Madrid 7-10 ottobre 1993)*, Torino 1995, 40 ss.; B. Albanese, sv. *Illecito (storia)*, in *ED*. 20, Milano, 1970, 50 ss.; M. Kaser, *Das römische Privatrecht* 1, München 1971², 161; A.D. Manfredini, *Contributi allo studio dell' 'iniuria' in età repubblicana*, Milano 1977, 95 ss.; Rh. Zimmermann, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Cape Town-Johannesburg 1990, 953 ss.; P. Ziliotto, *L'imputazione del danno aquiliano. Tra 'iniuria' e 'damnum corpore datum'*, Padova 2000; M.F. Cursi, *'Iniuria cum damno'. Antigiuridicità e colpevolezza nella storia del danno aquiliano*, Milano 2002, 3 ss. e l'ampia bibliografia citata; G. Valditara, *'Damnum iniuria datum'*, Torino 2005²; A. Corbino, *Il danno qualificato e la 'lex Aquilia'. Corso di diritto romano*, Padova 2005²; S. Schipani, *Contributi romanistica al sistema della responsabilità extra-contrattuale*, Torino 2009; L. Desanti, *La legge Aquilia. Tra 'verba legis' e interpretazione giurisprudenziale*, Torino 2015; S. Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'. Il danno nel diritto romano tra semantica e interpretazione* 1, Napoli 2015; Ead., *Ricerche sulla nozione di 'damnum'. I criteri di imputazione del danno tra 'lex' e 'interpretatio prudentium'* 2, Napoli 2016; G. Valditara, *Riflessioni di diritto romano e diritto civile sul danno ingiusto*, in F. Zuccotti, M.A. Fenocchio (a c. di), *A Pierluigi Zannini. Scritti di diritto romano e giusantichistici*, Milano 2018, 321 ss.; G. Santucci, *Diritto romano e diritti europei. Continuità e discontinuità nelle figure giuridiche*, Bologna 2018², 145 ss.; A. Torrent Ruiz, *'Ad legem Aquiliam'* 1, *Estudios sustantivos: 'culpa, damnum, causa'*, Madrid 2019; F. Mercogliano, G. Valditara, *Saggi in materia di danno ingiusto e diligenza nell'adempimento in diritto romano*, Torino 2020. Da ultimo, M.F. Cursi, *Danno e responsabilità extracontrattuale nella storia del diritto privato*, Napoli 2021².

³ Cfr. D. 9.2.31 (Paul. 10 *ad Sab.*), nel quale Quinto Mucio evidenzia il *providere*, ossia la necessità che il soggetto agente abbia osservato una condotta adeguata a evitare danni per il terzo. Sul passo torna di recente M.F. Cursi, *Il concorso della colpa del danneggiato nel risarcimento e la rilevanza penale dell'azione aquiliana*, in *Index* 47, 2019, in specie 172 ss.

Ecco che nelle pieghe di questo complesso processo di trasformazione del delitto aquiliano – non più limitato al solo concetto di *iniuria*, ma ancorato all’emersione del criterio della *culpa* «razionalizzatrice e unificante nel campo argomentativo rotante intorno al fatto illecito»⁴ – troveranno spazio le nostre riflessioni in tema di eccesso di condotta, ricollegate, è il caso di ribadirlo, a un comportamento non giustificato in quanto deviante da una regola di condotta. Ciò non solo al fine di sanzionare un contegno ritenuto riprovevole, ma anche per tutelare l’esigenza di garantire un risarcimento in quelle ipotesi nelle quali la presenza oggettiva di una causa di giustificazione, così come delineata nel singolo caso di specie, avrebbe escluso la punibilità del fatto⁵.

II. *Uno sguardo alle orazioni: la Pro Tullio di Cicerone*

Prima di procedere all’analisi delle fonti giuridiche sul tema, sia consentito volgere lo sguardo alle fonti letterarie. Nell’ambito di queste ultime, la letteratura romanistica ha valorizzato l’apporto offerto dalla *Pro Tullio* di Cicerone, nella quale, da un lato, «emerge una nozione di *iniuria* probabilmente già influenzata dalla riflessione giurisprudenziale»⁶, dall’altro, è possibile segnalare argomenti inerenti alla legittimità della condotta⁷. In particolare, l’approfondi-

⁴ Così di recente F. Mercogliano, *Breve nota sulle prime leggi romane e su alcuni sviluppi in materia di responsabilità privata*, in *TSDP*. 13, 2020, 1 ss., in specie 10. Per i molteplici significati del termine *culpa* v. di recente R. Cardilli, *Gestione empirica della imputazione e ‘culpa ad numeratio’ nella riflessione dei giuristi romani*, in F. Milazzo (a c. di), *‘Scientia rerum’ e ‘scientia iuris’*. Fatti, linguaggio, discipline nel pensiero giurisprudenziale romano. *Relazioni del Convegno Internazionale di Diritto Romano. Copanello 8-11 giugno 2010 con l’appendice Talamanca e Copanello di Antonino Metro*, Milano 2019, 83 ss.

⁵ Cursi, *‘Iniuria cum damno’* cit. 281, la quale puntualizza, con riferimento alla struttura dell’illecito aquiliano, che «la più ampia nozione di *culpa* deve aver assorbito l’originaria nozione di dolo, identificandosi pienamente con l’*iniuria*, in tutte le sue sfumature, non solo soggettive ma anche oggettive».

⁶ Galeotti, *Ricerche sulla nozione di ‘damnum’* 2 cit. 55 ss.

⁷ Cfr. F.L. Keller, *Semestrium ad M. Tullium Cicerone libri sex*, Turici 1842, 573 ss.; H.J. Roby, *Roman Private Law in the Times of Cicero and of the Antonines* 2, Cambridge 1902, 503; F. Serrao, *La ‘iurisdictio’ del pretore peregrino*, Milano 1954, 85 nt. 32; L. Vacca, *Ricerche sulla rapina nel diritto romano 1, L’Editto di Lucullo e la ‘lex Plautia’*, in *Studi Economico-Giuridici dell’Università di Cagliari* 45, 1965-1968, Milano 1969, 524 ss. [= *Delitti privati e azioni penali. Scritti di diritto romano*, a c. di B. Cortese, S. Galeotti, G. Guida, G. Rossetti, Napoli 2015, 6 ss.]; B. Schmidlin, *Das Rekuperatorenverhoren. Eine Studie zum römischen Prozess*, Freiburg 1963, 45 ss.; G. Broggin, *L’orazione Per Marco Tullio*, in *Tutte le opere di Cicerone I, Le Orazioni*, Milano 1964, 369 ss.; M. Balzarini, *Cic. ‘Pro Tullio’ e l’editto di Lucullo*, in *Studi in onore di G. Grosso I*, Torino 1968, 323 nt. 2; U. Ebert, *Die Geschichte des Edikts ‘de hominibus armatis coactisve’*,

mento dell'argomentazione retorica svolta in chiave difensiva dall'Arpinate ci presenta una differente visuale sull'immagine del *non iure*, in relazione ai limiti delle scriminanti, coinvolgendo anche la figura dell'eccesso di condotta.

In termini generali, l'elaborazione del concetto di *iniuria/culpa* che ricorre nelle opere retoriche⁸ – le quali tecnicizzano lo studio sulle *causae* espresse nei *tópoi* – «si avvicina alla riflessione etica della causalità, nella quale campeggia l'idea dell'irresponsabilità dell'evento causato da una condotta involontaria»⁹. Allo stesso tempo, tale elaborazione delinea ipotesi di responsabilità in capo al soggetto che disattende il modello oggettivo di comportamento al quale la condotta deve uniformarsi¹⁰.

Heidelberg 1968; S. Schipani, *Responsabilità 'ex lege Aquilia'. Criteri di imputazione e problema della 'culpa'*, Torino 1969, 76 s.; Manfredini, *Contributi allo studio dell' 'iniuria'* cit. 110 s.; L. Vacca, *L'editto di Lucullo*, in F. Milazzo (a c. di), *Illecito e pena privata in età repubblicana. Atti del convegno internazionale di diritto romano (Copanello, 4-7 giugno 1990)*, Napoli 1992, 221 ss. [= *Delitti privati e azioni penali* cit. 305 ss.]; Cursi, *'Iniuria cum damno'* cit. 24 ss.; R. Fiori, *'Ea res agatur'. I due modelli del processo formulare repubblicano*, Milano 2003, 60 ss.; G. La Bua, *'Obscuritas' e 'dissimulatio' nella 'pro Tullio' di Cicerone*, in *Rhetorica. A Journal of the History of Rhetoric* 23.3, 2005, 261 ss.; C. Venturini, *'In vi ... dolus malus inest' (Cic. 'Tull.' 29)*, in *'Fides Humanitas Ius'. Studi in onore di L. Labruna* 8, Napoli 2007, [= *Scritti di diritto penale romano II* cit. 818 ss.]; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 29; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* II cit. 67 s.; P. Ziliotto, *Dolo e 'iniuria' nella 'Pro Tullio' di Cicerone*, in *BIDR.* 7, 2017, 133 ss.

⁸ La letteratura in tema di rapporti tra retorica e giurisprudenza è assai vasta. Tra i molti contributi v. L. Calboli Montefusco, *Logica, retorica e giurisprudenza nella dottrina degli status*, in D. Mantovani (a c. di), *Per la storia del pensiero giuridico romano. Dall'età dei pontefici alla scuola di Servio. Atti del Seminario di San Marino, 7-9 gennaio 1993*, Torino 1993, 209 ss. Per una visione di tale dottrina sul piano storico v. Id., *La dottrina degli 'status' nella retorica greca e romana*, Hildesheim-Zurich-New York 1986. V. inoltre H. Braet, *The Classical Doctrine of Status and the Rhetorical Theory of Argumentation*, in *Philosophy and Rhetoric* 20, 1987, 79 ss.; M. Miceli, *La prova retorica tra esperienza romanistica e moderno processo penale*, in *Index* 26, 1998, 241 ss.; G. Sposito, *Il luogo dell'oratore. Argomentazione topica e retorica forense in Cicerone*, Napoli 2001; R. Martini, *Antica retorica giudiziaria (gli 'status causae')*, in *Diritto@storia* 3, 2004, 1 ss.; G. La Bua, *Diritto e retorica: Cicerone 'iure peritus' in Seneca retore e Quintiliano*, in *Atti del XII Colloquium Tullianum (Salamanca, 7-9 ottobre 2004)* 12, 2006, 181 ss.; C. Masi Doria, *Principi e regole. Valori e razionalità come forme del discorso giuridico*, in A. Lovato (a c. di), *Tra retorica e diritto. Linguaggi e forme argomentative nella tradizione giuridica. Incontro di studio Trani, 22-23 maggio 2009*, Bari 2011, 19 ss.; G. Cossa, *I giuristi e la retorica*, in C. Baldus, M. Miglietta, G. Santucci, E. Stolfi (a c. di), *Dogmenschichte und historische Individualität der römischen Juristen. Storia dei dogmi e individualità storica dei giuristi romani. Atti del Seminario internazionale (Montepulciano 14-17 giugno 2011)*, Trento 2012, 299 ss.; A. Traversi, *La difesa penale. Tecniche argomentative e oratorie*, Milano 2014⁵; E.G.D. van Dongen, *Contributory negligence. A historical and comparative study*, Leiden-Boston 2014.

⁹ Così Cardilli, *Gestione empirica della imputazione* cit. 99.

¹⁰ Cfr. Cic. *inv.* 2.33.101: *Loci autem communes: accusatoris in confessionem, et quanta potestas peccandi relinquuntur, si semel institutum sit, ut non de facto, sed de facti causa quaeratur; defensoris conquestio est calamitatis eius, quae non culpa, sed vi maiore quadam acciderit, et de fortunae potestate et hominum infirmitate et, uti suum animum, non eventum considerent.*

Prima di porre l’attenzione sugli aspetti di natura teorico-giuridica e di strategia processuale contenuti nell’orazione difensiva, ripercorriamo brevemente i fatti di causa così come esposti dall’Arpinate¹¹.

Fabio, insieme ad Acerronio, aveva acquistato un terreno situato nella campagna di Turio e confinante con quello di Tullio. Poco soddisfatto dell’affare concluso, Fabio aveva deciso di vendere ad Acerronio sia la sua porzione del fondo che la cd. *centuria Populiana*, rispetto alla quale tuttavia si era limitato a indicarne i confini, senza trasferirne la *vacua possessio*. La centuria in questione era però rivendicata da Tullio. Il testo dell’orazione presenta a questo punto una lacuna circa gli avvenimenti a seguire; tuttavia, sembra possibile dedurre l’iniziativa intrapresa da Tullio volta a presidiare la sua centuria, al fine di impedire a Fabio il trasferimento della *vacua possessio* a favore di Acerronio. A seguito dell’accordo intercorso tra Fabio e Tullio avente per oggetto la *deductio quae moribus fit*, volta a chiedere al pretore la concessione dell’interdetto *uti possidetis*¹², si verifica ciò che nei fatti è la questione giuridica oggetto di valutazione nell’orazione ciceroniana. In specie, la notte successiva a tale accordo, numerosi schiavi di Fabio si erano recati armati nei pressi della *centuria Populiana*, avevano fatto irruzione con la forza all’interno di una costruzione ivi situata e, aggredendo di sorpresa gli schiavi di Tullio, li avevano uccisi e al contempo avevano demolito la loro casa. Soltanto Filino era scampato alla strage, riuscendo a riferire quanto avvenuto a Tullio. Quest’ultimo decideva di agire contro Fabio in base alla formula rilasciata dal pretore L. Cecilio Metello, ma creata pochi anni prima dal pretore Marco Terenzio Varrone Lucullo¹³, al fine di ottenere il pagamento di una pena pecuniaria pari al quadruplo del danno dolosamente arrecato dalla *familia*¹⁴ di Fabio, con violenza e con uomini in armi. La narrazione a questo punto si interrompe¹⁵.

¹¹ Il processo si svolse probabilmente nel 71 a.C. V. G. Nicosia, *Studi sulla ‘deiectio’* I, Milano 1965, 144 ss.; Balzarini, *Cic. ‘Pro Tullio’ e l’editto di Lucullo* cit. 323 nt. 2.

¹² Prassi testimoniata anche nella *Pro Caecina*, la quale, come riportato da Balzarini, *Cic. ‘Pro Tullio’ e l’editto di Lucullo* cit. 326, in specie nt. 13, contiene una disputa avente ad oggetto motivi di diritto, «oltre per la ragione pratica dell’avvenuta confessione dei fatti, per la novità della formula contestata». V. inoltre Vacca, *L’editto di Lucullo* cit. 305 ss.

¹³ Sulla figura di Metello v. Balzarini *Cic. ‘Pro Tullio’ e l’editto di Lucullo* cit. 323 nt. 2; Ziliotto, *Dolo e ‘iniuria’ nella ‘Pro Tullio’ di Cicerone* cit. 133 nt. 1.

¹⁴ Sul termine *familia* cfr. Balzarini, *Cic. ‘Pro Tullio’ e l’editto di Lucullo* cit. 334 ss.; L. Solidoro, *La ‘familia’ nell’editto di Lucullo*, in *La repressione della violenza nel diritto romano. Appunti dalle lezioni*, Napoli 1993, 15 ss.

¹⁵ In particolare, come evidenziato da Venturini, *‘In vi ... dolus malus inest’* cit. 818, «il giudizio era strutturato in due *actiones* (Cic. *Tull.* 5), secondo uno schema provvisto di corrispondenza con quello tipico dei coevi giudizi regolati dalla *comperendinatio* che si svolgevano dinanzi alle *quaestiones perpetuae*».

L'Arpinate, nella sua orazione difensiva, riportando il testo dell'*intentio*¹⁶, fornisce elementi fondamentali per la ricostruzione della formula completa dell'azione intentata da Tullio, nonché della clausola inserita da Lucullo nel proprio editto¹⁷. In particolare, la fattispecie edittale prevedeva un reato di evento – il danno – sanzionato in forza di due requisiti: l'attrupamento e l'uso della violenza¹⁸.

La discussione tra Cicerone e Quinzio verte su due aspetti: in primo luogo, sul significato dell'espressione *dolo malo*, assente nella formula dell'*actio legis Aquiliae*¹⁹; in secondo luogo, sul valore del termine *iniuria*, assente nella formula in questione e presente invece in quella della *lex Aquilia*²⁰. Se con riguardo al profilo inerente al dolo, l'argomentazione di Cicerone si sostanzia nella dimostrazione dell'assurdità e dell'infondatezza della tesi difensiva di Quinzio, la seconda questione, quella concernente il (non) rilievo dell'*iniuria*, ossia l'antigiuridicità o meno della condotta degli schiavi di Fabio, richiede alcune precisazioni²¹.

¹⁶ Cic. Tull. 7: *Iudicium vestrum est, recuperatores, quanta pecuniae paret dolo malo familiae P. Fabii vi hominibus armatis coactisve damnum datum esse M. Tullio. Eius rei taxationem nos fecimus; aestimatio vestra est; iudicium datum est in quadruplum.*

¹⁷ Keller, *Semestrium ad M. Tullium Cicerone libri sex* cit. 595; O. Lenel, *Das Edictum Perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*, Leipzig 1927³, 391 ss.; Serrao, *La 'iurisdictio' del pretore peregrino* cit. 76 ss.; Broggin, *L'orazione Per Marco Tullio* cit. 379 ss.; Vacca, *Ricerche sulla rapina nel diritto romano* cit. 6 ss.; Balzarini, *Cic. 'Pro Tullio' e l'editto di Lucullo* cit. 329 ss., in specie 345 s.; Schipani, *Responsabilità 'ex lege Aquilia'* cit. 73 ss.; Vacca, *L'editto di Lucullo* cit. 305 ss.; D. Mantovani, *Le formule del processo privato romano. Per la didattica delle Istituzioni di diritto romano*, Padova 1999², 74; Ziliotto, *Dolo e 'iniuria' nella 'Pro Tullio' di Cicerone* cit. 133 ss.

¹⁸ Va da sé che lo stesso fatto poteva trovare tutela in sede di *lex Aquilia*, con cui il danneggiato avrebbe ottenuto però solo l'ammontare del danno, o in caso di *infittatio*, il suo *duplum*. Cfr. Venturini, *In vi ... dolus malus inest'* cit. 824.

¹⁹ Tale profilo si sostanzia nel riconoscimento dei fatti di causa da parte di Fabio, il quale ha altresì aggiunto che quanto accaduto è stato realizzato dalla sua *familia*, *vi hominibus armatis e cum animo* di uccidere gli schiavi di Tullio. Come evidenziato da Ziliotto, *Dolo e 'iniuria' nella 'Pro Tullio' di Cicerone* cit. 138 ss. ntt. 24 ss., in specie 138, a venire in controluce è la fattispecie della premeditazione: «non potendo cioè dire che gli schiavi di Fabio non hanno voluto uccidere, Quinzio sostiene che non lo hanno fatto in base a un piano prestabilito, che sarebbe richiesto dalla formula là dove fa riferimento al *dolus malus* della *familia*». Cicerone si limita a replicare – sulla base dei fatti, dunque a prescindere dal precipuo significato dell'espressione *dolus malus* nella formula – l'esistenza della premeditazione e la dolosità della condotta degli schiavi.

²⁰ Cfr. E. Costa, *Le orazioni di diritto privato di Cicerone*, Bologna 1899, 55 ss.; Broggin, *L'orazione per Marco Tullio* cit. 367 ss.; Balzarini, *Cic. 'Pro Tullio' e l'editto di Lucullo* cit. 350 ss.; Schipani, *Responsabilità 'ex lege Aquilia'* cit. 58 ss.; E. Pólay, *'Iniuria dicitur omne, quod non iure fit'*, in *BIDR.* 88, 1985, 73 ss.; Cursi, *'Iniuria cum damno'* cit. 22 ss.; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 29 ss.; Ziliotto, *Dolo e 'iniuria' nella 'Pro Tullio' di Cicerone* cit. 141 ss. Per una ricognizione dei significati del termine *iniuria* nelle fonti letterarie v. da ultimo Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. 55 ss.

²¹ Cic. Tull. 36 ss. Cfr. Schipani, *Responsabilità 'ex lege Aquilia'* cit. 74 ss.; Ziliotto, *Dolo e 'iniuria' nella 'Pro Tullio' di Cicerone* cit. 141 ss.

Come sappiamo Quinzio, al fine di supportare la difesa di Fabio, chiede inutilmente, appellandosi ai tribuni della plebe²², l’inserimento della parola *iniuria* nella formula²³. A questo proposito l’interpretazione dominante è nel senso che il tentativo di tale integrazione fosse volto a far valere l’esistenza di una causa di giustificazione; vi è tuttavia chi ritiene che tale la strategia difensiva fosse finalizzata a escludere una qualsivoglia indagine circa un coinvolgimento consapevole del *dominus*²⁴.

Quello che appare certo è che Cicerone – attraverso il confronto tra la *lex Aquilia* e l’editto di Lucullo, nonché tra l’interdetto *unde vi* e il *de vi armata* – non intende negare la possibilità di far valere all’interno di un processo una scusante della condotta. Egli vuole piuttosto mettere in evidenza che ciò, ossia il ricorso a una causa di giustificazione, è ammissibile soltanto là ove la formula lo consenta tramite l’esplicito richiamo al concetto di *iniuria*; nel caso di specie, la formula concessa dal pretore Metello, in base all’editto di Lucullo, non contiene la menzione dell’*iniuria*, dunque deve negarsi tale possibilità.

Nonostante le numerose lacune del testo a nostra disposizione, pare ragionevole pensare che l’Arpinate abbia ritenuto necessario chiarire la sua posizione in merito all’uccisione *iure* o *iniuria*, in quanto paventava l’eventuale rilievo, da parte di Quinzio, di una provocazione da parte degli schiavi di Tullio²⁵.

Riferirsi alla provocazione è l’occasione per precisare i confini di una condotta che possa definirsi lecita: Cicerone, infatti, si chiede retoricamente se il

²² Ziliotto, *Dolo e ‘iniuria’ nella ‘Pro Tullio’ di Cicerone* cit. in specie nt. 12.

²³ Come noto infatti l’omissione di *iniuria* corrispondeva all’esigenza di impostare la formula così da evitare che coloro che *armis quam iure agere maluissent de iure et iniuria disputare*. Ciò aveva condotto all’utilizzo, come modello, dell’interdetto *unde vi*, il quale era interamente incentrato sul ricorrere o meno di un *vi deicere*, dunque sulla violenza in sede di acquisto e spoglio del possesso. Sul punto v. G. Falcone, *Ricerche sull’origine dell’interdetto ‘uti possidetis’*, Palermo 1996, 226 ss. Come messo in luce da Venturini, *‘In vi ... dolus malus inest’* cit. 821, «l’oratore perviene in tal modo a valorizzare la presenza di *vi* così nell’interdetto come nelle formula, in entrambi i casi assegnando alla paroletta il medesimo valore di ablativo strumentale e considerandola, quindi, diretta a designare un’identica qualità dell’azione».

²⁴ In questo senso Vacca, *L’editto di Lucullo* cit. 245 s.; Cursi, *‘Iniuria cum damno’* cit. 24 ss. *Contra*, Venturini, *‘In vi ... dolus malus inest’* cit. 823 s., il quale puntualizza che non vi sono elementi testuali a sostegno di tale interpretazione.

²⁵ Sul punto Ziliotto, *Dolo e ‘iniuria’ nella ‘Pro Tullio’ di Cicerone* cit. 145 s., mette bene in evidenza che due sono gli indizi dai quali verificare la provocazione. In primo luogo, con riguardo all’*excursus* che precede la *narratio* (Cic. *Tull.* 8), nonché nella *argumentatio* (Cic. *Tull.* 42), dove Cicerone specifica che la finalità della formula è quella di indurre la gente a tenere a freno i propri schiavi, affinché, anche laddove fossero provocati, si difendano con gli strumenti del diritto e non con le armi. Il secondo, sempre contenuto nella *argumentatio* (Cic. *Tull.* 54) consiste nel fatto che l’azione posta in essere dagli schiavi di Fabio sia stata una conseguenza della condotta degli schiavi di Tullio, i quali avrebbero ucciso uno schiavo di Fabio e incendiato casa sua.

massacro di tutti gli schiavi di Tullio, insieme alle ulteriori condotte di violenza, di uomini armati, di strage e di sangue si fossero rese necessarie. Cicerone stima che così in verità non fosse; anzi, sarebbe stato sufficiente il ricorso alle vie legali, ossia alla *lex Aquilia*²⁶.

In definitiva, anche là ove il comportamento degli schiavi di Fabio non integri un'ipotesi di legittima difesa, il richiamo di tale scusante è usato da Cicerone per tutelare interamente la posizione del suo cliente²⁷. L'Arpinate respinge

²⁶ Ziliotto, *Dolo e 'iniuria' nella 'Pro Tullio' di Cicerone* cit. 145.

²⁷ Cic. Tull. 48. ... *tamen verum factum esset, [non modo servos] tamen in eo ipso loco, qui tuus esset, non modo servos M. Tulli occidere iure non potuisti, verum etiam si tectum hoc insciente aut per vim demolitus esses, quod hic in tuo aedificasset et suum esse defenderet, id vi[m] aut clam factum iudicaretur. tu ipse iam statue quam verum sit, cum paucas tegulas deicere inpune familia tua non potuerit, maximam caedem sine fraude facere potuisse[t]. ego ipse tecto illo disturbato si hodie postulem, quod vi aut clam factum sit, tu aut per arbitrum restituas aut sponsione condemneris necesse est: nunc hoc probabis viris talibus, cum aedificium tuo iure disturbare non potueris, quod esset quem ad modum tu vis in tuo, homines, qui in eo aedificio fuerint, te tuo iure potuisse occidere?* 49. *'at servus meus non comparet, qui visus est cum tuis: at casa mea est incensa a tuis'. quid ad haec respondeam? ostendi falsa esse: verum tamen confitebor. quid postea? hoc sequitur, ut familia<m> M. Tulli concidi oportuerit? vix mehercule ut corium peti, vix ut gravius expostulari; verum ut esses durissimus, agi quidem usitato iure et cotidiana actione potuit. quid opus fuit vi, quid armatis hominibus, quid caede, quid sanguine?* 50. *'at enim oppugnatum me fortasse venissent'. haec est illorum in causa perdita extrema non oratio neque defensio, sed coniectura et quasi divinatio. illi oppugnatum venturi erant? quem? Fabium. quo consilio? ut occiderent. quam ob causam? quid ut proficerent? qui comperisti? et, ut rem perspicuam quam paucissimis verbis agam, dubitari hoc potest, recuperatores, utri oppugnasse videantur, qui ad villam venerunt an qui in villa[m] manserunt? qui occisi sunt an ii ex quorum numero sauc[c]ius factus est nemo? qui cur facerent, causa non fuit an ii qui fecisse se confitentur?* 51. *verum ut hoc tibi credam metuisse te ne obpugnare, quis hoc statuit umquam aut cui concedi sine summo omnium periculo potest, ut eum <iure potuerit occidere, a quo metuisse se dicat ne ipse posterius occideretur?>* 52. ... *boni debent dicere. atque ille legem mihi de XII tabulis recitavit, quae permittit, ut furem noctu liceat occidere et luci, si se telo defendat, et legem antiquam de legibus sacratis, quae iubeat inpune occidi eum, qui tribunum plebi pulsaverit. nihil, ut opinor, praeterea de legibus.* 53. *qua in re hoc primum quaero, quid ad hoc iudicium recitari istas leges pertinuerit. num quem tribunum plebi servi M. Tulli pulsaverunt? non opinor. num furatum domum P. Fabi noctu venerunt? ne id quidem. num luce furatum venerunt et se telo defenderunt? dici non potest. ergo istis legibus quas recitasti certe non potuit istius familia servos M. Tulli occidere.* 54. *'non' inquit 'ad eam rem recitavi, sed ut hoc intellegeres non visum esse maioribus nostris tam indignum istuc nescio quid quam tu putas hominem occidi'. at primum istae ipsae leges quas recitas, ut mittam cetera, significant, quam noluerint maiores nostri, nisi cum perneccesse esset, hominem occidi. primum ista lex sacrata est, quam rogarunt armati ut inermes sine periculo possent esse. quare non iniuria, quo magistratu munitae leges sunt, eius magistratus corpus legibus vallatum esse voluerunt.* Sul concetto di legittima difesa più ampiamente L. Aru, *Appunti sulla difesa privata in diritto romano*, in *AUPA*. 15, 1936, 113 ss.; di recente, M. Varvaro, *Legittima difesa, tirannicidio e strategia difensiva nell'orazione di Cicerone a favore di Milone*, in *AUPA*. 56, 2013, 215 ss.

come punto di partenza un’indagine impostata sulla prospettiva della legittimità o meno della condotta – dandovi ampio spazio –, poiché tale argomento potrebbe essere il più pericoloso per la posizione del suo cliente, «in quanto dovrebbe venire allora dimostrato che da Fabio è stato superato il limite di ciò che poteva essere giustificato. D’altra parte egli contesta l’argomentazione che doveva essere la più forte, imperniata sulla legittima difesa (...) mostrando che anche questa aveva dei limiti entro cui doveva svolgersi, ed al di là dei quali si ricade nell’*iniuria occidere*»²⁸. In altri termini, l’intera struttura giuridica dell’argomentazione di Cicerone è indirizzata a chiarire i confini di una regola di condotta, ossia a sottolineare che là ove questi ultimi fossero ecceduti, il comportamento dell’agente non potrebbe andare esente da responsabilità, non potendo in alcun modo essere giustificato.

III. *La giurisprudenza repubblicana: Quinto Mucio e D. 9.2.39 pr.-1. La rilevanza dell’espressione ‘si percussisset aut consulto vehementius egisset’*

Venendo ora alle fonti giuridiche in tema di *lex Aquilia*, numerosissime sono le testimonianze che la letteratura romanistica ha studiato al fine di dipanare la complessa relazione tra il danno e la responsabilità extracontrattuale. In un tale ambito di studio, saranno preferite quelle più significative al fine di evidenziare in quali casi il soggetto agente è chiamato a rispondere del danno cagionato a causa di un eccesso di condotta, a partire da un frammento di Quinto Mucio, contenuto in D. 9.2.39 pr.-1 (Pomp. 17 *ad Q. Muc.*), che si pone come punto di riferimento per una corretta interpretazione del concetto di *iniuria*.

La formulazione letterale del passo appare piuttosto agevole:

D. 9.2.39 pr.-1 (Pomp. 17 *ad Q. Muc.*): *Quintus Mucius scribit: equa cum in alieno pasceretur; in cogendo quod praegnas erat eiecit: quaerebatur; dominus eius possetne cum eo qui coegisset lege Aquilia agere, quia equam in iciendo ruperat. Si percussisset aut consulto vehementius egisset, visum est agere posse. 1. Pomponius. Quamvis alienum pecus in agro suo quis deprehendit, sic illud expellere debet, quomodo si suum deprehendisset, quoniam si quid ex ea re damnus cepit, habet proprias actiones. itaque qui pecus alienum in agro suo deprehenderit, non iure id includit, nec agere illud aliter debet quam ut supra diximus quasi suum: sed vel abigere debet sine damno vel admonere dominum, ut suum recipiat*²⁹.

²⁸ Schipani, *Responsabilità ‘ex lege Aquilia’* cit. 77 s. ntt. 85 e 86. V. anche Balzarini, *Cic. ‘Pro Tullio’ e l’editto di Lucullo* cit. 356 nt. 101.

²⁹ Sul passo v. D. Nörr, *Causa mortis. Auf den Spuren einer Redewendung*, München 1986, 124 ss.; S. Schipani, ‘*Lex Aquilia*’, ‘*culpa*’ responsabilità, in *Illicito e pena privata in età repub-*

Una cavalla gravida che pascola in un campo altrui viene scacciata dal campo e, nell'essere allontanata, abortisce; ci si domanda quindi se al padrone della cavalla sia concessa o meno l'azione della legge Aquilia contro chi l'ha scacciata, per averla *rupta*. Quinto Mucio ritiene che si possa agire *ex lege Aquilia* là ove l'animale sia stato percosso, ovvero allontanato con eccessiva violenza. Lo stesso afferma Pomponio, il quale sostiene che colui che trova il bestiame altrui nel suo campo deve scacciarlo come scaccerebbe il suo, perché se dal fatto dovesse derivare un danno, il proprietario potrebbe agire con le relative azioni. Quindi colui che trova nel suo campo il bestiame altrui non ha il diritto di rinchiuderlo e, allo stesso tempo, non deve agire diversamente da come agirebbe se fosse suo, ma deve allontanarlo senza arrecargli danno, ovvero avvertire il padrone perché lo venga a prendere.

La testimonianza prospetta un'ipotesi di esercizio di un'attività lecita. Secondo il commento di Pomponio, tale esercizio – nel caso di specie la difesa del proprio fondo dalle invasioni di animali altrui – può costituire esimente dal danno eventualmente cagionato, purché il soggetto agente non abbia trasmodato nell'esecuzione del proprio diritto, come appunto sarebbe stato il percuotere la bestia, o il cacciarla con speciale violenza.

Per una corretta interpretazione della fattispecie occorre focalizzarsi sull'espressione *si percussit aut consulto vehementius egisset*. Il problema sotteso al caso, infatti, non riguarda specificamente la qualificazione della condotta tipica in quanto integrativa del terzo capo della *lex Aquilia*³⁰, ossia il *rumpere*, né il nesso causale tra la condotta e l'evento lesivo, ma il profilo della modalità esecutiva della condotta medesima³¹. In altri termini, nel caso esaminato ci si

blicana cit. 138 ss., in specie 144 ss.; A. Bignardi, 'Frangere' e 'rumpere' nel lessico normativo e nella 'interpretatio prudentium', in *Nozione, formazione e interpretazione del diritto dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche dedicate al Professor Filippo Gallo*, Napoli 1997, 11 ss., in specie 51 ss.; Corbino, *Il danno qualificato* cit. 170 s.; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 28; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. 141; Cursi, *Danno e responsabilità extracontrattuale nella storia del diritto privato* cit. 70 nt. 3.

³⁰ Cfr. D. 9.2.27.5 (Ulp. 18 *ad ed.*): *Tertio autem capite ait eadem lex Aquilia: 'Ceterarum rerum praeter hominem et pecudem occisos si quis alteri damnum faxit, quod usserit fregerit ruperit iniuria, quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum aes domino dare damnas esto'*.

³¹ In dottrina vi è chi ha ritenuto di interpretare il passo come indice, in ambito delittuale, della *diligentia quam in suis*. A questo proposito v. F. Mercogliano, 'Diligentia quam in suis' per i giuristi romani classici, in *Index* 19, 1991, in specie 393 ss., il quale ritiene che *quasi suum* si riferisca al comportamento che si dovrebbe tenere nella situazione di chi sorprenda sul suo terreno bestiame estraneo e debba quindi cacciarlo, *quomodo suum deprehendisset*. Infatti, «Pomponio delinea concretamente una responsabilità per *culpa* intesa nel senso che nei confronti delle cose altrui viene richiesto, in ogni caso, un trattamento che le conservi e le protegga, al pari di come si farebbe con le proprie». *Contra*, G. Santucci, 'Diligentia quam in suis', Trento 2008, 31 ss.,

domanda se il *cogere* del *dominus fundi* possa o meno considerarsi un *rumpere iniuria*, sì da essere sanzionato *ex lege Aquiliae*; infatti, la condotta di *cogere* non si qualifica come illecita in quanto tale, né individua un atto tipicamente assunto come tale. Da ciò si deduce che è il profilo dell’*iniuria* a essere oggetto di valutazione, a tal punto da condurre il giurista a riconoscere la concessione dell’azione guardando al modo attraverso il quale l’iniziativa del soggetto è stata attuata, nel caso di specie, la coazione³².

Vale la pena di ribadirlo. Nel caso in esame, al fine dell’integrarsi la responsabilità aquiliana, l’attenzione viene posta sulle modalità esecutive della condotta: in particolare, non solo sul *percutere*, ossia sulla violenza del contegno come parametro a cui riferire l’insorgere della responsabilità, ma anche sul *consulto vehementius agere*. Secondo Quinto Mucio sarà responsabile colui che abbia agito *iniuria*, ossia in modo più veemente del necessario³³. In sostanza, possiamo ritenere che «non si faccia riferimento ad un eccesso di energia dovuto a mera trascuratezza, ma ad un maltrattamento volontario, anche se non diretto alla realizzazione di quello specifico evento dannoso che può essersi realizzato al di là della intenzione»³⁴.

Verrebbe dunque da chiedersi se la condotta sanzionata nel caso di specie sia effettivamente quella di eccesso vuoi colposo vuoi anche doloso. Evidentemente, nonostante l’utilizzo dell’avverbio *consulto* il quale si riferisce all’atteggiamento psicologico di piena consapevolezza dell’agire, l’assenza di un richiamo esplicito al dolo consente di limitare la punibilità della fattispecie in questione alla sola *culpa*, la quale, nel caso di specie, deve intendersi alla stregua della mancanza consapevole della diligenza richiesta nel caso concreto, ossia nel prevedibile non previsto³⁵. È, in ogni caso, il permanere della sola *iniuria*, non giustificata, a rendere responsabile il soggetto agente.

secondo cui Pomponio, nella seconda parte del frammento, non si riferisce al «comportamento abituale e concreto del *dominus fundi*, bensì si delinea un modello di diligenza astratto costituito da alcune condotte esemplari (...), condotte che chiunque in tali situazioni deve porre in essere, indipendentemente da quali siano i suoi comportamenti abituali o il suo grado di diligenza».

³² Non è concorde Schipani, ‘*Lex Aquilia*’, ‘*culpa*’ responsabilità cit. 144 ss., il quale ritiene che l’identificazione del requisito della illiceità debba essere correlata al fatto che l’animale pascolava in un fondo altrui; dunque, anche l’elemento dell’alienità del fondo deve essere preso in considerazione al fine di valutare l’eventuale incidenza sul responso muciano.

³³ Diversamente, Bignardi, ‘*Frangere*’ e ‘*rumpere*’ cit. 55, che ricollega l’agire del soggetto agente a un profilo soggettivo di responsabilità, valorizzando un modello di comportamento consapevolmente eccessivo.

³⁴ Schipani, *Responsabilità ‘ex lege Aquilia’* cit. 138.

³⁵ Cfr. Talamanca, *sv. Colpa* cit. 517 ss. Come noto, la nozione classica di dolo quale criterio di attribuzione dell’inadempimento del debitore non era univoca, ma in ogni caso non era limitata in via esclusiva alla ‘volontà malvagia, sia sul piano della condotta che su quello dell’evento. Cfr. G.I. Luzzatto, *sv. Dolo (dir. rom.) a) dir. civ.*, in *ED*. 13, Milano 1964, 712 ss.

IV. *Alf. 2 dig. D. 9.2.52.1. La risposta di Alfeno e l'evidenza della colpa*

Ulteriore testimonianza idonea a fare emergere argomenti di eccesso di condotta si ravvisa nel frammento contenuto in D. 9.2.52.1 (*Alf. 2 dig.*), relativo a un caso di *rixa*³⁶:

D. 9.2.52.1 (*Alf. 2 dig.*): *Tabernarius in semita noctu supra lapidem lucernam posuerat: quidam praeteriens eam sustulerat: tabernarius eum consecutus lucernam reposcebat et fugientem retinebat: ille flagello, quod in manu habebat, in quo dolor inerat, verberare tabernarium coeperat, ut se mitteret: ex eo maiore rixa facta tabernarius ei, qui lucernam sustulerat, oculum effoderat: consulerebat, num damnum iniuria non videtur dedisse, quoniam prior flagello percussus esset. respondi, nisi data opera effodisset oculum, non videri damnum iniuria fecisse, culpam enim penes eum, qui prior flagello percussit, residere: sed si ab eo non prior vapulasset, sed cum ei lucernam eripere vellet, rixatus esset, tabernarii culpa factum videri*³⁷.

³⁶ Sul significato di '*rixa*' v. H. Heumann - E. Seckel, sv. '*rixa*', in *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, Jena 1869, 542; R. Bonini, *D. 48.19.16: 'Claudius Saturninus de poenis paganorum'*, in *RISG*. 93, 1959-1962, 153 ss., in specie 156; M. Balzarini, *Appunti sulla 'rixa' nel diritto criminale romano*, in *Labeo* 28, 1982, 17 ss.

³⁷ Sul passo P. Huvelin, *Sur un texte d'Alfenus Varus (Dig. 9, 2, fr. 52, 1)*, in *Mélanges P.F. Girard. Études de droit romain dédiées à M. P.F. Girard, professeur de droit romain à l'Université de Paris à l'occasions du 60e anniversaire de sa naissance* 1, Paris 1912, 559 ss.; Schipani, *Responsabilità 'ex lege Aquilia'* cit. 159 ss.; J.E. Spruit, *Nocturne: eine Auslegung von Alfenus D. 9,2,52,1 aus soziologischer Sicht*, in *TR*. 63, 1995, 247 ss.; C.A. Cannata, *Sul problema della responsabilità nel diritto privato romano. Materiali per un corso di Diritto Romano*, Catania 1996, 112 ss.; Id., *Per una storia della scienza giuridica europea* 1, *Dalle origini all'opera di Labeone*, Torino 1997, 279; M. Bretone, *Storia del diritto romano*, Roma-Bari 1997, 202 ss.; A. Corbino, *Il danno qualificato* cit. 160 ss.; M. Miglietta, '*Servius respondit*'. *Studi intorno a metodo e interpretazione nella scuola giuridica serviana* 1, *Prolegomena*, Trento 2010, 16 ss.; D. Liebs, *P. Alfenus Varus. Eine Karriere in Zeiten des Umbruchs*, in *ZSS*. 127, 2010, 32 ss.; van Dongen, *Contributory negligence. A historical and comparative study* cit. 40; R. Knutel, *Neues zur 'contributory negligence'?*, in *Index* 44, 2016, 351 ss.; E.G.D. van Dongen, *Considerazioni storiche e comparative sulla colpa della vittima nella responsabilità da fatto illecito, con particolare riferimento all'esperienza moderna*, in *TSDP*. 10, 2017, 1 ss., in specie 4 nt. 11; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. 98 s., in specie ntt. 62 ss.; Ead., *Alf. 2 dig. D. 9.2.52.1. Il danno 'giustificato' dalla legittima difesa*, in L. Solidoro, M. Scognamiglio, P. Pasquino (a c. di), *Il diritto romano caso per caso*, Torino 2018, 77 ss.; Ead., *Colpa della vittima e risarcibilità del danno ingiusto*, in *Quaderni Lupiensi* 8, 2018, 396 ss. Sul passo torna di recente Cursi, *Il concorso della colpa del danneggiato* cit. in specie 167 ss., la quale ipotizza, per spiegare il mancato funzionamento della scriminante, che Alfeno abbia configurato la fattispecie come un *furtum manifestum* in relazione al quale scatta la causa di giustificazione. Da ultimo, Ead., *Danno e responsabilità extracontrattuale nella storia del diritto privato* cit. 72 nt. 6.

In una stradina, nel cuore della notte, un *tabernarius* pone una lanterna su di una pietra; un viandante, con ogni probabilità un *servus*, che passava lungo la via, la rimuove dalla sua posizione. Il bottegaio si rivolge a quest’ultimo chiedendo indietro la lucerna e tentando di trattenerlo. Al fine di sottrarsi all’oste, il viandante, con un bastone armato di pungolo, lo percuote. A questo punto, la colluttazione degenera in una vera e propria rissa: il bottegaio cava un occhio al passante, che aveva spostato la lanterna e si rivolge al giurista per sapere se si consideri che abbia arrecato un danno non ingiustamente, poiché era stato prima percosso con la sferza, ossia se possa essere convenuto in giudizio dal *dominus* del servo in forza del terzo *caput* della *lex Aquilia*. Dopo la descrizione del caso e la formulazione del quesito, Alfeno dà il suo responso³⁸: se il bottegaio non aveva cavato l’occhio intenzionalmente, non si considera che abbia arrecato un danno ingiustamente; la colpa, infatti, si trova presso colui che per primo percosse con la sferza. Ma se non avesse subito colpi da quello per primo, e, volendogli strappare la lucerna, avesse provocato la rissa, il fatto si considererebbe avvenuto per colpa del bottegaio.

Come è stato sottolineato in dottrina, l’espressione *non videri damnum iniuria fecisse...videri*, data la forma verbale utilizzata, ossia l’indicativo *videtur*, conferirebbe valore pacifico³⁹: «è di fatto una litote (*iniuria* sta per *non iure*), che possiamo tradurre con ‘a buon diritto’»⁴⁰. Dato per verificato il danno prodotto, la *quaestio* relativa al caso concerne la qualificazione della condotta di lesione nei termini di legittima difesa.

Verifichiamo più da vicino le due ipotesi.

La prima riguarda la presunta innocenza dell’oste, il quale ritiene giustificata la propria condotta in quanto posta in essere come reazione all’aggressione subita. In questo caso, *damnum iniuria non videtur, quoniam prior flagello*

³⁸ Bretone, *Storia del diritto romano* cit. 204, che valorizza il profilo metodico-stilistico del responso, ossia la struttura triadica nel quale si colloca.

³⁹ Sul punto si potrebbe evidenziare che tale forma verbale non sia sinonimo di un’oggettività assoluta: il primo significato è infatti quello di sembrare, con ciò sottintendendo una rappresentazione soggettiva della realtà. Diversamente, in altri luoghi (ad esempio in D. 9.2.5 pr. [Ulp. 18 *ad ed.*]), compare l’espressione *non dubitabitur*, ovvero *non esset*, la quale esclude alla radice ogni controversialità.

⁴⁰ Così Galeotti, *Alf. 2 dig. D. 9.2.52.1* cit. 79 s., la quale sottolinea che ulteriori elementi si rinvencono: «nel comparativo assoluto *rixa maiore*, che esprime la degenerazione progressiva dello scontro, originato dalla colluttazione ch’è seguita alla sottrazione della lanterna. Nell’economia del frammento, quindi, *ex eo* non individua un complemento d’agente; il pronome neutro valorizza piuttosto la successione temporale e causale degli eventi, tra loro consequenziali. Di particolare rilievo, infine, è l’uso del verbo *residere*, il quale riflette la valutazione, operata dal giurista, della catena causale che produce il danno».

percussus esset, ossia la condotta di *effodere oculum* non si configura come antiggiuridica. Se, dunque, l'aggressore non si è posto nei confronti della vittima con l'intento di cavargli l'occhio, la colpa deve ricadere sullo stesso viandante⁴¹.

Nella seconda ipotesi, invece, opposta alla prima, è il bottegaio a colpire per primo il viandante, scatenando la rissa; la condotta violenta del bottegaio è dunque del tutto sproporzionata rispetto alla situazione nella quale viene a trovarsi. È, in altri termini, eccessiva tale da renderlo responsabile per i danni ingiustamente cagionati; la scriminante della legittima difesa non opera a tutela di chi ecceda nell'esercizio del proprio diritto di difesa.

Rilevante è la qualificazione del contegno nei termini di condotta colposa ovvero riprovevole. Infatti, benché il riferimento alla *culpa* sia ritenuto, da una parte della dottrina, interpolato⁴², la lettura del passo nel suo insieme conduce a una soluzione differente. A questo proposito, recentemente è stato evidenziato che il termine *culpa*, sostitutivo di *iniuria*, sia espressione «di un giudizio di biasimo per un comportamento che eccede i limiti del *ius*»⁴³, consentendo di valutare il problema dell'imputabilità del comportamento al servo ovvero al bottegaio. Ciò è coerente con lo stretto legame che intercorre tra *iniuria* e *culpa*, da leggersi nei termini di continuità, con la conseguenza che tanto l'una quanto l'altra situazione racchiudono una componente oggettiva di antiggiuridicità e soggettiva di imputabilità del comportamento del soggetto agente.

V. Il contributo della giurisprudenza classica: *Ulp. 18 ad ed. D. 9.2.5 pr.*

Appartiene a Ulpiano un frammento fondamentale in tema di eccesso di legittima difesa. Come oltremodo modo, infatti, l'ipotesi di uccisione dell'aggressore

⁴¹ *Culpam enim penes eum, qui prior flagello percussit, residere*. Sul significato di *residere* v. Schipani, *Responsabilità 'ex lege Aquilia'* cit. 174, secondo il quale «l'espressione di Alfeno si precisa ulteriormente in quanto ne emerge un legame con il fatto iniziale: la sottrazione della cosa»; Cannata, *Genesi e vicende della colpa aquiliana* cit. 71, per cui «il sorgere della contesa non è giuridicamente inquadrato in alcun modo». Più di recente, Cardilli, *Gestione empirica della imputazione* cit. 112, dove *residere* «evoca la ponderazione fatta dal giurista tra le due condotte e coglie nella catena causale che produce l'evento (perdita dell'occhio) una riprovazione maggiore nell'aver dato inizio alla rissa, piuttosto che nella condotta materiale della lesione, salvo che quest'ultima non fosse stata inferta data opera». Ulteriori riferimenti in Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. nt. 75.

⁴² U. von Lübtow, *Untersuchungen zur 'lex Aquilia de damno iniuria dato'*, Berlin 1971, 108 nt. 107; G. MacCormack, *Aquilian culpa*, in A. Watson (ed.), *Essays in legal history for D. Daube*, Edinburgh-London 1974, 223 nt. 37.

⁴³ Galeotti, *Alf. 2 dig. D. 9.2.52.1* cit. 82.

sore nell’ambito di un furto può integrare un’ipotesi di legittima difesa ed è con riferimento a tale ipotesi che il giurista severiano così si espone:

D. 9.2.5 pr. (Ulp. 18 *ad ed.*): *Sed et si quemcumque alium ferro se petentem quis occiderit, non videbitur iniuria occidisse: et si metu quis mortis furem occiderit, non dubitabitur, quin lege Aquilia non teneatur: sin autem cum posset adprehendere, maluit occidere, magis est ut iniuria fecisse videatur: ergo et Cornelia tenebitur*⁴⁴.

La testimonianza si concentra sull’ipotesi di *fur* ritenendo che si debba escludere l’applicazione della *lex Aquilia*, tranne nel caso in cui si abbia cagionato la morte del ladro, anche quando ciò non fosse necessario, in quanto era possibile procedere alla sua cattura⁴⁵. Di conseguenza, la condotta posta in essere, ossia l’*occidere* realizzato *iniuria*, risulterà punibile sia sul piano privatistico in forza del primo *caput* della *lex Aquilia*⁴⁶, che sul piano criminale trovando applicazione anche la *lex Cornelia*⁴⁷.

⁴⁴ Sul passo cfr. Ferrini, *Diritto penale romano* cit. 176; 198 s.; Aru, *Appunti sulla difesa privata in diritto romano* cit. 133; Grüber, *The Roman Law of Damage to Property* cit. 11; A. Berger, *Dig. 9.2.4.1 und das endploratio der Zwölfstafeln*, in *Studi in memoria di A. Albertoni* 1, Padova 1935, 379, in specie 391 ss.; A. Watson, *Two studies in Textual History*, in *TR.* 30, 1962, 209 ss., in specie 218; Longo, *Sulla legittima difesa* cit. 323; von Lübtow, *Untersuchungen zur ‘lex Aquilia de damno iniuria dato’* cit. 91 ss.; F.M. De Robertis, ‘*Damnum iniuria datum*’. *La responsabilità extra-contrattuale nel diritto romano, con particolare riguardo alla ‘lex Aquilia de damno’* I, Bari 2000, 65; Cannata, *Sul problema della responsabilità* cit. 111 s.; Corbino, *Il danno qualificato* cit. 162 s.; Cursi, ‘*Iniuria cum damno*’ cit. 86 ss., in specie ntt. 10-11-12; G. Rossetti, ‘*Poena*’ e ‘*rei persecutio*’ nell’*actio ex lege Aquilia*’, Napoli 2013, 203 ss.; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di ‘damnum’* 2 cit. 94 nt. 49; 107 nt. 107; Cursi, *Danno e responsabilità extracontrattuale nella storia del diritto privato* cit. 70 nt. 2.

⁴⁵ Ciò differisce dall’ipotesi di libera occidibilità assoluta. Più in particolare, il codice decemvirale ammette, ritenendola avvenuta *iure* (ossia in conformità al diritto, ovvero in ‘forza del diritto sorto in capo al derubato’, come sostenuto da C. Pelloso, *Studi sul furto nell’antichità mediterranea*, Padova 2008, 182 s., l’uccisione notturna del *fur*. In questo senso v. Cic. *pro Tull.* 20.47; Gell. *Noct. Att.* 11.18.7; Coll. 7.3.2; D. 9.2.4.1; D. 47.2.55(54).2. Diversamente, nel caso di furto diurno, il *dominus* potrà uccidere solo nel caso in cui il *fur se telo defendit* e previa *endploratio*. Cfr. Giuffrè, *La repressione criminale nell’esperienza romana* cit. 27 s.; Cursi, ‘*Iniuria cum damno*’ cit. 91; Pelloso, *Studi sul furto* cit. 139 ss., 161 nt. 72.

⁴⁶ Cfr. D. 9.2.2 pr. (Gai. 7 *ad ed. prov.*).

⁴⁷ B.W. Frier, *Casebook on the Roman Law of Delict*, Atlanta 1989, 97, in specie nt. 3. Sulla *lex Cornelia* cfr. in termini generali B. Santalucia, *sv. Omicidio (dir. rom.)*, in *ED.* 29, 1979, 885 ss.; Id., *sv. Processo penale (dir. rom.)*, in *ED.* 36, 1987, 318 ss. Si veda inoltre P. De Francisci, *Storia del diritto romano* 2.1, Milano 1944, 139 nt. 4; C. Gioffredi, *Su l’elemento intenzionale nel diritto penale romano*, in *Studi in onore di G. Grosso* 3, Torino, 1968, in specie 46; U. Brasiello, *Sulla ricostruzione dei crimini in diritto romano. Cenni sull’evoluzione dell’omicidio*, in *SDHI.* 42, 1976, 252 ss.; Balzarini, *Appunti sulla ‘rixa’ nel diritto criminale romano* cit. 20 ss.; J.L. Ferrary, ‘*Lex Cornelia de sicariis et veneficis*’, in *Athenaeum* 79, 1991, 420 ss.; Santalucia, *Diritto e processo penale nell’antica Roma* cit. 145 ss.; F. Botta, *Osservazioni in tema di criteri di imputazione soggettiva dell’‘homicidium’ in diritto romano classico*, in *Diritto@storia* 12, 2014, 1 ss.

Nel frammento è racchiuso l'esito dell'interpretazione giurisprudenziale del plebiscito volta a circoscrivere le circostanze nelle quali la condotta dell'*occidere*, quando non dipenda dalla necessità di salvare sé o altri da un pericolo, ancorata a un profilo soggettivo di volontà, è sanzionabile, in quanto non più giustificata⁴⁸.

Si tratta di una testimonianza centrale nel dibattito volto a indagare il significato di *iniuria*⁴⁹. Nel commento ulpiano alla *lex Aquilia* il problema che il giurista affronta attiene alla coincidenza dell'*iniuria* aquiliana (*sin autem cum posset adprehendere, maluit occidere, magis est ut iniuria fecisse videatur*⁵⁰) con la *culpa* (*quod non iure factum est, hoc est contra ius, id est si culpa quis occiderit*⁵¹). Proprio al fine di riempire di contenuto il concetto di *iniuria*, Ulpiano utilizza due esemplificazioni in materia di legittima difesa, nelle quali, quando l'uccisione – del *servus* – è realizzata *iure*, non si applica la *lex Aquilia*: è dunque conforme – riprendendo la regola affermata nei carmina decemvirali in Tab. 8-12-13 – alla *naturalis ratio* uccidere il ladro, diurno e notturno⁵², sorpreso a rubare. Quando, invece, l'offeso, anziché reagire, può scegliere una condotta non dannosa, ma preferisce uccidere, allora sarà ritenuto responsabile. In quest'ultimo passaggio, che conclude la triplice casistica contenuta nella testimonianza ulpiana (ipotesi di legittima difesa, ipotesi di legittima difesa putativa e, infine, eccesso di legittima difesa), viene in rilievo l'apparente coincidenza di significato tra *iniuria* e *culpa*.

Si può aggiungere che Ulpiano, in D. 9.2.5.1, spiegando la differenza tra *damnum iniuria datum* e *iniuria*, precisa che per *iniuria* si deve intendere *non*

⁴⁸ Tale situazione fa dunque riferimento a un pericolo imminente. V. inoltre I. 4.3.2: '*Iniuria autem occidere intellegitur, qui nullo iure occidit. Itaque qui latronem occidit, non tenetur, utique si aliter periculum effugere non potest*; D. 48.8.9 (Ulp. 37 *ad ed.*): *Furem nocturnum si quis occiderit, ita demum impune feret, si parcere ei sine periculo suo non potuit*. Tra le fonti letterarie, v. Cic. *Mil.* 4.10. Cfr. Ferrini, *Diritto penale* cit. 199; Schipani, *Responsabilità 'ex lege Aquilia'* cit. 269 s.; Longo, *Sulla legittima difesa* cit. 324, 337; Zimmermann, *The Law of Obligations* cit. 1000; Valditara, '*Damnum iniuria datum*' cit. 34; Miglietta, '*Servus dolo occisus*' cit. 206 ss.; Corbino, *Il danno qualificato* cit. 163; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 102 s.; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. 106 s.; Santucci, *Diritto romano* cit. 157.

⁴⁹ Si veda inoltre D. 19.2.13.4 (Ulp. 32 *ad ed.*).

⁵⁰ D. 9.2.5 pr. (Ulp. 18 *ad ed.*).

⁵¹ D. 9.2.5.1 (Ulp. 18 *ad ed.*): *Iniuriam autem hic accipere nos oportet non quemadmodum circa iniuriarum actionem contumeliam quandam, sed quod non iure factum est, hoc est contra ius, id est si culpa quis occiderit: et ideo interdum utraque actio concurrat et legis Aquiliae et iniuriarum, sed duae erunt aestimationes, alia damni, alia contumeliae. igitur iniuriam hic damnum accipimus culpa datum etiam ab eo, qui nocere noluit.*

⁵² A condizione che si sia difeso con le armi e che ne sia fatta adeguata denuncia. Cfr. Cursi, '*Iniuria cum damno*' cit. 88 nt. 8.

iure, hoc est contra ius, id est si culpa quis occiderit. Infatti, prosegue il giurista severiano, *igitur iniuriam hic damnum accipiemus culpa datum etiam ab eo, qui nocere noluit*⁵³. In un tale contesto, «il termine colpa non è usato in senso stretto contrapponendolo a dolo, ma è usato in senso generico. Esso indica la consapevolezza del soggetto senza distinguere tra dolo e colpa. (...) Agisce *culpa*, cioè può essere responsabile, non solo chi vuole uccidere, ma anche chi uccide senza volerlo»⁵⁴. Se ciò non fosse, infatti, se dunque fossimo indotti ad interpretare *iniuria* nei termini di colpa in senso stretto, si tratterebbe di un salto logico troppo forte da giustificare. Inoltre, come è stato già evidenziato, il richiamo al concorso dell'azione per danni ingiusti con la *lex Cornelia*, «aggancia l'illiceità (*iniuria*) alla rimproverabilità soggettiva»⁵⁵, ma certamente «non può esservi alcuno spazio per l'ipotesi di uccisione colposa in relazione al cumulo con il *iudicium publicum*»⁵⁶.

La condotta del soggetto agente che, travalicando, gli estremi della scriminante in parola, in special modo quello della proporzione, cagiona un danno, è sanzionata a titolo di *iniuria*. Da evidenziare che, anche in questo caso, non è solo un elemento intenzionale di volontà – *maluit occidere* – a giustificare il biasimo del comportamento. La valutazione della punibilità del fatto lesivo discende anche da un giudizio oggettivo attinente alle modalità esecutive della condotta: al soggetto agente sarebbe infatti bastato catturare il ladro; la scelta di una differente modalità di reazione, che si pone in rapporto di causalità diretta e immediata rispetto all'evento lesivo, impone di non lasciare impunito il fatto.

VI. D. 9.2.7.4 (Ulp. 18 ad ed.): *l'esercizio di un'attività sportiva*

Si presti ora attenzione alla lettura di un frammento ulpiano in tema di attività sportiva:

D. 9.2.7.4 (Ulp. 18 ad ed.): *Si quis in colluctatione vel in pancratio, vel pugiles dum inter se exercentur alius alium occiderit, si quidem in publico certamine alius alium occiderit, cessat Aquilia, quia gloriae causa et virtutis, non iniuriae*

⁵³ Miglietta, ‘*Servus dolo occisus*’ cit. 204 ss., secondo il quale «Ulpiano dà veste al concetto di *iniuria* per mezzo del termine *culpa*, diversamente da Gai 3.211 e da I. 4.3.3, che precisano i gradi della partecipazione volitiva dell'agente»; Cursi, ‘*Iniuria cum damno*’ cit. 94, la quale specifica che «Ulpiano non distingue i due profili: il danneggiamento realizzato con *culpa* è *iniuria* sia perché l'atteggiamento psicologico coincide con la *culpa*, sia perché la *culpa* crea un danno che è un' *iniuria*».

⁵⁴ Così Ziliotto, *L'imputazione* cit. 42 s.

⁵⁵ Miglietta, ‘*Servus dolo occisus*’ cit. 211.

⁵⁶ Miglietta, ‘*Servus dolo occisus*’ cit. 211.

*gratia videtur damnum datum. hoc autem in servo non procedit, quoniam ingenui solent certare: in filio familias vulnerato procedit. plane si cedentem vulneraverit, erit Aquiliae locus, aut si non in certamine servum occidit, nisi si domino committente hoc factum sit: tunc enim Aquilia cessat*⁵⁷.

Il brano tratta la questione della responsabilità *de occiso* riconosciuta agli atleti, che abbiano procurato lesioni mortali all'avversario nell'esercizio del pancrazio o del pugilato.

Ciò che interessa evidenziare è il principio dell'irresponsabilità degli atleti – anche se liberi e *alieni iuris* – sia durante le gare ufficiali, che durante gli allenamenti. Tale esonero di responsabilità non riguarda i casi in cui fosse coinvolto un servo, *quoniam ingenui solent certare*, ovvero un servo *non in certamine*; ma, soprattutto, l'esimente dell'esercizio di un diritto non si applica qualora si inferisca contro l'avversario reso inoffensivo o che, alzando convenzionalmente il braccio o battendo sulla spalla del rivale, abbia riconosciuto la sconfitta.

Il passo ulpiano testimonia la liceità del danno cagionato nel corso dell'attività sportiva⁵⁸, poiché posto in essere *iure*, con il limite dell'eccesso di condotta. Più in particolare, gli atleti, nello *status* di uomini liberi e non schiavi, in quanto lottavano *gloriae et virtutis causa*, non rispondevano *ex lege Aquilia* per le lesioni anche mortali che potevano infliggere nel contesto di *certamina* violenti, nonché durante gli allenamenti. Ciò per il fatto che l'esercizio di un'attività

⁵⁷ Sul passo v. A. Pernice, *Zur Lehre von den Sachbeschädigungen nach römischem Rechte*, Weimar 1867, 41; E. Grüber, *The Roman law of Damage to Property, Being a Commentary on the Title of the Digest 'ad legem Aquilian' (IX.2) with an Introduction to the Study of the 'Corpus Iuris Civilis'*, Oxford 1886, 21 s.; R. Wittmann, *Die Körperverletzung an Freien im klassischen römischen Recht*, München 1972, 95 ss.; M. Amelotti, *La posizione degli atleti di fronte al diritto romano* in *SDHI*. 21, 1955, 123 ss., il quale ha ritenuto il testo interpolato nella frase *si quidem in publico certamine alius alium occiderit*; J. Kelly, *The Meaning of the 'lex Aquilia'*, in *Law Quarterly Review* 80, 1964, 76 s.; U. Gualazzini, *Premesse storiche al diritto sportivo*, Milano 1965, 18 s.; A. Wacke, *Incidenti nello sport e nel gioco in diritto romano e moderno*, in *Index* 19, 1991, 359 ss.; Zimmermann, *The Law of Obligations* cit. 1003 s.; Valditara, *'Damnum iniuria datum'* cit. 36; Corbino, *Il danno qualificato* cit. 169 s.; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 28, 108 s.; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. 135 ss.

⁵⁸ L'orientamento interpretativo confermato da Ulpiano emerge anche in D. 9.2.52.4 (Alf. 2 dig.): *Cum pila complures luderent, quidam ex his servulum, cum pila percipere conaretur, impulit, servus cecidit et crus fregit: quaerebatur, an dominus servuli lege Aquilia cum eo, cuius impulsu ceciderat, agere potest. respondi non posse, cum casu magis quam culpa videretur factum*. Ancora una volta oggetto di contestazione è la rimproverabilità della condotta lesiva. Sui *Digesta* di Alfeno Varo cfr. C. Ferrini, *Intorno ai Digesti di Alfeno Varo*, in *BIDR*. 4, 1891, 1 ss.; H. Krüger, *Römische Juristen u. ihre Werke*, in *Studi in onore di P. Bonfante* 2, Milano 1930, 326 s. Più di recente, V. Carro, *Su Alfeno Varo e i suoi Digesta*, in *Index* 30, 2002, 235 ss. V. inoltre Grüber, *The Roman Law of Damage to Property* cit. 174; Wacke, *Incidenti* cit. 365; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 108; Galeotti, *Colpa della vittima* cit. 393 ss., in specie 407 ss.

sportiva comportava numerosi vantaggi anche materiali⁵⁹, nonché l’esonero da responsabilità per *iniuria*⁶⁰ ed *ex lege Aquilia*.

Se, però, risulta chiaro che l’esporsi alla competizione implichi anche l’accettazione del rischio connesso, ossia il rischio di lesioni – oltre che *in primis* l’affermazione della propria superiorità al fine di ottenere fama e gloria –, altrettanto evidente è che l’assunzione di un tale rischio non può essere illimitata. Si ritiene, infatti, di doversi arrestare di fronte al comportamento dell’avversario che non rispetta le regole contemplate dall’attività in questione: colui che colpisce il rivale *cedens*, ossia che sta arrendendosi o che, in ogni caso, smette di resistere alla forza antagonista – mette in luce Ulpiano – non può in alcun modo evocare la scriminante e dunque risponde mediante un’azione in via utile. La condizione di operatività della scriminante è ancora una volta l’osservanza delle regole poste alla base della disciplina sportiva: il contegno di colui che sceglie di colpire chi si sia arreso, eccedendo nella propria condotta, esclude l’applicazione della causa di giustificazione e comporta il sorgere di una responsabilità *ex lege Aquilia*⁶¹.

VII. D. 9.2.29.7 (Ulp. 18 ad ed.): *l’esercizio di una pubblica potestà*

Da ultimo, si pensi all’esercizio della potestà municipale da parte di un *magistratus* che abbia pignorato i beni del debitore. Il caso è prospettato ancora una volta da Ulpiano:

D. 9.2.29.7 (Ulp. 18 ad ed.): *Magistratus municipales, si damnum iniuria dederint, posse Aquilia teneri. nam et cum pecudes aliquis pignori cepisset et fame eas necavisset, dum non patitur te eis cibaria adferre, in factum actio danda est. item si dum putat se ex lege capere pignus, non ex lege ceperit et res tritas corruptasque reddat, dicitur legem Aquilianam locum habere: quod dicendum est et si ex lege pignus cepit. si quid tamen magistratus adversus resistantem*

⁵⁹ E. Franciosi, ‘*Gloriae et virtutis causa*’. *Status sociale e giuridico degli atleti nel mondo romano*, in *Studi per Giovanni Nicosia I*, Milano 2007, 451, la quale puntualizza le «remunerazioni gravanti (...) sull’erario della città d’origine dell’atleta, e privilegi d’altro genere, (...) cioè il diritto agli alimenti a spese pubbliche, tradotto poi in pensione vitalizia alienabile; una posizione preferenziale ai fini del conferimento della cittadinanza romana; (...) l’esonero da doveri (generale esenzione da tributi, liturgie, *munera civilia*), esenzione da oneri particolari, quali l’esecuzione personale, l’obbligo di fornire alloggio, il servizio militare, la tutela».

⁶⁰ D. 47.10.3.3 (Ulp. 56 ad ed.): *Quare si quis per iocum percutiat aut dum certat, iniuriarum non tenetur*.

⁶¹ Cfr. Valditara, ‘*Damnum iniuria datum*’ cit. 36; Corbino, *Il danno qualificato* cit. 170; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 109; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di ‘damnum’* 2 cit. 135 ss.

*violentius fecerit, non tenebitur Aquilia: nam et cum pignori servum cepisset et ille se suspenderit, nulla datur actio*⁶².

Nella prima parte del frammento, il giurista severiano ritiene che là ove un magistrato abbia pignorato una mandria e, senza prendersene cura e impedendo al proprietario di darle da mangiare, l'abbia lasciata morire di fame, si deve concedere l'azione *in factum*. Allo stesso modo, se, credendo di pignorare in base alla legge, abbia preso illegalmente e poi restituito la *res* rotta o guasta, si reputa che si applichi la legge Aquilia. Lo scenario appena tratteggiato – evidenzia il giurista severiano – sarebbe stato tale anche quando la legge avesse permesso tale pignoramento.

Nella testimonianza di Ulpiano, la condotta del magistrato è valutata come *iniusta* non in quanto tale – poiché pignorare una mandria in sé e per sé è lecito in quanto riconosciuto dall'ordinamento –, ma nel caso in cui il titolare del diritto ecceda i limiti del suo incarico; in tal caso, infatti, l'attività del magistrato che, nell'esercizio delle proprie funzioni, cagioni un danno, sarà qualificata come *iniuriosa* e il *magistratus* sarà chiamato a rispondere.

La soluzione con riguardo al differente rimedio individuato nella testimonianza in commento – *actio in factum* ovvero *actio ex lege Aquilia* – si giustifica sul piano dei presupposti della fattispecie sostanziale: come già anticipato, infatti, in ordine al nesso causale richiesto per l'integrazione del *damnum iniuria datum*, così come individuato nel terzo capo della *lex Aquilia*, si richiedeva la cd. causalità fisica e immediata, ovverosia l'evento lesivo doveva direttamente discendere da un'attività del soggetto agente. Di conseguenza, non rientravano nel campo di applicazione dell'*actio legis Aquiliae* edittale le ipotesi di danno cagionato da omissione, anche là ove l'agente avesse realizzato le condizioni in forza delle quali la stessa omissione avrebbe potuto produrlo. In mancanza del requisito del *damnum corpore datum*, il pretore, a partire dall'ultimo secolo della repubblica, poteva concedere le azioni decretali, denominate *actiones utiles* o *in factum*⁶³.

⁶² Sul passo v. Grüber, *The Roman Law of Damage to Property* cit. 120 s.; Ferrini, *Diritto penale romano* cit. 86; F.M. De Robertis, *Lavoro e lavoratori nel mondo romano*, Bari 1963, 152; Zimmermann, *The Law of Obligations* cit. 1003; Valditara, '*Damnum iniuria datum*' cit. 33 ss., in specie 35; O. Licandro, '*In magistratu damnari*'. *Ricerche sulla responsabilità dei magistrati romani durante l'esercizio delle funzioni*, Torino 1999, 71 ss.; Corbino, *Il danno qualificato* cit. 168 ss.; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 1 cit. 223 nt. 255; Desanti, *La legge Aquilia* cit. 25 ss., in specie 28; 97 ss., in specie 107 s.; Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. 133 ss.

⁶³ I. Piro, '*Damnum corpore suo dare. Rem corpore possidere*'. *L'oggettiva riferibilità del comportamento lesivo e della 'possessio' nella riflessione e nel linguaggio dei giuristi romani*, Napoli 2004, 15 ss.; più di recente, Mercogliano, *Breve nota* cit. 6 s.

Ciò è quanto testimoniato da Ulpiano nel caso appena analizzato, nel quale il magistrato, avendo chiuso del bestiame altrui in un recinto, lo ha lasciato morire di fame; l’attività fisica dell’agente si era di fatto esaurita nel chiudere il bestiame, per cui la morte dello stesso non era conseguenza immediata di tale condotta. Il rimedio correttamente individuato è dunque quello dell’*actio in factum*.

In definitiva, operando al di fuori di un rigido concetto di esercizio di diritto, ma riferendosi al più elastico punto di vista della giustificazione, si può valorizzare la valutazione concreta di prospettive molteplici ed articolate con riferimento a diversi concetti, quale ad esempio quello di modalità della condotta: infatti, nel caso in cui la condotta incriminatrice non sia stata posta in essere nel rispetto delle regole che disciplinano lo svolgimento dell’attività, il soggetto agente sarà chiamato a rispondere. Là ove ciò si verifici, come nell’ipotesi del magistrato che, nell’esercizio del diritto al pignoramento dei beni abbia arrecato un danno agli stessi per negligenza del suo agire, eccedendo i confini della condotta, il comportamento posto in essere risulta sanzionabile in forza del dettato della *lex Aquilia* a titolo di colpa, sul presupposto che vi sia un rapporto di causalità immediata tra la condotta e l’evento, ovvero per il tramite di un’*actio in factum*⁶⁴, quando invece manchi tale causalità.

VIII. *Riflessioni di sintesi*

Per tracciare, nella misura del possibile, i contorni dell’eccesso di condotta si è scelto di accostare tra loro alcune testimonianze, assai note, le quali sono state prevalentemente studiate dalla letteratura romanistica al fine di meglio precisare il significato della relazione *iniuria-culpa*, nella più ampia ottica della responsabilità per fatto illecito. Si tratta di un panorama solido, rispetto al quale si è cercato di offrire una sintesi nella prospettiva di valorizzare il concetto di eccesso di condotta. L’idea che il soggetto agisce *iniuria*, ossia con *culpa*, anche quando, compiendo un atto qualsiasi, non utilizzi le precauzioni necessarie a evitare che la condotta posta in essere cagioni un danno ad altri appartiene infatti all’esperienza giuridica romana nei termini in cui si è cercato di sintetizzare.

Terreno privilegiato di applicazione di tale concetto è quello individuato dalla *lex Aquilia*, al primo e al terzo *caput*, in relazione a condotte di *iniuria occidere*⁶⁵, da un lato, e *urere, frangere, (cor)rumpere, iniuria*⁶⁶, dall’altro. A ciò

⁶⁴ D. 9.2.33.1 (Paul. 2 *ad Plaut.*): *In damnis, quae lege Aquilia non tenentur, in factum datur actio.*

⁶⁵ Cfr. D. 9.2.2 pr. (Gai. 7 *ad ed. prov.*).

⁶⁶ Cfr. D. 9.2.27.5 (Ulp. 18 *ad ed.*).

deve aggiungersi il contributo offerto, seppur con una diversa valenza, dalla *Pro Tullio* ciceroniana.

Nelle molteplici testimonianze approfondite è stato possibile tratteggiare il confine tra condotte non giustificate e condotte giustificate facendo leva sull'apporto causativo dell'evento: infatti, «la riflessione sull'eziologia del danno, come consente di escludere l'applicazione del plebiscito in presenza di 'scusanti', così sollecita una diagnosi del caso centrata su ogni elemento che consenta di misurare quanto giustificato sia il comportamento tenuto dal danneggiante, data la lesione derivatane»⁶⁷. Più esattamente, con riferimento al nostro tema, il problema giuridico oggetto di discussione da parte dei *prudentes* implica una valutazione nei confronti di un contegno umano che risulta sanzionato, in quanto non più giustificato, qualora il soggetto agente ecceda nel proprio comportamento, violando le regole poste alla base dell'esercizio dello stesso.

A questo proposito, il giudizio richiesto, al fine di ritenere il comportamento come legittimo, era duplice. Da un lato, l'accertamento del nesso causale tra la condotta lesiva e l'evento, di regola ancorato al requisito della causalità diretta e immediata per la concessione dell'*actio legis Aquiliae*, ovvero di azioni utili o *in factum* nell'ipotesi in cui ciò mancasse. Dall'altro, l'inesistenza di una causa giustificativa. Quest'ultimo aspetto comportava, come sappiamo, la necessità di un'analisi delle circostanze tanto oggettive quanto soggettive della condotta realizzata, in quanto, ai fini della sua punibilità, non bastava che il danno cagionato ricoprisse gli estremi del delitto aquiliano, ma occorreva che fosse *iniuria datum*.

In questo margine argomentativo, racchiuso entro limiti operativi dell'area della 'giustificazione', trova spazio l'idea di un eccesso di condotta, in forza del quale il soggetto agente era chiamato a rispondere non più per un'attività direttamente anti-giuridica, ma nel caso in cui la stessa attività, lecita in quanto tale, diventasse illecita per le sue concrete modalità esecutive.

È solo il caso di soggiungere che l'ipotesi dell'eccesso di condotta, se guardata in controtuce, delinea la figura dell'eccesso colposo così come disciplinato nel codice penale vigente all'art. 55⁶⁸. Tuttavia, a differenza dell'impostazione

⁶⁷ Così Galeotti, *Ricerche sulla nozione di 'damnum'* 2 cit. 142.

⁶⁸ L'istituto penalistico così come previsto all'art. 55 cod. pen. si colloca sistematicamente entro un insieme di disposizioni codicistiche dedicate alla colpa (art. 42 e 43 cod. pen.), all'errore sul fatto dovuto a colpa (art. 47, comma 1, cod. pen.), alla supposizione erronea determinata da colpa dell'esistenza di una scriminante (art. 53, comma 3, cod. pen.). Cfr. S. Malizia, *sv. Eccesso Colposo*, in *ED*. 14, Milano 1965, 117 ss.; M. Marinucci, *sv. Cause di giustificazione*, in *Dig. disc. pen.* 2, Torino 1988, 130 ss.; P. Siracusano, *sv. Eccesso colposo*, in *Dig. disc. pen.* 4, Torino 1990, 184 ss.; C.F. Grosso, voce *Eccesso colposo*, in *Enc. giur.* 12, Roma 1989, 1 ss. V. inoltre G. Azzali, *L'eccesso colposo*, Milano 1965; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna 2019⁸, 271 ss.; D. Pulitanò, *Diritto penale*, Torino 2019⁸, 203 ss., 253 ss.

del codice Rocco, nelle testimonianze dei *prudentes*, in specie quelle di Ulpiano, tale figura non assume i contorni di una fattispecie autonoma di responsabilità, ma emerge dalla riflessione giurisprudenziale che si perfeziona intorno al concetto di *culpa*. In altri termini, l'eccesso di condotta, pur non trovando un riconoscimento autonomo nelle fonti – e ciò risulta perfettamente coerente con il sistema di tutela processuale offerto dalla *lex Aquilia*⁶⁹ – viene introdotto per ovviare alle alternative estreme secondo cui o la condotta è scriminata – poiché l'attività è considerata lecita –, ovvero è punita, normalmente a titolo di dolo.

Guardare al campo della responsabilità extracontrattuale dalla prospettiva dell'eccesso di condotta così come descritto consente di rafforzare ulteriormente la lettura interconnessa della relazione tra i due concetti di *iniuria* e *culpa*. All'interno del modello generale di lettura dell'illecito aquiliano, condotta-evento-nesso causale, l'attività di riflessione giurisprudenziale ha aggiunto ulteriori fattori idonei a coprire, all'interno dei molteplici significati assunti dal concetto di *culpa*⁷⁰, tutta una serie di situazioni 'limite' che altrimenti non troverebbero tutela. In tale contesto, l'eccesso di condotta opera come 'barriera' all'applicazione di una causa di giustificazione, tale da comportare un'espansione dell'area della responsabilità in capo al soggetto agente, trovando affioramento dal profilo della legittimazione processuale all'*actio legis Aquiliae* – nelle sue differenti forme – eventualmente in cumulo con altre *actiones*.

Marta Beghini
Università di Verona
marta.beghini@univr.it

⁶⁹ Di recente Cursi, *Danno e responsabilità extracontrattuale nella storia del diritto privato* cit. 73.

⁷⁰ Cfr. Talamanca, voce *Colpa civile* cit. 517 ss., nonché Cardilli, *Gestione empirica della imputazione* cit. 83 ss.

I Vaticana fragmenta a due secoli dalla riscoperta

1. Quando, a due giorni dal Natale del 1819, Angelo Mai¹ comunicò a Pio VII di avere ritrovato in un codice palinsesto proveniente da Bobbio alcuni frammenti del *De re publica* di Cicerone² e gli donò due elegie in latino, egli aveva lasciato già l'ordine dei Gesuiti e si era da poco trasferito da Milano a Roma per occupare il posto di primo Custode della Biblioteca Apostolica Vaticana. La voce di quel ritrovamento fortunato si era diffusa presto fra gli studiosi e aveva indotto Giacomo Leopardi a dedicargli una canzone che, per gli accenti patriottici, fu censurata dal governo austriaco del regno Lombardo-Veneto³.

A distanza di nemmeno un anno dalla scoperta del *De re publica* l'«Italo arido» dava notizia fra gli *Annunzi letterari della Biblioteca Vaticana* pubblicati sul *Giornale arcadico di scienze, lettere, ed arti* di un altro palinsesto – il Vat. Lat. 5766 – in cui si leggevano alcuni «avanzi antichi» di un'opera giuridica romana⁴.

* Il contributo riproduce il testo della relazione tenuta a Spello il 27 giugno 2019 nell'ambito dei *Seminari 'Giuliano Crifò' dell'Accademia Romanistica Costantiniana* curati dai colleghi Mariagrazia Bianchini e Carlo Lanza, che ringrazio per l'invito.

¹ Su Angelo Mai (1782-1854) v., per tutti, A. Carrannante, *Mai, Angelo*, in *DBI*. 67, Roma 2006, 517-520, con ulteriore bibliografia.

² Si tratta del Vat. Lat. 5757 (CLA I 35), proveniente dal monastero di Bobbio. La notizia della scoperta può leggersi nella *Relazione letteraria umiliata alla Santità di Nostro Signore ai 23 del cadente dicembre da Monsignor Angelo Mai suo Prelato Domestico, e primo Custode della Vaticana* pubblicata il 29 dicembre 1819 sul numero 104 del *Diario di Roma*.

³ Sui rapporti fra Mai e Giacomo Leopardi (1798-1837) v. M. Varvaro, *Der Glücksstern' Niebuhrs und die Institutionen des Gaius. Deutsch-Italienische Wissenschaftspolitik im frühen 19. Jahrhundert*, Heidelberg 2014, 51 ss. Sulla storia della canzone leopardiana può vedersi G. Gervasoni, *Studi e ricerche sui filologi e la filologia classica tra il 700 e l'800 in Italia*, Roma 1929, 45 ss.

⁴ A. Mai, *Annunzi letterari della Biblioteca Vaticana*, in *Giornale Arcadico*, Tomo VII (Luglio, Agosto, e Settembre MDCCCXX), Roma 1820, 347 [= *Biblioteca italiana* 21, 1821, 40]: «Non volendo che eccedano in lunghezza queste mie letterarie notizie non dirò presentemente ... di un palinsesto cui sottostanno in majuscole lettere avanzi antichi di romana giurisprudenza». Non appare corretto, dunque, datare al 1821 la riscoperta dell'opera, come si legge invece, fra gli altri, in M.A. von Bethmann-Hollweg, *Praefatio*, in *Locorum ex iure Romano anteiustiniano ab incerto scriptore collectorum fragmenta quae dicuntur Vaticana edidit Angelus Maius recognovit Augustus Bethmann-Hollweg. Accesserunt indices et cod. ms. Vaticani specimen*, Bonnae 1833, xvi; O. Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte I. Staatsrechts und Rechtsquellen*, Leipzig 1885, 972; P. Krüger, *Geschichte der Quellen und Litteratur des Römischen Rechts*, Leipzig 1888, 299; Th. Mommsen, *Iuris anteiustiniani fragmenta quae dicuntur Vaticana recognovit Th. Mommsen*, in *Collectio librorum iuris anteiustiniani in usum scholarum ediderunt Paulus Krueger Theodorus*

A questa scarna comunicazione avrebbe fatto seguito, l'anno successivo, un articolo⁵ nel quale si dava conto della riscoperta con maggiori informazioni sull'«oggetto vaticano troppo allora scarsamente accennato» ma meritevole di «più distinta dichiarazione». Come si ricordava in questo stesso scritto, la scoperta del palinsesto si collocava nel solco di altre che avevano arricchito le conoscenze delle antiche fonti giuridiche romane, come quella delle *Institutiones* di Gaio rinvenute nel 1816 a Verona da Barthold Georg Niebuhr⁶, il cui testo

Mommsen Guilelmus Studemund III, Berolini 1890, 13; P. Bonfante, *Storia del diritto romano*, Milano 1909, 821; B. Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts*, Leipzig-Erlangen 1925, 387; W. Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte der Fragmenta Vaticana*, in A. Ehrhardt et al., *Romanistische Studien*, Freiburg i. Br. 1935, 28; P.F. Girard, F. Senn, *Textes de droit romain*, Paris 1937⁶, 511; F. Schulz, *History of Roman Legal Science*, Oxford 1946, 310; L. Chiazzese, *Introduzione allo studio storico del diritto romano*, Palermo 1948³, 243; P. de Francisci, *Storia del diritto romano* III.1, Milano 1943, 210 (cfr. Id., *Sintesi storica del diritto romano*, Roma 1968⁴, 568); P. Jörs, W. Kunkel, L. Wenger, *Römisches Recht*, Berlin-Heidelberg 1949³, 39; L. Wenger, *Die Quellen des römischen Rechts*, Wien 1953, 543; J. Iglesias, *Derecho romano. Instituciones de derecho privado*, Barcelona 1958⁶, 62; F. Hernández-Tejero, *Derecho romano*, Escelicer 1959, 46; G. Grosso, *Lezioni di storia del diritto romano*, Torino 1965⁵, 450; G. Baviera, in *Fontes iuris Romani antejustiniani* II. *Auctores*, Florentiae 1968², 463; R. Seider, *Paläographie der lateinischen Papyri* II.2. *Juristische und christliche Texte*, Stuttgart 1972, 77; P. Cerami, *Potere ed ordinamento nell'esperienza costituzionale romana*, Torino 1987, 85; G. Cervenca, in M. Talamanca (sotto la direzione di), *Lineamenti di storia del diritto romano*, Milano 1989, 620; M. De Filippi, *Il titolo «de excusatione» dei «Vaticana Fragmenta»*, in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino* III, Napoli 1984, 1160; A. Guarino, *Storia del diritto romano*, Napoli 1994¹⁰, 562; F. Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'. Codex Vaticanus Latinus n° 5766*, Sevilla 1997, 347; W.E. Voß, *Fragmenta Vaticana*, in *DNP*. 4, Stuttgart-Weimar 1998, 626; G. Giliberti, *Elementi di storia del diritto romano*, Torino 2001³, 292; A. Metro, *Le fonti del diritto romano*, Messina 2003, 100; Id., in P. Cerami, A. Corbino, A. Metro, G. Purpura, *Roma e il diritto. Percorsi costituzionali, produzione normativa, assetti, memorie e tradizione del pensiero fondante dell'esperienza giuridica occidentale*, Napoli 2010, 242; L. De Giovanni, *Istituzioni scienza giuridica codici nel mondo tardoantico. Alle radici di una nuova storia*, Roma 2007, 272; G. Mousourakis, *Fundamentals of Roman Private Law*, Berlin-Heidelberg 2012, 67 (cfr. Id., *Roman Law and the Origins of the Civil Law Tradition*, Berlin-Heidelberg 2014, 91); M. Nenna, *Il principato e il dominato. Due concezioni di Stato a confronto*, Roma 2015, 215; L. Loschiavo, *L'età del passaggio. All'alba del diritto comune europeo (secoli III-VII)*, Torino 2016, 56; G. Luchetti, in A. Schiavone (a c. di), *Storia giuridica di Roma*, Torino 2016, 406.

⁵ A. Mai, *Pezzi di Diritto romano in un codice rescritto della biblioteca vaticana*, in *Giornale Arcadico*, Tomo XI (Luglio, Agosto, e Settembre MDCCCXXI), Roma 1821, 361-368. Il contenuto dell'articolo fu poi ripreso, approfondito e arricchito nella prima parte del *Commentarius praevius* premesso alla prima edizione dell'opera dedicata al cardinale Giulio Maria della Somaglia (1744-1830), che era stato cardinale segretario di Stato di Leone XII (1760-1829), pubblicata da Mai a Roma nel 1823 (v. *infra*, § 4) con il titolo: *Iuris civilis antejustiniani reliquiae ineditae ex codice rescripto Bibliothecae Pontificiae Vaticanae curante Angelo Maio bibliothecae eiusdem praefecto*, Romae 1823, IX-XV.

⁶ Su tale ritrovamento e sulla questione della sua casualità v. Varvaro, *Der 'Glücksstern' Niebuhrs* cit. *passim*.

era stato da poco pubblicato a Berlino⁷, o i frammenti del *Codex Theodosianus* riportati alla luce a Torino da Amedeo Peyron nel 1821⁸.

Erano quelli gli anni in cui la *Palimpsestforschung* aveva cominciato a dare preziosi frutti⁹. In un clima di instancabili ricerche, infatti, gli studiosi tedeschi avevano «avviato già da alcuni anni larghe esplorazioni archivistiche»¹⁰, innescando così una febbrile competizione con gli studiosi italiani impegnati in una campagna di ricerca di manoscritti contenenti opere inedite che avrebbe dato vita a polemiche venate di nazionalismo di cui Angelo Mai fu uno dei principali protagonisti¹¹.

Nel quadro di tali polemiche, nel settembre del 1821 Mai, dopo avere alluso «agli odierni studii di una società di giureconsulti alemanni in ciò caldamente occupata», forniva maggiori informazioni sul manoscritto vaticano che tramandava «pezzi di diritto romano» da lui scoperto l'anno precedente «sì per lume speciale della professione giuridica, come per generale conforto degli studii italiani»¹².

In relazione al «primo pezzo» del palinsesto da pubblicare «per dovere di uffizio» Mai riferiva che alcuni fogli del *codex rescriptus* latino tramandavano un antico testo giuridico su 58 pagine, di trenta righe¹³, la cui *scriptio continua* conteneva molte abbreviature. L'ignoto copista che aveva riutilizzato i fogli del codice giuridico, però, prima di usarli per copiare un testo di contenuto teologico, aveva conservato intatta «l'altezza de' fogli antichi», ma aveva proceduto a «restringere la larghezza» tagliando «da ogni pajo una terza parte di foglio»; piegando quindi «d'alto in basso internamente le due terze parti del foglio, riducendole ad un pajo più stretto; e parecchi di que' solitarii terzi recisi», aveva unito «nel codice a mo' di fogli semplici». Di conseguenza, «alcuni di questi semplici fogli» erano costituiti dalle «recise parti di altrettanti fogli superstiti»,

⁷ I.F.L. Goeschen, *Praefatio*, in *Gaii Institutionum commentarii IV e codice rescripto Bibliothecae Capitularis Veronensis auspiciis Regiae Scientiarum academiae Borussicae nunc primum editi. Accedit fragmentum veteris iurisconsulti de iure fisci ex aliis eiusdem Bibliothecae membranis transcriptum, cum tabulis aereis*, Berolini 1820.

⁸ Mai, *Pezzi di Diritto romano* cit. 362.

⁹ Per un quadro delle scoperte avvenute a partire dal 1813 v. A.W. von Schröter, *Uebersicht der vorzüglichsten seit dem Jahre 1813, besonders durch Codices rescripti neuentdeckten Stücken der griechischen und römischen Literatur (Fortsetzung)*, in *Hermes, oder kritisches Jahrbuch der Literatur* 25, Leipzig 1826, 271-388.

¹⁰ C. Vano, «Il nostro autentico Gaio». *Strategie della Scuola Storica alle origini della romanistica moderna*, Napoli 2000, 139.

¹¹ In proposito può rinviarsi a Varvaro, *Der 'Glücksstern' Niebuhrs* cit. spec. 31 ss.

¹² Mai, *Pezzi di Diritto romano* cit. 362.

¹³ In realtà i righe di ciascuna pagina sono trentadue, con l'eccezione di un unico foglio che ne contiene 31: v. Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 354.

sicché essi si completavano mutuamente, «combaciando tra s[é] i versi e persino i dimezzati elementi delle lettere». Come risultato di queste operazioni, «di pagine cinquantotto ne abbiamo trentaquattro tra intiere e redintegrate», mentre «le ventiquattro rimanenti sono mutile in fianco»¹⁴. Mai ricordava infine che per ravvivare i caratteri della bellissima scrittura «semiquadrata romana» aveva fatto ricorso all'«acido chimico» (riferendosi forse, con tale espressione, all'acido muriatico¹⁵), sicché essi apparivano «attraverso della seconda scrittura chiari e leggibili, eccettuate poche parole dove fu rasa o consunta la superficie della pergamena»¹⁶.

2. Quello ritrovato da Mai era un codice palinsesto miscelaneo composto da fogli di pergamena riutilizzati nell'ottavo secolo per scrivere le *Collationes Aegypti anachoretarum* del monaco Giovanni Cassiano (360 ca.-435)¹⁷. Come quello del *De re publica* di Cicerone, anche questo palinsesto proveniva dalla biblioteca del monastero di San Colombano a Bobbio¹⁸ (ove era catalogato con il n. 44), in Liguria¹⁹. Intorno al 1618, sotto il pontificato di Paolo V, il codice era entrato a far parte della Biblioteca Apostolica Vaticana di Roma con la segnatura Vat. Lat. 5766²⁰. Oltre a contenere le parti oggi note come *Vaticana fragmenta* (ff. 17-24, 58-63, 82-100: CLA I 45 = TM 66141), il manoscritto tramandava anche alcuni brani del *Codex Theodosianus* (CLA I 46) e due passi della *lex Romana Burgundionum* (CLA I 47)²¹.

Ciascuno dei fogli del palinsesto contiene o un terzo o due terzi di un vecchio bifoglio²². Alcune di queste terze parti dei bifogli sono andate perdute, sicché

¹⁴ Mai, *Pezzi di Diritto romano* cit. 363.

¹⁵ Sull'uso dell'acido muriatico e di altri reagenti chimici per la decifrazione dei palinsesti può vedersi M. Varvaro, *Wilhelm Studemund e il «martire illustre della paleografia»*, in *SCDR*. 25, 2012, 297 s.

¹⁶ Mai, *Pezzi di Diritto romano* cit. 364.

¹⁷ Cfr. già Th. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766 in quo insunt iuris anteiustiniani fragmenta quae dicuntur Vaticana exemplum addita transcriptione notisque criticis edidit Th. Mommsen*, in *Abhandl. der Königl. Preuß. Akad. der Wiss. zu Berlin 1859*, Berlin 1860, 382; nella letteratura più recente v. Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 346 s. e ivi nt. 8.

¹⁸ Sulla storia dello *scriptorium* del monastero di Bobbio v. P. Engelbert, *Zur Frühgeschichte des Bobbieser Skriptoriums*, in *Revue Bénédictine* 78, 1968, 220-260.

¹⁹ Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 381 s.

²⁰ Cfr. D. Liebs, *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana*, in R. Herzog (a c. di), *Handbuch der lateinischen Literatur der Antike 5. Restauration und Erneuerung. Die Lateinische Literatur von 284 bis 374 n. Chr.*, München 1989, 64; Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 346 e ivi ntt. 6-7.

²¹ Cfr. D. Piattelli, *Vaticana Fragmenta*, in *NNDI*. 20, Torino 1975, 573.

²² Cfr. Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte I* cit. 969 s.; Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 299; Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 384.

in 24 fogli mancano un terzo o due terzi della pagina originaria, e nove soltanto si sono conservati per intero²³. Ai 33 fogli del nuovo codice corrispondono dunque 28 dell'antico manoscritto su cui era stata copiata a piena pagina e con caratteri onciali vergati da una mano esperta l'opera giuridica²⁴. Di questi fogli, però, alcuni si sono conservati per intero, altri soltanto per due terzi, altri ancora solamente per un terzo²⁵.

Come notato da Mai, inoltre, in alcuni fogli si erano conservate anche le annotazioni che indicavano il fascicolo cui essi appartenevano. In particolare, per il VI, il XV, il XXVII e il XXVIII quaternione esse si trovano segnate in basso a destra nell'ultimo foglio del fascicolo²⁶. Grazie a questi elementi, che forniscono un importante elemento per individuare l'area in cui il manoscritto fu esemplato²⁷, è possibile effettuare un calcolo affidabile del numero minimo di fogli che il codice originario doveva avere. Infatti, poiché ogni quaternione ha otto fogli, il manoscritto doveva avere almeno 232 fogli (e dunque 464 pagine)²⁸. Felgentraeger riteneva che l'opera, di cui ci è nota solamente una parte superstite corrispondente a un'undicesima parte di essa, doveva avere una di-

²³ Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 387. Un diverso calcolo si ritrova in Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 28, secondo il quale avremmo 18 fogli interi, 2 nei quali manca un terzo e 8 nei quali mancano i due terzi.

²⁴ Cfr. S. Ammirati, *Per una storia del libro latino antico*, in *JJP.* 40, 2010, 108; Ead., *Sul libro latino antico. Ricerche bibliologiche e paleografiche*, Roma 2015, 103 s. Sulla datazione della scrittura onciale di questo manoscritto v. *infra*, § 6. Come ricordato da Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 390 s., che si basava sulle informazioni fornitegli per iscritto dal filologo classico Detlef Detlefsen (1833-1911) quando quest'ultimo realizzò su suo incarico un apografo del palinsesto vaticano (*infra*, § 4), il testo è stato emendato da due diverse mani, fra le quali non è sempre facile distinguere: «Emendationes in codice satis frequentes aliae sunt ab eadem quae eum scripsit manu, aliae diversam referunt eamque ipsam quae scholia marginibus adlevit. Quamquam qui alteri utri debeatur saepe non satis discernitur; atramenti enim colorem eundem esse utriusque manus Detlefsenus scribit, iudicium vero de litterarum plerarumque solitariarum forma saepe incertum esse fierique adeo potuisse, ut omnia veneant ab eodem librario duobus diversis scripturae generibus uso».

²⁵ Cfr. Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 299.

²⁶ Mai, *Pezzi di Diritto romano* cit. 363: «A piè di pagina appajono talora i numeri de' quader-ni, i quali numeri essendo in parte assai alti, dimostrano che il codice fu già di grosso volume»; cfr. Ph. Huschke, *Iurisprudentiae anteiustinianae quae supersunt. In usum maxime academicum composuit, recensuit, adnotavit Ph. Eduardus Huschke. Editio quinta denuo aucta et emendata*, Lipsiae 1886⁵, 706 s.; F. Raber, *Fragmenta iuris Vaticana*, in *PWRE.* Suppl. X, Stuttgart 1965, 232; Ammirati, *Per una storia* cit. 108.

²⁷ Sul punto v. *infra*, § 7.

²⁸ E. Schrader, *Neuentdeckte Quellen römischer Rechtskunde* III. *Vaticanische Fragmente*, in *Kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft* 1, 1826, 170; Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 299; Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 387; Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 234; Voß, *Fragmenta Vaticana* cit. 626.

mensione pari all'incirca alla metà del Digesto di Giustiniano²⁹. Doveva trattarsi dunque di una raccolta di notevole ampiezza che già a partire da Mai è stata posta in relazione con l'opera di Giustiniano: pur con le dovute differenze, si poteva pensare a «un antico digesto o pandette»³⁰.

Le lettere della *scriptio continua* che erano state vergate con inchiostro di colore rosso nelle *rubricae* e in parte per indicare il nome dei giuristi, come è avvenuto anche per la *scriptura inferior* di altri palinsesti³¹, non sono più leggibili del tutto³².

Non vi sono elementi per pensare a una divisione in libri. Di sicuro l'opera era divisa in titoli³³ (non numerati). Nel palinsesto vaticano possono leggerse ne sette, indicati da altrettanti rubriche scritte come titoli correnti nella parte superiore del foglio, e cioè *ex empto et vendito, de usu fructo, de re uxoria ac dotibus, de excusatione, quando donator intellegatur revocasse voluntatem, de donationibus ad legem Cinciam, de cognitoribus et procuratoribus*.

²⁹ Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 28, sulla base del ragionamento che dei 19 *responsorum libri* di Papiniano l'opera riferisce frammenti tratti soltanto dai primi 12 libri, sicché sembrerebbero andati perduti del tutto i quaternioni dell'ultimo terzo (o quarto) dell'opera originaria. Nello stesso senso v. anche Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 234.

³⁰ Mai, *Pezzi di Diritto romano* cit. 364. L'espressione è riecheggiata nel titolo di un articolo di Bartolomeo Borghesi: *Sul Digesto antegiustiniano di mons. Angelo Mai*, in *Giornale arcadico*, Tomo XXII (Aprile, Maggio, e Giugno MDCCCXXIV), Roma 1824, 48-95, nel cui testo si discorre di «un nobilissimo frammento di antico digesto di gius civile».

³¹ Come, per esempio, il palinsesto veronese delle Istituzioni di Gaio: v. W. Studemund, *Gaii Institutionum commentarii quattuor. Codicis Veronensis denuo collati apographum confecit et iussu academiae regiae scientiarum Berolinensis edidit Guilelmus Studemund. Accedit pagina codicis Veronensis photographice efficta*, Lipsiae 1874, rist. Osnabrück 1965, xxviii s.; H.L.W. Nelson, *Überlieferung, Aufbau und Stil der Gai Institutiones*, Leiden 1981, 25 s.; M. Varvaro, *Una lettera inedita di Bluhme a Goeschen*, in *IAH*. 1, 2009, 251 nt. 6.

³² Cfr. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 390: «Minio scriptae fuerunt primum rubricae ipsae, unde litterae aliquot remanserunt p. 9, 1 (cf. p. 41, 20), deinde capitum initia, in quibus eiusmodo vestigia deprehendit Detelfsenus 1, 12. 14. 13, 4. 18, 7. 16. 53, 10. 12. 13. 30. (cf. 54, 5. 9. 15. 16. 22. 24. 29. 55, 23. 31)»; Id., *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 17; D. Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien (260-640 n. Chr.)*, Berlin 1987, 153, il quale ha precisato che l'inchiostro di colore rosso (oggi non più leggibile) era stato impiegato anche per scrivere i nomi dei giuristi autori dei testi riportati, mentre il numero del libro e il titolo dell'opera erano stati scritti con inchiostro di colore nero, forse dimenticando l'osservazione di Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 390, secondo cui i nomi degli autori non sempre risultano scritti con inchiostro di colore rosso, mostrando che «per totum hunc librum regnat propositi inconstantia».

³³ Così Huschke, *Iurisprudentiae anteiustinianae quae supersunt*⁶ cit. 707: «Verisimile ... est, hoc opus ut ceteros omnes posterioris aevi codices ad ordinem edicti perpetui compositum esse»; Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 299; Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 391; Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 38; de Francisci, *Storia del diritto romano* III.1 cit. 211; perentorio sul punto Schulz, *History* cit. 310. Nello stesso senso v. Wenger, *Die Quellen* cit. 544; Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 153; Id., *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 64; Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 278 s.; Voß, *Fragmenta Vaticana* cit. 626 s.

Non siamo in grado di stabilire, tuttavia, quale fosse l'ordine esatto di trattazione delle materie. Secondo Rudorff esso avrebbe seguito forse il sistema sabiniiano, anche se ciò non può provarsi³⁴. Per Huschke³⁵, invece, sarebbe verisimile che l'esposizione rispecchiasse l'ordine dell'editto perpetuo³⁶; anche Felgentraeger riteneva che tale sequenza fosse grosso modo rispettata, benché la trattazione dell'usufrutto appare spostata dopo il titolo *ex empto et vendito*³⁷. Nel riprendere un'idea di de Francisci³⁸, Guarino si era chiesto se la disposizione degli argomenti non ricalcasse quella dei *Digesta*³⁹. Mommsen, dal canto suo, rilevava che il sistema espositivo adottato non era né quello sabiniiano, né quello editale, e si chiedeva se non ci si trovasse di fronte piuttosto a un ordine casuale⁴⁰.

In effetti potrebbe trattarsi anche di un ordine espositivo autonomo⁴¹. Per quanto ciò possa apparire poco consueto, è un'ipotesi che non si può escludere. Di recente, anzi, è stato notato che ciò accade nelle opere didattiche di Paolo, Marciano, Modestino e Fiorentino⁴². Vi sono però altri studiosi⁴³ – Schulz in testa⁴⁴ – secondo i quali non ci troveremmo nelle condizioni per scoprire il criterio di sistemazione degli argomenti trattati.

³⁴ Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte* I cit. 284. In senso contrario, da ultimo, Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 301 s.

³⁵ Huschke, *Iurisprudentiae anteustinianae quae supersunt*⁵ cit. 707 e 710.

³⁶ In questo senso anche E. Weiss, *Grundzüge der römischen Rechtsgeschichte*, Reichenberg 1936, 147; *contra*, invece, Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 300 e nt. 19, sulla base dell'osservazione che la trattazione dell'usufrutto non segue tale ordine.

³⁷ Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 34. In senso contrario v., da ultimo, Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 302 s.

³⁸ de Francisci, *Storia del diritto romano* III.1 cit. 211, che in subordine pensava alla possibilità che l'ordine seguito fosse quello dei commentari all'editto e osservava che «non si può escludere che il punto di partenza sia stato il sistema editale».

³⁹ Guarino, *Storia*¹⁰ cit. 563. L'ipotesi è stata ritenuta più attendibile di altre da parte di Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 303.

⁴⁰ Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 401. Per una diversa ipotesi v. *infra*, nel testo, § 5.

⁴¹ S. von Bolla, *Einige Bemerkungen zu den Fragmenta Vaticana*, in *Scritti in onore di Contardo Ferrini pubblicati in occasione della sua beatificazione* IV, Milano 1949, 97, la quale discorreva di «ein eigenes System».

⁴² Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 155: «selbständig ist das Werk vor allem aufgebaut. Es folgt nicht dem gängigen Edikt-, Digesten- oder dem Codexsystem, sondern einem eigenen wie die Unterrichtswerke Pauls, Marcians, Florentins und Modestins»; v. anche Id., *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 64.

⁴³ Cfr. Wenger, *Die Quellen* cit. 544 («Ein System ist in dieser Anordnung nicht sichtbar»); S. Brassloff, *Fragmenta iuris Vaticana*, in *PWRE*. VII.1, Stuttgart 1912, 78; Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 234; M.U. Sperandio, *Il 'Digesto Antegiustiniano'. Osservazioni sui fragmenta iuris del Codex Vaticanus Latinus n. 5766*, in *Historia et ius* 15, 2019, 5.

⁴⁴ Schulz, *History* cit. 310: «We have not yet succeeded in discovering its principle of arrangement».

Alcune glosse marginali, scritte con grafia più minuta⁴⁵ da mano diversa da quella che ha vergato il testo⁴⁶ e precedute dalla lettera *b* con un taglio orizzontale sull'asta (che sta per *breviter*⁴⁷), sintetizzano il contenuto della materia trattata nel testo⁴⁸, come in Vat. fragm. 271 e 280 (*De immodicis donationibus*) o in Vat. fragm. 273 (*De donationibus sub emptiois titulo factis*). In altri casi esse riferiscono l'*inscriptio* che non si legge nel testo (Vat. fragm. 5) o ne integrano il contenuto (Vat. fragm. 108).

Altre glosse dovevano servire invece a rendere più facilmente consultabile il manoscritto mentre veniva sfogliato⁴⁹, indicando rinvii ad altre pagine del manoscritto (come gli scoli apposti a Vat. fragm. 282 o a Vat. fragm. 294) o, comunque, a quanto già esposto in precedenza (come lo scolio apposto a Vat. fragm. 296). Quest'ultima circostanza appare significativa, perché, insieme alla considerazione del periodo in cui l'opera fu probabilmente realizzata⁵⁰, costituisce un indizio per pensare che essa potrebbe essere stata scritta su un formato librario di *codex*, senza aver conosciuto uno stadio precedente in forma di *volumen*.

La distribuzione del materiale impiegato all'interno dei titoli non sembra ispirata a un criterio ordinatore unitario, come già notato da Mommsen, che la

⁴⁵ Cfr. Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 16 s. Si tratta, per la precisione, di una piccola semionciale (cfr. Ammirati, *Sul libro latino antico* cit. 104) mista a onciale-R con nessi in corsiva di *te e ti*.

⁴⁶ Cfr. Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 17: «addidit ea non auctor ipse, sed adnotator».

⁴⁷ Così C. Cosentini, *Di alcune precisazioni sul valore degli «scholia» ai «Fragmenta Vaticana»*, che cito da Id., *Miscellanea romanistica*, Catania 1956, 77 s., con critica della possibilità di leggere una '*h*' (per *hoc est*), come ritenuto da Mai, o una '*b*' che indicasse il nome dello scoliaste, come creduto invece da Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 17: «litteram quoque quae ita ut suum versum occupet plerumque praescribitur scholiis B' (nam non esse *h*, ut dedit Maius, sed *b*, consentiunt Deteflisen et Krueger) probabile est indicare nomen adnotatoris, sicut quod scholiis illis Graecis ad Ulpianum praescribitur CAB similiter accipiendum esse inter viros doctos convenit» (cfr., in senso adesivo, anche Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 31). Sul punto v. anche, da ultimo, Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 160.

⁴⁸ Vat. fragm. 112, 113, 121, 249.6, 269, 271, 272, 273, 280, 281, 282, 294, 295, 296, 297, 312, 313, 314, 315, 316. È interessante osservare come si tratta tendenzialmente di gruppi di scoli, come nelle sequenze Vat. fragm. 112-113, 271-273, 280-282, 294-297 e 312-316. Come notato da Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 31, nel caso di Vat. fragm. 315 lo scolio contiene la lezione '*potiorem*', che è quella corretta, mentre nel manoscritto si legge '*portionem*', emendato già a partire da Mai in base a quanto si legge, appunto, nello scolio.

⁴⁹ Così Schulz, *Einführung* cit. 27: «Diese Glosse paraphrasiert nicht, sie zieht auch nicht eine längere Erörterung kurz zusammen ...; sie kann nur den Zweck haben, die Handschrift zum Nachschlagen übersichtlicher zu machen».

⁵⁰ *Infra*, § 4.

considerava una *moles indigesta*⁵¹. Secondo Schulz alcuni dei frammenti giurisprudenziali come Vat. fragm. 224-226 (tratti dai *quaestionum libri* di Papiniano e, per quanto riguarda Vat. fragm. 224, munito di un'inusuale introduzione all'inizio del testo⁵²: *Papinianus lib. XI. Quaestionum respondit*) furono aggiunti alla versione originale dell'opera solo in un momento successivo all'interno del titolo *de excusatione*⁵³.

Con l'eccezione di Huschke⁵⁴, si tende a credere che la raccolta avesse carattere privato⁵⁵. Nella parte superstita dell'opera non sono rimaste tracce per individuare il suo titolo. A essa, pertanto, si allude comunemente in storiografia con l'espressione *Fragmenta quae dicuntur Vaticana* (o, più semplicemente, *Vaticana Fragmenta*⁵⁶ o *Fragmenta Vaticana*), richiamandone così il carattere frammentario e il luogo del ritrovamento.

3. Una delle differenze più rilevanti rispetto a un'antologia come quella trasmessa dal Digesto giustiniano, comunque concepita in un contesto assai diverso da quello che dovette indurre a realizzare la raccolta parzialmente trasmessa dal Vat. Lat. 5766, sta nel fatto che i brani della giurisprudenza classica sono raccolti per nuclei tematici insieme a testi di costituzioni imperiali, mentre «Giustiniano volle separate le leggi dalle dottrine de' prudenti»⁵⁷. Si

⁵¹ Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 400 s.: «Attamen semidocti hominis hoc opus esse neque digesta iuris, sed potius molem indigestam vel ex parvis his reliquiis satis apparet». Nello stesso senso Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 300; Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 35; Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 234.

⁵² Che non si trova però nel corrispondente passo collocato dai compilatori giustiniani in D. 26.5.14, la cui *inscriptio* si riferisce invece al libro XII delle *quaestiones* di Papiniano.

⁵³ Schulz, *History* cit. 310.

⁵⁴ Huschke, *Iurisprudentiae antejustinianae quae supersunt*⁵ cit. 710, il quale pensava che la raccolta sarebbe stata redatta da più compilatori per iniziativa di qualche principe, forse Teodosio I od Onorio, ma sarebbe rimasta incompiuta o priva della sanzione imperiale perché non ben riuscita.

⁵⁵ A titolo esemplificativo cfr. Mai, *Iuris civilis antejustinianae reliquiae ineditae* cit. XIX; W. Rein, *Das Privatrecht und der Civilprozeß der Römer von der ältesten Zeit bis auf Justinianus*, Leipzig 1858, 24, che considerava la raccolta «nicht offiziell»; Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 406 s.; Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte I* cit. 972; Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 31; de Francisci, *Storia del diritto romano III.1* cit. 210; V. Arangio-Ruiz, *Storia del diritto romano*, Napoli 1957⁷, 297; Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 151, il quale l'ha ritenuta una *Privatarbeit*.

⁵⁶ L'espressione '*Vaticana fragmenta*' si legge per la prima volta nel titolo della prima parte del *Commentarius praeuius* premesso da Mai all'*editio princeps* pubblicata a Roma nel 1823: v. Mai, *Iuris civilis antejustinianae reliquiae ineditae* cit. IX (*DE VATICANIS FRAGMENTIS IURIS CIVILIS*).

⁵⁷ Così, ancora, Mai, *Pezzi di Diritto romano* cit. 364; la differenza si trova rimarcata anche in Borghesi, *Sul Digesto antegiustiniano di mons. Angelo Mai* cit. 49.

tratta dunque di una compilazione cd. a catena⁵⁸.

Nel manoscritto vaticano si sono conservati 311 brani di scritti dei giuristi romani di età classica (Papiniano, Paolo e Ulpiano⁵⁹, oltre ad alcuni brani, tramandati in Vat. fragm. 90-93, tratti da un'opera sugli interdetti di un altro giurista⁶⁰) e di 67 costituzioni imperiali (soprattutto rescritti indirizzati a privati o funzionari imperiali) del terzo e del quarto secolo, alcune delle quali – a causa dello stato del manoscritto – non possono assegnarsi con certezza a un imperatore determinato⁶¹. La raccolta è stata realizzata da un anonimo compilatore in età postclassica⁶².

Alcuni di questi testi erano già noti grazie alla compilazione giustiniana. Altri, invece, erano sconosciuti. Si comprende bene, dunque, come negli anni successivi alla scoperta del palinsesto vaticano l'attenzione degli studiosi si sia concentrata non solo sulle nuove informazioni in esso contenute⁶³, ma anche

⁵⁸ L'efficace espressione, impiegata da Arangio-Ruiz, *Storia*⁷ cit. 297, è stata ripresa anche da Guarino, *Storia*¹⁰ cit. 563, e da Metro, *Le fonti del diritto romano* cit. 100; cfr. anche Id., in Cera-
mi, Corbino, Metro, Purpura, *Roma e il diritto* cit. 286 s.

⁵⁹ Cfr. F. Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen 1960, 148, *sub a*). È opportuno ricordare che in alcuni casi i testi di parti delle costituzioni imperiali sono riferiti in un frammento dell'opera di un giurista, come nel caso di Vat. fragm. 158 (*Ulpianus l. de excusationibus*), che riporta una *Pars orationis imperatoris Severi*.

⁶⁰ Alcuni studiosi (fra i quali, per esempio, Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte* I cit. 970, e Bolla, *Einige Bemerkungen* cit. 95), hanno voluto identificarlo con Arriano o con Venuleio Saturnino, e dunque – a differenza degli altri giuristi le cui opere sono contenute nella raccolta – con un giurista del II secolo. Contrari alla identificazione con Venuleio Saturnino si sono dichiarati invece, fra gli altri, Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 300 nt. 21, Schulz, *History* cit. 310 nt. 3, Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen* cit. 126 s., e Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 152 s., il quale con parte della storiografia precedente ha preferito pensare a un'opera ulpiana tratta dai suoi *commentarii ad edictum*. Sulla questione v. da ultimo, con discussione della letteratura precedente, il contributo specifico di Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 53-80, con un quadro sinottico delle varie opinioni espresse dagli studiosi precedenti (*op. ult. cit.*, 77-80).

⁶¹ Per un prospetto di tali costituzioni v. Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 32 s.

⁶² Sull'opera v. A.F. Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte I. Rechtsbildung*, Leipzig 1857, 283 s.; Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte* I cit. 969-973; Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 298-302; Schulz, *History* cit. 310 s.; Wenger, *Die Quellen* cit. 543-545; Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 150-162; Id., *Sogenannte Fragments iuris Vaticana* cit. 64 s. Soltanto per ragioni di completezza cito qui anche M. De Filippi, *Fragmenta Vaticana. Storia di un testo normativo*, Bari 1997 (di cui la terza edizione, pubblicata nel 2012, contiene, oltre ad aggiornamenti bibliografici, anche un'appendice con osservazioni sul libro di Fernando Betancourt citato *supra*, § 1, nt. 4). Sul problema della datazione della redazione dell'opera e della possibilità di più edizioni v. *infra*, §§ 4-5.

⁶³ Significativo in tal senso è lo studio di [C.E.] G. Bruns, *Quid conferant Vaticana fragmenta ad melius cognoscendum jus Romanum*, Tubingae 1842. L'importanza della novità rappresentata dalle informazioni fornite dal palinsesto vaticano è sottolineata anche da Borghesi, *Sul Digesto*

sulla possibilità di impiegare il nuovo testo per scoprire le interpolazioni giustiniane⁶⁴.

Letti in parallelo agli analoghi brani pervenuti nel Digesto e nel Codice di Giustiniano, infatti, i testi giurisprudenziali e quelli delle costituzioni imperiali pervenuti grazie all'opera tramandata dal Vat. Lat. 5766 mettono in luce una serie di alterazioni testuali imputabili all'attività dei compilatori. Già Puggé, nell'annotare l'edizione curata da Buchholz⁶⁵, ne aveva individuato un esempio significativo ponendo a confronto il testo di un passo tratto dal terzo libro dei *responsa* di Papiniano che si leggeva in Vat. fragm. 12 con il corrispondente passo che i compilatori giustinianeî hanno tramandato in D. 18.6.19(18).1:

Vat. fragm. 12

Ante pretium solutum domini quaestione mota pretium emptor restituere non cogetur; tametsi maxime fideiussores evictionis offerantur, cum ignorans possidere coeperit. Nam usucapio frustra complebitur anticipata lite, nec oportet evictionis securitatem praestari, cum in ipso contractus limine domini periculum immineat.

D. 18.6.19(18).1

Ante pretium solutum domini quaestione mota pretium emptor solvere non cogetur, nisi fideiussores idonei a venditore eius evictionis offerantur.

Offrendo una spiegazione diversa delle divergenze presenti nei due testi rispetto a quella fornita da Buchholz⁶⁶, Puggé approdava alla conclusione che il

antegiustiniano di mons. Angelo Mai cit. 48: «Dopo averci dato non ha guari due volumi dei preziosissimi scritti degli oratori di Arpino e di Circa, i due più grandi uomini del loro tempo, eccolo [*scil.* monsignor Mai] sollecito a regalarcene un terzo, che se cade ai fratelli nell'età e nella fama degli autori, li vince però forse nella copia e nella novità delle notizie che ci somministra».

⁶⁴ Bruns, *Quid conferant Vaticana fragmenta* cit. 24-33 (spec. 32 s. per le conclusioni), che si richiamava ai confronti operati prima della riscoperta dei *Vaticana fragmenta* da F. Bluhme, *Die Ordnung der Fragmente in den Pandectentiteln. Ein Beitrag zur Entstehungsgeschichte der Pandecten*, in *ZGR.* 4, 1820, 347 s., fra un testo del Digesto e un'altra versione dello stesso passo pervenuta al di fuori della compilazione giustiniana per verificare se e con quale portata le tre diverse 'masse' da lui individuate fossero state interpolate in misura diversa da ciascuna delle tre sottocommissioni che secondo la sua teoria si sarebbero occupate di compilare il Digesto, pervenendo alla conclusione che la massa cd. papiniana sarebbe stata interpolata più delle altre due.

⁶⁵ E. Puggé, *Bemerkungen zu der von Hrn. Prof. Buchholz besorgten Ausgabe der Vaticana Fragmenta*, in *RhM. f. Jurispr.* 3, 1829, 438 ss. Sulle edizioni dell'opera v. *infra*, § 4.

⁶⁶ A giudizio di A.A. Buchholz, *Iuris civilis anteiustinianei Vaticana fragmenta e codice re-scripto ab Angelo Maio edita recognovit, commentario tum critico tum exegetico, nec non quadruplicate appendice instruxit Alex. Aug. de Buchholz, doctor iuris utriusque*, Regimonti Borussos-

passo tramandato nel Digesto era stato interpolato in modo da corrispondere al regime giustiniano riflesso anche nel testo del rescritto che si legge in C. 8.44(45).24 (*Diocl. et Maxim.*, a. 294), mostrando «wie unsicher man gestellt ist, wenn man einmal in der Rechtsgeschichte über den Zustand des klassischen Rechts nur mit einer oder ein paar Digesten- oder Codexstellen Beweis führen kann, während die Behauptung sich nicht anderweitig z. B. durch das Rechtssystem jener Zeit bestätigt finde»⁶⁷. La lettura in parallelo del passo di Papiniano tramandato nel Digesto e della diversa versione che si leggeva nei *Vaticana fragmenta* consentiva così di confermare il sospetto di interpolazione del passo avanzato su altre basi da Cuiacio molto prima che Mai scoprisse il palinsesto vaticano⁶⁸.

Ulteriori confronti testuali fra versioni differenti dello stesso brano mostravano come in alcuni passi del Digesto si parlasse di *traditio*, di *pignus* e di *usurae centesimae* laddove nella loro redazione pregiustiniana si menzionavano ancora la *mancipatio*, la *fiducia* e le *usurae legitimae*; e di certo questi non erano gli unici esempi di alterazioni testuali che risultavano dal confronto di un testo della compilazione giustiniana con l'opera tramandata nel palinsesto vaticano⁶⁹.

Non c'è da stupirsi, allora, se lo studio dei brani giurisprudenziali e dei provvedimenti imperiali riferiti nei *Vaticana fragmenta* ha assunto un ruolo cruciale per diagnosticare le interpolazioni grazie al criterio del confronto testuale, da sempre ritenuto come il criterio più sicuro⁷⁰ per rintracciare nella compilazione di Giustiniano la mano dei suoi commissari⁷¹.

Sulla scia dei pionieristici studi di Gradenwitz la prima critica interpolazionistica si era limitata a contrapporre ciò che era classico a ciò che era giustiniano in base ai postulati per cui «Dies ist von Tribonian und daher ist es nicht vom Classiker» e, specularmente, «Dies ist nicht vom Classiker, und daher ist es von

rum 1828, 13 (nell'apparato), infatti, i compilatori del Digesto avrebbero escerpito il passo o da una revisione dei *responsa* compiuta da Papiniano o da un brano di un altro scritto in cui questo stesso giurista aveva forse mutato l'opinione espressa in precedenza, come sarebbe accaduto anche in altri casi («Forsitan postea ipse Pap. suam sententiam mutavit, quod non semel fecit»).

⁶⁷ Puggé, *Bemerkungen* cit. 441.

⁶⁸ Come ricordato in Buchholz, *Juris civilis antejustinianeae Vaticana fragmenta* cit. 13.

⁶⁹ Cfr. Bruns, *Quid conferant Vaticana fragmenta* cit. 32 s.

⁷⁰ Più sicuro degli altri almeno quando il confronto testuale viene compiuto fra una versione pregiustiniana e una versione giustiniana dello stesso passo, come precisato da L. Chiazzese, *Confronti Testuali. Contributo alla dottrina delle interpolazioni giustiniane. Parte generale*, in *AUPA*, 16, 1931 (ma 1933), 4.

⁷¹ In argomento v. da ultimo, M. Avenarius, *Gaio e l'ascesa e il declino della critica delle interpolazioni*, in U. Babusiaux, D. Mantovani (a c. di), *Le Istituzioni di Gaio: avventure di un bestseller. Trasmissione, uso e trasformazione del testo*, Pavia 2020, 778.

Tribonian»⁷². In questo ordine di idee era stato lo stesso Gradenwitz a sottolineare l'importanza del confronto fra un testo dei *Vaticana fragmenta* e la sua versione giustiniana per la scoperta delle interpolazioni⁷³.

In una fase successiva della critica interpolazionistica⁷⁴ le indagini di Solazzi e di Albertario consentirono di compiere un passo, in quanto portarono a comprendere che, soprattutto nei frammenti raccolti nel titolo *de excusatione* dell'opera tramandata dal palinsesto vaticano, si potevano cogliere alterazioni testuali imputabili a un'età precedente a quella di Giustiniano⁷⁵. Adducendo quali esempi le alterazioni riguardanti l'equiparazione della *tutela* e della *cura* riscontrabili nel testo dei *Vaticana fragmenta* e alcuni brani delle *Pauli sententiae*, Schulz era giunto alla conclusione che vi fossero anche interpolazioni pregiustiniane⁷⁶ e, nella sua *History of Roman Legal Science*, considerava «fla-

⁷² Cfr. O. Gradenwitz, *Interpolationen in den Pandekten. Kritische Studien*, Berlin 1887, 43. Per i limiti di questa impostazione v., nella letteratura più recente, quanto osservato in M. Varvaro, *Circolazione e sviluppo di un modello metodologico. La critica testuale delle fonti giuridiche romane fra Otto Gradenwitz e Salvatore Riccobono*, in M. Avenarius, Chr. Baldus, F. Lamberti, M. Varvaro (a c. di), *Gradenwitz, Riccobono und die Entwicklung der Interpolationenkritik. Methodentransfer unter europäischen Juristen im späten 19. Jahrhundert / Gradenwitz, Riccobono e gli sviluppi della critica interpolazionista. Circolazione di modelli e metodi fra giuristi europei nel tardo Ottocento*, Tübingen 2018, 61 s.

⁷³ Gradenwitz, *Interpolationen in den Pandekten* cit. 17: «Die Vat. fragm. sind ... von bedeutender Wichtigkeit. Dass sie dem justinianischen Texte vorgehen, wo sie ihm widersprechen, ist unzweifelhaft, ebenso dass, wo die Vat. ausführlicher sind, Justinian etwas weggelassen hat. Bedenken können nur da aufsteigen, wo Justinian mehr giebt als die Vat.».

⁷⁴ Mi permetto di rinviare a M. Varvaro, *La storia del 'Vocabularium iurisprudentiae Romanae' I. Il progetto del vocabolario e la nascita dell'interpolazionismo*, in *QLSD*. 7, 2017, 251-335, spec. 307 ss., per la necessità di distinguere tra varie fasi dell'interpolazionismo, anche allo scopo di evitare giudizi piuttosto affrettati come quelli che, in una prospettiva metodologica che rinuncia a un corretto inquadramento storico e che non tiene conto di tutti i dati pur presenti nelle fonti, sono stati formulati da D. Mantovani, *La critica del testo del Digesto fra passato e futuro*, in M. Miglietta, G. Santucci, *Problemi e prospettive della critica testuale. Atti del 'Seminario internazionale di diritto romano' e della 'Presentazione' del terzo volume dei 'Iustiniani Digesta seu Pandectae' Digesti o Pandette dell'imperatore Giustiniano. Testo e traduzione a cura di Sandro Schipani (Trento, 14 e 15 dicembre 2007)*, Trento 2011, 155-204.

⁷⁵ S. Solazzi, *La minore età*, Roma 1912, 171 ss.; E. Albertario, *Lo sviluppo delle excusationes nella tutela e nella cura dei minori*, in *SIGP*. 1, 1912, 41-102, ora anche in Id., *Studi di diritto romano* 1, Milano 1933, 427-473, ove si osserva che le *excusationes* previste per la *tutela* si estesero alla cura dei minori quando essa divenne un ufficio obbligatorio e non più volontario (cfr. la recensione di L. Mitteis, in *ZSS*. 33, 1912, 636 s.; adesivo anche J. Partsch, *Studien zur negotiorum gestio* I, Heidelberg 1913, 93); Id., *Glossemi nel Fr. Vat. 102*, Pavia 1920, anche in Id., *Studi di diritto romano* 5, Milano 1937, 559-567; Id., *Ancora sui glossemi nei frammenti vaticani*, in *RIL*. 55, 1922, 520-526, ora anche in Id., *Studi di diritto romano* 5 cit. 551-558. In argomento v. anche Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 41; Wenger, *Die Quellen* cit. 544 s.

⁷⁶ F. Schulz, *Einführung in das Studium der Digesten*, Tübingen 1916, 38 e 40.

grante» proprio il caso dei commentari *ad Sabinum* di Ulpiano rimaneggiati in età postclassica, come appunto dimostravano i brani di quest'opera pervenuti nei *Vaticana fragmenta*⁷⁷.

La pubblicazione delle pergamene fiorentine delle Istituzioni di Gaio («PSI» 11.1182) seguita a distanza di pochi anni da quella dei frammenti gaiani provenienti da Ossirinco («P. Oxy.» 17.2103)⁷⁸, del resto, aveva consentito di avviare una riflessione sull'opera tramandata dal celebre palinsesto veronese che aveva imposto un ripensamento degli strumenti e dei metodi con cui fino a quel momento si esercitava la critica del testo⁷⁹. Altri studiosi non mancarono di approfondire il tema delle interpolazioni pregiustiniane⁸⁰ e alla «ältere Arbeitshypothese» dei primi interpolazionisti, cui si è accennato, si sostituì così la «neuere Arbeitshypothese» in base alla quale non ogni alterazione testuale riscontrabile in un testo classico dovesse imputarsi alla mano dei compilatori giustiniani⁸¹, aprendo così la via alla *Textstufenforschung*⁸².

Oltre a quanto osservato da Schulz con riferimento ai commentari *ad Sabinum* di Ulpiano⁸³, può ricordarsi, per esempio, che proprio il palinsesto vaticano tramanda un testo giurisprudenziale (Vat. fragm. 247) tratto dal primo libro di

⁷⁷ Schulz, *History* cit. 213 s.; cfr. Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 231, che ricordava come nel § 3 della const. *Cordi* si alludesse sia a una *vetus editio primae praelectionis* sia a una *nova editio* del commentario ulpiano *ad Sabinum* impiegata dai commissari giustiniani per la compilazione del Digesto.

⁷⁸ Su cui v. ora M. Fressura, *P.Oxy. XVII 2103 e la storia del testo delle Institutiones di Gaio*, in Babusiaux, Mantovani (a c. di), *Le Istituzioni di Gaio* cit. 359-389.

⁷⁹ Cfr. quanto osservato sul punto da E. Levy, *Neue Juristenfragmente aus Oxyrhynchos*, in *ZSS.* 48, 1928, spec. 541 s.

⁸⁰ H. Niedermeyer, *Vorjustinianische Glossen und Interpolationen und Textueberlieferung*, in *Atti del Congresso internazionale di diritto romano (Bologna e Roma XVII-XXVII aprile MCMXXXIII)*, I, Pavia 1934, 351-384; H. Siber, *Das Problem der vorjustinianischen Textveränderungen*, in *op. ult. cit.*, 413-430; E. Albertario, *Glossemi e interpolazioni pregiustiniane*, in *op. ult. cit.*, 385-411. Accanto a questi studi possono ricordarsi negli anni successivi anche quelli di E. Albertario, *Di un nuovo criterio per rintracciare interpolazioni pregiustiniane*, in *SDHI.* 1, 1935, 423; Id., *Ancora dei criteri per rintracciare interpolazioni pregiustiniane*, in *SDHI.* 2, 1936, 158 s.

⁸¹ Cfr. F. Schulz, *Die Ulpianfragmente des Papyrus Rylands 474 und die Interpolationenforschung*, in *ZSS.* 68, 1951, 1-26. Sul punto v., di recente, M. Varvaro, *Lauro Chiazzese, lo studio delle interpolazioni e i confronti 'ritrovati'*, in *TR.* 88, 2020, 614 s. e ivi nt. 52.

⁸² Con riferimento ai *Vaticana fragmenta* v. Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen* cit. 44 s., il quale, considerati i risultati proposti nelle indagini di Niedermeyer, Schulz, Wolff e Volterra, era giunto alla conclusione che la maggior parte delle interpolazioni pregiustiniane si sarebbero compiute nella parte occidentale dell'impero romano in un periodo compreso fra i primi anni e la metà del IV secolo d.C. Per un efficace quadro di sintesi di questa evoluzione nella critica testuale v., con riferimenti bibliografici, Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 231.

⁸³ Sui cui rimaneggiamenti in età pregiustiniana può leggersi anche quanto notato da Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen* cit. 285.

una *secunda editio de iurisdictione tutelariorum* di Paolo che testimonia la realizzazione di nuove edizioni dei testi giurisprudenziali effettuata in età postclassica⁸⁴.

Superato l'approccio che aveva caratterizzato la prima fase della critica interpolazionistica, dunque, è oggi riconosciuto comunemente che, per quanto i testi tramandati da quest'opera siano di certo più vicini agli originali rispetto a quelli trasmessi nel Digesto o nel Codice di Giustiniano, conservando ancora memoria di riferimenti a giuristi più antichi o a discussioni giurisprudenziali non più presenti nella versione giustiniana, essi non possono considerarsi immuni da alterazioni pregiustiniane⁸⁵.

Si deve a Siber l'osservazione che nella raccolta vi sono alcune parti non del tutto armonizzate con il resto dell'opera: accanto a passi che prevedono la convalida della donazione nulla fatta dal *pater familias* al figlio e non revocata prima della sua morte (per esempio Vat. fragm. 281, ma anche Vat. fragm. 274, 277, 278, 281 e 290-292), ve ne sono anche altri (come Vat. fragm. 294-296) che non conoscono tale possibilità⁸⁶. Questi ultimi gruppi di passi, chiamati 'isole' da Felgentraeger, sembrano tradire un'origine diversa rispetto a quella da cui derivano le altre parti del testo e potrebbero essere stati tratti da originali in cui apparivano come annotazioni oppure da copie intermedie in cui erano già stati incorporati nel testo⁸⁷. La *Textstufenforschung*, del resto, parte dal convincimento che fra le edizioni più antiche delle opere dei giuristi classici, ancora scritte su rotoli di papiro, e quelle trascritte nel nuovo formato del *codex*, vi sia stata almeno una copia intermedia (realizzata intorno al 300 d.C.)⁸⁸.

⁸⁴ Come non è sfuggito a Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen* cit. 66 e 172.

⁸⁵ Sul punto v. anche S. Riccobono, *Punti di vista critici e ricostruttivi. A proposito della Dissertazione di L. Mitteis 'Storia del diritto antico e studio del diritto romano'*, in *AUPA*. 12, 1929, 569 s., con la precisazione che si tratta di interpolazioni sostanziali, come quelle riscontrabili in Vat. fragm. 50, ove si trova già un'alterazione testuale che compare anche in D. 7.1.4 (Paul. 2 ad ed.), o in Vat. fragm. 55; Id., *Formazione del domma della trasmissibilità all'erede dei rapporti sotto condizione fr. 23. D. XXIII, 4, Afr. VII qu. e V. F. 55*, in *Studi in onore di Silvio Perozzi nel XL anno del suo insegnamento*, Palermo 1925, 363 ss.; F. Ebrard, *Die Digestenfragmente ad formulam hypothecariam und die Hypothekarezeption*, Leipzig 1917, 143 s.; H. Siber, *Confirmatio donationis*, in *ZSS*. 53, 1933, 100; Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 41; Chiazzese, *Introduzione*³ cit. 244 (sulla scia del suo maestro Riccobono); Arangio-Ruiz, *Storia*⁷ cit. 298; Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 231 s.

⁸⁶ Siber, *Confirmatio donationis* cit. 100.

⁸⁷ Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 38. Sulla questione delle possibili riedizioni della raccolta v. *infra*, nel testo, § 6.

⁸⁸ Cfr. Voß, *Fragmenta Vaticana* cit. 626: «Die Textstufenforschung rechnet vielmehr seit den Erstausgaben der spätclass. Juristenschriften mit mindestens einer Abschrift um 300, die die urspr. Buchrollentexte in Codices übertragen hatte und als Quelle für Schreiberversehen und redaktionelle Eingriffe in Frage kommt».

I testi dei provvedimenti imperiali tramandati dai *Vaticana fragmenta* risultano di fondamentale importanza per rendersi conto dell'attività di riduzione o di sunteggiatura che è stata compiuta da parte di giuristi, magistrati e funzionari imperiali, ma anche da parte dei compilatori delle raccolte private o ufficiali delle costituzioni imperiali, in relazione alla quale si è proposto di parlare di 'massimazione'⁸⁹. Il confronto dei testi delle costituzioni trasmesse dal palinsesto vaticano⁹⁰ con quelli degli stessi provvedimenti pervenuti per altra via, infatti, consente di rendersi conto del modo e delle tecniche con cui tale attività fu compiuta e della profondità degli interventi di volta in volta operati⁹¹. Paradigmatico, per fare un esempio, è il raffronto fra il testo di una costituzione di Costantino riferita in *Vat. fragm.* 249 (in cui il provvedimento appare lungamente motivato e conserva ancora la formula vocativa rivolta al *praefectus urbi* Massimo cui è indirizzato) e i brani della stessa costituzione pervenuti in *Cons.* 9.13; *C.Th.* 3.30.2; *C.Th.* 8.2.1 pr.; *C.* 8.53.25 e *C.* 5.37.21⁹².

Si può ipotizzare in ogni caso che anche i provvedimenti tramandati soltanto

⁸⁹ E. Volterra, *Il problema del testo delle costituzioni imperiali*, in *La critica del testo. Atti del Congresso della Società Italiana di Storia del diritto*, Firenze 1971, 821-1097, ora anche in Id., *Scritti giuridici VI. Le fonti*, Napoli 1994, 3-279. Sul fenomeno v. anche G.G. Archi, *Sulla cosiddetta 'massimazione' delle costituzioni imperiali*, in *SDHI.* 52, 1986, 161-194, con osservazioni e puntualizzazioni sul significato tecnico con cui intendere i termini 'massimare' e 'massimazione' in relazione all'esperienza giuridica romana (*op. ult. cit.*, spec. 162-168).

⁹⁰ Al riguardo Liebs, *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 64, ha parlato di «ungekürzte Kaiserkonstitutionen», mostrando così di credere che si tratterebbe di testi non sottoposti a tagli.

⁹¹ Come notato da Volterra, *Il problema del testo* cit. 946 [= *Scritti VI* cit. 128], lo studio delle *inscriptiones* dei provvedimenti imperiali che ci sono noti grazie ai *Vaticana fragmenta* consente di notare che esse sono analoghe alle *inscriptiones* che si trovano nelle citazioni che i giuristi fanno delle costituzioni imperiali, vale a dire con «il nome dell'imperatore non preceduto dall'appellativo *imperator* e seguito dal nome del destinatario al dativo». Per altre osservazioni sulle *inscriptiones* e *subscriptiones* delle costituzioni imperiali tramandate dai *Vaticana fragmenta* può vedersi Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 155.

⁹² Sul confronto v. Volterra, *Il problema del testo* cit. 1030-1033 [= *Scritti VI* cit. 212-215], che però non ha considerato il testo di *C.Th.* 3.30.2. Fra gli ulteriori utili confronti Volterra ha addotto (*op. cit.*, 1034 ss. [= *Scritti VI* cit. 216 ss.]) quello tra *Vat. fragm.* 280 e *C.* 3.29.7 (a. 286), relativo a una costituzione di Diocleziano e Massimiano ad Aurelio Ammiano; quello fra *Vat. fragm.* 282 e *C.* 8.53(54).6 (a. 286) e *C.* 3.29.4 (a. 286), che riguarda un rescritto di Diocleziano e Massimiano a una certa Calpurnia Aristenete; quello tra *Vat. fragm.* 283 e *C.* 8.54(55).2, relativo a un rescritto di questi stessi imperatori ad Aurelio Carrenoni (Aurelio Zenoni, nella versione del Codice giustiniano); quello tra *Vat. fragm.* 288 e *C.* 8.53(54).4 (a. 280), concernente un rescritto di Probo a una certa Massicia o Marscia tratto dal XIII libro del *Codex Gregorianus*; o quello tra *Vat. fragm.* 293 e *C.* 4.38.4 (a. 293), relativo a un rescritto di Diocleziano e Massimiano indirizzato a un certo Aurelio Luciano. Dal canto suo un'allieva di Volterra di recente scomparsa, Daniela Piattelli, aveva addotto anche il confronto fra *Vat. fragm.* 249, da un lato, e *C.Th.* 8.12.1 pr., *C.* 8.53.25, *C.* 5.37.21 e *Cons.* 3.12 dall'altro (Piattelli, *Vaticana Fragmenta* cit. 574).

dai *Vaticana fragmenta* per i quali non abbiamo altre versioni con cui confrontarli siano andati incontro a un'opera di 'massimazione'. Ciò sarebbe accaduto, per esempio, al breve testo del rescritto di Diocleziano e Massimiano in materia di usufrutto trasmesso in Vat. fragm. 42, che, senza fare alcuna allusione al caso di specie che dovette sollecitare la risposta della cancelleria dei tetrarchi, ci fa conoscere semplicemente il principio di diritto secondo cui «*Fructuario superstitite licet dominus proprietatis rebus humanis eximatur, ius utendi fruendi non tollitur*»⁹³. Lo stesso può ripetersi anche per i rescritti di questi stessi imperatori trasmessi in Vat. fragm. 43 e 315.

4. La prima edizione del testo dei *fragmenta iuris civilis* tramandato dalla *scriptura inferior* del Vat. Lat. 5766 è stata pubblicata da Mai a Roma nel 1823⁹⁴ prendendo a modello l'*editio princeps* delle Istituzioni di Gaio data alle stampe a Berlino pochi anni prima⁹⁵. Un'altra edizione veniva pubblicata nello stesso anno a Parigi dagli editori della rivista *Thémis* e una terza vedeva la luce l'anno successivo nella capitale tedesca⁹⁶. Da alcune lettere risulta che all'edizione del testo aveva collaborato non solo Friedrich Bluhme, espressamente menzionato nelle pagine iniziali dell'*editio princeps*⁹⁷, ma anche Niebuhr (a seguito della

⁹³ Un riferimento alle *preces* del richiedente si trova invece, per esempio, nel testo del rescritto di Caracalla tramandato in Vat. fragm. 228, o di quelli di Diocleziano e Massimiano trasmessi in Vat. fragm. 278-280, 282.

⁹⁴ Mai, *Iuris ciuilis anteiustinianei reliquiae ineditae* cit. Per una critica di questa edizione può vedersi Schröter, *Uebersicht* cit. 374 s., ove era formulato l'auspicio che l'opera venisse pubblicata in una nuova edizione critica del testo che superasse i limiti dell'*editio princeps*; Schrader, *Neuentdeckte Quellen* III cit. 167-169.

⁹⁵ Goeschen, *Praefatio*, in *Gaii Institutionum* cit.

⁹⁶ Cfr. Schröter, *Uebersicht* cit. 371-373; Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte* I cit. 972; Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 388; J.M. Coma Fort, *Índice Comentado de las Colecciones de Fuentes del Corpus Iuris Civilis*, Cizur Menor 2008, 286.

⁹⁷ Mai, *Iuris ciuilis anteiustinianei reliquiae ineditae* cit. XIII s.: «percommode accidit, ut in bibliotheca vaticana studiorum suorum causa versaretur v. cl. Fridericus Bluhmius hamburgensis iuris consultus, et in halensi academia doctor; qui doctrinae exquisitae atque humanitatis eximiae iuuenis sponte se mihi adiutorem obtulit ad codicem quidem cum apographo meo conferendum, ad desperatos aliquot locos pervicacia vincendos, atque ad criticam mecum lucem, donec Romae versatus est, recentibus a praelo plagulis impertiendas»; cfr. Schröter, *Uebersicht* cit. 373 s.; Bethmann-Hollweg, *Praefatio*, in *Locorum ex iure Romano anteiustiniano ab incerto scriptore collectorum fragmenta* cit. VIII. Lo stesso Bluhme ricorda il tempo dedicato a curare l'edizione dei frammenti vaticani e la fretta con cui aveva dovuto lavorare in un clima poco disteso in cui dominavano il sospetto per gli altri studiosi e la gelosia per i manoscritti custoditi nella Vaticana: v. F. Blu[h]me, *Iter italicum*, III. *Archive, Bibliotheken und Inschriften in der Stadt Rom*, Halle 1830, 96 e nt. 163: «Da der Druk schon beginnen solte, als ich zu der Arbeit hinzutrat, so konte ich, aller Hülfmittel enblöst, nur in groester Hast hin und wieder eine übereinstimmende Stelle

riappacificazione che aveva posto fine ai contrasti iniziali con Mai⁹⁸), anche se il suo nome non si trova menzionato nella prefazione dell'opera⁹⁹.

Seguirono altre edizioni¹⁰⁰, fra le quali una menzione particolare spetta a quella curata da Buchholz¹⁰¹. Fra le ultime possono ricordarsi l'edizione pubblicata nella *Collectio librorum iuris anteiustiniani* da Mommsen nel 1890¹⁰² e quella, curata da Kübler, data alle stampe nel 1927 in seno alla sesta

aus den justinianischen Quellen anführen und vergleichen. Die Hauptsache blieb mir die strengste Revision der Handschrift, welche freilich jetzt mit viel größerem Erfolge wiederholt werden könnte, so wie die Anordnung der Pergamentstreifen, um alle durchschnittenen Blätter wieder gehörig zusammenzufügen, und die richtige Titelfolge auszumitteln».

⁹⁸ Cfr. Varvaro, *Der 'Glücksstern' Niebuhrs* cit. 76 nt. 182.

⁹⁹ Cfr. L. Moscati, *Sul Codice Teodosiano 1-3*, in *Riv. st. dir. it.* 62, 1989, 412; Coma Fort, *Índice Comentado* cit. 285 nt. 2087.

¹⁰⁰ Per un quadro di tali edizioni v. Wenger, *Die Quellen* cit. 543, e da ultimo Coma Fort, *Índice Comentado* cit. 287 s.

¹⁰¹ Buchholz, *Iuris civilis anteiustinianei Vaticana fragmenta* cit.

¹⁰² Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. L'edizione contiene correzioni rispetto a quella precedente e alcuni miglioramenti basati su alcuni controlli effettuati da Krüger (cfr. *op. ult. cit.*, 14), ma in alcuni casi non avverte, come sarebbe stato opportuno, degli interventi editoriali: per esempio, nel testo di Vat. fragm. 38 (*op. ult. cit.*, 29) il nome di 'Eugraphius' è reso senza avvertire della correzione ortografica in 'ph' della 'f' presente sul manoscritto vaticano, dove si legge 'Eugrafius' (v. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 280). Quella di Mommsen rappresenta la base di altre edizioni, come quella dei *Textes de droit romain* di Girard (a partire dalla seconda edizione); quella di J.E. Spruit, K.E.M. Bongenaar, *Fragmenta Vaticana, Collatio, Consultatio, Scholia Sinaitica, Probus [Het sten erfdeel van de Klassieke romeinse juristen]* 4. *Verzameling van prae-justiniaanse juridische geschriften met vertaling in het Nederlands*, Zutphen 1987; quella di A. Castresana Herrero, *Fragmentos Vaticanos. Estudio preliminar de Álvaro D'Ors. Traducción de Amelia Castresana Herrero*, Madrid 1988. Sull'edizione pubblicata da Mommsen nel 1890 si basa anche il testo dell'edizione di Giovanni Baviera (1875-1963) per il testo riprodotto nel II volume dei *FIRA* con alcune minime varianti («paucissimis mutatis»), che tuttavia contiene alcuni errori di trascrizione, come, per esempio, nella *subscriptio* della costituzione trasmessa da Vat. fragm. 33, nella quale in luogo di 'idib. Aug.' (da sciogliere in: *idibus Augusti*), per esempio, si legge 'ibid. Aug.' (Baviera, *FIRA*² II cit. 468; lo stesso errore si ritrova già nella prima edizione del secondo volume dei *FIRA* pubblicata nel 1940); vi sono però anche altre sviste, come per esempio l'indicazione dell'anno 398 per la costituzione tramandata in Vat. fragm. 43 (e nota anche da C. 3.33.11), che invece è stata emessa nel 298. Non del tutto felice può giudicarsi inoltre la scelta di indicare le lacune del testo che non è stato possibile colmare con un numero variabile di punti (per esempio 8 punti in Vat. fragm. 27 o Vat. fragm. 31: *op. ult. cit.*, 468; 6 punti in Vat. fragm. 37: *op. ult. cit.*, 471 s.; addirittura 8 o 6 punti in Vat. fragm. 28: *op. ult. cit.*, 468). A dispetto dell'impressione che potrebbero dare al lettore, infatti, tali punti non corrispondono al numero di lettere probabilmente mancanti nel testo. Basta dare uno sguardo ai corrispondenti luoghi dell'*editio minor* pubblicata da Mommsen nel 1890 (*Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit.), per rendersi conto che le lacune indicate da Baviera con soli 6 o 8 punti hanno un'ampiezza che può accogliere all'incirca 36 lettere.

edizione di *Iurisprudentiae anteiustinianae quae supersunt* di Huschke¹⁰³.

Un facsimile di un foglio del manoscritto si trova in calce all'edizione del testo pubblicata nel 1833 per il *Corpus Bonnense* da Moriz August von Bethmann-Hollweg dopo avere collazionato il testo con la *scriptura inferior* del palinsesto vaticano e averne tratto una copia¹⁰⁴. L'apografo realizzato in seguito da Detlef Detlefsen su incarico di Mommsen rispondeva al desiderio da quest'ultimo espresso alcuni anni prima in una lettera indirizzata a Giovan Battista de Rossi¹⁰⁵. Tale apografo fu stampato a Berlino nel 1860¹⁰⁶ con appositi caratteri onciali che l'Accademia Prussiana delle Scienze aveva fatto fondere per questo scopo e che imitavano per quanto possibile quelli dell'originale arrivando a

¹⁰³ B. Kübler, in *Iurisprudentiae anteiustinianae reliquias in usum maxime academicum compositas a Ph. Eduardo Huschke editione sexta aucta et emendata ediderunt E. Seckel et B. Kuebler* II.2, Lipsiae 1927, 207-323 (n.v.).

¹⁰⁴ Bethmann-Hollweg, *Praefatio*, in *Locorum ex iure Romano anteiustiniano ab incerto scriptore collectorum fragmenta* cit. xi: «Cum nos editionem praepararemus, ante omnia sperabamus fore, ut ipsius codicis Vaticani denuo inspiciendi atque conferendi copia nobis fieret; id quod fortuna nobis invidit». Allo *specimen* della scrittura del codice vaticano si allude nella pagina successiva della prefazione.

¹⁰⁵ Mommsen a de Rossi, Breslavia 21.7.1855. Il testo integrale della lettera è trascritto in M. Buonocore (a c. di), *Lettere di Theodor Mommsen agli Italiani* I, Città del Vaticano 2017, 429 s., qui 430: «... non voglio finire senza pregarla di pensare, se mai si darà l'occasione, al mio assai vecchio desiderio d'aver un facsimile esattissimo de' frammenti iuris Anteiustiniani Vaticani, di cui pagherò con piacere le spese. Non so come stanno ora gli ostacoli, ma questo so, ch'Ella se è possibile mi servirà anche per questa parte de' miei studj». Tali ostacoli sembrano quelli cui si accenna in Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 379: «Aliquanto post ego ipse, cum magis quam nunc in studiis hisce versabar, Romae degens libri ut copia mihi fieret nihil intemptatum reliqui neque tamen quae tum erant obstacula superare potui. Desiderium tamen remansit». In seguito, in occasione della redazione del *Corpus Inscriptionum Latinarum*, fu possibile accedere non solo alle iscrizioni latine, ma anche ai codici palinsesti custoditi nella Biblioteca Vaticana. Come ricorda Mommsen, Detlefsen collazionò direttamente sul codice vaticano il testo dell'edizione di Bethmann-Hollweg (citata *supra*, § 1, nt. 4), registrando non soltanto le varianti di lettura riscontrate, ma anche le annotazioni e tutte le abbreviature. La copia così realizzata, impiegata come base dell'edizione che Mommsen stava preparando, fu poi trasferita alla *Königliche Bibliothek* di Berlino (oggi: *Staatsbibliothek zu Berlin – Preußischer Kulturbesitz*); v. *op. ult. cit.*, 379 s.: «meo iussu Detlefsenus textum Hollwegianum cum codice ita contulit, ut non solum variam lectionem enotaret, sed etiam notas omnes litterasque singulares in librum transferret; unde natum codicis exemplum ad paginas versusque eius digestum mihi transmisit editionis huius fundamentum et iam absoluta ea illatum bibliothecae regiae Berolinensi»; cfr. Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 13.

¹⁰⁶ Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. L'esemplare personale di Mommsen con sue annotazioni autografe è custodito oggi a Berlino nell'Archivio della *Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften* (Berlin, Archiv der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften, Nachlass Mommsen, 35).

riprodurre anche i nessi (cd. *litterae contignatae*)¹⁰⁷, in modo da facilitare così l'esercizio della critica testuale mettendo a disposizione un'immagine di quanto poteva scorgersi nella *scriptura inferior* del manoscritto vaticano¹⁰⁸.

5. Non sappiamo chi sia stato l'autore della raccolta. Si è pensato a un compilatore non molto abile¹⁰⁹. Non si conoscono, inoltre, il luogo e il metodo con cui egli ha lavorato; né può dirsi a quali raccolte precedenti abbia attinto.

Fra le questioni ancora aperte vi è quella che riguarda la determinazione del periodo in cui fu compiuta la raccolta di testi giurisprudenziali e di costituzioni imperiali tramandata in modo frammentario dal Vat. Lat. 5766. All'indomani della riscoperta Mai aveva immaginato un momento compreso fra la redazione del codice Ermogeniano e quella del codice Teodosiano¹¹⁰. Ad avviso di Schröter, invece, la compilazione andrebbe datata fra il 426, anno di emanazione della legge delle citazioni¹¹¹, e il 438, anno di emanazione del *Codex Theodosianus*¹¹². A un arco di tempo più ampio aveva pensato Schrader, il quale, tenendo fermo come *terminus ante quem* l'anno di emanazione del *Codex Theodosianus*, aveva anticipato il *terminus post quem* al 372, che è l'anno di emanazione della più recente delle costituzioni incluse nella raccolta (Vat. fragm. 37)¹¹³. Bethmann-Hollweg ha pensato, genericamente, all'età costantiniana¹¹⁴, mentre Chiazzese a un periodo compreso tra la fine del IV e gli inizi del V secolo¹¹⁵.

In effetti, a orientare verso l'ipotesi di una raccolta compilata sotto Costantino starebbe il dato, non sfuggito agli studiosi, che nelle *inscripciones* delle costituzio-

¹⁰⁷ Come notato da Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 388 («Contignatae litterae inveniuntur solummodo in versibus extremis»), i nessi si riscontrano solo in finale di rigo.

¹⁰⁸ Cfr. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 380; Id., *Collectio librorum iuris anteiustinianiani* III cit. 13 s.

¹⁰⁹ In questo ordine di idee v. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 400 s., che ha parlato di un «homo semidoctus» (v. anche Id., *Collectio librorum iuris anteiustinianiani* III cit. 11, ove si allude a un «homo indiligens et parum sibi constans»); Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 301, discorreva di una raccolta «ohne Geschick gemacht».

¹¹⁰ Mai, *Iuris ciuilibus anteiustinianei reliquiae ineditae* cit. XII.

¹¹¹ Secondo Riccobono, *Punti di vista critici e ricostruttivi* cit. 569, invece, la raccolta sarebbe stata compilata fra il IV e il V secolo, ma prima di questa data.

¹¹² Schröter, *Uebersicht* cit. 370, in ciò seguito da Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte* I cit. 283. In effetti, come ricordato da Arangio-Ruiz, *Storia*⁷ cit. 372, il compilatore della raccolta non doveva conoscere il *Codex Theodosianus*, in quanto riferisce qualcuna delle costituzioni in esso incluse, ma in una «lezione indipendente e più genuina»; nello stesso senso v. anche Guarino, *Storia*¹⁰ cit. 563.

¹¹³ Schrader, *Neuentdeckte Quellen* cit. 169.

¹¹⁴ Bethmann-Hollweg, *Locorum ex iure Romano anteiustinianiano ab incerto scriptore collectorum fragmenta* cit. XIV.

¹¹⁵ Chiazzese, *Introduzione*³ cit. 244.

ni gli imperatori precedenti a Diocleziano comparirebbero con il nome o il nome preceduto da *'imp.'*¹¹⁶ e Diocleziano e Costanzo Cloro con il nome o il nome accompagnato dalla dicitura *'divi'* (Vat. fragm. 270, 297, 312)¹¹⁷, mentre Costantino è indicato come *'dominus'* (Vat. fragm. 273), o accompagnato dalla dicitura *'et Caess.'* (Vat. fragm. 249, 273 e 287) o *'Augg. et Caess.'* (Vat. fragm. 33-36)¹¹⁸.

A raccogliere ancora i maggiori consensi, anche nella manualistica¹¹⁹, è l'ipotesi di datazione suggerita da Mommsen, secondo cui le costituzioni del 330 (Vat. fragm. 248), del 337 (Vat. fragm. 35)¹²⁰ e del 369/372 (Vat. fragm. 37) tramandate nella parte superstite della raccolta a noi nota grazie al palinsesto vaticano sarebbero frutto di un'aggiunta posteriore, sicché il nucleo originario dell'opera doveva essere già definito poco dopo il 318¹²¹. L'ipotesi sembra plausibile se si pensa che le tre costituzioni sono *leges generales*, mentre quelle del nucleo originario sono rescritti, e anzi – come si vedrà – apre la via all'idea che anche altre *leges generales* di Costantino, come quella tramandata in Vat. fragm. 249, che è del 316, o quelle contenute in passi così lacunosi da non consentire di individuarle immediatamente come tali (per esempio Vat. fragm. 38-40), possano essere state aggiunte in un momento successivo¹²².

Per Karlowa, invece, la presenza di queste costituzioni più tarde sarebbe da spiegare piuttosto con l'incapacità dell'anonimo compilatore di conformarsi, in questo come in altri aspetti, a criteri unitari; d'altra parte, la circostanza che

¹¹⁶ Il dato va però considerato alla luce della precisazione che in alcuni casi, in realtà, tale titolatura non è presente nel palinsesto vaticano, ma è stata integrata dagli editori, come, per esempio, in Vat. fragm. 228 (contro l'integrazione proposta da Mommsen v. ora Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 219); 266a; 267; mentre in altri casi il titolo *imp.* non è stato neppure integrato dagli editori, come in Vat. fragm. 19 e 21.

¹¹⁷ Anche con riferimento a questo dato va precisato che ciò non accade, per esempio, in Vat. fragm. 22; 23; 41.

¹¹⁸ Cfr. Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 30.

¹¹⁹ Per qualche esempio v. Arangio-Ruiz, *Storia*⁷ cit. 372; Cervenca, in Talamanca (sotto la direzione di), *Lineamenti* cit. 620; Metro, in Cerami, Corbino, Metro, Purpura, *Roma e il diritto* cit. 242.

¹²⁰ Stando alla *subscriptio*, si tratta di una copia della costituzione di Costantino trasmessa dal prefetto del pretorio al *corrector* del Piceno che l'ha ricevuta ad *Alba Fucens* (o *Fucentia*) il 18 settembre. Da un estratto del provvedimento riferito con alcune varianti in C.Th. 3.1.2 risulta che il suo destinatario era il prefetto del pretorio Gregorio e che la costituzione, secondo la *subscriptio*, sarebbe stata promulgata nel 337 a Costantinopoli, e dunque in Oriente (per la questione v. F.A. Schilling, *Bemerkungen über Römische Rechtsgeschichte. Eine Kritik über Hugo's Lehrbuch der Geschichte des Römischen Rechts bis auf Justinian*, Leipzig 1829, 393 s. nt. 1090, con citazione di ulteriore bibliografia).

¹²¹ Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 403 ss.; nello stesso senso: Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 29 s.; Wenger, *Die Quellen* cit. 543.

¹²² V. *infra*, § 6.

nel testo di Vat. fragm. 66 – il cui testo comincia con una lacuna – sia possibile ravvisare una delle *notae* di Ulpiano a Papiniano potrebbe militare soltanto in favore di una datazione anteriore all’emanazione della cd. legge delle citazioni emessa nel 426 d.C., che ribadì il divieto di usarle in giudizio, ma non potrebbe fare pensare a un momento anteriore a quello in cui il divieto fu disposto nel 321¹²³, in quanto la raccolta trasmette costituzioni da cui è stato cancellato, anche se in modo non sistematico, il nome dell’imperatore Licinio¹²⁴.

La riflessione sul punto è stata ripresa da altri autori. Schulz, per esempio, ha pensato a un momento di poco successivo al 318¹²⁵, e anche Felgentraeger ha collocato la compilazione della raccolta intorno al 320¹²⁶, pur dubitando che nel testo di Vat. fragm. 66 possa ravvisarsi una nota di Ulpiano a Papiniano¹²⁷. A suo giudizio, in ogni caso, quest’ultimo dato non sarebbe in sé non decisivo, in quanto il divieto di impiegare le note di Paolo e Ulpiano a Papiniano disposto in C.Th. 1.4.1 (a. 321) non sembra osservato in modo rigoroso, come dimostrerebbe il fatto che il compilatore talora (Vat. fragm. 32, 33, 274) non ha tenuto conto della *damnatio memoriae* disposta a carico di Licinio nel 16 maggio del 324, mentre in altri casi il suo nome è stato cancellato¹²⁸.

Non sono mancate ulteriori proposte di datazione. Secondo De Filippi la raccolta sarebbe stata cominciata intorno alla data di abdicazione di Diocleziano nel 305 e pubblicata intorno al 315-318, ma di certo prima del 321, come dovrebbe dedursi dalla presenza in Vat. fragm. 66 di una nota di Ulpiano ai *responsa* di Papiniano, il cui uso era stato vietato da Costantino con un provvedimento del

¹²³ Cfr. C.Th. 1.4.1.

¹²⁴ Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte* I cit. 971: «Daß einzelne solcher *leges* aufgenommen sind, möchte ich auch nicht auf Hinzufügung von seiten Späterer, sondern auch die auch sonst ersichtliche große Inkonsequenz des Kompilators zurückführen». Sul punto v. criticamente anche Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 29 s.: «Die Lücke zu Beginn von 66 solle nur die Einführung mit item zulassen, 65 werde aber am besten durch Pap. 7 resp. (D. 22. 1. 8) ergänzt. Gerade Vat. 269, wo Ulp. in der Inscriptio und dem Text steht, muß zur Vorsicht mahnen. Selbst wenn man aber annehmen wollte, daß hier eine solche Note vorläge, wird man darauf keine entscheidenden Schlüsse aufbauen können. Das Verbot scheint, wie etwa die Fragmente aus Papinians *Responsa* ausweisen, nicht streng beachtet worden zu sein».

¹²⁵ Schulz, *History* cit. 311.

¹²⁶ Nello stesso senso v. Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 151; Id., *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 64.

¹²⁷ Ne ha dubitato, sulla scia di Huschke, anche O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis* I, Lipsiae 1889, col. 912 nt. 2, che ha congetturato un possibile errore di copiatura da parte del *librarius*.

¹²⁸ Cfr. Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniiani* III cit. 11; Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 29-31. Sulla rilevanza di tale elemento per la datazione della compilazione tramandata dal palinsesto vaticano possono vedersi gli studiosi richiamati da ultimo in Sperandio, *Il ‘Digesto Antegiustiniano’* cit. 14-16. Per una diversa spiegazione v. quanto si osserverà *infra*, nel testo.

321¹²⁹. La circostanza che nel testo di Vat. fragm. 273, ove Costantino è indicato come *dominus* e non come *divus*, ha indotto Raber a immaginare una data intorno al 318 o di poco successiva¹³⁰. Quest'ultimo elemento, tuttavia, non può ritenersi in sé decisivo, perché si riscontra anche in Vat. fragm. 288 con riferimento a Probo, che fu imperatore dal 276 al 282. Per entrambi i casi si può ipotizzare, allora, un'indicazione riportata meccanicamente dal compilatore dell'opera, il quale si è limitato a riprodurre quanto leggeva nel testo da cui attingeva.

6. A considerare con occhio critico tutti gli argomenti finora proposti dagli studiosi che se ne sono occupati, sembra da condividere la conclusione che l'opera oggi nota come *Vaticana fragmenta*, con ogni probabilità, conobbe più edizioni, nelle quali a un nucleo originario furono aggiunti testi giurisprudenziali e costituzioni imperiali¹³¹. Una di queste edizioni potrebbe darsi in un momento vicino al 400¹³².

D'altra parte, se tale opera fu compilata non a scopo didattico¹³³, ma – come in genere si ritiene¹³⁴ – per le esigenze della prassi dei tribunali¹³⁵ e senza intenti

¹²⁹ Cfr. De Filippi, *Fragmenta Vaticana* cit. 19.

¹³⁰ Raber, *Fragmenta iuris Vaticana* cit. 238.

¹³¹ Cfr. già, in tale direzione, Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 31; più di recente: Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 152.

¹³² Così Liebs, *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 65. In questo senso, da ultimo, anche Sperandio, *Il 'Digesto Antegiustiniano'* cit. 12 ss., che sulla scia di Liebs ha pensato a una prima edizione della raccolta databile al 318-320 e ad alcune edizioni successive, la terza delle quali – ipotizzabile, come pensava anche Liebs, intorno al 400 – potrebbe essere stata realizzata molto probabilmente a Lione; in questa nuova edizione, infatti, sarebbero stati aggiunti il testo di una costituzione degli imperatori Valentiniano, Valente e Graziano (Vat. fragm. 37) emessa a Treviri il 3 novembre del 369 e inviata in copia al governatore della provincia *Lugdunensis (rectius: della provincia della Gallia Lugdunensis I)* nel 372 (come già notato da Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 159) nonché i frammenti tratti dal libro anonimo in materia di interdetti e alcuni scolii apposti ai frammenti dei titoli *de re uxoria* e *de donationibus (op. ult. cit., 25)*.

¹³³ Come ipotizzato da Mai, *Iuris ciuilis anteiustinianei reliquiae ineditae* cit. XII ('*ob iuuanda discentium studia*'). Che l'opera potesse essere un manuale didattico è stato pensato da Piattelli, *Vaticana Fragmenta* cit. 574.

¹³⁴ E dunque senza considerare le posizioni di chi, come Voß, *Fragmenta Vaticana* cit. 627, ha preferito esercitare con prudenza l'*ars nesciendi*, affermando che «Ob die F. V. der Praxis oder der Ausbildung dienten, ist ungewiß».

¹³⁵ Così già Schröter, *Uebersicht* cit. 370, secondo cui si tratterebbe di un'opera privata destinata alla prassi e realizzata in esecuzione della legge delle citazioni in cui furono inserite le costituzioni imperiali ritenute importanti dal compilatore; Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte I* cit. 283; Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte I* cit. 972; Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 388, il quale ha però ipotizzato che la raccolta, realizzata principalmente a scopi pratici, potrebbe essere stata impiegata anche a scopi didattici (in senso analogo v. anche Metro, in Cerami, Corbino, Metro, Purpura, *Roma e il diritto* cit. 242), come potrebbe desumersi dalla

di natura scientifica¹³⁶, come fa inclinare a credere la circostanza che fra gli scritti giurisprudenziali sembra considerata soprattutto la cd. *Praktikerliteratur*¹³⁷, è ragionevole pensare che proprio per rispondere a tali esigenze si sia pensato ad aggiornarla aggiungendo nuovi materiali ritenuti utili. Come si è ricordato¹³⁸, già Schulz aveva pensato che i tre passi tratti dai *quaestionum libri* di Papiniano riferiti da Vat. fragm. 224-226 sarebbero stati innestati solo in un secondo momento all'interno del titolo *de excusatione*.

Va precisato, tuttavia, che non vi sono elementi sicuri per stabilire con esattezza quante copie manoscritte e quanti strati testuali separano il nucleo originario della compilazione dal momento nel quale fu esemplato il manoscritto i cui fogli furono poi riutilizzati, insieme a quelli provenienti da altri codici, per ricopiarvi il testo di Cassiano. Se il primo nucleo della raccolta risale davvero all'età di Costantino¹³⁹, non può escludersi che il manoscritto in nostro possesso (da datare con ogni probabilità al V secolo d.C.¹⁴⁰) sia stato ricopiato in un'epoca in cui la raccolta inglobava già un numero imprecisabile di strati che potrebbe essere anche superiore a tre.

All'opera di copiatura vanno imputati fenomeni come l'erroneo scioglimento di sigle presenti nell'antigrafo. Per fare un esempio, ciò è accaduto di sicuro nel testo di un passo di Paolo tramandato in Vat. fragm. 47. In questo caso, infatti, nella *scriptura inferior* del manoscritto si legge 'FACTUME'¹⁴¹ (*factum est*), che il copista del Vat. Lat. 5766 (o quello di uno dei suoi antigrafì) deve avere scritto sciogliendo per errore la sigla 'FE' con cui erano abbreviate le parole '*familiae erciscundae*'¹⁴². È chiaro che nel caso ap-

presenza degli scollii sul manoscritto, presenza che, a ben guardare, potrebbe fare pensare anche ad annotazioni compiute da uno studioso senza alcun intento didattico); Riccobono, *Punti di vista critici e ricostruttivi* cit. 569; Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 41 s.; Chiazzese, *Introduzione*³ cit. 244; Bolla, *Einige Bemerkungen* cit. 93; Arangio-Ruiz, *Storia*⁷ cit. 371.

¹³⁶ Di diverso avviso si è mostrato Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen* cit. 147 nt. 65: «ein Zeugnis theoretischen Interesses, wenn auch nicht notwendig für ein dem Unterricht bestimmtes Werk», seguito da M. Bretone, *Storia del diritto romano*¹³, Roma-Bari 2010, 365.

¹³⁷ Cfr. Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 151; v. anche Id., *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 64.

¹³⁸ Cfr. *supra*, nel testo, § 2.

¹³⁹ Cfr. *supra*, § 5.

¹⁴⁰ Cfr. *infra*, § 7.

¹⁴¹ Come risulta dall'apografo del testo: v. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 282, lin. 25.

¹⁴² Per l'uso di questa abbreviatura attestata nel *Codex Vaticanus Reginae* 1128 (che, come si ricorderà, tramanda l'opera nota come *Tituli ex corpore Ulpiani*) cfr. l'*Index notarum* in calce all'apografo del palinsesto veronese delle Istituzioni di Gaio realizzato da Wilhelm Studemund (1843-1889): Studemund, *Gaii Institutionum commentarii quattuor* cit. 268. Al riguardo ricordo che in tale indice sono contrassegnate con la lettera *V* le sigle che si incontrano nel manoscritto dei *Vaticana fragmenta*, già elencate da Mommsen (v. *infra*, § 9, nt. 196).

pena considerato il testo va emendato tenendo conto dell'errore del copista¹⁴³.

L'idea di più strati compilatori, comunque, varrebbe a spiegare anche le varie incongruenze che sono state notate nell'opera così come essa è stata tramandata dal palinsesto vaticano. Se chi ha scelto i testi del nuovo strato editoriale si è limitato a riprodurli semplicemente come li leggeva nella versione che aveva a disposizione, senza intervenire sul testo da ricopiare per adattarlo ai criteri seguiti negli strati precedenti, ciò darebbe conto di tutte le incongruenze rilevate partendo dall'indimostrato e indimostrabile presupposto che il copista del manoscritto (databile, come si è detto, al V secolo d.C.) fosse anche il suo autore.

Appare più ragionevole, invece, ipotizzare che il compilatore del nucleo primigenio abbia operato con criteri uniformi, non rispettati invece da chi in un momento successivo ha inserito su questo primo strato un nuovo brano o un gruppo di passi. I testi delle costituzioni imperiali che non tengono conto della *damnatio memoriae* di Licinio, per esempio, potrebbero essere stati aggiunti a un precedente nucleo della raccolta in un momento successivo, attingendoli a una diversa collezione di provvedimenti imperiali che contenevano ancora il nome dell'imperatore. Potrebbe spiegarsi così anche la circostanza che il testo di una singola costituzione imperiale si trovi collocato fra due brani giurisprudenziali, come accade per Vat. fragm. 73¹⁴⁴ e forse anche per Vat. fragm. 228¹⁴⁵, invece di trovarsi nel gruppo degli altri provvedimenti imperiali del titolo che li riferiscono (rispettivamente: *de usu fructo* e *de excusatione*¹⁴⁶).

A porsi in questa prospettiva, non risulta difficile trovare la ragione per cui alcune parti dell'opera non risultano ben armonizzate con il resto della compilazione¹⁴⁷. Inoltre diviene possibile guadagnare anche una nuova angolazione dalla quale ci si può porre per valutare in modo diverso altri dati in nostro possesso. Così, la circostanza che la più tarda delle costituzioni imperiali che si trovano nella raccolta sia una copia inviata al governatore della *Gallia Lugdunensis I*, in sé considerata, non costituisce elemento sufficiente per congetturare che l'ul-

¹⁴³ Come è stato fatto a partire dall'*editio princeps* di Mai, *Iuris civilis anteiustinianei reliquiae ineditae* cit. 12 nt. a.

¹⁴⁴ Questo rescritto è riferito fra due passi tratti dai commentari *ad Sabinum* di Ulpiano.

¹⁴⁵ Si tratta di un rescritto di Caracalla indirizzato al soldato Granio Firmino, preceduto da un passo di Paolo tratto dal sesto libro delle sue *quaestiones* e un altro brano di Paolo tratto dal *liber singularis de testamentis*. Tale particolarità si ha però anche nel caso del rescritto di Severo e Caracalla trasmesso in Vat. fragm. 295, incastonato fra due passi tratti dai *responsa* di Papiniano.

¹⁴⁶ Può anche ipotizzarsi, in realtà, che per il titolo *de excusatione* il gruppo dei provvedimenti imperiali relativi a tale materia fosse riferito su fogli del manoscritto originario non riutilizzati dal copista che li ha impiegati per realizzare il Vat. Lat. 5766.

¹⁴⁷ Come era stato già notato da Siber: cfr. *supra*, § 3.

tima edizione dell'opera debba essere stata realizzata a Lione¹⁴⁸. Anche se non attivo in quella regione dell'impero, infatti, chi ha stabilito di aggiungere al nucleo precedente questa costituzione imperiale¹⁴⁹ potrebbe averne tratto il testo da una collezione in cui si trovava un esemplare che, pur avendo avuto come modello una copia inviata a *Lugdunum*, non doveva essere necessariamente lo stesso impiegato da chi ne ha aggiunto il testo alla raccolta.

Si potrebbe arrivare a ipotizzare, anzi, che l'intero gruppo di costituzioni imperiali tramandate in Vat. fragm. 35-40 sia frutto di un'aggiunta effettuata nel corso di un'ultima edizione della raccolta, che potrebbe avere innestato sullo strato più antico della raccolta una serie di costituzioni imperiali in materia di compravendita che, a differenza dei rescritti già inclusi nella compilazione, avevano il carattere di *leges generales*. La costituzione riferita in Vat. fragm. 35 è databile al 337, mentre il testo incompleto trasmesso in Vat. fragm. 36, di cui conosciamo la sola parte iniziale¹⁵⁰, è quello di un provvedimento indirizzato a un Basso, che potrebbe identificarsi con il Basso che fu prefetto del pretorio nel 313 sotto Costantino e Licinio¹⁵¹ o con il Settimio Basso che fu *praefectus urbi* dal 15 maggio del 317 al giorno 1° settembre del 319¹⁵², e che potrebbe avere avuto portata generale¹⁵³. La *lex generalis* trasmessa da Vat. fragm. 37, come si è visto, va datata al 369. Con la dovuta cautela, dunque, è possibile pensare che quelli tramandati in Vat. fragm. 38-40 siano provvedimenti di imperatori incerti¹⁵⁴ forse emessi in un arco di tempo successivo a quello del nucleo originario

¹⁴⁸ Per tale ipotesi v. *supra*, nt. 132.

¹⁴⁹ Il provvedimento oggetto di questa aggiunta posteriore, peraltro, ha portata di *lex generalis*, come notato da Wenger, *Die Quellen* cit. 544.

¹⁵⁰ Il testo si interrompe perché manca la parte che doveva essere scritta sui fogli di un quaternione che non è stato riutilizzato dal copista che ha impiegato il codice originario per ricopiarvi gli scritti di Cassiano.

¹⁵¹ In tal senso v. già Buchholz, *Excursus I*, in Id., *Iuris civilis anteiustinianei Vaticana fragmenta* cit. 322: «Eodem fere tempore propter inscriptionem decretum Basso datum esse videtur. Nam Bassus hic forsitan idem est, qui a. 313 Praefectus Praetorio fuit». In ogni caso, che il provvedimento sia stato emanato da Costantino e Licinio (sicché esso andrebbe datato a un momento anteriore al 324, anno di morte di Licinio) è informazione che può trarsi dalla circostanza che nella relativa *inscriptio* si legge '*Augg. et Caess.*', come nelle *inscriptiones* di altre costituzioni emesse con sicurezza da questi imperatori.

¹⁵² L'ipotesi, formulata da Borghesi, *Sul Digesto antegiustiniano di mons. Angelo Mai* cit. 53, è stata accolta da Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 378 (cfr. Id., *Collectio librorum iuris anteiustinianiani* III cit. 28).

¹⁵³ Se il termine 'decreto' impiegato da Buchholz (v. *supra*, nt. 151) è da intendersi in senso tecnico, non risulta chiaro su quali elementi del provvedimento tale qualificazione possa basarsi. Nessun dato obiettivo sembra fare da ostacolo all'ipotesi che potesse trattarsi di un altro tipo di costituzione imperiale, anche di una *lex generalis*.

¹⁵⁴ Un indizio per la datazione della costituzione pervenuta con amplissime lacune in Vat.

della raccolta così come le tre costituzioni che li precedono nel titolo *ex empto et vendito*; il loro stato lacunoso, peraltro, non consente di escludere che si trattasse di *leges generales*, come quelle riferite in Vat. fragm. 35 e in Vat. fragm. 37.

7. Diversa dalla questione della determinazione dell'epoca in cui fu realizzata la raccolta¹⁵⁵ – o meglio: il suo primo nucleo – è quella che riguarda l'individuazione del momento in cui è stato esemplato il manoscritto che nella *scriptura inferior* ha trasmesso in parte il testo giuridico oggi noto come *Vaticana fragmenta*.

Se in un primo momento Mommsen non aveva proposto una datazione, limitandosi a osservare la somiglianza della scrittura con quella impiegata nel manoscritto del Gaio veronese¹⁵⁶ e in quello della *Littera Florentina*¹⁵⁷, in seguito egli ha pensato a un periodo compreso tra la fine del IV e il V secolo¹⁵⁸, in ciò seguito da Krüger¹⁵⁹, Kübler¹⁶⁰, Felgentraeger¹⁶¹ e Schulz¹⁶². Diversamente,

fragm. 38 potrebbe essere costituito dall'individuazione del Fausto cui il provvedimento, che sembra una *epistula*, allude nel testo al vocativo ('*Fauste carissime*') e al quale era molto probabilmente indirizzato. Potrebbe trattarsi di un governatore provinciale, come è stato proposto con cautela in *PLRE*. 1, Cambridge 1971, 328, *sub* Faustus 1. Si è pensato inoltre al Fausto cui è diretta la costituzione di Valentiniano, Teodosio e Arcadio tramandata in C. 4.40.1 (s.d.), il quale fu *comes sacrarum largitionum* prima del 338 (così Borghesi, *Sul Digesto antegiustiniano di mons. Angelo Mai* cit. 54); ma anche all'Anicio Fausto che fu *praefectus urbi* nel 299-300 (in tal senso cfr., da ultimo, S. Corcoran, *The Empire of the Tetrarchs. Imperial Pronouncements and Government, AD 284-324. Revised Edition*, Oxford 2000, 342). Sono troppo lacunosi i testi delle costituzioni trasmesse da Vat. fragm. 39-40 per potere trarre indizi, anche labili, sull'imperatore che le ha emesse. La natura di costituzione imperiale del testo trasmesso in Vat. fragm. 39 è assicurata dalla presenza in esso della *subscriptio* del provvedimento.

¹⁵⁵ Su cui v. *supra*, § 5.

¹⁵⁶ Per una datazione di questa scrittura al pieno VI secolo rinvio a quanto osservato in M. Varvaro, *Per la datazione del palinsesto veronese delle Institutiones di Gaio (Verona, B. Cap., Cod. XV)*, in *Scriptorium* 69, 2015, 79-103; un'analoga datazione è ipotizzata adesso sulla base di un attento esame paleografico e codicologico anche da S. Ammirati, *Il codice veronese delle Institutiones di Gaio. Paleografia e codicologia*, in Babusiaux, Mantovani (a c. di), *Le Istituzioni di Gaio* cit. 358 (ove le conclusioni), la quale ha pensato che la datazione del codice veronese possa avvicinarsi «a quella delle Pandette (secondo quarto del VI sec.)», andando incontro a un destino non molto distante da quello del palinsesto del *Codex Iustinianus*, il cod. LXII (60), oggi custodito, come il palinsesto di Gaio, nella Biblioteca Capitolare di Verona.

¹⁵⁷ Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 384: «Scriptura cuius aetatis sit non definitio. Quadrata est, simillima cum Gai Veronensis tum Digesti Florentini».

¹⁵⁸ Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 4: «conscriptio libri cum ... ante saec. IV extremum reici nequeat, quominus ad hoc ipsum vel certe ad V saeculum referatur nihil impedit». In senso analogo Wenger, *Die Quellen* cit. 543.

¹⁵⁹ Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 299.

¹⁶⁰ Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 38.

¹⁶¹ Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 28.

¹⁶² Schulz, *History* cit. 310.

Bethmann-Hollweg aveva ipotizzato che la copia fosse stata realizzata in un arco di tempo fra il V e il VI secolo¹⁶³. Altri studiosi, invece, hanno ritenuto di poterne datare la scrittura alla fine del IV secolo¹⁶⁴ oppure al V secolo¹⁶⁵.

Da scartare è la datazione al VI secolo proposta da Huschke in base all'esame del tipo di scrittura e delle abbreviature presenti nel manoscritto e confermata secondo Bolla¹⁶⁶ dalla circostanza che il codice Vat. Lat. 5766 conterrebbe anche la *lex Romana Burgundionum*, emessa fra il 501 e il 515¹⁶⁷. Proprio questo dato, infatti, perde ogni valenza probatoria nel senso invocato non appena si riflette sul fatto che, come già osservato in letteratura¹⁶⁸, il palinsesto proveniente da Bobbio era un codice miscelaneo formato da fogli provenienti da diversi manoscritti¹⁶⁹. Di conseguenza, i dati paleografici e codicologici che possono trarsi dai fogli che nella *scriptura inferior* tramandano brani della *lex Romana Burgundionum* non possono estendersi anche a valutazioni concernenti i fogli palinsesti derivanti da un codice diverso, come quello da cui provengono i brani dei *Vaticana fragmenta*¹⁷⁰.

La più recente analisi paleografica dell'unciale *old-style* compiuta direttamente sul manoscritto, da considerare anche la più affidabile in considerazione di un suo esame compiuto confrontando i grafemi con quelli di molti altri codici di contenuto giuridico, ha permesso di datare la *scriptura prior* al V secolo¹⁷¹. Possono ritenersi superate, pertanto, le incertezze ancora manifestate in proposito¹⁷², tanto più che sui fogli della *scriptura prior* del Vat. Lat. 5766 sono

¹⁶³ Bethmann-Hollweg, *Locorum ex iure Romano anteiustiniano ab incerto scriptore collectorum fragmenta* cit. 234.

¹⁶⁴ Arangio-Ruiz, *Storia*⁷ cit. 297.

¹⁶⁵ Piattelli, *Vaticana Fragmenta* cit. 573; De Filippi, *Fragmenta Vaticana*¹ cit. 14; Liebs, *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 64.

¹⁶⁶ Bolla, *Einige Bemerkungen* cit. 92 s.

¹⁶⁷ In senso contrario, ma senza motivi specifici, v. già Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen* cit. 285 nt. 33.

¹⁶⁸ Cfr. Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 299 nt. 14.

¹⁶⁹ Sul punto v. *supra*, § 1.

¹⁷⁰ Cfr. Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 152 s., la cui posizione sembra condivisa adesso anche da Sperandio, *Il 'Digesto Antegiustiniano'* cit. 20 s.

¹⁷¹ Ammirati, *Per una storia* cit. 108; Ead., *Sul libro latino antico* cit. 103 s.

¹⁷² Incertezze come quelle espresse di recente da Sperandio, *Il 'Digesto Antegiustiniano'* cit. 23. Nel richiamarsi agli studi di Seider, pubblicati nel 1988, e da quelli di Nicolaj, che ormai appaiono datati, questo Autore ha ritenuto che «la datazione dell'unciale utilizzata nei *Vaticana fragmenta* risulta ancora abbastanza incerta, oscillando dall'inizio del IV all'inizio del VI secolo d.C.». Al riguardo sembra opportuno riflettere però sul fatto che quando Seider, *Paläographie der lateinischen Papyri* II.2 cit. 77, scriveva che il manoscritto sarebbe stato esemplato «vermutlich um 400», egli doveva riferirsi a un momento prossimo all'inizio del V, piuttosto che all'inizio del IV secolo.

presenti titoli correnti sulla parte superiore del foglio¹⁷³. Tale elemento, infatti, rappresenta un dato obiettivo che induce a escludere la datazione del manoscritto latino a un'epoca anteriore al V secolo¹⁷⁴.

8. Un ulteriore problema da esaminare riguarda l'individuazione del luogo in cui la copia manoscritta dell'opera tramandata dal codice Vat. Lat. 5766 è stata esemplata, che è questione diversa da quella in cui essa fu compilata. Anche quanti hanno pensato a un'origine occidentale del manoscritto, infatti, non hanno addotto dati specifici per suffragare tale convincimento.

A ben guardare, però, vi sono alcune caratteristiche paleografiche e codicologiche che, se adeguatamente valorizzate, permettono di confermare su solide basi l'ipotesi di un'origine occidentale del codice. Alludo, in particolare, all'esame di taluni dati obiettivi riscontrabili nei manoscritti latini più antichi, ossia di quegli elementi che un grande paleografo come Lowe chiamava «some facts about our old Latin manuscripts»¹⁷⁵. A porsi in tale prospettiva, si noterà che ad attestare la sicura origine occidentale del codice originario stanno la segnatura dei quaternioni¹⁷⁶, in basso a destra nell'ultimo foglio del fascicolo secondo l'uso 'alla latina'¹⁷⁷, e la sillabazione in finale di rigo, che segue il sistema latino peculiare dei manoscritti realizzati nella parte occidentale dell'impero¹⁷⁸. Sintomatico appare anche l'uso di titoli correnti nella parte superiore di ogni foglio, che come si è ricordato¹⁷⁹ sono presenti sulle pagine del Vat. Lat. 5766 che tramandano nella *scriptura prior* il testo dei *Vaticana fragmenta*.

A giudizio di Betancourt un ulteriore indizio potrebbe trarsi dall'osserva-

¹⁷³ V. *supra*, nel testo, § 2.

¹⁷⁴ Cfr. E.A. Lowe, *Some Facts about Our Oldest Latin Manuscripts*, in *CIQ.* 19, 1925, 206, con richiamo ai risultati degli studi di K. Dziatzko, *Untersuchungen über ausgewählte Kapitel des antiken Buchwesens. Mit Text, Übersetzung und Erklärung von Plinius, Nat. Hist. XIII § 68-89*, Leipzig 1900.

¹⁷⁵ Lowe, *Some Facts* cit. 197-208; v. anche Id., *More Facts about Our Oldest Latin Manuscripts*, in *CIQ.* 22, 1928, 43-62, ove si legge (*op. ult. cit.*, 43): «Yet objective criteria do exist – a fact which those more conversant with the MSS. themselves are readiest to admit – and if we are guided by the criteria furnished us by the few dated monuments we cannot go very far astray».

¹⁷⁶ Per la rilevanza di tale 'fatto' paleografico v. Lowe, *Some Facts* cit. 208. Nello stesso senso indicato nel testo v. già F. Betancourt, *¿Nueva edición crítica de Fragmenta Vaticana?*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana. XIV Convegno Internazionale in memoria di Guglielmo Nocera*, Napoli 2003, 462.

¹⁷⁷ Cfr. Ammirati, *Per una storia* cit. 108. Ciò può verificarsi anche sulle pagine dell'apografo che indicano i fascicoli VI, XV, XXVII e XXVIII (cfr. *supra*, § 2).

¹⁷⁸ Così, per fare solo qualche esempio: *ususfructus*; *eundem*; *necne*; *sumendis*; *excusationem*; *aniceps*; *obeundis*; *personisque*; *perfringit*.

¹⁷⁹ Cfr. *supra*, § 2.

zione che nella *scriptura inferior* del manoscritto il numero romano *quattuor* si trova sempre indicato con la grafia IIII, e mai con IV, che sarebbe invece invenzione bizantina, come dimostrerebbe il fatto che quest'ultima forma si incontra nella *Littera Florentina*, sicuramente esemplata in Oriente¹⁸⁰. Una conclusione del genere, tuttavia, risulta poco persuasiva non appena si consideri che, pur volendo giudicare significativo per il confronto un solo manoscritto, la *Littera Florentina* risulta realizzata in pieno VI secolo d.C. e che in essa la grafia IV ricorre accanto alla grafia IIII.

A fare pensare a uno scrittorio occidentale, semmai, sta la circostanza che il copista non doveva avere confidenza con la lingua greca, come dimostrano certi errori ortografici ricorrenti: lo scambio di 'ph' con 'f' (come *Eugrafius*; *Filadelfus*; *filosophus*; *Filominianus*; *Minofilus*); o lo scambio fra 'y' e 'i' (per esempio: *Dionisius* invece di *Dionysius*, *dyocesis* invece di *diocesis*, o *arthryticus* invece di *arthriticus*); o ancora l'uso di 't' invece di 'th' in nomi di origine greca (come *Xanticus* invece di *Xanthicus*).

In conclusione può ritenersi che il manoscritto dei *Vaticana fragmenta* sia stato esemplato in Occidente nel V secolo d.C. Si tratta, dunque, del testimone di una tradizione manoscritta occidentale di un'opera realizzata in questa stessa parte dell'impero, come gli studiosi tendono a credere¹⁸¹. Si è pensato, in particolare, all'Italia¹⁸² e in alcuni casi alla città di Roma¹⁸³. L'idea di Bolla, secondo cui il manoscritto sarebbe stato vergato in Borgogna, e cioè in un'area dove vigeva la *lex Romana Burgundionum*¹⁸⁴, va in ogni caso respinta in base alla constatazione che tale ipotesi potrebbe valere, al più, per i fogli del palinsesto miscelaneo che trasmettono brani di tale legge, ma non anche per gli altri, come quelli che contengono brani del Codice Teodosiano e dei *Vaticana fragmenta*.

¹⁸⁰ Betancourt, *¿Nueva edición crítica de Fragmenta Vaticana?* cit. 462 s.

¹⁸¹ Cfr., per esempio, Krüger, *Geschichte der Quellen* cit. 301, il quale ha argomentato l'origine occidentale della raccolta dalla circostanza che essa contiene costituzioni di Massimiano (Vat. fragm. 41, 271, 282, 292, 313 e 315), in ciò seguito da Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 388; nello stesso senso v. anche Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 11; Karlowa, *Römische Rechtsgeschichte* I cit. 971, che ha pensato a un'origine occidentale non solo del manoscritto, ma anche dell'opera che esso tramanda; Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 31; Chiazzese, *Introduzione*³ cit. 244; Wenger, *Die Quellen* cit. 543; Guarino, *Storia*¹⁰ cit. 563; Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien* cit. 151; Cervenca, in Talamanca (sotto la direzione di), *Lineamenti* cit. 620; Voß, *Fragmenta Vaticana* cit. 626.

¹⁸² In questo senso, per esempio, Schröter, *Uebersicht* cit. 370; Felgentraeger, *Zur Entstehungsgeschichte* cit. 31.

¹⁸³ Così, di recente, Liebs, *Sogenannte Fragmenta iuris Vaticana* cit. 64; Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 464.

¹⁸⁴ Bolla, *Einige Bemerkungen* cit. 94.

9. Se proviamo adesso a tracciare un bilancio delle osservazioni svolte sin qui, può concludersi che anche le più recenti ricerche dedicate ai *Vaticana fragmenta* non sono riuscite a fare del tutto luce oltre la fitta coltre di incertezze che da lungo tempo avvolge la storia di quest'opera. Su alcuni aspetti, come si è visto, è possibile ottenere risultati affidabili riflettendo meglio sui dati in nostro possesso. Su altri è necessario tornare a studiare criticamente l'opera tenendo conto dei progressi compiuti negli ultimi decenni dagli studi romanistici.

In ogni caso può dirsi che oggi si avverte la necessità di una nuova edizione dell'opera¹⁸⁵. Abbandonati i canoni editoriali ottocenteschi, occorre fissare un nuovo e più affidabile testo forti dei risultati raggiunti negli studi sui singoli brani dell'opera. Appare necessario tenere conto sia dei progressi della più moderna *Editionswissenschaft*, sia degli aspetti squisitamente giuridici di volta in volta chiamati in causa per rendersi conto di quello che poteva essere il possibile testo mancante¹⁸⁶.

In tale lavoro editoriale bisognerà sempre considerare le particolari difficoltà derivanti dalla circostanza che il testo è stato tramandato da un *codex unicus*¹⁸⁷. A meno di non ritrovare altre copie manoscritte dell'opera¹⁸⁸, al momento non

¹⁸⁵ In argomento v. Betancourt, *¿Nueva edición crítica de Fragmenta Vaticana?* cit. 417-597, ove però le osservazioni relative ai *Vaticana fragmenta* non si individuano sempre con immediatezza nel *mare magnum* delle riflessioni di portata amplissima svolte dall'Autore colombiano sulla critica testuale e sulle edizioni critiche delle fonti del diritto romano.

¹⁸⁶ Da un confronto che qualche tempo fa ho avuto modo di effettuare a campione direttamente sul palinsesto custodito nella Biblioteca Apostolica Vaticana, peraltro, ho tratto l'impressione che lo stesso apografo voluto da Mommsen dovrebbe essere rivisto con attenzione in ogni suo punto, in modo da essere perfezionato.

¹⁸⁷ Sulle peculiarità che caratterizzano le edizioni di questo genere v., nella più recente letteratura, M.R. Digilio, *Il 'Codex unicus': teorie e prassi editoriali*, in P. Canettieri *et al.* (a c. di), *La Filologia Medievale. Comparatistica, critica del testo e attualità. Atti del Convegno (Viterbo, 26-28 settembre 2018)*, Roma 2019, 91-109.

¹⁸⁸ Non si hanno dati sufficienti per stabilire se l'opera che conosciamo grazie al Vat. Lat. 5766 sia stata tramandata anche da un manoscritto appartenente alla collezione dello zar Ivan IV il Terribile (1530-1584). A suggerire con cautela l'ipotesi, ora ricordata anche da Sperandio, *Il 'Digesto Antegiustiniano'* cit. 25 e ivi nt. 129, è stato Huschke, *Iurisprudentiae anteustinianae quae supersunt*⁵ cit. 710, il quale si richiamava a una notizia che si legge in F. Clossius, *Die Bibliothek des Großfürsten Wassilij IV Iwanowitsch und des Zaren Iwan IV*, in *Dorpater Jahrbücher für Litteratur, Statistik und Kunst* 3, 1834, 299. Recatosi a Dorpat (oggi Tartu, in Russia), Walther Friedrich von Clossius (1795-1838) aveva avuto fra le mani un elenco scritto «in Plattdeutscher Sprache» da un predicatore locale che, se la memoria non lo ingannava, si chiamava Westermann. Quest'ultimo aveva visto a Mosca con i propri occhi i numerosi manoscritti della biblioteca del granduca Vasilij III Ivanovič (1479-1533) e di suo figlio, lo zar Ivan IV, che fra i manoscritti latini contava anche «Dat Corpus Ulpiani, Papiniani, Pauli u. s. w. een Römische Rechtsboock». In testa all'elenco si leggeva che esso riguardava i manoscritti posseduti dallo zar e provenienti dall'Oriente (cfr. Clossius, *op. ult. cit.*, 297: «Wat de Zaar an Handschriften ut den Orient besitten däh.»), e

si può contare su altri esemplari, sicché la *constitutio textus* può essere operata soltanto sulla base di criteri che Wieacker chiamava ‘immanentì’¹⁸⁹.

Non bisogna dimenticare un’altra considerazione: anche per quei testi rispetto ai quali possediamo una parte soltanto della pagina del manoscritto originario, mutilata di uno o due terzi dal copista che l’ha ritagliata nel senso della lunghezza prima di riutilizzarla per scrivervi il testo di contenuto teologico, non sempre può dirsi scontato che la versione dello stesso brano che conosciamo in una versione giustiniana possa ritenersi del tutto affidabile. Per esempio, con riguardo a Vat. fragm. 70, di solito integrato dagli editori in base a quanto si legge in D. 7.1.9.7 (Ulp. 17 *ad Sab.*), il testo è stato ricostruito da Riccobono tenendo conto della circostanza che, a suo giudizio, il passo del Digesto fosse stato interpolato per adattarlo allo stato del diritto vigente in età giustiniana, che accordava all’usufruttuario una serie di facoltà più ampie rispetto a quelle riconosciute dai giuristi dell’età classica e che spiegherebbe un intervento di mano compilatoria riscontrabile anche in D. 7.8.22 pr. (Pomp. 5 *ad Quintum Mucium*)¹⁹⁰.

In altre parole, poiché il testo che si legge nelle edizioni correnti dei *Vaticana fragmenta* è gravemente lacunoso in alcuni punti in quanto il copista che aveva riutilizzato i fogli del codice giuridico per ricopiarvi il testo di Cassiano li aveva tagliati nel senso della lunghezza, occorre sempre distinguere fra le parti effettivamente presenti nel manoscritto vaticano e quelle che invece sono frutto di integrazioni proposte *ope ingenii* dai singoli editori. Come ricordato¹⁹¹, infatti, in alcuni casi si è conservato soltanto un terzo della pagina originale, sicché la restante porzione del testo è frutto di una ricostruzione che dipende dall’intuizione di chi ha provveduto a colmare i due terzi di ogni rigo mutilo, che non

che essi – il cui numero complessivo era di 800 – erano stati in parte acquistati e in parte donati (*ibid.*: «Dere wären in allen an achthundert, so he deels gekopt deels geschenkt bekommen hatt»). Nell’elenco risulta registrato anche un manoscritto identificabile con il *Codex Theodosianus* (cfr. *op. ult. cit.*, 299: «Een Cod. Constit. Imperat. Theodosii») e due manoscritti pergamenacei con le copertine in oro che dovevano raccogliere il Codice e le Novelle di Giustiniano (*ibid.*: «Justinian. Cod. Const. un Cod. Nov. Düsse Handschriften seind up finem Pergament schreiben, oock hebbet de Handschriften guldene Deckel»).

¹⁸⁹ F. Wieacker, *Römische Rechtsgeschichte I. Einleitung. Quellenkunde. Frühzeit und Republik*, München 1988, 117, con riferimento (ivi, alla nt. 26) proprio al testo dei *Vaticana fragmenta* e alle Istituzioni di Gaio per tutte le parti in cui non si hanno versioni diverse da quella conservata nel palinsesto veronese.

¹⁹⁰ S. Riccobono, ‘*Vaticana Fragmenta 70¹*’, in *Studi in onore di Biagio Brugi nel XXX anno del suo insegnamento*, Palermo 1910, 171 ss., anche in Id., *Scritti di diritto romano I (Studi sulle fonti)*, Palermo 1957, 189 ss. (con il titolo *Vaticana Fragmenta 70¹. Instrumentum fundi: rinne-gazione delle pertinenze immobili*), da cui si cita. La proposta ricostruttiva di Riccobono è accolta in Baviera, *FIRA² II cit.*, 478.

¹⁹¹ Cfr. *supra*, nel testo, § 1.

può giudicarsi una fonte affidabile alla stregua di un passo che conosciamo per intero. Un esperto filologo sensibile alle questioni testuali come Kübler qualificava «oft phantastisch und überkühn» i tentativi di completamento delle molte lacune del testo proposti nell'edizione di Huschke¹⁹². Grande cautela, in ogni caso, è richiesta anche quando le integrazioni provengano da altri editori. Per un approccio libero dai condizionamenti, in altre parole, dovrebbe compiersi un controllo diretto di ogni passo almeno sull'apografo per verificare di volta in volta l'effettiva consistenza della base testuale.

Nell'integrare la parte mancante nelle singole linee del testo da ricostruire, inoltre, è necessario tenere conto della diversa ampiezza dei moduli di ciascun grafema (per cui, per esempio, una 'm' occupava lo spazio di tre 'i' o di tre 'l'¹⁹³) e la frequenza delle abbreviature, che, come notato da Mommsen, hanno indotto a operare con una *aliqua licentia*¹⁹⁴. Anche le sue integrazioni del testo, nondimeno, non possono dirsi del tutto immuni dal genere di errore rimproverato ai precedenti editori dell'opera¹⁹⁵.

A tale osservazione ne va aggiunta un'altra: nel calcolo delle lettere con cui integrare lo spazio di un rigo tramandato solo in parte dalla *scriptura prior* del Vat. Lat. 5766 occorre riflettere sulla possibilità che nella porzione lacunosa del testo una determinata parola fosse stata scritta dal *librarius* con alcune delle varianti ortografiche che non sono rare nel manoscritto. Tale possibilità deve indurre a calcolare che una parola potesse occupare uno spazio diverso da quello del numero di lettere richieste dalla grafia corretta, come per esempio 'iniquum' invece di 'inicum', oppure 'Claudius' invece di 'Clodius'; ma anche 'e' in luogo del dittongo 'ae', 'f' in luogo di 'ph', oppure la presenza della lettera 'h' innanzi una vocale all'inizio o nel corpo di una parola che in realtà andrebbe scritta senza, come 'hostendere' o 'exhimere'¹⁹⁶. Va considerata altresì la possibilità che in

¹⁹² Kübler, *Geschichte des Römischen Rechts* cit. 388 s. Non dissimile il giudizio espresso da Wenger, *Die Quellen* cit. 543.

¹⁹³ Sul punto mi permetto di rinviare all'osservazione che ho formulato di recente, seppure ad altro proposito, in M. Varvaro, *Note sulla definizione della possessio nel Festo Farnesiano (Napoli, BNN IV. A. 3)*, in O. Merisalo, M. Kuha, S. Niiranen (a c. di), *Transmission of Knowledge in the Late Middle Ages and the Renaissance*, Turnhout 2019, 24, sub b).

¹⁹⁴ Mommsen, *Collectio librorum iuris anteiustiniani* III cit. 17.

¹⁹⁵ In questo senso Betancourt, *El libro anónimo 'De interdictis'* cit. 354 nt. 31: «Sin embargo, el mismo Mommsen, tanto en su *editio maior* de 1860 como en su *editio minor* de 1890, cae en el error que critica a los editores anteriores y que asegura haber evitado diligentemente».

¹⁹⁶ Per tali varianti ortografiche presenti nel palinsesto vaticano v. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 388 s.; Bethmann-Hollweg, *Praefatio*, in *Locorum ex iure Romano anteiustiniano ab incerto scriptore collectorum fragmenta* cit. xxii s. Un utile indice ortografico si trova in calce a tale edizione alle pagine 132-139.

finale di rigo fossero presenti *litterae contignatae*¹⁹⁷, le quali occupavano uno spazio più ridotto rispetto a quello delle lettere scritte separatamente.

Inoltre, se si ricorda che il *librarius* che aveva copiato il testo giuridico tramandato dalla *scriptura prior* del palinsesto vaticano aveva fatto grande ricorso alle abbreviature¹⁹⁸, come accade anche in altri manoscritti di contenuto giuridico, è chiaro che anche il calcolo del numero delle lettere mancanti in ciascun rigo si espone all'alea di una ricostruzione con un numero di grafemi che può variare in modo significativo se si ipotizza che alcune parole potevano essere state scritte in modo abbreviato¹⁹⁹.

Non bisogna mai dimenticare, in conclusione, che sul piano del metodo non sarebbe corretto impiegare come base testuale i brani dei *Vaticana fragmenta* che sono costituiti per una considerevole porzione da ricostruzioni pensate in via del tutto congetturale da un editore allo scopo di integrare la parte mancante del foglio originario, perché la lacuna, in non pochi casi piuttosto ampia, potrebbe essere colmata anche in modo diverso²⁰⁰.

Mario Varvaro

Università degli Studi di Palermo
mario.varvaro@unipa.it

¹⁹⁷ Cfr. quanto osservato più su, § 4, nt. 107.

¹⁹⁸ Per un prospetto di esse v. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 385-388. Osservo che in questo elenco non si è registrata la sigla della lettera *m* con un punto sottoscritto (**ṁ**) che si legge nella lin. 11 del fol. 90b del manoscritto vaticano (cfr. Mommsen, *Codicis Vaticani N. 5766* cit. 332), che né Mommsen né altri editori del testo si sono dati carico di sciogliere, omettendola anzi del tutto nella trascrizione.

¹⁹⁹ L'osservazione può leggersi già in Riccobono, *Vaticana fragmenta 70^l*, in *Scritti I* cit. 190, che per la chiarezza con cui è espressa conviene riportare: «si deve pur sempre tener conto delle abbreviazioni frequentissime che presenta, come di solito, la scrittura; per cui con le 32-40 lettere e rispettivamente con le 16-20, si poteva rappresentare un numero alquanto maggiore di elementi verbali».

²⁰⁰ Per un'osservazione in tal senso v. M. Varvaro, *A proposito di «translatio iudicii»*, in *Index* 47, 2019, 219 s.

Nuovi rinvenimenti di libri dispersi della biblioteca di Mommsen

1. «Il bene di un libro sta nell'essere letto. Un libro è fatto di segni che parlano di altri segni, i quali a loro volta parlano delle cose. Senza un occhio che lo legga, un libro reca segni che non producono concetti, e quindi è muto. Questa biblioteca è nata forse per salvare i libri che contiene, ma ora vive per seppellirli»¹.

Queste sono le parole che, ne *Il nome della rosa*, Umberto Eco attribuisce a Guglielmo di Baskerville – a margine della discussione avuta con il monaco Bencio da Upsala sul libro misterioso intorno a cui si sviluppa la trama del romanzo – per far comprendere al giovane novizio Adso da Melk i modi in cui si possa manifestare la lussuria. Nel caso dell'aiuto bibliotecario Bencio, si tratta di lussuria scatenata dal possesso esclusivo dei libri, alimentata e sostenuta dalla straordinaria biblioteca della abbazia nella quale è ambientato il romanzo. A tale riguardo il sagace monaco francescano offre una definizione di biblioteca, attraverso il contrasto fra due opposti fini perseguiti: all'iniziale salvezza dei libri si è sostituita nel corso del tempo la volontà di seppellirli, celandoli all'occhio del lettore per il loro contenuto.

L'occultamento per fanatismo o estremismo intellettuale non risulta però la più grave forma di violenza ai danni dei libri, e come suggerisce lo stesso, citato romanzo di Umberto Eco, ben più brutale è la loro materiale distruzione attraverso il fuoco, quella intenzionale (che rimanda a roghi antichi e moderni, persino contemporanei), o anche solo accidentale che sia: *Il nome della rosa* si chiude con l'incendio che divampa nella biblioteca, distruggendola, per poi dilagare nell'intera abbazia. Una fine così drammatica ha riguardato innumerevoli biblioteche, nel corso dei millenni.

L'incendio della propria biblioteca privata è forse dunque l'incubo che attanaglia più di ogni altro ciascuno studioso. Una vicenda a tratti drammatica, che interessò per esempio, e per ben due volte, la biblioteca di Theodor Mommsen a Charlottenburg, andata pressoché completamente distrutta in occasione di un

* Questo contributo è destinato al *Liber amicorum* per Ariel Lewin. Questa ricerca, protrattasi per diversi anni, non sarebbe stata possibile senza l'imprescindibile aiuto di molti amici, ai quali sono molto grata: Gregor Albers, Pierangelo Buongiorno, Alice Cherchi, Raphael Holfeld, Julia-Katharina Horn, Francesca Lamberti e Sebastian Lohsse. Un ringraziamento sempre vivo va poi a Giuseppe Camodeca e Luigi Capogrossi Colognesi.

¹ U. Eco, *Il nome della rosa*, Milano 1980, 399.

incendio occorso il 12 luglio 1880², e poi ancora interessata da fiamme di più modesta entità nel gennaio 1903. Entrambi gli eventi furono causati accidentalmente dallo stesso studioso, ma fu soprattutto il primo a lasciare il segno, anche nell'opinione pubblica. A seguito della distruzione dell'ingente patrimonio librario di Mommsen, oltre che di taluni manoscritti di istituzioni pubbliche a lui affidati per studio³, su impulso della *Preußische Akademie der Wissenschaften* e di un gruppo di studiosi europei, fra i quali spicca il latinista di Oxford Henry Nettleship, la comunità scientifica internazionale si adoperò con grande dedizione a colmare, nei limiti del possibile, le perdite subite dallo studioso di Garding⁴. Così venne ricostituita la biblioteca, che meno di un venticinquennio dopo fu avvolta nuovamente dalle fiamme, che fortunatamente danneggiarono solo pochi volumi.

2. A distanza di meno di un anno da quest'ultimo luttuoso evento, il 1° novembre del 1903 Theodor Mommsen morì, ottantaseienne, anche a causa delle ustioni riportate nel tentativo di domare le fiamme; già da alcuni anni, tuttavia, egli aveva redatto un testamento, recante un celebre codicillo, risalente al settembre del 1899, in cui egli esprimeva la volontà che i suoi eredi non divulgassero documenti per sue eventuali biografie, ritenendosi anzi inadeguato come studioso, e auspicando che il giudizio postumo si fondasse esclusivamente sulle sue opere; allo stesso tempo, egli non lesinava critiche di valore politico all'impero gugliemino⁵.

² Dell'evento discussero i contemporanei, come ad esempio H. Usener e U. von Wilamowitz-Möllendorff (*Usener und Wilamowitz: Ein Briefwechsel 1870-1905*, Leipzig 1934, 15 ss.), e persino F. Nietzsche, che pure non nutriva alcuna simpatia per Mommsen: O. Diliberto, *Una lettera inedita di Theodor Mommsen*, in *Athenaeum* 91, 2003, 545-550. Il suo ricordo è invece tramandato da R. Schöne, *Erinnerungen an Theodor Mommsen zum 30. November 1917. Herausgegeben von Hermann Schöne*, Münster 1923, 30 ss., e A. Mommsen, *Mein Vater: Erinnerungen an Theodor Mommsen*, Berlin 1992, 82 ss. Una ricostruzione della vicenda è in W. Sühlo, *Handwerkzeug und Mythos. Über das Schicksal der Bibliothek von Theodor Mommsen*, in A. Jammers, D. Pforte, Id. (Hrsg.), *Die besondere Bibliothek, oder: Die Faszination von Büchersammlungen*, München 2002, 205 ss. O. Diliberto, *La biblioteca stregata. Tracce dei libri di Theodor Mommsen in Italia. Nuove tessere di un mosaico infinito*, Roma 2003².

³ Vale a dire i mss. dell'opera di Giordane, ossia l'*Heidelbergensis* 921 (su cui A. Mentzel-Reuters, M. Mersiowsky, P. Orth, O.B. Rader, *Phönix aus der Asche: Theodor Mommsen und die Monumenta Germaniae Historica*, München-Berlin 2005), il *Breslaviensis* Rehdigenerenus 106, il *Berlinensis* Lat. 359, e l'*Oxonienensis* 4.36 identificato con il *Cantabrigensis* X (G. Mandatori, «*But the calamity was complete and total*». Mommsen, Giordane e i dotti inglesi, in *Quaderni di Storia* 86.2, 2007, 179-202).

⁴ Su alcune testimonianze a riguardo si rinvia a R. Chillemi, *Mommsen e la biblioteca incendiata*, in *Cypis. Miscellanea di studi campani* 33, 2000, 96 s.; M. Maroni Lumbroso (a c. di), *Lettere di Giacomo Lumbroso a Mommsen, Pitre, Breccia (1869-1925)*, Firenze 1973, 39 s.; O. Diliberto, *Una lettera inedita* cit.

⁵ Sul testamento di Mommsen vd. G. Pasquali, *Il testamento di Teodoro Mommsen*, in *Stravaganze quarte e supreme*, Venezia 1951, 147-163.

Fra le volontà testamentarie circa il suo patrimonio materiale, con riguardo alla biblioteca lo studioso aveva stabilito il lascito della maggior parte dei suoi libri alla *Königliche Bibliothek* di Berlino; tuttavia tale donazione non ebbe luogo per motivi che non possono essere appurati, perché i documenti a riguardo sono andati distrutti durante la seconda guerra mondiale⁶. Nondimeno, quand'era ancora in vita, Mommsen aveva provveduto a ingenti donazioni librerie a istituzioni attive a Berlino: forse fu anche per questo che la *Königliche Bibliothek* si ritenne soddisfatta di quanto già ricevuto⁷. Winfried Sühlo riferisce poi di un elenco di 18 titoli, conservati presso la *Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften*, che farebbero parte di un lascito personale di Mommsen a questa istituzione⁸. Quindi, tramontata l'ipotesi della donazione, e venendo in rilievo la possibilità di una vendita, la municipalità della capitale tedesca avrebbe rinunciato al proprio diritto di prelazione sulla biblioteca⁹, permettendo così agli eredi dell'antichista di alienare liberamente a terzi i beni librari appartenuti al proprio padre.

Sempre Winfried Sühlo ha precisato come nelle trattative per la vendita della biblioteca di Mommsen si sarebbero inserite istituzioni americane, con il rischio, quindi, che i libri finissero oltreoceano¹⁰. Fu dunque il professore di archeologia dell'Università di Bonn Georg Loeschke¹¹, direttore dell'*Akademisches Kunstmuseum*, a pilotare l'acquisto dei libri da parte di una mecenate, in vista di una donazione all'ateneo renano. Intenzione di Loeschke era quella di munire l'Università di un polo museale e di una biblioteca specialistica unitaria, dotata di un ingente patrimonio librario, nell'ambito delle *Altertumswissenschaften*.

I libri furono acquistati da Ellen Waldthausen, vedova del magnate dell'acciaio di Essen, Alfred Waldthausen¹². Nella primavera del 1905 gli eredi di Mommsen cedettero circa 10.000 volumi, per la somma di 60.000 *Reichsmarks*¹³. Quindi,

⁶ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 218. Si legge invece in T. Schneider, *Im Keller schlummert ein wertvoller Schatz*, *General-Anzeiger* 113, 2004, che Mommsen avesse disposto la donazione solo dei volumi non presenti in catalogo.

⁷ Così T. Schneider, *Im Keller* cit.

⁸ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 224.

⁹ *Zentralblatt für Bibliothekswesen*, 1905, 142; cfr. Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 218.

¹⁰ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 222.

¹¹ Per un suo profilo intellettuale v. U. Heimberg, *Loeschke Georg*, in *Neue Deutsche Biographie* 15, 1987, 61 f. [Online-Fassung]; URL: <https://www.deutsche-biographie.de/pnd117155896.html#ndbcontent>

¹² In assenza di una biografia sulla Waldthausen, utili informazioni si trovano in Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 221.

¹³ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 222 e nt. 47. Come osserva lo stesso Sühlo, «die Zahl 10.000 Bände stammt aus einem ‚Bericht über die baulichen Verhältnisse im Akademischen Kunstmuseum der Universität Bonn‘ vom 14. August 1905». Tale numero, rispetto al quale Sühlo osservava però che «spezifischere Unterlagen fehlen», è ora confermato dal *Katalog der Bibliothek von Theodor Mommsen*, su cui vd. diffusamente § 3 *infra*.

nel giugno del 1905, la Waldthausen richiese al Ministro della Cultura prussiano Conrad von Studt di approvare la sua proposta di donazione del fondo librario appartenuto a Mommsen all'*Akademisches Kunstmuseum* di Bonn. L'istanza della Waldthausen fu approvata dall'imperatore Guglielmo II in persona il 21 ottobre 1905¹⁴. Nei mesi successivi, i libri furono dunque trasferiti da Berlino alla città renana; anche Adelheid Mommsen, nelle proprie memorie, ricorda il trasferimento della biblioteca paterna a Bonn¹⁵.

I libri di Mommsen furono però resi disponibili agli studiosi e agli studenti solo a partire dal Wintersmester 1908/09, a seguito dell'ampliamento dell'edificio del *Kunstmuseum* con la costruzione di spazi destinati ad ospitare una biblioteca unitaria di scienze dell'antichità; biblioteca di cui il fondo mommseniano, con quello di Hermann Usener, avrebbe costituito l'asse portante¹⁶. Attraverso l'energico intervento della Waldthausen, le aspettative di Loeschke erano quindi, almeno nell'immediatezza, pienamente soddisfatte¹⁷.

Ma, come è stato osservato, il progressivo incedere delle scienze antichistiche verso l'iperspecializzazione, con il potenziamento di biblioteche di settore, e poi ancora la crisi economica intercorsa dopo la prima guerra mondiale, e soprattutto le vicende belliche della seconda, hanno contribuito alla dispersione del patrimonio librario di Mommsen, quando non alla sua distruzione.

Nel 2002, Winfried Sühlo segnalava come «auch in Bonn gibt es keine Übersicht über den erhaltenen Bestand»¹⁸, annotando però anche come libri di Mommsen fossero conservati presso altre istituzioni bonnensi¹⁹: l'*Universitätsbibliothek* e l'*Abteilung für Griechische und Lateinische Philologie* della *Philosophische Fakultät*. Tuttavia, l'anno successivo, nel centenario della morte di Mommsen, il *Kunstmuseum* organizzava una mostra sulla biblioteca mommseniana, esponendo una selezione di libri appartenuti allo studioso, tanto presenti a Bonn quanto in altre istituzioni tedesche, come la copia personale della *Römische Geschichte* e ancora libri con dedica autografa dei loro autori, come per esempio opere di Adolf von Harnack e Conrad Cichorius²⁰ e i primi due tomi

¹⁴ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 222.

¹⁵ A. Mommsen, *Mein Vater* cit. 26.

¹⁶ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 218 ss. e 223.

¹⁷ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 223, opportunamente richiama, a tale proposito, le parole pronunciate da Georg Loeschke in occasione dell'inaugurazione delle nuove sale dell'*Akademisches Kunstmuseum*, il 4 novembre 1908, alla presenza del principe Oskar von Preußen e della «hochherzige Stifterin» Ellen Waldthausen.

¹⁸ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 224.

¹⁹ Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 222 nt. 46.

²⁰ D. Piekarski, W. Geominy, *Die Bibliothek Theodor Mommsen – eine Auswahl. Gedenkausstellung zum 100. Todestag Theodor Mommsens (1817 – 1903)*, Ausstellungsbroschüre, Bonn 2003.

della *Histoire de Jules César* a firma di Napoleone III²¹. E ancora, un anno dopo la mostra, riaffiorava dai depositi del museo il volume sugli scritti medici di Galeno²².

La prova dell'originaria appartenenza di tutti questi volumi allo studioso è sempre offerta, in modo incontrovertibile, dal timbro relativo all'*ex libris*, impresso generalmente sul foglio di guardia o sul frontespizio, su cui più avanti si ritornerà²³.

La Germania costituisce il principale luogo di conservazione di quanto è sopravvissuto di quella che fu la *bibliotheca Theodori Mommseni*; eppure a dispetto di quanto ci si aspetterebbe, essa non risulta essere l'unico. A cavallo dei due millenni, fortunate circostanze hanno permesso infatti di rintracciare alcuni esemplari di quella biblioteca anche in Italia, presso istituzioni pubbliche e collezioni private. È merito di Oliviero Diliberto aver dato notizia di questi ritrovamenti, aggiornando le notizie intorno ad essi nel corso degli anni²⁴.

3. Tuttavia, il quadro delle informazioni sui libri di Mommsen si arricchisce ora, e può essere meglio precisato, alla luce di un preziosissimo documento, di recente riscoperto presso l'*Archäologisches Institut* dell'Università di Bonn e reso disponibile agli studiosi sin dal 2016. Si tratta del *Katalog der Bibliothek von Theodor Mommsen*, ossia l'inventario delle circa 10.000 opere (ma in questo numero sono ricompresi anche gli estratti e opere in più tomi, indicizzati sotto voci unitarie) acquisite dall'Università di Bonn grazie alla già ricordata donazione di Ellen Waldthausen²⁵. Tale registro, dattiloscritto ma con numerose annotazioni manoscritte, costituisce l'inventario dei titoli giunti a Bonn e quindi, nei fatti, ci informa sulla composizione (della più gran parte) della biblioteca di Theodor Mommsen, dopo il grande incendio del 1880.

Ignota è l'identità del redattore originario, e se cioè il *Katalog* fosse stato allestito a Berlino, prima dell'invio dei volumi, o addirittura in vista del loro acquisto da parte della Waldthausen, o ancora a Bonn, in seguito al loro arrivo.

Suddiviso in quattro tomi, per complessivi 728 fogli il cui *recto* è sempre

²¹ Su questi libri, conservati attualmente presso il *Deutsches Literaturarchiv*, vd. quanto osservato *infra*, § 3.

²² T. Schneider, *Im Keller* cit.

²³ Vd. § 6, nt. 53, *infra*. Ma vd. anche Sühlo, *Handwerkszeug und Mythos* cit. 224.

²⁴ O. Diliberto, *La biblioteca stregata. Tracce dei libri di Theodor Mommsen in Italia*, in *L'Esopo* 71-72, 1997, 15 ss.; Id., *La biblioteca stregata. Tracce dei libri di Theodor Mommsen in Italia*, Milano 1999 e Roma 1999; Id. *La biblioteca stregata. Nuove tessere* cit. Sui libri segnalati da Diliberto vd. *infra*, § 4.

²⁵ *Katalog der Bibliothek von Theodor Mommsen* [Unbekannt, 1905?], in 4 Bänden, gebunden. Inv. KA-117810-3.

lasciato in bianco, il *Katalog* è strutturato in quattordici sezioni che, *ratione materiae*, organizzano il patrimonio librario di Mommsen nel modo che segue (non è chiaro se riflettendo un'originaria partizione dei libri operata dallo studioso):

A-B (Band I)

<Abteilung> A. Alte Classiker, 78 Seiten

Abteilung B. Philologie u. Archaeologie, 114 Seiten

C-J (Band II)

Abteilung C. Epigraphik, 52 Seiten

Abteilung D. Numismatik, 13 Seiten

Abteilung E. Alte Geschichte, 30 Seiten

Abteilung F. Geographie, 24 Seiten

Abteilung G. Jurisprudenz, 36 Seiten

Abteilung H. Lexica, 5 Seiten

Abteilung J. Bibliotheks- und Universitätsschriften etc., 5 Seiten

K-N (Band III)

Abteilung K. Neuere Geschichte und Politik, 38 Seiten

Abteilung L. Neuere Literatur, Reden, Nachrufe, etc. 43 Seiten

Abteilung M. Zeitschriften, 21 Seiten

Abteilung N. Verschiedenes, 39 Seiten

O (Band IV)

Abteilung O. Sammelbände, 230 Seiten

I fogli dattiloscritti sono numerati per lettera della sezione e numero progressivo (quindi, per esempio, *B*, 3 per il terzo foglio della sezione *B*, relativa a *Philologie u. Archaeologie*). In linea di principio i titoli sono riprodotti in ordine alfabetico per autore.

Se incerti restano non soltanto il luogo e la data precisa di redazione, ma anche l'identità del redattore del *Katalog*, la gran parte delle annotazioni manoscritte, per lo più correzioni di refusi e integrazioni di titoli sfuggiti nella stesura del *Katalog*, pare invece riconducibile al personale bibliotecario dell'Università di Bonn. Nelle *Abteilungen* dalla *A* alla *N* (ossia nei primi tre tomi), a ciascun titolo si affianca una numerazione progressiva, da 1 a 7409; singolarmente, tale numerazione non prosegue nell'*Abteilung O* (quarto tomo). Nella terza di copertina del primo tomo vi è poi, per esempio, uno schizzo a matita della disposizione degli scaffali per le *Abteilungen A-B* all'interno di un ambiente deputato a biblioteca.

Nella pagina dell'indice generale del primo volume, si legge la seguente nota:

A-B Die durch roten Strich gekennzeichneten Nummern sind am 25. Juni 1907 an die Buchhandlung Gustav Fock in Leipzig abgegeben.

Willers

L'annotazione, che si ripete – identica – anche nel successivo secondo volume²⁶, appartiene a Heinrich Willers (1870-1915): questi era dal 1903 wissenschaftlicher Hilfsarbeiter alla *Universitätsbibliothek Bonn* e, negli stessi anni, Habilitand in Archeologia classica presso il medesimo ateneo. Dopo aver conseguito l'abilitazione nel 1906, egli fu dal 1907 al 1914 Bibliotheksassistent, poi Hilfsbibliothekar, presso l'*Akademisches Kunstmuseum*, prima di trasferirsi a Breslau e quindi a Berlino, dove morì prematuramente²⁷.

L'annotazione di Willers, se da un lato permette di confermare temporalmente la redazione del *Katalog* fra il 1905 e, al più tardi, i primi mesi del 1907, dall'altro ci informa su un dato, sino ad oggi rimasto completamente in ombra, ossia la vendita operata dall'*Akademisches Kunstmuseum* di Bonn alla libreria antiquaria Gustav Fock di Leipzig²⁸ di una non trascurabile parte dei libri posseduti da Mommsen. Doveva trattarsi, evidentemente, di libri già posseduti dalle biblioteche universitarie bonnensi.

Come annotava Willers, i titoli in questione sono espunti dal *Katalog* con un segno di matita rossa immediatamente sotto il nome dell'autore; a destra di ciascun titolo espunto si rileva peraltro la registrazione in inchiostro nero dell'importo in *Reichsmarks* pagato dalla libreria.

Secondo una prima stima approssimativa, operata da chi scrive ad un primo esame del *Katalog*, i volumi e gli estratti venduti sarebbero stati circa 1780.

Fra questi, si segnalano i tomi primo e secondo dell'*Histoire de Jules César* a firma di Napoleone III registrati nel *Katalog* alla pagina E, 20 sotto il numero 4116 e venduti alla libreria Fock per 5,- RM. Questi libri sono attualmente disponibili presso il *Deutsches Literaturarchiv* di Marbach am Neckar²⁹.

4. Fra i titoli presenti nel *Katalog* si rinvencono fra gli altri i quattro libri 'mommseniani' sino a oggi noti attraverso gli studi di Oliviero Diliberto.

In particolare, fra i volumi ceduti da Bonn alla libreria Fock risulta anche l'opera in tre volumi *Antike Bildwerke in Rom mit Ausschluss der Grösseren Sammlungen* di Friedrich Matz e Karl Friedrich von Dühn, editi a Leipzig per

²⁶ Per le *Abteilungen C, D, E, F, H*. Per le *Abteilungen G e J* segue una annotazione a matita blu che pure conferma le vendite a Fock, forse in un momento successivo al 25 giugno 1907.

²⁷ G. Kossinna, *Heinrich Willers*, in *Mannus* 7, 1915, 209.

²⁸ Sulla libreria e casa editrice di Gustav Fock, fondata nel 1879 e nota peraltro per aver istituito, dal 1884, la *Zentralstelle für Dissertationen und Programme* e aver pubblicato poi, dal 1889, il *Bibliographische Monatsbericht über neuerschienene Schul-, Universitäts- und Hochschulschriften*, e infine acquisita nel 1898 da L. Jolowicz, vd. A. Lorz, *Strebe vorwärts. Lebensbilder jüdischer Unternehmer in Leipzig*, Leipzig 1999, 83-91.

²⁹ La presenza di questi libri a Marbach è riferita da Sühlo, *Handwerkszeug und Mithos* cit. 225. Non è stato possibile appurare i passaggi intermedi dalla libreria Fock al *Literatursarchiv*.

i tipi di Breitkopf e Härtel nel 1881. Come ha osservato Diliberto, in questi volumi, al timbro di Mommsen si accompagna direttamente quello della biblioteca dell'Avvocatura Generale dello Stato. Dalle sue ricerche Diliberto ha appurato come quei tre volumi avessero fatto parte di un lascito testamentario a titolo particolare, disposto dall'Avvocato dello Stato Ugo Tambroni nel 1937 a beneficio della stessa Avvocatura generale, della Biblioteca dell'Università di Bologna e di altre Biblioteche dell'allora Ministero dell'Educazione Nazionale, pur lasciando alla sorella, sua erede universale, la possibilità di tenere eventualmente per sé i volumi che desiderasse. Dopo oltre un cinquantennio, nel 1993 l'Avvocatura destinava il fondo Tambroni alla Croce Rossa Italiana con procedura di 'fuori uso'. Destinati quindi al macero, la loro sopravvivenza sarebbe dipesa dall'essere stati sottratti «dai magazzini della Croce Rossa, o magari già nel corso del trasferimento»³⁰. I volumi finirono così su una bancarella di Porta Portese, dove furono acquistati nel 1994 da Raffaele Sbardella, titolare della libreria antiquaria *I Quaderni di Capestrano*, per poi giungere nella disponibilità dello stesso Diliberto, che dei libri è l'attuale proprietario.

Per quanto attiene, invece, all'uscita dei volumi dalla biblioteca di Mommsen, Diliberto prospetta che l'*Antike Bildwerke* fosse stato acquisito, dopo la morte dello studioso, da collezionisti privati senza transitare per Bonn³¹. Questa ipotesi viene però a cadere dinanzi ai dati che si ricavano ora dal *Katalog*, che alla pagina B, 60 registra appunto gli *Antike Bildwerke* sotto il numero 1989 e la cifra di 10,- RM per la vendita alla libreria Fock.

L'assenza, sui tre volumi degli *Antike Bildwerke* di qualsivoglia simbolo identificativo del *Kunstmuseum* di Bonn ci permette peraltro di acclarare come la vendita a Fock fosse effettuata prima ancora della formale inventariazione dei pezzi nell'ateneo renano. Laddove l'inventariazione fosse avvenuta sarebbe stato necessario infatti attendersi la presenza anche di un timbro di scarico³².

Sempre fra i volumi segnalati da Diliberto e che risultano inseriti nell'elenco evidenziato «durch roten Strich» da Willers vi è anche l'edizione teubneriana di Erodiano, curata da Mendelssohn nel 1883. Tale libro, che secondo una informazione avuta da Emilio Gabba, era stato acquistato da Momigliano nei suoi anni romani (e quindi tra il 1929 e il 1936)³³ è registrato sotto il numero 422

³⁰ Così Diliberto, *La biblioteca stregata* cit. 49 ss.

³¹ Diliberto, *La biblioteca stregata* cit. 51.

³² Sui timbri di scarico bonnensi vedi quanto osservato al successivo § 5, *infra*.

³³ Diliberto, *La biblioteca stregata* cit. 57 s. Sul periodo 'romano' di Momigliano si veda R. Di Donato, *Materiali per una biografia intellettuale di Arnaldo Momigliano. I. Libertà e pace nel mondo antico*, in *Athenaeum* 83, 1995, 219-221; e L. Polverini, *Momigliano e De Sanctis*, in Id. (a c. di), *Arnaldo Momigliano nella storiografia del Novecento*, Roma 2006, 12-19.

alla pagina A, 32 del *Katalog* e risulta venduto a Fock per la cifra di 3,40 RM. È possibile ipotizzare che vi sia stato almeno un proprietario intermedio fra la libreria Fock e Momigliano, prima che andasse probabilmente distrutto insieme alla casa torinese dello studioso durante il 1942³⁴.

Vi sono poi ancora due volumi, segnalati da Diliberto, che – a differenza dei precedenti – risultano essere stati incamerati, in un primo momento, nel patrimonio librario dell'*Akademisches Kunstmuseum* di Bonn.

Uno di questi (peraltro il primo dei rinvenimenti compiuti da Diliberto) riguarda il *Das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus* di Wilhelm Rein, edito nel 1844 dalla *Verlag von K.F. Köhler* di Leipzig. L'esemplare appartenuto a Mommsen si conserva attualmente nella biblioteca dell'ex-Istituto di diritto romano dell'Università di Cagliari, sotto la segnatura *Dir. Rom. VIII 40*. Il libro giunse all'allora Istituto sardo nel 1953, ordinato dal romanista Giuseppe Lavaggi presso la libreria antiquaria di Werner Prager, che lo vendette per 6400 lire. Diliberto ha ipotizzato che il libraio tedesco, trasferitosi da Berlino a Roma nel 1937 per sfuggire alla politica persecutoria nazista contro gli ebrei, lo avesse acquistato dall'*Akademisches Kunstmuseum* di Bonn, che come già detto possedeva una parte non irrilevante della biblioteca mommseniana, come comprova la presenza del timbro di quella istituzione sulla quarta di copertina. L'alienazione di quel bene sarebbe avvenuta, sempre per Diliberto, in seno a una vendita di *Dubletten* operata dal museo, escludendo così l'ipotesi che il libro fosse stato trafugato³⁵. Eppur tuttavia, a sostegno di questa seconda ipotesi pare potersi notare come nel volume di Rein non vi sia traccia di timbri di scarico³⁶. Ad ogni buon conto, il libro di Rein risulta registrato nel *Katalog* alla pagina G, 28 con il numero di serie 5028 ed è fra quelli che non furono venduti a Fock.

L'ipotesi di una vendita è stata formulata da Diliberto anche per i tre volumi di Otto Gilbert, *Geschichte und Topographie der Stadt Rom im Altertum*, pubblicati, sempre a Leipzig, dall'editore *B.G. Teubner*, rispettivamente nel 1883, 1885 e 1890, e anch'essi recanti timbri del *Kunstmuseum*. La latinista del Bryn Mawr College, Agnes Michels³⁷, ne venne in possesso probabilmente durante uno dei suoi diversi soggiorni in Europa (tra Inghilterra, Germania e Italia), fra gli anni

³⁴ A riguardo, si veda Polverini, *Momigliano e De Sanctis* cit. 13.

³⁵ Diliberto, *La biblioteca stregata* cit. 23 ss. e 39 s.

³⁶ Timbri che sono invece presenti in un altro libro appartenuto a Mommsen e transitato da Bonn, su cui vd. quanto si osserva al § 5, *infra*.

³⁷ Sulla formazione e carriera della studiosa olandese naturalizzata americana si rinvia a T.R. Scott, *Michel, Agnes Kirsopp Lake*, in *Database of Classical Scholars* <https://dbc.rutgers.edu/all-scholars/8937-michels-agnes-kirsopp-lake>.

'20 e '30 del secolo scorso, per poi donarli alla biblioteca del College. Ancor prima di inventarli, i bibliotecari di Bryn Mawr misero però in vendita i volumi, di cui la biblioteca già possedeva copia. In questo modo essi pervennero alla storica dell'arte antica Gloria Ferrari Pinney e, attraverso di lei, a Mario Torelli³⁸.

Anche l'opera di Gilbert risulta censita nel *Katalog*, alla pagina *F*, 7, con il numero di 4366, e non fu ceduta a Fock; anche in questo caso, stando a quanto si legge nelle pagine di Diliberto, non sembra che vi sia traccia di timbri di scarico.

5. Queste, le vicende dei libri sino a oggi noti della imponente biblioteca mommseniana. Tuttavia, come ha osservato lo stesso Diliberto, «i libri ... hanno destini singolari» e «seguono percorsi tortuosi, vie carsiche», sicché «scompaiono e riemergono in luoghi e tempi spesso del tutto imprevedibili»³⁹.

E fra questi luoghi vi sono, anche, le biblioteche. La loro frequentazione quotidiana, abituale e costante, consente di aggirarsi per i corridoi, di curiosare tra gli scaffali e, ove ancora possibile, di far scorrere le schede cartacee dei cataloghi. Ciò che è capitato anche a me, nell'arco di un quindicennio, in biblioteche italiane e tedesche, dove ho potuto rinvenire, grazie a una sana dose di curiosità, non disgiunta da una discreta fortuna machiavellica, altre tre opere (per un totale di quattro volumi) appartenute a Theodor Mommsen.

Tutti questi volumi recano infatti l'inconfondibile timbro dell'*ex libris* formato da un cartiglio rettangolare, al cui interno su due righe compare, in stampatello maiuscolo, la formulazione *ex bibliotheca / Theodori Mommseni*. Essi sono suddivisi fra tre biblioteche universitarie, due in Italia e una in Germania.

A Lecce, il fondo romanistico della Biblioteca del Dipartimento di Scienze giuridiche dell'Università del Salento conserva sotto la segnatura *R X A 122* il volume di Carl Sell, *Die Recuperatio der Römer. Eine rechtshistorische Abhandlung*, pubblicato nel 1837 a Braunschweig per i tipi della *Druck und Verlag von Friedrich Vieweg und Sohn*. Sulla seconda di copertina campeggia, in inchiostro nero, il timbro di Mommsen appena descritto, mentre al centro del frontespizio vi è, in inchiostro viola, il timbro circolare dell'*Akademisches Kunstmuseum* di Bonn con l'aquila prussiana in posizione centrale.

Non v'è dubbio alcuno, insomma, che dopo la morte di Mommsen anche la monografia di Sell avesse fatto parte del lotto donato dalla Waldthausen al *Kunstmuseum*. E questo dato è confermato dal *Katalog*, che registra il volume alla pagina *G*, 31 con il numero di serie 5076.

Sul *verso* del frontespizio, nel taglio basso, si rinviene tuttavia un ulteriore

³⁸ Diliberto, *La biblioteca stregata* cit. 41 ss.

³⁹ Diliberto, *La biblioteca stregata* cit. 47.

timbro costituito da cartiglio rettangolare che reca, su due righe, la dicitura *Abgegeben von der / Universitätsbibliothek Bonn*.

Questo timbro necessita una precisazione. Il libro di Sell, e con esso molti altri, era transitato dall'*Akademisches Kunstmuseum* alla biblioteca centrale dell'Università di Bonn in un momento che è possibile circoscrivere tra la fine degli anni Venti e gli inizi degli anni Trenta. Infatti nel 1933 Richard Delbrueck⁴⁰, sin dal 1928 direttore del *Kunstmuseum*, denunciava l'insorgenza di una vera e propria «Aera der Diebstähle» che aveva minato gravemente l'istituzione da lui diretta. Tale situazione, ingeneratasi nel periodo successivo alla prima guerra mondiale caratterizzato dalla severa crisi economica che aveva attanagliato la Germania, indusse a cedere dunque i volumi di storia antica e di diritto presenti nel *Kunstmuseum* alla *UB* di Bonn che, a differenza della prima, non era una *Präsenzbibliothek*⁴¹.

A sua volta, la *UB* cedette il libro nel quadro di una vendita di *Dubletten*: infatti tre volumi della *Recuperatio* si conservano ancora oggi a Bonn, rispettivamente nella biblioteca universitaria centrale, in quella di diritto romano e in quella di storia antica⁴².

A conferma del fatto che la cessione del libro di Sell fosse avvenuta a titolo oneroso, si osservi l'annotazione posta sulla seconda di copertina, dove si legge *InstRR Münster 1283/3200*. La prima sigla si scioglie agevolmente in *Inst(itut)* <für> *R(ömisches) R(echt)*, mentre le cifre suggerirebbero rispettivamente l'originario numero d'inventario (1283, poi superato da quello definitivo, apposto con un timbro sul *verso* del frontespizio negli anni '50⁴³), e forse il valore del volume, espresso in *Pfennig*: l'importo di 3200 *Pfennig*, ossia 32 *Reichsmarks*, sembrerebbe infatti perfettamente in linea con lo stato dell'inflazione in Germania dei primi anni '30; peraltro, sulla terza di copertina, vergato col medesimo

⁴⁰ R. Delbrueck, in *Geschichte der Rheinischen Friedrich-Wilhelm-Universität zu Bonn am Rhein*, II. *Institute und Seminare. 1818-1933*, Bonn 1913, 213. Sulla figura di Delbrueck vd. M. Bergmann, *Delbrueck, Richard*, in P. Kuhlmann, H. Schneider (Hrsg.), *Geschichte der Altertumswissenschaften. Biographisches Lexikon (= Der Neue Pauly. Supplemente. Band 6)*, Stuttgart-Weimar 2012, 290-292.

⁴¹ Sühlo, *Handwerkszeug und Mythos* cit. 225.

⁴² Come si può verificare dal catalogo.

⁴³ Si registra la data del 1954 e il numero d'inventario 1061. Il timbro reca la dicitura *Institut für Römisches Recht / an der Universität Münster*. Numero d'inventario e data sono posti a penna. La nuova inventariazione dei libri dell'*Institut* münsterano non sorprende, in considerazione del particolare frangente storico: nella prima metà degli anni cinquanta infatti si stava provvedendo alla ricostruzione materiale della nazione tedesca e del suo patrimonio pubblico, anche librario, fortemente compresso dalle vicende belliche. A questa procedura di costituzione del nuovo inventario è da ricondurre anche la timbratura del frontespizio con un sigillo recante lo stemma del Nordrhein-Westfalen Land che come è noto fu istituito nel 1946 per decreto degli occupanti britannici.

tratto di matita, si legge *VIII/1933*: il che suggerisce che il libro fosse in transito dall'una all'altra biblioteca nell'estate di quel cruciale anno.

Gli elementi sin qui passati in rassegna inducono pertanto a circoscrivere l'originaria acquisizione del volume di Sell al patrimonio librario di Münster nel periodo tra le due guerre, in anni in cui si stava potenziando la biblioteca dell'istituto di diritto romano sotto la cura di Hans Kreller prima e, soprattutto, di Max Kaser poi (lo studioso austriaco fu ordinario a Münster dal 1933 al 1959).

Sul frontespizio, in basso sulla destra, compare dunque il timbro circolare dell'istituto münsterano, dove sui bordi si legge la dicitura *Institut für Römisches Recht Universität Münster*. Più in basso invece, a matita rossa, si legge ancora la segnatura *IX B 35* assegnata al volume al momento dell'ingresso nella sua nuova dimora.

Il volume di Sell rimase sugli scaffali dell'istituto per oltre un cinquantennio, eppure tale permanenza non fu definitiva. In Germania il destino di molti libri è ancor oggi in qualche modo segnato in caso di compresenza di più copie di una stessa opera nella medesima biblioteca, o perfino, secondo alcuni recenti orientamenti, in più biblioteche della medesima università. Diversamente che altrove, però, nelle istituzioni tedesche, generalmente si risparmia al libro l'umiliazione del macero, favorendo invece la vendita (o persino la donazione) ad altri soggetti pubblici ovvero a privati.

E difatti nell'autunno del 2001, l'*Institut für Römisches Recht* dell'Università di Münster mise in vendita le *Dubletten* presenti sui suoi scaffali. L'allora ordinario di diritto romano, Martin Schermaier ne informò alcuni colleghi italiani, tra i quali Francesca Lamberti che, giunta da Napoli a Lecce sin dal 1998, curava con dedizione – allora come oggi – il potenziamento della neonata biblioteca romanistica, sorta intorno al fondo librario di Gian Gualberto Archi, acquistato solo pochi anni prima dai suoi eredi.

In quella circostanza, a Lecce giunsero una cinquantina di volumi, tra i quali (e senza che i bibliotecari münsterani dell'oramai Istituto di storia del diritto se ne avvedessero) la copia di Sell appartenuta a Mommsen.

Il libro presenta ben due timbri dello scarico effettuato a Münster, con due diverse date segnate a penna: il primo in ordine cronologico compare sul *recto* del frontespizio e riporta la data del 15 marzo 2001, mentre sul *verso* vi è quella del 28 agosto 2001⁴⁴. Il libro fu inventariato a Lecce agli inizi dell'anno successivo: lo attesta il timbro di carico posto sull'ultima pagina a stampa, con la data del 5 febbraio 2002, e il numero di inventario 9978. Il timbro circolare della biblioteca dell'allora Dipartimento di Studi giuridici dell'Università lupiense è

⁴⁴ Questa la dicitura distribuita su sue righe: *ausgeschieden am: 15.3.01 / Institut für Rechtsgeschichte, Münster; ausgeschieden am: 28.8.01 / Institut für Rechtsgeschichte, Münster.*

posto invece sul frontespizio sul margine superiore destro, preceduto a sinistra dalla segnatura *R X A 122*, testimonianza della nuova fase della vita di questo libro di centottantaquattro anni, splendidamente portati⁴⁵.

Più ‘giovane’ di qualche anno è invece un altro volume appartenuto a Mommsen e conservato invece a Bari presso la biblioteca dell’ex-Dipartimento di diritto romano della locale Università. Si tratta dell’*Erster Theil* delle *Untersuchungen über römische Verfassung und Geschichte* di Joseph Rubino, opera pubblicata nel 1839 a Kassel dalla *J.C. Krieger’s Verlags-Buchhandlung*. Come già accennato, anche questo libro appartenne al *Kunstmuseum* di Bonn: lo attestano i rispettivi timbri sul foglio di guardia e sul verso della pagina recante il frontespizio dell’opera, oltre che la registrazione all’interno del *Katalog*, alla pagina *B, 86*, sotto il numero 2366.

Come già nel caso del libro di Rein conservato a Cagliari, non vi sono poi ulteriori timbri che comprovino la proprietà di questo libro da parte di altre istituzioni pubbliche oltre ai timbri dell’Università di Bari, il che induce a postulare un passaggio intermedio di possesso in capo a privati destinati, allo stato, a rimanere sconosciuti.

Non si conoscono né tempi né modi dell’arrivo del volume di Rubino a Bari: la presenza di un libro ‘mommseniano’ è singolarmente passata inosservata negli anni e la documentazione relativa all’acquisto, pur a lungo ricercata, non è stata sino ad oggi rinvenuta. Nondimeno, offrono qualche appiglio cronologico proprio i timbri apposti dai bibliotecari baresi. Il primo, identificativo del Seminario giuridico, è formato da un doppio cartiglio rettangolare, dove nella cornice più grande nella parte superiore è l’indicazione *Università Bari*, in quella inferiore *Seminario Giuridico*, laddove nel rettangolo centrale compare il numero di inventario 022712 (timbro che si ritrova anche sul frontespizio dell’*Erster Theil*, nel taglio basso a destra, e nella pagina della *Vorrede*). In alto a destra è invece il timbro, recenziore, dell’Istituto di diritto romano, sotto il quale è annotata a matita la segnatura della collocazione *II D 24*⁴⁶.

Questi elementi risultano utili per circoscrivere a grandi linee l’arrivo del volume nella città pugliese, se si tiene conto delle vicende di fondazione del locale ateneo e della costituzione dei suoi istituti. L’Università ‘Benito Mussolini’ fu fondata nel 1925, mentre la Facoltà di Giurisprudenza fu istituita nel marzo dell’anno successivo, contestualmente al Seminario giuridico (in principio *Seminario giuridico-economico*). Poco dopo, invece, si ebbe la costituzio-

⁴⁵ Nel taglio alto della seconda di copertina, appena sopra l’*ex libris* mommseniano, è stato incollato l’adesivo con il codice a barre assegnato al volume.

⁴⁶ Quella attuale D. Rom. 2/0 52 è sull’etichetta incollata in alto a sinistra sulla seconda di copertina.

ne dell'Istituto di diritto romano, attivo dall'A.A. 1928/1929, in cui è censito nell'*Annuario* dell'Università⁴⁷.

Il 1926 rappresenta già il *terminus post quem* per datare l'acquisizione del volume di Mommsen, evidentemente su indicazione del romanista Filippo Stella Maranca, attivo a Bari fin dall'A.A. 1925/1926 e dagli spiccati interessi per lo studio del diritto pubblico romano⁴⁸. Nel primo anno di attività, il patrimonio librario del Seminario constava di circa trecento volumi e di una decina di riviste, laddove già l'anno dopo i libri assommavano a un migliaio, mentre le riviste a una cinquantina⁴⁹. Un incremento così significativo, per di più nell'arco di breve tempo, si può spiegare con il ricorso a librerie in grado di reperire i materiali richiesti (sia nuove pubblicazioni, sia testi d'antiquariato), in tempi assai rapidi.

Una scorsa ai cataloghi bonnensi, quello digitale e soprattutto il vecchio catalogo cartaceo dell'istituto romanistico, rivela la totale assenza del titolo di Rubino; sicché questo induce a escludere l'ipotesi che quel volume fosse stato alienato nell'ambito di vendite di *Dubletten*.

Si è già detto come fosse stato proprio Delbrueck a parlare di una «Aera der Diebstähle»: il libro di Rubino, anch'esso senza timbro di scarico da Bonn, potrebbe esserne una riprova. D'altra parte, l'ipotesi di furti negli anni Venti è stata recentemente ribadita da Harald Mielsch, professore di Archeologia classica a Bonn, che ha notato come, ai tempi di Weimar, dal *Kunstmuseum* fossero scomparsi non solo libri ma anche piccoli oggetti preziosi, quali monete d'oro e cammei⁵⁰.

La data di pubblicazione dei volumi di Sell e Rubino (rispettivamente 1837 e 1839) suggerisce peraltro come essi fossero stati acquisiti da parte di Mommsen dopo l'incendio del 1880, grazie alla gara di solidarietà promossa nei suoi confronti.

6. Completano il quadro delle nuove riscoperte di libri appartenuti a Mommsen i primi due volumi dell'opera di Franz Peter Bremer, *Iurisprudentiae Antehadrianae quae supersunt* editi rispettivamente nel 1896 (I) e 1898 (II,1) a Leipzig in *aedibus B.G. Teubneri*. Essi sono attualmente conservati nella biblio-

⁴⁷ L. Volpe, *Gli studi giuridici e la teoria del diritto: protagonisti e linee di sviluppo dalla fondazione*, in *Annali di storia delle università italiane*, 17, 2013, 175-205 part. 177 s.

⁴⁸ Sul profilo scientifico e accademico di questo studioso vd. A. Sicari, *Ricordo di Filippo Stella Maranca*, in N. D'Amati, C. Coco, A. Uricchio (a c. di), *La simmetria imperfetta. L'insegnamento della Finanza pubblica nell'Università di Bari*, Bari 2009, part. 244-250.

⁴⁹ L. Volpe, *Gli studi giuridici* cit. 178.

⁵⁰ T. Schneider, *Im Keller* cit.

teca dell'*Institut für Rechtsgeschichte* dell'Università di Münster, come parte del Nachlaß di Paul Koschaker.

Pochi anni dopo la morte dello studioso di Klagenfurt, avvenuta nel 1951, all'acquisto della sua biblioteca si adoperò Max Kaser, sempre intento, malgrado le difficoltà postbelliche, a potenziare la biblioteca specialistica dell'Istituto da lui diretto. Documenta l'acquisizione del fondo librario di Koschaker l'*ex libris* in cartoncino, fatto realizzare appositamente e su cui compare a destra, stilizzata, la celebre statua dell'arringatore e in basso, su tre righe, la formula *Aus dem Nachlass von Professor Dr. Paul Koschaker*; un *ex libris* che orna la seconda di copertina di tutti i numerosi libri appartenuti al romanista austriaco e arrivati a Münster nel 1955⁵¹.

Dei tre volumi che compongono gli *Iurisprudentiae Antehadrianae quae supersunt* di Bremer, tutti posseduti da Koschaker, solo i primi due, come s'è detto, appartennero a Mommsen. Infatti il suo *ex libris* è ben impresso sul *recto* del foglio di guardia dei volumi I e II,⁵² ai quali si affianca l'*ex libris* generalmente adoperato da Koschaker: un timbro in inchiostro viola, con un cartiglio rettangolare recante, sulla prima riga la dicitura *ex libris* (realizzata in stampatello maiuscolo e caratteri di dimensioni maggiori), e sulla seconda *P. Koschaker* (in caratteri decisamente più piccoli e con le sole iniziali maiuscole).

Non vi sono invece tracce di nessun altro timbro di istituzione universitaria, ma soltanto, a ridosso del cartiglio dell'*ex libris* mommseniano, le lettere, segnate a matita, *G* e *A*, probabilmente le iniziali del nome e del cognome del possessore intermedio dei volumi, fra Mommsen e Koschaker.

Va d'altra parte rilevato come, a una consultazione del *Katalog* bonnese, l'opera di Bremer, pur risultando presente nel fondo di Mommsen in duplice copia per i volumi I e II,1 e in copia singola per il volume II,2 (pagina *G*, 4 del *Katalog*, numero 4656) non fosse stata ceduta alla libreria Fock di Leipzig.

Tutti questi elementi inducono insomma a ritenere che questi libri fossero stati ceduti da Mommsen ad un possessore intermedio (forse *G.A.*?), attraverso il quale sarebbero pervenuti, attraverso un numero indefinito di passaggi successivi, allo stato solo congetturabili, sino a Paul Koschaker.

Il percorso dei volumi mommseniani appartenuti a Koschaker apre dunque un altro scenario fra i numerosi della «biblioteca stregata» di Mommsen:

⁵¹ I numeri di inventario sono 1506 per il vol. I e 1515 per il vol. II,1.

⁵² Il volume II,2, apparso nel 1901, fu invece acquistato da Koschaker attraverso il mercato antiquario (il frontespizio reca tracce di numerosi possessori intermedi).

ossia la circolazione di alcuni volumi prima che si costituisse il fondo che, dopo essere stato in predicato di essere donato a Berlino, fu acquistato da Ellen Waldthausen e da ella donato alle istituzioni bonnensi⁵³.

E alla luce delle acquisizioni che si sono venute assommando in questi ultimi anni, si trae ancora una volta la conferma che le biblioteche sono scrigni che contengono tesori preziosissimi, luoghi da preservare e custodire, oltre che da vivere assiduamente: chissà allora che non si ritrovi qualche altro libro di Mommsen in giro per l'Europa.

Annarosa Gallo
Università di Bologna
annarosa.gallo@unibo.it

⁵³ Questa circolazione di libri muniti dell'*ex libris* mommseniano indipendentemente dal circuito di quelli pervenuti a Bonn, permette poi di dare una prima risposta affermativa al quesito, che del resto è lecito porsi, se il timbro *Ex bibliotheca / Theodori Mommseni* fosse stato adoperato già da Mommsen piuttosto che fatto realizzare in vista della cessione unitaria della biblioteca dopo la morte dello studioso. Va da sé che solo un confronto con i libri donati da Mommsen in vita alla *Königliche Bibliothek* ed eventualmente scampati alle distruzioni del secondo conflitto mondiale potrebbe contribuire a dare definitiva conferma in tal senso. D'altro canto, però, verso la prima ipotesi sembra deporre anche la forma del timbro usualmente adoperato dall'antichista per la propria corrispondenza: anch'esso un cartiglio di forma rettangolare, dalle dimensioni più piccole rispetto a quelle dell'*ex libris*, al cui interno, su quattro righe, erano distribuiti, sempre in stampatello ma con caratteri di grandezza differente, i dati del mittente, vale a dire *Theodor Mommsen / Charlottenburg / bei Berlin / Marchstrasse 6*.

Verso la nuova Europa del diritto. Romanisti e totalitarismo

I. Introduzione¹

L'indimenticabile Antonio Guarino ha scritto nel suo articolo *Cinquant'anni dalla Krise* sulla sua esperienza a Berlino nel 1938. Il Guarino ha partecipato ai seminari di Paul Koschaker, uno dei grandi della giusromanistica tedesca, ma, a fianco alle discussioni scientifiche, era presente un senso di marginalizzazione. Lo stato Nazista era all'apice del suo potere, il successo dell'*Anschluss* austriaca aveva realizzato una delle promesse del movimento. Ma l'obiettivo di 'Ein Volk, ein Reich, ein Führer' conteneva anche 'ein Recht', un diritto nuovo propriamente tedesco. Come è noto, questo nuovo diritto germanico doveva essere basato sulla nozione di comunità di sangue, sull'idea di unità dei valori di un gruppo etnico. Solo i tedeschi potevano essere membri del gruppo e quindi solo i tedeschi di nascita, membri della razza germanica, erano protetti dalla legge. Questo significa che in Germania, dopo il 1933, la giurisprudenza e i giuristi erano soggetti a pressione politica, ideologica e concettuale, costretti a immaginare nuovamente il diritto, non come norme astratte con un vigore universale, ma norme differenziate secondo lo status dell'individuo. Il nemico della giurisprudenza nazista era non solo l'universalismo, ma, in particolare, il diritto romano materialistico. Il Guarino scrive come i romanisti hanno discusso l'effetto di questo ostracismo, rivolto non solo a professori e ricercatori, ma anche agli studenti². Nel 1938, per il diritto romano non sembrava esserci futuro.

Lo scopo di questa relazione è analizzare la scoperta della tradizione giuridica

* L'autore ringrazia l'*Academy of Finland Centre of Excellence in Law, Identity and the European Narratives, Subproject 1: funding decision number 312154* per il supporto finanziario a questa ricerca. Un ringraziamento va anche ai dottori Paolo Amorosa e Antonio Lopez Garcia per la revisione linguistica del testo.

¹ Su questo tema possono essere interessanti gli scritti prodotti nel progetto *Reinventing the Foundations of European Legal Culture 1934-1964, ERC StG project number 313100*: K. Tuori, *Empire of Law: Nazi Germany, Exile Scholars and the Battle for the Future of Europe*, Cambridge 2020; K. Tuori e H. Björklund (a c. di.), *Roman Law and the Idea of Europe*, London 2019; T. Beggio, *Paul Koschaker: Rediscovering the Roman Foundations of European Legal Tradition*, Heidelberg 2018; V. Erkkilä, *The Conceptual Change of Conscience: Franz Wieacker and German Legal Historiography*, Tübingen 2019; J. Giltaij, *Reinventing the Principles of Roman Law*. Per accedere a questi scritti e alcuni altri (open access), www.foundlaw.org o <https://blogs.helsinki.fi/foundlaw/publications-of-the-project>.

² A. Guarino, *Cinquant'anni dalla 'Krise'*, in *Labeo* 34, 1988, 43-56, 43, ora anche Id., *Pagine di Diritto romano I*, Napoli 1993, 276-291.

europea come un concetto intellettuale e politico tra gli anni Trenta e il periodo del dopoguerra. La mia tesi è che l'idea della tradizione giuridica europea nasce dall'incrocio di questi due opposti movimenti: i romanisti come rappresentanti dell'universalismo giuridico e i nazisti come rappresentanti del particolarismo estremo. Il diritto romano è un sistema di diritto che ha sempre superato i confini tra paesi e le divisioni tra gruppi etnici, affermando un valore universale. Un risultato quasi accidentale dell'attacco del movimento nazista al diritto romano fu portare i romanisti a trovare il ruolo storico del diritto romano nella formazione della cultura giuridica europea. All'inizio, i romanisti tedeschi vollero dimostrare come il diritto romano fosse una parte intrinseca del diritto germanico, una parte della tradizione giuridica come in quasi tutti i paesi europei³. Ma, durante la Seconda guerra mondiale, il movimento nazista volle accrescere il supporto popolare per l'ideologia nazista e gli obiettivi di guerra tedeschi nei paesi occupati. Visto che i fondamenti del movimento nazista sono variazioni sui temi di razzismo e nazionalismo, era necessario creare un nuovo messaggio. I nazisti combinarono l'anticomunismo, il conservatorismo religioso e il razzismo, creando una versione europea del razzismo contro i popoli dell'est⁴. Per motivazioni diverse, sia i nazisti che i romanisti svilupparono una forma d'europaismo, a cui entrambi arrivarono per ragioni contingenti al conflitto politico.

Negli ultimi anni, le ricerche nelle relazioni tra romanisti e totalitarismo si sono moltiplicate. La maggior parte degli studi sono concentrati sulla Germania degli anni Trenta⁵ o l'Italia fascista⁶. Vorrei proporre una visuale diversa, rivol-

³ Sul tema, Beggio, *Paul Koschaker* cit. 173-246.

⁴ C. Wege, *Das Neue Europa 1933-1945: German Thought Patterns about Europe*, Stuttgart 2016.

⁵ Per esempio, si veda R. Gamauf, *Die Kritik am römischen Recht im 19. und 20. Jahrhundert*, in *Orbis Iuris Romani* 2, 1995, 33-61; F.S. Meissel, S. Wedrac, *Strategien der Anpassung – Römisches Recht im Zeichen des Hakenkreuzes*, in F.S. Meissel, T. Olechowski, I. Reiter-Zatloukal, S. Schima (a c. di), *Vertriebenes Recht – Vertreibendes Recht. Die Wiener Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät 1938-1945*, Wien 2012, 35-78; P. E. Pieler, *Das römische Recht im nationalsozialistischen Staat*, in U. Davy, H. Fuchs, H. Hofmeister, J. Marte, I. Reiter (a c. di), *Nationalsozialismus und Recht*, Vienna 1990, 427-444; D. Simon, *Die deutsche Wissenschaft vom römischen Recht nach 1933*, in M. Stolleis, D. Simon (a c. di), *Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus. Beiträge zur Geschichte einer Disziplin*, Tübingen 1989, 171.

⁶ A. Mantello, *La giurisprudenza romana fra Nazismo e Fascismo*, in *Quaderni di Storia* 13 (25), 1987, 23-71; C. Cascione, *Romanisti e fascismo*, in M. Miglietta, G. Santucci (a c. di), *Diritto romano e regimi totalitari nel '900 Europeo*, Trento 2009, 49-51; V. Marotta, *Roma, l'Impero e l'Italia nella letteratura romanistica degli anni trenta*, in G. Cazzetta (a c. di), *Retoriche dei giuristi e costruzione dell'identità nazionale*, Bologna 2013, 425-460; C. Lanza, *La 'realtà' di Pietro De Francisci*, in I. Birocchi, L. Loschiavo (a c. di), *Giuristi e il fascino del regime*, Roma 2015, 215-236; M. Brutti, *Emilio Betti e l'incontro con il fascismo*, in I. Birocchi, L. Loschiavo (a c. di), *Giuristi e il fascino del regime*, Roma 2015, 63-102; G. Santucci, *'Decifrando scritti che non hanno nessun potere'. La crisi della romanistica fra le due guerre*, in I. Birocchi, M. Brutti (a c. di), *Storia*

gendomi al poco discusso ruolo dei romanisti nella creazione d'una idea di cultura giuridica europea. Seguendo lo sviluppo del concetto della tradizione giuridica europea negli scritti di romanisti e storicisti del diritto come Paul Koschaker, Salvatore Riccobono, Franz Wieacker e Helmut Coing dal 1938 al 1952, quest'indagine cerca di presentare una genealogia intellettuale. In un mondo diviso in stati nazionali e dominato dall'ideologia nazionalistica, il concetto di tradizione europea non era semplice né facile da sopportare. Negli ultimissimi anni è apparsa una enorme quantità di scritti sulle origini della tradizione dei diritti umani e sul giusnaturalismo del dopoguerra⁷, ma gli inizi del diritto europeo e del concetto di tradizione giuridica europea sono poco noti.

L'obiettivo centrale di questo articolo è di sostenere che le radici europee del diritto e l'esistenza di un patrimonio giuridico europeo sono teorie che sono state create per determinati scopi e riutilizzate quando le situazioni politiche sono cambiate. Quello che sosterrò è che gli argomenti di un'unità europea e di un passato giuridico condiviso utilizzati per convincere i nazisti del valore del diritto romano, soprattutto da Koschaker, sono stati riapplicati per dare un ruolo al diritto romano nell'unificazione europea dopo la guerra. È stato un risultato fortuito che questa affermazione sia diventata una parte centrale del fondamento giuridico dell'unificazione europea, usata soprattutto da ricercatori come Reinhard Zimmermann a sostegno del valore costante del diritto romano⁸.

II. Divisioni giurisprudenziali

Il partito nazista, il NSDAP, presentava nel suo programma una serie di obiettivi, 25 diversi propositi sociali, culturali e politici. Per i giuristi, il punto più famoso del programma era il n. 19, che proponeva la sostituzione del diritto romano, connesso all'ordinamento materialistico globale, con un diritto comune tedesco (*deutsches Volksrecht*). È ben noto che l'origine del punto 19 fosse nel programma di un partito socialista precedente e una versione della dottrina socialista⁹.

del diritto e identità disciplinari: tradizioni e prospettive, Torino 2016, 71; M. Varvaro, *Salvatore Riccobono tra il 'genio di Roma' e il fascismo. Parte prima*, in *BIDR* 113, 2019, 93-114; Id., *Salvatore Riccobono tra il 'genio di Roma' e il fascismo. Parte seconda*, in *BIDR* 114, 2020, 1-34.

⁷ Per un'analisi critica, si veda P. Slotte, M. Halme-Tuomisaari (a c. di), *Revisiting the Origins of Human Rights*, Cambridge, New York 2015; S. Moyn, *The Last Utopia: Human Rights in History*, Cambridge, MA 2010.

⁸ Per esempio, R. Zimmermann, *Europa und das römische Recht*, in *Archiv für die civilistische Praxis* 2, 2002, 243-316 (usando lo stesso titolo del libro di Koschaker).

⁹ J. Chapoutot, *The Denaturalization of Nordic Law: Germanic Law and the Reception of Roman Law*, in K. Tuori, H. Björklund (a c. di), *Roman Law and the Idea of Europe* cit. 113-126.

L'effetto del punto 19 rimase limitato. La maggior parte dei professori di diritto romano restarono ai loro posti. L'insegnamento del diritto romano continuò, nonostante il cambiamento dei nomi dei corsi, per esempio da 'Diritto romano' a 'Storia del diritto antico', *antike Rechtsgeschichte*¹⁰. Inoltre, non tutti i romanisti furono membri della resistenza accademica contro i nazisti, al contrario professori prestigiosi come Ernst Schönbauer divennero promotori del movimento nazista¹¹.

Conseguenze più importanti ha avuto la 'Legge sulla restituzione del servizio civile professionale' (*Gesetz zur Wiederherstellung des Berufsbeamtentums*, GWBB, RGBl. I 175 del 7 aprile 1933). In media, un terzo dei professori universitari in Germania fu licenziato o costretto alla pensione e giovani ricercatori, membri del partito nazista, furono messi al loro posto. Per esempio, Max Kaser divenne professore a 27 anni. Una formazione ideologica era divenuta obbligatoria per i nuovi professori: vennero organizzati per i docenti campi di due o tre mesi che fornivano un'educazione ideologica e intellettuale. Il risultato fu una nuova generazione di professori di giurisprudenza, un gruppo di giovani docenti spesso legato da amicizie forgiate in esperienze comuni. Insieme formarono comunità di pensiero, come la famosa *Kieler Schule*, la scuola di Kiel¹².

¹⁰ Come ha scritto K. A. Eckhardt, nel *Richtlinien für das Studium der Rechtswissenschaft*, 18 gennaio 1935: «Noch immer lebt die deutsche Rechtswissenschaft in den Gedankengängen des römisch-gemeinen Rechts (. . .), die geistige Grundhaltung wird heute noch durch das Pandektensystem bestimmt. Diesem System gilt unser Kampf». T. Beggio, *Paul Koschaker und die Reform des romanistischen Rechtsstudiums in Deutschland. Ein unveröffentlichtes Dokument*, in *ZSS*. 135, 2018, 645-680; E. Höbenreich, *A propos 'Antike Rechtsgeschichte': Einige Bemerkungen zur Polemik zwischen Ludwig Mitteis und Leopold Wenger*, in *ZSS*. 109, 2013, 547-562.

¹¹ Su Schönbauer, si veda J. Kalwoda, *Ernst Schönbauer (1885-1966). Biographie zwischen Nationalsozialismus und Wiener Fakultätstradition*, in *Beiträge zur Rechtsgeschichte Österreichs* 2, 2012, 282-316; I. Schartner, *Die Staatsrechtler der juristischen Fakultät der Universität Wien im 'Ansturm' des Nationalsozialismus. Umbrüche und Kontinuitäten*, Frankfurt, Berlin, Bern, Brussels, New York, Oxford, Vienna, 2011, 258-303; Meissel, Wedrac, *Strategien der Anpassung* cit.; T. Mayer-Maly, *Ernst Schönbauer zum Gedächtnis*, in *ZSS*. 84, 1967, 627-630; Gamauf, *Die Kritik am römischen Recht im 19. und 20. Jahrhundert* cit. 57-58, 'Arisierungstaktik'.

¹² V. Winkler, *Der Kampf gegen die Rechtswissenschaft. Franz Wieackers 'Privatrechtsgeschichte der Neuzeit' und die deutsche Rechtswissenschaft des 20. Jahrhunderts*, Hamburg 2014, 13-14, 264-312; R. Frassek, *Wege zur nationalsozialistischen 'Rechtserneuerung' – Wissenschaft zwischen 'Gleichschaltung' und Konkurrenzkampf*, in H.-G. Hermann, T. Gutmann, J. Rückert, M. Schmoeckel, H. Siems (a. c. di), *Von den 'leges barbarorum' bis zum 'ius barbarum' des Nationalsozialismus*, Köln 2008, 351-377, 358; J. Eckert, *Was war die Kieler Schule*, in F. Säcker (a. c. di), *Recht und Rechtslehre im Nationalsozialismus*, Baden-Baden 1992, 37-70; C. Wiener, *Kieler Fakultät und 'Kieler Schule' Die Rechtslehrer an der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät zu Kiel in der Zeit des Nationalsozialismus und ihre Entnazifizierung*, Baden-Baden 2013.

In queste scuole e in altri gruppi, i giovani docenti avviarono la creazione d'una vera e propria giurisprudenza nazista. I capifila erano professori come Carl Schmitt e Karl August Eckhardt. Come sempre nel movimento nazista, non c'erano una singola dottrina o un singolo capo intellettuale ma tante diverse espressioni. I primi anni della rivoluzione nazista furono un periodo di entusiasmo e creatività giurisprudenziale. Col senno di poi, è semplicemente incredibile rilevare come i giuristi abbiano abbandonato gli ideali di *Rechtsstaat*, uguaglianza e diritti civili protetti nella costituzione di Weimar. Come nell'Italia fascista, c'era una vastissima produzione scientifica sui diritti di proprietà e le relazioni sociali o sul diritto del lavoro e la dignità dei lavoratori. Gli ebrei, i membri della resistenza e le altre vittime della repressione sui giuristi, furono dimenticati. Numerosi giovani romanisti, per esempio Franz Wieacker, parteciparono nella creazione della nuova giurisprudenza (*Neue Rechtswissenschaft*) nazista¹³.

I difensori del diritto romano come diritto universale, un sistema di diritto con una vigenza fuori dello stato o dell'ordine politico, rimasero in pochi. Fritz Schulz, nel suo libro *Prinzipien des römischen Recht* (1934), presentò il diritto romano come una serie di principi. Probabilmente non era una coincidenza che questi principi fossero i fondamenti del diritto occidentale moderno: l'isolamento del diritto dal regime politico, la natura astratta ma chiara della legge, il significato della tradizione giuridica, la non-esclusività della nazione e della cittadinanza, la nozione di libertà, l'*auctoritas* e l'indipendenza dei magistrati, l'umanità del diritto, i concetti di *fides* e affidamento tra i cittadini e lo stato. Tutti questi erano principi che lo stato nazista aveva violato sin dai primi giorni del proprio regime. Schulz, così come l'altro coraggioso difensore del diritto romano, Fritz Pringsheim, fu costretto a lasciare la sua cattedra di professore e ad andare in esilio¹⁴.

¹³ F. Wieacker, *Wandlungen der Eigentumsverfassung*, in C. Wollschläger (a c. di), *Franz Wieacker. Zivilistische Schriften (1934-1942)*, Frankfurt [1935] 2000; Id., *Der Stand der Rechts-erneuerung auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts*, in *Deutsche Rechtswissenschaft* 2, 1937, 3-27.

¹⁴ F. Schulz, *Prinzipien des römischen Rechts*, Berlin 1954 [1934]; M. Gelzer, *Prinzipien des Römischen Rechts*, in *Gnomon* 11, 1935, 1-6; M. Lauria, *Review of Fritz Schulz's Principles of Roman Law (1936)/Prinzipien des römischen Rechts (1934)*, in *SDHI*. 1, 1935, 219; W. Flume, *Fritz Schulz. Gedenkrede, gehalten bei einer von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bonn am 25.7.1958 veranstalteten Gedächtnisfeier*, Bonn 1959, 21; W. Ernst, *Fritz Schulz (1879-1957)*, in J. Beatson, R. Zimmermann (a c. di), *Jurists Uprooted*, Oxford 2004, 105-203, 123; Giltaij, *Reinventing the Principles of Roman Law* cit.; M. Stolleis, *Fortschritte der Rechtsgeschichte' in der Zeit des Nationalsozialismus?*, in M. Stolleis, D. Simon (a c. di), *Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus. Beiträge zur Geschichte einer Disziplin*, Tübingen 1989, 177-197, 186; M. J. Schermaier, *Fritz Schulz' Prinzipien. Das Ende einer deutschen Universitätslaufbahn im Berlin der Dreißigerjahre*, in S. Grundmann (a c. di), *Festschrift 200 Jahre Juristische Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin*, Berlin 2010, 683-700; F. Nasti, *Pensiero giuridico*

L'attacco del regime nazista era legato a un più generale senso di crisi del diritto romano, suscitato dall'emergere delle codificazioni moderne. I romanisti, specialmente in Germania, avevano crescenti dubbi sul valore e sul significato del diritto romano nella formazione giuridica e questi dubbi risultarono in una serie di scritti sulla crisi del diritto romano¹⁵. Il più noto fu *Die Krise des römischen Rechts und romanistische Rechtswissenschaft* (1938), scritto da Paul Koschaker, professore a Berlino. Koschaker intese rispondere a due tipi di sfide, quella politica e quella scientifica¹⁶.

La risposta di Koschaker conteneva un ampio *excursus* sulla situazione riguardante il diritto romano nei vari paesi europei. Non è chiaro per quali motivi Koschaker produsse questo *excursus*. Infatti, presentare le pratiche degli altri paesi europei non sembra una maniera efficace di argomentare di fronte ai nazisti. Nonostante ciò, questo è esattamente ciò che fece Koschaker nella sua lezione alla *Akademie des deutschen Recht*. È possibile che questa ricognizione servisse da spunto iniziale per la nuova idea d'Europa di diritto, non solo per Koschaker ma anche per autori come Franz Wieacker.

III. Vecchie e nuove idee sull'Europa del diritto

L'uropeismo giuridico è un fenomeno connesso con la nozione d'uropeismo più in generale, creata dopo la Prima guerra mondiale. A dire la verità, non c'era un singolo europeismo, ma varianti diverse, spesso diametralmente opposte. C'era l'idea di *Mittleuropa*, l'unità culturale dell'Europa centrale, quella di *Panuropa*, una nozione di Europa federale, e tante altre. Quando i giuristi co-

romano e tradizione europea nei Principien di Fritz Schulz, in P. Bonin, N. Hakim, F. Nasti, A. Schiavone (a c. di), *Pensiero giuridico occidentale e giuristi romani. Eredità e genealogie*, Torino 2019, 225-247; L. Fanizza, *I Principi di Fritz Schulz*, in *SDHI*. 72, 1996, 543-549.

¹⁵ Per esempio, si veda E. Betti, *La crisi odierna della scienza romanistica in Germania*, in *Rivista di Diritto commerciale* 37, 1939, 120-128; E. Schönbauer, *Zur 'Krise des römischen Rechts'*, in *Festschrift Paul Koschaker mit Unterstützung der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Friedrich-Wilhelms-Universität Berlin und der Leipziger Juristenfakultät zum 60. Geburtstag überreicht von seinen Fachgenossen II*, Weimar 1939, 364-365.

¹⁶ P. Koschaker, *Die Krise des römischen Rechts und romanistische Rechtswissenschaft*, in *Schriften der Akademie für Deutsches Recht: Römisches Recht und fremde Rechte* 1, 1938, 1-86. Su Koschaker, si veda Beggio, *Paul Koschaker cit.*; Id., *Paul Koschaker and the Path to 'Europa und das römische Recht' (1936-1947)*, in *Legal Roots* 6, 2017, 291-326; T. Giaro, *Paul Koschaker sotto il Nazismo: un fiancheggiatore 'malgre' soi'*, in *Iuris Vincula. Studi in onore di M. Talamanca IV*, Napoli 2001, 159-187; Id., *Der Troubadour des Abendlandes*, in H. Schröder e D. Simon (a c. di), *Rechtsgeschichtswissenschaft in Deutschland 1945 bis 1952*, Frankfurt 2001, 31-76; Id., *Aktualisierung Europas, Gespräche mit Paul Koschaker*, Genova 2000.

minciarono a scrivere testi basati su un impianto europeo, hanno spesso seguito questi modelli politici e culturali¹⁷.

Per esempio, Salvatore Riccobono, noto professore di Palermo, ha presentato un'idea di Europa definita da valori conservatori, dal ruolo centrale del cristianesimo e dall'eredità della cultura classica. Riccobono divenne membro del movimento fascista, ma il suo pensiero era maggiormente influenzato dal conservatorismo cattolico¹⁸. Riccobono era una figura centrale per questa svolta verso l'Europa. Riccobono aveva studiato in Germania, fu amico di Koschaker e professore di Wieacker. Nonostante la comune influenza di Riccobono, si svilupparono varie scuole di europeismo giuridico, ognuna con i suoi particolari interessi.

Per Riccobono, così come per Koschaker, il concetto centrale era quello di tradizione. Per loro, tradizione significava una continuità storica dall'antica Roma al presente. La tradizione dava un valore permanente al lavoro dei giuristi precedenti, dimostrando la natura cumulativa della giurisprudenza. Secondo Riccobono, il patrimonio culturale europeo consiste primariamente nella cultura classica e nel cristianesimo. Il diritto romano è parte della civiltà europea, in una lunga continuità di scienza e sapienza. La chiesa cattolica come istituzione con una storia bimillenaria ha conservato questa tradizione europea durante i secoli. Il pensiero di Riccobono si può classificare come un tipo di conservatorismo che sostiene che la lunga storia di un'idea può essere vista come un segno della correttezza di questa medesima idea. Questo ruolo centrale della tradizione era un punto che distingueva Riccobono dai romanisti suoi contemporanei, specialmente in Germania. I romanisti tedeschi rappresentavano una cultura classicistica, sostenevano che il diritto romano avesse raggiunto il suo apogeo nell'età classica e gli sviluppi post-classici fossero un processo di 'volgarizzazione'. Al contrario, Riccobono scrive che il diritto romano classico era solo un punto d'inizio, non un momento di perfezione. In ogni periodo, il diritto romano si è

¹⁷ P. M. R. Stirk, *European Unity in Context: The Interwar Period*, London 1989; M. Hewitson, M. D'Auria (a c. di), *Europe in Crisis: Intellectuals and the European Idea, 1917-1957*, Oxford 2012.

¹⁸ C. Sanfilippo, *In Memoriam Salvatore Riccobono*, in *Iura* 9, 1958, 123-133; R. Orestano, *L'animo di Salvatore Riccobono*, in *Iura* 29, 1978, 1-8; M. Marrone, *Romanisti professori a Palermo*, in *Index* 25, 1997, 587-616; A. Mantello, *Salvatore Riccobono*, in P. L. Carucci, L. Di Pinto (a c. di), *Romanisti lateranensi nel Novecento*, in *SDHI*. 68, 2002, XVI-XXI; M. Varvaro, *Riccobono, Salvatore sr.*, in I. Bircocchi, E. Cortese, A. Mattone, M. N. Miletta (a c. di), *Dizionario biografico dei giuristi italiani (sec. XII-XX)* II, Bologna 2013, 1685-1688; U. Bartocci, *Salvatore Riccobono, il Diritto Romano e il valore politico degli Studia Humanitatis*, Torino 2012; R. Ortu, *Salvatore Riccobono nell'Università di Sassari*, in *Diritto@Storia* 3, 2004. Sull'influsso fascista: Cascione, *Romanisti e fascismo* cit. 36; M. Varvaro, *Gli 'studia humanitatis' e i 'fata iuris Romani' tra fascio e croce uncinata*, in *Index* 42, 2014, 643-661.

adattato alle condizioni sociali, politiche ed economiche. Era questa capacità di rinnovarsi, di trovare e ritrovare regole e principi, che garantiscono la sua continua rilevanza nei secoli¹⁹.

Il Koschaker, prima nel suo *Krise* e dopo nel suo *magnum opus*, *Europa und das römisches Recht* (1947), ha continuato sulla stessa falsariga, ma dando una nuova interpretazione al significato dogmatico del diritto romano per il diritto contemporaneo. Koschaker scrive sull'idea di Roma (*Romidée*), come un'eredità europea, un patrimonio condiviso che unifica i paesi dell'Europa (*Grundlage der europäische Kultur*). Il diritto romano rappresenta una parte essenziale di questo patrimonio. Ma, diversamente da Riccobono, Koschaker propone un'attualizzazione del diritto romano, tramite un insegnamento di natura dogmatica che possa creare una connessione tra il passato e il futuro. La storicizzazione del diritto romano e la ricerca interpolazionistica hanno distrutto la rilevanza del diritto romano e, in seguito, l'interesse verso lo stesso dei giuristi contemporanei. Il diritto romano aveva un futuro solo se i romanisti potevano rendersi utili e avere una rilevanza contemporanea²⁰.

Il modello storico usato da Koschaker era il *mos italicus*, l'uso delle origini storiche degli istituti giuridici per analizzare problemi di giurisprudenza contemporanea. Il suo diritto romano era, allo stesso tempo, nazionale ed europeo: il diritto romano poteva essere usato come fondamento del diritto vigente ma anche come la base di un diritto civile europeo (*Privatrechtswissenschaft*). Durante la guerra, Koschaker preparò una proposta di riforma dell'insegnamento del diritto in Germania, in cui presentò il diritto romano come fondamento d'una giurisprudenza europea (*Europäische Rechtswissenschaft*)²¹.

Durante la guerra, nel suo periodo a Tübingen, Koschaker scrisse *Europa*. Si trattava di uno scritto programmatico, formato intorno a un concetto di Europa

¹⁹ S. Riccobono, *Dal diritto romano classico al diritto moderno*, in *AUPA*. 3-4, 1917, 165-729; Id., *La universalità del diritto romano*, in *L'Europa e il diritto romano. Studi in memoria di Paul Koschaker I*, Milano 1954, 11; M. Varvaro, *Circolazione e sviluppo di un modello metodologico*, in M. Avenarius, C. Baldus, F. Lamberti, M. Varvaro (a c. di), *Gradenwitz, Riccobono und die Entwicklung der Interpolationenkritik*, Tübingen 2018, 55-100, 88-89; T. Beggio, *La 'Interpolationenforschung' agli occhi di Paul Koschaker: la critica a Gradenwitz e alla cosiddetta 'neuhumanistische Richtung' e lo sguardo rivolto all'esempio di Salvatore Riccobono*, in M. Avenarius, C. Baldus, F. Lamberti, M. Varvaro (a c. di), *Gradenwitz cit.* 121-155.

²⁰ Koschaker, *Die Krise des römischen Rechts* cit. 10-11, 76-7; Id., *Europa und das römische Recht*, München, Berlin, 1966 [1947], 2-4, 82, 337-353.

²¹ La proposta di riforma di Koschaker dell'insegnamento del diritto romano nelle università tedesche. Universitätsarchiv, Eberhard Karls Universität, Tübingen, Personalakten Juristische Fakultät, 601/42. Sulla proposta, vedi Beggio, *Paul Koschaker und die Reform des romanistischen Rechtsstudiums in Deutschland* cit.

intesa come una comunità giuridica, parte d'una comunità culturale e religiosa. Questa comunità era un prodotto della storia, della sopravvivenza bimillenaria delle particolari forme culturali europee. L'Europa era fondata sulla sua idea di civiltà occidentale. In questo senso, nella sua narrativa storica, Koschaker presentava un anacronismo, un concetto idealistico d'una cultura unica e universalistica. L'universalismo europeo, sin dalle sue origini medievali, era secondo Koschaker un universalismo della cultura e della civiltà²².

L'idea più discussa in *Europa* era il concetto di diritto naturale relativo (*relatives Naturrecht*). Nei dibattiti vivaci dei primi anni del dopoguerra, si nota una certa rinascita del pensiero riguardo al diritto naturale. Koschaker, come moltissimi professori di giurisprudenza in Germania, era scettico verso un diritto naturale assoluto, ma proponeva un giusnaturalismo europeo (*europäisches Naturrecht*). Koschaker sosteneva come fosse possibile introdurre un diritto naturale europeo utilizzando ricerche storico-comparativistiche sulle fondamenta d'una cultura giuridica europea. Questo diritto naturale europeo può essere usato come un fondamento d'una unità giuridica europea²³. Koschaker non usava parole come integrazione, ma la sua idea non era poi così dissimile.

Se il concetto di un'Europa dotata di un'unica cultura ha avuto il supporto delle diverse anime del movimento nazista, specialmente delle SS, il concetto d'un diritto naturale europeo ha similmente una connessione col pensiero nazista. Centrale nella teoria della giustizia nazista era la nozione di una comunità di sangue, così come i valori e le norme giuridiche di questa comunità. Questo ordine normativo era gerarchicamente sopra all'ordine giuridico statale, manifestando che esiste, come una forma di diritto naturale, un diritto naturale relativo²⁴.

I critici di Koschaker hanno presentato diversi interventi contro le sue teorie, per esempio Alvaro D'Ors lo accusava d'aver abbandonato l'universalismo cattolico. Secondo D'Ors, il concetto di diritto naturale relativo era sbagliato, una deviazione dal diritto universale cattolico, il *ius catholicum*. D'Ors era amico di Carl Schmitt e un promotore della sua teoria di ordine concreto. L'unica cosa accettabile per D'Ors nella narrativa di Koschaker era il ruolo centrale della Chiesa²⁵.

²² Koschaker, *Europa und das römische Recht* cit. 2-4.

²³ Koschaker, *Europa und das römische Recht* cit. 346.

²⁴ E. Fraenkel, *The Dual State: A Contribution to the Theory of Dictatorship*, New York 1940, 109-150; F. Wittreck, *Nationalsozialistische Rechtslehre und Naturrecht. Affinität und Aversion*, Tübingen 2008, 35-55; F. Beyerle, *Der andere Zugang zum Naturrecht*, in *Deutsche Rechtswissenschaft* 4, 1939, 1-20. Sul Beyerle, si veda J. Liebrecht, *Junge Rechtsgeschichte. Kategorienwandel in der rechtshistorischen Germanistik der Zwischenkriegszeit*, Tübingen 2018, 19-106.

²⁵ A. d'Ors, *Jus Europaeum*, in *L'Europa e il Diritto romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker* I, Milano 1954, 471, 476.

Dall'altra parte, c'erano critici che accusavano Koschaker di un'interpretazione anacronistica e della mancanza di una vera concezione della recezione storica del diritto romano. Nella sua lettura di *Europa*, Erich Genzmer scrisse che Koschaker non fa una distinzione tra paesi tradizionalmente romanistici come l'Italia, dove il «diritto romano è da considerare, fra l'altro, come un elemento della coscienza nazionale» come ha scritto Koschaker stesso, e la Germania, dove il diritto romano ha avuto un ruolo storico diverso nello sviluppo della cultura giuridica²⁶.

Alcuni dei critici di Koschaker hanno proposto una critica più fondamentale. Franz Wieacker ha polemizzato sostenendo che la distinzione tra ricerca storica e ricerca dogmatica nel diritto romano è falsa. Non c'era un singolo diritto romano ma diverse tradizioni romanistiche, sviluppate nei rispettivi contesti storici. L'Europa del diritto non poteva essere vista come la recezione di un modello unico di diritto romano, né la crisi del diritto romano poteva essere risolta da un programma di *Aktualisierung*, basato su una connessione dogmatica tra diritto romano e diritti contemporanei²⁷.

La soluzione proposta da Wieacker era delineata nel suo *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit* (1952, trad. it. *Storia del diritto privato moderno* 1967). In questo libro, Wieacker presenta una narrativa storica della giurisprudenza europea o, per meglio dire, della scienza del diritto europeo dal medioevo all'età moderna. Se Koschaker era un avversario del movimento nazista, Wieacker era, invece, membro del partito nazista e della *Kieler Schule*, la scuola di Kiel, un importante gruppo di giovani professori di giurisprudenza impegnato nella riforma della giustizia nazista. Durante la guerra, Wieacker cambiò opinione e cominciò a tracciare una teoria dell'interazione tra diritto romano e diritti vigenti moderni. Wieacker volle oltrepassare l'opposizione tra diritto germanico e diritto romano come presentata, in particolare, nel programma del partito nazista. Una contrapposizione simile era divenuta popolare anche al di fuori del partito nazista, in una visione del diritto romano come un sistema meramente antico, senza rilevanza nel mondo contemporaneo²⁸.

²⁶ E. Genzmer, *Rez. Paul Koschaker, Europa und das römische Recht*. Biederstein Verlag. München und Berlin 1947, in ZSS. 67, 1950, 595-611; P. Koschaker, *L'Europa e il diritto romano*, Firenze 1962 (trad. A. Biscardi), 596.

²⁷ F. Wieacker, *Über «Aktualisierung» der Ausbildung im Römischen Recht*, in *L'Europa e il diritto romano. Studi in memoria di Paolo Koschaker I*, Milano 1954, 515-541, 531-533.

²⁸ F. Wieacker, *Das römische Recht und das deutsche Rechtsbewußtsein*, Leipzig 1944, 3-9. Su Wieacker, D. Liebs, *Franz Wieacker (1908 bis 1994) – Leben und Werk*, in O. Behrends, E. Schumann (a c. di), *Franz Wieacker: Historiker des modernen Privatrechts*, Göttingen 2010, 23-48; O. Behrends, *Franz Wieacker 5.8.1908 – 17.2.1994*, in ZSS. 112, 1995, 13-62; Id., *Franz Wieacker: Historiker und Jurist des Privatrechts (5.8.1908–17.2.1994)*, in *À l'Europe du troisième millénaire*.

Per Wieacker, la tradizione europea del diritto era soprattutto una tradizione giurisprudenziale. I giuristi europei erano successori ed eredi della grande tradizione giuridica cominciata dai giuristi romani. Questa eredità non derivava primariamente da una tradizione dogmatica ma da una continuità di metodo, da un modo di argomentare. Già nel 1944, Wieacker scriveva come il diritto romano serva la funzione di origine storica e di idea della tradizione. Certamente c'erano elementi di continuità diretta, per esempio dei concetti giuridici, istituti e regole, ma l'aspetto più importante era la nozione di una tradizione culturale. Scriveva il Wieacker:

«Soweit das römische Recht uns angeht, ist es ein Element nicht der Alten Geschichte, sondern des europäischen, besonders auch des deutschen Lebens und Denkens. Römisches Recht ist dem abendländischen Denken über Recht und Staat, das in der Schule der Antike begonnen hat, seit der frühesten Dämmerung des europäischen Bewusstseins zugesetzt (...)»²⁹.

[Il significato del diritto romano per noi non è quello di un elemento di storia antica ma di una parte della vita e del pensiero europeo, soprattutto tedesco. Il diritto romano è il fondamento antico del diritto e dello stato occidentale, situato nella prima alba della conoscenza europea (...).]

La recezione del diritto romano esprime una connessione culturale in cui la caratteristica nazionale romana o tedesca comincia a modificarsi, risultando in un ibrido, una nuova cultura. Questo processo, dal diritto romano alla recezione del diritto romano medioevale, all'umanesimo francese, ai pandettisti e alla scuola storica e finalmente ai diritti moderni, evidenzia la formazione della cultura giuridica europea e l'unità fondamentale della giurisprudenza europea.

Studi in onore di Giuseppe Gandolfi, Milano 2009, 2341-2351; J. G. Wolff, *Franz Wieacker (5. August 1908–17. Februar 1994)*, in S. Grundmann (a c. di), *Deutschsprachige Zivilrechtslehrer des 20. Jahrhunderts in Berichten ihrer Schüler. Eine Ideengeschichte in Einzeldarstellungen*. I, Berlin 2007, 73-86; J. Rückert, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit: Genese und Zukunft eines Faches?*, in O. Behrends, E. Schumann (a c. di), *Franz Wieacker cit.* 75-118; J. Rückert, *Geschichte des Privatrechts als Apologie des Juristen – Franz Wieacker zum Gedächtnis*, in *Quaderni Fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno* 24, 1995, 531-562; R. Kohlhepp, *Franz Wieacker und die NS-Zeit*, in *ZSS*. 122, 2005, 203-223; O. Behrends, E. Schumann (a c. di), *Franz Wieacker: Historiker des modernen Privatrechts*, Göttingen 2010; M. Avenarius, *Universelle Hermeneutik und Praxis des Rechtshistoriker und Juristen. Die Entwicklung ihres Verhältnisses im Lichte der Diskussion zwischen Gadamer und Wieacker*, in *Juristische Hermeneutik zwischen Vergangenheit und Zukunft*, Baden-Baden 2013, 59-103; M. Träger, *Methode und Zivilrecht bei Franz Wieacker (1908–1994)*, in J. Rückert, R. Seinecke (a c. di), *Methodik des Zivilrechts – von Savigny bis Teubner*, Baden-Baden 2012, 235-260; Winkler, *Der Kampf gegen die Rechtswissenschaft cit.*; Erkkilä, *The Conceptual Change of Conscience cit.*

²⁹ F. Wieacker, *Vom römischen Recht. Wirklichkeit und Überlieferung*, Leipzig 1944, 196.

Questa tesi, più ampiamente delineata nella *Storia del diritto privato moderno*, è una combinazione dei temi già utilizzati da autori come Koschaker (come l'idea di Roma), ma anche da Max Weber, da cui Wieacker adotta il concetto di razionalismo europeo³⁰. Lo sviluppo di una cultura giuridica europea era per Wieacker un processo organico, una combinazione di fattori risultante in qualcosa di più di una mera tradizione. Più di recente, alcuni ricercatori hanno evidenziato il suo concetto fondamentale di coscienza giuridica come un modo di concepire la cultura giuridica come fenomeno integrato³¹.

Per concludere, possiamo considerare un altro autorevole autore nel campo dell'europeismo storico-giuridico, Helmut Coing. Fondatore del Max-Planck-Institut per la storia del diritto europeo, Coing ha creato un intero nuovo filone di ricerca negli studi sulla recezione del diritto romano e la creazione della cultura giuridica europea nella scienza giuridica. Amalgamando filosofia e storia del diritto, Coing introdusse la tradizione del diritto naturale come un elemento integrale della cultura giuridica europea. Non solo i diritti umani ma anche i diritti civili sono, di conseguenza, considerati parti integranti della tradizione. Questo fondare i diritti nella tradizione rappresentava un tentativo di Coing di risolvere il problema del diritto naturale³².

Tradizionalmente, i giuristi tedeschi erano scettici sui diritti naturali, trovando il concetto di un diritto soprapositivo teoricamente insopportabile e pericoloso. Nemmeno avversari dei nazisti, come Ernst Fraenkel e Franz Neumann, erano contenti di ricorrere al diritto naturale, in parte per i dubbi teorici, in parte perché il diritto nazista era fondato su un tipo di giusnaturalismo. I primi scritti del dopoguerra di Coing fanno parte di un cosiddetto rinascimento del diritto naturale nei primi anni del dopoguerra. Come scrive il Coing, gli eventi del recentissimo passato (un riferimento agli anni del nazismo) dimostrano l'incapacità

³⁰ Wieacker, *Vom römischen Recht* cit. 221; Winkler, *Der Kampf gegen die Rechtswissenschaft* cit. 115.

³¹ Erkkilä, *The Conceptual Change of Conscience* cit.

³² K. Luig, *Helmut Coing (28.2.1912–15.8.2000)*, in ZSS. 119, 2002, 662-678; D. Simon, *Zwischen Wissenschaft und Wissenschaftspolitik: Helmut Coing (28.2.1912–15.8.2000)*, in *Neue Juristische Wochenschrift* 54, 2001, 1029-1032; D. Nörr, *Über das Geistige im Recht: ein Nachruf auf Helmut Coing*, in *Juristenzeitung* 56, 2001, 449-452; M. Stolleis, *Helmut Coing 28.2.1912–15.8.2000*, in *Jahrbuch der Max-Planck-Gesellschaft* 2001, 873-874; T. Duve, *Von der Europäischen Rechtsgeschichte zu einer Rechtsgeschichte Europas in globalhistorischer Perspektive (From a European Legal History Towards a Legal History of Europe in a Global Historical Perspective)*, in *Rechtsgeschichte Legal History. Zeitschrift des Max Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte* 20, 2012, 18-71; T. Duve, *European legal history – global perspectives*, in *Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series*, 6, 2013, 9; H. Coing, *Für Wissenschaften und Künste. Lebensbericht eines europäischen Rechtsgelehrten, hrsg., kommentiert und mit einem Nachwort von Michael F. Feldkamp*, Berlin 2014.

del diritto positivo di rispondere efficacemente all'uso della violenza politica e al potere dittatoriale³³.

Se il tema centrale di Koschaker era la tradizione del diritto romano e quello di Wieacker la scienza giuridica come un fattore europeo, le teorie di Coing sulla tradizione europea erano basate su valori e fondamenti filosofici. Le norme giuridiche possono essere viste come espressioni di questi valori. Se la tradizione giusnaturalistica francese e anglosassone era fondata sul valore intrinseco dell'umanità come giustificazione dei diritti e su strumenti come la Dichiarazione Universale dei Diritti Umani come manifestazione di questi, per Coing, invece, i diritti possono essere fondati nella tradizione stessa.

Coing scrive che l'essere umano come soggetto morale è in possesso dei diritti, contraddicendo sia la teoria giusnaturalistica dell'inalienabilità dei diritti che il fondamento dei diritti nell'umanesimo cristiano. Per esempio, Donellus, famoso giurista dell'umanesimo francese, riconosce quattro diritti naturali: diritto alla vita, immunità corporale, libertà e onore. Ma questi diritti soggettivi operano nel campo del diritto privato, non come diritti politici³⁴.

Uno dei valori o principi centrali per Coing era la libertà. Il concetto di libertà si sviluppa come un concetto generale, che include il principio d'uguaglianza umana. Lo sviluppo di questi principi può essere seguito nella tradizione giuridica europea, sin dal diritto romano. Scrive, commentando un passaggio del Digesto giustiniano (p. 43):

«Freiheit ist das Wesen alles echten geistigen Lebens, ist Ausdruck der Personwürde des Menschen. Darum ist Freiheit das höchste Rechtsgut, das einem Jedem zukommt; *'libertas inaestimabilis est'* (D. 50.17.106)»³⁵.

[La libertà è l'essenza della vita intellettuale, è un'espressione del valore umano dell'individuo. Quindi la libertà è il più alto valore giuridico garantito per ognuno; *'la libertà non si può misurare'* (D. 50.17.106)].

Usando un metodo analogico, Coing deriva quasi tutti i tradizionali diritti umani dalla libertà, per esempio dalla libertà di pensiero si può derivare il diritto all'educazione. In ultima istanza, questi diritti sono fondati su valori³⁶. Per

³³ H. Coing, *Die obersten Grundsätze des Rechts: ein Versuch zur Neugründung des Naturrechts*, Heidelberg 1947, 7. D. Morris, *Write and Resist: Ernst Fraenkel and Franz Neumann on the Role of Natural Law in Fighting Nazi Tyranny*, in *New German Critique* 126, 2015, 197-230.

³⁴ H. Coing, *Die Rezeption des römischen Rechts in Frankfurt am Main. Ein Beitrag zur Rezeptionsgeschichte*, Frankfurt 1962 [1939], 66-67; H. Waider, *'Ars iuris' und 'suum in persona ipsa' bei Hugo Donellus*, in *Archiv für Geschichte der Philosophie* 43, 1961, 60-62.

³⁵ Coing, *Die obersten Grundsätze des Rechts* cit. 41-42.

³⁶ Coing, *Die obersten Grundsätze des Rechts* cit. 69-70.

Coing, questi valori trovano la loro espressione nella cultura giuridica europea. Si distinguono due filoni di questa tradizione, da una parte la tradizione giusnaturalistica, dall'altra la tradizione romanistica.

IV. *Vari modelli di europeismo*

Nei recenti dibattiti politici sul futuro dell'integrazione europea, spesso vengono espresse argomentazioni culturali riguardo alla possibilità effettiva di un diritto europeo. In questi dibattiti, il particolarismo nazionale è dichiarato come un ostacolo insuperabile per l'integrazione, spesso da parte di rappresentanti di partiti nazionalisti. Allo stesso tempo, gli stessi protagonisti presentano la cultura europea come un'antitesi del mondo extracomunitario o, più in particolare, del mondo islamico. Quest'incoerenza non è accidentale. La storia dell'europeismo in generale e dell'europeismo giuridico in particolare contengono varie e numerose connessioni ideologiche, non solo alla tradizione del totalitarismo, ma anche a vari aspetti del liberalismo e del conservatorismo.

Nelle discussioni sull'integrazione europea dei primi anni del dopoguerra prevalsero tre visioni fondamentali riguardo alle modalità giuridiche della futura integrazione. La prima era il funzionalismo (ora detto neofunzionalismo), che proponeva un fondamento economico dell'integrazione. Le nazioni d'Europa sono diverse, ma è possibile sviluppare un'integrazione su base economica in diversi settori tramite una stretta regolamentazione giuridica. Il secondo era il federalismo, che proponeva un approccio costituzionale per cui le nazioni europee accettavano alcuni limiti alla loro sovranità. Organi sovranazionali avrebbero approvato la legislazione europea valida in tutti i paesi. La terza alternativa era l'integrazione culturale. In questa alternativa, il punto principale si poggiava sulle tradizioni condivise dai paesi europei e la cooperazione nei settori in cui vi era già una convergenza.

Come sappiamo, agli inizi il processo di integrazione europea venne fondato sulla prima alternativa, il funzionalismo proposto soprattutto da Jean Monnet e Robert Schumann, la cui idea principale era lo sviluppo d'una co-dipendenza economica tra le nazioni europee. Le teorie e le proposte dei protagonisti del federalismo, come Altiero Spinelli ed Ernesto Rossi, autori del *Manifesto di Ventotene* (1941), divennero più importanti solo nei decenni seguenti con lo sviluppo delle istituzioni europee. Ma la terza alternativa, bocciata da capi di stato europei come Charles de Gaulle, ha avuto una strada difficile.

Non solo aveva rilevanza il fatto che molti dei movimenti politici che proponevano l'integrazione culturale fossero intensamente nazionalistici, ma anche la circostanza che la visione d'una unità culturale dell'Europa richiamava certe connotazioni del nazismo. Per esempio, la propaganda nazista parlò di 'unità eu-

ropea contro il comunismo'. Hitler era presentato come il protettore dell'Europa e della sua cultura condivisa, in lotta per la gloria del mondo europeo³⁷.

Tutti i romanisti che avanzarono le proprie idee sulla tradizione giuridica europea presentarono un ragionamento di stampo conservatore riguardo alla unità culturale europea. Riccobono, Koschaker, Wieacker e Coing erano tutti assertori della continuità della cultura giuridica. Ma questo non significa che le loro idee fossero riducibili al conservatorismo; infatti, la divisione tra conservatorismo e liberalismo perde la sua rilevanza in questa visione giuridica. Per esempio, i diritti umani sono tradizionalmente visti come una delle cause fondamentali del liberalismo. Questo non spiega come mai uno dei grandi fattori dietro la *Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* fosse il supporto dei conservatori europei. Per loro, i diritti umani erano primariamente diritti politici e, di conseguenza, questi diritti rivestivano un grande significato nella lotta ideologica contro il comunismo³⁸.

In maniera simile, dare una grande rilevanza alla tradizione giuridica romana non era una scelta che si poteva ridurre meramente alla giustapposizione tra liberalismo e conservatorismo. È vero che emergono limitazioni al grado di libertà del legislatore quando si dà un'autorità soprapositiva alla tradizione storica, per esempio se una gran parte del diritto privato è visto come legato alla tradizione giuridica. Ma nei dibattiti del dopoguerra gli obiettivi del liberalismo e del conservatorismo, incluso anche il conservatorismo cattolico (partiti come la Democrazia Cristiana), sono divenuti molto simili, per esempio nelle garanzie alla proprietà privata o al sistema capitalistico in generale.

In contrasto agli argomenti della scuola storica tedesca novecentesca, pochi tra i romanisti hanno suggerito che la legislazione nel campo del diritto privato debba essere abbandonata in favore di uno sviluppo organico della giurisprudenza. Nemmeno Koschaker, nel suo 'ritorno a Savigny', ha specificato la relazione tra diritto positivo, insegnamento del diritto romano e giurisprudenza. Per Wieacker e Coing, l'influsso della tradizione europea si trova nella giurisprudenza e nella giurisprudenza si trova il vero luogo dell'unità europea. Questa idea d'Europa precorreva i tempi e venne a fruizione solo negli anni Novanta³⁹.

³⁷ Propagandaministerium, Vertrauliche Information für Zeitschriften R. Spr. Nr. 317, Inf. Nr. 49) on June 30, 1941, ora in P. Kluge, *Nationalsozialistische Europa-Ideologie*, in *Vierteljahrshefte für Zeitgeschichte* 3, 1955, 240-275, 259.

³⁸ M. Duranti, *The Conservative Human Rights Revolution. European Identity, Transnational Politics, and the Origins of the European Convention*, Oxford 2017; J. Chappel, *Catholic Modern: The Challenge of Totalitarianism and the Remaking of the Church*, Cambridge, MA, 2018.

³⁹ Il momento di questo entusiasmo è chiaramente passato, perché anche le istituzioni tedesche si stanno muovendo oltre l'Europa, vedi T. Duve, *Von der Europäischen Rechtsgeschichte zu einer Rechtsgeschichte Europas in globalhistorischer Perspektive* cit.

V. Conclusioni

L'idea che il diritto romano sia il fondamento della cultura giuridica europea è stata ampiamente accettata e, come è noto, utilizzata per mantenere il diritto romano nel curriculum della facoltà di giurisprudenza in molte università in Europa (alcuni corsi tipici sono 'Fondamenti del diritto europeo', 'Fondamenti romanistici del diritto europeo' o 'Diritto romano e fondamenti del diritto europeo'). Lo scopo di questo contributo era di discutere le radici di questa convinzione negli anni turbolenti prima e dopo la Seconda guerra mondiale. Negli anni Trenta, la cosiddetta crisi del diritto romano emerse dalle doppie minacce di modernizzazione dell'istruzione giuridica e attacco del partito nazista contro il diritto romano. Come si era ampiamente discusso nelle ricerche precedenti, la risposta più autorevole era quella di Paul Koschaker. Il Koschaker ha legato il diritto romano e il significato della sua natura come patrimonio europeo condiviso da tutti i paesi.

La premessa di Koschaker era conservatrice e conteneva una corrente sotterranea nostalgica riguardo al mondo prima delle rivoluzioni del 1917-1918. Sia lui che Riccobono erano intimamente legati alle idee del conservatorismo cattolico, ma come dimostrò Wieacker nella sua critica, le teorie erano incompatibili con la moderna scienza giuridica e storica. Perciò, è probabile che sarebbero stati presto dimenticati, a meno che l'ascesa dell'integrazione europea non avesse conferito loro nuova rilevanza.

La visione presentata da Wieacker, quella della tradizione giuridica come tradizione della scienza giuridica, ebbe molto più successo con giuristi del dopoguerra, ma ritengo che la vera ragione del successo dell'idea di una tradizione giuridica europea fosse il suo stretto legame con il progetto politico europeo. Proprio come la creazione del sistema europeo dei diritti umani, l'idea di una tradizione giuridica europea basata sui diritti soggettivi ha fatto appello a un'Europa che aveva appena visto cosa poteva fare la sottomissione del diritto al potere politico illimitato, non solo nella Germania nazista, ma anche in Italia e altri paesi europei. Helmut Coing ha unito l'idea di una tradizione sovranazionale del diritto e l'ascesa del pensiero giusnaturalistico dopo la guerra, argomentando in modo convincente che i principi giuridici di tale uguaglianza avevano una dimensione storica costitutiva che contribuiva alla loro validità. Questa è stata la tradizione a cui hanno attinto autori come Reinhard Zimmermann negli anni Novanta, trovando un precedente opportuno per l'integrazione giuridica europea.

Kaius Tuori
Università di Helsinki
kaius.tuori@helsinki.fi

All'origine degli orientamenti liberali del vescovo Michele Maria Caputi

I. Note biografiche. Una vita in due tempi

1. Michele Maria Caputi (Nardò, 1808; Napoli, 1862) figlio di Pietro e Francesca Lezzi¹. Dopo gli studi in seminario (1827) fa ingresso nell'Ordine dei predicatori; svolge il noviziato a Taranto emettendo la professione solenne. Studia e si laurea presso il collegio teologico di Trani. Di ritorno a Nardò, riceve l'ordinazione sacerdotale (1832); insegna materie letterarie nell'archiginnasio, filosofia e teologia ai corsisti dell'Ordine. Nel 1835 ottiene la licenza di amministrare la penitenza: è confessore delle Clarisse e del Conservatorio di Nardò. Predicatore generale della Diocesi, promotore degli esercizi spirituali; nel 1841 è nominato esaminatore prosinodale. Priore conventuale a Taranto dell'Ordine, nel 1845 diviene provinciale di Puglia distinguendosi per profilo zelante e irreprensibile condotta. A fine mandato, di nuovo a Nardò, completa gli studi teologici e consegue il titolo di maestro di teologia. Nominato e consacrato vescovo di Oppido Mamertina (1852), è prelado domestico e assistente al soglio

¹ B. Pellegrino, *Michele Caputi dal legittimismo borbonico al liberalismo unitario*, Università degli Studi di Lecce, Dipartimento di Scienze Storiche e Sociali, Saggi e Ricerche, 15, Galatina 1984. Id., *Leali o ribelli. La Chiesa del Sud e l'Unità d'Italia*, Galatina 2011; Id., *Chiesa e rivoluzione unitaria nel Mezzogiorno. L'episcopato meridionale dall'assolutismo borbonico allo stato borghese (1860-1861)*, Roma 1979. Per riferimenti bibliografici precedenti agli studi di Pellegrino, cfr. D. De Giorgio, *Fra Michele Maria Caputo vescovo garibaldino*, in *Historica*, XVII, 1964, 3-4, pp. 107-122; M. L. Trebiliani, *Indicazioni su alcuni gruppi del clero nazionale italiano nel decennio 1860-70*, in *Rassegna storica del Risorgimento* 43, 1956 p. 567; B. Vetere (a cura di), *Michele Maria Caputi un vescovo per l'Unità d'Italia (1808-1862)*, Atti del Convegno di Studi, Nardò, 25-26 novembre 2011 - Società di Storia Patria per la Puglia, Sezione di Nardò, in *Neretum*, Annuario di Contributi Storici 4/2015, Galatina, 5-233. I contributi raccolti nel volume, attraverso l'analisi sulla figura del vescovo Caputi, esaminano «il livello di partecipazione della società meridionale e il contributo dato dal clero al processo unitario, ferme restando le posizioni della Chiesa di Pio IX, dopo le aperture della prima fase del pontificato». Così Vetere, *Presentazione*, in Vetere (a cura di), *Michele Maria Caputi* cit. 6. Nello stesso vol., B. Pellegrino, *Discorso di apertura*, 15 ss.; A. Fino, *Chiesa meridionale e movimento unitario*, 23 ss.; M.R. Tamblé, *La famiglia di Michele Caputi tra Sette e Ottocento: vincoli sociali, legami di parentela, scelte politiche*, 37 ss.; G. Piccinno, *Michele Caputi: «Un vescovo gittato in mezzo alla rivoluzione»*. *Spigolature dagli Archivi dell'Ordine dei Domenicani*, 83 ss.; A. Alterio, *L'episcopato ad Ariano Irpino di Michele Maria Caputi*, 91 ss.; G. Vallone, *Costituzionalismo neoguelfo postunitario*, 163 ss.; M. Mennonna, *L'episcopato neritino e la comunità dei domenicani*, 183 ss.; M.L. Tacelli, *Michele Maria Caputi e la Santa Sede*, 197 ss.

pontificio. Nel governo della diocesi adotta misure rigorose verso un clero poco avvezzo alla disciplina. In campo patrimoniale, mette in atto una serie di azioni giudiziarie presso i tribunali civili per rivendicare i diritti della mensa vescovile su beni e rendite che sono in mano di privati e comunità religiose.

Viene in urto coi notabili del luogo che in un primo momento soccombono. Ben presto, tuttavia, Caputi è travolto da accuse calunniose: gli viene contestata la ripetuta assenza da Oppido per soggiornare nel villaggio di Piminoro dove, secondo voci indiscrete, conduce la relazione con una donna. Per contrastare lo scandalo, la Santa Sede trasferisce Caputi nella diocesi di Ariano Irpino (1858). Sono innegabili i tanti meriti della gestione Caputi nella diocesi di Oppido: nel 1854 ha fondato i Monti frumentario e di pietà; ha restaurato il seminario reclutando docenti di rispetto. Ha ottemperato gli obblighi canonici, dimostrando devozione nei confronti di Pio IX. In particolare, nel 1854 ha svolto la visita *ad sacra limina*; nel 1855 ha trasmesso alla Congregazione del Concilio la Relazione sullo stato della diocesi. Ottiene il titolo baronale di Sant'Eleuterio; ed è amministratore apostolico della chiesa di Oppido. Appena Vescovo di Ariano, pubblica a Napoli una lettera pastorale: fa un resoconto della sua attività in Oppido e rivolge un accorato appello a tutto il clero a favore della Chiesa cattolica, a sostegno del Pontefice e di Ferdinando II, in ossequio al Concordato di Terracina del 1818 che avalla la fase del 'legittimismo borbonico'².

Questa la storia di Caputi fino agli anni 1858-1859. Il tempo a venire riserva spazi di attenta riflessione attorno alla sua complessa vicenda biografica, coinvolgendo non più solo fatti e questioni di diritto canonico interno al Regno meridionale³. La proiezione politica verso cui si incammina l'Italia che si sta facendo unita avrà una ricaduta diretta proprio sulla personale esperienza pastorale e civica dell'Arianese, mostrando significative aperture verso il 'liberalismo unitario'⁴. La sua testimonianza rappresenta una voce singolare nel panorama della Chiesa meridionale e del movimento unitario⁵. Da questo punto di vista, l'azione del vescovo Caputi, invero, merita una lettura più estesa e non limitata solo alle vicende che lo hanno visto coinvolto in modo diretto. La sua azione bisogna collocarla «all'interno del più ampio problema della posizione della Chiesa e delle 'posizioni' di alcuni dei suoi esponenti nei riguardi dei movimenti risorgimentali, con i conflitti di coscienza, che non dovettero essere da poco»⁶.

2 giugno 1860. All'indomani della concessione della costituzione da parte

² Pellegrino, *Michele Caputi dal legittimismo borbonico al liberalismo unitario* cit.

³ A. Scirocco, *Il Mezzogiorno nella crisi dell'unificazione (1860-1861)*, Napoli 1980.

⁴ Pellegrino, *Michele Caputi dal legittimismo borbonico al liberalismo unitario* cit.

⁵ Fino, *Chiesa meridionale e movimento unitario*, cit.

⁶ Così, Vetere, *Presentazione* cit. 6.

di Francesco II di Borbone (25 giugno), Caputi compie scelte politicamente audaci. Convoca i notabili, gli amministratori di Ariano, i parroci del paese e li invita a esprimere un'opinione pubblica 'in favore del reggimento novello'⁷. Sono «scelte fatte in momenti di incertezze, di cambiamenti senza dubbio difficili, tutt'altro che scevre da pericoli e da gravi conseguenze, e che, proprio per questo, richiedevano una estrema consapevolezza dei rischi impliciti in virtù dell'effetto destabilizzante – facilmente prevedibile, e, si suppone, messo in conto dai protagonisti di queste vicende – per un mondo culturale, che, nel corso di eventi secolari, aveva reso il romano pontefice un sovrano assoluto» e l'ordinamento che egli esprimeva «non suscettibile di discussione»⁸.

Autunno 1860. Caputi si trova a dover fronteggiare un'emergenza importante: le truppe garibaldine sono già alle porte. Durante un'insurrezione contadina vengono assassinati all'incirca trenta notabili, proprietari terrieri. Giuseppe Caputi, suo fratello, viene arrestato dai garibaldini. Il Vescovo trova rifugio a Napoli e chiede protezione a Giuseppe Ricciardi che, nell'immediato, provvede a far incontrare Caputi con Agostino Bertani, esponente di spicco della estrema sinistra storica. Caputi aderisce «al nuovo ordine di cose». La notizia viene data dal *Giornale ufficiale di Napoli* (20 settembre 1860). A distanza di pochi mesi, Caputi è nominato Cappellano Maggiore.

Con una Lettera pastorale indirizzata al Clero Palatino e Regio (20 dicembre 1860), Caputi suggella la sua adesione alla nuova dinastia. Il contenuto della Lettera rivela una consapevole conversione verso le nuove, libere istituzioni politiche che fondano il consesso civile non solo sui doveri ma anche sui diritti. Ciò si pone quale premessa irrinunciabile per tutti gli uomini, e in particolare per i sacerdoti, e per l'alta missione che svolgono nell'annunciare la verità di salvezza quale liberazione da ogni genere di schiavitù, dipendenza, sopruso, negazione dei diritti e della dignità umana. Caputi invita, quindi, il Clero ad accogliere Vittorio Emanuele come segno e dono della giustizia e della Provvidenza. Egli vede nel nuovo Re il «novello Giuda Maccabeo, che, postosi a capo della Nazione, *dedit se ut liberaret populum suum et acquireret sibi nomen aeternum* (I. Mach. VI. 44).

A questo punto, comincia la controffensiva vaticana. Il 28 febbraio 1861 Caputi è raggiunto dalla Lettera del cardinale Caterini, prefetto della Congregazione del Concilio. E' un monitorio, un'intimazione a non perseverare negli errori, a ravvedersi per il suo bene spirituale, nella speranza di trovare clemenza e indulgenza presso Pio IX. Sono sotto attacco: la Lettera pastorale del 20 dicembre; l'incarico di Cappellano Maggiore usurpato illegittimamente all'arcivescovo di

⁷ Alterio, *L'episcopato ad Ariano Irpino di Michele Maria Caputi* cit. 110 s.

⁸ Vetere, *Presentazione* cit. 7.

Nicosia, Pietro Naselli. A detta della Congregazione del Concilio, Caputi deve far rientro nella sua sede di Ariano e presentarsi a Roma.

Caputi, però, è irremovibile, e respinge anche gli amorevoli richiami di Sisto Riario Sforza, l'arcivescovo di Napoli⁹.

Spingendosi ancora oltre, nel gennaio 1862 Caputi aderisce alla Società emancipatrice del clero, fondata a Napoli da Luigi Prota Giurleo, ex-domenicano di origine calabrese ed esponente del liberalismo cattolico napoletano, attivo pubblicista, fondatore e direttore del trisettimanale *L'Emancipatore cattolico*. Caputi accetta, quindi, la presidenza di tutte le associazioni clerico-liberali italiane, manifestando così, platealmente, un atteggiamento antiromano e antipapale.

Colpito da malattia, Caputi muore a Napoli il 6 settembre 1862. Il corso naturale della fine della sua vita pone termine all'intervento vaticano che ne consacra il giudizio sommario attraverso la voce della *Civiltà Cattolica*: Caputi è stato *il solo che tra i vescovi del mondo la Chiesa avesse dovuto piangere come degenerare dalla sublime unanimità dell'episcopato cattolico*¹⁰.

Ma Caputi «era veramente meritevole di tale drastica cancellazione dalla memoria», fino al punto da negargli i sacramenti sul letto di morte?¹¹

Il castigo, l'ira, e quindi l'appello alla giustizia divina, invocati verso figure come quella di Caputi, si pongono nell'ottica politico-istituzionale, di parte curiale, della riaffermazione del fondamento divino dello Stato escludente qualsiasi separatezza. Mentre, il nuovo «ordine delle cose» stava generando una realtà istituzionale, lo Stato, non più obiettivizzazione del diritto divino (*imperator filius est, non praesul ecclesiae*), bensì espressione del corpo sociale, che, a sua volta, smetteva di coincidere con la comunità ecclesiale, protendendosi, lentamente ma gradualmente, verso un'idea di appartenenza comune e di partecipazione effettiva al potere¹².

Se il Risorgimento è stato, tra le altre cose, una reazione di rigetto alla 'restaurazione' di interessi e privilegi consacrati col Congresso di Vienna (1815), stoppando e scongiurando la penetrazione repentina delle nuove idee diffuse tra Sette e Ottocento, sulla base dell'esperienza rivoluzionaria e napoleonica, è condivisibile che l'Europa postnapoleonica non sarebbe più stata quella del ventennio precedente¹³. Si è scritto: «l'impero austriaco, poi austroungarico, fautore in Europa della Restaurazione, nasceva dal ceppo del Sacro Romano

⁹ G. Russo, *Il cardinale Sisto Riario Sforza e l'unità d'Italia (settembre 1860 - luglio 1861)*, Napoli 1961.

¹⁰ 13.1, 1862, 758 s.

¹¹ Vetere, *Presentazione* cit. 7.

¹² Vallone, *Costituzionalismo neoguelfo postunitario*, cit.

¹³ Vetere, *Presentazione* cit. 5.

Impero Germanico, ed ebbe effetti frenanti sul percorso dell'unità territoriale e dell'identità nazionale italiana. Non era un problema circoscritto solo alle regioni del Lombardo-Veneto, e della Toscana. Il Regno delle Due Sicilie di epoca borbonica rappresentava l'altra delle *Due Italie* formatasi nel succedersi di processi e di dinastie, che dai Normanni e Svevi giungono, attraverso gli Angioni e gli Aragonesi, agli Asburgo di Carlo V, i quali consegneranno il meridione della penisola come vicereame ai Borboni»¹⁴.

Le ragioni della custodia e della conservazione del potere temporale del papato nell'età di Caputi sono, in un certo senso, assimilabili alle azioni in difesa delle prerogative e dei privilegi della nobiltà terriera filoborbonica: specchio di una società e di un ordinamento strutturato per ceti, fermo e inamovibile dalle posizioni avute, ostile verso quel dinamismo prodottosi come effetto dell'illuminismo democratico e rivoluzionario.

Il ritardo del Risorgimento incrocia, così, nel Mezzogiorno d'Italia, le esigenze fameliche di un ceto aristocratico che agisce in funzione della tenuta di un sistema che, attraverso il «sovrano pontefice»¹⁵, trovava la sua sponda migliore per rafforzare l'istanza politica di preservarsi e preservare le strutture preesistenti¹⁶.

L'intransigenza dei cattolici incarnata dal conservatorismo rivela, in fondo, l'ultimo e anacronistico sforzo a favore di un ritorno allo *status quo ante*, di contro alla nuova sensibilità del cattolicesimo liberale che Caputi rappresenta in modo singolare. Provocatoriamente, si potrebbe controbattere nel senso che la giustizia divina si sia manifestata col dimostrare superata Chiesa di Pio IX, impedendo l'irrogazione delle pene canoniche contro il prelado autenticamente cristiano, ribelle¹⁷, colto, e figlio del patriota¹⁸.

II. *Un caso che non si può archiviare*

In senso cronologico, l'epilogo del 'caso Caputi' coincide con la sua morte. Se Caputi non fosse morto allora, nel settembre 1862, per lui sarebbe cominciata l'esecuzione della disciplina reprimenda vaticana, coi mezzi previsti dal diritto-

¹⁴ Vetere, *Presentazione* cit. 5s.

¹⁵ P. Prodi, *Il sovrano pontefice. Un corpo e due anime: la monarchia papale nella prima età moderna*, Bologna 2013.

¹⁶ Vallone, *Costituzionalismo neoguelfo postunitario*, cit.

¹⁷ Pellegrino, *Leali o ribelli. La Chiesa del Sud e l'Unità d'Italia*, cit.

¹⁸ Tamblé, *La famiglia di Michele Caputi tra Sette e Ottocento*, cit. Il padre, Pietro Caputi, avvocato, esponente della borghesia professionale e progressista, partecipa ai moti salentini del 1799, e paga a caro prezzo le conseguenze. Dalla madre, Francesca Lezzi, appartenente alla borghesia agraria, derivano i valori religiosi e della tradizione.

to canonico, e certamente adeguati alle sue ‘ribellioni’. In senso storico, però, non sembra plausibile procedere all’archiviazione del caso, benché la documentazione rinvenuta in ordine alle misure da adottare da parte della Santa Sede contro Caputi si arresti al 1862, senza più alcun seguito, a causa della morte dello stesso Vescovo¹⁹.

In particolare, proprio a partire dallo studio di tali ‘ultime’ fonti documentarie si è dato l’avvio ad una ricerca destinata ad arricchire in maniera significativa l’indagine, la ricostruzione storica e la riflessione storiografica sulla complessa vicenda biografica di Caputi, e sulle implicazioni che da essa derivano²⁰.

I documenti predisposti e confezionati dalla Santa Sede nei confronti di Caputi, quindi, si pongono, da un lato, quali «preliminari dell’intervento vaticano»; dall’altro, gli unici atti previsti e mai fatti valere né irrogati contro Caputi²¹.

III. *Accuse formulate e reati contestati nei confronti del vescovo Caputi*

Per la Santa Sede Caputi, il vescovo di Ariano, si è reso reo di: 1. pubblicazione di false massime tendenti perfino all’eresia; 2. cooperazione morale allo spoglio dei domini della Santa Sede; 3. intrusione nella giurisdizione del capellano maggiore ed in quella ordinaria dell’Arcivescovo di Napoli; 4. assenza dalla sua Sede di Ariano senza motivo canonico ed oltre il tempo permesso dai sacri canoni; 5. mancata relazione sullo stato della diocesi e di visita *ad sacra limina* per due successivi trienni; 6. pertinacia in queste delinquenze senza dare alcun sentore di ravvedimento.

¹⁹ A.S.V., A.C.C., *Archivio Segreto*, Varia 1800, ex-b. 4, *Relazione* s.d. [Agosto 1862]. Per tutte le fonti qui citate: ARCHIVIO SEGRETO VATICANO, (abbreviato: A.S.V.); ARCHIVIO DELLA CONGREGAZIONE DEL CONCILIO (abbreviato: A.C.C.).

²⁰ Pellegrino, *Discorso di apertura* cit. 18, illustra tutte le tappe della sua ricerca per la monografia *Michele Caputi Dal legittimismo borbonico al liberalismo unitario*, cit. Sono passaggi di scrittura ricognitiva che producono una certa suggestione. Ne do qualche stralcio. «Mi era balzata agli occhi, nell’Archivio Segreto Vaticano, prima tra altra documentazione di estremo interesse, la *Posizione che conservasi* – come recita l’intitolazione del documento – con licenza di Sua Santità *sub secreto* nell’Archivio della Sacra Congregazione del Concilio», con la quale una Congregazione Speciale, appositamente istituita, stava per proporre probabilmente la condanna di Caputi quale scismatico». E ancora «Altro interessante documento avevo ritrovato, sempre in Archivio Segreto Vaticano, nel fasc. 1787 dei *Varia* dell’Archivio Particolare di Pio IX: un documento su un fatto che avrebbe potuto essere raccontato con i toni del giallo relativamente ai tentativi di amministrazione dell’estrema unzione al morente Caputi: significativa in tal senso la stessa intitolazione del documento: *Esatto racconto degli ultimi fatti della vita di Mons. Caputo fu vescovo di Ariano poi Parroco di S. Anna di Palazzo in Napoli*.

²¹ Pellegrino, *Michele Caputi dal legittimismo borbonico al liberalismo unitario* cit. 65 ss.

Questi, in sintesi, i capi d'imputazione contestati al Caputi secondo la *Relazione* fatta al fine di agevolare l'esame del caso sottoposto al vaglio e al giudizio di una *Congregazione speciale cardinalizia* appositamente nominata dal pontefice Pio IX, contro quell'«infelice Vescovo» allontanatosi «dallo splendido esempio che dà tutto l'Episcopato cattolico nelle presenti tribolazioni della Chiesa»²².

Lo scandalo provocato «dalla perversa condotta di monsig. Michele Caputo Vescovo di Ariano e dal sacerdote Carlo Passaglia ex gesuita» avevano indotto Pio IX, quindi, a nominare detta *Congregazione* affinché «esaminasse qual provvedimento convenga alla S. Sede di prendere per rimuovere un tanto scandalo, indurre que' travati a tornare nel buon sentiero, ed almeno avvertire i fedeli di guardarsi dalle false massime che insegnano e dal malo esempio che danno»²³. In effetti, in tale *Relazione* si tratta solo del caso Caputi, «giacché in altra separata posizione si tratterà del sacerdote Passaglia»²⁴, altra significativa espressione di dissidenza nelle vicende della Chiesa italiana coeva. Il documento, la *Relazione* cioè, è senza data. Ma dovrebbe risalire, con ogni probabilità, all'agosto 1862, in base alla ricostruzione di altri dati cronologici presenti nello stesso documento²⁵. Non si conoscono i nomi dei cardinali della *Congregazione speciale cardinalizia*, tanto meno il nome di chi ebbe l'incarico di presiedere e coordinare i lavori, nonché l'estensore della *Relazione finale*²⁶.

IV. Prove addotte contro la sua colpevolezza

Sono in prevalenza prove documentali quelle che vengono addotte e su cui si fondano le accuse dei reati contestati a Caputi. Esse costituiscono un vero e proprio *dossier* che correda la *Relazione* fatta per la *Congregazione speciale cardinalizia* chiamata all'esame delle prove medesime e a stabilire poi le pene canoniche da applicare contro Caputi²⁷. Di seguito l'elenco delle prove, così come risulta dalla *Relazione*.

I) Un primo documento indiziario altamente comprovante contro il vescovo di Ariano è la *Lettera pastorale di Caputi al clero palatino e regio* datata 20 dicembre 1860, con la quale Caputi accetta l'incarico di Cappellano Maggiore

²² A.S.V., A.C.C., *Archivio Segreto*, Varia 1800, ex-b. 4, *Relazione* s.d. [Agosto 1862] cit.

²³ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

²⁴ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

²⁵ Pellegrino, *Michele Caputi dal legitimismo borbonico al liberalismo unitario* cit. 73.

²⁶ *Ibidem*, 73.

²⁷ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

conferitogli dal re Vittorio Emanuele II²⁸. Caputi – si legge nel documento elaborato per il giudizio finale della *Congregazione speciale* – «pubblicò con le stampe una notificazione con cui rendeva pubblica la sua accettazione» all'ufficio di Cappellano Maggiore «conferitogli abusivamente dal re di Sardegna»²⁹. A detta della Santa Sede, si tratterebbe, invero, di una prima eclatante prova contro la colpevolezza di Caputi.

II) Un altro documento fondamentale che proverebbe la colpevolezza di Caputi è, poi, la *Lettera* indirizzata allo stesso Caputi dal cardinale Caterini, prefetto della Congregazione del Concilio che porta la data 28 febbraio 1861³⁰. In tale lettera vengono indicate «ad una ad una, tutte le mancanze di cui si era fatto reo» Caputi³¹.

Si precisa in questa sede che la Congregazione del Concilio era stata istituita nel 1564 da Pio IV per l'applicazione dei canoni del Concilio di Trento, l'interpretazione dei suoi decreti e la soluzione delle questioni controverse. Tale Congregazione, peraltro, vedrà di volta in volta modificate le sue attribuzioni e facoltà; ed oggi le sue competenze sono assai ridotte rispetto a quelle originarie e riguardano, principalmente, la disciplina del clero secolare e del popolo cristiano, l'istruzione catechetica.

Nonostante il 'monitorio' della Congregazione del Concilio, Caputi sarebbe rimasto «pertinace nella mala via» (si cita sempre dal documento vaticano scritto nell'agosto 1862). Caputi, quindi, non si giovò delle «salutari ammonizioni fattegli per mezzo del cardinale Caterini, né mai alla lettera dello stesso Caterini Caputi diede una risposta. Per tale ragione l'Arcivescovo di Napoli, Riario Sforza, aveva inoltrato a Caputi «amorevoli lamenti per lo scandalo che dava» nella città di Napoli «esercitando capricciosamente la usurpata giurisdizione di cappellano maggiore» e, così, «intromettendosi nella sua propria giurisdizione ordinaria», cioè nella giurisdizione dell'Arcivescovo di Napoli³².

III) IV) Tra gli altri documenti elencati sempre nella *Relazione*, e su cui si fondano le accuse formulate contro il vescovo di Ariano, viene ricompreso il carteggio tra Riario Sforza e Caputi avvenuto nel giugno 1861. Si tratta della lettera di Riario Sforza a Caputi del 3 giugno 1861³³ e della risposta di Caputi a Riario Sforza del 13 giugno sempre nello stesso anno 1861³⁴.

²⁸ A.S.V., A.C.C., *Archivio Segreto*, Varia 1800, ex-b. 4, *Lettera Pastorale al Clero Palatino e Regio*, Napoli 20 dicembre 1860.

²⁹ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

³⁰ A.S.V., A.C.C., *Archivio Segreto*, Varia 1800, ex-b. 4, *Lettera del cardinale Caterini, prefetto della Congregazione del Concilio a Caputi*, Roma 28 febbraio 1861, (*Copia*).

³¹ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

³² A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

³³ C.C.N., *Lettera di Riario Sforza a Caputi*, Napoli 3 giugno 1861, (*Autografa*).

³⁴ C.C.N., *Lettera di Caputi a Riario Sforza*, Napoli 13 giugno 1861, (*Copia*).

V) Un altro documento sotto inchiesta è rappresentato dal discorso tenuto da Caputi il 4 maggio 1862 alla presenza del Re di Sardegna in Napoli, nel quale discorso «dopo aver augurato ogni bene delle sorti d'Italia dal valore de' suoi cittadini, rammenta al Re che il popolo italiano lo attende, lo chiama in Campidoglio, ove egli deve risollevar la maestà della religione e la maestà dell'Italia per lui redenta e riunita in un vincolo di fratellanza e di virtù»³⁵. Tale discorso, quindi, veniva pubblicato dal *Giornale di Napoli* del 5 maggio 1862³⁶. E fu ritenuto, oltre che una prova a suo sfavore, un fatto davvero aberrante.

D'altro canto, meno di un anno prima, in un discorso tenuto nel Concistoro del 22 luglio 1861, Pio IX lamentava «gli aberramenti di un vescovo del vicino Regno di Napoli e di non pochi ecclesiastici di quelle province»³⁷. Il riferimento a Caputi sembra abbastanza chiaro.

VI) Sempre nel 1862, e precisamente il 29 gennaio³⁸ e il 27 luglio³⁹, Riario Sforza inviava a Caputi altre missive con la finalità di rendere manifesta la «pertinacia» di Caputi «nel mantenere l'usurpata giurisdizione di Cappellano Maggiore», creando non lievi interferenze con la sua giurisdizione di Arcivescovo di Napoli⁴⁰. Si tratta, anche in questo caso, di ulteriori prove contro Caputi, tasselli in aggiunta al mosaico che va completando in senso definitivo il quadro delle sue responsabilità.

VII) Infine, un'ultima prova contro, ed anche ben evidenziata nella *Relazione*: quasi un naturale e maturo punto d'arrivo della rivendicazione da parte di Caputi della sua personale libertà di coscienza e di pensiero; decisiva tale prova, proprio per tale ragione, per fornire un fondamento inoppugnabile al giudizio di condanna della Santa Sede contro il Vescovo. Caputi, quindi, avrebbe accettato la Presidenza onoraria delle Associazioni clericoliberali italiane, facendo così adesione, a giudizio della Santa Sede, «a quegli errori di diritto e di fatto specialmente sul dominio temporale della Santa Sede, che si pubblicano ogni giorno» [...] «col giornale intitolato *La colonna di fuoco*»⁴¹.

Si è di fronte a una presa d'atto incondizionata: il cattolicesimo professato da Caputi è quello che si ascrive alla corrente ideologica liberale e che si contrappone all'altra corrente, quella del cattolicesimo intransigente, che afferma la

³⁵ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

³⁶ *Giornale di Napoli*, 5 maggio 1862.

³⁷ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

³⁸ A.S.V., A.C.C., *Archivio Segreto*, Varia 1800, ex-b. 4, *Lettera di Riario Sforza a Caputi*, Roma 29 gennaio 1862, (Copia).

³⁹ A.S.V., A.C.C., *Archivio Segreto*, Varia 1800, ex-b. 4, *Lettera di Riario Sforza a Caputi*, Roma 27 luglio 1862.

⁴⁰ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

⁴¹ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

difesa assoluta del potere temporale del papato contro le istanze separatiste e laiche nella gestione indipendente degli interessi tra i due poteri, civile e religioso.

Ci pare che nel ‘plico’ delle prove a corredo della *Relazione*, il documento nevralgico, quello ‘principe’, si potrebbe dire, sia rappresentato dalla lettera del cardinale Caterini, il prefetto della Congregazione del Concilio⁴². Riferire a questa lettera un valore esclusivamente tecnico-giuridico sarebbe riduttivo, dal momento che, molto verosimilmente, essa costituisce l’impalcatura della vera accusa contro Caputi: il suo credo liberale che affonda le radici in una visione e concezione del cristianesimo e del cattolicesimo razionalista e protestante. Un dato significativo, infatti, sembra possibile ricavarlo proprio dalle accuse formulate da parte della Congregazione del Concilio a proposito dei riferimenti e dei richiami a temi della teologia protestante – quali il *sacerdozio comune* e il *sacerdozio ministeriale* – operati da Caputi. Certune espressioni da lui usate e, ancor più, certi passaggi interpretativi delle Sacre Scritture, specialmente i testi paolini, risulterebbero – a detta della Congregazione – altamente a rischio di ‘protestantesimo’ e di ‘razionalismo’.

Si cita letteralmente dal documento: «talune proposizioni ... pervertono i più sani principi, encomiano il disordine e la ribellione; confondono il bene col male e perfino stravolgono, anzi fanno abuso dei testi della Sacra Scrittura e dimostrano un animo per lo meno proclive al protestantesimo e al razionalismo». Senza parlare poi delle «massime del moderno liberalismo qua e là sparse ch’è lo spirito dominante nella Notificazione». Gravissimo, inoltre, che Caputi insegna ai «Parrochi ... che la cognizione della legge ... esser non deve il «solo nudo documento dei santi Vangeli, ma quella che disvolgendo l’aforismo del divino Legislatore, è promulgata dall’Unisona Voce della Nazione». E questo, accusa forte la Congregazione, «intacca il dogma» e «preso letteralmente è un pretto protestantesimo»⁴³. E qui ci sarebbero anche gli estremi dello scisma.

D’altro canto, sulla base di tali passaggi di interpretazione dottrinale fatti da Caputi sulle Sacre Scritture, parrebbe ben difficile ipotizzare una conversione dell’ultima ora, o, ancor peggio, per opportunismo, come pure si è sostenuto da parte di una storiografia consolidata, sulla scorta di un pregiudizio storico di matrice filoborbonica⁴⁴. In Caputi, al contrario, e proprio in tal frangente, si potrebbe cogliere e individuare, così come l’ha vista la Santa Sede, anche se sotto forma di accusa e colpa, la traccia feconda di un cattolicesimo liberale, non soltanto secondo quell’accezione comune con la quale viene inteso il significato di tale espressione, cioè quale nuova prospettiva ideologica, nel mutato clima di equilibri poli-

⁴² A.S.V., A.C.C., *Lettera del cardinale Caterini* cit.

⁴³ A.S.V., A.C.C., *Lettera del cardinale Caterini* cit.

⁴⁴ Dizionario Biografico degli Italiani, Treccani, vol. 19, 1976.

tici e nuovi assetti costituzionali, verso l'Italia unita e con un modello alternativo e differente di relazioni tra i due poteri, civile e religioso, ma, soprattutto, secondo il significato di un cattolicesimo che proclama e rivendica, in senso realmente cristiano e moderno, il primato della libertà di coscienza e di pensiero dell'uomo.

Tutto ciò si pone esattamente in antitesi e in netto contrasto con lo spirito che anima il documento simbolo della mentalità del cosiddetto cattolicesimo intransigente, cioè la *Mirari vos* di Gregorio XVI (1832), con la quale Enciclica si nega al cristiano la libertà in senso moderno di coscienza e di pensiero⁴⁵. Si riportano le testuali parole dell'Enciclica: «dalla fonte del ripugnante indifferenzismo deriva quell'assurda ed erronea opinione o piuttosto delirio, che si debba sostenere e garantire a tutti la libertà di coscienza»⁴⁶. E ancora: «Fa strada al pestifero errore la piena e sfrenata libertà di pensiero, che dilaga a rovina della Chiesa e dello Stato, mentre parecchi con somma impudenza proclamano che ne venga vantaggio alla Religione»⁴⁷.

Scrivendo a Cavour il 19 marzo 1861 (appena proclamato il Regno unito, il 17 marzo, appunto) Caputi dirà: «nella qualità di Vescovo assunto per designazione Sovrana alla giurisdizione della Chiesa Palatina nell'Italia Meridionale, posso comprendere quanto guadagnerà la religione nello svincolarsi dagli interessi politici, i quali ne guadagnerebbero a lor volta»⁴⁸.

Il che configura realmente nel Caputi un profilo liberale ed anche separatista. Si tratta di un aspetto altamente critico del suo *curriculum* curiale, che lo mette senz'altro in una posizione contrastante con la voce ufficiale propugnata dall'*ecclesia regens*, dalla gerarchia, dal governo, dalla Santa Sede. Sempre nella *Mirari vos* è scritto, infatti: «Né più lieti successi Noi potremmo presagire alla Religione e agli Stati dai voti di coloro che vogliono separare la Chiesa dallo Stato e spezzare la mutua concordia dell'Impero col Sacerdozio»⁴⁹. E contro i liberali si dice: «certo i sostenitori d'una spudoratissima libertà troppo temono una concordia, che fu sempre propizia e vantaggiosa al governo spirituale e a quello temporale»⁵⁰. Caputi, in definitiva, già solo per questo sarebbe scomunicato *ipso iure*, cioè per le dottrine da lui professate: protestanti, razionaliste, liberali, filo-unitarie, separatiste⁵¹.

⁴⁵ GREGORIO XVI, *Mirari vos*, 15 agosto 1832, in *Acta Sanctae Sedis*, 1832, 336; 1867 161, 168.

⁴⁶ GREGORIO XVI, *Mirari vos* cit.

⁴⁷ *Ibidem*.

⁴⁸ C.C.N., *Lettera di Caputi a Cavour*, Napoli 19 marzo 1861, (*Copia*).

⁴⁹ Gregorio XVI, *Mirari vos* cit.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ A.S.V., A.C.C., *Lettera del cardinale Caterini*, cit., nella quale si fa espresso riferimento alla «scomunica fulminata dal Sagro Concilio di Trento, dalla Bolla *Coenae*» nonché al «Breve dei 26 marzo 1860» del «regnante Sommo Pontefice», cioè Pio IX, contro tutti quei *qui per se seu alios*,

Scendendo poi sul terreno del diritto canonico interno, per quel che concerne l'accettazione della carica di Cappellano Maggiore, nulla è la medesima nomina fatta da chi non è legittimato, e nulli, di conseguenza, sono gli atti compiuti nell'esercizio di tale giurisdizione, sempre a detta del giudizio della Santa Sede espressasi per mezzo del Cardinale prefetto Caterini⁵².

Infine, per l'assenza prolungata dalla sede di Ariano, Caputi dovrebbe essere sospeso, così come anche per la mancata presentazione della relazione *ad limina*.

In Caputi si riconosce ufficialmente, ormai, il vescovo indisciplinato, ribelle, liberale. Basta riflettere sul contenuto della lettera inviata a Caputi da parte di G. La Cecilia che gli raccomanda Errico Cortese, un accolito che Riario Sforza si è rifiutato di ordinare *in sacris* in quanto liberale, per comprendere fino in fondo la scelta consapevole del vescovo ariane⁵³. Caputi, quindi, procede ad ordinazioni contro Riario Sforza, canonicamente illegittime e politicamente dannose, e tali da sdoppiare la Chiesa in due Chiese, corrispondenti alle due correnti o partiti in combutta: liberali e intransigenti.

Di contro, l'Arcivescovo di Napoli Sforza supplicherà Caputi di abbandonare la carica illegittima di Cappellano Maggiore e di far ritorno nella sua sede di Ariano in quanto si stanno creando conflitti e interferenze tra la giurisdizione ordinaria dell'Arcivescovo e quella di Caputi, incaricato dal nuovo potere politico, incarnato da Vittorio Emanuele II⁵⁴.

Caputi, dal canto suo, sentirà forte il dovere di difendersi e di 'sgannare' Sforza, cioè smentirlo⁵⁵. Caputi, quindi, sta obbedendo a un sovrano che garantisce a sufficienza le ragioni cattoliche (non si dimentichi lo Statuto Albertino del 1848 che fa del cattolicesimo la religione del Regno). E, oltretutto, dirà a Sforza che è sacro il suo dovere di obbedienza cristiana al capo legittimo. E ricorda, a tal proposito, il canone petrino *oboedientia dominis ac molestis*.

Caputi mostra, così, di essere anche un vescovo che si muove con una certa

directe vel indirecte sub quocumque titulo vel colore, invadere, destriere, occupare, vel retinere praesumpserint in totum, vel in partem almam Urbem ... Civitates, Terras, et Loca, vel jura ad ipsam Romanam Ecclesiam pertinentia; ... nec non supremam jurisdictionem in illis ... eidem Romanae Ecclesiae competentem, de facto usurpare, perturbare, retinere, vel vexare variis modis praesumunt; nec non adhaerentes, fautores, et defensores eorum, seu illis auxilium, consilium, vel favorem quomodolibet praestantes.

⁵² A.S.V., A.C.C., *Lettera del cardinale Caterini* cit.

⁵³ C.C.N., *Lettera di G. La Cecilia a Caputi*, 26 aprile 1861, (*Autografa*).

⁵⁴ C.C.N., *Lettera di Riario Sforza a Caputi*, Napoli 3 giugno 1861, (*Autografa*); A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

⁵⁵ C.C.N., *Lettera di Caputi a Riario Sforza*, Napoli 13 giugno 1861, (*Copia*); A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

autonomia rispetto alle direttive ufficiali della gerarchia ecclesiastica, adducendo come valida ragione quella di riconoscere superiori a tutto le Sacre Scritture, la Tradizione, la dottrina di San Paolo. Affermazioni 'scandalose' che acuiscono ma suggellano il divario ideologico tra il cattolicesimo liberale e il cattolicesimo di regime.

Per Caputi, in definitiva, vale soprattutto il diritto divino che di per se stesso si colloca al di sopra di ogni autorità terrena, compreso, forse, la stesso Pontefice. Ci pare che in tal guisa Caputi abbia rivendicato il diritto innato dell'uomo alla sua libertà di coscienza, la prima tra le libertà riconosciute e garantite dallo stesso Vangelo (contro la *Mirari vos* di Gregorio XVI).

Riario Sforza tornerà con un richiamo disciplinare dai toni ancora più incisivi e perentori nella lettera indirizzata a Caputi il 29 gennaio 1862, accusandolo gravemente di aver accettato la carica di Presidente onorario della Associazione clericoliberale italiana che ha come organo sociale il periodico *La colonna di fuoco*⁵⁶.

Da notare che i richiami disciplinari rivolti da Riario Sforza a Caputi, sia per la nomina abusiva di cappellano maggiore sia per la sua adesione alla associazione clericoliberale, rientrano appieno nell'esercizio della sua giurisdizione ordinaria quale Arcivescovo di Napoli, che esercita e rivendica nei confronti del vescovo di Ariano, a lui, peraltro, gerarchicamente subordinato e sottoposto.

Il biasimo, la disapprovazione e la condanna di Sforza Arcivescovo contro Caputi Vescovo rientrano perfettamente nella dinamica e dialettica del governo ecclesiale interno; e quindi Sforza è tenuto a far ciò, nel senso che ha l'obbligo canonico di fare tali richiami, in quanto è nel suo proprio dovere di pastore indurre chi sia in errore a recuperare il percorso della retta via.

Dal punto di vista della Santa Sede si potrebbe osservare che le conseguenze scaturite dall'accettazione della carica di Cappellano Maggiore da parte di Caputi sono duplici. Primo, il fatto che l'incarico fosse stato conferito dall' 'usurpatore' configura profili di conflitto nelle relazioni Stato-Chiesa, con riferimento, da un lato, ai rapporti: Chiesa – monarchia borbonica, e ai rapporti: Chiesa – monarchia sabauda, dall'altro. Secondo, l'accettazione di tale carica configura conflitti interni alla Chiesa, e quindi si tratta di profili di diritto canonico, ovvero la delicata questione dell'interferenza e della sovrapposizione delle due giurisdizioni, tra Sforza e Caputi. Sono poi da tenere nel debito conto, soprattutto, i gravi comportamenti irregolari di Caputi nel procedere alle ordinazioni di «chierici liberali».

⁵⁶ A.S.V., A.C.C., *Archivio Segreto*, Varia 1800, ex-b. 4, *Lettera di Riario Sforza a Caputi*, Roma 29 gennaio 1862, (Copia); A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

In definitiva, non è tanto l'unità d'Italia il nemico contro cui la Chiesa spiega con vigore tutte le sue armi disciplinari, bensì il liberalismo. In Caputi, quindi, la Santa Sede vede e riconosce il «vescovo scismatico», che divide e spacca in due la Chiesa, fino a costituire l'antichiesa. Si tratta, invero, della divisione della Chiesa cattolica nei due partiti: la Chiesa dei liberali; la Chiesa degli intransigenti, gli strenui difensori del potere temporale del papato, che scongiurano la separazione tra il trono e l'altare, come si dice. Quel che fa da sfondo, ci pare, è sempre la *Mirari vos*.

V. Pene canoniche per i reati commessi

Sempre nella *Relazione* elaborata in vista dell'esame finale da sottoporre alla *Speciale Congregazione cardinalizia*, è scritto che ognuno dei delitti commessi da Caputi «congiunto alla pertinacia merita seria considerazione della Santa Sede, ed a tenore dei sacri canoni e delle costituzioni apostoliche importa che quel vescovo possa essere punito colla deposizione dalla Chiesa di Ariano, e forse ancora colla scomunica»⁵⁷.

Del resto, già prima, nella lettera del 28 febbraio 1861, la *Congregazione del Concilio* per mezzo del suo prefetto, Caterini, aveva richiamato e dunque invocato la sospensione cui si incorre «issofatto» dai vescovi che tralasciano di visitare nei «posti tempi» i sacri limini; nonché la scomunica inflitta dal Sommo Pontefice Pio IX a quelli che aderiscono o favoriscono l'usurpazione dei domini temporali della Santa Sede⁵⁸.

Ma è proprio il caso di «venire a questi estremi?», ci si chiede⁵⁹. «La Sacra Congregazione conosce maestrevolmente con quanta longanimità la Sede apostolica è solita procedere, specialmente in questi ultimi secoli, nell'applicazione di siffatte pene. Le quali quantunque meritate ... pure possono portare a conseguenze tristissime per la salvezza delle anime, cioè allo scisma»⁶⁰.

Si può vedere qui il calcolo prudente della Santa Sede che, pur consapevole dello scisma indotto nella Chiesa meridionale da Caputi, teme che dall'applicazione delle pene canoniche (e che sono, in sostanza, quelle previste dal diritto canonico allora vigente, ossia il diritto del *Corpus iuris canonici* promulgato da Gregorio XIII nel 1580 e poi pubblicato nell'edizione romana del 1582, con ogni successivo aggiornamento, soprattutto in applicazione dei principi triden-

⁵⁷ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

⁵⁸ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

⁵⁹ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

⁶⁰ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

tini) possa conseguire di fatto un vero e proprio scisma. Cioè possa configurarsi una nuova identità di Chiesa, quella dei liberali, cui avrebbero aderito tutti i chierici e i fedeli ispirati e convinti di tali principi. A tale riguardo, nel testo della *Relazione*, si invoca l'esempio di Scipione Ricci, vescovo di Prato e Pistoia, seguace di dottrine gianseniste e nei confronti del quale, nel secolo precedente a quello di Caputi, la Santa Sede, rappresentata da Pio VI, aveva usato misure prudenti. Prudenza consueta nel procedere della Chiesa, motivo, per questo, di necessaria riflessione. Per la Chiesa, il recupero di qualsiasi tipo di deviazione è sempre possibile attraverso la disciplina che viene dalla dottrina. L'impegno a riportare le verità della natura alla verità teologica, principio ineludibile, perché irrinunciabile, di una fede fondata sulla figura del Padre, creatore ed origine di tutto (*Non est potestas nisi a Deo, et autem quae sunt a Deo factae sunt*) doveva necessariamente pervenire ad interferenze, che furono (e sono state sino a tempi recenti) alla base della dialettica sulla unicità legittimante della Chiesa nei confronti dello Stato, sconosciuta alla cultura classica, in grado di garantire la laicità dello Stato attraverso la consapevolezza di esso, possibile con la partecipazione attraverso la libertà delle scelte (si pensi ai 'comizi' convocati per procedere alle elezioni delle magistrature).

Ciò detto, si legge nella parte finale della *Relazione*: «dovrà deliberarsi se conviene che il Santo Padre» mandi a Caputi «un breve esortatorio oppure minatorio della deposizione e scomunica od anche inflittivo e dichiarativo di queste pene da incorrersi dentro un tempo determinato che gli si dovrebbe prefigurare per emendarsi. O se conviene piuttosto, che queste esortazioni o minacce, infrazioni e dichiarazioni siano pubblicate col mezzo di qualche sacra Congregazione»⁶¹.

VI. Conclusioni

Che Caputi fosse vittima dei «fulmini iniqui del Vaticano», si ricava, tra gli altri, dal contenuto di una lettera a lui indirizzata da parte di *De Laigneau*, scritta a Bordeaux il 1. luglio 1862⁶²: una vera attestazione/manifestazione di solidarietà oltre il confine italiano. Il 'mittente' è «un francese amico dell'indipendenza d'Italia», pronto a tributare tutta la sua ammirazione per il «coraggio apostolico» di Caputi: «un altro Paolo» – lo chiama – capace di mostrare a Pietro, cioè il Papa,

⁶¹ A.S.V., A.C.C., *Relazione* cit.

⁶² Carte Caputi, Nardò (Lecce) (abbreviato: C.C.N.), Lettera di *De Laigneau a Caputi*, Bordeaux 1. luglio 1962. (*Copia*). Cfr. Pellegrino, *Michele Caputi* cit.

la verità da cui si è allontanato⁶³. E infatti soggiunge: «il potere reale che da più di mille anni posseggono i vescovi di Roma [il papato], questo potere oggi non è che una pesante catena al collo [del papato], la quale l'impedisce di levar la sua testa verso il cielo, donde viene a lui la sua missione»⁶⁴. Il senso, sembra più che evidente, è contro il potere temporale del papato. «Benché isolato tra i vostri colleghi» – scrive *De Laigneau* a Caputi, in tal modo esortandolo, – continuate a «lottare contro gli abusi» ... «i buoni cattolici hanno gli occhi rivolti verso di voi!»⁶⁵. E anche se contro Caputi è lo stesso Pio IX e la gran parte dell'Episcopato italiano, sono le stesse Sacre Scritture che indicano la strada giusta seguita da Caputi, poiché «Cristo rinunciò al regno», affermando che il suo regno non era di questo mondo; e non avendo soldati a difesa del suo regno; e avendo Cristo ordinato al discepolo che aveva sguainata la spada di rimetterla a posto. La cura di affari secolari non si addice alla Chiesa descritta da Origene che, invece, si deve occupare di cose spirituali. E papa Gelasio disapprova nettamente, come opera del maligno, «la riunione in una sola persona nella religione cristiana dei due poteri spirituale e temporale»⁶⁶. *De Laigneau* saluterà Caputi appellandolo quale «angelo della liberazione della Chiesa» che profonde tutto il suo impegno di pastore e di vescovo per la «rigenerazione cristiana»⁶⁷.

Ecco, in parte, i capi d'accusa che il Vaticano formulerà contro Caputi, sarebbero già qui contenuti, proprio in questa lettera. Spessore e significato di questo documento lo si potrebbe valutare sotto una duplice prospettiva, che farebbe emergere, di già, la personalità complessa e il profilo altamente critico del 'liberale' Caputi agli occhi del ceto dei cattolici 'intransigenti' e all'alto giudizio della Santa Sede.

La 'pericolosità' di Caputi, in particolare, consisterebbe sì nell'avere sposato in senso politico la 'causa unitaria' dell'Italia, ma soprattutto nella condivisione di idee e principi liberali: il vero male contro cui la Chiesa si è sempre difesa combattendo con tutti gli strumenti disciplinari che il suo sistema di diritto metteva a disposizione. La Santa Sede, quindi, oltre «agli eterodossi contenuti delle dottrine pubblicamente professate» dal Caputi, gli avrebbe contestato anche le gravi irregolarità canoniche del suo comportamento⁶⁸. Nel giudizio della Santa Sede contro Caputi, la causa liberale e filo-unitaria verrà ad intrecciarsi, inesorabilmente, con le 'irregolarità canoniche' dello stesso, in ordine ad aspetti

⁶³ C.C.N., *Lettera di De Laigneau a Caputi* cit.

⁶⁴ C.C.N., *Lettera di De Laigneau a Caputi* cit.

⁶⁵ C.C.N., *Lettera di De Laigneau a Caputi* cit.

⁶⁶ C.C.N., *Lettera di De Laigneau a Caputi* cit.

⁶⁷ C.C.N., *Lettera di De Laigneau a Caputi* cit.

⁶⁸ Pellegrino, *Michele Caputi dal legitimismo borbonico al liberalismo unitario* cit. 66.

concernenti il suo ruolo di vescovo, le sue competenze giurisdizionali, nonché tutti i doveri della funzione episcopale prescritti dal diritto canonico.

La figura di Michele Maria Caputi può apparire anche come quella di un «vescovo per l'unità d'Italia». Per quanto suggestiva tale immagine rischia di essere riduttiva della statura di quest'uomo di Chiesa, invisibile all'aristocrazia e alla borghesia filoborbonica non certamente (o non solo) per essersi mostrato favorevole al programma politico di unificazione della penisola italiana. Le ragioni della sua conversione alla causa unitaria devono ricercarsi, verosimilmente, nella sua formazione personale all'interno di una famiglia in cui ha respirato certi principi e certi valori, nella sua formazione e personalità di frate domenicano, nella sua fede nella forza liberatoria della parola di Cristo, più che in contingenti scelte di opportunità, quindi, per ritornare all'epoca in cui visse ed operò, nella sua natura 'liberale'. Vi sono due aspetti che ritengo, perciò, debbano essere tenuti distinti nel Caputi: primo, la causa unitaria; secondo, il suo pensiero liberale. La coincidenza del liberalismo con l'unità d'Italia vale soltanto per il momento storico in cui si è fatta l'unità. Tale processo di unificazione è stato di carattere politico e ha comportato come sua conseguenza, anch'essa di ordine politico e culturale (questa volta), la fine del potere temporale del papato. Ma il liberalismo affonda le sue radici ben oltre, nei principi rivoluzionari dell'89, ed è foriero di un'altra, e ulteriore soluzione nel sistema delle relazioni Stato-Chiesa, quella di separare, (o meglio tenere distinti, secondo il principio della distinzione degli ordini) cioè, nel senso di rendere rispettivamente indipendenti e autonomi il potere civile e il potere religioso, per il reciproco vantaggio («quanto guadagnerà la religione nello svincolarsi dagli interessi politici, i quali ne guadagnerebbero a lor volta», questo aveva scritto Caputi a Cavour il 19 marzo 1861)⁶⁹. In ultimo, le ragioni dell'irrigidimento della Santa Sede nei confronti di Caputi sono da ricondurre alle idee liberali dello stesso. Risultava difficile accettare la fine di un ordinamento fondato su un modello discendente dell'origine dell'autorità dello Stato, l'alternativa del quale escludeva qualsiasi efficacia legittimante del pontefice, unica fonte del diritto, nei riguardi dello Stato stesso. Si giungeva, così, ad una definizione dei rispettivi ambiti, ed alla affermazione del primato dello Stato in caso di conflitto. Questo il vero pericolo rappresentato dal clero 'liberale', chiave di lettura dell'irrinunciabile contrapposizione, e conseguente condanna, alle posizioni e all'operato del vescovo di Ariano.

⁶⁹ C.C.N., *Lettera di Caputi a Cavour*, Napoli 19 marzo 1861 cit.

VII. *Appendice di fonti selezionate*

I. *Relazione* s.d. [agosto 1862]. (A.S.V., A.C.C., Archivio Segreto, *Varia* 1800, ex-b. 4).

La Santità di Nostro Signore ben giustamente commossa dallo scandalo, che ridonda nei fedeli segnatamente d'Italia dalla perversa condotta di monsig. Michele Caputo Vescovo di Ariano e dal sacerdote Carlo Passaglia ex-gesuita, ha ordinato che una Congregazione speciale composta dalle EE. LL. r.me esaminasse qual provvedimento convenga alla S. Sede di prendere per rimuovere un tanto scandalo, indurre que' travisti a tornare nel buon sentiero, ed almeno avvertire i fedeli di guardarsi dalle false massime, che insegnano e dal malo esempio, che danno. Affine di agevolare questo esame commesso all'alta sapienza delle EE. LL. si è distesa la presente relazione, nella quale sono enunciati i delitti più gravi e rilevanti di monsig. Caputo: giacché in altra separata posizione si tratterà del sacerdote Passaglia.

Tostochè il governo Sardo, usurpati i dominii di S. M. Siciliana, si era intromesso nel regime di quelle provincie, monsignor Michele Caputo dimorando in Ariano fu creduto promotore di una sanguinosa reazione, che ebbe luogo in quella città: per la qual cosa necessitato a fuggire dalla sua sede, andò in Napoli, e quivi vinto forse dalla paura, giurò adesione al Garibaldi, si mostrò favoritore della pretesa unità d'Italia ed accettò l'ufficio di cappellano maggiore, esercitandone la giurisdizione. Pubblicò anzi colle stampe sotto i 20 di dicembre 1860 una notificazione, con cui rendea pubblica la sua accettazione a questo ufficio conferitogli abusivamente dal re di Sardegna (somm. n. I).

Quale poi fosse la condotta serbata da quel Vescovo dall'entrata dei piemontesi in Napoli fino al febbraio del 1861, può scorgersi dalla lettera, che gli diresse ai 28 di quel mese la s. Congreg. Del Concilio: la quale gli additò ad una ad una tutte le mancanze di cui si era fatto reo (somm. n. II).

È certo, che monsig. Caputo restò pertinace nella mala via, in cui si era indirizzato, e non si giovò punto delle salutari ammonizioni, che aveva ricevute nella predetta lettera, a cui non diede mai risposta. Ciò risulta dall'impudente audacia e dal temerario abuso delle divine scritture, con cui rispose all'Emo Card. Arcivescovo di Napoli; il quale gli aveva inoltrati amorevoli lamenti per lo scandalo che dava in quella città esercitando capricciosamente la usurpata giurisdizione di cappellano maggiore, e con questo pretesto intromettendosi eziandio nella giurisdizione ordinaria dell'Arcivescovo di Napoli. Si danno in sommario sì la lettera dell'Emo Card. Riario Sforza (n. III) sì la risposta di monsig. Caputo (n. IV), acciocché la s. Congregazione conosca quali abusi di giurisdizione commettesse quel Prelato, e con quali arti ipocrite volesse dare a credere di potere giustificarsi.

Intanto il Santo Padre in un breve discorso tenuto nel concistoro dei 22 di luglio 1861 nel manifestare la sua soddisfazione per la condotta, che ha tenuta e tiene l'Episcopato, per l'unione della massima parte del Clero e di tanti milioni di cattolici, i quali coraggiosamente si oppongono all'errore, all'ingiustizia e mostrarsi in mille guise devoti alla S. Sede, non poté non lamentare gli aberramenti di un Vescovo del vicino regno di Napoli e di non pochi ecclesiastici di quelle provincie. Questo discorso fu pubblicato in compendio dal giornale di Roma, fu ripetuto da molti altri e riguarda senza equivoco gli aberramenti di monsig. Caputo.

E fra questi aberramenti merita da mentovarsi il discorso, che egli tenne il di 4

maggio del 1862 alla presenza del Re di Sardegna in Napoli, ove «dopo aver augurato ogni bene delle sorti d'Italia dal valore de' suoi cittadini, rammenta al Re, che il popolo italiano lo attende, lo chiama in Campidoglio, ove egli deve risollevar la maestà della religione e la maestà dell'Italia per lui redenta e riunita in un vincolo di fratellanza e di virtù». (*Giornale di Napoli*, 5 maggio).

Finalmente si danno in sommario due lettere indirizzate in quest'anno a quel Vescovo dall'Emo Card. Arcivescovo di Napoli, l'una ai 29 di gennaio (n. V) l'altra ai 27 di luglio (n. VI), affinché si scorga la pertinacia di lui nel mantenere l'usurpata giurisdizione di cappellano maggiore e nello intromettersi con questo pretesto nella giurisdizione ordinaria dell'Arcivescovo di Napoli. E si scorga altresì, che se non costa avere egli pubblicate nuove stampe contenenti false massime, però coll'accettare la presidenza onoraria delle associazioni clerico-liberali italiane, ha fatta pubblica adesione a quegli errori di diritto e di fatto specialmente sul dominio temporale della S. Sede, che si pubblicano ogni giorno dall'associazione clerico-liberale napoletana col giornale intitolato *La colonna di fuoco*. Si dà in sommario n. VII, la lettera, con cui accettò di essere presidente generale di quelle associazioni, perché si abbia una conferma della ipocrisia, con cui chiama bene il male, sacro il profano, verità la menzogna.

Né vuolsi omettere di avvertire, che ha sempre continuato nel manifestarsi cappellano maggiore e nell'esercitare la giurisdizione. Difatto si conservano dall'Emo Card. Riario Sforza copie di ufficii, nei quali quel Vescovo rimuove parrochi dalle chiese, che si dicevan regie, e vi sostituisce altri. E si ha sott'occhio l'*ordo divini officii* del corrente anno 1862 ad uso del clero palatino, stampato per comando di lui, che s'intitola Vescovo ec. Prelato domestico di Sua Santità, assistente al soglio pontificio, cappellano maggiore interino e prelado aulico ordinario. Ivi nell'ultimo giorno di maggio si legge «Crastina die ob festum nationale de unitate Italiae pulsantur campanae ad gratias peragendas Deo ac B.M.V. dic. *Te Deum* in omnibus Ecclesiis tum civitatis tum diaecesis et omnibus missis ac functionibus add. ult. luce oratio pro Rege *Quaesumus Omnipotens Deus*».

Da tutti i documenti riferiti nel sommario e dalla presente relazione si conclude che questo infelice Vescovo allontanandosi dallo splendido esempio che dà tutto l'Episcopato cattolico nelle presenti tribolazioni della Chiesa, si è fatto reo 1. di pubblicazione di false massime tendenti perfino all'eresia; 2. di cooperazione morale allo spoglio dei domini della S. Sede; 3. di intrusione nella giurisdizione del cappellano maggiore ed in quella ordinaria dell'Arcivescovo di Napoli; 4. di assenza dalla sua Sede di Ariano senza motivo canonico ed oltre il tempo permesso dai sacri canoni; 5. di mancata relazione dello stato della diocesi e di visita *ad sacra limina* per due successivi trienni; 6. di pertinacia in queste delinquenze senza dare alcun sentore di ravvedimento.

Ognuno di questi delitti congiunto alla pertinacia merita seria considerazione della s. Sede, ed a tenore dei sacri canoni e delle costituzioni apostoliche importa, che quel Vescovo possa essere punito colla deposizione dalla Chiesa di Ariano e forse ancora colla scomunica nominale. L'Emo Card. Prefetto della s. Congregazione del Concilio nella lettera dei 28 di febbraio 1861 gli ha richiamata alla memoria la sospensione, che s'incorre issofatto dai Vescovi che tralasciano di visitare nei posti tempi i sacri limini: e la scomunica inflitta anche dal Sommo Pontefice Pio IX a quelli, che aderiscono o favoriscono all'usurpazione dei domini temporali della s. Sede.

Oltracciò Pio IV, colla costituzione *In suprema* dei 23 di novembre 1564, nel rinnovare tutte le pene sancite dal Concilio di Trento contro i Vescovi non residenti, vi aggiunse l'altra: *privationis scilicet a regimine et administratione suarum Ecclesiarum, ferendae tamen sententiae*. Ed Urbano VIII nella costituzione *Sancta Synodus* dei 12 di dicembre 1634, dichiarò: *Ut nulla causa ab absentia excusentur (Episcopi), quantumvis grave et publicum bonum respiciente, excepta causa synodi provincialis, vel assembleae generalis, cui in aliquibus locis interesse solent: et ratione officii Episcopati adiuncti: sicuti et excepta causa visitandi limina Apostolorum*.

Né potrebbe addursi da monsig. Caputo come giusta causa di assenza l'aver dovuto fuggire l'ira del popolo: giacchè dovè fuggire l'ira dei pochi rivoluzionarii di Ariano che lo conoscevano promotore di una reazione: ma dacchè egli si è gettato in mano alla rivoluzione, il partito dei rivoluzionari che è prevalente, l'accoglierebbero ben volentieri e gli altri dovrebbero soffrirlo.

Però quel che è più grave in monsig. Caputo si è l'intrusione nella giurisdizione del Cappellano maggiore ed in quella dell'Arcivescovo di Napoli: intrusione riconosciuta come tale dalla s. Sede e cionondimeno da lui ostinatamente mantenuta, quantunque la s. C. del Concilio abbia dichiarati nulli gli atti di giurisdizione da lui esercitati nel clero palatino. Questo delitto è punito colla scomunica riservata in *bulla coenae Domini*, secondochè avverte il Tesauro *de poen. eccles.* p. 2. cap. IV. – *Episcopus se ingerens in aliena diaecesi sine licentia* – ove si scrive così – *Si Episcopus se ingerat in aliena diaecesi, intentione sibi usurpandi seu acquirendi iurisdictionem episcopalem, incurrit in excommunicationem latam et reservatam in bulla Coenae Domini c. 17 et in Trid. c. 44. sess. 22. de reform. Adverte autem quod neque in hanc ... excommunicationem incurret per usurpationem solius nominis Episcopi talis loci, si se non ingeret*. Bonac. de censur. in partic. disp. 4. q. 18. punct. 2. num. 5. – Per la qual cosa è indubitato, che la s. Sede con tutta giustizia potrebbe deporre monsig. Caputo dal vescovado di Ariano ed anche dichiararlo scomunicato nominalmente, in vista dei delitti di cui è notoriamente incolpato ed in vista della pertinacia nel mostrarsi sordo ai richiami avuti.

Ma è egli opportuno di venire ora a questi passi estremi? Ecco la questione principale, che si assoggetta allo squisito discernimento delle EE.LL. rme.

La s. Congregazione conosce maestrevolmente con quanta longanimità la Sede apostolica è solita procedere, specialmente in questi ultimi secoli, nell'applicazione di siffatte pene; le quali quantunque meritate talvolta da Vescovi degeneri della dignità del loro eccelso carattere, pure possono menare a conseguenze tristissime per la salvezza della anime, cioè allo scisma.

Valga per esempio la prudente economia usata nel cadere dello scorso secolo dalla sa. me. di Pio VI a riguardo di monsig. Scipione Ricci Vescovo di Prato e Pistoia. Questo Vescovo non era meno reo al cospetto della Chiesa di quel, che è al presente il Vescovo di Ariano: ed a provar ciò basta aver sott'occhio la celebratissima costituzione *Auctorem fidei* nella quale sono condannate le proposizioni sancite da mons. Ricci nel famoso sinodo di Pistoia, ed alcune di esse sono eziandio qualificate per eretiche. Oltracciò Scipione Ricci aveva organizzato nelle sue diocesi un vero scisma facendo perfino seppellire tutte le sacre immagini per impedirne il culto pubblico, il che è eresia: e ciò faceva per effettuare le idee di riforma nella Chiesa concepite da Leopoldo II, che allora

era Granduca di Toscana, e nella cui civile autorità egli si faceva forte per non curare gli avvertimenti della s. Sede: sicché era a prevedersi, che se il Papa l'avesse depresso, egli avrebbe ubbidito più presto a Cesare che a Dio; avrebbe continuato nell'esercizio della vescovile giurisdizione delle anime. Al pari monsignor Caputo ha indotto lo scisma in tutte le Chiese, che si dicevano regie nel regno di Napoli: ma certamente egli è canonicamente istituito nella Chiesa di Ariano: e se non può addursi alcuna tergiversazione, specialmente dopo la dichiarazione della s. Congregazione del Concilio, sulla nullità degli atti di giurisdizione, che esercita come Cappellano maggiore; dall'altro lato, fintantoché la s. Sede non darà sentenza di deposizione, gli atti di giurisdizione da lui esercitati in Ariano sono validi, com'erano validi quelli esercitati dal Ricci nelle due Chiese di Prato e Pistoia. Ora mons. Caputo si è mostrato sordo agli avvertimenti della s. Sede fondandosi sull'autorità civile di chi ha usurpato il dominio del regno di Napoli: ed è a prevedersi che forte sull'appoggio di questa autorità non ubbidirebbe neppure alla voce punitrice del Vicario di Gesù Cristo. Non è dunque fuori di proposito addurre in questo luogo l'esempio della longanimità usata da Pio VI, verso mons. Ricci. Pio VI gl'indirizzò dei brevi per correggerne la condotta con dolcezza e calma, per incitarlo a riparare i suoi errori, ed abbandonare le massime, che sosteneva, opposte alla dottrina della Chiesa: e quantunque le risposte di lui fossero amare e si temesse l'ingrandimento dello scisma in Toscana, pure non fu egli mai depresso dalla sua sede, e da sé vi rinunziò quattro anni dopo la celebrazione del sinodo, cioè dire nel giugno del 1790, quando l'ira del clero e del popolo concitato per le innovazioni da lui indotte lo aveva allontanato dalla diocesi, e gl'impediva di rientrarvi. Piace di riferire in questo luogo ciò, che leggesi su tal proposito nella bolla *Auctorem fidei* nella quale a riguardo di monsig. Ricci nel §. 8. è detto – *Nec dum tamen satis ex animo lenitati nostrae factum putavimus, seu verius chiaritati, quae urget nos erga fratrem nostrum, cui omni ope volumus, si adhuc possumus, subvenire. Charitas nempe illa urget Nos, qua inductus praedecessor noster Coelestinus, etiam contra fas, seu maiori, quam fas esse videretur, patientia sacerdotes corrigendos expectare non abnuebat. Magis enim cum Augustino, Milevitanisque patribus, volumus et optamus homines prava docentes pastoralis cura in Ecclesia sanari, quam desperata salute ex illa resecuri, si necessitas nulla compellat.* –

Né dissimile fu la condotta tenuta dalla s.m. di Pio VII coi Vescovi nominati da Napoleone I alle varie sedi vescovili vacanti nell'Italia ed in Francia ed intrusi sia per la debolezza dei capitoli cattedrali sia violentemente nell'amministrazione delle medesime. Quel Sommo Pontefice col breve dei 5 di novembre 1810 rimproverò il card. Maury Vescovo di Corneto e Montefiascone per essersi intromesso nell'amministrazione della Chiesa di Parigi, gli comandò, lo pregò, l'esortò a lasciarla, e solo soggiunge – *ne inviti ac dolentes ex statuto canonum procedere cogamur: quid autem praescripserint canones adversus eos, qui uni Ecclesiae praefecti, antequam a priori vinculo solvantur, alterius Ecclesiae administrationem suscipiant, apud omnes perspectum est* – Ed in questi sensi la s. Congregazione degli affari ecclesiastici straordinari sotto i 19 di gennaio 1813, deliberò doversi rispondere a monsig. Osmond Vescovo di Nancy intruso nella sede di Firenze: però siccome in quei giorni quel Vescovo aveva inoltrate alcune domande in favore de' diocesani di Nancy, la stessa s. Congregazione deliberò di non doversi su ciò dargli risposta e doversi rispondere invece a due canonici più qualificati di quella cattedrale.

Ma per prendere una misura adeguata al caso presente, converrebbe conoscere pienamente quali siano le disposizioni dei diocesani di Ariano verso il loro Vescovo: e qui conviene confessare, che non si hanno su ciò notizie precise e bastevoli al bisogno. Si hanno solo a stampa documenti del 1861 dai quali risulta che il municipio di Ariano, molti cittadini, l'arciprete e dieci canonici della cattedrale muovevano lamento contro la imprudente, simoniaca ed immorale anzi scandalosa condotta di monsignor Caputo. Cionondimeno sarebbe ben difficile a costoro di resistere alle pretensioni del Vescovo, ora che è favorito dal governo e dal partito demagogico, il quale miseramente prevale nelle provincie del regno di Napoli.

Poste queste notizie, se sarà giudicato inopportuno il silenzio della s. Sede sulla mala condotta di quel Vescovo, dovrà deliberarsi se conviene, che il Santo Padre gli mandi un breve esortatorio, oppure minatorio della deposizione e scomunica, od anche inflittivo e dichiarativo di queste pene da incorrersi dentro un tempo determinato che gli si dovrebbe prefiggere per emendarsi: o se conviene piuttosto, che queste esortazioni o minacce, inflazioni e dichiarazioni siano pubblicate col mezzo di qualche sacra Congregazione.

II. Lettera Pastorale al Clero Palatino e Regio, Napoli, 20 dicembre 1860 (A.S.V., A.C.C., Archivio Segreto, *Varia* 1800, ex-b. 4).

Fra Michele M. Caputo dell'Ordine dei Predicatori; Maestro in Sacra Teologia, Ex-Provinciale della Puglia, già di Oppido e della stessa Chiesa amministratore Apostolico, ora per grazia di Dio, e della Santa Sede Vescovo di Ariano, Abate dell'insigne collegial Chiesa di S. Michele Arcangelo, Barone di S. Eleuterio, prelado domestico di S. S. Pio PP. IX, assistente al soglio Pontificio, ed ora per la grazia di Dio, e di Sua Maestà Vittorio Emanuele Cappellano maggiore provvisorio nell'Italia meridionale.

All'Universo Clero Palatino e Regio Benedizione.

Esaltato per misericordia di Dio, e per la clemenza del Re Vittorio Emmanuele alla provvisoria giurisdizione dell'aulica prelatura, son mosso nella effusione di gratitudine, e di amore, a rivolgere a voi, fratelli e figliuoli diletteggianti in Gesù Cristo, la parola di pace, e di carità.

In un tempo, in cui lo spirito di confusione perturba le menti pregiudicate per mali abiti, e per iscienza delle eterne verità, necessario egli è più che in altre congiunture, stringersi al petto il volume de' santi Vangeli, e sostenere impavidamente la divina legge, per cui virtù ciascun di noi, è, al favellar di Paolo, predicatore, Apostolo, e Dottor delle genti nella fede, e nella verità. (I. ad Timoth. II, 7).

Quelle anime che sono alle nostre cure commesse, reclamano da noi, come conforto nelle tribolazioni, così luce nelle tenebre delle vicende umane. Facciamo opera dunque ed incessante, ed amorosa, di persuadere alle genti, che l'ignoranza de' diritti e de' doveri, onde il Signore Iddio le investi, traendole dal nulla, le rende misere, e tristi nella loro apparizione sopra la faccia della terra, epperò: *incidunt in tentationem, et in laqueum diaboli, et desidera multa, inutilia et nociva, quae mergunt homines in interitum, et perditionem.* (I. ad Timoth. VI, 9).

Facciamo ascoltare la voce del divin Maestro, conciossiachè le tentazioni si apprendono agli spiriti fiacchi, ne' lacciuoli diabolici inciampano le menti torbide e retrive ed il troppo, l'inutile, ed il nocevole ne' desideri si ritrova in quel punto dove la superbia

vuol tramutare il naturale indirizzo che la provvidenza assegnò alle cose di questo mondo. Ond'è che disnaturando i fatti della volontà eterna, finalmente il superbo cade in perdizione.

Ricordiamoci che la propaganda della fede è la diffusione delle virtù cristiane, che, quali limpidissimi rivoli, confluiscono al maestoso fiume de' libri santi. Da qui l'aspirazione del vero; il quale soltanto partorisce il buono nelle univere applicazioni della mano dell'uomo. L'uomo che apporta il danno, egli ha letto nel falso libro delle sue passioni.

Il vero, da cui procede la scienza degli umani diritti, induce altresì la cognizione de' comuni doveri. Studiamo, o fratelli di essere giusti in tali partizioni; imperocché la preponderanza che uomo assegni agli uni, o agli altri, genera la tirannide, o la servitù, che sono la semenza de' mali, che veramente affliggono la umanità. Misura de' giudizi nostri esser dee sempre la divina legge del Vangelo, ch'è la infallibile bocca della verità. Il vero della giustizia sta appunto nello adempimento de' nostri doveri, e nel sostenimento de' nostri diritti.

Or io parlando a ministri dell'altare, dico a voi, che la scienza anch'essa procede dalla carità. E noi continuando a lavorare la vigna del Signore, non trasanderemo il precetto dell'apostolo, che: *charitas patiens est, benigna est ... non inflatur ... non est ambitiosa, non quaerit quae sua sunt, non irritatur, non cogitat malum.* (I. ad Corinth. XIII. 4.5).

Pensino i Parrochi, e i Correttori di Chiese, che sia dal Pergamo, sia dall'altare, sia da' tribunali di Penitenza, la loro parola è Verbo del Dio della verità, che scende a letificare le anime nella cognizione della legge, la quale per le umili genti, alla cui cura intendono, esser non deve il solo nudo documento de' santi vangeli, ma quella che dissolvendo l'aforismo del divin legislatore, è promulgata dall'unisona voce della nazione: *et vox populi, vox Dei.* Il perché alle modeste intelligenze, esplicando le sacre carte, ammoniscono coll'Apostolo: *Reddite ... omnibus debita, cui tributum, tributum: cui vectigal, vectigal; cui timorem, timorem; cui honorem, honorem ...* (Ad Rom. XIII. 7).

E voi sacerdoti Curati delle milizie terrestri e navali, e voi che delle Chiese de' fortificati avete spirituale governo, non minori fiamme di santo amore nel mio petto accendete. Io veggio i mortali pericoli a cui vi espone il sacro vostro ministero: noto le gravi fatiche che apostolicamente sostenete: sento quanto penoso sia impartire l'estrema benedizione ai fratelli vostri spenti su i campi delle battaglie. Ma la voce del Pastore, e più di essa la tromba del Dio degli eserciti, infonderà nel cuor vostro spirito di fermezza e di carità. Poche altre prove il Signore a' Leviti domanda, perché l'arca del santo patto non sia più esposta agli assalti di novelli Idumei, Ammoniti, Tiri, e Sidoni, e di quante altre barbariche genti si a danno del popolo eletto.

A voi mi rivolgo altresì, ch'esercitate officio ne' nosocomi militari, dove sovente, spettacolo doloroso! vi è dato assistere ad opere in apparenza crudeli più de' sanguinosi fatti della guerra, conciossiachè spesso ciò che sul corpo de' soldati l'arma nemica risparmia; deve cader mozzo dal cerusico strumento. Ivi, o fratelli, la pietà del sacerdote è vero balsamo alle ferite. Son quegli infermi i prodi che combatterono per la unità e l'indipendenza della nazione sotto il glorioso vessillo del Re liberatore, e reclamano non pur sollecitudine per le anime loro, che lode e benedizione per fatti compiuti alla redenzion della Patria.

Pur fra di essi avvenir vi potreste in coloro, ch'essendo nondimeno del sangue nostro, levarono le armi fratricide della disunione delle italiane contrade. Oh anche di costoro vi prenda pietà! son pervertiti, ma son fratelli nostri: son travati, ma possono riacquistar la scienza del bene. Essi non seppero ciò che fecero. Un potere prevaricatore li sedusse, li abbacinò, li spinse ad opere ignominiose. Ma l'angelo del Signore li colpì sul campo delle loro stragi, e, se non li estinse, li volle salvi per voi.

Dove lascerò voi altri, pietosi sacerdoti, che negli abbietti luoghi di pena, alla cura vi dedicaste di uomini, che non trepidano di darsi in balia del delitto e della colpa? deh! possa la parola vostra scendere refrigerante su quelle anime inaridite, come la manna sopra le aduste lande del deserto. In quelle case di afflizione ha pur dimora la sventura, e dove è sventura, si centuplica la cristiana carità. Predicate, consigliate, ammaestrate: il pentimento cancella il peccato: e dove esso spunta, spunta la correzione della vita. Che nessuno di noi sia avaro della divina parola. Non sempre il delitto per cieco impeto di natura è consumato, la sozzezza e l'ignoranza soventi volte vi prendono gran parte. E ciò appunto è tra i supremi uffici del ministro di Dio, quello di stenebrare gl'intelletti bui, ed illuminarli con la scienza del bene.

E voi, diaconi, e suddiaconi, e d'ogni grado figliuoli che volenterosi entraste nella real milizia di Gesù Cristo, anche voi siete parte carissima e preziosa delle sollecitudini del pastore. Io vi veggio dispersi e smarriti, come agnelle abbandonate alla voracità de' lupi, e me ne stringe il paterno cuore. Io so la tetra scuola onde usciste, dove la somma delle dottrine valeva a comprimere la mente nella degradante contemplazione de' soli doveri. Venite, accorrete a fonti di sincera sapienza, dove ritroverete cattedre di salute e di dignità. Essi v'insegneranno con l'Apostolo, che Dio è fonte di luce e di verità: e da lui procede quanto di maggior bene ha la terra nelle libere istituzioni, dove se l'uomo ha a rendere omaggio alla suprema potestà del monarca, il Re aver dee venerazione del diritto dell'uomo; conciossiachè il diritto viene da Dio. Apprenderete che Cristo Redentore, francandoci dalla schiavitù del demonio, non ci volle servi del nostro simile: e ch'egli stesso non si fece Nostro Signore e padrone assoluto, ma fratello ed amico nostro: e venne a promulgare la legge della carità e della comunione spirituale nel santissimo nome dell'Eterno suo Padre, ch'egli Re, sacerdote, o maestro, non venne a dominare su i nostri corpi, e sopra le sostanze nostre, ma fu povero e liberale: e predicò alle genti, che il suo regno non era di questo mondo; e che a Cesare si rendesse ciò ch'è di Cesare. Oggi il Cesare, o figliuoli in Gesù Cristo, non è l'Erode, il Tiberio, ed il Nerone, ma sibbene il patto sovrano con che l'eletto del popolo difende i diritti della patria, l'augusto Vittorio Emmanuele.

Sicchè voi tutti dunque, o Reverendi del Clero regio, e palatino, che fin qui partitamente ascoltaste le mie prime parole, adunatevi meco sul termine di esse, nello spirito di umiltà, offrendo a Dio O.M. i più sinceri atti di grazia per aver raccolto di bel nuovo l'ovile della regia Chiesa, quasi disertata da chi sconobbe che: *qui resistit potestati, Dei ordinationi resistit*. D. Paul. ad Rom. XIII. 2.

Non contristi la serenità del vostro animo la difficoltà dell'impresa. Imperscrutabili sono i fini del Signore nell'ineffabile oceano de' suoi misteri. Ma questo è aperto a tutti, che l'amore di lui e della libertà egli impresse nel cuore di Adamo, che lamentava la cara vista di Dio, il paradiso perduto, e le catene mortali, onde la sua colpa il cerchiò.

Questo non disconobbero i popoli; ma fu sol negato da coloro, che abbacinati dal superbo spirito delle tenebre, o dal sanguigno splendore delle loro armi, confusero le ragioni della divina ed umana giustizia. Ma la superbia è sempre fiaccata da Dio; le armi sono infrante dai popoli per suo volere.

Gl'italiani per secoli hanno sempre proclamato i loro diritti di nazionalità e d'indipendenza, e non pertanto, come l'antica Galilea, fu riempita la cara terra natia di straniere genti, che l'ebbero quasi consumata. I Re che soffrirono lo strazio, e non si tennero pure di scellerarvi le mani, incorsero nell'ira del Signore, come gli Antiochi, ed i Filippi. Non dovevate attendere dalla giustizia, e dalla provvidenza di Dio questo Vittorio Emmanuele, che le unverse italiane genti han conclamato loro Re; questo novello Giuda Maccabeo, che postosi a capo della nazione, *dedit se ut liberaret populum suum, et acquireret sibi nomen aeternum?* I. Mach. VI. 44.

A tutti pace, e benedizione nel Signore.

Napoli dal Nostro Palazzo 20 Dicembre 1860.

Fr. Michele M. Caputo dell'Ordine dei Predicatori Vescovo di Ariano e Cappellano maggiore ad interim

Alfonso Can. Iascone Segretario

III. Lettera del cardinale Caterini, prefetto della Congregazione del Concilio, a Caputi, Roma 28 febbraio 1861. *Copia* (A.S.V., A.C.C., Archivio Segreto, *Varia* 1800, ex-b. 4).

R.mo e Molto Illustre Signore

Dopo l'ingresso delle truppe piemontesi nel regno di Napoli giunsero a questa S. Congregazione del Concilio sinistre notizie sulla condotta di V.S. R.ma e Molto Illustre. Annunziavano ch'ella invece di attendere alla cura spirituale delle anime a lei affidate, e di ascoltare la voce del pastorale suo ministero, che lo invitava a tenersi lontano dagli affari secolari e politici, ove la giustizia e la carità non lo imponga, avesse con grande scandalo dei buoni, e col trionfo dei cattivi, aderito al partito invasore, avesse applaudito allo spirito di vertigine, si fosse reso reo di fellonia al proprio legittimo Sovrano e quindi responsabile di tutte le conseguenze che seco trae l'aberramento, l'usurpazione e lo sconvolgimento delle cose pubbliche e private.

Questa S. Congregazione che sempre procede con ponderazione e con quella maturità di consiglio, che le è propria, non volendo dare ascolto a voci vaghe ed incerte, e d'altronde nella interruzione delle comunicazioni mancando di mezzi per appurare la verità stimò miglior divisamento di aspettare prima di pronunciare un giudizio in affare sì grave ed a carico di un Vescovo, che dev'essere non la pietra d'inciampo al suo gregge, ma il modello delle virtù, e che col suo esempio più che colle parole dev'essere il lume e la guida al Clero ed al suo popolo, specialmente allora che minaccia lo sbrigliamento delle passioni, il corrompimento delle massime cristiane, e la perversione dei sani principi di onestà, e giustizia e di obbedienza alla potestà legittimamente costituita. Se non che, duolmi il dirlo, una Notificazione a stampa, che porta la li lei firma sotto il di 20 Dicembre prossimo passato, e che fu presentato alla S. Congregazione soltanto negli scorsi giorni, squarciò il velo dell'incertezza, dimostrò esser pur troppo veridiche le voci ch'erano precorse, e somministrò una prova irrefragabile della scandalosa e riprovevole di lei condotta.

E per verità desta la più alta meraviglia come la S.V. siasi indotta ad accettare la carica di Cappellano Maggiore, ed a dirigere eziandio al Clero Palatino e Regio una Notificazione ridondante di errori, di contraddizioni e di massime ingannatrici, che se farebbero torto a qualsivoglia uomo onesto ed intelligente, ad un Vescovo imprimono il marchio di biasimo, di riprovazione, di esecrazione. La brevità di una lettera non permette di farne la confutazione; bensì non debbo nasconderle che se talune proposizioni additano più imperizia che malizia, altre ve ne sono che pervertono i più sani principi, encomiano il disordine e la ribellione; confondono il bene col male, e perfino stravolgono, anzi fanno abuso dei testi della Sacra Scrittura, e dimostrano un animo per lo meno proclive al protestantesimo ed al razionalismo. Mi asterrò dal parlarle delle massime del moderno liberalismo qua e là sparse ch'è lo spirito dominante nella Notificazione. Le noterò peraltro qualcuna delle proposizioni più marcate in materia religiosa.

La S.V. alla pag. 2 rivolgendo il discorso al Clero Palatino dice «ciascuno di noi è, al favellar di Paolo, Predicatore, Apostolo, e Dottore delle genti nella fede e nella verità». Di grazia ove mai S. Paolo ha favellato in tal maniera? Ella cita il cap. 2. dell'Epist. 1. a Timoteo senza però averlo ben presente. Quel ciascuno di noi non trovasi nel testo, né si poteva trovare, giacché S. Paolo parla di sé solo e non di altri scrivendo al v. 7. — *Positum sum ego* — Ella al contrario con quel ciascuno di noi viene a dare ad intendere che V.S. stessa è un altro Apostolo, un Dottor delle Genti, in una parola un altro S. Paolo. In ciò manca davvero la modestia non meno che la verità. Non basta: con quel ciascuno di noi, ossia del Clero Palatino, viene a dire che i Sacerdoti, i Diaconi, i Suddiaconi, perfino i Chierici tutti componenti il Clero Palatino e Regio sono Apostoli e Dottori delle genti. Eppure ella non dovrebbe ignorare che S. Paolo ep. 1. ad Corint. Cap. XII. v. 29. lasciò scritto «*Numquid omnes Prophetæ? Numquid omnes Doctores?*». Peggioro assai è quello che la V.S. dice alla pag. 3 forse perché scriveva, in un tempo (com'Ella si esprime sul principio della pag. 2) in cui lo spirito di confusione perturba le menti. Difatti insegna ai Parrochi che la cognizione della legge da bandirsi sia dal Pergamo, sia dall'Altare, sia dai tribunali di Penitenza esser non deve il solo nudo documento dei santi Vangeli, ma quella che disvolgendo l'aforismo del divino Legislatore, è promulgata dall'unisona voce della Nazione». Questo suo insegnamento intacca il dogma, e preso letteralmente è un pretto protestantesimo. Ove mai ella apprese che la voce della Nazione è quella, cui per volere del Legislatore divino è commesso lo svolgimento e l'interpretazione della divina Scrittura? Alle adunanze nazionali in affari religiosi, potrebbero a buon diritto applicarsi le esclamazioni di Ezechiello cap. 13. v. 3. «*Vae Prophetis insipientibus, qui sequuntur spiritum suum, et nihil vident*». Gesù Cristo non alle nazioni, non alla plebe, non al popolo, sibbene agli Apostoli ed ai loro Successori disse: *docete omnes gentes*. A questi come Pastori appartiene l'additare alla greggia di Gesù Cristo quale sia il pascolo della sana dottrina da seguirsi, e quali siano le massime velenose da evitarsi, e perciò S. Pietro, Epist. cap. 5. dirigendo il suo discorso ai Vescovi, dice «*pascite, qui in vobis est, gregem Dei*». Né può ella aver obliato siffatta dottrina, giacché nella professione di fede più volte emessa giurò «*sacram Scripturam juxta cum sensum, quem tenuit, et tenet sancta mater ecclesia, cujus est judicare de vero sensu et interpretatione sacrarum scripturarum admitto, nec eam unquam nisi juxta unanimum consensum Patrum, accipiam et interpretabor*». Coll'attribuire pertanto alla nazione la facoltà

di svolgere, di spiegare il senso e la vera intelligenza delle sacre Scritture, ha ella insegnato il contrario di quello che ha promesso replicatamente con solenne giuramento. Né minor onta le fanno le massime da lei insinuate nella pag. 4. ove parlando dei soldati, chiama pervertiti e traviati quei che si mantennero fedeli al loro legittimo Sovrano, e chiama prodi quei che combatterono per l'unità, e l'indipendenza della Nazione sotto il glorioso vessillo del Re Liberatore. Mentre tutto l'Episcopato, ed ancora i buoni Cattolici di ogni angolo dell'orbe, e perfino non pochi protestanti alzarono la voce contro gl'invasori di una parte dello Stato Pontificio, e presero le difese del regnante e glorioso Pontefice Pio IX, come mai, il solo vescovo di Ariano, per quanto si sappia, ha avuto l'ardimento di applaudire i tentativi di rivolta e di usurpazione per formare l'unità italiana sotto il Re Subalpino, e quindi indirettamente spogliare eziandio il Sommo Pontefice del restante suo dominio temporale affidatogli dalla divina Provvidenza per il libero e indipendente esercizio della suprema sua potestà spirituale? Ella adunque, Monsignore, non contento del suo privato traviamento, è venuto colla sua Notificazione a sedurre anche gli altri, ispirando loro animo e coraggio a rendersi complici della riprovevole di lei condotta. Eppure non le poteva essere ignorata la scomunica fulminata dal Sagro Concilio di Trento, dalla Bolla *Coenae*, e dal regnante Sommo Pontefice nel suo Breve dei 26 marzo 1860 contro tutti quei «*qui per se seu alios, directe vel indirecte sub quocumque titulo vel colore, invadere, destriere, occupare, vel retinere praesumpserint in totum, vel in partem almam Urbem ... Civitates, Terras, et Loca, vel jura ad ipsam Romanam Ecclesiam pertinentia; ... nec non supremam jurisdictionem in illis ... eidem Romanae Ecclesiae competentem, de facto usurpare, perturbare, retinere, vel vexare variis modis praesumunt; nec non adhaerentes, fautores, et defensores eorum, seu illis auxilium, consilium, vel favorem quomodolibet praestantes*». Ma se cotal colpevolezza è disonorevole per qualunque cristiano, non dovrà dirsi esosa ed abominevole in un vescovo, il quale prima nella sua promozione al Vescovato di Oppido, e poi nella traslazione alla Chiesa di Ariano prestò il giuramento di fedeltà e di obbedienza alla Santa Sede? Venendo poi all'accettazione della nomina di cappellano maggiore, che le piacque di rendere palese al pubblico colla sua malaugurata Notificazione, la medesima rivela sempre più la sua reità, e somministra un documento palpabile della intrusione ed invasione dell'altrui giurisdizione spirituale. Prescindendo dalla nullità della nomina fatta da chi non aveva autorità alcuna, come poteva ella accettarla, e perfino gloriarsene? Non ignorava, né poteva ignorare che Monsig. Naselli era il cappellano maggiore nominato dal legittimo Sovrano del Regno di Napoli, e che esercitava regolarmente il suo ufficio. Finché dunque il medesimo non avesse emesso la sua libera e spontanea rinunzia, e questa non fosse stata accettata dal legittimo Re Francesco II, il quale in quell'epoca dimorava a Gaeta, ovvero dal Sommo Pontefice, cui Monsig. Naselli come cappellano era immediatamente soggetto a forma della Bolla *Convenit* dei 6 Luglio 1741. § *Insuper*, la carica di cappellano maggiore non poteva dirsi vacante. Ella pertanto temerariamente s'intruse nella giurisdizione spirituale competente a Monsig. Naselli, e quindi sono illeciti e nulli tutti gli atti da lei esercitati. Avverta che il cappellano maggiore oltre che dev'essere nominato dal suo legittimo Sovrano del Regno di Napoli «*Carolus Rex* (sono le parole della Bolla Benedettina) *ejusque in Regno Neapolitano Successores facultatem habeant nominandi etc.*» è Cappellano *in toto Regno Neapolitano*. Ora a senso

della pretesa annessione dell'Italia meridionale al Piemonte, e della così detta unità italiana, di cui ella si compiace e diletta, il Regno di Napoli sarebbe distrutto, e l'Italia meridionale sarebbe divenuta una Provincia del Regno Italico. Se fosse distrutto il Regno di Napoli sarebbe anche cessata e distrutta la carica di cappellano maggiore di un Regno non più esistente ed i rispettivi Vescovi, tranne il caso di speciale Pontificio provvedimento, avrebbero riacquisito la loro ordinaria giurisdizione sopra gli Ecclesiastici che formavano il Clero Palatino. Aggiunga poi che V.S. come cappellano maggiore dovrebbe risiedere abitualmente in Napoli, ed in realtà da molti mesi vi risiede: ma ella come Vescovo di Ariano deve stabilmente dimorare in Diocesi per legge divina ed ecclesiastica, cosicché anche il suo stato di Vescovo residenziale era un ostacolo ad accettare lecitamente e validamente la nomina di cappellano maggiore. E qui mi cade in acconcio di ammonirla non solo per la prolungata assenza dalla sua diocesi oltre il termine stabilito dai sagri canoni; ma ancora perché essendo fin dai 20 dicembre 1858 caduto triennio (novantesimo primo della Diocesi) in cui ella doveva presentare a questa S. Congregazione la relazione della sua diocesi di Ariano, e di visitare i sagri Limini, ha omesso di soddisfare all'uno ed all'altro obbligo, e nemmeno è ricorso alla Santa Sede per implorare una proroga. Per la qualcosa Vostra Signoria ha violato il giuramento nel quale promise: *Apostolorum limina singulis trienniis personaliter per me ipsum visitabo, et Domino nostro, ac successoribus praefatis rationem reddam de toto meo pastoralis officio etc.* E se mai non le fosse noto, sappia che il Sommo Pontefice Sisto V, nella sua costituzione *Romanus Pontifex* decretò che i contravventori a tale obbligazione siano *ipso facto* sospesi «*ab ingressu Ecclesiae, ac etiam administratione tam spiritualium quam temporalium, nec non a perceptione fructum suarum Ecclesiarum ... donec a contumacia resipiscentes relaxationem suspensionis ejusmodi a Sede praedicta meruerint obtinere*».

In nome pertanto di questa S. Congregazione sentito l'oracolo Pontificio, ingiungo per ora e comando a V.S. di abbandonare incontanente l'ufficio di cappellano maggiore e di non immischiarsi più in esso sotto qualsivoglia colore e pretesto, di portarsi senza indugio alla sua diocesi di Ariano, ovvero di venire in Roma, di risarcire convenientemente il gravissimo scandalo dato, di ravvedersi dei molti falli commessi, e di provvedere alla sua coscienza ricorrendo alla S. Sede per gli opportuni rimedii. Ascolti, Monsignore, queste ammonizioni che tendono anche al suo bene: un pronto e sincero ravvedimento sarebbe di molta edificazione al prossimo, e le potrebbe far concepire la speranza certa di rinvenire nel paterno cuore di Sua Santità, benché da lei si crudelmente amareggiato, maggior indulgenza e commiserazione.

Ed in questa ferma fiducia passo a segnarmi augurandole dal cielo ogni vera prosperità.

Di Lei Rmo e Molto Illre Signore [...]

IV. Lettera di Riario Sforza a Caputi, Napoli 3 giugno 1861. *Autografa* (C.C.N.)

Ill.mo e Rmo Monsignore

È ben grave, ma preciso per un qualunque fedele, il dovere di non defraudare il prossimo suo di quelle dimostrazioni di amore, dalle quali potrebbe risultarne qualche bene soprattutto in relazione degl'interessi che riguardano la vita dell'anima, e la buona pace

con Dio. Richiama l'amico, richiama il prossimo tuo, ci dice lo Spirito Santo. *Corripe amicum, corripe proximum. Via vitae increpatio disciplinae.* Io non sono soltanto un fedele, ma sono Vescovo, e senza mio merito mi trovo da Dio posto a reggere la Chiesa di Napoli. Voi, Monsignore, siete non solo mio prossimo, ma anche Vescovo, Vescovo che vi trovate ora nella mia Diocesi per vostra volontà, e al quale nulla da mia parte ha potuto dar ragione di non essermi amico.

La mia posizione adunque, e la vostra richiedendo al bisogno, lo stretto compimento di quel dovere di carità, l'occasione me ne presentano i fatti da voi compiuti in questa mia Diocesi negli ultimi otto mesi, sì che a tutela del mio gregge, io debba dar fuori voce di lamento, che vorrà spero, essere ascoltata da voi, con pari sentimento di affetto; lamento che potrei riassumere col solo dirvi: e tu ancora, o fratel mio?

In vero, voi Monsignore, non dovete ignorare quanto in così vasta e popolosa Diocesi, sieno grandi le difficoltà, e le obbligazioni che accompagnano nei giorni che corrono, il compimento dei miei doveri. Non rifuggo dal portarne volentieri il peso, ma apro il cuor mio dicendovi, che costituito qui Arcivescovo, conseguentemente dovendo far capitale a prò del mio gregge sulla cooperazione dei sacerdoti, e dei Vescovi che stanno in Napoli, e anche dall'esempio, e dal consiglio dei vescovi che stanno nelle loro Diocesi possono giovarmi, non mi è piccola pena, né torna di poco danno al mio gregge, dacché voi in persona, e chiamandovi attorno buon numero di preti, di altre Diocesi, avete fatto di vivere lontano dalla vostra Diocesi, ponendo in questa mia città, sotto gli occhi miei, e senza punto darvi carico di me, e del mio Clero, un centro di attacchi violenti contro il bene delle anime a me affidate da Dio, azione tanto più nociva, e da temersi, in quanto pare abbia in mira di fortificarsi col favore di tutto il potere, e della forza degli uomini del secolo, allontanandosi nel tempo stesso, e conculcando l'autorità, e il rispetto dovuto al capo della Chiesa.

Usando della stessa libertà fraterlevole da voi adoperata con me, almeno fino al 21 settembre del passato anno, quando veniste a vedermi in questo palazzo Arcivescovile, mi permetterò di raccontarvi che in passato, le mie relazioni col cappellano maggiore pro-tempore sono state sempre quali dovevano essere di pieno accordo col legittimo esercizio del privilegio pontificio, quantunque nella pratica sempre vigile io mi sia tenuto, reclamando nei vari casi, e senza umano rispetto, allorché l'ordinaria Arcivescovile giurisdizione potea temersi di venir offesa; e debbo aggiungere di aver sempre trovato, da parte del Cappellano Maggiore, quella corrispondenza di sentimenti, che allontanava il pericolo di danno delle anime. Ma in tempo che dicesi di libertà, con esclusione di ogni privilegio, e mentre in Torino stesso vien tolta di mezzo ogni eccezione a questo riguardo, mentre fondate ragioni stanno per doversi ritenere, che la Bolla *Convenit*, nelle attuali circostanze non più sia applicabile: mentre comunemente si ripete, aver il Sommo Pontefice, unico giudice competente di queste controversie, fatto riconoscere di tenere per la negativa: così essendo la cosa posso io, e debbo esser indifferente, che la S.V. Illma. e Rma si sia posta in Napoli, tutto liberamente, e far le parti di Cappellano Maggiore, non solo, ma aggiungerò con modi, ed esercitando atti tutti arbitrari, ed ingiuriosi alla ecclesiastica ordinaria giurisdizione, quasi volendo far mostra di aver nell'animo deliberato progetto di disturbare la pace, e l'ordine di questa mia Chiesa? chi potrebbe mai consentirlo? son convinto, che voi, Monsignore, sarete

stato mosso e spinto a così operare da laici, o anche da qualche ecclesiastico. Ma nel particolare esercizio di un' ecclesiastica giurisdizione, al quale niuno aveva il dritto, o il potere di obbligarvi, voi Monsignore, potrete dire di aver ben agito, seguendo l' invito, e la spinta di qualsivoglia laico, o ecclesiastico in opposte dell' autorità, e del volere del capo della Chiesa? ed io dovrò col mio gregge, soggiacere ai gravi, e tristi effetti di un tanto danno, senza opporvi resistenza, o rimedio efficace? pur troppo dirò colle lagrime agli occhi, voi, Monsignore, della mia resistenza non ne avete fatto, e forse non sarete per farne molto conto, forte della protezione che vi si presta dal potere civile, pel quale potrete tenervi nella stessa via. Nulla dimeno io non tacerò, perché non debbo tacere del riguardo dovuto al nostro sacro ministero, e perché voglio sperare che un qualche senso di carità sia in voi ancor vivo. E potrei tacere delle prove reiterate che date al pubblico di aver formato nella Chiesa di S. Francesco di Paola, e in altre Chiese, che si dicevano regie, un ritrovo di frati apostati e di ecclesiastici perduti nella condotta, e anche nella opinione presso i stessi laici, che se ne servono come di mezzo per combattere la Chiesa cattolica: frati, e preti la di cui dottrina è dichiaratamente in opposizione della dottrina non dirò del Clero di questa mia Archidiocesi, ma apertamente contraddice all' insegnamento del capo della Chiesa universale? voi, Monsignore, colla vostra presenza, ne tollerate gli eccessi, ne approvate gli errori, anche predicati dal pulpito, ne favorite le esterne anticattoliche manifestazioni, senza riguardo alla Diocesi, nella quale si trovano quelle Chiese, né alla giurisdizione dell' Arcivescovo, permettendo fin anco, che nelle pubbliche strade dalla stessa antica regia giurisdizione sempre rispettate, si compiano atti di ecclesiastica giurisdizione, indipendentemente dall' Arcivescovo di Napoli, e si praticino i detti atti sotto la guida, e la scorta di un Vescovo quale voi siete, con piena disapprovazione pontificia, e perfino nel luogo santo. Applausi nella Chiesa a modo teatrale; ingiurie al Romano Pontefice con linguaggio equivoco di falsi profeti; benedizioni solenni nelle pubbliche piazze, ed esercizio di pontificali in luoghi incontrastabilmente di mia giurisdizione, senza che io ne abbia dato il permesso: processioni arbitrarie, sotto tutti gli aspetti da dirsi accozzate a solo fine di conculcare i riti santi, e la dignità della Chiesa; raccolta di sacerdoti di vari paesi, che vivono senza alcuna dipendenza dai loro pastori, e il di cui convegno qui in Napoli mentre porge occasione di rovina al mio gregge, non saprei quale specie di soddisfazione possa procacciare all' animo vostro che spontaneamente avete assunto innanzi a Dio, tutta la responsabilità di questi atti. Deh! non sian vane le mie querele, Monsignore, e le istanze, che pel vostro bene, e pel mio gregge con cuore affettuoso vi porgo. Non saprei vedere quale ragione sufficiente possa persuadervi di stare così, volontariamente in una via biasimata dal Romano Pontefice, e da tutt' i vescovi. Qual mai sufficiente, e ragionevole motivo per tenervi lontano dalla vostra Diocesi? donde per quanto ricordo, una imputazione di reazione politica vi allontanava, e conseguentemente il ritornarvi in modo proprio di un Vescovo, che segue la via di Dio senza partiti, o arti politiche, avrebbe col fatto sviato ogni falsa diceria in quel senso, e vi avrebbe tolta dall' occasione di cadere in altro eccesso non meno biasimevole? potrete forse addurre di non poter stare in Diocesi, come avviene a tanti altri confratelli nell' episcopato, perché non garantiti dal Governo in tanta violenza di fatti? ma a voi non è mancata fin' oggi l' aiuto e la cooperazione del governo stesso, allorché l' avete chiesta; o in qualunque ipotesi sarebbe ben più conveniente, se obbligato a star

lontano dalla propria residenza, di non mostrarsi consenziente, prendendo parte, come fate, all'esercizio di una giurisdizione che non vi appartiene, anzi nella quale il Santo Padre ha dichiarato di trovarvi irregolare.

La vostra posizione anticanonica adunque, le conseguenze di danno spirituale, che per voi ne derivano, la voce del visibile Pastore Supremo, che vi chiama, il pericolo in cui ponete il mio gregge collo scandalo, che ne viene ai fedeli, e lo scandalo a doppio pei sacerdoti non buoni, da voi sostenuti, difesi, e confermati nella via dell'errore, tutti questi riflessi ho creduto di dover richiamare alla vostra considerazione ripeterò sempre con sentimento di vera carità in Gesù Cristo nella speranza di vedermi esaudito col volger voi a più retto sentiero i vostri passi risparmiando alla mia Diocesi un tanto brutto esempio, al capo della Chiesa e alla Chiesa tutta il proseguimento di sì grave ingiuria per parte di uno dei suoi primari pastori.

Confido che Dio vorrà consolarmi per la intercessione della comune madre Maria Ssma, che umilmente, e con fervore impetro in questo affare, pel quale l'amor di Dio, e del prossimo mi obbliga di pregare non solo, ma di vigilare altresì, affin di operare secondo le mie forze a difesa, e sostegno della vera dottrina, e del buon costume del mio gregge carissimo.

V. Lettera di Caputi a Riario Sforza, Napoli 13 giugno 1861. *Copia* (C.C.N.)
Eminenza Rev.ma

Ho ricevuto la vostra lettera data ai 3 di questo, e le parole, le riprensioni, l'esortazioni, le ho raccolte nel mio animo con quella carità dalla quale vengono dettate; ma perché mi accorgo essere incolpato di cose, delle quali è netto il mio cuore, reputo mio sacro debito difendermi e sgannarvi.

Ben conosco, Eminentissimo, che son fatto spettacolo al Mondo, agli Angeli, agli Uomini, come dice l'Apostolo ai Corinti; ma io cerco in tutto manifestarmi come Ministro di Dio *in multa patientia, in tribulationibus, in necessitatibus*, e non ho altro esempio innanzi agli occhi miei che Gesù Crocifisso, e tutte le maledizioni le prendo come prova della mia fede, giusta il detto di S. Giacomo, *probatio fidei vestrae patientiam operatur, patientia autem opus perfectam habet*.

Torna vano che io vi narri la serie lunga e dolorosa delle mie vicissitudini, è consecrata alla Storia contemporanea; ed è per questa, e non per mia volontà che lasciai le mie pecore. Voglio che sappiate però, che fatto bersaglio in una sanguinosa reazione politica eccitata da pochi tristi di Ariano a gran pena, e con precipitosa fuga potei campare la vita, e mi raccolsi in questa Metropoli Palladio delle leggi, ed asilo di tutti i cittadini. Eminentissimo niuno è figliuolo più tenero di me della Chiesa Cattolica Romana; niuno più di me brama la grandezza e l'incremento della medesima, ed arde di desio per la gloria, per la Maestà, e per lo splendore del Capo visibile della Chiesa; niuno è più docile di me ai suoi insegnamenti ed alla sua parola; niuno più di me bramerebbe che il S. Padre non solo avesse il regno di Roma; ma l'imperio di tutta la terra, come ha l'imperio spirituale sopra tutti i fedeli; ma d'altra banda, Eminentissimo, non insegna a noi la Fede e la ragione che Iddio fortemente e soavemente coordina tutte le cose al suo fine? che tutto dispone con peso, numero e misura? che tutt'i suoi giudizi son posti nella sua Provvidenza? Non dettano a noi i Padri, e massime Cipriano e Agostino, che la volontà

di Dio è la prima e la suprema ragione di corporali movimenti? Quindi è nostro santo debito sottometterci alla pia divina volontà, ed adorare i suoi santi fini.

Queste cose preposte, trovandomi in Napoli, mi veggio altamente onorato da S. M. Vittorio Emmanuele per mezzo di un Decreto dell'Ufficio provvisorio di suo Cappellano Maggiore in queste Provincie Meridionali d'Italia. Che cosa doveva io fare in tale circostanza? rifiutarmi o accettare, oppormi o annuire ad una Potestà legittimamente costituita in dritto ed in fatto? se noi stessi abbiamo replicate volte insegnato, e tuttavia insegniamo le dottrine Evangeliche che *Super cathedram Moysi sedebant Scribae et Pharisei: omnia ergo quaecumque dixerint vobis, servate et facite: secundum opera vero eorum nolite facere*, o che S. Pietro diceva: *Subiecti ergo estote omni humanae creaturae propter Deum, sive Regi praecellenti, sive Ducibus etc.* e l'Apostolo ai Corinti: *Omnis anima potestatibus sublimioribus subdita sit; non est enim potestas nisi a Deo, quae autem sunt potestates a Deo ordinatae sunt, itaque qui resistunt potestati, ordinationi Dei resistunt, ipsi damnationem acquirunt*, io dunque per questi Precetti Evangelici ho accettato, ed ho obbedito ad un Sovrano altamente cattolico, ad un Governo che in nulla si oppone alla cattolicità, che anzi la protegge e la favorisce. Né spetta a noi entrare nelle intenzioni di Colui che legittimamente comanda, perciocché S. Gregorio avverte: *Obedientia nec Praepositorum intentionem discutit, nec praecepta discernit, nescit iudicare quisquis perfecte didicerit* obbedire. Che oltre non appartiene a noi entrare nelle questioni di altissima politica, la soluzione delle quali spetta alle grandi Potenze Europee: a noi solamente spetta temperare le ire, calmare gli sdegni, comporre a pace i fedeli, impedire le ruberie, gli stupri, il sacco ed il fuoco, e tante ree cose, di cui va addebitato una parte del sacerdozio di Cristo, sacerdozio di amore e di conciliazione, e questo lamento che io muovo è mosso ancora da molti Venerabili Confratelli nell'Episcopato, i quali veggono il gravissimo danno che potrebbe patire la Chiesa. Se poi S. M. Vittorio Emmanuele abbia il dritto di nominare, e di eleggere e costituire un Capellano Maggiore apertamente il dimostra la Bolla *Convenit* dell'immortale Benedetto XIV sulla quale per niuna ragione vi può cadere contesa, ma neppure è possibile un dubbio. Inoltre io non ho predicato, non ho insegnato, non ho sparso il seme della zizzania, non ho scritto e pubblicato cosa alcuna, né contro la Religione, né contro il buon costume, né contro la disciplina della Chiesa, né ho maledetto alcuno; le mie parole, i miei insegnamenti, le mie esortazioni non furono, non sono che quelle, le quali convengono ad un Vescovo Cattolico, e con S. Girolamo: *Christum rogo pro iudice meo*. In qual modo adunque son divenuto un centro di attacchi violenti contro il bene delle anime? Aggiungete ancora che io mi fo forte col favore di tutto il potere, e della forza degli uomini del secolo. Eminentissimo, io mi fo forte unicamente della mia coscienza, e del mio ministero, perché conosco con S. Gregorio che il sacerdozio è più venerabile, e più splendido, e più forte del Regno istesso, e che i Sacerdoti di Cristo son da reputarsi Padri e Maestri de' Re, de' Principi, e di tutt'i Fedeli, in questo Sacerdozio è che ripongo la mia forza, e non in altro.

Mi dite di aver fatti Pontificali nelle chiese di vostra giurisdizione senza vostro permesso, come pure delle Benedizioni e Processioni, ed io vi rispondo che non ho altrove pontificato che in S. Francesco di Paola chiesa di regia giurisdizione, ed in S. Lorenzo Maggiore chiesa di diritto patronato del Municipio di Napoli, e dov'era presente il Luogotenente di S. M. che secondo la citata Bolla *Convenit*, o vi assiste il Re, o il Pro-Re il

cappellano Maggiore può usare de' Pontificali, ancorché Chiesa di aliena giurisdizione. Quanto poi alle Processioni debbo dirvi che quelle da me autorizzate furono fatte ne' luoghi della mia giurisdizione con vero rito religioso, e con edificazione de' Fedeli, mentre il Reverendo Parroco di Resina invase la Regia giurisdizione, ed io non me ne son doluto. Esclamate sempre nella vostra, che per mia opera la chiesa di S. Francesco di Paola sia divenuta un ritrovo di Frati Apostati: a questa lamentanza io non rispondo, perché per le stampe vi si è risposto abbastanza. Aggiungete pure, tra Voi ed i Cappellani Maggiori pro tempore, vi è stata sempre armonia, e che io sia come il pomo della discordia, e la pietra dello scandalo. Ma qui conviene che vi dica quanto da me si è operato a vostro riguardo. Moltissimi Sacerdoti del vostro Clero son da me venuti per essere incardinati, ed io nol feci; molti de' vostri Chierici son da me ricorsi per essere aggregati nel Regio Clero, ed io mi ricusai, molti vostri Preti vennero da me per essere adoperati nella pratica de' Santi Spirituali esercizi; ed io veggendoli Confessori della vostra Archidiocesi per vostro riguardo li ho preferiti a tanti altri Ecclesiastici lodevoli per costume e per scienza. In che dunque io sono discorde dagli altri Cappellani Maggiori? non attentai le vostre giurisdizioni, non ho dispregiato il vostro Clero, non conculcai i vostri diritti, ho avuto sempre quel rispetto che si deve alla vostra Altissima Dignità, quale dunque è la discordia tra Voi e me? Come io sono la pietra dello scandalo? Forse perché raccolgo in casa mia qualche Prete povero, bisognoso, e che addimanda pane, e vestimento? E non è la casa del Vescovo, la casa dell'ospitalità, ed il rifugio del povero?

Da ultimo aggiungete che son mosso da laici, o da qualche Ecclesiastico. In tutte le mie operazioni, Eminentissimo, non tengo altri a guida che i Libri Santi, le Apostoliche tradizioni, ed i Padri della chiesa; fuori di questi, io non conosco altri consiglieri.

Voglio sperare quindi che queste mie umili ragioni e fatti da me allegati siano da Voi, Eminentissimo, raccolti con animo benigno, e che vi dissipano quella nebbia nell'animo, la quale non procede dal vostro cuore sincero e caritativo, ma da false e bugiarde relazioni di quei seminatori di discordie e di malvagi dadi, i quali certamente invece di procurare il bene della Religione Cattolica, procacciano il male e lo sturbo delle coscienze de' Pastori e de' Fedeli. La vostra lettera con quella confidenza che l'avete a me mandata, con la stessa io la conservo; considerandola come un atto fratellevole tra Voi e me: che se poi per opera de' suddetti seminatori di discordie, la medesima si divulgasse, come riguarda gl'interessi di Regalia e del Governo, io sarò costretto contro mio volere, darne partecipazione al governo medesimo.

Vi prego intanto ad esser certo che io avrò sempre per Voi piena osservanza, e rispetto profondo col quale mi profferò [...]

VI. Lettera di Riario Sforza a Caputi, Roma 29 gennaio 1862. *Copia* (A.S.V., A.C.C., Archivio Segreto, *Varia* 1800, ex-b. 4).

Monsignore,

L'inconsiderato Vostro riscontro alla mia lettera del 3 giugno del passato anno, il niun frutto ottenuto in quella lettera, e amorevolmente come fratello nell'Episcopato; e molto più il niun ascolto all'ammonimento autorevole e palese indirizzatovi dal Capo della Chiesa per mezzo del Card. Prefetto della S. Congregazione del Concilio in data 28 febbraio 1861: questi fatti tristi e dolorosi non mi lasciano luogo a sperare, anche in

seguito, meno spiacevole risultamento della mia corrispondenza con Voi. Aspetto solo dalla potente e misericordiosa mano di Dio la opportuna provvidenza che liberi la mia tribolata Diocesi dagli scandali, e dai mali, che io lamentava nella succennata mia lettera del 3 giugno. Pur troppo la Vostra condotta dappoi in qua, non solo ha confermato quel danno, ma si adopera anzi di renderlo sempre maggiore: dovrei perciò astenermi dallo scrivervi, non avendo motivo da credere, che la mia voce possa avere forza per richiamarvi a più rispettoso e conveniente procedere. D'altra parte, Monsignore, io sento il dovere di alzar la voce allorché si fanno più gravi pericoli che dai lupi soprastano al mio gregge, da qualunque parte essi vengono, e Voi non dovete ignorare che questo mio debito ha per oggetto non solo di avvisare le pecorelle che si affidano a star sicure nella vigilanza del Pastore, ma di non fare altresì, che i lupi avendo per nulla il Pastore, prendano maggior audacia a dilaniare la povera greggia.

Voi m'invitate a sì ingrata palestra colla vostra lettera data alla stampa in Napoli il giorno 4. del corrente mese, e da me letta son pochi dì; colla quale, incauto, Voi dichiarate di accettare la nomina di presidente onorario di tutte le così dette Associazioni clerico-liberali italiane. Sconsigliato divisamento da Voi mandato ad effetto vivendo in mezzo al mio popolo, e sotto gli occhi del mio Clero, la di cui condotta dovrebbe esser per Voi un rimprovero senza scusa. Io adunque non posso star cheto innanzi al Vostro infedele procedimento a mio riguardo. Io debbo affrontare l'incursione molesta dell'ovile per quanto forte voglia credersi per potenza, e favore terreno, e Voi, come ogn'altro cattolico, dovete riconoscere come giusto e di mio dritto se Vi domando conto di quel che in opposizione del mio ministero Voi praticate, vivendo nella mia Diocesi; debito Vostro essendo, di dare agli altri esempio di rispetto e di docilità pel Pastore, nella di cui Diocesi, quantunque senza alcun motivo canonico, Vi trovate di vivere.

Ora Voi non potete ignorare, Monsignore come già da molti mesi, io detti fuora pubblica ed intera disapprovazione della illegittima e scandalosa associazione che fin d'allora cominciavi ad introdurre in Napoli per fatto di una riunione di varii Sacerdotei estranei alla mia Diocesi. Apertamente io dichiarava se non fosse lecito ad alcun Sacerdote il prendervi parte, con diffidare altresì nella mia Diocesi qualunque specie di associazione Ecclesiastica o Religiosa che venisse fuora, senza il necessario mio permesso. Quel mio grido, però, se valse a sostenere i Sacerdotei del mio buon Clero nella via della verità e del dovere, non valse a ritenere dal procedere innanzi quella perversa unione, già iniziata sul fondamento della Satanica indipendenza, e della licenza delle passioni. Cresciuti anzi, man mano gli addetti a quella combriccola, in proporzione del favore dei tempi avversi all'idea cattolica, e dell'aprirsi più facile la via a stringersi fra loro gli sviati e corrotti ecclesiastici di tutta Italia, col crescere della guerra al Romano Pontefice Capo della Cattolica Chiesa e alla dottrina che Esso insegna, vedemmo stabilirsi nelle varie Città della Penisola, altre associazioni anticattoliche, o meglio direbbesi, comitati a modo di Setta, sul modello di quella che introdotta in Napoli fin da principio fu da me biasimata. Associazioni, che se intrinsecamente fan professione di sprezzare l'autorità dei Pastori della Chiesa nulladimeno, per opportuno riguardo al comune senso cattolico degl'Italiani, sentivano il bisogno di aver con essi, almeno il nome di un Vescovo.

Io lo spero, Monsignore, il vostro cuore non avrà consentito a quel trionfo dell'empietà, quando innanzi tutto l'Episcopato Italiano fedele ai suoi doveri. Voi solo con

miserabili parole annunziaste a quelle conventicole di falsi apostoli, di credervi onorario di quella presidenza, e che sentite il debito di ringraziare l'adunanza senza fine facendo notare che la Vostra elezione è stata unanime, e che Voi non avete merito a tanto. E sì enorme scandalo Voi lo avete dato nella mia Diocesi? Ivi, per mio grande tormento, un Vescovo volontariamente dimorando lungi dalla sua residenza, ha potuto dare un esempio di tanta viltà, e di tanta sconoscenza dei propri doveri? Dirdi onorato perché fatto capo della riunione di preti seguaci di Giuda, che Cristo calpestando nel Suo Vicario, che la Chiesa conculcano nei suoi dommi, nella Sua morale, nella Sua disciplina, nelle Sue pratiche, e che volendo al solo arbitrio privato ridurre ogni fondamento della Religiosa credenza, e della regola della vita pratica del cristiano, si fanno a disprezzare l'autorità e l'insegnamento dei Vescovi, e del primo dei Vescovi il Romano Pontefice, mentre poi i loro errori vorrebbero che come Canonici si tenessero da tutti? E per Voi, che solo eravate sì debole da poter dar tanto scandalo, non ebbe forza Monsignore, di reggervi e di non farvi cadere l'esempio di tutti gli Altri Vescovi d'Italia, presso dei quali l'empia associazione ha posto piede, ed i quali tutti furono solleciti di condannarla al cospetto del mondo, e di smascherarne le astuzie? Il solo nome che si danno, fa chiaro, come quegli infelici associati hanno appieno dimenticato che l'esser di Sacerdote porta con sé di esser liberale nel senso della vera libertà di Gesù Cristo, e Italiano senso di amor di patria cattolica, senza bisogno di altro aggiungere al nome di Clero Cattolico che dice già tutta la vera dottrina di Gesù Cristo, e però quegli epiteti creduti necessari dicono invece chiaramente di quale liberalismo ed italianismo voglia intendersi, di quello cioè che vorrebbe farsi credere cattolico, ma insegnando esso al Papa, e col Papa a tutto l'Episcopato, cosa debba credersi, ed operarsi in questa vita per salvarsi.

Questo è, Monsignore, la tendenza di quel Giornale preso da Voi, e dalla condannata associazione, come organo dei loro pensieri, e delle loro idee. I numeri di quel periodico che prende nome dalla Colonna di fuoco, dal primo fino all'ultimo, niuno escluso, danno ragione di esser convinto, senza tema di errare che i suoi promotori hanno in mira soltanto, di far che il popolo cristiano venga illuso, ingannato, e tratto a falsissimi errori. Voi dite che essi si propongono di guidare gli altri nel cammino del Vangelo. Ma di qual Vangelo? Non certamente di quello di Gesù Cristo, che dice, che coloro i quali non ascoltano la Chiesa, si abbiano a tenere siccome etnici e pubblicani. E Voi ben capite il significato di queste parole. Ora, ascoltano essi la Chiesa, mentre si ridono delle censure della Chiesa, sprezzano gli inviti suoi, calpestando le sue parole? Vezzo antico egli è questo degli eretici, il chiamarsi essi soli seguaci del Vangelo, nutrendo frattanto in seno un odio diabolico alla legge morale di Gesù Cristo, al suo Vicario qui in terra ed ai Pastori della Chiesa. Ecco il progresso cui tende il periodico, organo dell'associazione di cui Voi siete stato nominato presidente.

E se la nebbia della dottrina di quell'associazione di Clerici-liberali-italiani professata nel giornale che ne riceve l'aspirazione, Vi ha tolto il lume della mente da non vederne l'empietà, non meno siete stato tratto nel laccio dell'errore sulle qualità dei componenti quell'associazioni, allorché vi fate a dire nella vostra lettera che essa è composta da uomini spettabilissimi per pietà e per costumi. Io non entro nel segreto delle coscienze, ma dalle loro bestemmie stampate nel giornale, che pubblicano, tutt'altro dovranno dirsi che pii. E poi che uomini sono coloro? Frati Apostati della loro religione,

Preti sospetti nelle loro Diocesi, dai loro Vescovi, Parrochi, e Curati renitenti agli ordini superiori, Canonici dimentichi del loro dovere. Tutta gente mal veduta e niente stimata dal popolo cristiano, ed in sospetto benanco al civile governo che li favorisce, perché gli far giuoco nelle presenti condizioni in cui versa. Falsi Ministri di Dio che han preso di mira la mia Diocesi, ove operando senza fede e senza legge, si son ivi riuniti col maligno disegno di sconvolgerne l'ordine e la disciplina. E se non è questo il tempo nel quale io come Arcivescovo debba piangere non solo, ma predicare altresì ed alzar la voce contro il divulgarsi nella mia Diocesi una sì empia mortifera dottrina, e contro la scandalosa vita di per dir che sia giunto quel tempo? Ah Monsignore, se Voi non avete la disgrazia di soggiacere ai consigli di quei falsi dottori, che altra volta spinsero Giuda al tradimento, vedreste come veggio io, la necessità, l'obbligo, l'opportunità nella mia posizione, di dichiarare apertamente a Voi ed ai Vostri addetti, e nel tempo stesso render noto a tutta la mia Diocesi, il mio biasimo e la mia disapprovazione, contro sì enormi scandali ed ingiurie, che si fanno alla Chiesa ed al mio Clero, sotto la Vostra presidenza ed in mezzo al mio gregge.

Sì; confermando il biasimo da me già dato a quella arbitraria ed anticanonica unione di ecclesiastici, ed uniformandomi a quanto dai miei Confratelli Vescovi di altri paesi d'Italia è stato fatto per simili associazioni, disapprovo e condanno questa associazione Clerico-Liberale, o di mutuo soccorso che voglia dirsi, introdotta in Napoli; e di cui ora la Signoria Vostra Illustrissima e Reverendissima dice di aver accettato di esser il presidente. E ciò in corrispondenza del divieto da me già dato a qualunque ecclesiastico che trovasi nella mia Diocesi, di prender parte senza mio permesso a qualunque associazione ecclesiastica non approvata da me: come per qualunque associazione che fosse politica, e però di sua natura non coerente alla qualità del Sacro Ministro.

Biasimo altresì e condanno egualmente il Giornale la Colonna di fuoco, degno organo di tanta infamia: succo velenoso di una vera razza di vipere, alle quali meglio che farne l'elogio prodigato nella vostra lettera di accettazione, dovrete dire: Imparate o fratelli a pensare alla vita futura. Veri scribi e farisei che svillaneggiano il Divin Maestro, anche dopo di averlo posto sulla Croce, e tentano di distruggerne il regno. Gesù Cristo è via, e quel giornale ne attraversa la via ai fedeli: Gesù Cristo è verità, e il Vostro giornale maschera la verità, la occulta, la corrompe, la falsa: Gesù Cristo è vita, e il Vostro giornale propina la morte. Vera colonna di fuoco d'inferno, che brucia e distrugge, bestemmiano Iddio, ed il Suo Santo Sacerdozio.

Faccia il Padre delle Misericordie, che queste mie dichiarazioni o proteste, non tornino vane per Voi e per coloro che dicendosi Vostri dipendenti, sentiranno da Voi ripetere, a nome mio, il mio giudizio sui loro trascorsi. Io prego Iddio che serva questo mio biasimo a fare che voi tutti invece di progredire insieme in una via di errore e di perdizione, facciate rimuovere un tanto scandalo, indurre que' travati a tornare nel buon sentieri, ed almeno avvertire i fedeli di guardarsi dalle false massime, che insegnano o dal malo esempio, che danno. Affine di agevolare questo esame di richiamare alla mente la dignità del vostro Sacro carattere, e di compensare, con altrettanta edificazione di vita, lo scandalo fin oggi dato alla mia Diocesi ed alla Chiesa tutta.

L'oggetto che mi son proposto con questa mia lettera, Vi farà prevedere, Monsignore, che io senza esitazione non tarderò a renderne pubblica il contenuto, mentre mi dico [...].

VII. Lettera di Riario Sforza a Caputi, Roma 27 luglio 1862. (A.S.V., A.C.C., Archivio Segreto, *Varia* 1800, ex-b. 4. [...])

Né può V. S. aver dimenticato, benché la dissimuli, quella verità che con voce anche più autorevole della mia, le fu annunciata dalla Sacra Congregazione del Concilio, cioè che la pretesa giurisdizione di cappellano maggiore, di che ella si crede investita, e all'ombra della quale vien commettendo tanti abusi nella mia diocesi, non esiste affatto nella sua persona, ed è una sacrilega larva, che il nemico di Dio mantiene a danno delle anime ed a strazio delle cose sacre. Epperò da qualunque lato si guardi il fatto, non vi è pretesto che possa scusarne l'aperta ingiustizia. Ed io farei ingiuria all'evidenza, se insistessi a chiarirla con più lunghe parole. [...]

Con fraterna carità piuttosto fo appello al senso ed al cuore della S. V. perché voglia ritrattare l'abuso commesso nel suo nome, ed iniziare con questo magnanimo atto un rinsavimento tanto caldamente implorato dalle lagrime del Santo Padre, e dalle preghiere di tutto l'Episcopato Cattolico. Che se ella preferendo la sua amicizia con i nemici di Dio, alla pace colla sua coscienza resterà, come altre volte, sordo alle mie rimostranze, queste certamente troveranno ascolto presso i miei fedeli ...

Maria Luisa Tacelli
Università del Salento
marialuisa.tacelli@unisalento.it

I due cataloghi delle ‘leges damnatae’ al crocevia del diritto europeo

È grazie all'utilissima segnalazione dell'amico Peter Gröschler di Mainz che sono riuscito a reperire una lettura ottocentesca – ulteriore rispetto a quelle che avevo individuato nella presentazione della traduzione critica dell'opera del van Eck¹ – grazie alla quale è possibile lumeggiare ancor meglio il significato storico e culturale del ‘doppio catalogo’ delle *leges damnatae*.

Oltre alle ‘Anmerkungen’ che il Walch aveva redatto, nel 1802, alla *Hermeneutica iuris* dello Eckard², nonché all’*Einleitung* dello Spangenberg³, che risale al 1817, le *leges damnatae*, ovvero le croci dei giuristi europei, sono prese in considerazione, infatti, anche nel primo tomo della *Römische Rechtsgeschichte* del Rudorff⁴, cui si devono alcune interessanti osservazioni.

Ma andiamo per ordine.

Gli esametri verosimilmente medievali – come anch’io ipotizzo⁵, pur senza una prova concreta in tal senso: probabilmente, è più corretto dire, semmai, che questi versi presuppongono la Glossa e la sua circolazione in Europa – che individuano i testi del *Corpus iuris* considerati in assoluto più problematici, riportati integralmente, per quel che io sappia, nel solo frontespizio della pressoché sconosciuta dissertazione dottorale – discussa il 16 aprile 1697 a Praga – di Kryštof Böhme⁶, elencano

¹ C. van Eck, *Le sette leggi dannate delle Pandette. Ovvero, le croci dei giuristi*, presentazione, traduzione critica e testo a cura di R. Fercia, Pisa 2020, 11 ss.

² C.H. Eckard *Hermeneutica iuris* recensuit perpetuisque notis illustravit C.F. Walchius, editio nova auctior et emendatior curante C.W. Walch, Lipsiae, in libreria Weidmanniana, 1802, accessibile liberamente nel portale «Google Libri», <https://books.google.it/>, al libro I, cap. 3, *De Latinitate et stilo veterum iurisconsultorum*, 178 s. (si tratta appunto delle nelle ‘Anmerkungen’ del Walch al § 94).

³ E. Spangenberg, *Einleitung in das römisch-justinianeische Rechtsbuch oder Corpus juris civilis Romani*, Hannover 1817, 43 e nt. 53, accessibile liberamente nel portale «Google Libri», <https://books.google.it/>.

⁴ A.F. Rudorff, *Römische Rechtsgeschichte. In zwei Banden zum akademischen Gebrauch*, I, *Rechtsbildung*, Leipzig 1857, 340, accessibile liberamente nel portale «Google Libri», <https://books.google.it/>.

⁵ Come prima di me G.C.J.J. van den Bergh, *Die holländische elegante Schule. Ein Beitrag zur Geschichte von Humanismus und Rechtswissenschaft in den Niederlanden 1500-1800*, Frankfurt am Main 2002, 178.

⁶ *Dissertationes juridicae canonico-civiles Ad certos Canones, Capitula, & Leges Utriusque Juris, praecipue ad 12. Leges famosiores, partim, ut vocant damnatas, partim subtiles & utiles, his versibus comprehensas [...] pro consequenda in utroque jure laurea publice propugnandas su-*

complessivamente dodici *leges*, contenute tanto nel Digesto, quanto nel Codice:

Damnatur Mater, damnatur Lectaque, Frater:
Damnatur Gallus, damnatur Filius, Ejus.
Famosa et bona lex est Vinum, Non dubiumque:
Lex Quoties, lex Rem, lex Barbariusque Philippus:
Lex Diffamari petit his etiam associari.

Questo catalogo – chiamiamolo così – ‘tradizionale’ sembra potersi distinguere in due nuclei fondamentali: da una parte i primi due versi, che individuano sei leggi ‘*damnatae*’; dall’altra gli ultimi tre – derivanti secondo me da un nucleo recenziore, verosimilmente formatosi in un’area geografica europea differente⁷ – che ne ricordano altre sei come ‘*famosae*’, difficilmente ignoti, peraltro, al van Eck, in quanto ad essi egli attinge per la ‘ricollocazione’ della legge Vinum.

Il primo nucleo di questa versificazione elenca, dunque, come oggetto di *damnatio* le *leges Mater*, 19 ff. *de inofficioso testamento* (Paul. 2 *quaest.* D. 5.2.19); *Lecta*, 40 ff. *de rebus creditis* (Paul. 3 *quaest.* D. 12.1.40); *Frater* (a fratre), ff. 38 *de conditione indebiti* (Afr. 9 *quaest.* D. 12.6.38); *Gallus*, 29 ff. *de liberis et postumis heredibus instituendis vel exheredandis* (Scaev. 6 *quaest.* D. 28.2.29); *Filium* (al nominativo, per ovvie ragioni di coerenza sintattica, nel secondo esametro), 24 C. *familiae erciscundae* (Imp. Diocl. et Max. AA. et CC. Socrati C. 3.36.24); *Ejus*, 41 ff. *de rebus creditis* (Afr. 8 *quaest.* D. 12.1.41).

scepit Christophorus Bernardus Böhm, Bohemus Laubnensis, Artium Liberalium et Philosophiae Magister, SS. Theologiae Baccalaureus, Juris Utriusque Candidatus, Anno MDCXCVII. die 16. Mensis Aprilis, horis postmeridie consuetis, accessibile liberamente nel portale «Google Libri», <https://books.google.it/>.

⁷ Avvalora questa ipotesi la traccia, in una corrispondenza di Grozio dell’estate del 1601 (edita a cura di Henk Nellen nel 2001 e consultabile nel portale della DBNL, la «Digitale Bibliotheek voor de Nederlandse Letteren», <https://www.dbnl.org/>, a questo url: https://www.dbnl.org/tekst/groo001brie17_01/groo001brie17_01_0009.php), di un commento ideato da quest’ultimo in età giovanile – ma rimasto inedito: van Eck non lo conosce, pur evocando Grozio nei commenti a D. 17.2.69 ed a D. 28.2.29 – alle ‘sei’ *leges damnatae* del *Corpus iuris*: «In iure – quanquam plus temporis forensi actioni quam nuda scientiae exercitio tribuendum existimem – tamen haec, si fata sinent, lucem non effugient, ne quis posthac criminetur nos Musarum deliciis inescatos Themidis non frequentasse sacrarium. Commentarius in sex leges difficillimas, quas damnatas vocant, iam ante biennium absolutus». Sul punto cfr. H. Nellen, *Hugo Grotius. A Lifelong Struggle for Peace in Church and State, 1583-1645* (trans. from the Dutch by J.C. Grayson) Leiden-Boston, 2014, 59; R.W. Lee, *The Introduction to the Jurisprudence of Holland (Inleiding tot de Hollandse Rechts- Geleertheyd) of Hugo Grotius*, in *Transactions of the Grotius Society*, XVI, 1930, Problems of Peace and War, Papers Read before the Society in the Year 1930, 31. Riterrei dunque che Grozio si riferisse all’elenco contenuto nei primi due esametri riportati dal Böhm; se ciò è vero, il catalogo delle ‘sette’ leggi dannate è un’invenzione del van Eck (o, meglio della scuola in cui si riconosceva, e dunque della scuola di Johannes Voet).

Il secondo nucleo, quindi, accosta alle *leges 'damnatae'* una seconda serie di *leges* etichettate – lo dicevamo – come '*famosae*': si tratta delle *leges* Vinum, 22 ff. *de rebus creditis* (Iul. 4 *ex Minicio* D. 12.1.22); Non dubium, 5 C. *de legibus et constitutionibus principum* (Impp. Theod. et Valent. AA. Florentio pp. C. 1.14.5); Quoties, 15 C. *de rei vindicatione* (Impp. Diocl. et Max. AA. et CC. Aurelio Proculino C. 3.32.15); Rem, 2 C. *de rescindenda venditione* (Impp. Diocl. et Max. AA. Aurelio Lupo C. 4.44.2); Barbarius Philippus, 3 ff. *de officio praetorum* (Ulp. 38 *ad Sab.* D. 1.14.3); Diffamari, 5 C. *de ingenuis manumissis* (Impp. Diocl. et Max. AA. et CC. Crescenti C. 7.14.5).

Qualche anno prima che il Böhm si addottorasse, però, la dissertazione di Cornelis van Eck, discussa a Leiden il 18 giugno 1682, prospettava un catalogo alquanto differente, limitato – secondo me per ragioni collegate alla simbologia del numero – a sette testi tratti esclusivamente dal Digesto⁸: fra le *leges* evocate nei primi due esametri, il giurista olandese sceglie Lecta, Frater e Gallus, e lascia da parte Mater, Filium ed Ejus; tra quelle individuate negli altri tre, esamina la legge Vinum e inserisce *ex novo* le leggi Centum Capuae, 8 ff. *de eo quod certo loco* (Afr. 3 *quaest.* D. 13.4.8), Cum societas, 69 ff. *pro socio* (Ulp. 32 *ad ed.* D. 17.2.69), e Periculi pretium, 5 ff. *de nautico foenore* (Scaev. 3 *resp.* D. 22.2.5).

Come osservava Raffaello Ricci nel 1892, i due cataloghi non sono corrispondenti, ma la riflessione scientifica evocata – Eckard-Walch e Spangenberg – non sembra averne consapevolezza⁹.

Il Walch, nelle 'Anmerkungen' all'opera dell'Eckard, riporta i primi due esametri trascritti nel frontespizio della tesi del Böhm, ma contestualmente li collega alla tesi del van Eck, che concerne appunto un diverso elenco; e così pure lo Spangenberg, come se, nel corso dei secoli, i versi creati per ricordare tra serio e faceto le croci dei giuristi fossero divenuti più oscuri delle croci stesse.

È dunque significativo che alla metà dell'Ottocento il Rudorff, allievo di Savigny, cerchi di dare una spiegazione alla diversità tra i due cataloghi.

«Eine andere Bewandniss hat es» – scrive il Rudorff discutendo dell'autorità della Glossa – «mit den Schwierigkeiten der Interpretation, welche die Glosse nicht ausschliessen: Für unerklärbar (*Leges damnatae*) galten die Glossatoren 6 Stellen», cioè i passi indicati nei primi due esametri riportati dal Böhm. Gli ultimi tre esametri paiono ignorati: egli però, ben significativamente evidenziava come «erst in neuerer Zeit hat man von *septem cruces Iurisconsultorum* oder

⁸ Diligentemente trascritti da R. Stammler, *Aufgaben aus dem römischen Recht zum selbstthätigen einarbeiten in das System des römischen Privatrechts*, Leipzig 1901, 243 ss.

⁹ *Sunto dei verbali delle riunioni dell'Istituto*, in *BIDR.* 5, 1892, 46 s.

leges damnatae gesprochen», evocando al riguardo la dissertazione dottorale del van Eck.

È dunque con Rudorff, alla metà dell'Ottocento, che la scienza giuridica europea riacquista una certa consapevolezza circa la tradizione di queste *leges* problematiche: è lui, pur ignorando nel loro complesso i cinque esametri che figurano nel frontespizio della tesi del Böhm, ad individuare chiaramente i passi evocati nei primi due.

Le fonti di Rudorff, con ogni probabilità, erano Spangenberg e le 'Anmerkungen' del Walch, come può desumersi dalla circostanza che gli apparati coincidono esattamente nella citazione di van Eck sia dall'edizione del 1682 sia dalla sua riproposizione nel *Supplementum novi thesauri juris civilis et canonici* di Gerard Meerman, edito postumo a L'Aja nel 1780, Apud Nicolaum van Daa-len¹⁰: il che ci riporta ancora all'Olanda.

Forse anche Spangenberg, almeno per come prospetta la veste grafica del suo testo, percepiva – quanto meno sul piano 'numerico' – la differenza tra l'elenco 'medievale' e quello 'olandese', ma non sembra avesse interesse a comprenderne le ragioni: non escluderei allora che Rudorff intendesse più che altro precisare un qualcosa di implicito nel discorso di Spangenberg.

Ma Rudorff è proiettato nel futuro molto più di quanto a volte s'immagini, e per lui van Eck è già 'storia': il tentativo preleneliano – che risale al 1869 – di ricostruire l'editto perpetuo, al di là dei rilievi censori del Maestro di Friburgo, colpisce per la contemporaneità del progetto di ricerca¹¹.

Comunque sia, è sicuramente la svolta olandese a riconfigurare il catalogo.

Il nuovo 'catalogo olandese', infatti, non coincide con quello medievale, e configura una silloge che, pur tenendo conto dei cinque esametri 'tradizionali', individua altre *crucis* accostate in modo tale da creare una specifica attenzione per questioni di immediato impatto pratico, tutte collocate nel Digesto.

La scelta del van Eck, più precisamente, prende in considerazione l'accordo associativo per l'approvvigionamento ai mercati alimentari – la legge Cum societas: secondo me, nella visione del van Eck si tratta di una sorta di scopo mutualistico *ante litteram*, ma il passo va oggi letto nel senso che «uno dei soci si era riservato, per così dire, il diritto di riscattare le quote degli altri ad un prezzo determinato, ed Ulpiano discuteva dell'azione spettante a questi ultimi, ove, effettuato il riscatto, il prezzo non venisse pagato, optando per il concorso

¹⁰ Anche quest'opera è accessibile liberamente nel portale «Google Libri», <https://books.google.it/>.

¹¹ A.F. Rudorff, *'De iuris dictione edictum'. Edicti perpetui quae reliqua sunt*, Lipsiae, 1869, accessibile liberamente nel portale «Google Libri», <https://books.google.it/>.

fra l'*actio venditi* e l'*actio pro socio*»¹² – nonché un aspetto particolare della disciplina delle successioni per causa di morte, ovvero la problematica legge Gallus, che contiene una rielaborazione parafrastica¹³ di una *quaestio* di Scevola in tema di revocazione del testamento per sopravvenienza di discendenti, per la cui interpretazione il giovane giurista non poteva disporre, come è consentito all'attuale esegeta, del Gaio veronese¹⁴; ma soprattutto sviluppa l'esposizione intorno al tema della centralità del *creditum*: ben cinque delle sette *leges damnatae* concernono, infatti, il mutuo (mutuo di derrate, la legge Vinum; mutuo endofamiliare, la legge Frater), la disciplina dell'ammortamento in rate costanti comprensive di capitale ed interessi risultante dalla semplice interpretazione del rapporto tra *conventio* e *stipulatio* (legge Lecta), il regime del pagamento da eseguirsi in luogo determinato e la sua garanzia (legge Centum Capuae) ed, infine, i casi della maggiorazione dell'interesse nell'ipotesi di finanziamento implicante uno specifico rischio per il finanziatore (legge Periculi pretium).

Come nella coeva pittura olandese, van Eck va alla ricerca delle 'forme giuridiche del quotidiano'¹⁵: il futuro *professor iuris hodierni* dell'Università di Utrecht¹⁶ è una delle prime figure di giurista contemporaneo attento alla storia per interpretare le istanze del presente.

Ed i dipinti del van Eck più convincenti sono forse proprio i commenti – freschi come quelli di un grande esegeta contemporaneo – alle leggi Lecta e Frater.

Nella sua opera giovanile, ed in particolare in queste ultime due letture, si fondono le raffinate istanze – filologiche come sistematiche – della scienza dei Culti con la visione pratica dell'Usus modernus che, proprio sul finire del XVII secolo, esprimeva il miglior prodotto della recezione del diritto romano in Germania, dove il Rechtskammergericht del Sacro Romano Impero, dal 1495, adoperava il diritto romano seguendo le grandi linee tracciate dai commentatori trecenteschi¹⁷ i quali, pur muovendo dalla Glossa accursiana, lasciavano l'approccio puramente lemmatico che connotava quell'esperienza dugentesca –

¹² M. Talamanca, voce *Società (dir. rom.)*, in *Enc. dir.*, XLII, Milano 1990, 844, nt. 326.

¹³ Cfr. per tutti O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis*, II, Lipsiae 1889, col. 276.

¹⁴ Ed in particolare di Gai 2.130-134: cfr. ampiamente, su questi aspetti, F. Lamberti, *Studi sui 'postumi' nell'esperienza giuridica romana II. Profili del regime classico*, Milano 2001, 137 ss. e 163 ss.

¹⁵ Parafrasando il titolo della ricerca di T. Todorov, *Elogio del quotidiano. Saggio sulla pittura olandese del Seicento* (trad. it. di R. de Mambro Santos de *Éloge du quotidien. Essai sur la peinture hollandaise di XVII^e siècle*, Paris 1997), Sant'Oreste-Roma 2000, *passim*.

¹⁶ M. Ashmann, *Eck, Cornelis van (1662-1732)*, in *Juristen. Ein biographisches Lexicon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, herausgegeben von M. Stolleis, München 1995, 186.

¹⁷ Cfr. C.A. Cannata - A. Gambaro, *Lineamenti di storia della giurisprudenza europea*, II, *Dal medioevo all'epoca contemporanea*, Torino 1989⁴, 192 ss.

peraltro mai venuta meno, dato che prima della diffusione delle attuali edizioni critiche il giurista europeo, come è ovvio e naturale, adopera sistematicamente il *Corpus iuris* glossato – per andare alla ricerca, forti della logica tomistica, della *ratio legis*.

L'attenzione alla filologia, e dunque al testo del *Corpus iuris* visto come problema in sé; il connubio tra *ratio legis* e ricerca del sistema; il ricorso alla logica cartesiana sotto l'influsso spinoziano dell'applicazione alle scienze umane del metodo proprio delle scienze matematiche e naturali sono il quadro per consente di comprendere il significato culturale e pratico della tesi dottorale del van Eck.

Riccardo Fercia
Università di Cagliari
ricfer@unica.it

La lex lecta e il mutuum cum stipulatione nel pensiero di Paolo. Riflessioni tra le pagine di van Eck

I. Premessa

Nel leggere le pagine di van Eck dedicate alle cd. ‘leggi dannate delle Pandette’ nella recente opera di traduzione e commento di Riccardo Fercia¹, v’è una riflessione che, tra tutte, colpisce l’interprete in modo particolare. Si tratta della disamina relativa alla famosa *lex lecta*, attribuita al giurista Paolo e conservata in D. 12.1.40: una fonte così controversa da essere passata alla storia con l’epiteto di *lex lecta «sed non intellecta»*² e da essere considerata la «*precipua*» tra le *leges damnatae*³.

Cionondimeno, va altresì riconosciuto alla nostra *lex* un fascino fuori dal comune, in primo luogo perché rappresenta⁴ una delle rare testimonianze pervenute nel Digesto che consentono di calarsi a fondo nel mondo degli affari dell’età classica (che van Eck pare significativamente collegare a quello della sua epoca)⁵ e di percepire così la capacità del *mutuum cum stipulatione* di assumere contorni estremamente articolati, combinandosi con ulteriori *stipulationes* e *pacta*, al fine di adattarsi al meglio alle concrete esigenze delle parti.

Ma il fascino che la *lex lecta* ha continuato a sprigionare nei secoli risiede soprattutto nella questione giuridica che essa pone, vera e propria sfida per gli interpreti delle diverse epoche: tanto per i giuristi del *consilium principis* di Settimio Severo, che per primi furono chiamati a fornire una soluzione in

¹ C. van Eck, *Le sette leggi dannate delle Pandette. Ovvero, le croci dei giuristi*, R. Fercia (presentazione, traduzione critica e testo a c. di), Pisa 2020.

² van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 67, riferisce dell’uso di tale denominazione da parte di «quasi tutti i *doctores*», presumibilmente perché, essendo questa di uso corrente ai suoi tempi, si era ormai perso il ricordo di colui che la aveva coniata.

³ Come ricordato da Fercia, in van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 30, è di C. van Bynkerschoek, ad *L. Lecta XL. Dig. de Reb. credit. si cert. pet. liber singularis & Dissertatio de Pactis Juris stricti contractibus incontinenti adjectis*, Lugduni Batavorum 1699², 3.

⁴ Insieme a D. 45.1.126.2 (sul quale *infra* § IV.2).

⁵ Come posto in luce ancora da Fercia, in van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 31 s. e 75, il suddetto collegamento non solo appare evidente in occasione dell’esame di D. 12.1.40, laddove van Eck tenta di «rappresentare aritmeticamente il valore del *denarius* romano a quello della moneta corrente nelle Province Unite del 1682», ma si ricava, in termini generali, dalla cernita delle *leges damnatae* da lui operata: esse paiono, infatti, tutte legate dal medesimo *fil rouge*, cioè il problema – particolarmente sentito al tempo del nostro studioso – dell’accesso al credito e della remunerazione del capitale.

ordine al modo in cui dovesse essere intesa la complessa fattispecie di mutuo sottoposta alla loro attenzione, quanto per gli interpreti medievali e moderni che con tale soluzione si sono confrontati, nel tentativo di comprenderne a pieno le implicazioni sostanziali e processuali.

Per avere miglior contezza di quanto appena affermato e riscoprire il valore (e per certi versi l'attualità) di alcuni degli spunti di riflessione offerti dal giovane van Eck, nel 1682, in occasione della redazione della sua tesi di laurea, non resta ora che ripercorrere la legge 'più dannata di tutte' e individuare i contorni della fattispecie che ne è oggetto e il nodo esegetico che la caratterizza.

II. *Le peculiarità del mutuum cum stipulatione sottoposto all'auditorium di Papiniano*

Prendiamo le mosse dalla prima parte di D. 12.1.40 (*Lecta est...eius*), nella quale è descritto il mutuo concluso dalle parti.

D. 12.1.40 (Paul. 3 *quaest.*): *Lecta est in auditorio Aemilii Papiniani praefecti praetorio iuris consulti cautio huiusmodi: 'Lucius Titius scripsi me accepisse a Publio Maevio quindecim mutua numerata mihi de domo et haec quindecim proba recte dari kalendis futuris stipulatus est Publius Maevius, spondo ego Lucius Titius. si die supra scripta summa Publio Maevio eive ad quem ea res pertinebit data soluta satisve eo nomine factum non erit, tunc eo amplius, quo post solvam, poenae nomine in dies triginta inque denarios centenos denarios singulos dari stipulatus est Publius Maevius, spondo ego Lucius Titius. convenitque inter nos, uti pro Maevio ex summa supra scripta menstruos refundere debeam denarios trecentos ex omni summa ei heredive eius' [...].*

Paolo, sin dalle prime battute, sembra prendere per mano il lettore e condurlo ad assistere ai lavori dell'*auditorium* del prefetto al pretorio: ci permette così di capire, almeno a grandi linee, le modalità mediante le quali la questione venne affrontata, a partire dalla lettura del documento di rilievo, passando per i momenti salienti del dibattito da esso scaturito, fino a giungere all'individuazione della soluzione più convincente. La *quaestio* presa in considerazione dal giurista muove, infatti, con tutta verosimiglianza, da un caso realmente sottoposto all'ufficio dell'insigne prefetto Papiniano⁶, all'in-

⁶ A riprova dell'insediamento di Papiniano nella carica di *praefectus praetorio*, van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 68, cita un'epigrafe apocriefa, edita in *CIL*. VI.5 11*, che risulta approfondita più di recente da M. Petoletti, *Nuove testimonianze sulla fortuna di epigrafi*

terno del quale Paolo rivestiva probabilmente il ruolo di *adsertor*⁷.

Il frammento riporta i *verba* della *cautio* (evidentemente un chirografo)⁸ letta nell'*auditorium*, la quale si apre con la dichiarazione del debitore, Lucio Tizio,

classiche latine all'inizio dell'Umanesimo (con una nota sul giurista Papiniano e CIL, VI/5, n. 11)*, in *Italia Medievale e Umanistica* 44, 2003, 1 ss., in part. 20 ss. In tale studio, Petoletti confronta i testimoni della tradizione manoscritta che, a partire dal codice *Par. lat.* 6366, dell'inizio del Trecento, determinarono la circolazione e la diversa ricostruzione testuale dell'epigrafe e portano oggi a ritenere che essa sia stata, almeno in parte, falsificata. Ad ogni modo, se si collega l'epigrafe con l'altra, più affidabile, edita in *CIL*. VI.1 228, risalente al 205 d.C., nella quale è parimenti indicato che l'illustre giurista ricopriva la carica di *praefectus praetorio*, appare verosimile che, nel medesimo torno di tempo (fino al 211 d.C., anno in cui, come è noto, muore Settimio Severo), ebbe luogo la discussione descritta nel nostro frammento. Che tale discussione abbia preso le mosse da un caso reale sembra confermato anche dalle recenti considerazioni di D. Dursi, *Aelius Marcianus. Institutionum libri I-V*, Roma 2019, 7 s., il quale ha evidenziato, sulla base di un confronto con altri luoghi del Digesto che, nel nostro frammento, il lemma *auditorium* pare assumere il significato di «aula giudiziaria in cui operava Emilio Papiniano», e D. Mantovani, *Giuristi romani e storia dell'economia antica. Elementi per una dialettica*, in C. Buzzacchi, I. Farnoli (a c. di), *Il diritto allo stato puro? Le fonti giuridiche come documento della società antica*, Milano 2021, 141 ss., in part. 154 e nt. 36, che ha altresì posto in luce che i nomi delle parti riportati in D. 12.1.40 sarebbero fittizi, in quanto sostituiti da Paolo a quelli dei reali protagonisti della vicenda, sulla base di un *modus operandi* già attestato presso il suo maestro Scevola.

⁷ Cfr., per tutti, l'accurata ricostruzione della vita di Paolo condotta da I. Pontoriero, *Una biografia 'enigmatica'*, in G. Luchetti, A.L. de Petris, F. Mattioli, I. Pontoriero, *Iulius Paulus. Ad edictum libri I-III*, Roma 2018, 3 ss., in part. 5, nt. 14, in cui ulteriori fonti e ampi ragguagli bibliografici, e l'importante approfondimento, dedicato al pensiero e al lascito scientifico del medesimo giurista, di M. Brutti, *Iulius Paulus. Decretorum libri tres. Imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum libri sex*, Roma 2020, 3 ss.

⁸ Sul punto le osservazioni di van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 69, per cui «la *cautio*, detta anche *epistula*, nient'altro identifica se non una determinata *formula* e *conceptio verborum* oppure una ricevuta», vanno infatti coordinate con quelle della dottrina a noi più vicina che classifica il documento come chirografo, anche alla luce dell'ampia diffusione, nel corso dell'epoca classica, della prassi di redigere *chirographa* attestanti *mutua cum stipulationibus*. Sul punto, tra i molti, D. Simon, *Studien zur Praxis der Stipulationsklausel*, München 1964, 17 ss.; G. Camodeca, *Tabulae Pompeianae Sulpiciorum (TPSulp.)*. Edizione critica dell'archivio puteolano dei Sulpicii 1, Roma 1999, 133 ss.; P. Gröschler, *Die tabellae-Urkunden aus den pompejanischen und herculanensischen Urkundenfunden*, Berlin 1997, cit., 147 ss.; Id., *Die Konzeption des mutuum cum stipulatione*, in *TR*. 74, 2006, 261 ss.; M.V. Bramante, *Il formulario dei contratti di mutuo nei documenti della prassi*, in C. Cascione, C. Masi Doria (a c. di), *Fides Humanitas Ius. Studii in onore di L. Labruna* 1, Napoli 2007, 465 ss.; E. Jakab, *Chirographum in Theorie und Praxis*, in K. Muscheler (Hrsg.), *Römische Jurisprudenz-Dogmatik, Überlieferung, Rezeption. Festschrift für D. Liebs zum 75. Geburtstag*, Berlin 2011, 275 ss.; A. Cherchi, *Ricerche sulle «usurae» nel diritto romano classico*, Napoli 2012, 14 ss., cui mi permetto di rimandare per ulteriori ragguagli bibliografici.

di avere ricevuto un mutuo di quindici (mila)⁹ dalla cassa¹⁰ di Publio Mevio e di essersi obbligato con *stipulatio* (*stipulatus est Publius Maevius, spondeo ego Lucius Titius*) a restituire a quest'ultimo la suddetta somma, entro le calende future, *proba recte*¹¹. Lucio Tizio dichiara poi di essersi obbligato, sempre con *stipulatio*, a versare al medesimo Mevio le *usurae, poenae nomine*, nella misura dell'1% al mese (*in dies triginta inque denarios centenos denarios singulos*), qualora non avesse restituito il capitale – o non ne avesse garantito la restituzione – al creditore o ai suoi aventi causa (*si die supra scripta summa Publio Maevio eive ad quem ea res pertinebit data soluta satisve eo nomine factum non erit*). Infine, Tizio riferisce di essersi ulteriormente accordato con Mevio (*convenitque inter nos...*) nel senso di restituire la somma indicata in precedenza, a lui o al suo erede, in rate di trecento denari al mese.

Per quanto il contenuto del chirografo qui ripercorso consenta di cogliere i tratti principali dello *Stipulationsdarlehen* concluso dalle parti, vi sono in esso alcuni profili specifici che, ad una prima lettura, non paiono del tutto chiari. Difatti, la somma capitale oggetto del mutuo risulta indicata, in apertura, in maniera generica (*quindecim*), senza che venga precisata l'unità monetaria di riferimento. Tuttavia, tale incertezza viene opportunamente risolta da van Eck¹², in favore dell'ipotesi che si trattasse di una somma di quindicimila denari, tanto in virtù delle successive indicazioni conservate nel frammento (*denarios cen-*

⁹ Che il testo facesse implicitamente riferimento ad una somma di quindicimila è ammesso da van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 69, sulla base di D. 31.88.10 (Scaev. 3 resp.), dal quale risulta l'uso dell'espressione *denaria tria* in riferimento a una somma di tremila denari. Così, infatti, O. Lenel, *Palingenesia Iuris Civilis* 2, Lipsiae 1889, Scaev. 258, come rammentato da A. Spina, *Ricerche sulla successione testamentaria nei responsa di Cervidio Scevola*, Milano 2012, 227 e nt. 179 (ove ulteriore letteratura). Una simile conclusione appare inoltre corroborata dal recente studio di G. Maragno, *I numeri nelle fonti giurisprudenziali*, in E. Lo Cascio, D. Mantovani (a c. di), *Diritto romano e economia. Due modi di pensare e organizzare il mondo (nei primi tre secoli dell'Impero)*, Pavia 2018, 255 ss., in part. 266 ss., che pone in risalto, con un'interessante analisi statistica, come nel Digesto si attestò sovente la presenza di numeri 'nudi' (cioè non accompagnati dalla moneta di riferimento) che sarebbero da riferirsi a multipli di mille.

¹⁰ Così van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 70, il quale sottolinea, sulla base di Sen. Ep. 3.26.8, l'equivalenza tra l'indicazione *de domo* e quella *ex arca* presente in D. 13.5.26 (Scaev. 1 resp.). Si tratta, anche in questo caso, di un'indicazione ampiamente attestata dai documenti della prassi creditizia (in part. TPSulp. 50-59), come evidenziato da Gröschler, *Die tabellae-Urkunden* cit. 298 ss. e 307 ss. e G. Camodeca, *Tabulae* 1 cit. 133.

¹¹ Anche l'espressione *proba recte*, relativa alla somma di denaro da restituire, trova ampio riscontro nei documenti della prassi, tanto che già van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 71, osserva che «i debitori erano soliti promettere generalmente monete 'di buona lega'». Si tratta, pertanto, di un ulteriore aspetto che conferma che la riflessione di Paolo conservata in D. 12.1.40 si riferiva probabilmente a un caso reale (*supra* nt. 6).

¹² van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 69 s.

tenos denarios singulos, denarios trecenos), quanto sulla base delle indicazioni relative a somme in denari conservate in altri passi¹³.

Sciolto questo dubbio, vi sono altri aspetti della nostra fattispecie sui quali vale ora la pena di soffermare brevemente l'attenzione: anzitutto il fatto che l'indicazione delle *kalendae futurae*, come termine per la restituzione del capitale (a partire dal quale sarebbero decorse le *usurae poenae nomine*), rappresenti, all'interno del Digesto, un *hapax legomenon*, e in secondo luogo la possibilità che il debitore si fosse obbligato con una o due *stipulationes*.

Se la prima questione è risolta da van Eck alla luce della sostanziale equivalenza tra il riferimento alle *kalendae futurae* presente in D. 12.1.40 e quello alle *kalendae proximae* presente in altri luoghi del Digesto¹⁴, il secondo profilo non pare avere attirato la sua attenzione in maniera particolare, presumibilmente perché non sembra rivestire specifico rilievo ai fini del ragionamento che egli intraprende, poco oltre, quale chiave di lettura della soluzione prospettata da Paolo¹⁵. Ad ogni modo, giova qui segnalare che la dottrina più recente¹⁶ è sostanzialmente concorde nel sostenere che Tizio si fosse obbligato verso Mevio tramite due *stipulationes* concluse contestualmente e collegate tra loro: con la prima avrebbe promesso di restituire il capitale entro le calende future e con la

¹³ D. 16.3.26.1 (Paul. 4 resp.), D. 31.88.10 (Scaev. 3 resp.), D. 45.1.29 (Ulp. 46 ad Sab.), D. 45.1.126.2 (Paul. 3 quaest.), D. 46.4.8.4 (Ulp. 48 ad Sab.).

¹⁴ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 71, cita infatti D. 45.1.41 (Ulp. 50 ad Sab.), cui adde, D. 45.1.13 (Ulp. 19 ad Sab.) e D. 45.1.56.5 (Iul. 52 dig.) e D. 45.1.126.2 (Paul. 3 quaest.).

¹⁵ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 75 ss. sembra però propendere per la conclusione di un'unica *stipulatio*, così come, più di recente, P. Voci, *Le obbligazioni romane (Corso di pandette). Il contenuto dell'obbligatio* 1.1, Milano 1969, 107 ss. Come vedremo *infra* nt. 78, un siffatto orientamento non sembra però compromettere le successive considerazioni, relative ai profili processuali, sviluppate dal giurista olandese.

¹⁶ Cfr., *ex multis*, S. Riccobono, *Stipulatio ed instrumentum nel Diritto giustiniano*, in ZSS. 43, 1922, 345 ss.; P. Viard, *Le pactes adjoints aux contrats en droit romain classique*, Paris 1929, 21 ss.; B. Biondi, *Contratto e stipulatio. Corso di lezioni*, Milano 1953, 167 ss.; R. Knütel, *Stipulatio und pacta*, in D. Medicus, H.H. Seiler (Hrsgg.), *Festschrift für M. Kaser zum 70. Geburtstag*, München 1976, 201 ss., d'ora in poi citato come *Stipulatio*; Id., *Stipulatio poenae. Studien zur römischen Vertragsstrafe*, Köln-Wien 1976, 286 ss.; d'ora in poi citato come *Stipulatio poenae*; M. Talamanca, *Conventio e stipulatio nel sistema dei contratti romani*, in H. Kupiszewski, W. Wołodkiewicz (ed. par), *Le droit romain et sa reception in Europe (Actes Colloque Varsovie 8-10 octobre 1973)*, Varsovie 1978, in part. 262 ss., d'ora in poi citato come *Conventio*; G. Sacconi, *Ricerche sulla stipulatio*, Napoli 1989, 164 ss.; Cherchi, *Ricerche* cit. 41 ss., ove ulteriori indicazioni bibliografiche; A.M. Giomaro, *La presenza di Papiniano e Paolo nella formazione giuridica offerta dalle scuole tardo antiche e giustinianee*, in *St. Urb.* 67.1-2, 2016, 63 ss., la quale prospetta però la possibilità che il duplice riferimento ai *verba stipulationis* sia frutto di un rimaneggiamento dovuto all'uso scolastico del frammento in epoca postclassica; M. Scognamiglio, *Ricerche sulla stipulatio poenae*, Torino 2018, 182 ss., in part. 186.

seconda si sarebbe obbligato a versare – sulla *summa supra scripta* – gli interessi a titolo di penale, qualora, entro il breve termine indicato in precedenza, non avesse adempiuto all’obbligazione nata dalla prima *stipulatio*. In effetti, la circostanza che la frase *dari stipulatus est Publius Maevius, spondi ego Lucius Titius* venga ripetuta due volte, sia con riguardo alla restituzione del capitale, sia in ordine al versamento delle *usurae poenae nomine*, induce a credere che il debitore si fosse obbligato con due distinte promesse solenni, anche perché, a conforto di una simile soluzione, paiono deporre tanto un chirografo del 162 d.C. edito nei *FIRA*¹⁷, quanto l’altro frammento paolino conservato in D. 45.1.126.2¹⁸, che attestano *mutua cum stipulationibus* di contenuto in larga misura analogo.

Nel proseguire la ricognizione della nostra fattispecie, emerge altresì che a tali *stipulationes* si era accompagnato un *pactum – adiectum in continenti*, come lo stesso Paolo evidenzia in seguito¹⁹ –, mediante il quale le parti avevano concordato che il capitale, dopo la scadenza delle *kalendae futurae*, venisse restituito in rate mensili di trecento denari. Di conseguenza, se guardata nel suo insieme, la fisionomia della combinazione negoziale fin qui descritta sembra configurare un finanziamento concepito, sin dall’inizio, in maniera flessibile, in quanto avrebbe assunto durata e condizioni diverse a seconda della scelta operata in concreto dal debitore.

Infatti, sembrerebbe potersi evincere, almeno *prima facie*, che qualora Tizio avesse restituito il capitale nel breve termine indicato nella *stipulatio sortis*, il mutuo sarebbe stato gratuito²⁰, dal momento che, in base alla *stipulatio usura-*

¹⁷ *FIRA*.² III, n. 122, tab. I.2 e tab. II.3, sul quale mi permetto di rinviare a Cherchi, *Ricerche* cit. 27 ss.

¹⁸ Sul quale *infra* § IV.2.

¹⁹ Tramite l’affermazione *pacta in continenti facta stipulationi inesse creduntur*, sulla quale ci soffermeremo tra poco (*infra* § III.1).

²⁰ A ben guardare, però, dato che dal frammento non emerge quale fosse l’esatto ammontare della somma consegnata a titolo di capitale, come osservato da Bartholus de Saxoferrato, *Super Secunda ff. veteris Comm., l. lecta, ff. de rebus creditis, si certum petetur, et de conditione* (D. 12.1.40) 2, in G. Polara (a c. di), Roma 1996, 19r. si potrebbe dubitare di tale gratuità, poiché non si può escludere che la cifra promessa a titolo di capitale contenesse, a sua volta, *usurae*. A favore di tale ipotesi, giocherebbe una prassi, diffusa anche nel periodo al quale risale il caso sottoposto all’*auditorium*, volta a eludere i divieti relativi agli interessi ‘celandoli’ all’interno del capitale indicato nella *stipulatio*. Secondo l’interpretazione di Gröschler, *Die tabellae-Urkunden* cit. 159, sembrerebbe deporre in questo senso, già per l’epoca antoniniana, D. 45.1.122 pr. (*Scaev. 28 dig.*) (*Qui Romae mutuam pecuniam acceperat solvendam in longinqua provincia per menses tres eamque ibi dari stipulanti spondisset, post paucos dies Romae testato creditori dixit paratum se esse Romae eam numerare detracta ea summa, quam creditori suo usurarum nomine dederat* [...]). Il frammento, infatti, si riferisce al caso di un debitore che, dopo avere promesso con

rum, gli interessi sarebbero stati dovuti, a titolo di penale, soltanto laddove il termine delle *futurae kalendae* fosse spirato invano. In tale ipotesi, il debitore sarebbe stato obbligato a versare gli interessi all'1% al mese (cioè al tasso massimo probabilmente vigente in quel periodo). Inoltre, in virtù del *pactum adiectum*, una volta decorse le *futurae kalendae*, il debitore avrebbe versato il capitale ratealmente, prolungando così il prestito per un periodo di oltre quattro anni²¹. Nella sostanza, ricorrendo alla restituzione rateale, il debitore avrebbe usufruito «di un vero e proprio piano di ammortamento»²², attraverso il quale avrebbe progressivamente restituito il capitale dovuto: una siffatta modalità di restituzione dovette risultare di particolare interesse per van Eck – dal momento che il problema del credito rivestiva ai suoi tempi importanza nevralgica – e potrebbe perciò essere alla base della scelta, da parte sua, di inserire la *lex lecta* tra i frammenti oggetto della sua trattazione²³. Come si vede, però, in quest'ultimo caso, il *pactum*, che avrebbe determinato una variazione di tutto rilievo nell'assetto contrattuale inizialmente configurato, nulla prevedeva in ordine agli interessi.

stipulatio di restituire, nell'arco di tre mesi e in una provincia lontana, una determinata somma ottenuta a Roma, si dichiarava pronto, dopo pochi giorni, a restituirla a Roma ridotta di quanto già versato a titolo di *usurae*. Appare perciò verosimile che, nella somma dedotta in *stipulatio* a titolo di capitale, vi fossero anche interessi e che essi, in virtù di accordi informali intercorsi tra le parti, fossero stati versati (integralmente o parzialmente) al momento della conclusione della promessa solenne. A sostegno di quanto qui ipotizzato giova altresì rammentare che, negli anni a ridosso dalla discussione descritta in D. 12.1.40, furono emesse dalla cancelleria imperiale di Caracalla due importanti costituzioni (C. 4.30.2 e 3, rispettivamente del 213 e 215 d.C.), volte a evitare che il debitore fosse condannato a versare una somma dedotta in *stipulatio* che non gli fosse stata versata *in toto* dal creditore (in quanto comprensiva degli interessi), in modo che quest'ultimo non potesse pretendere le *usurae* capitalizzate. Per l'esame delle fonti citate e della letteratura sulle medesime, mi permetto di rimandare ancora a Cherchi, *Ricerche* cit. 29 ss.; 51 ss. e 210 ss.

²¹ Dalla divisione della somma complessivamente promessa (quindicimila) per l'importo delle singole rate (trecento) risulta infatti che essa sarebbe stata restituita in cinquanta rate mensili, quindi in un periodo di tempo superiore ai quattro anni (4.17 circa). Di conseguenza, il *pactum adiectum in continentis* descritto nel frammento si mostra a esclusivo vantaggio del debitore: quest'ultimo, avvalendosi delle modalità di restituzione previste dall'accordo informale, avrebbe ottenuto un prestito molto più lungo di quello brevissimo inizialmente previsto e avrebbe restituito le *usurae* soltanto sulle rate scadute. A ben riflettere, anche queste considerazioni sembrano deporre a favore dell'ipotesi descritta alla nt. precedente (cioè che, nella cifra promessa a titolo di capitale, vi potessero essere anche *usurae*), dato che, in tal modo, il creditore si sarebbe già assicurato una parte degli interessi al momento dell'inizio del prestito, anche qualora avesse dovuto rinunciare al capitale per un lungo periodo in ragione di quanto stabilito dal *pactum*.

²² Così Fercia, in van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 75.

²³ Come notato ancora da Fercia, in van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 30 s.

III. Il nodo esegetico all'origine della 'damnatio' di D. 12.1.40 e la soluzione di van Eck

Il nostro frammento, nella lunga parte di testo che van Eck individua come «gli specifici *verba* che hanno ascripto la legge in esame nel novero di quelle dannate ed hanno messo in croce gli studiosi»²⁴, prosegue infatti concentrando l'attenzione sull'*obligatio usurarum*:

D. 12.1.40: [...] *quaesitum est de obligatione usurarum, quoniam numerus mensium, qui solutioni competeat, transierat. dicebam, quia pacta in continenti facta stipulationi inesse creduntur; perinde esse, ac si per singulos menses certam pecuniam stipulatus, quoad tardius soluta esset, usuras adiecisset: igitur finito primo mense primae pensionis usuras currere et similiter post secundum et tertium tractum usuras non solutae pecuniae pensionis crescere nec ante sortis non solutae usuras peti posse quam ipsa sors peti potuerat. pactum autem quod subiectum est quidam dicebant ad sortis solutionem tantum pertinere, non etiam ad usurarum, quae priore parte simpliciter in stipulationem venissent, pactumque id tantum ad exceptionem prodesset et ideo non soluta pecunia statutis pensionibus ex die stipulationis usuras deberi, atque si id nominatim esset expressum. sed cum sortis petitio dilata sit, consequens est, ut etiam usurae ex eo tempore, quo moram fecit, accedant, et si, ut ille putabat, ad exceptionem tantum prodesset pactum (quamvis sententia diversa optinuerit), tamen usurarum obligatio ipso iure non committetur: non enim in mora est is, a quo pecunia propter exceptionem peti non potest. <...> sed quantitatem, quae medio tempore colligitur, stipulamur; cum condicio exstiterit, sicut est in fructibus: idem et in usuris potest exprimi, ut ad diem non soluta pecunia quo competit usurarum nomine ex die interpositae stipulationis praestetur.*

Ecco dunque la *quaestio*: trascorso il numero di mesi previsto per restituire il capitale (*quoniam...transierat*), risultava incerto da quale momento fosse sorta l'*obligatio usurarum* (*quaesitum est de obligatione usurarum*). Al riguardo, Paolo riporta inizialmente l'idea da lui caldeggiata (*dicebam...*), per poi passare a illustrare quella sostenuta da 'altri' non meglio identificati – prima indicati al plurale e poi al singolare (*quidam dicebant...; et si, ut ille putabat...*)²⁵ –. Di conseguenza, anche le riflessioni di van Eck si articolano fondamentalmente in tre passaggi, che cercheremo ora di ripercorrere nei loro punti salienti.

1. La soluzione di Paolo (*pacta in continenti facta stipulationi inesse*).

La soluzione proposta da Paolo (*dicebam...potuerat*) considera i *pacta in continenti* 'inerenti' alla *stipulatio* (*quia pacta in continenti facta stipulationi*

²⁴ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 76.

²⁵ Sul punto, cfr. *infra* § III.2 e nt. 36.

inesse creduntur): pertanto, secondo il giurista, il *mutuum cum stipulatione* sottoposto all'*auditorium* avrebbe dovuto interpretarsi come se il debitore avesse promesso di versare ogni mese una frazione del capitale (*perinde esse, ac si per singulos menses certam pecuniam stipulatus*) e, nel caso di mancato versamento della stessa, anche le *usurae* (*quoad tardius soluta esset, usuras adiecisset*).

Per scongiurare ogni dubbio su quanto affermato, il giureconsulto chiarisce ulteriormente che, trascorso il primo mese senza che fosse stato versato il capitale, il debitore sarebbe stato tenuto a versare le *usurae* sulla prima rata (*igitur finito primo mense primae pensionis usuras currere*) e via di seguito (*et similiter post secundum et tertium tractum usuras non solutae pecuniae pensionis crescere*). Al riguardo, precisa ancora Paolo che gli interessi sarebbero stati dovuti soltanto dopo il decorso dei termini per le singole rate, perché non sarebbe stato possibile agire in giudizio per le *usurae* prima che fosse possibile agire per il capitale non versato (*nec ante sortis non solutae usuras peti posse quam ipsa sors peti potuerat*).

Ad avviso di van Eck, il giurista severiano avrebbe riconosciuto all'accordo informale la capacità di integrare il contenuto della promessa solenne, nonostante una simile conclusione ben si attagli ai contratti di buona fede, piuttosto che a quelli *stricti iuris*, i quali, come è noto, avrebbero dato origine a un giudizio in cui il *pactum* avrebbe assunto rilievo *ope exceptionis* – e dunque soltanto ‘in negativo’ –, senza incidere in via diretta sull'*obligatio* del debitore (né, di conseguenza, sull'*actio* del creditore volta a conseguire la condanna all'adempimento della medesima)²⁶. A tale consapevolezza potrebbe collegarsi la circostanza che il giureconsulto formuli la frase utilizzando il verbo *creduntur*, che indurrebbe a pensare che egli volesse riferirsi a una soluzione che si stava forse facendo strada in via interpretativa, ma non era certo cristallizzata²⁷.

Cionondimeno, il *doctor iuris* olandese non sembra nutrire particolari riserve nell'ammettere che Paolo stesse proponendo una soluzione ben fondata, anche relativamente ai negozi di stretto diritto. Dopo avere rammentato che i *pacta adiecta*

²⁶ In virtù dei noti principi conservati in D. 2.14.7.4 (Ulp. 4 ad ed.) (*Sed cum nulla subest causa, propter conventionem hic constat non posse constitui obligationem: igitur nuda pactio obligationem non parit, sed parit exceptionem*) e in Paul. Sent. 2.14.1 (*Si pactum nudum de praestandis usuris interpositum sit, nullius est momenti: ex nudo enim pacto inter cives Romanos actio non nascitur*). Sul punto, ex multis, Riccobono, *Stipulatio* cit. 346 s.; Viard, *Le pactes* cit. 25; Voci, *Le obbligazioni* cit. 110; G. Grosso, *L'efficacia dei patti nei bonae fidei iudicia*, in *St. Urb.* 1-2, Urbino 1927-1928, 29 ss.; 1 ss. [= *Scritti storico giuridici* 3, Torino, 2001, 1 ss.]; R. Knütel, *Die Inhärenz der exceptio pacti im bonae fidei iudicium*, in *ZSS.* 84, 1967, 133 ss.; M. Talamanca, v. *Contratto e patto nel diritto romano*, in *DDP. (sez. civ.)* 4, Torino 1989, 58 ss., in part. 72 s. [= in A. Burdese (a c. di), *Le dottrine del contratto nella giurisprudenza romana*, Padova 2006, 37 ss., in part. 60 e 64 ss.].

²⁷ L'uso del verbo *creduntur* testimonierebbe, ad avviso di Knütel, *Stipulatio poenae* cit. 287, la volontà del giureconsulto di superare il rilievo meramente negativo del *pactum* attraverso una finzione.

in continenti, tanto *ex parte rei*, quanto *ex parte actoris*, sarebbero stati considerati parte integrante dei contratti di buona fede, «così da plasmare l'*actio* da essi sorta», van Eck considera ammissibile che le suddette pattuizioni integrassero allo stesso modo anche la *stipulatio*²⁸. A sostegno di tale conclusione, il giurista olandese non solo ricorda l'interpretazione della *schola doctorum* riferita a D. 2.14.7.5 (Ulp. 4 *ad ed.*)²⁹, secondo la quale Ulpiano avrebbe prospettato l'inerenza dei *pacta adiecta in continenti* ai contratti di buona fede soltanto a titolo di esempio – e dunque senza escluderla con riguardo ai contratti di stretto diritto³⁰ –, ma si spinge oltre, soprattutto sulla base delle 'controdeduzioni' con le quali Paolo prosegue la sua trattazione allo scopo di individuare i punti deboli della soluzione avversa.

Prima di soffermarci su di esse, dobbiamo però tenere conto delle ipotesi interpretative maturate in seno alla dottrina successiva a van Eck e, in particolare, negli studi apparsi nel corso del Novecento fino agli anni più recenti. Infatti, nel corso dell'ultimo secolo, non sono certo mancate opinioni che hanno ricondotto l'inciso *pacta in continenti facta stipulationi inesse* a un intervento compilatorio³¹, dal momento che si tratterebbe di un'affermazione troppo risoluta per provenire direttamente dal giurista classico, che avrebbe invece dovuto fare riferimento al regime che attribuiva al *pactum adiectum in continenti* un rilievo esclusivamente negativo rispetto ai contratti *stricti iuris*.

Tuttavia, altra dottrina è giunta ad ammettere la sostanziale genuinità dell'affermazione³², poiché l'asserita risolutezza sarebbe smentita non solo dal ver-

²⁸ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 77.

²⁹ D. 2.14.7.5 (Ulp. 4 *ad ed.*): *Quin immo interdum format ipsam actionem, ut in bonae fidei iudiciis: solemus enim dicere pacta conventa inesse bonae fidei iudiciis. sed hoc sic accipiendum est, ut si quidem ex continenti pacta subsequuta sunt, etiam ex parte actoris insint: si ex intervallo, non inerunt, nec valebunt, si agat, ne ex pacto actio nascatur [...].*

³⁰ Va però rilevato che la dottrina più recente circoscrive opportunamente il rilievo diretto dei *pacta adiecta* ai contratti di buona fede; che poi un simile rilievo fosse limitato ai *pacta* conclusi *in continenti*, pare emergere anche dalla parte conclusiva di D. 2.14.7.5 che fa menzione del parere di Papiniano (*idem responsum scio a Papiniano, et si post emptionem ex intervallo aliquid extra naturam contractus conveniat, ob hanc causam agi ex empto non posse propter eandem regulam, ne ex pacto actio nascatur [...]*) conservato in D. 18.1.72 pr. (Pap. 10 *quaest.*): *Pacta conventa, quae postea facta detrahunt aliquid emptioni, contineri contractui videntur: quae vero adiciunt, credimus non inesse [...].* Sul punto, cfr. Talamanca, v. *Contratto e patto* cit. 66 s., nonché l'ulteriore letteratura citata *supra* nt. 26.

³¹ Alle ipotesi 'demolitorie' prospettate sul nostro testo dagli studi caratterizzati dal metodo interpolazionistico (quali, ad esempio, quelli di Riccobono, *Stipulatio* cit. 346), si sono infatti affiancate ipotesi più caute che, però, hanno comunque ritenuto interpolato l'inciso *pacta...creduntur*: Viard, *Le pactes* cit. 25; Voci, *Le obbligazioni* cit. 110; Sacconi, *Ricerche* cit. 165 s.

³² Sebbene non abbiano escluso *in toto* la possibilità che il frammento sia stato rimaneggiato in alcuni punti – si pensi alla frase *uti pro Maevio ex summa supra scripta menstruos refundere debeam denarios trecenos ex omni summa ei heredive eius*, ove il doppio riferimento alla somma comples-

bo *creduntur* che regge la frase, ma anche dalla successiva argomentazione del giureconsulto, che appare volta, nel complesso, a convincere l'*auditorium* della bontà della soluzione proposta. Tale dottrina ha quindi concluso, dando in sostanza ragione a van Eck (ma prospettando altresì la necessità di alcune non trascurabili precisazioni)³³, che la soluzione sia riferibile a Paolo, il quale avrebbe riconosciuto al *pactum adiectum in continenti*, se concluso *minuendae obligationis causa*, la capacità di integrare i *verba stipulationis* sulla base della *conventio* o, meglio, in virtù di una valutazione d'insieme dell'assetto di interessi nascente dall'accordo delle parti, sebbene non si possa del tutto escludere, *prima facie*, che una siffatta valutazione sia stata altresì influenzata dalla circostanza che il contenuto della pattuizione fosse stato riversato, insieme alle clausole stipulatorie, in un chirografo³⁴.

2. L'opinione avversa e le controdeduzioni di Paolo

A questo punto, possiamo ripercorrere le ulteriori considerazioni di Paolo (e di van Eck) che si sviluppano in occasione della disamina dell'opinione contraria.

Il giureconsulto rammenta che 'taluni' avevano circoscritto il rilievo del *pactum* a quanto stipulato in ordine al capitale (*pactum autem quod subiectum est quidam dicebant ad sortis solutionem tantum pertinere, non etiam ad usurarium, quae priore parte simpliciter in stipulationem venissent*). Costoro considerando il patto rilevante soltanto quale fondamento di un'eccezione (*pactumque id tantum ad exceptionem prodesse*), avevano concluso che le *usurae*, laddove le singole rate non fossero state tempestivamente corrisposte, sarebbero comunque decorse dal termine dedotto in *stipulatio* (cioè le *futuræ kalendæ*), come se ciò fosse stato espressamente previsto (*et ideo non soluta pecunia statutis pensionibus ex die stipulationis usuras deberi, atque si id nominatim esset expressum*)³⁵.

siva appare ridondante, o al 'repentino' passaggio alla diversa fattispecie che caratterizza la parte finale del passo (da *sed quantitatem...*), su cui *infra* § III.3) –, si sono così orientati Biondi, *Contratto* cit. 167 ss.; Knütel, *Stipulatio* cit. 224 s.; Id., *Stipulatio poenae* cit. 289 s.; Talamanca, *Conventio* cit. 262; Id., *Conventio e stipulatio*, in N. Bellocci (a c. di), *Le teorie contrattualistiche romane nella storiografia contemporanea. Atti del Convegno di Diritto romano. Siena 14-15 aprile 1989*, Napoli 1991, 207 s. (d'ora in poi indicato come *Conventio e stipulatio*), il quale ha però mostrato estrema cautela; Cherchi, *Ricerche* cit. 47 ss.; Giomaro, *La presenza* cit. 63 ss.; Scognamiglio, *Ricerche* cit. 185 ss. Come vedremo (*infra* § IV.1-2), a sostegno di una simile conclusione sembra deporre il fatto che Paolo paia ragionare in altre sedi in maniera sostanzialmente analoga.

³³ Che verranno approfondite *infra* § IV.

³⁴ Talamanca, *Conventio* cit. 263.

³⁵ Appare verosimile, come posto in luce da Scognamiglio, *Ricerche* cit. 104 ss. e 185 ss., che questa fosse la soluzione tradizionale, dal momento che sembra in buona misura ricalcare la *ratio* di quella già proposta da Proculus in D. 45.1.113 pr. (Proc. 2 *epist.*): [...] *Proculus respondit:*

Tuttavia, Paolo – in una parte di testo (*sed...potest*) che non pare perfettamente coordinata con quanto detto in precedenza³⁶ – osserva che una conclusione del genere non sarebbe stata ammissibile proprio alla luce della motivazione addotta dai suoi sostenitori. Se la possibilità di richiedere il capitale risultava differita alla scadenza delle singole rate in ragione dell'operatività dell'*exceptio pacti*, anche gli interessi sarebbero stati dovuti soltanto dal momento in cui il debitore fosse effettivamente risultato in mora per il capitale (*sed cum sortis petitio dilata sit, consequens est, ut etiam usurae ex eo tempore, quo moram fecit, accedant*). L'*obligatio usurarum* non si sarebbe infatti prodotta *ipso iure*, in quanto era necessaria la mora del debitore, che, anche a seguire l'opinione contraria³⁷, non sarebbe stata comunque ravvisabile poiché il debitore non avrebbe potuto essere condannato a restituire il capitale in virtù dell'*exceptio (...tamen usurarum obligatio ipso iure non committetur: non enim in mora est is, a quo pecunia propter exceptionem peti non potest)*.

Quanto affermato da Paolo in questa parte del frammento porta van Eck a

non sine causa distinguendum est interesse, utrum per promissorem mora non fuisset, quo minus opus ante kalendas Iunias ita, uti stipulatione comprehensum erat, perficeretur; an, cum iam opus effici non posset ante kalendas Iunias, stipulator diem in kalendis Augustis protulisset. nam si tum diem stipulator protulit, cum iam opus ante kalendas Iunias effici non poterat, puto poenam esse commissam nec ad rem pertinere, quod aliquod tempus ante kalendas Iunias fuit, quo stipulator non desideravit id ante kalendas Iunias effici, id est quo non est arbitratus ut fieret quod fieri non poterat [...]. In essa il giurista pare ammettere che la proroga alle *kalendae* di agosto del termine dedotto in *stipulatio* per la consegna di un *opus* (le *kalendae* di giugno), a partire dal quale sarebbe sorta a carico del debitore la *poena*, non avrebbe evitato il prodursi a suo carico dell'*obligatio poenae*, poiché la mora sarebbe stata comunque *commissa* (in particolare perché risultava certo che il debitore non avrebbe rispettato il termine inizialmente previsto per la consegna). Come osservato ancora da Scognamiglio (187), Paolo avrebbe quindi proposto di superare l'opinione tradizionale «in una prospettiva più innovativa e in ciò condizionata e agevolata dalle incertezze circa l'efficacia del *pactum in continenti* sull'intera operazione negoziale».

³⁶ Basti notare che il testo, in questa parte, attribuisce l'opinione illustrata a un solo soggetto (*ut ille putabat*), mentre prima la aveva riferita a più membri dell'*auditorium* (*quidam dicebant...*): tale anomalia, che per Riccobono, *Stipulatio* cit. 347, sarebbe da ascrivere alla mano dei Compilatori giustiniani, può forse spiegarsi immaginando l'avvicinarsi degli interventi all'interno dell'*auditorium*. Non pare infatti potersi escludere che le argomentazioni a sostegno dell'opinione contraria a quella di Paolo, cui aveva aderito un gruppo degli appartenenti all'*auditorium*, fossero state poi esposte da uno solo. Secondo van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 79 (come d'altronde, prima di lui, J. Cujacii in *libros Pauli ad edictum commentarii seu recitationes solemnes*, in *Lib. III quaest. Pauli, ad L. XL. si certum petatur*, in *Opera ad Parisiensem Fabrotianam Editionem* 5, Prati 1838, 1489) si sarebbe trattato di Ulpiano, mentre la dottrina recente, come emerge anche dalla traduzione del passo proposta in S. Schipani (a c. di), *Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae. Testo e traduzione* 3, Milano 2007, 19 ss., tende ad ammettere che fosse lo stesso Papiniano.

³⁷ Che, alla luce delle parole *quamvis sententia diversa optinuerit*, risultò probabilmente minoritaria in seno all'*auditorium*.

discostarsi, quasi immedesimandosi con il giureconsulto classico, dalle conclusioni di Cuiacio³⁸ e Donello³⁹ per abbracciare una diversa conclusione, da lui chiamata *media sententia*⁴⁰, che lo induce a precisare anche l'opinione prospettata dalla già menzionata *schola doctorum*.

Il giurista olandese pare evidenziare, da un lato, come l'opinione di Cuiacio e Donello fosse eccessivamente circoscritta, in quanto, al pari di quella degli oppositori di Paolo, non coglieva a pieno le conseguenze legate al rilievo del *pactum* sulla *stipulatio usurarum*. I due illustri Maestri avevano affermato che «i *pacta* integrano la *stipulatio*, ma solamente *ex parte rei*, nel senso che incidono esclusivamente ai fini dell'opponibilità di un'*exceptio*»⁴¹, senza comprendere, a suo avviso, che l'accordo informale, tanto *ex parte rei* quanto *ex parte actoris*, avrebbe esplicato i suoi effetti anche sull'*actio* del creditore. Dall'altro lato, van Eck, seguendo la *media sententia*, pone in luce che l'opinione della *schola doctorum* tendeva invece a un'eccessiva generalizzazione, poiché i *pacta in continenti* non avrebbero inerito allo stesso modo (*ex parte rei* ed *ex parte actoris*) a tutte le fattispecie di stretto diritto. Una simile conseguenza si sarebbe verificata, a suo modo di vedere, non già per «i contratti di stretto diritto che si perfezionano con la consegna della cosa, come il mutuo»⁴² – in relazione al quale il *pactum* avrebbe rilevato soltanto se favorevole al debitore –, ma per la *stipulatio*, in ragione dell'«estrema affinità che correla la *stipulatio* ai *pacta*, al punto che può sembrarti dubbio se si dia vita a una *stipulatio* o a un *pactum*»⁴³.

Se, alla luce di quest'ultima osservazione, volgiamo di nuovo lo sguardo alla fattispecie descritta nella *lex lecta*, possiamo percepire, ancora una volta, che proprio l'intimo legame tra il *pactum in continenti* e quanto stabilito nelle *stipulationes* pare avere indotto Paolo ad affermare che l'accordo informale incidesse non solo sulla *stipulatio sortis*, alla quale era direttamente riferito, ma anche

³⁸ Cujacii *in libros Pauli* cit. 1486 ss.

³⁹ H. Donelli *Commentarii ad tit. Dig. de reb. credit. si cert. pet., ad L. Lecta. 40*, in *Opera Omnia* 10, Florentiae 1847, 491 ss.

⁴⁰ Riferibile a Bachovius (R. Bachovii ab Echt *Commentarii in primam partem Pandectarum, Sumptibus Johannis Berneri Bibliopolae Moeno-Francofurtensis*, Spira Nemetum 1630, *De pactis adiectis*, n. 4, 583) e Böckelmann (consultabile, in un'edizione postuma, in J.F. Böckelmanni *Exercitationes de actionibus*, Lugduni Batavorum 1687, 134). Come evidenziato da Fercia, in van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 42, vista la data dell'edizione postuma, si può pensare, alla luce dell'influenza dell'opinione di Böckelmann su quella di van Eck, così come della circostanza che quest'ultimo si fosse formato sotto la guida di Böckelmann, oltre che di Voet, durante gli studi giuridici, che il *doctor iuris* olandese avesse avuto la possibilità di giovare di un'edizione ad uso didattico delle *Exercitationes* del maestro (o che comunque ne conoscesse bene le idee).

⁴¹ Così van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 79.

⁴² van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 81.

⁴³ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 82 ss.

sulla promessa solenne relativa alle *usurae*. E tale idea, sebbene non formulata in questi termini dal giurista olandese, sembra comunque attagliarsi a quanto da lui osservato nel prosieguo della trattazione in ordine alla soluzione avversata da Paolo. Van Eck afferma infatti che essa avrebbe portato ad ammettere che l'*obligatio usurarum* (*poenae nomine*) sorgesse prima che il debitore fosse in mora per il capitale (cioè per le singole rate attraverso le quali esso doveva essere restituito in base al *pactum*)⁴⁴, con l'iniqua conseguenza per cui si sarebbero potute domandare le *usurae* prima del capitale⁴⁵.

3. *L'ultima parte del frammento*

Sofferamoci ora brevemente sull'ultimo segmento del passo:

...sed quantitatem, quae medio tempore colligitur, stipulamur, cum condicio exstiterit, sicut est in fructibus: idem et in usuris potest exprimi, ut ad diem non soluta pecunia quo competit usurarum nomine ex die interpositae stipulationis praestetur.

Il giureconsulto sembra spostare il *focus* su un'ipotesi collegata ma diversa da quella oggetto di discussione, cioè una *stipulatio* avente a oggetto la corresponsione di beni, quali i frutti, da calcolarsi *medio tempore* fino all'avverarsi di una determinata condizione (*sed quantitatem, quae medio tempore colligitur, stipulamur, cum condicio exstiterit...*). Egli pare inoltre ammettere (*idem et in usuris...*) che gli effetti di una *stipulatio* del genere sarebbero stati analoghi anche nel caso in cui fossero state promesse *usurae*: esse, pertanto, sarebbero state calcolate a partire dal giorno della conclusione della *stipulatio* (*ex die interpositae stipulationis praestetur*) e fino all'effettivo verificarsi dell'inadempimento del capitale (*ad diem non soluta pecunia*), anche se l'*obligatio usurarum* sarebbe sorta in seguito al suddetto inadempimento (ossia in seguito all'avverarsi della condizione indicata nella *stipulatio*)⁴⁶.

⁴⁴ Dato che, come rammenta Paolo, prima di tale momento il creditore non avrebbe potuto agire ultimamente per il capitale in virtù dell'operatività dell'*exceptio pacti*.

⁴⁵ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 84 s., così come, più di recente Voci, *Le obbligazioni* cit. 110, ad avviso del quale la soluzione avversata da Paolo avrebbe portato con sé l'«asimmetria tra la restituzione del capitale e il pagamento degli interessi», dal momento che il capitale si sarebbe restituito ratealmente, «ma gli interessi, in caso di mora, gravano sull'intera somma e da un giorno anteriore alla mora». Un'analogia asimmetria tra prestazione principale o *obligatio poenae*, tuttavia, come già rilevato *supra* nt. 35, non pare avere creato particolari problemi a Proculo.

⁴⁶ Una simile conclusione pare emergere se si interpreta la frase *stipulamur, cum condicio exstiterit* (relativa ai frutti o a beni simili) in collegamento con l'inciso finale *ut ad diem non soluta pecunia quo competit usurarum nomine ex die interpositae stipulationis praestetur*, riferito alle *usurae*. Oltre che da quanto osservato da van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 84, e prima di lui in Donelli *Commentarii* cit. 518 s., una siffatta interpretazione del testo si vince in Schipani (a c.

Come si vede, tale soluzione si allontana in una certa misura da quella prospettata da Paolo in relazione al caso sottoposto all'*auditorium*⁴⁷: nella fattispecie presa in esame da ultima, infatti, non assume diretto rilievo il problema degli eventuali effetti del *pactum* rispetto alla *stipulatio poenae* relativa alle *usurae*, laddove il termine per l'adempimento del capitale dedotto nella *stipulatio sortis* risultasse differito dall'accordo informale (come nella fattispecie sottoposta all'*auditorium*), bensì la circostanza che, sebbene l'*obligatio usurarum* nascesse in seguito al verificarsi dell'inadempimento, le *usurae poenae nomine*, in ragione delle peculiarità della *conceptio verborum* della *stipulatio*, si sarebbero dovute calcolare con riferimento al periodo a esso precedente.

Van Eck sembra interpretare questa parte del passo senza riscontrare particolari problemi, malgrado essa sia stata in seguito ritenuta interpolata⁴⁸, proprio in ragione delle differenze rispetto alla fattispecie esaminata in via principale dall'*auditorium*. Per il giurista olandese, infatti, Paolo avrebbe prospettato il caso dei frutti maturati *medio tempore* sulla base della sovrapposibilità tra il regime delle *usurae*, quali frutti civili, e quello dei frutti naturali⁴⁹. Questa conclusione, seppur eccessiva⁵⁰, induce però a considerare l'ultima parte di testo non del tutto avulsa dal ragionamento sviluppato in precedenza

dì), *Iustiniani Augusti Digesta* cit. 19 ss., ove il nostro segmento di testo risulta tradotto in «ma, così come ci facciamo promettere con stipulazione una quantità che può essere raccolta in un certo tempo, fin quando la condizione non si avvererà, come avviene per i frutti, allo stesso modo ci si può pronunciare anche per quanto riguarda gli interessi, così che, nel momento in cui il denaro non venga pagato alla scadenza, si presti ciò che compete a titolo di interessi a partire dal giorno in cui la stipulazione era stata conclusa».

⁴⁷ Naturalmente, non può disconoscersi che due fattispecie presentino anche un profilo comune, visto che si trattava in entrambi i casi di *stipulationes poenae cum die*, nelle quali l'inadempimento della prestazione principale rappresentava la condizione per la nascita dell'*obligatio usurarum*. Su tale aspetto, cfr. ancora Scognamiglio, *Ricerche* cit. 187.

⁴⁸ O. Lenel, *Palingenesia* 2 cit. Paul. 1295, ha perciò proposto di integrare le parole *sed quantitatem* in *sed quemadmodum quantitatem* e di far seguire a *fructibus* l'inciso *cum pro praede litis et vindictiarum stipulemur*.

⁴⁹ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 84.

⁵⁰ Poiché l'asserita sovrapposibilità del regime delle *usurae* a quello dei frutti non viene oggi ammessa in termini generali nel periodo classico (per tutti, cfr. R. Cardilli, *Fenus, usurae e interessi pecuniari come frutti civili*, in P. Catalano, A. Sid Ahmed (sous la dir. de), *La dette contre le développement: quelle stratégie pour les peuples méditerranéens?*, Paris 2002, 15 ss.; Id., *Usura in fructu non est. Contro l'astrazione dei moderni*, in *Diritto@Storia* 16, 2016, <https://www.dirittoestoria.it/17/memorie/usurocrazia/Cardilli-Usura-in-fructu-non-est-contro-astrazione-moderni.htm>). Pertanto, appare maggiormente verosimile che Paolo, più che presupporre una completa analogia tra i suddetti regimi, come vorrebbe van Eck, avesse accomunato le due ipotesi in ragione del fatto che entrambi i tipi di beni sarebbero potuti essere oggetto della particolare previsione dedotta nella *stipulatio poenae*.

dal giureconsulto, in quanto essa appare comunque espressione della volontà di Paolo di chiarire, una volta per tutte, che una soluzione in larga misura analoga a quella caldeggiata dai suoi oppositori⁵¹ sarebbe stata più facilmente ammissibile nel caso di *usurae poenae nomine* promesse *medio tempore*, ma non nella diversa ipotesi esaminata in via principale dall'*auditorium*.

Si potrebbe dunque pensare, in fin dei conti, che le anomalie dell'ultima parte del frammento sin qui evidenziate derivino da ulteriori spunti emersi nel corso del dibattito sviluppatosi in udienza, di cui non ci è giunta notizia nel testo del frammento, probabilmente in ragione di un intervento di sintesi ascrivibile ai Compilatori giustiniani (o a una mano anteriore)⁵².

IV. Conferme e possibili sviluppi della soluzione di van Eck

1. Una prima conferma (D. 2.14.4.3)

È giunto ora il momento di vagliare più attentamente gli spunti offerti da van Eck in ordine alla complessa soluzione conservata nella *lex lecta*, dato che essi, come abbiamo visto, sebbene risentano dei limiti delle conoscenze storico-giuridiche e dell'approccio metodologico propri del periodo in cui egli operò⁵³,

⁵¹ A ben guardare, mentre nella soluzione prospettata da ultima le *usurae* sarebbero state calcolate dal giorno della conclusione della *stipulatio*, la soluzione opposta a quella di Paolo ammetteva che queste si producessero dal giorno dedotto in *stipulatio* quale termine per l'adempimento.

⁵² Dal momento che, come rammentato *supra* nt. 16, il testo potrebbe essere stato oggetto di rimaneggiamenti anche in virtù di un suo uso scolastico in epoca tardoantica.

⁵³ Van Eck, infatti, in tutta la disamina dedicata alla seconda parte del frammento, pare presupporre che la soluzione prospettata da Paolo si sarebbe applicata in sede di processo formulare, senza tenere conto della possibilità che si trattasse invece di una *cognitio extra ordinem*. Si tratta però di un problema di difficile soluzione: per quanto appaia plausibile, come evidenziato da S. Tafaro, *Rec. a A. Cherchi, Ricerche sulle «usurae» nel diritto romano classico, Napoli 2012*, in *SDHI*, 82, 2016, 625 ss., in part. 628, che la *quaestio* sia stata presa in esame dall'*auditorium* di Papiniano al fine di pervenire a una sentenza (di primo grado o di appello, laddove il prefetto avesse esercitato le sue funzioni *vice sacra*) in un giudizio *extra ordinem*, non si può del tutto escludere che l'ufficio fosse stato consultato al fine di elaborare un *rescriptum* o un'*epistula* collegati a un quesito emerso in un processo formulare. Sotto altro aspetto, va inoltre rilevato che van Eck neanche poteva avere una conoscenza profonda del problema del rapporto tra *stipulatio* e documento e, in particolare, della circostanza che il documento (che faceva espresso riferimento al *pactum*) potesse essere in sé considerato quale titolo costitutivo del rapporto obbligatorio in base ai principi dei diritti ellenistici (sebbene una simile ipotesi, come vedremo *infra* § IV.2, appaia poco verosimile alla luce del modo di ragionare del giureconsulto). Strettamente connesso a quanto sin qui posto in evidenza appare anche l'approccio adottato da van Eck in relazione alla critica del testo, che ovviamente risentiva altresì della circostanza egli non potesse giovare di un numero di manoscritti paragonabile a quello su cui si fondano le moderne edizioni del Digesto. Come abbiamo in parte visto, il giurista olandese tende quasi sempre ad ammettere la genuinità del frammento: basti

presentano numerosi profili di interesse. Di conseguenza, tenteremo in questa sede di riscontrare se le conclusioni del *doctor iuris* olandese possano essere corroborate e sviluppate sulla base di altre fonti, così come degli avanzamenti apportati dagli studi successivi. A tal fine, giova anzitutto verificare se Paolo risolvesse anche in altre sedi i problemi posti da fattispecie di *mutua cum stipulationibus* di una certa complessità in maniera analoga a quella proposta da van Eck con riguardo alla *lex lecta*.

A tal fine, un primo frammento risulta individuato dallo stesso giurista olandese⁵⁴:

D. 2.14.4.3 (Paul. 3 ad ed.): *Ex facto etiam consultus, cum convenisset, ut donec usurae solverentur sors non peteretur, et stipulatio pure concepta fuisset, condicionem inesse stipulationi, atque si hoc expressum fuisset.*

Il passo, tratto dal commentario paolino *ad edictum*, si riferisce al caso, probabilmente già sottoposto a Giuliano (*ex facto etiam consultus*)⁵⁵, nel quale le parti avevano convenuto che, finché fossero stati versati gli interessi, il creditore non avrebbe chiesto il capitale (*cum convenisset, ut donec usurae solverentur sors non peteretur*). Al proposito, il giureconsulto osserva, verosimilmente sulla scorta di Giuliano, che, sebbene la *stipulatio* fosse stata conclusa *pure* (ossia senza la condizione che subordinava la richiesta del capitale alla mancata corresponsione delle *usurae*), la suddetta *condicio* avrebbe dovuto considerarsi parte integrante della *stipulatio* (*condicionem inesse stipulationi*), come se il suo contenuto fosse stato espressamente riversato nella medesima (*atque si hoc expressum fuisset*)⁵⁶.

Ora, al di là delle evidenti differenze tra la fattispecie del *mutuum cum stipulatione* oggetto dell'attenzione di Paolo (e prima di lui di Giuliano) in D. 2.14.4.3 e quella descritta in D. 12.1.40⁵⁷, non può negarsi che la soluzione da questi proposta presenti, sin da una prima lettura, una spiccata affinità con quella della *lex lecta*. Infatti, l'affermazione *condicionem inesse stipulationi* sembra pienamente collimare – se

pensare che, in risposta all'«*Antitribonianus*» Hotman, egli si preoccupa esplicitare i presupposti metodologici della sua analisi in questi termini (van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 71 s.): «considero un *piaculum* profanare, tagliare, bruciare i testi con correzioni non sicure, specialmente quando nessuna ragionevole congettura, né l'autorità dei codici manoscritti, ci porta in questa direzione».

⁵⁴ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 79.

⁵⁵ Infatti, lo stesso Giuliano risulta espressamente menzionato nella precedente trattazione di Paolo (D. 2.14.4.2: *...idem Iuliano placet*).

⁵⁶ Il frammento viene interpretato in questi termini dalla dottrina maggioritaria a noi più vicina, che ha inoltre superato le ipotesi interpolatorie avanzate in precedenza, in particolare da Riccobono, *Stipulatio* cit. 350, il quale aveva ricondotto alla mano dei Compilatori giustiniani l'intero segmento *finale et...fuisset*. Così, Voci, *Le obbligazioni* cit. 108; Talamanca, *Conventio* cit. 263; Id., *Conventio e stipulatio* cit. 208 ss.; Knütel, *Stipulatio* cit. 219; Id., *Stipulatio poenae* cit. 286 e nt. 20; Sacconi, *Ricerche* cit. 167 s.; Gröschler, *Die tabellae-Urkunden* cit. 155.

⁵⁷ Sul punto, mi permetto di rimandare a Cherchi, *Ricerche* cit. 58 s. e bibliografia ivi citata.

non si perde di vista la circostanza che il giureconsulto si riferiva probabilmente a una *condicio* contenuta in un *pactum* contestuale alla *stipulatio* – con quanto affermato nella *lex lecta* (*pacta in continenti facta stipulationi inesse creduntur*)⁵⁸.

Di conseguenza, van Eck pare avere correttamente individuato D. 2.14.4.3 a conforto dell'ipotesi che, anche in D. 12.1.40, Paolo avesse voluto affermare che i *pacta* potessero rilevare quali parti integranti della *stipulatio*. Come già anticipato, però, ad avviso del giurista olandese⁵⁹, le due fonti attesterebbero una siffatta rilevanza tanto per i *pacta ex parte rei* quanto per quelli *ex parte actoris*. Tuttavia, una simile deduzione non sembra trovare adeguato riscontro neanche in D. 2.14.4.3⁶⁰, dato che tale soluzione parrebbe presupporre che la *stipulatio* conclusa *pure* non indicasse il termine per la restituzione della *sors* e che, pertanto, il debitore fosse tenuto a restituire il capitale quando il creditore glielo avesse richiesto. Di conseguenza, a ben riflettere, l'accordo informale avrebbe consentito al debitore di ottenere un vantaggio considerevole, poiché, mediante il versamento periodico delle *usurae* da esso previsto, egli si sarebbe assicurato la possibilità di continuare a godere del capitale, mentre un analogo vantaggio non pare potersi riscontrare per il creditore.

Quanto appena osservato induce quindi a concludere, più cautamente rispetto a van Eck⁶¹, che il giureconsulto in D. 2.14.4.3, così come in D. 12.1.40, avesse ammesso l'inerenza dei *pacta* alla *stipulatio* soltanto laddove questi fossero *ex parte rei*, in ragione dell'intimo legame che intercorreva in concreto tra l'accordo informale e la promessa solenne alla luce dell'assetto di interessi voluto dalle parti⁶².

2. Ulteriori conferme (D. 45.1.126.2 e D. 45.1.134.1)

A questo punto appare opportuno prendere in considerazione un'altra nota soluzione di Paolo, escerpita, come quella conservata in D. 12.1.40, dal terzo libro delle *quaestiones*. Si tratta del frammento contenuto in D. 45.1.126.2, citato da van Eck in via soltanto incidentale, per precisare il senso del riferimento alle *future kalendae*⁶³, ma oggi comunemente associato a D. 12.1.40, soprattutto per

⁵⁸ Anzi, la soluzione conservata in D. 2.14.4.3 si mostra ancora più assertiva rispetto a quella di D. 12.1.40 (la quale, come già osservato *supra* § III.1 e nt. 27 pare mitigata da *creduntur*).

⁵⁹ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 79 e 84.

⁶⁰ Per quanto attiene alla valutazione di tale profilo con riferimento alla soluzione conservata in D. 12.1.40, cfr. *supra* § III.1.

⁶¹ van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 79 e 84.

⁶² Si orienta in questo senso la dottrina maggioritaria (cfr. *supra* nt. 56), che però riconosce, anche in D. 2.14.4.3, lo sforzo ermeneutico di Paolo, non riscontrabile con pari intensità nei giuristi precedenti, di superare il rilievo meramente negativo dei *pacta in continenti ex parte rei*.

⁶³ Sul punto, cfr. *supra* § II e nt. 14.

l'affinità tra le due articolate fattispecie analizzate dal giureconsulto severiano⁶⁴.

D. 45.1.126.2 (Paul. 3 *quaest.*): *'Chrysoonus Flavii Candidi servus actor scripsit, coram subscribente et adsignante domino meo, accepisse eum a Iulio Zosa, rem agente Iulii Quintilliani absentis, mutua denaria mille. quae dari Quintilliano heredive eius, ad quem ea res pertinebit, kalendis Novembribus, quae proximae sunt futurae, stipulatus est Zosas libertus et rem agens Quintilliani, spondit Candidus dominus meus. sub die supra scripta si satis eo nomine factum non erit, tunc quo post solvetur, usurarum nomine denarios octo praestari stipulatus est Iulius Zosas, spondit Flavius Candidus dominus meus'. subscripsit dominus. respondi: per liberam personam, quae neque iuri nostro subiecta est neque bona fide nobis servit, obligationem nullam acquirere possumus. plane si liber homo nostro nomine pecuniam daret vel suam vel nostram, ut nobis solveretur, obligatio nobis pecuniae creditae acquireretur: sed quod libertus patrono dari stipulatus est, inutile est, ut nec ad solutionem proficiat adiectio absentis, cui principaliter obligatio quaerebatur. superest quaeramus, an ex numeratione ipse qui contraxit pecuniam creditam petere possit: nam quotiens pecuniam mutuam dantes eandem stipulamur, non duae obligationes nascuntur, sed una verborum. plane si praecedat numeratio, sequatur stipulatio, non est dicendum recessum a naturali obligatione. sequens stipulatio, in qua sine adiectione nominis usuras stipulatus est, non eodem vitio laborat (neque enim maligne accipiendum est eidem stipulatum usuras, cui et sortem, videri), ideoque in liberti persona valet stipulatio usurarum et cogitur eam patrono cedere. plerumque enim in stipulationibus verba, ex quibus obligatio oritur, inspicienda sunt: raro inesse tempus vel condicionem ex eo, quod agi apparebit, intellegendum est: numquam personam, nisi expressa sit.*

Un certo *Chrysoonus*, *servus actor* di Flavio Candido, riferisce in un chirografo che il suo *dominus* aveva ricevuto un mutuo di mille denari dal liberto Giulio Zosa, *rem agens* di Giulio Quintilliano, il quale tuttavia risultava assente. Crisogono scrive inoltre (*'quae dari...spondit Candidus dominus meus'*) che il suo padrone Candido si era impegnato, attraverso una *stipulatio* conclusa con Zosa, *rem agens Quintilliani*, a restituire il denaro a Quintilliano o al suo erede alle prossime calende di novembre. Se poi il capitale non fosse stato versato entro tale data, Candido si era altresì obbligato, con un'ulteriore *stipulatio* conclusa con Zosa, senza la menzione di Quintilliano, a versare interessi pari a otto denari. Il documento era stato inoltre sottoscritto dal medesimo Candido (*subscripsit dominus*)⁶⁵.

⁶⁴ Così, *ex multis*, Knütel, *Stipulatio poenae* cit. 71 nt. 27; Gröschler, *Die tabellae-Urkunden* cit. 151 ss.; Id., *Die Konzeption* cit. 263 s.; G. Camodeca, *Tabulae* 1 cit. 133; Bramante, *Il formulario* 466 nt. 2; Cherchi, *Ricerche* cit. 45 nt. 3; Scognamiglio, *Ricerche* cit. 183 s. nt. 97.

⁶⁵ La fattispecie viene ricostruita in questi termini da Knütel, *Stipulatio* 225 ss.; Sacconi, *Ricerche* cit. 39 ss.; Gröschler, *Die tabellae-Urkunden* cit. 151 s.; Id., *Die Konzeption* cit. 264;

Come si vede, il caso esaminato in D. 45.1.126.2 riguarda, come la *lex lecta*, un chirografo attestante probabilmente due *stipulationes*, una relativa al capitale e l'altra alle *usurae poenae nomine*. Tuttavia, tra le due fattispecie intercorrono anche sensibili differenze che si riverberano inevitabilmente sulla *quaestio* esaminata dal giureconsulto: nel frammento che stiamo ora analizzando, infatti, la *quaestio* verte sulla circostanza che la *stipulatio* relativa al capitale fosse stata conclusa dal liberto Zosa in favore di un *patronus* assente menzionato dai *verba stipulationis*. Di conseguenza, osserva Paolo, una siffatta promessa solenne sarebbe stata da considerare invalida (*per liberam personam, quae neque iuri nostro subiecta est neque bona fide nobis servit, obligationem nullam acquirere possumus*).

Le successive argomentazioni del giureconsulto evidenziano dapprima che, qualora un uomo libero avesse dato a mutuo il denaro proveniente dal suo patrimonio o da quello di un terzo, indicato dal giureconsulto come 'nostro' (*pecuniam daret vel suam vel nostram*), accordandosi con il debitore nel senso che questi dovesse restituire la *pecunia* al terzo (*ut nobis solveretur*), il credito sarebbe sorto in capo a quest'ultimo (*obligatio nobis pecuniae creditae acquireretur*). Ma, nel diverso caso – corrispondente alla fattispecie descritta nel frammento – in cui l'obbligazione di restituire il capitale fosse sorta da una *stipulatio* conclusa da un liberto in nome di un *patronus* assente, la soluzione sarebbe stata opposta. Paolo afferma, infatti, che l'*adiectio* del nome del *patronus* nella *conceptio verborum* della *stipulatio* avrebbe determinato non già la nascita del diritto di credito in capo a quest'ultimo, ma l'invalidità della *stipulatio*, in virtù del noto principio *alteri stipulari nemo potest* (*sed quod libertus patrono dari stipulatus est, inutile est, ut nec ad solutionem proficiat adiectio absentis, cui principaliter obligatio quaerebatur*)⁶⁶.

Nel caso di specie, però, non risultava chiaro se il credito per il capitale potesse considerarsi comunque sorto in capo al patrono Quintilliano in ragione dell'avvenuta *numeratio* (*superest quaeramus, an ex numeratione ipse qui contraxit pecuniam creditam petere possit*). La risposta del giureconsulto è positiva: a suo avviso, sebbene dalla *stipulatio* per l'*eadem pecunia* già oggetto della *numeratio* nascesse una sola *obligatio verbis*, una volta riscontrata l'invalidità della promessa solenne, la *numeratio* avrebbe assunto autonoma rilevanza

Talamanca, *Una verborum obligatio e obligatio re et verbis contracta*, in *Iura* 50, 1999, 16 ss.; U. Babusiaux, *Id quod actum est. Zur Ermittlung des Parteiwillens im klassischen römischen Zivilprozeß*, München 2006, 82 ss.; Cherchi, *Ricerche cit.* 70 ss.; Scognamiglio, *Ricerche cit.* 183 s. nt. 97; R. Fercia, *Notae sulla classificazione delle obligationes nei Libri regularum di Modestino*, in *Studi economico-giuridici dell'Università di Cagliari* 62, 2009-2020, Napoli 2020, 117 ss., in part. 130 ss., da cui si cita [= in L. Garofalo. L. Vacca (a c. di), *Studi in ricordo di C.A. Cannata*, Napoli 2021, 271 ss.]; A. Saccoccio, *Il mutuo nel sistema giuridico romano. Profili di consensualità nel mutuo reale*, Torino 2020, 124 ss.

⁶⁶ Su questa interpretazione la dottrina (indicata alla nt. precedente) è infatti concorde.

(*non est dicendum recessum a naturali obligatione*), determinando, in capo a Quintiliano, il diritto di agire per conseguire la restituzione⁶⁷. Quindi, dopo avere appurato che sarebbe comunque sorto il diritto di credito per il capitale, Paolo afferma che la *sequens stipulatio usurarum*, la cui *conceptio verborum* era diversa da quella della *stipulatio sortis* perché non conteneva il nome di Quintiliano, ma solo quello di Zosa, sarebbe stata valida e avrebbe perciò fatto sorgere in capo al liberto, verosimilmente in ragione dell'incarico in precedenza ricevuto dal *patronus*, l'obbligo di trasferire a quest'ultimo il credito per gli interessi nascente dalla promessa solenne relativa agli interessi (*ideoque in liberti persona valet stipulatio usurarum et cogitur eam patrono cedere*).

Inoltre – e qui giungiamo al punto della soluzione paolina che maggiormente ci interessa –, il giureconsulto evidenzia che si doveva fare riferimento ai *verba* della *stipulatio* da cui nasceva l'obbligazione. Questi, in taluni rari casi, avrebbero potuto considerarsi integrati da ulteriori accordi relativi ai tempi dell'adempimento (*tempus*) o da una condizione, in ragione del *quod agi apparebit*, ma mai dal nome di una determinata persona (*plerumque enim in stipulationibus verba, ex quibus obligatio oritur, inspicienda sunt: raro inesse tempus vel condicionem ex eo, quod agi apparebit, intellegendum est: numquam personam, nisi expressa sit*).

⁶⁷ Va tuttavia segnalato che il segmento di testo qui commentato (*plane si praecedat numeratio, sequatur stipulatio, non est dicendum recessum a naturali obligatione*) ha dato luogo a numerosi problemi interpretativi, in particolare perché, come rilevato di recente da Saccoccio, *Il mutuo* cit. 127 ss., ove ulteriore letteratura, il giureconsulto, pur avendo in precedenza affermato che dalla combinazione negoziale di *numeratio* e *stipulatio* nascesse soltanto una *verborum obligatio*, «avrebbe qui riconosciuto la validità del mutuo sorto *ex numeratione*». Alla luce di questa apparente anomalia e delle risultanze di altre fonti, la dottrina ha pertanto classificato il rapporto tra *numeratio* e *stipulatio*, in diversi modi (che possono essere sintenticamente identificati nell'ipotesi novatoria, per cui la *stipulatio*, intervenuta *ex intervallo*, avrebbe novato l'obbligazione nata *re* dalla *numeratio*, e nell'ipotesi dell'assorbimento, per la quale la *stipulatio*, conclusa *in continenti*, avrebbe assorbito l'*obligatio re*). Sul punto, solo per far riferimento alle principali ipotesi sviluppate negli ultimi decenni, Talamanca, *Una verborum obligatio* cit. 53 ss.; Gröschler, *Die Konzeption* cit. 263 ss.; Saccoccio *Il mutuo* cit. 127 ss.; Fercia, *Notae* cit. 131 ss.; F. Lombardo, *Studi su «stipulatio» e azioni stipulatorie nel diritto giustiniano*, Milano 2020, 72 ss. Alcuni di tali Autori si sono orientati diversamente anche con riguardo all'*actio* attraverso la quale il creditore avrebbe potuto agire per ottenere la restituzione della *pecunia numerata* oggetto della *stipulatio* invalida: mentre Talamanca pensa alla *condictio sine causa* od *ob rem dati re non secuta*, trovando seguito (con riferimento alla *condictio* indicata da ultima) in Saccoccio, Fercia ritiene ammissibile che questa potesse essere anche la *condictio certae creditae pecuniae*, in virtù dell'operatività del principio di utilizzazione del negozio che avrebbe verosimilmente consentito, alla luce dell'*id quod actum est*, di conservare la fattispecie meno ampia (cioè la *mutui datio*). Per quanto attiene poi alle soluzioni prospettate in dottrina sul motivo (che esula dalla presente trattazione), per cui, nel frammento, l'*obligatio re* venga indicata come *naturalis obligatio*, mi permetto di rimandare a Cherchi, *Ricerche* cit. 70 s. nt. 65, ove ulteriore letteratura.

Quanto precisato da Paolo nell'ultima parte di D. 45.1.126.2 (*raro inesse tempus vel condicionem*) oltre che confermare, in buona misura, l'interpretazione dell'inciso *pacta in continenti facta stipulationi inesse creduntur* data da van Eck in occasione dell'esame di D. 12.1.40⁶⁸, nel senso che i *pacta* – laddove riferiti al *tempus* o a particolari condizioni – potessero considerarsi parte integrante della *stipulatio*, afferma espressamente che una tale soluzione si sarebbe fondata sulla valutazione dell'*id quod actum est* (*ex eo, quod agi apparebit, intellegendum est*), ossia sul complessivo assetto di interessi voluto dalle parti. Tuttavia, la parte conclusiva di D. 45.1.126.2 pone in luce, in maniera forse ancor più chiara rispetto a D. 12.1.40, che il nostro giurista nutrì anche una certa cautela nel proporre una soluzione del genere. In questa sede, il verbo *inesse* risulta preceduto dall'avverbio *raro*, che, se letto alla luce di quanto affermato poco prima (*plerumque enim in stipulationibus verba, ex quibus obligatio oritur, inspicienda sunt*), ci fa capire che Paolo era consapevole non soltanto della necessità di vagliare, caso per caso, se l'*id quod actum est* consentisse di integrare il contenuto della *stipulatio*, ma anche che una siffatta valutazione fosse caratterizzata da alcuni limiti. Infatti, il nostro giureconsulto non esita ad affermare che l'*id quod actum est* avrebbe potuto eventualmente indurre a considerare la *stipulatio* integrata da termini o condizioni, ma *numquam* dal nome di un assente, tanto che un'integrazione di quest'ultimo tipo, come egli aveva evidenziato in precedenza, sarebbe stata frutto di un'interpretazione 'maligna' (*neque enim maligne accipiendum est eidem stipulatum usuras, cui et sortem, videri*)⁶⁹.

Un'ultima notazione riguarda poi la possibilità, cui abbiamo fatto cenno in precedenza, che la soluzione prospettata da Paolo in D. 12.1.40 sia stata influenzata anche dalla circostanza che il contenuto del *pactum* risultasse riprodotto, insieme a quello delle promesse solenni, nel chirografo redatto da Lucio Tizio.

⁶⁸ Suffragata, come abbiamo visto *supra* § IV.2, anche da D. 2.14.4.3.

⁶⁹ Che sia ben individuabile, nel pensiero del nostro giureconsulto, un modo di ragionare omogeneo nel senso di ammettere l'inerenza dei *pacta in continenti* alla *stipulatio*, seppur con le cautele che abbiamo visto, è infatti evidenziato da Talamanca, *Conventio e stipulatio* cit. 208 nt. 161. Come sottolineato da Babusiaux, *Id quod actum est* cit. 82 ss., in part. 84 e 90; Ead., *The editio stipulationis. An interpretation of D. 2,13,1,4 (Ulp. 4 ad ed.)*, in *TR* 77.1-2, 2009, 23 ss., in part. 26 ss., un analogo modo di ragionare sarebbe riscontrabile anche in altre trattazioni di Paolo nelle quali vengono risolte questioni in parte diverse, sia con riguardo al valore dei *pacta*, sia in ordine all'*ambiguitas* dei *verba* della *stipulatio* (per esempio in D. 2.14.27.2 (Paul. 3 *ad ed.*): *Pactus, ne peteret, postea convenit ut peteret: prius pactum per posterius elidetur, non quidem ipso iure, sicut tollitur stipulatio per stipulationem, si hoc actum est, quia in stipulationibus ius continetur, in pactis factum versatur: et ideo replicatione exceptio elidetur [...]*, e in D. 34.5.21 pr. (Paul. 14 *ad Plaut.*): *Ubi est verborum ambiguitas, valet quod acti est, veluti cum Stichum stipuler et sint plures Stichii, vel hominem, vel Carthagini, cum sint duae Carthagines*).

Si tratta, come già detto, di un aspetto che esula dalle argomentazioni di van Eck, dato che egli, ovviamente, non era del tutto conscio che, in relazione agli effetti del documento, il processo di commistione tra i principi dei diritti ellenistici e quelli del diritto romano (processo che avrebbe condotto a modificare notevolmente il regime della *stipulatio* in epoca tardoantica e giustiniana), fosse forse già in atto, almeno nella prassi provinciale, nel periodo in cui operò il nostro giureconsulto⁷⁰.

Al riguardo, giova tenere conto della soluzione offerta dallo stesso Paolo in

D. 45.1.134.1 (Paul. 15 resp.): *Idem respondit: plerumque ea, quae praefationibus convenisse concipiuntur, etiam in stipulationibus repetita creduntur, sic tamen, ut non ex ea repetitione inutilis efficiatur stipulatio.*

Nel frammento, tratto dal quindicesimo libro dei *responsa*, si legge che il contenuto delle *stipulationes* avrebbe dovuto considerarsi integrato da quanto convenuto nelle *praefationes* – cioè da accordi, verosimilmente presi per iscritto, durante le trattative negoziali⁷¹ –, che le parti erano convinte di avere riprodotto nelle promesse solenni, a condizione che si trattasse di clausole che non rendessero *inutilis* la *stipulatio*.

Tuttavia, dalla motivazione addotta dal giureconsulto (*plerumque ea, quae praefationibus convenisse concipiuntur, etiam in stipulationibus repetita creduntur*) non pare necessariamente emergere che egli avesse attribuito al documento un valore costitutivo alle *praefationes*⁷²: al contrario, anche in questa sede, come già in D. 12.1.40 e D. 45.1.126.2, Paolo sembra fondare le sue conclusioni sull'*id quod actum est*, dal momento che specifica che risultava chiaro che le parti avrebbero voluto inserire nella *stipulatio* quanto stabilito nelle *prae-*

⁷⁰ Come è noto, per quanto la dottrina tenda comunemente a individuare nel periodo tardoantico e giustiniano una sorta di 'degenerazione' del regime classico della *stipulatio* (in ragione delle importanti modifiche introdotte prima dalla costituzione di Leone (C. 8.37.10 del 472 d.C.) e poi da quella di Giustiniano (C. 8.37.14 del 531 d.C.), che avrebbe definitivamente riconosciuto valore costitutivo al documento), si ammette ormai che la suddetta degenerazione sia ricollegabile a esigenze emerse già nella prassi provinciale dell'epoca classica. Sul punto, possiamo qui limitarci a menzionare, oltre alle fondamentali considerazioni di Talamanca, v. *Contratto e patto* cit. 65; Id., *Conventio e stipulatio* cit. 204 ss., e ulteriore letteratura ivi citata, e il recente lavoro di Lombardo, *Studi* cit. 11 ss. (ove, ancora, ampi ragguagli bibliografici).

⁷¹ Sacconi, *Ricerche* cit. 155.

⁷² Anche perché un siffatto valore risulta rigettato da Settimio Severo grossomodo nel medesimo periodo in cui Paolo operava nel suo *consilium principis* (C. 8.37.1 [*Impm. Severus et Antoninus AA. Secundo*]: *Licet epistulae, quam libello inseruisti, additum non sit stipulatum esse eum cui cavebatur, tamen si res inter praesentes gesta est, credendum est praecedente stipulatione vocem spondentis secutam*. Accepta XVII k. Mai. Severo III et Victorino cons. [a. 200]).

*fationes*⁷³. Cionondimeno, appare verosimile che il nostro giureconsulto, in D. 45.1.134.1, così come in D. 12.1.40 (e D. 45.1.126.2), pur attribuendo ai documenti valore meramente probatorio, li avesse comunque considerati di estremo rilievo in quanto utili a individuare l'assetto negoziale voluto dalle parti.

Il breve frammento appena ripercorso mostra altresì di confermare che il nostro giureconsulto fosse ben consapevole che la possibilità di integrare il contenuto della *stipulatio* sulla base dell'*id quod actum est* incontrasse anche un limite invalicabile⁷⁴: infatti, l'inciso *ut non ex ea repetitione inutilis efficiatur stipulatio* consente di comprendere che una simile integrazione non sarebbe stata ammissibile laddove avesse reso invalida la promessa solenne. A ben riflettere, quest'ultimo rilievo permette di scorgere in maniera ancora più chiara la *ratio* delle affermazioni *neque enim maligne accipiendum est... e numquam personam, nisi expressa sit* contenute in D. 45.1.126.2, dal momento che, come abbiamo visto, la possibilità di integrare il contenuto della *stipulatio usurarum* con il nome di terzo avrebbe determinato l'invalidità della promessa solenne in base al noto principio *alteri stipulari nemo potest*.

Se, alla luce del complessivo approfondimento fin qui svolto, torniamo ora alle conclusioni cui approdò il giovane van Eck, ci rendiamo conto che queste, anche se eccessive in alcuni punti, non paiono intaccate – bensì in larga misura confermate – nella loro plausibilità di massima, tanto che non solo contribuirono notevolmente a superare le ipotesi esegetiche a lui precedenti, ma furono altresì antesignane, almeno nelle loro linee essenziali, della soluzione oggi comunemente accettata⁷⁵.

3. Possibili sviluppi

Resta ora da evidenziare come i risultati di van Eck possano giovare di ulteriori sviluppi alla luce degli importanti avanzamenti degli studi a noi più vicini. In particolare, appare di un certo interesse sottoporre a una prima verifica la conclusione – all'apparenza non facilmente dimostrabile – cui egli perviene in relazione alla possibilità, che si evincerebbe dalla soluzione paolina conservata

⁷³ Si orientano infatti in questa direzione gli studi a noi più vicini (che superano le ipotesi interpolatorie avanzate da Riccobono, *Stipulatio* cit. 351, relative all'inserzione del segmento *creduntur...stipulatio* da parte dei Commissari giustiniani in ragione del regime tardoantico e giustiniano della *stipulatio*): Talamanca, *Conventio* cit. 262; Id., *Conventio e stipulatio* cit. 209; Knütel, *Stipulatio* cit. 218; Id., *Stipulatio poenae* cit. 283; Sacconi, *Ricerche* cit. 155.

⁷⁴ Si noti inoltre che, al pari che in D. 45.1.126.2, Paolo si serve del *plerumque*, come se la soluzione che proponeva si stesse progressivamente facendo strada in via interpretativa.

⁷⁵ Knütel, *Stipulatio* cit. 224 s.; Id., *Stipulatio poenae* cit. 289 s.; Talamanca, *Conventio* cit. 262; Id., *Conventio e stipulatio* cit. 207 s.; Cherchi, *Ricerche* cit. 47 ss.; Scognamiglio, *Ricerche* cit. 185 ss.

nella *lex lecta*, che i *pacta in continenti*, essendo capaci di integrare la *stipulatio*, ‘plasmassero’ l’*actio* del creditore («*actionem etiam formant*»)⁷⁶.

Dal complessivo ragionamento del giurista olandese, sembra potersi evincere, malgrado sul punto sia necessaria una particolare cautela⁷⁷, che una simile conseguenza avrebbe trovato applicazione in sede di processo formulare (o *rectius* all’interno del *iudicium stricti iuris* cui avrebbe dato origine l’*actio ex stipulatu* del creditore). Tuttavia, van Eck non si spinge oltre: pur presupponendo che il creditore avrebbe agito con un’*actio ex stipulatu* per conseguire le *usurae*, non precisa quale contenuto avrebbe potuto assumere la formula del giudizio (anche perché, a differenza nostra, non poteva giovare delle preziose informazioni fornite al riguardo dal Gaio Veronese).

Se colleghiamo la conclusione appena ripercorsa con gli avanzamenti che hanno caratterizzato i nostri studi dopo la scoperta del fondamentale palinsesto, ci troviamo di fronte all’esigenza di precisare se l’*actio* per richiedere le *usurae* cui si riferisce van Eck fosse *certi* o *incerti*. Partiamo col rammentare, al proposito, che le soluzioni conservate in D. 45.1.75.9 e in D. 45.1.90⁷⁸, in ordine ai risvolti processuali dei *mutua cum stipulationibus* che seguivano lo schema della promessa di restituzione del capitale cui si accompagnava quella delle *usurae* (eventualmente *poenae nomine*), sembrerebbero attestare l’utilizzo dell’*actio incerti*.

⁷⁶ Così van Eck, *Le sette leggi dannate* cit. 192.

⁷⁷ Cfr. *supra* nt. 53.

⁷⁸ Il primo frammento (D. 45.1.75.9 [Ulp. 22 *ad ed.*]: *Qui sortem stipulatur et usuras quascumque, certum et incertum stipulatus videtur et tot stipulationes sunt, quot res sunt*) ci informa infatti che, qualora fosse stata promessa con *stipulatio* la restituzione del capitale e il versamento delle *usurae* sul medesimo, si sarebbero considerate sorte due *stipulationes* una per un *certum* (il capitale) e una per un *incertum* (le *usurae*), dato che la *stipulatio* avrebbe avuto due oggetti distinti. In virtù di questa testimonianza, risulta altresì superabile il problema che abbiamo riscontrato *supra* § II.1 sulla possibilità che la *lex lecta* testimoni la conclusione di una *stipulatio* (come vorrebbe van Eck) o due *stipulationes* (come ammette la dottrina più recente). La seconda fonte (D. 45.1.90 [Pomp. 3 *ex Plaut.*]: *Cum stipulati sumus pro usuris legitimis poenam in singulos menses, si sors soluta non sit, etiamsi sortis obligatio in iudicium sit deducta, adhuc tamen poena crescit, quia verum est solutam pecuniam non esse*), ci permette inoltre di capire che, se fossero state promesse, a titolo di pena, *usurae* al tasso legale, con cadenza mensile, nel caso di inadempimento del capitale, le *usurae poenae nomine* avrebbero continuato a crescere, anche laddove si fosse agito in giudizio per ottenere la condanna del debitore al capitale, poiché il capitale non risultava ancora pagato. In buona sostanza, il secondo frammento parrebbe presupporre che l’effetto estintivo della *litis contestatio* rispetto all’*obligatio sortis* dedotta in giudizio non si sarebbe esteso alla diversa – ma collegata – *obligatio usurarum*. Più in generale, per ampi ragguagli sulle *stipulationes in singulos annos* o *in singulos menses* e sulle azioni (*certi* o *incerti*) che da queste avrebbero potuto trarre origine a seconda delle peculiarità della *conceptio verborum* della *stipulatio*, cfr. L. Pellicchi, *La praescriptio. Processo, diritto sostanziale, modelli espositivi*, Padova 2003, 70 ss..

Una simile opzione va però valutata, ancora una volta, alla luce delle peculiarità della soluzione prospettata nella *lex lecta*: in tale ipotesi, come abbiamo visto, una volta che fossero decorse le *futurae kalendae* senza che il debitore avesse restituito il capitale, quest'ultimo si sarebbe avvalso del piano di ammortamento previsto dal *pactum*. Laddove, poi, egli non avesse versato alcune delle rate (come parrebbe suggerire l'indicazione *quoniam numerus mensium, qui solutioni competebat, transierat* conservata in D. 12.1.40), le *usurae* a suo carico sarebbero decorse sulle frazioni di capitale non versato (e per intervalli di tempo determinati)⁷⁹.

Ciononostante, appare plausibile che, anche in questo caso, per il creditore potesse risultare più vantaggioso agire con l'*actio incerti ex stipulatu*, dal momento che, da un lato, avrebbe così evitato di incorrere in errori di calcolo (in eccesso) delle *usurae* e, dall'altro lato, avrebbe potuto ottenere anche gli interessi che sarebbero maturati nelle more del giudizio (quantomeno fino alla *litis contestatio*)⁸⁰. Di norma, in ipotesi del genere, la formula sarebbe stata munita di una *praescriptio pro actore*, in modo da limitare il *petitum*, attraverso l'inciso *ea res agatur, cuius rei dies fuit*, alle somme scadute (o che sarebbero scadute fino alla *litis contestatio*), in virtù del termine indicato nella *stipulatio*⁸¹. Risulta però

⁷⁹ Con tutta verosimiglianza, in tale ipotesi si sarebbero aperte per il creditore due diverse strade in merito all'azione da intraprendere, sia con riferimento al capitale che alle *usurae*. Possiamo pensare che il creditore potesse scegliere di agire per ottenere la condanna del debitore alla somma complessiva delle rate non versate o a quella corrispondente alle singole rate di capitale. In tali casi, il creditore avrebbe presumibilmente agito per un *certum* relativo alle singole frazioni di capitale non versate o all'intero ammontare delle medesime, così come per le *usurae*: non va infatti perso di vista il fatto che la discussione riportata in D. 12.1.40 vertesse, in via principale, sul contenuto della rubrica *Si certum petetur: de conditione*. La concreta scelta del creditore sarebbe probabilmente dipesa dal numero di rate scadute e, di conseguenza, dall'ammontare complessivo del credito nel frattempo maturato. Su tali aspetti, cfr. ancora Pellicchi, *La praescriptio* cit. 77 nt. 19 e 223 nt. 14.

⁸⁰ Come pare evincersi da una costituzione, emessa grossomodo nel periodo in cui fu discussa la *lex lecta*, da Settimio Severo (C. 3.1.1 [*Imp. Severus et Antoninus AA. Clementi*]: *Iudicium coepto usurarum stipulatio non est perempta. superest, ut debitorem eius temporis, quod non est in iudicium deductum, convenire possis*. PP. k. April. Antonino A. II et Geta II cons. [a. 205]), la quale, ad avviso di Pellicchi, *La praescriptio* cit. 277 nt. 13, potrebbe avere implicato che l'ammontare delle *usurae* oggetto della condanna potesse estendersi anche a quelle maturate fino alla sentenza.

⁸¹ Come è noto, sulla formula dell'*actio incerti ex stipulatu* (D. Mantovani, *Le formule del processo privato romano. Per la didattica delle Istituzioni di diritto romano*, Padova 1999², 50 s. n. 25) Gaio fornisce le preziose indicazioni conservate in Gai 4.131([...] *velut cum in singulos annos vel menses certam pecuniam stipulati fuerimus [...] si ergo velimus id quidem, quod praestari oportet, petere et in iudicium deducere, futuram vero obligationis praestationem in integro relinquere, necesse est, ut cum hac praescriptione agamus: EA RES AGATUR, CUIUS REI DIES*

problematico, con riguardo alla fattispecie della *lex lecta*, pensare a un rinvio al termine dedotto in *stipulatio* così come ‘modificato’ dal *pactum*, come parrebbe suggerire la conclusione di van Eck.

Al proposito, possono essere forse d’aiuto i risultati delle indagini pubblicate, nel 2006 e nel 2009, da Babusiaux⁸², la quale ha tentato di individuare il rilievo, in sede processuale, dell’*id quod actum est* anche rispetto alle obbligazioni nascenti da *stipulatio*. La Studiosa, attraverso l’analisi di numerose fonti, è giunta infatti a prospettare la possibilità che il celebre frammento di Ulpiano conservato in D. 2.13.1.4 (Ulp. 4 *ad ed.*: *Edere non videtur qui stipulationem totam non edidit*) testimoni l’esistenza, in capo all’attore, dell’onere di esibire, al momento dell’*editio actionis*, non solo l’intero contenuto della *stipulatio*, come si ritiene comunemente, ma anche gli altri elementi utili a interpretare i *verba stipulationis* sulla base dell’*id quod actum est*. Tale finalità, ad avviso dell’Autrice, si sarebbe potuta realizzare proprio grazie al ricorso alla *praescriptio*⁸³, la quale avrebbe dunque rinvio sia al testo della *stipulatio* e sia agli altri elementi utili a far emergere, nel *Prozessprogramm*, il complessivo assetto negoziale voluto dalle parti.

Di conseguenza, la strada aperta dall’Autrice svizzera, seppur non scevra di

FUIT. alioquin si sine hac praescriptione egerimus, ea scilicet formula, qua incertum petimus, cuius intentio his verbis concepta est: QUIDQUID PARET N.N. A.A. DARE FACERE OPORTERE, totam obligationem, id est etiam futuram, in hoc iudicium deducimus, et quae ante tempus obligati) e Gai 4.136 (*Item admonendi sumus, si cum ipso agamus, qui incertum promiserit, ita nobis formulam esse propositam, ut praescriptio inserta sit formulae loco demonstrationis hoc modo: IUDEX ESTO. QUOD A.A. DE N.N. INCERTUM STIPULATVS EST, CUIUS REI DIES FUIT, QUIDQUID OB EAM REM N.N. A.A. DARE FACERE OPORTET et reliqua*), che permettono di capire come operasse la *praescriptio*. Mentre alla *praescriptio* indicata nella formula riportata in Gai 4.131, inserita prima della nomina del giudice e di un’*intentio* genericamente riferita al *quidquid paret N.N. A.A. dare facere oportere*, si attribuisce comunemente una funzione limitativa della richiesta dell’attore, dal momento che le parole *ea res agatur, cuius rei dies fuit* avrebbero limitato il *petitum* alle sole prestazioni scadute, precludendo così il prodursi dell’effetto estintivo della *litis contestatio* con riferimento alle prestazioni future (cioè le rate non ancora scadute), la funzione della seconda – la *praescriptio loco demonstrationis* – è stata oggetto di dibattito (del quale riportiamo qui di seguito solo le coordinate essenziali). Infatti, la *praescriptio loco demonstrationis* risultava posizionata dopo la nomina del giudice – e ciò farebbe pensare che, diversamente dalla prima, fosse sempre presente e non rimessa all’iniziativa dell’attore – e prima di un’*intentio* che faceva espresso riferimento al *quod incertum stipulatus est*, limitandolo, anche in questo caso, al *cuius rei dies fuit*. Accanto allo scopo di circoscrivere il *petitum*, cui si limiterebbe anche tale *praescriptio* (seppur con le differenze rispetto a quella *ea res agatur, cuius rei dies fuit* qui brevemente poste in luce) ad avviso di Pellicchi, *La praescriptio* cit. 75 ss. e 273 ss. (ove ampi ragguagli bibliografici), è stata ad essa riconosciuta da M. Varvaro, *Ricerche sulla praescriptio*, Torino 2008, 124 ss. una funzione più ampiamente determinativa della *res qua de agitur*.

⁸² Babusiaux, *Id quod actum est* cit. 32 ss., in part. 70 ss.; Ead., *The editio* cit. 23 ss.

⁸³ Babusiaux, *Id quod actum est* cit. 32 ss., 72 ss., sembra pensare alla *praescriptio loco demonstrationis* descritta in Gai 4.136.

profili di incertezza⁸⁴, sembrerebbe consentire di leggere la soluzione di Paolo *pacta in continenti facta stipulationi inesse* nella direzione indicata da van Eck in ordine alla possibilità che il *pactum in continenti* potesse modellare l'*actio* con cui il creditore avrebbe agito per le *usurae*. E una tale ipotesi potrebbe essere avvalorata dalla circostanza che, come abbiamo visto, il nostro giureconsulto ammetta in altre sedi che i *verba stipulationis* potessero considerarsi integrati dagli accordi informali in ragione del rilievo dell'*id quod actum est*⁸⁵. Non possiamo però negare che l'ipotesi appena prospettata avrebbe bisogno di ulteriori conferme, anche perché sarebbe da vagliare a fondo la possibilità, parimenti verosimile⁸⁶, che Paolo avesse presupposto che la soluzione da lui sostenuta avrebbe trovato applicazione in sede di *cognitio extra ordinem*.

Tuttavia, in virtù delle considerazioni appena svolte, non può non rilevarsi che le conclusioni offerte dal giovane van Eck sulla complessa soluzione conservata in D. 12.1.40, oltre che risultare a tutt'oggi in buona misura plausibili, appaiano ancora dotate di vitalità e perciò capaci di dare nuova linfa alla secolare riflessione sulla nostra fonte. Non resta dunque che riscoprirle e approfondirle ulteriormente grazie alla recente opera di traduzione e commento dalla quale abbiamo preso le mosse.

Alice Cherchi
Università di Cagliari
alicecherchi@unica.it

⁸⁴ Posti in luce, in particolare, da D. Mantovani, *Rec. a U. Babusiaux, Id quod actum est. Zur Ermittlung des Parteiwillens im klassischen römischen Zivilprozeß, München 2006*, in ZSS. 126, 2009, 563 ss., spec. 570 ss., il quale, dopo rilevato alcune difficoltà nell'ammettere che l'*edere totam stipulationem* di D. 2.13.1.4 implicasse l'*editio* anche della sottostante *conventio* (anche laddove il testo della *stipulatio* fosse riprodotto nella *praescriptio* dell'*actio incerti ex stipulatu*), ha comunque ritenuto plausibile che l'intenzione comune delle parti potesse assumere rilievo *apud iudicem*, in seguito all'*editio instrumentorum* effettuata dall'attore, ovvero la selezione dei mezzi di prova da produrre in giudizio che doveva probabilmente accompagnarsi all'*edictio actionis*.

⁸⁵ Cfr. *supra* IV.1-2.

⁸⁶ Cfr. *supra* nt. 53.

Discussioni

Per una rilettura della tratta degli schiavi nell'Ottocento

Quale diritto per l'abolizione della tratta e del commercio di esseri umani? È con questo quesito che Claudia Storti introduce le sue *Questioni di diritto sulla tratta atlantica degli schiavi nel XIX secolo*, sottotitolo a *Economia e politica vs libertà*. Un volume necessario, che segna un punto di svolta nella storiografia giuridico-economica della tratta e, contestualmente, contribuisce a scuotere qualsiasi rimozione tanto della schiavitù come esperienza criminale delle nazioni cristiane d'Europa quanto delle imprese coloniali tra Africa e Americhe.

L'indagine si muove tra Sette e Ottocento, allorquando il fenomeno della tratta degli schiavi cominciò a emergere da una prudente «invisibilità» alla quale era stato consegnato. Una storia, dunque, in cui l'opinione pubblica dei paesi occidentali conquista un ruolo determinante, trainante per certi aspetti rispetto a una graduale presa di coscienza del fenomeno e a una sua necessaria ri-razionalizzazione giuridica.

Sullo sfondo, il mutare dei contesti politici e istituzionali e l'osservazione di come gli eventi abbiano inciso sul ripensamento delle categorie giuridiche in uso, impongono una repentina revisione. In particolare, il ragionamento di Claudia Storti si ferma sulla necessità avvertita nel diciannovesimo secolo di riprendere le misure alla dignità e alla libertà dell'essere umano, riqualificando il discorso giuridico sulle servitù oltre ogni resistenza di «vecchio regime».

Tutto passa attraverso il potente filtro della rivoluzione francese, della dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino, della dichiarazione d'indipendenza americana, e finisce sul banco di prova dell'Ottocento, nelle mani di prolifici giuristi, veri nuovi protagonisti della scienza del diritto internazionale. Tante le contraddizioni che l'Autrice registra, in un costante contrappunto tra dimensione nazionale e internazionale della definizione del fenomeno. Da una parte la costruzione e il consolidamento degli Stati-nazione, l'impermeabilità della sovranità statale, la libertà, l'indipendenza, il fondamento del principio di nazionalità e di auto-determinazione dei popoli; dall'altra, le spinte coloniali, la *first global competition*, le perduranze della schiavitù e della tratta funzionali al rafforzamento delle ambizioni di dominio delle nazioni europee sul mondo conosciuto.

Un'attenzione è rivolta poi alle origini: nel quadro di un ragionamento più ampio che prende avvio dall'interpretazione medievale del diritto romano sul rapporto libertà-servitù, il diritto delle genti dei popoli cristiani diventa terreno fertile di confronto sul trattamento e sulla deportazione degli indigeni agli inizi dell'età moderna. Se infatti c'è un tempo in cui quel «diritto di schiavitù», scriveva Montesquieu, «non si crederebbe mai che fosse stata la pietà a stabilir[lo]»¹; ce n'è un altro in cui una Bolla pontificia, la *Veritas ipsa* di Papa

* A proposito di *Economia e politica vs libertà. Questioni di diritto sulla tratta atlantica degli schiavi nel XIX secolo*, Giappichelli, Torino 2020, pp. 187, ISBN 9788892129726.

¹ Alludendo al fatto che si volle che i prigionieri «fossero schiavi perché non li si uccidesse» o che i debitori potessero vendere sé stessi per non essere malmenati dai creditori o ancora alla prerogativa dei padri schiavi di assicurare la vita ai figli che non si potevano più mantenere», vedi C.-L. de Secondat de Montesquieu, *Lo spirito delle leggi*, Rizzoli, Milano 2019, p. 402.

Paolo III, sanziona con la scomunica la riduzione in schiavitù di «tutte le genti» che i Cristiani avessero «incontrate», fungendo così da contrappeso nel dibattito sulla liceità della conquista delle Americhe e sul trattamento degli Indios del nuovo mondo, già oggetto di disputa tra alcune delle grandi personalità fiorite intorno alla scuola teologico-giuridica di Salamanca (si pensi a quella, celebre, di Valladolid, tra Bartolomé de Las Casas e Juan Ginés de Sepulveda). C'è un tempo per il *Code Noir* e per il progetto 'paternalistico' di Luigi XIV (1685), di un controllo sulla tratta nelle colonie francesi d'oltreoceano rappresentato come volontà di soccorrere gli schiavi nelle loro necessità; c'è un tempo, d'altro canto, per una persistente «invisibilità» del fenomeno, anche allo slancio intellettuale del giusnaturalismo. Nel Settecento, infatti, si alimentano nuovi regimi di differenziazione e di esclusione dell'Altro che rafforzano il pregiudizio del colore e rifondano le ragioni del commercio di esseri umani e, dunque, della schiavitù. Si impone un diritto delle assicurazioni, a veder salvi gli interessi di armatori e impresari di tratta, mentre l'uomo africano ritorna 'cosa'. Si dovrà attendere l'Ottocento per un risveglio della morale, per un'interrogazione vivace del dibattito politico, per la proposta, grazie agli sforzi straordinari delle associazioni e «all'impulso di qualche mente illuminata», della proibizione del traffico di schiavi in Inghilterra e negli Stati Uniti. Per Claudia Storti è qui che si apre il tempo per il coraggioso contrasto alle *lobbies* di imprenditori e commercianti di zucchero e cotone e, infine, per un primo vero cambio di passo con le leggi abolitive della tratta, in attesa di una loro rivoluzionaria e partecipata applicazione. Questo nonostante i limiti del diritto convenzionale. Meglio sarebbe stato il riconoscimento da parte della *comitas gentium* (e del nuovo diritto internazionale) di un principio 'naturale' (e fondante) come quello della libertà individuale. Nell'attesa però di una rivoluzione politica, di un ripensamento del sistema delle fonti del diritto internazionale e, non ultimo, dell'ideazione di nuovi strumenti di intervento da adottarsi presso tutti i paesi attraverso il consolidamento delle reti del diritto convenzionale, l'intuizione del mondo anglosassone, comunque rivoluzionaria, di guardare alla questione da un'altra prospettiva, non puntando cioè direttamente all'abolizione della schiavitù ma al risultato 'minore' di vietare la tratta, riuscì a spiazzare le parti coinvolte e a incidere come mai prima d'allora su interessi politico-economici dichiarati e latenti, colpendo alle radici il fenomeno della schiavitù. In meno di un cinquantennio si riuscì infatti nell'intento di smuovere il pregiudizio razziale nei confronti degli uomini di origine africana, avviando quella che l'Autrice definisce la «tortuosa e lentissima» abolizione della tratta atlantica, vicenda «estremamente complessa» per il coinvolgimento di ragionamenti disciplinari differenti, comunque strettamente intersecati tra loro.

I primi interventi abolitivi ebbero come effetto immediato quello di vivacizzare il dibattito internazionale: fecero scuola, in particolare, le posizioni del nuovo diritto rispetto alle controversie sulle navi negriere, dove gli interessi delle parti si contrapponevano violentemente ai principi fondativi di libertà e umanità della comunità internazionale; solo più tardi si arrivò alla 'sostanziale' assimilazione del traffico al crimine internazionale di pirateria. Punto d'osservazione interessante (e avvincente, nella narrazione dell'Autrice) è quello delle 'cause celebri', una serie di vertenze giudiziarie sul commercio di esseri umani scaturite dal blocco, dalla perquisizione o dalla confisca di navi negriere sospettate di trasportare schiavi, vascelli inglesi, statunitensi o battenti bandiera straniera che furono teatro di violenze e soprasi interrotti e portati a giudizio negli Stati Uniti tra gli anni Venti

e gli anni Quaranta dell'Ottocento. Tutti i processi furono condizionati da contingenze politiche e, in particolare, dalla necessità di evitare conflitti tra Stati, ragione per cui il loro svolgimento fu «straordinariamente contrassegnato» dal coinvolgimento di governi e diplomazie: da una parte, la posizione di forza degli Stati Uniti per la piena legittimità del blocco delle navi negriere e delle procedure impiegate dai vascelli di Stato in attuazione delle leggi e nel rispetto dei principi generali e universali di umanità e giustizia; dall'altra, gli Stati di armatori e mercanti di schiavi, convinti dell'assoluta congruità di tale commercio con i principi generali del diritto delle genti, con le consuetudini su servitù e schiavitù, oltre che sostenitori dell'assoluta libertà di ciascuno Stato di decidere la propria politica in assenza di un'adesione a convenzioni internazionali contro la tratta. Nella rassegna dell'Autrice finiscono i casi *Jeune Eugénie*, *Antelope* e *Amistad*, «ultima fatica» di John Quincy Adams. Ciò che Claudia Storti restituisce, in ognuna di queste storie, è la sofferenza delle vicende oggetto di vertenza, le difficoltà della difesa, pur appassionata, nel costruire argomentazioni utili, la consapevolezza che pian piano stava maturando circa il fatto che il principio di libertà naturale avrebbe potuto prevalere solo se ciascuno Stato avesse deciso infine di riconoscere nel proprio diritto interno il diritto di libertà come elemento dello *status* di ogni persona, sia questa suddita o straniera.

Il ragionamento dell'Autrice si spinge fino al Novecento, all'iter della *Slavery Convention* di Ginevra (1926) fino alla sua ratifica da parte dell'ONU nel 1953, al 1955, anno della sua entrata in vigore, dieci anni dopo l'istituzione del tribunale internazionale di Norimberga (e della menzione della schiavitù e della deportazione nell'elenco dei crimini contro l'umanità) e sette anni dopo la dichiarazione universale dei diritti umani, con un primo articolo a sancire il principio che ogni uomo nasce libero e ha uguale libertà e diritti, e un articolo quattro a escludere e proibire schiavitù e tratta. Prosegue poi con un salto nell'attualità, guardando al ruolo del diritto e delle istituzioni internazionali nella tutela dei diritti umani, nella consapevolezza per cui nonostante tanto si sia fatto e si continui a fare, ad ora «contingenti rapporti di equilibrio nelle relazioni internazionali» e «talora ben camuffati» interessi di carattere economico e politico continuano a restare prevalenti, affievolendone l'impatto. Purtroppo, scrive l'Autrice, le ricerche sulle nuove forme di traffico e detenzione di esseri umani, sovente legate anche al fenomeno delle migrazioni, «attestano una realtà drammatica, in considerazione della quale possiamo escludere che tratta e schiavitù siano soltanto una reminiscenza del passato». L'amarezza nel constatare le resistenze del fenomeno della schiavitù e della tratta, e la percezione di un rischio sempre più concreto «di arretrare ancor più rispetto a quanto credevamo di aver superato dopo le tragedie della prima metà del secolo scorso» fanno da contrappeso alla speranza dello storico del diritto che, come scrive Claudia Storti, può col suo instancabile lavoro continuare a fornire strumenti utili ai giuristi e ai *decision makers* «per affrontare con maggior spirito critico e sensibilità le sfide del mondo globalizzato», mettendo a punto «'armi' del diritto e 'nuove' strategie» di *governance* capaci di affermare senza condizioni e fuori dal tempo i diritti delle persone e delle comunità più deboli.

Eliana Augusti
Università del Salento
eliana.augusti@unisalento.it

I patti successori dispositivi

1. Puntando l'ago di un immaginario compasso sulla *constitutio de pactis*, emanata da Giustiniano nel novembre del 531 e contenuta in C. 2.3.30, Maria Federica Merotto ha inteso così tracciare il perimetro della sua indagine. Il provvedimento giustiniano, annoverabile tra le *constitutiones ad commodum propositi operis pertinentes*¹, contiene la più dettagliata regolamentazione dei patti successori dispositivi, argomento sul quale l'a. concentra tutta la sua ricerca². A giudizio della Merotto, infatti, la regolamentazione pattizia in essa contenuta costituirebbe una prima messa a punto di forme di patti suc-

* Maria Federica Merotto. *I patti successori dispositivi nel diritto romano*, Napoli Jovene 2020, pp. 1-297, ISBN 788824327039.

¹ Cfr. Merotto, *I patti successori* cit. 36 ss. Dopo l'ordine di compilazione dei *Digesta*, per risolvere le controversie classiche, si presentarono ai Commissari due alternative: o interpolare i passi dei giuristi da inserire nell'opera, o far emanare all'Imperatore una costituzione; espediente, quest'ultimo, che si è supposto adottato nel caso in cui i Compilatori non fossero stati d'accordo circa la soluzione da prendere. Sul punto v. part. K.H. Schindler, *Justinians Haltung zur Klassik. Versuch einer Darstellung an Hand seiner Kontroversen entscheidenden Constitutionen*, Köln 1966, 96 s.; la notazione dello studioso tedesco è apparsa «assai interessante» a M. Varvaro, *Contributo allo studio delle quinquaginta decisiones*, Palermo 2000, 472, nt. 290; sul tema v. comunque, oltre M. Varvaro, op. cit., 469 ss., anche S. De Maria, *La cancelleria imperiale e i giuristi classici: «reverentia antiquitatis» e nuove prospettive nella legislazione giustiniana del codice*, Bologna 2010, 87 ss. Sul rapporto tra le *constitutiones ad commodum propositi operis pertinentes* e le *quinquaginta decisiones* v., per la letteratura più recente, G. Luchetti, *Giustiniano e l'eredità della scienza giuridica romana*, in *Pensiero giuridico occidentale e giuristi romani. Eredità e genealogie*, Torino 2019, 145 ss.

² Per comodità del lettore, riporto qui il provvedimento: (*Imp. Iustinianus A. Iohanni p.p.*) *De quaestione tali a Caesariensi advocacione interrogati sumus: si duabus vel pluribus personis spes alienae fuerat hereditatis ex cognatione forte ad eos devolvendae, pactaque inter eos inita sunt pro adventura hereditate, quibus specialiter declarabatur; si ille mortuus fuerit et hereditas ad eos perveniat, certos modos in eadem hereditate observari, vel si forte ad quosdam ex his hereditatis commodum pervenerit, certas pactiones evenire. Et dubitabatur, si huiusmodi pacta servari oportet. 1. Faciebat autem eis quaestionem, quia adhuc superstite eo, de cuius hereditate sperabatur, huiusmodi pactio processit et quia non sunt ita confecta, quasi omnimodo hereditate ad eos perventura, sed sub duabus condicionibus composita sunt, si ille fuerit mortuus et si ad hereditatem vocentur hi qui pactionem fecerunt. 2. Sed nobis omnes huiusmodi pactiones odiosae videntur et plenae tristissimi et periculosi eventus. Quare enim quodam vivente et ignorante de rebus eius quidam paciscentes convenerunt? 3. Secundum veteres itaque regulas sancimus omnimodo huiusmodi pacta, quae contra bonos mores inita sunt, repelli et nihil ex his pactionibus observari, nisi ipse forte, de cuius hereditate pactum est, voluntatem suam eis accommodaverit et in ea usque ad extremum vitae spatium perseveraverit: tunc etenim sublata acerbissima spe licebit eis illo sciente et iubente huiusmodi pactiones servare. 4. Quod etiam anterioribus legibus et constitutionibus non est incognitum, licet a nobis clarius est introductum. Iubemus etenim neque donationes talium rerum neque hypothecas penitus esse admittendas neque alium quendam contractum, cum in alienis rebus contra domini voluntatem aliquid fieri vel pacisci secta temporum meorum non patitur.*

cessori dispositivi sui quali però già i *veteres* avrebbero focalizzato la loro attenzione, anche se non sarebbero arrivati a ricondurli ad una categoria unitaria.

Continuando ad utilizzare la metafora del compasso la studiosa ha altresì immaginato di tracciare, dalla circonferenza del cerchio rappresentata da C. 2.3.30, dei raggi lungo i quali sviluppare le principali traiettorie della ricerca, che si snoda in dieci capitoli, cui segue un undicesimo dedicato a una sintesi e a delle osservazioni conclusive.

La dottrina maggioritaria ritiene che la contrarietà ai *boni mores* sarebbe stata la principale ragione di ostilità registrata nei riguardi dei patti dispositivi. Essi, infatti, sarebbero stati forieri del c.d. *votum corvinum*, inteso come desiderio della morte altrui³. Ora, secondo la studiosa, intanto non vi sarebbe alcun nesso tra contrarietà ai *boni mores* e necessità di impetrare il c.d. *votum captandae mortis*. L'esame delle fonti in cui è reso esplicito il collegamento tra *boni mores* e negozi relativi ad eredità future deporrebbe in tal senso⁴. L'a. si sofferma quindi sui riferimenti alla *spes* presenti nella costituzione giustiniana: *si duabus vel pluribus personis spes alienae fuerat hereditatis, de cuius hereditate sperabantur, acerbissima spe*. Questo dato, unito alla definizione data da Giustiniano a questi patti, che egli definisce odiosi e forieri di un infausto e pericoloso evento: *sed nobis omnes huiusmodi pactiones odiosae videntur et plenae tristissimi et periculosi eventus*, ha infatti condotto alcuni studiosi a ravvisare in questa fonte una prova della forza inficiante del voto corvino⁵.

Ma la Merotto non è d'accordo: *spes* indicherebbe, a suo avviso, una semplice 'aspettativa'. Tra le fonti in cui *spes* compare in ambito successorio per indicare tale 'aspettativa' vengono prese in esame tre costituzioni di Diocleziano, emanate nel 294⁶. La loro analisi confermerebbe quanto supposto: il termine *spes successionis*, di cui si avvale pure Giustiniano, indicherebbe una semplice attesa, una oggettiva realtà di aspettativa dipendente da un avvenimento futuro, anche se certo, qual è la morte dell'ereditando. Né cambia alcunché la qualifica di *acerbissima* attribuita più avanti nel testo sempre alla *spes*. L'aggettivo sarebbe da intendere, invero, come 'molto precoce', 'assai prematura'.

Per quanto emerge dalla costituzione giustiniana, dunque, il fatto di riporre una speranza nella morte altrui non sarebbe stato l'elemento determinante nella valutazione della contrarietà ai *boni mores* dei patti *pro adventura hereditate* conclusi all'insaputa del *de cuius*. D'altronde, l'unica fonte giuridica in cui compare l'espressione *votum captandae mortis* (= c.d. voto corvino), precisamente C. 2.4.11, di Valeriano e Gallieno, risalente al 255, in cui si ammette la validità di una *transactio* fatta con riguardo a un fedecommesso reciproco tra fratelli istituito dal padre, per cui essi si sarebbero impegnati a istituirsi eredi reciprocamente per l'eventualità in cui fossero deceduti senza di-

³ Merotto, *I patti successori* cit. 43 ss.

⁴ L'a. in proposito si sofferma su D. 45.1.61 (Iul. 2 *ad Urs. Fer.*), D. 39.5.29.2 (Pap. 12 *resp.*), C. 8.38(39).4 (*Imp. Diocl. et Max. AA. Domnae*) (a. 293), P.S. 1.1.4, *Interpr. a P.S. 1.1.4*; C.Th. 2.24.2 (*Imp. Constantinus A. ad Constantinum p.p.*) (a. 327): v. pp. 50 ss.

⁵ Vedi gli aa. citt. da Merotto, *I patti successori* cit. 68, nt. 1.

⁶ C. 6.59.8 (*Imp. Diocl. et Max. AA. et CC. Iustae*) (a. 294), C. 6.30.11 (*Imp. Diocl. et Max. AA. et CC. Philumena*) (a. 294) e C. 5.49.2 (*Imp. Diocl. et Max. AA. et CC. Gratae*) (a. 294).

scendenti, dato che la fraterna concordia escluderebbe il desiderio reciproco della morte altrui, il sostantivo *votum*, avente senza dubbio il significato di ‘augurio’, ‘auspicio’, ‘preghiera’, presente nell’espressione ... *captandae mortis alterius voto* ..., sarebbe stato semplicemente un argomento impiegato da una delle parti al fine di scalfire la forza vincolante della *transactio*, quindi come espediente retorico per dimostrare il contrasto del negozio con la buona fede, superato dall’altro argomento retorico, costituito dalla *fraterna concordia* e dalla dinamica esecutiva della disposizione testamentaria, trattandosi di un fedecommesso *a patre datum*.

L’irrelevanza giuridica del fatto in sé di desiderare l’altrui morte sarebbe ulteriormente confermata poi da un passo di Seneca (*de benef.* 6.38.4) nel quale il mero desiderio dell’altrui morte non solo non avrebbe avuto alcun valore morale, ma non avrebbe avuto appunto nemmeno alcuna rilevanza sul piano del diritto.

A questo punto della sua indagine la studiosa cerca di individuare i reali motivi di disfavore verso i negozi dispositivi di eredità non ancora devolute. Focalizza perciò la sua attenzione sulla prima condizione legale posta da Giustiniano: la conoscenza del patto da parte del *de cuius*: *tunc etenim ... illo sciente ... huiusmodi pactiones servare*. Anche con il prezioso contributo del commento di Taleleo al codice giustiniano e confluito negli Scolii ai Basilici⁷, l’a. giunge alla conclusione che *pacta* stipulati all’insaputa del *de cuius* potevano rappresentare un motivo invalidante il negozio, potendo nascondere intenzioni illecite nutrite dai paciscenti. Il vero timore, dunque, sarebbe stato non che i paciscenti sperassero semplicemente nell’accadimento di eventi infausti in capo al *de cuius*, ma che si spingessero a trasformare queste speranze in realtà, cospirando e ordinando trame ai danni dell’ereditando, così anticipando il ‘quando’ e favorendo l’‘an’ della chiamata all’eredità dei paciscenti.

Si sarebbe d’altronde trattato di preoccupazioni non nuove, ma che sarebbero state in piena sintonia con prassi e disposizioni normative risalenti al I secolo d.C. Sulla scia della tesi sostenuta da Michaélidès-Nouaros⁸ l’a. individua pertanto un primo collegamento col S.C. Macedoniano, un provvedimento dal quale riaffiorano «antiche angosce in tutto analoghe alle preoccupazioni che un patto *sub condicione si ille mortuus fuerit* concluso all’insaputa del *de cuius* avrebbe potuto suscitare» (p. 109 s.), essendo in quella realtà sociale il parricidio commesso per accaparrarsi l’eredità dei genitori un crimine molto diffuso. Secondo la Merotto, infatti, non vi è ragione di dubitare che la pratica negoziale di concludere prestiti ad alti tassi di interesse con soggetti che avrebbero avuto un loro patrimonio solo in seguito al decesso del *pater* fosse molto frequente. Le parole del Senatoconsulto riferite da Ulpiano (D. 14.6.1), e in particolare la perifrasi *et saepe materiam peccandi malis moribus praestaret*, farebbero intravedere, invero, proprio il fine «di arginare non solo le manifestazioni di prodigalità e le spese improduttive, ma anche atteggiamenti ben più gravi, come appunto i parricidi» (p. 116). La fattispecie presa in esame dal provvedimento senatorio sarebbe dunque rientrata a pieno titolo nei

⁷ Sch. 2 *ad Bas.* 11.1.91, ulteriormente avvalorato da Sch. 3 *ad Bas.* 11.1.91.

⁸ G. Michaélidès Nouaros, *Contribution à l’étude des pactes successoraux en droit byzantin (justinien et post-justinien)*, Paris 1937, 41 ss.

contratti dispositivi di eredità future contrari ai *boni mores*. Un ulteriore collegamento tra la *ratio* della costituzione giustiniana e la *ratio* del Senatoconsulto viene poi individuato in una delle deroghe al dispositivo dello stesso, e cioè l'ipotesi di mutuo contratto *patris voluntate*, che richiama alla mente quelle *pactiones pro adventura hereditate* che, se note all'ereditando, non sarebbero state valutate *plena tristissimi et periculosi eventus*, analogamente a quanto stabilito da Giustiniano in C. 2.3.30. Il che porta l'a. a concludere che l'eccezione introdotta nella costituzione del 531 al divieto di accordarsi *de hereditate tertii* non sarebbe stata una innovazione giustiniana, avendo i Commissari «solo generalizzato uno sforzo concettuale risalente ai primi secoli d. C.» (p. 121).

Ancora, un altro collegamento vien fatto col mondo della satira. La vicenda dei cacciatori d'eredità, gli *heredipetae*, è un tema molto caro a quel mondo e di esso la Merotto offre al lettore un affresco significativo nei §§ 5 ss. del sesto capitolo (p. 122 ss.). Se poi «dovessimo chiederci», sostiene sul punto l'a., «quali patti successori avrebbero potuto eventualmente concludere gli *heredipetae*, la risposta più plausibile indicherebbe forse quelli dispositivi», negozi che sarebbero stati considerati pericolosi non solo perché avrebbero potuto favorire l'avverarsi della condizione *si ille mortuus fuerit*, bensì pure di quella *si hereditas ad eos perveniat*. L'eventualità che patti conclusi all'insaputa del *de cuius* potessero fomentare illecite manipolazioni della libertà testamentaria e che ciò portasse all'invalidità di detti accordi troverebbe inoltre la sua ragion d'essere nella mancanza di un rimedio *ad hoc* volto a sanzionare le capziose influenze sul processo formativo della *voluntas defuncti*. E a riprova di quanto affermato la Merotto adduce un passo di Scevola tratto da D. 31.88.⁹ Il sancire l'invalidità di patti successori dispositivi, conclusi all'insaputa del *de cuius*, avrebbe così trovato in uno strumento, operante 'a monte', il mezzo per limitare loschi sodalizi tra *captatores*.

Passa quindi ad analizzare la seconda condizione legale di validità fissata in C. 2.3.30: l'approvazione dell'ereditando dei patti successori conclusi tra futuri eredi. Da C. 2.3.30.3 si evince infatti che perché il patto fosse valido non sarebbe bastato che il *de cuius* fosse *sciente*, ma anche *iubente*, 'ordinando' il compimento dell'accordo, che sarebbe stato valido nella misura in cui l'ereditando non avesse mutato opinione fino alla fine dei suoi giorni. La morte di quest'ultimo, avrebbe così operato come una sorta di *condicio iuris* di efficacia del patto successorio¹⁰. In ultima analisi, l'approvazione dell'ereditando avrebbe realizzato una sorta di atto di ultima volontà espresso *ab intestato* e, come tale, sempre revocabile. Anche se «sorto come *pactum* concluso esclusivamente tra gli eredi, di fatto, l'intero negozio» avrebbe concretizzato «una fattispecie

⁹ Scaev. 3 *resp.*: ivi una tal Sempronia sarebbe stata indicata quale sostituta dell'erede istituito, con la clausola che, nel caso in cui non fosse divenuta erede, avrebbe ricevuto dei legati. Convinta che la testatrice *ab origine* l'avesse voluta istituire erede di primo grado e che in seguito avesse cambiato idea, modificando il testamento esclusivamente a causa del dolo posto in essere dall'erede istituito, Sempronia esperi nei confronti di quest'ultimo un'*actio de dolo* che, in quanto azione avente un carattere meramente sussidiario, permetterebbe di concludere per l'inesistenza di altro rimedio più specifico da utilizzare in casi come questo.

¹⁰ Per chiarire il significato dell'espressione *illo iubente* impiegata in C. 2.3.30 la Merotto si richiama anche allo scolio di Taleo *ad Bas.* 11.1.91 (v. pag. 149 ss.).

negoziale complessa, valida solo in tanto in quanto rispecchiante a pieno le intenzioni del *de cuius*» (p. 153).

Il consenso di quest'ultimo, fondamentale ai fini della validità dei patti dispositivi, non sarebbe stato inoltre una innovativa eccezione postclassica ad un regime di nullità consolidata¹¹, in quanto la sua genesi andrebbe ricercata, afferma l'a., in epoche precedenti, e precisamente nelle scuole di retorica. Lo dimostrerebbe l'*excerptum* di una *controversia* di Seneca il Retore, intitolata *Chirographum cum abdicatio* (contr. 6.1), avente ad oggetto un accordo *inter fratres* con cui essi si spartivano la futura eredità paterna e in cui, appunto, la mancata approvazione del patto da parte dell'ereditando veniva vista come lesione della *pietas* filiale. La circostanza che tra i secoli I a. C. e I d. C. nelle scuole di retorica si dibatterebbero simili casi potrebbe, a giudizio dell'a., indicare la strada per una loro considerazione e disciplina sul piano giuridico. L'inquadramento del patto successorio dispositivo, visto come lesione della *pietas* e quindi dello *ius naturae*, identificato con lo *ius gentium*¹², verrebbe infatti attestato in un responso di Papiniano, contenuto in D. 39.5.29.2, che rappresenterebbe, pertanto, il recepimento da parte della *scientia iuris* di istanze provenienti dalla sfera extragiuridica, concretizzantesi nel non consentire ai futuri eredi di sottrarre al *de cuius* l'unico *solacium mortis*: la certezza di far valere la propria volontà oltre la morte.

La ricerca di antecedenti classici della regola del 'consenso' del *de cuius* per la validità di patti successivi dispositivi porta altresì la Merotto ad occuparsi della *divisio inter liberos*, che un *pater* poteva realizzare in diversi modi: attraverso un testamento, o un codicillo, o un diverso negozio dalla forma libera, volto a far concludere ai futuri eredi un accordo che li vincolasse a rispettare date proporzioni all'atto della ripartizione dell'asse ereditario (= *divisio ab intestato*) e di cui si ha traccia in D. 10.2.20.3 di Ulpiano. Da una attenta esegesi del testo l'a. trae, infatti, la conclusione che il padre, attraverso un atto unilaterale e in forma libera, poteva ordinare ai propri figli (presumibilmente emancipati) di vincolarsi vicendevolmente a spartirsi la futura eredità seguendo le proporzioni da lui volute. Se pertanto in epoca giustiniana si giunse ad ammettere la validità di patti dispositivi conclusi senza il coinvolgimento dell'ereditando, purché quest'ultimo *ex post* venisse reso partecipe e li approvasse, così come previsto in C. 2.3.30, agli inizi dell'età severiana analoghi patti sarebbero stati praticati come strumenti che a quella libertà avrebbero potuto fornire una più forte assicurazione, facendo diminuire le probabilità che le decisioni subissero contestazioni future.

Altre testimonianze, risalenti al III sec. d. C., offrirebbero una riprova non solo che conoscenza e approvazione da parte del *de cuius* di un patto dispositivo fossero requisiti di validità già presi in considerazione dalla giurisprudenza dell'epoca, bensì pure dalla legislazione imperiale. Lo confermerebbe una costituzione del 201 d.C. che, assieme alla costituzione di Costantino del 327 (contenuta in C.Th. 2.24.2), spiegherebbero il richiamo a *leges* e *constitutiones* presente in C. 2.3.30.

Il brano giurisprudenziale è un responso di Cervidio Scevola riportato in D. 10.2.39.5

¹¹ Così invece la dottrina maggioritaria (v. gli aa. citt. a p. 157 s., nt. 36).

¹² L'equipollenza è dichiarata a più riprese da Cicerone: v. Merotto, *I patti successivi* cit. 184.

e riguarda un caso di *pignus conventum* costituito dal futuro erede, con l'avallo dell'ereditando, su *praedia* destinati a far parte della sua successione e che avrebbe configurato quindi un patto successorio dispositivo concluso tra erede e terzo estraneo alla vicenda successoria. Tale accordo, proprio perché stipulato col consenso dell'ereditando, per il giurista sarebbe stato valido. Analogamente, nella costituzione degli imperatori Severo e Caracalla del 201, riferita in C. 4.28.4, nel ribadire la deroga al S.C. Macedoniano riguardante il mutuo contratto *patris voluntate* (come può desumersi dall'espressione *patre permittente* in essa contenuto), si evidenzia come con tale consenso fosse possibile costituire sui beni paterni una garanzia reale (anche in tal caso, come nel precedente, senza che vi fosse spossessamento dei beni pignorati), con la conseguenza che al mutuante non sarebbe stato negato il pegno nel momento in cui il figlio fosse divenuto erede di questi beni, sempre che non vi fosse altro creditore avente diritto di preferenza su di essi.

Una 'ardita' interpretazione porta poi l'a. a ipotizzare che il caso della donazione attuata dai futuri eredi o legatari avente ad oggetto beni della *cognata proxima*, e quindi beni di una eredità non ancora devoluta, di cui trattano Papiniano e Marciano, rispettivamente nel responso confluito in D. 39.5.29.2 e in un brano delle Istituzioni riferito in D. 34.9.2.3, sanzionato con l'indegnità, sia stato dai giustiniani collegato alla *lex Iulia et Papia*, definita dalla cancelleria imperiale come *lex Iulia miscella*¹³.

Questi, dunque, potrebbero essere stati i precedenti dell'affermazione di cui all'ultima parte di C. 2.3.30, ove si sottolinea che le condizioni di validità dei patti dispositivi sarebbero stati requisiti già fissati da *antiores leges et constitutiones*.

2. Il libro di Maria Federica Merotto, del quale abbiamo cercato di riassumere il contenuto, affronta una problematica alquanto complessa, nella quale si intersecano, come si è visto, in una fitta trama di relazioni, profili apparentemente diversi (basti por mente ai rapporti tra la regolamentazione dei patti successori dispositivi e la normativa del S.C. Macedoniano, o, ancora, tra i primi e la c.d. *divisio inter liberos*, tra le soluzioni offerte dalle fonti giurisprudenziali e il mondo della satira, nonché le questioni affrontate nelle scuole di retorica), ma volti al raggiungimento di un unico risultato: quello di dimostrare quanto sia lontano dal vero l'orientamento dottrinale che vede nella regolamentazione pattizia giustiniana una innovazione postclassica, derivante quasi esclusivamente dall'incontro con la nuova cultura germanica¹⁴. Si può anche non condividere qualche forzatura interpretativa, come quella riguardante i testi dai quali si trarrebbero indizi di attenzione legislativa sull'argomento contemplati dalla c.d. *lex Iulia miscella*, ma questo non sminuisce i meriti di un'indagine condotta con abile padronanza delle fonti letterarie e giuridiche (queste ultime spesso interpretate pure alla luce dei corrispondenti passi

¹³ La perifrasi compare nella rubrica di C. 6.40 (*De indicta viduitate et de lege Iulia miscella tollenda*), oltre che in C. 6.40.2 e 3. La dottrina ritiene che con l'espressione *lex Iulia miscella* si indicasse volgarmente la *lex Iulia et Papia*, intesa come legge che disciplinava diversi argomenti: v. *amplius* Merotto, *I patti successori* cit. 260, nt. 71.

¹⁴ Cfr. al riguardo gli AA. citt. dalla Merotto a p. 35, nt. 9.

dei Basilici e degli *Scholia*), con una attenta visione della letteratura, e i cui risultati sono largamente persuasivi.

Il volume in esame mi ha, tra l'altro, portato a riflettere su alcuni testi riguardanti i patti rinunciativi dei quali ho avuto modo di occuparmi incidentalmente in una recente indagine¹⁵. Mi sia consentito di tornare brevemente su di essi. Alla luce della lettura del libro della studiosa, infatti, ho avuto modo di maturare ulteriori considerazioni. Trattasi di *Pauli Sententiae* 4.5.8¹⁶ e, principalmente, di C. 3.28.35.1¹⁷, risalente tra l'altro allo stesso anno, il 531, in cui è stata emanata la costituzione oggetto dell'indagine della Merotto e che rientrerebbe, altresì anch'essa, seguendo l'orientamento dottrinale maggioritario, tra le costituzioni *ad commodum propositi operis pertinentes*¹⁸. Siamo nel campo della successione *contra voluntatem defuncti*. In entrambe le fonti si fa riferimento ad un eventuale accordo informale intercorso tra il *de cuius* e il figlio, con cui quest'ultimo s'impegnava a non esperire la querela, plausibilmente accontentandosi di determinate cose o somme ricevute dal *pater* in vita. Questo patto, a giudizio del giurista autore del frammento da cui è tratto il brano delle *Sententiae*, non sarebbe stato valido e quindi non avrebbe precluso al figlio, dopo la morte del genitore, la possibilità di intentare la *querela inofficiosi testamenti*. La soluzione viene basata su una motivazione morale: *meritis enim liberos, quam pactionibus adstringi placuit*. Una motivazione, questa, alla quale si richiama Giustiniano nella costituzione su riferita, il quale a sua volta però la riporta a un responso di Papiniano. Bene, a questo proposito si è detto che la circostanza per la quale l'imperatore di Tauresio non avrebbe riferito anche la motivazione di carattere giuridico, che il giureconsulto severiano sicuramente dovette addurre, sarebbe stata dettata dal fatto che l'argomento etico «di per sé» si presentava «per Giustiniano prevalente su qualsiasi ragione di ordine giuridico»¹⁹. Nella stessa direzione, d'altronde, si sarebbe mosso a proposito dei patti dispositivi conclusi all'insaputa del *de cuius*,

¹⁵ Cfr. G. Coppola Bisazza, *La successione contra voluntatem defuncti tra vecchi principi e nuove prospettive*, Milano 2019, 95 s.

¹⁶ P.S. 4.5.8: *Pactio talis, ne de inofficioso testamento dicatur, querellam super iudicio futuram non excludit. Meritis enim liberos, quam pactionibus adstringi placuit.*

¹⁷ C. 3.28.35.1 (*Imp. Iustinianus A. Iohanni p.p.*) (a. 531): *Illud etiam sancimus, ut, si quis a patre certas res vel pecunias accepisset et pactus fuisset, quatenus de inofficiosi querella adversus testamentum paternum minime ab eo moveretur, et post obitum patris filius cognito paterno testamento non agnoverit eius iudicium, sed oppugnandum putaverit, vetere iurgio exploso, huiusmodi pacto filium minime gravari secundum Papiniani responsum, in quo definivit meritis filios ad paterna obsequia provocandos quam pactionibus adstringendos. Sed hoc ita admittimus, nisi transactiones ad heredes paternos filius celebraverit, in quibus apertissime iudicium patris agnoverit.*

¹⁸ In questa direzione v. anche, tra gli altri, Schindler, *Justinians Haltung* cit. 97; G. Luchetti, *La legislazione imperiale nelle istituzioni di Giustiniano*, Milano 1996, part. 242, nt. 165 ss.; Varvaro, *Contributo* cit. 471 e nt. 289; De Maria, *La cancelleria imperiale* cit. 111 ss.

¹⁹ G. Vismara, *Storia dei patti successori*, 1, Milano 1941, 151 ss. Sulla sua scia v. anche, più di recente, De Maria, *La cancelleria imperiale* cit. 115 s., nt. 66. Su C. 3.28.35.1 cfr. comunque pure S. Solazzi, *Diritto ereditario romano* 1, Napoli 1932, 243; C. Fadda, *Concetti fondamentali del diritto ereditario romano* 1, Milano 1949, 325 ss.; P. Voci, *Diritto ereditario romano* 1, Milano 1967², 494; 2, Milano 1963, 732 e nt. 11.

sancendo appunto la loro nullità in quanto *pactiones odiosae ... et plenae tristissimi et periculosi eventus*.

Ma la soluzione negativa a mio avviso racchiude la motivazione giuridica che si è supposta mancante e che i Compilatori, sulla scia di una giurisprudenza che faceva capo, come vedremo, proprio a Papiniano, hanno dato per scontata: la nullità di accordi di tal genere scaturiva dal fatto che non sarebbe stato possibile derogare ad un principio che ormai era divenuto di ordine pubblico, cioè, il diritto dei figli alla *quarta pars* dell'eredità paterna. *Quartam quis debet habere, ut de inofficioso testamento agere non possit* affermano infatti perentoriamente i Commissari giustinianeî nel manuale istituzionale²⁰.

Così statuendo Giustiniano mostra di superare definitivamente un'antica disputa (.. *vetere iurgio exploso* ..) che plausibilmente dovette avere a che fare coll'*agnoscere iudicium defuncti*, e che rappresentava un limite all'esercizio della *querela*. Come ho avuto modo di documentare nel mio volume su *La successione contra voluntatem defuncti*, infatti, una serie di condotte che potevano portare a un sia pur indiretto riconoscimento della volontà del *de cuius*, furono viste dalla giurisprudenza come precludenti l'esperimento della *querela*²¹. E, forse, tra questi atteggiamenti dovette esserci chi, tra i giuristi,

²⁰ I. 2.18.6. Sul testo v. per tutti Luchetti, *La legislazione imperiale* cit. 263 s., con bibliografia.

²¹ Eloquente è in proposito soprattutto D. 5.2.23.1 (Paul. *lib. sing. de inoff. test.*), in cui Paolo prende in considerazione una gamma abbastanza ampia di comportamenti inconciliabili con la volontà di impugnare il testamento: così, l'aver acquistato l'*hereditas* o singole cose della stessa dagli eredi istituiti, l'aver affittato fondi ereditari, l'aver pagato all'erede ciò che si doveva al testatore e l'aver fatto altre cose simili rappresentano per il giurista severiano atteggiamenti dai quali è facilmente intuibile l'intento dell'agente di accettare la volontà del *de cuius* racchiusa nel testamento. Pertanto, quanti avessero agito nei modi suddetti, *a querela excluduntur*. Altrettanto se il diseredato prestò il suo ufficio di avvocato o accettò la procura di chi domandava il legato in forza del testamento che l'escluso intendeva impugnare (cfr. D. 5.2.32 pr. [Paul. *lib. sing. de inoff. test.*]). Dubbioso appare invece il nostro giurista se il diseredato, divenendo erede del legatario e domandando il legato, dovesse essere rimosso dall'accusa d'inofficiosità. L'intendimento del defunto è certo, afferma Paolo in D. 5.2.32.1 (Paul. *lib. sing. de inoff. test.*), il quale inoltre aggiunge che nonostante nulla gli sia stato lasciato per testamento sarebbe stato tuttavia più sicuro se si fosse astenuto dal domandare il legato. Una soluzione quest'ultima, dettata da estrema prudenza, che però è in aperto contrasto con quanto lo stesso giurista dichiara in D. 34.9.5.7-8 (Paul. 1 *de iure fisci*). Sul punto Paolo torna pure nel suo *liber singularis de Septemviralibus iudiciis*: D. 5.2.31.2. Però, mentre l'essere diventato erede di colui che fu istituito erede in un testamento che si voleva impugnare come inofficioso, non sarebbe stato d'ostacolo all'esercizio dell'azione, specie se non si fosse in possesso della quota ereditaria, l'aver accettato a titolo di legato una cosa che taluno aveva ricevuto da quel testamento, porta il giurista ad adottare una soluzione opposta, avendo il soggetto così dimostrato di approvare la volontà del defunto: così si esprime in D. 5.2.31.3-4. *A fortiori* nel caso in cui abbia egli stesso accettato il legato lasciategli dal testatore: cfr. D. 34.9.5 pr. (Paul. 1 *de iure fisci*). Che sull'accettazione di un legato disposto a favore del querelante quale causa di esclusione dall'azione vi fosse stata poi una certa concordia tra i giuristi sembra confermarlo Marcello, il cui pensiero è riferito in D. 5.2.10.1 (Marc. 3 *digest.*), anche se il giurista prospetta qui un'ipotesi limite, che avrebbe permesso il regolare esperimento della *querela* pure in questo caso: e cioè che l'acquisto fosse avvenuto per conto di un altro. C'è ancora una circostanza che avrebbe consentito al soggetto pretermesso o diseredato di intentare ugualmente la *querela*, pur avendo mostrato di

riteneva che anche un eventuale *pactum* siglato tra *de cuius* e figlio, con cui quest'ultimo si fosse impegnato, magari accontentandosi di quanto il *pater* avesse dato a lui in vita, a non esperire la *querela*, dovesse essere interpretato come l'aver accondisceso alla sua volontà. Espediente che Papiniano ritenne invece di valutare negativamente non solo alla luce dell'argomentazione etica che già conosciamo, ma presumibilmente anche di una motivazione giuridica che egli mostra di aver utilizzato per la risoluzione di questioni simili a quella di cui discutiamo: *ius publicum privatorum pactis mutari non potest*.

Con questo enunciato, contenuto nel secondo libro delle *quaestiones* e riportato dai Compilatori in D. 2.14.38, il giurista vuol far riferimento a precetti che, pur regolando rapporti tra privati, non possono comunque essere derogati dai privati stessi in quanto in essi prevale l'interesse collettivo su quello individuale²². In tal senso il giurista severiano infatti si esprime in un passo dei *Responsa*, riportato in D. 35.2.15.1, in cui viene affermata la nullità di una rinuncia alla successione di un terzo disposta con il consenso di quest'ultimo²³. Tale patto è invalido perché viola le disposizioni della legge Falcidia, che sono di ordine pubblico: *privatorum cautione legum non esse refragandum*²⁴. Ana-

dar seguito alla volontà del testatore. È Ulpiano a prospettarla in D. 5.2.8.10 (Ulp. 14 *ad ed.*): se il testatore avesse subordinato l'accettazione dell'erede allo *iussum* di dare esecuzione ad una condizione a favore del figlio o di altra persona legittimata a intentare la *querela* e questi scientemente avesse accettato, pur con ciò avendo dimostrato di riconoscere la volontà del defunto, ugualmente non avrebbe dovuto essere escluso dalla *querela* in quanto, per Ulpiano, prima dell'accettazione dell'eredità l'azione non può essere intentata. Tanto ciò è vero che diversamente sarebbero state le cose se lo *iussum* fosse stato rivolto ad un legatario o ad uno *statuliber*: l'esecuzione dell'ordine, infatti, in tal caso prevede l'accettazione dell'eredità, un presupposto dal quale il giurista di Tiro fa dipendere appunto l'esperibilità del nostro rimedio processuale, presupposto che fu accolto ufficialmente pure da Giustiniano (v. C. 3.28.36.2). I passi richiamati bastano a chiarire come la giurisprudenza severiana, pur concordando in linea di massima nell'individuare nell'*agnoscere iudicium defuncti* un limite all'esperimento della *querela*, finisse però coll'esprimere anche punti di vista differenti rispetto alle diverse ipotesi prospettate. Sul punto *amplius* Coppola Bisazza, *La successione contra voluntatem defuncti* cit. 90 ss.

²² Cfr. per tutti G. Coppola Bisazza, *Institutiones. Manuale di diritto privato romano*, Milano 2021, 59 e nt. 30. La *regula* enunciata da Papiniano è stata fatta oggetto di attenzione, tra gli altri, da parte di G. Nocera, *Ius publicum. Contributo alla ricostruzione storico esegetica delle regulae iuris*, Roma 1946, part. 201 ss.; G. Aricò Anselmo, *Ius publicum – ius privatum in Ulpiano, Gaio e Cicerone*, Palermo 1983, 86 ss.; P. Bianchi, *Iura-leges. Un'apparente questione terminologica della tarda antichità. Storiografia e storia*, Milano 2007, 121 s., nt. 100, con altra bibliografia.

²³ Interessante anche il caso, previsto in D. 38.1.42 (Pap. 8 *resp.*), di una manomissione fedecommissaria accompagnata dalla clausola che impone al servo di promettere all'erede la prestazione delle *operae*. Il manomesso, afferma il giurista, non può essere costretto a promettere e, qualora lo faccia, la promessa non può essere usata contro di lui: *nam iuri publico derogare non potuit, qui fideicommissariam libertatem dedit*. Cfr. Aricò Anselmo, *Ius publicum* cit. 83.

²⁴ D. 35.2.15.1 (Pap. 13 *resp.*): *Frater cum heredem sororem scriberet, alium ab ea cui donatum volebat stipulari curavit, ne Falcidia uteretur et ut certam pecuniam, si contra fecisset, praestaret. Privatorum cautione legibus non esse refragandum constitit et ideo sororem iure publico retentionem habituram et actionem ex stipulatu denegandam*. Sul passo v. Vismara, *Storia dei patti successori* 1 cit. 150, nt. 1; B. Biondi, *Successione testamentaria e donazioni*, Milano 1955², 382; 388 e nt. 5; G.

logamente si pronuncia in D. 38.16.16, tratto sempre dai *Responsa*, ove la rinuncia della figlia, dotata dal padre, all'eredità paterna, inserita sotto forma di clausola nello strumento dotale, non ha nessuna efficacia. E la motivazione è che *privatorum enim cautiones legum auctoritate non censeri*²⁵. Il principio espresso da Papiniano viene confermato anche da Alessandro Severo in un caso simile a quello considerato in quest'ultimo testo dal giurista²⁶. Sulla sua linea ritenne dunque di muoversi pure Giustiniano a proposito delle rinunce contrattuali alla inofficiosità del testamento e che indirettamente costituivano una rinuncia alla quota legittima che già ai tempi di Papiniano era stata fissata nella quarta parte dei beni ereditari quale limite oggettivo all'esperienza della *querela*²⁷.

Nel contesto della mia indagine sulla successione *contra voluntatem defuncti* ho avuto tuttavia modo di sottolineare che nel provvedimento di cui si sta discutendo, se sulla scia del giurista l'Imperatore non attribuisce alcun valore agli accordi tra genitori e figli ai fini dell'impugnazione del testamento, considera invece espressione di aperto riconoscimento della volontà paterna l'aver fatto delle transazioni con gli eredi, rimettendo a questi ultimi il diritto che essi avrebbero potuto conseguire con la *querela*. Il patto rinunciativo sarebbe stato dunque efficace nella misura in cui fosse stato confermato da transazioni concluse tra il rinunciante e gli altri eredi del padre, dopo la morte di quest'ultimo, cioè dopo aver acquistato il diritto alla quarta e quindi la capacità di disporne liberamente.

Ora, ad una attenta riflessione, Giustiniano sembra procedere, a proposito del patto concluso tra ereditando e 'legittimario', nella stessa direzione dei *pacta* aventi ad oggetto una futura eredità che si sperava di ricevere da un terzo in forza di un testamento o della legge. Negozi di questo tipo, abominevoli e capaci di produrre gli effetti più funesti e pericolosi, sarebbero stati da avversare e da non osservare, a meno che la persona con riguardo alla cui eredità fosse stato fatto il patto, avutane conoscenza, non si fosse mostrata condiscendente e non avesse in seguito mutato convincimento. In tal caso il patto sarebbe stato cogente, in quanto la conoscenza e approvazione da parte del *de cuius* avrebbe rappresentato una valida garanzia per i paciscenti circa l'acquisto

Grosso, *I legati nel diritto romano*, Torino 1962, 358; P. Voci, *Diritto ereditario* 1 cit., 494; 2 cit. 757 e nt. 16; Aricò Anselmo, *Ius publicum* cit. 82 ss., con altra letteratura.

²⁵ D. 38.16.16 (Pap. 12 resp.): *Pater instrumento dotali comprehendit filiam ita dotem accepisse, ne quid aliud ex hereditate patris speraret: eam scripturam ius successionis non mutasse constitit: privatorum enim cautiones legum auctoritate non censeri*. Sul passo v. P. Bonfante, *Corso di diritto romano* 6, Roma 1930 (= rist. Milano 1974, 215); S. Solazzi, *Diritto ereditario* 1 cit. 242 s. e nt. 2; G. Vismara, *Storia dei patti successori* 1 cit. 149 s; Fadda, *Concetti fondamentali* 1 cit. 325 ss.; Voci, *Diritto ereditario* 1 cit. 494; Aricò Anselmo, *Ius publicum* cit. 87, nt. 157.

²⁶ C. 6.20.3 (*Imp. Alexander A. Alexandro*) (a. 230): *Pactum dotali instrumento comprehensum, ut contenta dote quae in matrimonio collocabatur nullum ad bona paterna regressum haberet, iuris auctoritate improbat nec intestato patri succedere filia ea ratione prohibetur. Dotem sane quam accepit fratribus qui in potestate manserunt conferre debet*. Sul provvedimento imperiale cfr. anche Solazzi, *Diritto ereditario* 1 cit. 243; Vismara, *Storia dei patti successori* 1 cit. 150; Fadda, *Concetti fondamentali* 1 cit. 325 ss.; Voci, *Diritto ereditario* 1 cit. 494.

²⁷ Cfr. ancora Coppola Bisazza, *La successione contra voluntatem defuncti* cit. part. 73 ss.

dell'*hereditas* ad opera di tutti o di solo alcuni di loro. Come giustamente sottolinea l'a., col suo intervento il *de cuius* avrebbe posto in essere una sorta di *atto di ultima volontà manifestato ab intestato*. L'espressione *nisi ipse forte, de cuius hereditate pactum est, voluntatem suam eis accommodaverit et in ea usque ad extremum vitae spatium perseveraverit*, chiaramente allude alla duplice condizione di validità dal patto: il consenso e la perseveranza dello stesso fino alla fine della vita del *de cuius*. Subordinatamente al verificarsi di entrambe, i paciscenti avrebbero avuto la possibilità di disporre validamente di un diritto futuro che, per concorde volontà del *de cuius*, agli stessi sarebbe spettato, anche se sarebbe stato dagli stessi acquisito solo alla morte di quest'ultimo e sempre che questi non avesse mutato volontà fino alla fine dei suoi giorni. Non sarebbe così venuto meno un principio fondamentale del diritto ereditario: la libertà di disporre (come anche di non disporre) delle proprie sostanze *usque ad supremum vitae exitum*. È quanto, del resto, asserisce pure la Merotto quando sottolinea che «alla base della regola d'invalidità starebbe la lesione non già del fondamentale principio di libertà testamentaria, bensì di un precetto più ampio, consistente nella facoltà di stabilire, in totale autonomia e in piena libertà, anche formale, ogni aspetto della sorte *post mortem* del proprio patrimonio» (p. 271)²⁸.

È questa una mia considerazione, che ho elaborato alla luce di una rilettura del provvedimento imperiale contenuto in C. 3.28.35.1, e che comunque nulla vuol togliere ai risultati raggiunti da Maria Federica Merotto col suo lavoro che, affrontando un tema così intrigante come quello dei patti successori, solletica inevitabilmente la curiosità dello studioso.

Giovanna Coppola Bisazza
Università di Messina
giovanna.coppola@unime.it

²⁸ Come giustamente ricorda infatti l'a., il noto brocardo *ambulatoria enim est voluntas defuncti usque ad vitae supremum exitum*, pur essendo posto a fondamento del generale principio per il quale il testamento, in quanto principale atto di ultima volontà, deve essere sempre revocabile ad arbitrio di chi lo compone, viene connesso nelle fonti giuridiche romane precipuamente alla *voluntas defuncti* e quindi ad un più ampio concetto di libertà di disporre, che comprende anche la libertà di non disporre, *mortis causa*: v. Merotto, *I patti successori* cit. 153 s. e ntt. 27 e 28.

‘De falsa moneta’

L’acuta e arricchente monografia di Massimiliano Vinci, articolata in tre capitoli oltre a una breve introduzione e rapide note conclusive, sviluppa il tema del falso nummario dal I sec. a.C. alla tarda antichità.

Il primo capitolo (*Falso nummario ed editto del pretore*) è dedicato alla cd. *lex Livia nummaria* e all’editto del pretore Gratidiano con uno speciale focus sulle vicende che avrebbero dato luogo allo sviluppo dell’*ars denarios probandi* in cui l’a. coglie una forma embrionale di repressione del falso nummario sebbene limitata ai profili privatistici¹.

I risultati cui perviene lo studioso sono chiari, convincenti e puntuali. Ed è questo il suo merito principale. La vicenda di Gratidiano è un momento molto complicato di una fitta trama di interventi normativi, in gran parte oscuri, destinati a culminare nella repressione del falso nummario ad opera di Silla; una fase confusa della storia della moneta e del credito, originata tra il 92 e il 91 a.C., quando una *lex Papiria* avrebbe disposto la ‘riduzione semiunciale’ dell’asse². Sempre nel 91 – è da credere – Livio Druso avrebbe svalutato anche la moneta argentea (*octavam partem aeris argento miscuit*: Plin. *Nat. Hist.* 33.13.46)³. Nell’86, inoltre, una ‘*turpissima lex*’ proposta da L. Valerio Flacco avrebbe ridotto il peso e la consistenza dei debiti alla quarta parte (*qua creditoribus quadrantem solvi iusserat*: Vell. *Pat. Hist. Rom.* 2.23)⁴. È, dunque, in questo contesto – nel quale ‘nessuno era in grado di sapere quanto possedesse’ (*iactabatur enim temporibus illis nummus sic, ut nemo posset scire, quid haberet*: Cic. *de off.* 3.80⁵)

* A proposito di Massimiliano Vinci, ‘De falsa moneta’. *Ricerche in tema di falso nummario tra diritto romano e numismatica*, L’Arte del diritto. Collana diretta da Luigi Garofalo, Jovene, Napoli 2020, pp. X+184, ISBN 9788824326766.

¹ In tal senso vd. già B. Santalucia, *La legislazione sillana in materia di falso nummario*, in *Iura* 30, 1979, 8. M.P. Piazza, *L’Editto di Gratidiano*, in *Annali del III seminario romanistico gardesano (22-25 ottobre 1985)*, Milano 1988, 261 ss., in part. 276 s.

² Plin., *Nat. hist.* 33.13.46: ...*notae argenti fuere bigae atque quadrigae; inde bigati quadrigatique dicti. mox lege Papiria semunciarum asses facti.*

³ Plin. *Nat. Hist.* 33.13.46: ...*Livius Drusus in tribunatu plebei octavam partem aeris argento miscuit.*

⁴ Vell. *Pat. Hist. Rom.* 2.23: *secundum deinde consulatum Cinna et septimum Marius in priorum deducunt, cuius intio morbo oppressus decessit, vir in bello hostibus, in otio civibus infestissimus quitisque impatientissimus. In huius locum suffectus Vallerius Flaccus, turpissimae legis auctor, qua creditoribus quadrantem solvi iusserat.*

⁵ Cic. *de off.* 3.80: *Ne noster quidem Gratidianus officio viri boni functus est tum, cum praetor esset, collegiumque praetorium tribuni plebi adhibuissent, ut res nummaria de communi sententia constitueretur; iactabatur enim temporibus illis nummus sic, ut nemo posset scire, quid haberet. Conscriptumque communiter edictum cum poena atque iudicio constitueruntque, ut omnes simul in rostra post meridiem escenderent. Et ceteri quidem alius alio: Marius ab subselliis in rostra recta idque, quod communiter compositum fuerat, solus edixit. Et ea res, si quaeris, ei magno honori fuit; omnibus vicis statuae, ad eas tus, cerei. Quid multa? Nemo unquam multitudini fuit carior.*

– che Gratidiano intese ridefinire il valore della moneta (Plin. *Nat. hist.* 33.46.132)⁶.

Che cosa fece in concreto è difficile a dirsi. Secondo Vinci, il pretore si sarebbe limitato a introdurre un'azione penale, decretale, modellata (*in factum*) sull'ipotesi del *falsam monetam tradere* e finalizzata alla condanna del tradente per un importo pari un multiplo (il *duplum*?) del valore della somma corrisposta con moneta adulterata.

L'idea è, a mio giudizio, pienamente condivisibile. Resta sullo sfondo, tuttavia, l'importante tentativo di questo magistrato di ripristinare la stabilità del rapporto tra asse e denario⁷ alterato dalle modifiche della *lex Papiria*.

Il dato non è di poco momento: tale prospettiva sarebbe giunta, infatti, ad assegnare alla moneta «un 'corso legale'»⁸, forse anticipando in ciò la legislazione sillana⁹, sebbene solo quest'ultima si spingesse a sanzionare la contraffazione monetaria come un crimine.

Alle origini della repressione criminale è dedicato il secondo capitolo (*Falso nummario tra lex Cornelia ed interpretazione dei giuristi romani*). Nella prospettiva dell'a., l'intervento sillano e l'elaborazione giurisprudenziale non avrebbero avuto ad oggetto soltanto il fenomeno dell'adulterazione della moneta ma si sarebbero occupati, in una prospettiva più ampia, della tutela dei metalli preziosi. Sarebbe stato punito, in particolare, «colui che – mentre sta offrendo (*cum poneret*) oggetti (magari anche monete, ma non necessariamente) – affermando la loro qualità di oro o di argenti, li sostituisca (*subiecerit*) con oggetti di bronzo dorato o di stagno, truffando così l'accipiente» (p. 42).

La questione apre ovviamente diversi problemi: primo fra tutti la specificità di tale condotta criminale e il suo rapporto con altre fattispecie, come lo *stellionatus*. Giustamente, tuttavia, lo studioso avverte che una «prospettiva del genere ... sminuisce proprio la percezione di rilevante unitarietà che, invece, le fonti ci trasmettono» (p. 38). Ritiene pertanto che «la migliore prospettiva per analizzare i riflessi criminalistici di un fenomeno mutevole e complesso come quello dell'alterazione monetaria consista nel considerare le ragioni di determinate scelte di politica del diritto e di osservarne le correzioni, attraverso la valutazione degli effetti, piuttosto che soffermarsi a stabilire – attraverso il crivello di una dommatica astratta – la riconducibilità di una particolare condotta all'una o all'altra figura delittuosa» (p. 39). L'attenzione dell'a. si concen-

⁶ Plin. *Nat. hist.* 33.46.132: *Miscuit denario triumvir Antonius ferrum, miscent aera falsae monetae, alii et ponderi subtrahunt, cum sit iustum LXXXIII e libris signari. igitur ars facta denarios probare, tam iucunda plebei lege, ut Mario Gratidiano vicatim totas statuas dicaverit. mirumque, in hae artium sola vita discuntur et falsi denarii spectatur exemplar pluribusque veris denariis adulterinus emitur.*

⁷ M.H. Crawford, *Roman Republican Coinage II*, Cambridge 1974, 620; Id., *Ancient Devaluation: a general Theory*, in *Les Dévaluations à Rome. Époque Républicaine et Impériale*, Roma 1978, 150.

⁸ E. Lo Cascio, *Carbone, Druso e Gratidiano: la Gestione della res nummaria a Roma tra la lex Papiria e la lex Cornelia*, in *Athenaeum* 57, 1979, 235.

⁹ PS. 5.25.1, infatti, attribuisce tale effetto a una *lex Cornelia*. È tuttavia verosimile che questo provvedimento sia stato (Cic. II *Verr.* 1.42.108) una ratifica sillana di disposizioni normative precedenti.

tra sulla riflessione giurisprudenziale; in particolare sull'analisi ulpiana e sulle *Pauli Sententiae*: mentre Ulpiano (stando alle Pandette giustiniane) tratta i crimini di falso e di stellionato in maniera continuativa ma distinta, le *Pauli Sententiae* prediligono invece una prospettiva di sintesi.

Uno speciale esame viene poi riservato a D. 48.10.9.2 (Ulp. 8 *de off. proc.*) nel quale si ricorda il divieto di *emere vendere dolo malo i nummi stagni plumbei* «che si sarebbero potuto far passare per quelli *argentei*» (p. 46 ss.). L'a. si sofferma inoltre sulle condotte manipolative (stigmatizzate come falso nummario) descritte da D. 48.10.8 (Ulp. 7 *de off. proc.*) e PS. 5.25.1. Mentre nella testimonianza ulpiana il verbo '*flo*' avrebbe indicato «la produzione di monete false attraverso la semplice fusione di metallo non prezioso (o non totalmente prezioso)... in Paul. Sent. 5,25,1, invece, con *conflare* si sarebbe fatto riferimento ad una riutilizzazione di monete già coniate, attraverso la loro rifusione, indipendentemente dall'uso che si sarebbe fatto del metallo o dagli esiti che quel procedimento avrebbe comportato» (p. 57 s.). Soprattutto in quest'ultimo senso l'a. giustamente registra «il profilo della tutela della moneta come oggetto prodotto dalla *publica forma* di D. 18.1.1 pr. (... *aeque materia forma publica percussa usum dominiumque non tam ex substantia praebet quam ex quantitate*). Quella riutilizzazione cioè, ricondotta nell'ambito del *crimen falsi*, sarebbe punita penalmente proprio perché avrebbe privato la moneta della sua identità, riportandola allo stato iniziale di semplice metallo prezioso» (p. 58).

Il *crimen falsi* sarebbe stato ricondotto in definitiva alla violazione dell'«aspetto esteriore della moneta, pur non incidendo né sul peso né sulla genuinità del metallo (ri)ottenuto a seguito della fusione». Un percorso evolutivo, questo, culminato nella sussunzione (in CTh. 9.22.1 [= Brev. 9.18.1]) dell'ingiustificato rifiuto della moneta buona come mezzo di pagamento all'interno della stessa fattispecie criminosa, in quanto comunque riconducibile alla tutela del medesimo bene giuridico. Quantunque il rifiuto della moneta valida non consistesse in un'adulterazione materiale, esso avrebbe comunque frustrato «lo scopo di *publica forma*, che è alla base della funzione di scambio dello strumento monetario» (p. 60).

CTh. 9.22.1 (Imp. Constantinus A. Leontio p. [317; 343?]): *Omnes solidi, in quibus nostri vultus ac veneratio una est, uno pretio aestimandi sunt atque vendendi, quamquam diversa formae mensura sit. Nec enim qui maiore habitu faciei extenditur, maioris est pretii, aut qui angustiore expressione concluditur, minoris valere credendus est, quum pondus idem existat. Quod si quis aliter fecerit, aut capite puniri debet, aut flammis tradi, vel alia poena mortifera. Quod ille etiam patietur, qui mensuram circuli exterioris arroserit, ut ponderis minuat quantitatem, vel figuratum solidum adultera imitatione in vendendo subiecerit.* Dat. VII kal. Aug. Gallicano et Basso coss.

Con tale costituzione – attribuita a Costantino (ma forse riferibile a Costanzo nell'anno 343) – si stabiliva che il prezzo al quale i *solidi* potessero essere 'venduti' dovesse tener conto soltanto del loro peso, non dell'ampiezza dell'immagine. La disposizione inoltre puniva con la morte colui che avesse rifiutato la moneta buona e chi si fosse adoperato ad adulterare la forma dei *solidi* limandone la circonferenza esterna o avesse smerciato monete false.

Il provvedimento – osserva Vinci – avrebbe registrato lo slittamento del bene giuridico tutelato dalla repressione del *crimen falsi* alla *veneratio* del *vultus* imperiale: «il

punto centrale è rappresentato dalla capacità della nozione di *crimen falsi nummari* di essere estesa anche alla condotta di colui che rifiuta una moneta autentica, *vultu principum signata*. In sostanza chi le rifiuta è ingiustamente convinto della loro falsità: ‘accusa’, cioè, di falsità monete autentiche; oltretutto, questo suo atteggiamento si riflette in un’offesa all’imperatore, arrecata direttamente alla sua persona attraverso l’immagine incisa nella moneta» (p. 65).

Tale prospettiva riflette un profondo cambiamento di mentalità della politica imperiale in materia nummaria. Una rivoluzione confermata anche nella disciplina delle funzioni monetarie nella legislazione dei secondi Flavi.

L’a. sottolinea la tensione della legislazione imperiale a reprimere il rifiuto della moneta buona nell’ambito delle transazioni commerciali in un contesto in cui la qualità della valuta non riusciva a essere garantita più dalla forma del conio ma dal peso. A me sembra tuttavia che la norma imperiale mirasse altresì alla tutela del valore (corso forzoso) dei numerari (ancorati al peso dell’oro) proibendo che i *solidi* fossero ‘apprezzati’ a seconda della loro dimensione e non in base al loro peso. CTh. 9.22.1 prelude, infatti, alla costituzione attribuita da CTh. 9.23.1.2 a Costanzo II (ma risalente probabilmente a Costante [a. 354]), con cui sarebbe stata vietata la ‘vendita’ di monete *in usu publico* in quanto queste *pretium oportet esse non mercem*:

Nam pecunias navibus vectas non omnes iudicamus mercatores debere promere, quippe in usu tantum publico pecunias constitutas permittimus conveyi itidemque eas solas species emi, quae mercatoribus more sollempni ad diversa portantur. Pecunias vero nulli emere omnino fas erit nec vetitas contrectare, quia in usu publico constitutas pretium oportet esse, non mercem.

Tali disposizioni imperiali regolamentavano di imperio la differenza tra denaro e merci. Un punto, questo, che era stato al centro del dibattito giurisprudenziale tra il primo e il terzo secolo. Una riflessione culminata in Paolo (D. 18.1.1. pr.-1 e in D. 19.4.1) secondo il quale il *pretium* si sarebbe distinto dalla *merx* in quanto espresso necessariamente in denaro, *materia forma publica percussa* caratterizzata da una *publica ac perpetua aestimatio*. La stessa affermazione è ribadita dalla costituzione di Costanzo: *solidi ... uno pretio aestimandi sunt atque vendendi* e infine dal provvedimento di Costante secondo cui *pretium oportet esse non mercem*. Nella legislazione imperiale, tuttavia, tale principio non era più il portato di una riflessione sulla natura del denaro, ma piuttosto una disposizione normativa che voleva contrastare le *emptiones-venditiones* di *solidi*, in un contesto segnato, per un verso, dall’ancoramento del sistema monetario all’oro, e per l’altro, da un processo di tendenziale ‘demonetizzazione’ della valuta aurea. Premesse, queste, che ovviamente impattavano sulla stessa distinzione concettuale tra merce e moneta.

Nell’indagine di Vinci l’esegesi di PS. 5.25.1 è completata dall’analisi di PS. 5.25.1a (= D. 48.10.19 pr.) concernente la condotta di chi, intrapresa l’attività di battitura di una moneta falsa, l’avesse volontariamente arrestata prima di portarla a compimento:

Qui falsam monetam percusserint, si id totum formare noluerunt, suffragio iustae paenitentiae absolvuntur.

A tal proposito l’a. propone un accostamento del passo alla disciplina dell’art. 56 co. 3 del Codice Rocco: come nell’ordinamento penale attuale, ove il delinquente desista

volontariamente dall'azione criminale risponde delle azioni compiute solo se e in quanto integrino un reato autonomo e diverso, così «il falsario 'pentito' del passo paolino, interrompendo la sua azione prima del compimento, né – ovviamente – integra la fattispecie del *crimen falsi*, né – e questo è più interessante – quella di qualsiasi altra figura criminosa ed evita, così, qualunque tipo di punizione». Tale interpretazione – evidenzia l'a. (p. 68) – presuppone che la disciplina del falso nummario si sostanziasse nella repressione della contraffazione monetaria indipendentemente dall'impiego delle monete contraffatte nelle operazioni di pagamento. Esso sarebbe dunque un 'reato di pericolo'. Vinci, tuttavia, propone anche un'esegesi alternativa non riferendo la perifrasi '*id totum formare*' di PS. 5.25.1a al '*falsam monetam percutere*' ma intendendola piuttosto come «la complessiva (*totum*) condotta criminosa» (p. 69). Tale interpretazione postulerebbe che il crimine non fosse consumato con la battitura della moneta falsa finché questa non fosse anche smerciata. Il passo non descriverebbe, pertanto, né un'ipotesi di tentativo né di desistenza «ma 'semplicemente' mancanza del raggiungimento dell'elemento costitutivo del reato, rappresentato dallo spaccio».

In definitiva, il significato di '*id totum formare*' sarebbe 'sostanzialmente analogo' al '*nummum falsa fusione formare*' di CTh. 9.21.3 (*Const. imp. ad Tertullum proconsulem Africae*):

Si quis nummum falsa fusione formaverit, universas eius facultates fisco addici praecipimus, atque ipsum severitate legitima coherceri, ut in monetis tantum nostris cudendae pecuniae studium frequentetur (a. 326).

Di questo provvedimento l'a. si occupa anche nel terzo capitolo (p. 109 ss.), là dove mette in evidenza due profili trattati nella costituzione: uno 'repressivo', concernente la condotta del falso nummario, l'altro, 'programmatico', che «riserva categoricamente l'attività di monetazione al potere imperiale». Vinci riviene nella disposizione costantiniana un momento fondamentale della lotta al falso nummario che passa attraverso l'accentramento dell'attività di coniazione nelle mani dell'imperatore e quindi attraverso la criminalizzazione della condotta di *nummum (falsa fusione) formare*.

Un'esegesi accurata viene riservata poi al frammento di Ulp. 44 *ad Sab. D.* 48.13.1, che prende in considerazione alcune prescrizioni ricondotte alla *lex Iulia peculatus*:

Lege Iulia peculatus cavetur; ne quis ex pecunia sacra religiosa publicave auferat neve interceptat neve in rem suam vertat neve faciat, quo quis auferat interceptat vel in rem suam vertat, nisi cui utique lege licebit: neve quis in aurum argentum aes publicum quid indat neve immisceat neve quo quid indatur immisceatur faciat sciens dolo malo, quo id peius fiat.

L'a. coglie nella legislazione augustea l'esigenza di proteggere la «purezza del conio, contro qualsiasi alterazione ed indipendentemente dal metallo utilizzato o dalla circolazione fiduciaria o meno che le monete potessero eventualmente avere» (p. 74). Se tale interesse, nel principato, riguardava anche la moneta enea, nella tradizione dei Basilici l'attenzione sarebbe stata invece ridotta alle sole monete d'oro e di argento.

Viene quindi analizzato D. 48.13.8 (Ulp. 7 *de off. proc.*) palinogeneticamente riconducibile alla stessa trattazione di D. 48.10.8 e D. 48.13.1 e, in particolare al tema del peculato inteso come sottrazione illecita di moneta pubblica. L'attenzione dello studioso

si sposta poi sul tema della produzione ‘illecita’ di monete autentiche e su altre condotte (es. furto di metallo prezioso estratto *ex metallis Caesaris* e il comportamento di chi lo avesse favorito) ‘assimilate’ al peculato.

Il terzo capitolo (*Falso nummario e politiche imperiali: sistematiche e contenuti a confronto*) è dedicato al confronto tra le disposizioni in tema di falso nummario nella legislazione dei ‘secondi Flavi’ raccolta dal *Codex Theodosianus*. E si snoda attraverso una serrata catena di esegesi culminante nell’analisi del titolo ‘*de falsa moneta*’ del *Codex Iustinianus*. L’a. conclude nel senso che «l’intera gestione del processo di materiale creazione e, su altro piano, la tutela della moneta viene concentrata in via esclusiva in capo al potere imperiale. Dal punto di vista soggettivo, trova ora unitaria sistemazione la disciplina della gradualità delle pene e delle circostanze attenuanti, che si sviluppano – senza più le cesure costantiniane (...) – attraverso i §§ 4-7 della l. 1. Il momento in cui la prospettiva giustiniana raggiunge il livello più elevato di caratterizzazione è costituito dalla l. 2, dove il punto di vista teodosiano (...) dell’assimilazione del falso a *crimen maiestatis* viene inserito proprio tra la disposizione che prescrive l’esclusività imperiale dell’attività di coniazione monetaria da un lato e quella che stabilisce l’attribuzione di una ricompensa per i delatori, ribadendo l’atrocità della pena della vivicombustione per i colpevoli, per l’altro» (p. 163).

In definitiva, la tutela della supremazia imperiale nella ‘politica monetaria’ avrebbe fatto da sfondo alla varietà delle condotte punite sotto il titolo *de falsa moneta*, tanto da dare l’impressione che già la rubrica del *Codex Theodosianus* (come d’altronde il corrispondente titolo del *Codex Iustinianus*) costituissero «poco più che un mero strumento di organizzazione, entro la cui cornice collocare una serie di fonti normative, ormai solo in piccola parte rivolte a colpire la condotta di chi alteri la sostanza materiale della moneta» (p. 177). Nelle testimonianze dei Basilici, invece, il falso nummario avrebbe perso la «connotazione politica di offesa alla maestà dell’imperatore (che aveva mantenuto anche sotto Giustiniano) e torna ad essere unicamente connotato dalla materialità della condotta» (p. 178).

La monografia di Vinci si propone, senza dubbio, come un’analisi molto dettagliata e, quindi, fondamentale della ricerca in materia di falso nummario per tutta l’esperienza romana. Il profilo rigoroso e puntuale delle esegesi di testi obiettivamente spinosi può talora renderne difficile la lettura. Ma questa – come spesso accade – è una caratteristica di lavori accorti e perspicaci.

Raffaele D’Alessio
Università del Salento
raffaele.dalessio@unisalento.it

Plinio Fraccaro, Roma repubblicana e il fascismo

Nella eterogenea collana bolognese ‘Antiquitas’ appare, come quarto volume, una raccolta di contributi di Plinio Fraccaro dedicati allo studio di Roma repubblicana. Tema questo al centro degli interessi e della ricerca dello studioso. All’*Introduzione* del curatore del volume seguono tredici contributi: *La storia romana arcaica; Il corso di storia romana; Arcana Imperii; Livio e Roma; L’organizzazione politica dell’Italia romana; Ricerche su Caio Gracco; Assegnazioni agrarie e censimenti romani; ‘Tribules’ ed ‘aerarii’. Una ricerca di diritto pubblico romano; Sulle ‘leges iudicariae’ romane; La storia dell’antichissimo esercito romano e l’età dell’ordinamento centuriato; Ancora sull’età dell’ordinamento centuriato; Vir bonus, colendi peritus; I processi degli Scipioni.*

Nella nuova sede editoriale questi scritti sono riprodotti, in trascrizione, nella versione presente nelle precedenti raccolte curate dall’Autore in cui erano a suo tempo confluiti, vale a dire *Opuscula I* (Pavia 1956) comprendente gli *Scritti di carattere generale*, gli *Studi Catoniani* e *I processi degli Scipioni*, e *Opuscula II* (Pavia 1957) con gli *Studi sull’età della rivoluzione romana*, gli *Scritti di diritto pubblico* e i *Militaria*¹. Una iniziativa meritoria di fronte alla rarità degli *Opuscula* e principalmente dei primi volumi. Pur tuttavia, l’impianto generale del volume risulta privo degli indici e in particolare di quello delle fonti, che avrebbe senz’altro costituito un valido sussidio in considerazione dei numerosi passi discussi.

L’*Introduzione* di Guido Clemente, articolata in una premessa e cinque paragrafi, ripercorre la formazione e gli interessi di ricerca di Fraccaro, oltre che i temi affrontati, la posizione di assoluta preminenza nell’antichistica italiana nella prima metà del XX secolo e l’attività di fecondo caposcuola; e parimenti dà conto delle motivazioni sottese all’esigenza di ripubblicare questi scritti: la prima finalizzata a «(ri)portare all’attenzione degli studiosi, soprattutto dei giovani, alcuni aspetti della sua [di Fraccaro] opera, che mantiene una singolare attualità, per l’originalità, i presupposti metodici, i risultati concreti»; la seconda dettata «[dal]la consapevolezza che l’insegnamento di Fraccaro ha influenzato in modo decisivo le generazioni successive: per la qualità dei suoi numerosi allievi diretti, per la ricezione dei problemi da lui enucleati, in Italia e all’estero, e il loro ripensamento fino ai nostri giorni»; la terza attiene al « valore [che] riguarda ... la definizione delle tematiche e il metodo con i quali queste sono indagate; si può dire che il Fraccaro aveva il merito, quando affrontava un problema di eliminare le ‘scorie’ della discussione precedente ... e di ridurre quindi il problema stesso della sua essenzialità, aprendo la strada a ulteriori riflessioni» (p. 7).

* A proposito di Plinio Fraccaro, *Studi sulla repubblica romana*, a c. di G. Clemente, Antiquitas – Classici della storiografia 4, Jouvence, Sesto San Giovanni 2021, pp. 347, ISBN 9788878016897. Il contributo si inserisce nelle attività del Prin2017 ‘Studiosi italiani di fronte alle leggi razziali (1938-1945): storici dell’antichità e giuristi’.

¹ A questi primi due volumi si aggiungono *Opuscula III* con *Gli scritti di topografia e di epigrafia*, Pavia 1957, e il postumo *Opuscula IV, Della guerra presso i Romani*, Pavia 1975.

I contributi scelti si dipanano nell'arco temporale compreso tra il 1911 (*I processi degli Scipioni*) e il 1952 (*La storia romana arcaica*), mentre l'occasione della loro stesura fu dettata in taluni casi dalla partecipazione ad adunanze, convegni o incontri di studio, ragione per cui le sedi editoriali originarie risultano le più varie. In primo luogo la rivista *Athenaeum* (1925, 1933, 1934, dunque prima che Fraccaro ne divenisse direttore dal 1927 fino alla morte nel 1959)², i *Rendiconti dell'istituto Lombardo di scienze e lettere* (1919, 1952) e gli *Studi storici per l'antichità classica* (1911). Poi gli atti dei convegni: *Atti del II Congresso Nazionale di Studi Romani* (1931); *Congresso internazionale di diritto romano* (1938); *Scritti in onore di Contardo Ferrini* (1947). Inoltre il volume *Le storie di Livio come opera d'arte*, che raccolse i discorsi di Fraccaro e di M. Lenchantin de Gubernatis pronunciati nel 1942, in occasione del bimillenario liviano. Vi sono infine le relazioni tenute negli anni, i cui testi inediti furono pubblicati per la prima volta nei volumi di *Opuscula (Il corso di storia romana; Arcana imperii; Vir bonus, colendi peritus)*.

Sfugge l'ordine sotteso alla sequenza dei contributi, che non si fonda né sul criterio *ratione materiae* né su quello cronologico tanto delle questioni trattate, quanto della presentazione delle relazioni o della pubblicazione degli scritti.

Ad ogni modo, nonostante la selezione operata sulla ingente produzione di Fraccaro³, si restituisce, con questi contributi, l'immagine di uno studioso nel pieno possesso delle fonti, sempre analizzate secondo il metodo filologico di matrice positivista e dunque ben lontano da qualsiasi teorizzazione astratta più o meno sollecitata da modelli ideologici sottesi alle temperie storiografiche del tempo. Infatti, fino agli '40 sulle ricerche di storia antica e dunque di storia romana avevano esercitato una decisa influenza da un lato l'idealismo storicista crociano fondato sul rapporto tra storia e filosofia, dall'altro la strumentalizzazione politica compiuta su Roma antica dal fascismo; laddove nel dopoguerra s'erano sostituiti l'approccio economico-sociale propugnato dalla *Nouvelle Histoire* e le sovrastrutture ideologiche marxiste.

Fraccaro aveva rifuggito questo genere di schemi, anche se è indubbio che la sua ricerca su Roma repubblicana nel periodo tra le due guerre avesse inevitabilmente risentito del clima culturale sempre più dominato dal mito di Roma all'apogeo del fascismo.

La riflessione dello studioso sul contadino romano di II secolo a.C. risulta tuttavia autonoma e talvolta antitetica rispetto alla stessa concezione dell'imperialismo romano proposta dagli studi antichistici italiani di quell'epoca e recepita per certi aspetti dal fascismo. È necessario infatti ricordare che sulla nozione d'imperialismo applicata all'esperienza di Roma repubblicana era emersa la netta contrapposizione tra Fraccaro e Gaetano De Sanctis: vicenda questa ben nota, compendiata nella recensione del 1924⁴ al

² A riguardo si rinvia a G. Mazzoli, *Per il centenario di «Athenaeum»*, in *Athenaeum* 100, 2012, v-xiii, spec. vii ss.; e a D. Mantovani, D. Zoroddu, *Athenaeum*, in Id. (a c. di), *Almum Studium Papiense. Storia dell'Università di Pavia* III.1, Pavia 2020, 347-352, spec. 348 s.

³ E. Gabba (a c. di), *Bibliografia di Plinio Fraccaro*, in *Athenaeum* 47, 1959, xxii-xli.

⁴ P. Fraccaro, *Un nuovo volume della «Storia dei Romani» di G. De Sanctis*, in *Rivista Storia Italiana* 41, 1924, 12-26 [= *Opuscula* II cit. 5-18].

tomo IV.1 della desanctisiana *Storia dei Romani*⁵ dedicata alla fondazione dell'impero, sulla quale giustamente è stata richiamata l'attenzione.

Nella prospettiva di Fraccaro, l'aspetto militarista e imperialista di Roma ne esce molto ridimensionato, in quanto il soldato era essenzialmente il contadino 'catoniano'. Questi disdegnava infatti la guerra in quanto produttrice di distruzione e devastazione, ma alla fine era costretto a combatterla al fine di salvaguardare la terra, bene per antonomasia di quella società.

A ben vedere, però, l'approccio di Fraccaro restituisce un livello di analisi più profondo nel recupero di Roma antica, perché pare abbiano assunto un particolare rilievo le contiguità e le consonanze tra le due società, quella romana e quella italiana. Entrambe erano infatti agricole, con tutto il loro portato in termini economici ma anche valoriali e di mentalità. In altre parole Fraccaro nell'indagare l'esperienza antica vi avrebbe scorto elementi non dissimili osservando la realtà a lui contemporanea. Una realtà caratterizzata da una società alla fine poco industrializzata, e perciò rimasta fundamentalmente rurale e contadina, tanto da essere legata a un'economia di sussistenza e per certi versi autarchica, nella misura in cui avrebbe vissuto di quanto avesse ricavato dalla coltivazione della terra⁶; alla luce di ciò non è difficile comprendere quanto fosse stata accorta la politica agraria promossa e attuata dal governo fascista durante il ventennio. A tale riguardo c'è da sottolineare che il programma agrario fascista del 1921, precursore della successiva politica in materia⁷, con riguardo alla fondazione di colonie richiamava, assumendolo, il modello romano, esemplificato nella effimera ma antesignana (per il contesto geografico esterno alla *terra Italia*) deduzione di *Carthago Iunonia* nel 123 a.C. (Vell. 1.15.4), da contrapporre a quello tedesco, in questi termini: «Senza ricorrere ai tedeschi⁸ abbiamo la tradizione romana. Caio Gracco mandò in Africa 6000 combattenti proletari che costituirono la colonia di Giunonia (Mommsen). Bisognerebbe tradurre (purtroppo dal tedesco!) opere specifiche sulle colonie romane»⁹.

⁵ G. De Sanctis, *Storia dei Romani. La fondazione dell'impero. Dalla battaglia di Naraggara alla battaglia di Pidna*, Torino-Milano 1923.

⁶ Indipendentemente quindi dal programma autarchico attuato dal governo fascista contro l'applicazione delle sanzioni inflitte all'Italia per la guerra all'Etiopia.

⁷ Per l'analisi del fascismo agrario si veda R. De Felice, *Mussolini il fascista. I La conquista del potere 1921-1925*, Torino 1966, 3-99.

⁸ Il documento è riportato in De Felice, *Mussolini il fascista* cit. 738. Un confronto tra le politiche nei due paesi è in G. Cormi, *La politica agraria del fascismo: Italia e Germania*, in *Studi Storici* 28.2, 1987, 385-421.

⁹ Da segnalare la *vis* polemica nei confronti dell'antichistica italiana, accusata di non interessarsi alla colonizzazione romana. Tuttavia, in quel torno di tempo, Ettore Pais, già su posizioni nazionaliste nell'interpretare l'esperienza storica di Roma e dell'Italia antica, se ne occupava richiamandosi a Mommsen, ma con risultati non del tutto soddisfacenti. Aveva infatti pubblicato nel 1920 il contributo su *Il Liber coloniarum* (*MAL.* 16, 55-93, 317-412), cui faranno seguito negli anni successivi la *Storia della colonizzazione di Roma antica I. Prolegomeni. Le fonti: i Libri imperiali regionum*, Roma 1923, la *Serie cronologica delle colonie romane e latine dalla età regia fino all'impero. Parte I* (*MAL.* 17, 1924, 311-355), la *Serie cronologica delle colonie romane e latine dalla età regia fino all'impero. Parte II. Dall'età dei Gracchi a quella di Augusto* (*MAL.*

Nella prospettiva di Fraccaro, il recupero dell'esperienza di Roma antica poteva allora prescindere dalla eredità dettata dalla continuità territoriale, dall'aspetto militare e militaristico con la pretesa rifondazione dell'impero; laddove il fascismo si faceva promotore di una risoluta crasi, quando assimilava e identificava il contadino al soldato, al punto da qualificarlo, ad esempio, 'velite del grano'¹⁰, in concomitanza con l'avvio della politica agraria, alla metà degli anni Venti, ben prima dunque delle ambizioni militariste e imperialistiche dell'Italia fascista.

Fraccaro ha dedicato grande attenzione alla storia militare di Roma antica, come peraltro attesta la ripubblicazione dei due contributi su esercito romano e ordinamento centuriato, ma non gli era certo sfuggito che nel più lontano passato quanto nel suo presente il nerbo dell'esercito fosse composto da contadini prestati alle armi (questo era accaduto nelle due guerre mondiali a lui così vicine); come pure che le opere di bonifica (con la realizzazione delle infrastrutture) da un lato e le assegnazioni terriere dall'altro fossero una risposta a bisogni sociali ed economici passati e presenti, in presenza di estesi latifondi, ma che fossero anche dettate dalle contingenze belliche. Bisogni questi avvertiti, non a caso, con estrema urgenza, ancora nell'Italia del secondo dopoguerra, tali da porre in essere una riforma agraria. Non è allora casuale che il contributo *Vir bonus, colendi peritus* sia stato pensato per la conferenza tenuta a Lugano nel settembre del 1949 per iniziativa di una associazione che, nell'Europa devastata dalla guerra, si proponeva di promuovere la fratellanza tra le nazioni.

A questo proposito non è inutile riproporre il pensiero di Fraccaro sull'essenza di Roma antica: «E come fa del bene, la storia può fare anche del male. A recenti infatuazioni, che hanno seminato di rovine il mondo, hanno molto contribuito certi storici con le false immagini del passato che essi offrivano ai loro lettori. Perciò anch'io, cultore di storia romana, posso e devo portare il mio contributo all'idea della pace. Io credo di poter dimostrare, come la mia coscienza mi detta, che la storia di Roma non è, come si crede, una storia tutta di fasti guerrieri, che i Romani non sognavano solo guerre e gloria bellica. Se il corso delle vicende umane impose loro di sostenere molte e dure guerre, essi avevano però della vita e dei suoi elementi fondamentali un concetto prevalentemente civile ed umano. Ed è di questi concetti civili ed umani che io desidero brevemente parlarvi. Alcuni di questi concetti, fondamentalmente sono ancora operanti, sono ancora vivi, come quello del giusto e dell'equo diffuso dal diritto romano, divenuto il diritto dei popoli civili moderni alla base della nostra vita privata. Ma c'è un altro elemento essenziale della vita romana più antica che ritengo fruttifero ancora e specialmente nei riguardi della pace, il senso della santità, della preminenza della vita rurale, della vita dell'agricoltore. La storia della parte che i ceti rurali ebbero nella vita di Roma, è

19, 1925, 345.412). Sul punto si veda E. Gabba, *Aspetti della storiografia di Ettore Pais*, in *RSI*, 115, 2003, 1015-1020 [= Id., *Riflessioni storiografiche sul mondo antico*, Como 2007, 181-185]; pure L. Polverini, *Alla scuola di Mommsen. Ettore Pais e la storia della colonizzazione romana*, in M. Chiabà (a c. di), *Hoc quoque laboris praemium. Scritti in onore di Gino Bandelli*, Trieste 2014, 431-442.

¹⁰ B. Mussolini, *Opera omnia*, a c. di E. e D. Susmel, vol. XXII, Firenze 1957, 237.

la storia stessa di Roma. Si potrebbe dividere la storia di Roma in due periodi, la storia della Roma degli agricoltori e la storia della Roma dei cittadini, degli abitanti della città. I più caratteristici concetti romani derivano perciò dalla Roma degli agricoltori, cioè dalla Roma di quel periodo in cui gli agricoltori ebbero prevalenza nella vita romana» (p. 213 s.).

Il passaggio sul diritto romano non è occasionale, dacché l'attenzione nei riguardi di esso è stata centrale nella ricostruzione dello studioso pavese e precipuamente per la sfera pubblicistica, sebbene in questa sede egli avesse voluto esplicitare il richiamo alla dimensione privatistica nell'evocare il sistema dei rapporti umani fondati sulle nozioni di *iustus* e *aequum*¹¹. Ad ogni modo, in queste pagine Fraccaro si fa storico della sua contemporaneità, quando in chiusura esprime il suo auspicio «perché ogni sforzo deve essere rivolto ad elevare le classi rurali a dignità, a dignità morale oltre che materiale. [...] Anche nel campo dei rapporti internazionali, il problema delle classi rurali ha grande importanza. Esse sono chiamate in caso di conflitti a dare il più largo contributo di sangue e di averi: perciò esse sono intimamente pacifiche, e tanto più pacifiche quanto più elevate per cultura e coscienti dei veri loro interessi» (p. 228).

Allo stesso tempo però egli non si sottrae alla questione urgente e ineludibile del ruolo dello studio della storia romana, in quel particolare frangente storico, avvertendo al contempo l'esigenza di chiarire quale sarebbe stata la funzione dello stesso storico di Roma antica nel suo tempo e all'interno della propria società. Esigenza questa divenuta sempre più impellente dopo la strumentalizzazione della storia romana durante il ventennio fascista ad opera di molti tra i quali «certi storici». Del resto, già qualche anno prima, nel giugno del 1944, in una lettera indirizzata ad Arnaldo Momigliano (esule in Inghilterra dalla primavera del 1939, a causa della normativa razziale) alcune settimane dopo la liberazione di Roma, De Sanctis richiamava il suo allievo sul futuro dei loro studi e sulle difficoltà che inevitabilmente si sarebbero incontrate, in quanto «la montatura della romanità rischia[v]a di travolgere anche il giusto rispetto e culto di essa»¹².

Fraccaro, al pari di De Sanctis, fu autorevole esponente di quella generazione di storici che, all'indomani dei tempi più bui dei totalitarismi, seppero affrontare questa sfida, permettendo alla tradizione storica antichista italiana di riappropriarsi della propria identità e del proprio ruolo nella società, grazie anche a una profonda e meditata autocritica.

Annarosa Gallo
Università di Bologna
annarosa.gallo@gmail.com

¹¹ Sul rapporto tra Fraccaro e il diritto romano si vd. D. Mantovani, *Plinio Fraccaro e il diritto pubblico romano*, in *Athenaeum* 89, 2001, 47-72.

¹² L. Polverini, *Momigliano e De Sanctis*, in Id. *Arnaldo Momigliano nella storiografia del Novecento*, Roma 2006, 29.

«Scoppiò un grande tumulto»

1. Nella lettura di un libro, è luogo comune l'affermazione che si dovrebbe prescindere dalla conoscenza dell'autore e giudicare l'opera per se stessa. A mio avviso (e soprattutto per un prodotto scientifico) ciò non è auspicabile, né in realtà utile, perché in tal modo si recidono i legami che sempre sussistono tra un risultato e la catena di pensieri, studi, incontri, che lo hanno preceduto. E ciò vale in modo particolare per il libro intorno al quale qui si riflette, per quanto si vedrà di seguito.

Studio di personalità ricca e formazione complessa, come ho già rilevato altrove¹, Paolo Costa ha iniziato le sue ricerche giusromanistiche con l'ampio saggio di diritto privato *Pecunia constituta: ipotesi interpretative*². Parallelamente ha iniziato a studiare in chiave preminentemente giusromanistica gli *Atti degli Apostoli* in generale così come singoli momenti degli *Atti* particolarmente interessanti in quella prospettiva quali alcune pericopi del racconto delle predicazioni di Paolo³.

Se si guarda all'insieme dei risultati pubblicati della ricerca che Costa ha dedicato agli *Atti degli Apostoli* ed alla figura di Paolo quale appare in essi, è possibile cogliervi le linee di una metodologia interessante, che si muove in due direzioni.

La prima direzione, più generale, si radica nella contestualizzazione più circostanziata possibile del singolo momento della predicazione paolina, isolandolo all'interno della consueta descrizione dell'insieme degli spostamenti di Paolo. In questo modo emergono in modo approfondito le caratteristiche dell'ambiente nel quale l'apostolo ha operato e di

* A proposito di Paolo Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» (*At 19,23-40*). *Efeso, la 'Via' e gli argentieri: studio esegetico e storico-giuridico*, G. Giappichelli Editore, Torino 2021, pp. 1-XXIII, I-563, ISBN 9788892139459.

¹ L. Peppe, *I 'processi' di Paolo di Tarso tra narrazioni e storia*, in *IVRA*. 68, 2020, 189-232, 204. Costa ha conseguito la laurea magistrale in Giurisprudenza in diritto romano presso l'Università di Genova (a Mariagrazia Bianchini e James Caimi è dedicato «*Scoppiò un grande tumulto*»), la licenza e poi il dottorato di ricerca presso l'Istituto Biblico di Roma; accompagnato sempre, nell'una e nell'altra sede, dall'insegnamento di grandi maestri, ed ogni volta, dopo la conclusione del ciclo di studi, con la pubblicazione di una monografia impegnativa; e con una notevole produzione secondaria. Questa preparazione *in utroque* (integrata da corsi di alta formazione in diritto romano, storia romana ed epigrafia) fa sì che quando Costa usa il sostantivo 'esegesi' o l'aggettivo 'esegetico', ciò avvenga con piena consapevolezza e padronanza di due grandi tradizioni di studi, e il suo lettore ritrova queste qualità nei suoi scritti.

² In *SDHI*. 77, 2011, 129-256 (pubblicato anche come monografia, con il medesimo titolo e indici delle fonti e degli autori, Roma 2011); un lavoro molto cit. in letteratura (ad es., da Pedone, Pennacchio, Platschek, Procchi, Rodríguez González, Saccoccio, Wegmann Stockebrand). Nello stesso ambito scientifico v. anche P. Costa, *Constituta per litteras e riconoscimento del debito: ipotesi esegetiche*, in *TSDP*. 21, 2021, 1-56.

³ A questi interessi giusromanistici Costa ha affiancato contributi di contenuto teologico, che talvolta possono essere interessanti per lo storico del diritto, come, ad es., ai fini della conoscenza della personalità di Giustiniano (v. P. Costa, *Giustiniano, papa Vigilio e i 'Tre Capitoli': considerazioni su un'opera recente*, in *Interpretatio Prudentium* 5/1, 2020, 91-104).

conseguenza anche i suoi comportamenti e le sue scelte possono essere meglio illuminati.

È quanto Costa ha fatto già nella sua prima monografia dedicata ad un episodio della vita di Paolo (le vicende della sua permanenza a Tessalonica), dal titolo *Paolo a Tessalonica. At 17,1-10a: esegesi, storia, diritto*⁴. Altrettanto ha fatto anche nel libro che qui si esamina, cosicché si può pensare ad un itinerario scientifico che di tappa in tappa rilegga la vita di Paolo, comprese, ovviamente, le sue vicende gerosolimitane. Uno studio siffatto, per come finora Costa lo ha condotto, sarebbe molto importante anche al di là della conoscenza delle vicissitudini giudiziarie (in senso stretto e in senso ad esso assimilabile, come i procedimenti di polizia) di Paolo, in quanto concernente (e illuminante) una molteplicità di tematiche giuridiche. Così è stato per la prima monografia dedicata a Paolo, altrettanto può dirsi per «*Scoppiò un grande tumulto*».

Una seconda direzione di metodo nella ricerca potrebbe ritrovarsi nell'aver affiancato al volume, già poderoso nelle sue dimensioni, alcune ricerche 'parallele', nel senso che si tratta di studi che approfondiscono in modo autonomo alcuni temi che si ritrovano anche nel volume, ma che in questa sede vengono esclusivamente finalizzati all'esame dello specifico contesto. Di conseguenza, senza che il testo del volume ne sia appesantito, alcuni temi importanti che vi vengono proposti all'attenzione sono radicati su una trattazione esaustiva e solida: è il caso dell'ἐπίκριμα efesino di Paolo Fabio Persico⁵, del fenomeno associativo⁶, della nozione di 'mob'⁷.

2. Il volume deriva dalla rielaborazione della tesi di dottorato di Costa difesa presso il Pontificio Istituto Biblico di Roma il 15 gennaio 2021⁸. Esso consta di 563 pagine, delle quali 404 di testo, le restanti dei consueti indici; è assente un indice delle 'cose notevoli' o analitico, ma il dettagliato *Indice* generale iniziale può assolverne le funzioni. È articolato in 6 Capitoli e sintetiche *Conclusioni*.

Il libro comincia con una *Presentazione* (pp. XIII-XIX) di Valerio Marotta, una riflessione che per la sua accuratezza e ricchezza di riferimenti e problematiche bene introduce il lettore ad un'opera dalle molteplici prospettive. Seguono *Premessa e ringraziamenti* e

⁴ Assisi 2018, 1-236. Delle pagine 156-165 di questo libro l'articolo *Semantica giuridica di un'oscura locuzione lucana: λαβόντες τὸ ἱκανόν* (Act. Ap. 17,9), in *Minima epigraph. et papyr.* 25, 2020, 31-60, è «completa rielaborazione e ampliamento» (*ivi*, 32 nt. 3). Il libro è stato oggetto di molte recensioni, tra le quali si segnala per l'approfondimento quella di V. Marotta, in *IVRA*. 68, 2020, 476-490. V. anche A.M. Mandas, *Per una rilettura di At. 17.1-10a alla luce di un recente studio*, in *LR*. 8, 2019, 500-518.

⁵ P. Costa, *Prestiti e pegni, tempio e città. Note sull'ἐπίκριμα efesino di Paolo Fabio Persico (44 d.C.)*, in *AUPA*. 62, 2019, 83-132.

⁶ P. Costa, *Una lex Iulia de collegiis? Note critiche su un paradigma dottrinale*, in *IAH*. 12, 2020, 11-57.

⁷ P. Costa, *Le scene di tumulto negli Atti degli apostoli. Comparazioni euristiche con opere coeve*, in *Athenaeum* 108/2, 2020, 437-475.

⁸ Alla dissertazione è stato attribuito il *Premio Dr. Marc and Mrs. Rachelle Bibeau* per la migliore tesi di dottorato difesa presso il Pontificio Istituto Biblico di Roma nell'anno accademico 2020-2021.

l'*Introduzione* (pp. 1-15), che, in presenza di una bibliografia sterminata e nella quale ricorrono opinioni anche fortemente divaricate sia in relazione agli *Atti* in generale sia per quanto riguarda la pericope che sarà studiata, introduce e descrive un percorso metodologico rigoroso e chiaro nei presupposti e nelle linee di indagine. In questo itinerario, posto che per Costa gli *Atti* sono opera di Luca al pari del terzo Vangelo, non viene posta *in limine*, in modo diretto, la questione della loro attendibilità storica⁹, in particolare per quanto riguarda la pericope, ma si sceglie di procedere «facendo emergere le domande esegetiche sollecitate dalla diffusa e puntuale presenza di specifici riferimenti a dati giuridici, istituzioni civiche, precisi elementi sociali e religiosi. Quindi si ricostruirà – in forza di fonti extrabibliche, anzitutto documentarie e giuridiche, coeve ma anche seriori – il contesto che potrà lumeggiare il senso di questi differenti dati. Infine, si ritornerà al testo per proporre un'esegesi storicamente fondata di una fonte che per il giusromanista resta 'atipica'» (p. 11).

La cautela ed al contempo la produttività di un simile approccio appaiono evidenti, nell'evitare facili accostamenti e collocando ogni affermazione in un percorso argomentato e puntuale.

La metodologia individuata da Costa si radica in una bibliografia ragionata, nella quale – a mio avviso – si riconosce un posto centrale a Sherwin-White¹⁰ e Millar¹¹ da una parte, a Orestano¹² dall'altra: non che non si riconosca l'importanza di altri approcci, ma appaiono centrali quello che Costa chiama il *Lokalkolorit* (come «presenza in un testo letterario di un linguaggio tipicamente locale, di nomi precisi di istituzioni, etc.») e la pari dignità tra fonti giuridiche e fonti extragiuridiche.

Il risultato di un siffatto approccio è un libro nel quale il riferimento al dato teologico imposto dalla natura del documento lucano e l'attenzione alle forme retoriche ed alle strutture narratologiche si intrecciano in modo costante con la riflessione storico-giuridica, sempre innervata su un tessuto rigoroso di fonti e collegamenti testuali. Una lettura storico-giuridica che è resa agevole ed al contempo obbligata in primo luogo dall'importanza che negli *Atti* ha l'elemento giuridico, tanto da avermi autorizzato a parlare di 'giuridicismo'¹³ dell'opera. La lettura che qui si presenta del libro vuole dare conto dei

⁹ Per quanto possa valere l'argomento, Luca molto probabilmente non era presente ad Efeso: è assente il pronome 'noi' nella pericope.

¹⁰ A.N. Sherwin-White, *Roman Society and Roman Law in the New Testament*, Oxford 1963, 71-98.

¹¹ F. Millar, *The Roman Empire and Its Neighbours*, New York 1967, 199.

¹² R. Orestano, *Introduzione allo studio storico del diritto romano*, Torino 1961², 629 (rist. 2021, 325).

¹³ Peppe, *I 'processi'* cit. 199: «Ripresi gli *Atti* per studiare il processo di Paolo, li ho riletti integralmente e ho trovato questa rilettura uno strumento fondamentale perché mi sembra abbia consentito sia di evidenziare aspetti, per quanto mi risulta, non adeguatamente valorizzati precedentemente sia di mettere l'accento su una loro caratteristica a mio avviso centrale: quella che chiamerei il giuridicismo che li permea, dall'inizio alla fine, come atteggiamento tendente ad attribuire preminente o almeno forte rilevanza al diritto, come insieme di regole che qualificano e disciplinano le relazioni interindividuali: e ciò sia guardando al diritto ebraico sia guardando a quello romano».

tanti risultati che in esso vengono proposti, di momento in momento, e perciò ne seguirà in modo puntuale il contenuto.

3. Conseguentemente alla impostazione di Costa su riferita, il primo Capitolo¹⁴ tratta dell'*Inquadramento storico preliminare del contesto efesino di At 19,23-40* (pp. 17-54) ed inizia con la descrizione di *Efeso tra repubblica e principato. Inquadramento storico generale. Lo statuto della città di Efeso*.

Sede del governatore della provincia d'Asia, con una popolazione di circa 200/250.000 abitanti che ne faceva la terza città dell'Impero, sempre oggetto della favorevole attenzione imperiale, al tempo di Paolo Efeso plausibilmente non gode più della condizione di città *libera*, pur restando sede di *conventus*: tale condizione cittadina si pone come lo sfondo degli interventi delle autorità cittadine. Peculiare in Efeso è l'importanza del culto di Artemide, con il suo grande tempio e la stretta relazione con la vita cittadina e le funzioni cittadine (compresa la monetazione e le funzioni di banca e tesoreria). La saldatura tra potere imperiale, culto e vita cittadina è sottolineata da Costa, con interessante documentazione coeva a Paolo¹⁵ o successiva di qualche decennio, come l'estesa iscrizione di Caius Vibius Salutaris, cittadino romano ed efesino, nonché membro della βουλή¹⁶.

Nella rete dei rapporti tra il potere romano e la città di Efeso, esemplare rilievo (anche perché non disgiunto da specifico interesse per la vicenda paolina) è stato giustamente attribuito dall'a. all'editto (ἐπίκριμα¹⁷) del proconsole Paolo Fabio Persico, di un marzo intorno al 44 d.C., una manifestazione di forte ingerenza nella vita della città e del tempio e nelle attività finanziarie degli amministratori locali, con un occhio di riguardo proprio per «il ruolo e il benessere finanziario del tempio»¹⁸: questo il contesto nel quale si inserisce la predicazione paolina, un contesto rilevante per lo svolgersi degli eventi.

4. Tracciato così il contesto nel quale la presenza di Paolo ha luogo, Costa può iniziare il Capitolo II, *Presentazione generale di At 19,23-40* (pp. 55-104), con il testo e la sua traduzione. Segue una raffinata analisi, volta a giustificare la delimitazione della pericope che viene proposta, individuando il suo *incipit* in 19.23 e la conclusione in

¹⁴ Un'avvertenza per il lettore: per quanto sarà possibile, nelle pagine che seguono si cercherà di essere chiari nei riferimenti testuali, tuttavia, trattandosi di un libro di oltre 500 pagine che ha il suo focus in un solo testo, lungo all'incirca una pagina, sarebbe opportuno averlo sottomano nel corso della lettura; perciò, di volta in volta, si trascriverà la sezione oggetto di specifico interesse, nella trad. di Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 56 s.

¹⁵ V. spec. *IEph.* VII.1. 3003: iscrizione bilingue (greco e latino) dedicatoria di un edificio pubblico da parte di Claudia Metrodora e suo marito, in onore di Artemide Efesia, Claudio divinizzato, Nerone, Agrippina e il δῆμος efesino. Ed Artemide Efesia era venerata anche a Roma.

¹⁶ *IEph.* Ia, 27A-G (= *RS.* 209), approfonditamente esaminata nelle pp. 40 ss.

¹⁷ Inciso su stele di pietra (evidentemente per la sua importanza), il testo è stato ricostruito grazie a quattro complessi epigrafici (*IEph.* Ia, 17, 18, 19A e B). Sull'editto v. Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 44 ss. e, più diffusamente, Id., *Prestiti* cit.

¹⁸ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 49.

19.40: risultato raggiunto operando con i noti marcatori dell'unità di un testo (retorici e narratologici), tra i quali il più probante appare senza dubbio l'unità di luogo e di tempo. Ed appare condivisibile l'affermazione dell'unità anche nelle prospettive semantica e tematica, con l'assoluta centralità della grandezza di Artemide.

Se la conclusione in 19.40 appare abbastanza evidente, più problematico è stato però per Costa individuare quegli argomenti che consentono di isolare At 19.23-40 rispetto a quanto lo precede, che viene perciò esaminato in modo approfondito, consentendo di verificare come netta la cesura di quanto precede rispetto a 19.23.

Poi l'orizzonte si allarga al rapporto della pericope con l'intero «macroracconto di Atti» (p. 63). È indubbio che essa si pone come il culmine della missione di Paolo nelle province orientali e della sua attività in Efeso e nello stesso tempo – osservazione di particolare interesse per il giusromanista – il tumulto efesino può essere ascritto ad un modulo tipologico, quello delle *public accusation type scenes*, delle quali quella di Efeso è la quarta in successione ed è stata confrontata con le successive vicende di Paolo a Gerusalemme. Ma Costa con ottimi argomenti nega la possibilità di tale confronto tra la pericope di Efeso e At 21.27-23.22 (fatti di Gerusalemme). Né può essere significativo, nella sua genericità, quanto Paolo, a Cesarea, dice (in At 24.12) a proposito della sua permanenza a Gerusalemme: *Non mi hanno mai trovato nel tempio a discutere con qualcuno o a incitare la folla alla sommossa, né nelle sinagoghe, né per la città*; un'affermazione però interessante nella prospettiva storico-giuridica della individuazione dell'accusa allora rivolta a Paolo¹⁹.

5. Delimitata così la pericope, si può tracciarne la struttura interna: un momento centrale della ricerca, ma in realtà un compito non difficile, trattandosi di una struttura sostanzialmente tripartita. Al «titolo» (19.23) seguono le tre parti: I, «il discorso di Demetrio causa il tumulto» (19.24-27); II, «il tumulto» (19.28-34); III, «il discorso del γραμματεὺς placa il tumulto» (19.35-40). Come si vede chiaramente in questa tripartizione, il centro della pericope è il tumulto, ma già nel 'titolo' questa parola ha punti di riferimento essenziali, che ne qualificano il contesto e l'origine. Recita infatti At 19.23 (il 'titolo'): Ἐγένετο δὲ κατὰ τὸν καιρὸν ἐκεῖνον ταραχὸς οὐκ ὀλίγος περὶ τῆς ὁδοῦ.

*Verso quel tempo, dunque, si verificò un tumulto non piccolo a proposito della 'Via'*²⁰: la cesura temporale rispetto a quanto precede è forte e chiara, si tratta di un *incipit*. Costa sceglie di dividere la trattazione del 'titolo' in due parti, prima *si verificò un tumulto non piccolo*, poi *a proposito della 'Via'*, dedicando più di trenta, affascinanti pagine al lessico greco del tumulto, in un confronto serrato con le fonti greche e romane, soffermandosi poi in particolare sulla *In Flaccum* di Filone di Alessandria, sulle opere di Flavio Giuseppe e sul romanzo di Caritone. Due sono le prospettive di fondo dell'indagine lessicale di Costa: l'individuazione di una definizione della parola 'tumulto' e la determinazione del genere letterario al quale ascrivere queste pagine degli *Atti*.

¹⁹ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 362 s., 379, si sofferma su At 24.12 in tale prospettiva.

²⁰ Trad. di Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 56.

Per quanto concerne il campo semantico del ‘tumulto’, esso deve essere letto come una *mob scene*²¹, un disordine popolare, ma qualificato da due dati: dal riferimento al rischio dell’imputazione di στάσις in At 19.40a e dalla presenza di modalità espressive proprie della retorica giuridica²², che possono rintracciarsi nell’oratoria dei protagonisti della pericope, *in primis* Demetrio. In questa descrizione lucana è evidente la volontà di rappresentare l’espansione del vangelo come non sediziosa.

Dal punto di vista della qualificazione della narrazione, essa appare vivace, piena di particolari, secondo una tendenza propria della storiografia del tempo: il ricorso allo strumento retorico della ἐνάργεια, modalità espositiva finalizzata a creare *patos* nel lettore e coinvolgerlo.

6. L’analisi del ‘titolo’ della pericope, così complessa per quanto riguarda il ‘tumulto’, si conclude con poche, ma fondamentali, pagine sulla sua seconda parte: περὶ τῆς ὁδοῦ. Il tumulto non sorge per l’attività di Paolo (che in fondo nella pericope ha un ruolo secondario), ma per la presenza del movimento evangelizzatore, la ‘Via’, a fronte di Artemide e della città greco-romana.

Nel rispetto della scelta metodologica di affrontare i singoli problemi sulla base della documentazione disponibile, dopo la rappresentazione del contesto efesino e la presentazione della pericope, Costa passa al Capitolo III, *Demetrio e gli argentieri fra religione, economia e diritto* (pp. 105-174), cioè ai veri promotori del tumulto, ai quali è dedicata una riflessione che si propone di scavare nelle loro figure caratteristiche, pulsioni, comportamenti.

La presentazione lucana di Demetrio è asciutta, al di là delle ipotesi che sono state avanzate circa i suoi eventuali rapporti di servizio presso il tempio di Artemide: non è un personaggio di primo piano nella città, è un argentiere, produce piccoli templi in argento di Artemide, procurando un guadagno non piccolo agli artigiani. Non è chiaro il rapporto tra l’attività di Demetrio e gli artigiani, che in qualche modo ad essa sono evidentemente collegati. Ad Efeso è presente un *collegium* di argentieri ed orafi, nella città è attestata una presenza di argentieri molto più diffusa che altrove, sono state trovate molte dediche di argentieri ad Artemide. Chi sono gli ‘artigiani’ e gli *operai che si occupavano di simili cose* radunati da Demetrio? Costa ne evidenzia il ruolo economico e sociale notevole ad Efeso.

Il possibile rapporto di Demetrio con costoro e tra costoro è ben lumeggiato da Costa sulla base di Hawkins²³ e dal punto di vista giuridico viene ravvisato nella *locatio conductio operis* e *operarum*²⁴; quanto al legame associativo²⁵ nel *collegium* vi è un accenno quasi esplicito ad esso nelle pretese che potrebbero avanzare *Demetrio e gli ar-*

²¹ Importanti qui i rinvii a Costa, *Le scene di tumulto* cit.

²² Anche tenuto conto del fatto che «racconti di ‘tumulto’ fossero oggetto di esercitazione nelle scuole di retorica» («*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 78 s.).

²³ C. Hawkins, *Roman Artisans and the Urban Economy*, Cambridge 2016, 99.

²⁴ V., precisamente per l’argento, D. 19.2.31 (Alf. dig. a Paulo epit.).

²⁵ V. anche Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 143.

tigiani che sono con lui (At 19.38): in questa frase si coglie anche un ruolo esponenziale di Demetrio, come «capo formale» del *collegium*²⁶.

Davanti agli uomini da lui radunati Demetrio pronuncia un discorso (At 19.25-27) ben costruito²⁷, che dà avvio al (racconto del) tumulto, ed è evidentemente simmetrico al discorso, però ben più lungo, del *γραμματεὺς* (At 19.35-40), che lo conclude, rivolgendosi costui a tutti gli abitanti di Efeso. Comune ad entrambi è il richiamo alla grandezza di Artemide, così come la divinità è la protagonista della frase gridata all'inizio del tumulto dall'uditorio di Demetrio, poi da tutta l'assemblea cittadina, per quasi due ore: *Grande l'Artemide degli Efesini*²⁸.

Il discorso svolge tre temi: il pericolo corso dal profitto degli artigiani, la predicazione di Paolo, la minaccia ad Artemide; il pericolo di natura economica viene legato (e strumentalmente subordinato, si potrebbe dire) a quello religioso, che – ad avviso di Costa e contro coloro che sostengono la preminenza del motivo economico – è in realtà il più importante, proprio per la rilevanza che il culto di Artemide ha nella e per la città. Questo è un punto centrale nella lettura dell'intera pericope e tutto il percorso ricostruttivo dell'a. concorre a confermarlo, in tante occasioni, e questa è la vera colpa che viene imputata a Paolo (At 19.26-27).

La folla in tumulto si dirige al teatro, luogo pubblico per eccellenza.

Il terzo Capitolo si chiude con un primo²⁹ *excursus* sul fenomeno associativo romano, in particolare di mestieri, e nella prospettiva de *Il tumulto degli argentieri come locus classicus dei tumulti urbani causati da associazioni*³⁰.

7. Seguendo lo svolgersi dei fatti, la narrazione della pericope prosegue con la descrizione del tumulto (At 19.28-34). È il Capitolo IV del libro, il cui titolo (*Dinamiche del tumulto*, pp. 175-257) indica la volontà di leggere in profondità comportamenti, coinvolgimenti, ruoli individuali. Costa realizza pienamente il proposito, anche se necessariamente al prezzo di una riflessione incardinata di volta in volta su di un aspetto specifico.

Tra i tanti punti esaminati dall'a., tre sono sembrati di particolare interesse: la vicenda di Gaio ed Aristarco, la figura degli asiarchi e l'intermezzo giudaico.

Gaio ed Aristarco, due Macedoni compagni (la parola è significativa) di viaggio di

²⁶ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 142.

²⁷ Interessante la variante del testo D, che aggiunge a 'Uomini' la parola greca traducibile con 'artigiani associati', suggerendo in tal modo che fossero individui uniti in un *collegium* (Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 143 s.).

²⁸ Sull'uso nell'antichità dell'*adclamatio* alla divinità v. Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 178 ss.; da sottolineare come tale manifestazione potesse essere rilevante anche dal punto di vista giuridico, in particolare guardando all'ordine pubblico, v. D. 48.19.28.3 (Call. 6 *de cogn.*). La disamina della nozione di *adclamatio* è un eccellente esempio di come Costa spesso affronti uno specifico tema all'interno del suo lavoro risolvendolo in una piccola monografia, autonoma ma del tutto funzionale al contesto nel quale è inserita.

²⁹ Sul tema l'a. tornerà successivamente in modo più approfondito, 335 ss.

³⁰ Titolo del § 5 del cap. III, 165 ss.

Paolo di identità discussa, vengono trascinati dalla folla nel teatro: questo fatto (simile a quanto avvenuto a Tessalonica), dal punto di vista ecclesiologico è molto importante, perché vuole segnalare che Paolo nella sua opera di evangelizzazione e nelle traversie che egli incontra non è mai solo, la comunità dei cristiani è sempre con lui. Paolo vorrebbe recarsi nel teatro, *verso il popolo*, ma i discepoli non glielo permettono; anche alcuni degli asiarchi, *che erano suoi amici*, lo sconsigliano. ‘Asiarchi’: chi sono costoro? È una delle questioni più tradizionali e discusse di questa pericope: solo alti dignitari cittadini o magistrati? E, se magistrati, di quale magistratura? Dopo un confronto serrato con una dottrina nella quale si è detto tutto e il contrario di tutto, Costa conclude che, al tempo di Paolo³¹, certamente si tratta di soggetti assai influenti nella provincia in qualche modo investiti di uffici provinciali «presidenziali»³² e in relazione con le autorità romane: una conclusione prudente e conciliabile con le tante fonti nelle quali la parola ricorre. Ancora più incerto e discusso il senso dell’espressione ‘amici’ di Paolo: la spiegazione più plausibile è che effettivamente Paolo conoscesse alcuni di loro (precedenti momenti della permanenza di Paolo ad Efeso lo fanno pensare) e che costoro volessero evitare che l’apostolo venisse coinvolto in uno scontro pubblico che poteva irritare l’autorità romana.

Paolo evidentemente accetta di non presentarsi: certamente non per paura, ma plausibilmente per un’esigenza narrativa. Infatti, con tutta probabilità i vv. 30 e 31³³, nel loro insieme, avrebbero natura redazionale, cioè «rappresenterebbero un’inserzione lucana entro una fonte più antica e più vicina ai fatti che riguardasse un tumulto prodottosi a causa della predicazione di Paolo»³⁴: Luca non vuole escludere del tutto Paolo dal racconto, ma vuole anche giustificare il suo non recarsi nel teatro.

Ancora una volta, è evidente la complessità dell’esegesi che questa pericope implica.

Subito dopo questa ‘inserzione’, il racconto riprende, con la descrizione dello stato di confusione della folla, che in un primo momento dà la parola ad un certo Alessandro, indicato dai Giudei; Alessandro vuole prendere la parola, ma, emerso che è un giudeo, viene fatto tacere con la consueta acclamazione ad Artemide. Costa dedica molte pagine a quello che chiama «L’intermezzo ‘giudaico’» (At 19.33-34)³⁵. Al di là dei problemi testuali (che pure vi sono), il dato più interessante di questo momento del tumulto sono la presenza dei Giudei nel teatro e la loro volontà di far parlare uno di loro: giustamente Costa riconduce questa presenza al desiderio di quella comunità di distinguersi da quella dei cristiani e, dal punto di vista narrativo, individua una volontà di Luca di evidenziare

³¹ La precisazione cronologica è importante, perché la terminologia dell’asiarchia ha certamente contenuti diversi nell’arco dei secoli, dal I a.C in poi, in particolare sul finire del I sec. d.C.

³² Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 227. La specificazione di tali uffici è difficile, si può andare dalla presidenza dell’assemblea provinciale al sovrintendere al culto imperiale nelle diverse città.

³³ At 19.30-31: ³⁰E, *poiché Paolo voleva andare verso il popolo, i discepoli non glielo permettevano*. ³¹Anche alcuni degli asiarchi, *che erano suoi amici, avendo mandato a lui (persone), lo esortavano a non presentarsi lui stesso nel teatro* (trad. di Costa).

³⁴ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 236.

³⁵ È il titolo del § 5 (pp. 242-257) del cap. IV.

la distinzione nella città tra cristiani e Giudei, distinzione che invece l'assemblea mostra di non percepire con il rigetto di Alessandro.

8. La pericope e la narrazione si avviano verso la conclusione ed inizia il Capitolo V *Il γραμματεὺς ed Efeso tra diritto e retorica* (pp. 259-333); già il titolo del Capitolo mostra le due chiavi di lettura che guideranno l'esegesi del lungo discorso diretto, alla cui fine l'assemblea viene sciolta³⁶. Il testo, un bell'esempio di retorica, propone subito un segnale da parte di Costa, con il mettere tra virgolette la traduzione della parola γραμματεὺς come 'cancelliere'³⁷, una traduzione che evidentemente necessita di una spiegazione, oscillando attualmente il significato di 'cancelliere' tra quello, esecutivo, di coadiutore del giudice in Italia e quello, altissimo, di *Kanzler*. Costa segue, con adeguata motivazione, la conclusione maggioritaria nella dottrina che si tratta del γραμματεὺς τοῦ δήμου, «der mächtigste Beamte der Stadt»³⁸, rigettando la tesi formulata da Schinkel nel 2008³⁹ che si trattasse del 'segretario' dell'associazione degli artigiani.

Costa sottopone ad analisi accurata ogni punto del discorso, iniziando dalla qualificazione di Efeso come 'custode' (concludendo trattarsi di uso «non ufficiale» del titolo), poi evidenziando la *captatio benevolentiae* dell'uditorio, infine sottolineando come il termine greco per 'incontestabile' abbia indubbio sapore di retorica giudiziaria. Questo è un punto centrale della lettura che Costa fa del discorso del cancelliere: prossimo al genere deliberativo, il suo eloquio è quello di «un amministratore cittadino esperto di diritto»⁴⁰. Lo scopo del cancelliere è riportare la calma, invitando il suo uditorio a non comportarsi in modo avventato; lo fa utilizzando un'argomentazione per gradi.

Prima, in modo netto, pone l'assemblea davanti al fatto che coloro che sono stati portati a forza nel teatro non sono né sacrileghi né bestemmiatori (At 19.37)⁴¹; l'oratore

³⁶ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 56 s., At 19.35-40: ³⁵Il 'cancelliere', avendo calmata la folla, disse: «Uomini efesini, chi mai c'è fra gli uomini che non sappia che la città degli Efesini è la custode del tempo della grande Artemide e di ciò che è caduto dal cielo? ³⁶Pertanto, essendo questi fatti incontestabili, è necessario che voi siate calmi e non agiate in modo avventato. ³⁷Avete, infatti, condotto questi uomini né sacrileghi né bestemmiatori della nostra dea. ³⁸Perciò, se, da una parte, Demetrio e gli artigiani che sono con lui hanno delle pretese contro qualcuno, si tengono le assise e ci sono i proconsoli; si citino in giudizio l'un l'altro. ³⁹Ma se, d'altra parte, voi mirate a qualcosa di più, ciò si delibererà nell'assemblea legittima. ⁴⁰Corriamo, invero, il pericolo di essere accusati di sedizione per quanto accaduto oggi, non essendoci alcun motivo in forza del quale potremo fornire giustificazione circa questo assembramento». E avendo detto tali cose, sciolse l'assemblea.

³⁷ Nella trad. CEI le virgolette non ci sono.

³⁸ C. Schulte, *Die Grammateis von Ephesos*, Stuttgart 1994, 131.

³⁹ D. Schinkel, *Kanzler oder Schriftführer?*, in *Festschrift für D.-A. Koch*, Göttingen 2008, 136-149.

⁴⁰ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 287.

⁴¹ Essendo questa affermazione così netta, ma in mancanza di una qualsiasi argomentazione che la giustificasse, Costa (p. 292) rileva esservi qui un «gap narrativo». In effetti, la nettezza dell'affermazione ricorda quella di coloro che a Cesarea hanno ascoltato Paolo, in At 26.31: *Quest'uomo non ha fatto nulla che meriti la morte o le catene*; ma in quel contesto vi era stata la lunga autodifesa da parte dell'apostolo.

esagera strumentalmente la gravità delle accuse. E qui Costa apre una lunga parentesi, perché il diritto che in tali accuse sarebbe stato usato presso il tribunale del proconsole e probabilmente richiamato nei tribunali locali, sarebbe stato quello romano, cosicché è necessario e inevitabile precisare il significato di ‘sacrilegio’ e ‘blasfemia’ in quel contesto; il risultato dell’approfondita riflessione sul punto consente di cogliere pienamente nel discorso del cancelliere la volontà di sminuire la fondatezza del discorso (e delle accuse) di Demetrio.

A questo punto l’oratore rappresenta al pubblico ciò che Demetrio può fare sul piano del diritto: solamente avanzare le sue pretese nei confronti di qualcuno presso i *conventus* e il proconsole⁴²; tale indicazione lascia intendere che questa sarebbe stata la via ordinaria da seguire, anche forse perché uno o entrambi i compagni di Paolo erano cittadini romani⁴³.

Poi il cancelliere ‘alza il tiro’: *se, d’altra parte, voi mirate a qualcosa di più* (At 19.39). Ora egli non si rivolge più a Demetrio (e i suoi artigiani), ma ai cittadini di Efeso, e li invita alla sede propria dell’assemblea ‘legittima’. A proposito dell’interpretazione di questo attributo, ἔννομος, il problema è costituito da quale sia il diritto rispetto al quale vi sarebbe la conformità dell’assemblea: la risposta che Costa dà alla questione è tra le pagine più brillanti del suo libro. Si tratterebbe delle leggi locali efesine, che potrebbero anche essere richiamate dalla *lex provinciae Asiae*.

Rimane una curiosità: cosa può significare *qualcosa di più* (περαιτέρω)? Il modo in cui Sherwin-White traduce la frase, integrandola, la chiarisce, rispondendo però alla domanda in modo abbastanza ellittico: «If they are after something more than a private lawsuit»⁴⁴. Ciò a cui il pubblico potrebbe aspirare e che potrebbe voler far arrivare davanti all’assemblea dovrebbe andare al di là di una lite tra privati⁴⁵: il cancelliere si guarda bene da accennare a cosa si riferisce, anzi, (19.40a) con un *coup de théâtre*⁴⁶ minaccioso, fa balenare il rischio per la città (e per se stesso) dell’accusa di στάσις. Un pericolo che evoca complessi profili storico-giuridici, che saranno trattati a fondo nel successivo Capitolo.

Il Cap. V si chiude con una riflessione complessiva sul discorso del cancelliere «nell’economia della pericope e del libro»⁴⁷. Si tratta di una interessante (ed importante) messa a fuoco della diversità di obiettivi che il cancelliere e l’autore Luca perseguono con il discorso: il cancelliere vuole tranquillizzare la folla e riportare la tranquillità della città, con parole che si muovono tutte all’interno del diritto esistente, riconosciuto e me-

⁴² Il testo recita ‘proconsoli’, un plurale che stride con il dato certo che in provincia il proconsole è uno solo: Costa accetta la spiegazione prevalente che si tratta di un ‘plurale generalizzante’, «con funzione di intensificazione retorica» (309).

⁴³ Sulla invero abbastanza criptica espressione ‘*si citino in giudizio l’un l’altro*’ Costa si soffermerà nel Cap. VI § 3.2.

⁴⁴ Sherwin-White, *Roman Society* cit. 83, cit. da Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 313.

⁴⁵ Sulla frase si tornerà tra breve, *sub* § 9.

⁴⁶ Costa così intitola il § 3.4 del Cap. V: «*Acer in fundo: il pericolo per tutta la città* (At 19,40a): *rinvio*».

⁴⁷ § 4 del Cap. V, 321.

ritevole di rispetto senza alcun dubbio; Luca vuole mostrare che la fede cristiana non è pericolosa a fronte di tutte le accuse che le vengono mosse e «che l'opposizione ad essa non proviene dalle autorità legittime, ma da folle sregolate»⁴⁸: la comunità cristiana si muove pacificamente all'interno delle regole date.

Riportata la calma, il cancelliere scioglie l'assemblea. Subito dopo Paolo rivolge un'esortazione ai discepoli e parte per la Macedonia.

9. Il sesto ed ultimo Capitolo del libro reca il titolo suggestivo *L'ombra di Roma: prospettive storico-giuridiche sull'intervento del γραμματεὺς* (pp. 335-398). La parola 'ombra' propone una presenza trasversale, non diretta, da cogliere e precisare, se possibile, nei suoi contorni. È quanto Costa fa in questo capitolo, articolandolo in tre parti; come dice il titolo, qui le prospettive storico-giuridiche vengono riprese guardando al diritto di Roma come trascoloranti nell'intervento del cancelliere, anche recuperando i tanti fili che già nel corso dei capitoli precedenti si erano venuti proponendo.

La prima parte è dedicata ai «*Tumulti urbani causati da collegia: comparazione con At 19,23,40*»; è un'ampia rassegna, di grande interesse, di episodi del periodo alto-imperiale: in Egitto, Campania (la rissa tra Pompeiani e Nucerni del 59 d.C.), Bitinia, nella stessa Efeso (i fornai efesini), ed altre vicende rintracciabili nelle fonti. Al centro vi è spesso la problematica della *lex Iulia de collegiis*, che Costa rilegge nella prospettiva innovativa dell'attenzione alle realtà provinciali rispetto a quella metropolitana⁴⁹; emerge altresì una notevole discrezionalità nei poteri di intervento del governatore. Il tumulto scoppiato a Prusa durante il principato di Vespasiano di cui in Dio Chr. Or. 46 è occasione per Costa di ribadire un dato che è riscontrabile in molte fonti e che è – scrive l'a. – «l'obiettivo di fondo di tutta la mia ricerca»: «il continuo contrappunto fra il centro – inteso come istituzioni, diritto e valori romani – e la periferia – intesa come istituzioni, diritto e valori locali»⁵⁰.

Il secondo paragrafo del Cap. VI reca il titolo «*La possibile imputazione per στάσις: profili storico-giuridici*». Il punto di partenza di Costa, come di consueto, è prudentemente terminologico, finalizzato a determinare il significato delle parole che sono oggetto di indagine e la valenza semantica di ciascuna rispetto alle diverse fattispecie criminose romane che possono essere collegate alle sequenze terminologiche greche (a partire da στάσις) e romane (a partire da *seditio/tumultus*) come *vis* e *maiestas*. Di particolare interesse è il collegamento proposto da Costa tra la fattispecie prevista dalla *lex Plautia de vi* di occupazione di *loca publica* e l'illegittima occupazione del teatro ad Efeso.

Nel discorso del γραμματεὺς non ci sono dubbi che l'incriminazione prospettata sia quella per στάσις e quindi il problema per l'interprete è quale sia la fattispecie criminosa romana evocabile; necessariamente quindi Costa deve definire le fattispecie di *vis* e *maiestas* in assoluto, ma anche e soprattutto nel contesto degli *Acti*, perché sono vari

⁴⁸ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 326.

⁴⁹ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 340.

⁵⁰ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 354.

i luoghi dell'opera nei quali siffatte imputazioni potrebbero profilarsi. Ed in effetti ne sono state proposte letture diverse, guardando all'una o all'altra fattispecie.

La conclusione dell'a., dopo un attento confronto con le fonti e la dottrina, è che si deve guardare alla teleologia della condotta criminosa: le condotte turbative dell'ordine pubblico di cui alla pericope appaiono attenere alla «disciplina repressiva della *vis* [...] Tali situazioni avrebbero sicuramente destato l'interesse del proconsole cui spettava il mantenimento della pace nella provincia»⁵¹.

L'analisi puntuale della pericope e il confronto con altre simili situazioni provocate da associazioni professionali (in particolare quella dei fornai di Efeso, in un'occasione nella quale ci fu un deciso intervento del proconsole) porta Costa a considerare «la fattispecie come un caso di *vis publica*»⁵².

Il Cap. VI si chiude con un'indagine sui principali protagonisti della pericope: il γραμματεὺς, Demetrio e i missionari, l'assemblea, il proconsole romano.

Il comportamento del cancelliere è significativo e univoco: prima nega che ci siano gli estremi per un'accusa di sacrilegio o blasfemia, poi prospetta il rischio di un'imputazione di στάσις. Grazie al sostegno di una ricca documentazione, la conclusione dell'a. è che in questo periodo il cancelliere avesse la funzione di attivazione della procedura criminale, di prima indagine e primi interrogatori, di eventuale rimessione degli imputati al governatore.

Il paragrafo che Costa dedica alle 'pretese' di Demetrio è breve, ma veramente significativo dell'intelligenza tecnica e politica del cancelliere: egli non si limita a fare riferimento alle 'pretese' di Demetrio, ma fa un preciso (e minaccioso) riferimento alla possibilità che vi possano essere 'pretese' anche contro di lui (At 19.38: *si citino in giudizio l'un l'altro*), ed evidentemente i proponenti non potrebbero essere che i missionari che Demetrio e i suoi sostenitori hanno trascinato nel teatro. Con il rischio di un risultato paradossale, che Costa individua con acutezza: che sarebbe stata di gran lunga più fondata una pretesa da parte dei due compagni di Paolo, sulla base di un'*actio iniuriarum*, rispetto a quelle che potessero essere avanzate da Demetrio. Di questo inciso negli *Atti* colpisce la perspicuità tecnico-giuridica: appare poco credibile che sia del tutto dovuto alla mano di Luca, piuttosto appare come uno di quei particolari in realtà ininfluenti dal punto di vista della narrazione, ma che si giustificano con un racconto che si fondi su una documentazione puntuale.

Più delicata la questione della competenza dell'assemblea, quando legittimamente convocata, alla quale il cancelliere rinvia; si è già evidenziata la genericità dell'espressione *qualcosa di più* (At 19.39). Costa conclude che l'eventuale assemblea alla quale qui si rinvia, è un'assemblea di natura politica, per deliberazioni di tale natura, quindi non per una competenza giudiziaria: allo stato delle fonti, la conclusione è plausibile, ma il contesto è fortemente giudiziario, cosicché l'interpretazione consente margini di ambiguità.

Il Cap. VI si conclude con l'esame del comportamento del proconsole Lucius Anto-

⁵¹ Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 372 s.

⁵² Costa, «*Scoppiò un grande tumulto*» cit. 378.

nus Albus in una vicenda che riguarda il porto di Efeso, in presenza di una colpevole inattività delle autorità cittadine: una vicenda esemplare che mostra in modo concreto e preciso la dinamica delle relazioni tra proconsole, γραμματεὺς, vita della città, mettendo in luce i poteri penetranti del magistrato romano. La cautela del cancelliere nel caso dei compagni di Paolo e del tumulto può spiegarsi anche con la volontà di non turbare il rapporto della città con il suo governatore.

10. Il libro di Costa è un'opera complessa, nel senso che sottopone una sola pagina degli *Atti degli Apostoli* ad un'infinità di lenti di lettura, incrociandone i risultati con profitto, equilibrio e grande originalità. Non vi sono mai *non liquet*, come talvolta la molteplicità discorde delle opinioni potrebbe indurre a scegliere; sempre Costa opera la sua scelta, motivandola scrupolosamente e con tutti i distinguo necessari.

Si può dire che l'a. dispieghi tutte le tecniche e i saperi che un testo come gli *Atti degli Apostoli* ha attirato ed attira, al fine di una lettura «unitaria», come scrive al termine della sua *Introduzione* e ribadisce in sede di *Conclusioni*.

La padronanza della letteratura di ogni tipo è completa, ma forse ciò che più colpisce il lettore è l'uso costante del materiale epigrafico e papirologico, uso che conferisce al discorso solidità ed attendibilità.

Si può in conclusione dire che Costa, con il suo libro, ha raggiunto pienamente l'obiettivo che aveva posto alla sua ricerca: interpretare At 19.23-40 nel contesto del «macroracconto» degli *Atti* e dell'opera lucana, facendone sì emergere pienamente le caratteristiche letterarie (comprese quelle retoriche) e teologiche, ma ponendo al centro dell'attenzione i problemi storico-giuridici.

Il libro perciò può suscitare l'interesse dei cultori delle più diverse discipline, anche il biblista sortirà soddisfatto dalla lettura; ma è lo storico del diritto che vi ritrova trattati a fondo alcuni tra i suoi temi più cari e consueti: l'amministrazione delle province nei suoi vari tanti aspetti (compresi il mantenimento dell'ordine pubblico e la nozione di στάσις), la disciplina dei *collegia* e del lavoro associativo, la *locatio conductio operis* e *operarum*. La pericope di At 19.23-40 si è confermata testo nel quale la prospettiva giuridica ha un ruolo strutturante ed al contempo luogo di confluenza di problematiche giusromanistiche.

Dal punto di vista dell'esposizione, anche nella sua complessa articolazione il libro si mantiene sempre interessante ed al contempo si legge con grande scorrevolezza e, contrariamente a quanto spesso avviene, le note dell'apparato critico dialogano con il testo in modo puntuale ed argomentativo.

I giusromanisti possono essere perciò grati a Costa per questo importante libro, scritto con piena consapevolezza metodologica, esaustiva accuratezza, grande sensibilità storico-giuridica.

Leo Peppe
Università di RomaTre
lpeppe@tiscali.it

Lutero, l'identità nazionale tedesca e la formazione dello Stato in Germania

Nel centro del Continente europeo, nel tardo Medioevo, alle soglie dell'epoca moderna, il territorio oggi noto come Germania era un'estesa area geografica abitata da popolazioni che si percepivano come tedesche sebbene questa primordiale e imperfetta forma di identità nazionale fosse del tutto priva di qualunque organizzazione statale. Nel processo di formazione di questo sentimento nazionale ebbe certamente un ruolo rilevante la Germania di Tacito (100 d.C), opera riportata in auge da Poggio Bracciolini nel 1455 ma che, successivamente, grazie al *De republica antiqua veterum Germanorum* (1654) di Hermann Conring ebbe ulteriore fortuna in area tedesca. Molti degli umanisti tedeschi, richiamandosi a Tacito, poterono iniziare a individuare una specificità nazionale e a richiamarsi alle libertà germaniche contro i poteri originari dell'Imperatore: «la posta in gioco consiste[va] nel tagliare il cordone ombelicale che lega[va] il Reich tedesco all'Impero romano»¹.

Il Sacro Romano Impero di nazionalità tedesca era un'organizzazione estremamente complessa nella sua struttura istituzionale: i confini non erano esattamente definiti e l'articolazione istituzionale quasi «labirintica»². Il centro del suo potere era affidato al *Reichstag*, suddiviso in tre collegi: il Consiglio dei principi elettori (8-9 membri), il Consiglio dei principi (200 dignitari ecclesiastici) ed, infine, il Collegio delle città (50 città imperiali). La struttura del Sacro Romano Impero, con la sua frammentata articolazione sociale e politica rappresentò, evidentemente, un ostacolo alla formazione di una forma di stutualità moderna come in altre aree geografiche. Già Hegel, nel 1799, nel suo scritto sulla costituzione tedesca affermava, a proposito dello stato, che «i moderni [...] rinunziarono a trovarlo: essi trattarono il diritto pubblico non più come una scienza, ma come una descrizione di ciò che sussiste empiricamente, e che non corrisponde ad una idea razionale, e, parlando dello stato tedesco, ritennero di non poterlo chiamare se non un impero o corpo statale»³.

A partire dal XV secolo (e ancor di più nel XVI) iniziò a formarsi il mito dell'unità nazionale tedesca sebbene gli umanisti ed eruditi tedeschi legavano questa 'identità' a valori universali e non certo a una determinata entità statale definita⁴. Il richiamo al tedesco «era un termine generico che indicava i dialetti popolari germanici quando non una

* A proposito di Robert von Friedeburg, *Luthers Vermächtnis. Der Dreißigjährige Krieg und das moderne Verständnis vom Staat im Alten Reich 1530er bis 1790er Jahre*, Vittorio Klostermann, Frankfurt am Main 2021, pp. 559, ISBN: 9783465043690.

¹ P.P., *Il labirinto delle istituzioni nella storia europea*, Bologna 2007, 174.

² Portinaro, *Il labirinto* cit. 178.

³ G.W.F. Hegel, *La Costituzione della Germania*, in *Scritti politici* (1798-1831), a cura di Claudio Cesa, Torino 1972, 12

⁴ H. Schulze, *Storia della Germania*, Roma 2000, 37.

parola del tutto artificiale»⁵. Fu soltanto con Martin Lutero che si affermò un'autentica consapevolezza nazionale. L'opera di Lutero fu naturalmente preparata da alcuni eventi precedenti come i tentativi di rinnovamento della Chiesa nel XIII secolo, la nascita e l'affermazione degli ordini mendicanti dei francescani e domenicani, così come anche i riformatori John Wyclif e Jan Hus.

La riforma di Lutero e le sue tesi del 31 ottobre 1517 traevano origine dalla domanda di come si potesse ottenere la misericordia di Dio. Diversamente dalla dottrina cattolica che indicava la via esclusiva della fede (*sola fede*), Lutero preferì la fedeltà alle Sacre Scritture (*sola scriptura*). In questo modo egli voleva privare di qualunque fondamento teologico il mercato delle indulgenze e gli abusi di potere. La convocazione della Dieta di Worms nel 1521 sarebbe potuta essere fatale al monaco di Wittenberg, eppure, proprio all'interno della Dieta vi era una maggioranza fortemente critica nei confronti degli abusi della Chiesa e del Papato che permise una convergenza di interessi: da una parte Lutero non aveva alcuna intenzione di ritrattare le sue tesi e, dall'altra, la Dieta intendeva sfruttare l'iniziativa di Lutero per consolidare il potere dei signori feudali rimarcando le proprie rivendicazioni di potere, oltreché al fine di sensibilizzare il Papa rispetto a un profondo malessere della società tedesca del tempo nei confronti della Chiesa stessa. È altresì indubbio che Lutero era sostenuto da una grande parte delle popolazioni che si definivano, appunto, tedesche. Questa combinazione di fattori rese le opere e l'attività di Lutero molto efficaci nella formazione di una coscienza nazionale. In questo senso, l'opera che, più di ogni altra, ebbe un funzione decisiva fu *An den christlichen Adel deutscher Nation* del 1521. Il lungo passo che segue mostra chiaramente la forza del messaggio di Lutero nel creare un'autentica unità nazionale:

«Nei tempi antichi imperatori e principi tedeschi consentirono a che il papa riscuotesse le 'annate' da ogni feudo della nazione tedesca, vale a dire la metà del censo del primo anno su ciascun feudo; ma la concessione avvenne affinché il papa raccogliesse con quel denaro un gran tesoro per combattere i Turchi e gli infedeli e proteggere la Cristianità, e affinché tale lotta non gravasse solo sulla nobiltà, ma il clero vi contribuisse altresì. Ma tale buona e semplice devozione della nazione tedesca i papi l'hanno sfruttata in modo che da più di mille anni oramai riscuotono tale danaro, avendone fatto un censo dovuto e obbligatorio, e non solo non hanno messo insieme alcun tesoro, ma se ne son serviti per fondare nuovi istituti e cariche a Roma, le quali con ciò vengono pagate annualmente come da un canone enfiteutico. Ora, quando danno a credere di voler combattere i Turchi, mandano in giro ambascierie a radunar danaro, e molte volte anche vanno offrendo le indulgenze, sempre con la stessa scusa, cioè la guerra contro i Turchi: stimando che quegli zotici babbei dei Tedeschi debbano restare in eterno delle zucche dure, buoni solo a cacciar fuori soldi, favorendo la loro indicibile avidità, nonostante noi ci accorgiamo assai bene che né le annate, né il danaro delle indulgenze, né un soldo di tutto l'altro è usato per la guerra contro i Turchi. Invece tutte le volte finisce nel sacco senza fondo, mentre essi mentono e truffano, stipulano e stringono con noi dei patti ai quali nemmeno per un istante pensano di tenere fede; ed oltre a tutto, questo si compie nel sacro nome di Cristo e di S. Pietro.

A questo punto la nazione tedesca, vescovi e principi, dovrebbe pur essa sentirsi cristiana, proteggere nei suoi beni materiali e spirituali il popolo che le è affidato, difenderlo da quei

⁵ Schulze, *Storia della Germania* cit. 36. Si veda anche J.A. Hawgood, *The Evolution of Germany (1955)*, New York-London, 2020, 155-158.

lupi predaci che sotto le spoglie di pecore si vogliono far passare per castro e reggitori... la nazione tedesca può compire la stessa impresa tanto come il papa, perché essa ha uomini a sufficienza per combattere, a patto che ci sia il danaro»⁶.

Questo passo è particolarmente esplicativo della capacità e della forza argomentativi di Lutero nel collegare elementi teologici, da cui il Monaco partiva, e politici, a cui arrivò forse non del tutto consapevolmente, almeno all'inizio. Del resto, il malessere tra i cristiani a nord e sud dell'Europa nel XV secolo era piuttosto diffuso. Intorno alla questione degli abusi della Chiesa e del declino dell'autorità morale del Papato, si diffuse un risentimento profondo in particolare tra i tedeschi, sia laici che chierici, a causa delle profonde ferite che la politica papale aveva lasciato in area germanica. In un'epoca di consolidamento delle nazioni e di potenti governanti centralizzatori, si pensi alla Spagna e alla Francia, la Germania, diversamente, non conobbe lo stesso processo di centralizzazione politico-istituzionale⁷. I tedeschi percepirono questa loro menomata diversità con frustrazione e la collegarono con le mancate riforme religiose e sociali del Papato. Per queste ragioni, come ricorda Hagen Schulze, Martin Lutero diventò un 'Erocle tedesco' o 'usignolo della Germania' e, così, «la sua figura suscitò sentimenti protonazionalistici»⁸.

Soltanto con la Dieta di Spa del 1526 si raggiunse un compromesso grazie al quale i signori territoriali poterono organizzare la Chiesa in modo autonomo nell'ambito del proprio territorio. Da qui anche le progressive e divergenti tendenze religiose nei diversi territori tedeschi, che resta, ancora oggi, un tratto ancora oggi persistente.

Nonostante l'enorme influenza che Lutero ebbe sui circa dieci milioni di abitanti di lingua tedesca, per la maggior parte presenti nelle zone rurali, la Germania restò priva di un'unità politica ed istituzionale molto a lungo anche dopo la morte del monaco di Wittenberg avvenuta nel 1546. L'area geografica tedesca restò ancora costituita da molte signorie e territori. La riforma, tuttavia, fu una notevole esperienza religiosa e politica sebbene priva di effetti concreti in termini di formazione di uno stato nazionale. La Germania non divenne una nazione ma la riforma «brought Germany back into the main steam of European and world history»⁹.

Il tema dell'influenza di Lutero e della concezione della statualità in Germania è un argomento alquanto complesso che implica diversi livelli di analisi nonché il concetto di stato nella storiografia tedesca del XVI e XVII secolo ma anche come questo concetto si è sviluppato successivamente. A questo tema è dedicata una pregevole monografia di recente uscita presso l'editore tedesco Vittorio Klostermann (Frankfurt am Main 2021), *Luthers Vermächtnis. Der Dreißigjährige Krieg und das moderne Verständnis vom Staat im Alten Reich 1530er bis 1790er Jahre* di Robert von Friedeburg (pp. 559)¹⁰.

⁶ M. Lutero, *Alla nobiltà cristiana della nazione tedesca*, in *Scritti politici*, a cura di G. Panzieri Saija, con un'introduzione di L. Firpo, Torino 1949, 147-149.

⁷ Si veda. Hawgood, *The Evolution of Germany* cit. 148 ss.

⁸ Schulze, *Storia della Germania* cit. 37.

⁹ Hawgood, *The Evolution of Germany* cit. 154.

¹⁰ Si tratta di un'opera che riprende e amplia un'opera dello stesso autore uscita nel 2016 per Cambridge UP, *Luther's Legacy. The Thirty Years War and the Modern Notion of State in the Empire, 1530s-1790s*.

La ricerca di Robert von Friedeburg è importante in quanto fa luce sull'utilizzo del concetto di Stato nella storiografia tedesca prendendo in considerazione l'effettiva eredità di Lutero nonché, ovviamente, le condizioni storico-politiche poste dalla Guerra dei trent'anni. L'autore, professore di storia moderna presso la Bishop Grosseteste University di Lincoln (Regno Unito), inizia la sua analisi chiedendosi se il concetto di Stato nella prima età moderna dello *Altes Reich* possa essere applicato nella sua concezione moderna. La risposta a tale questione è che fino al XVII secolo i feudi e i Länder dei principi non potevano certamente essere compresi con il concetto moderno di Stato. Lo Stato moderno, come afferma von Friedeburg nel solco della tradizione di Friedrich Meinecke, rappresenta l'emancipazione dell'ordine di diritto dalle direttive clerico-confessionali, in quanto slega il diritto dalla guida dei Teologi e dei Principi (pp. 502). Le tesi di Robert von Friedeburg sono ben argomentate e si fondano su una serie notevole di riferimenti a fonti e autori dell'età moderna. Di particolare rilevanza scientifica in relazione al tema dello Stato nella tradizione tedesca è il sesto capitolo che riprende il tema della Guerra dei Trent'anni analizzando il collasso dei rapporti tra vassalli e principi in alcune zone specifiche come ad esempio l'Assia. La profondità dell'analisi qui proposta è notevole e mostra chiaramente le conflittualità interne all'Impero che pongono una serie di questioni sui concetti di sovranità, impossibili da affrontare in questa sede, ma che riguardano la politica fiscale e la riscossione dei tributi.

Nella parte finale del libro (pp. 457-493) Robert von Friedeburg mette a confronto le tradizioni dello Stato dell'Europa occidentale con le evoluzioni dell'Impero. Si evidenzia qui una differenza tra Inghilterra e Francia dove la statualità fu strettamente connessa con il Re e la corona come portatori del potere sovrano, sebbene sempre all'interno di un processo di formazione di una Stato nazione, e, dall'altra, il Sacro Romano Impero di nazionalità tedesca in cui non solo, come evidenziato sopra, mancò del tutto il processo di formazione di uno Stato nazionale, ma la statualità era fundamentalmente limitata al controllo di sicurezza esercitata dagli stati territoriali. Si presentava dunque, una forma di governo privo di qualsivoglia entità statale («Herrschaft ohne Staat», p. 492). In questo senso non si sviluppò neanche il concetto moderno di nazione. A queste condizioni, sulla base di una forte tradizione che sottolineava l'importanza di una buona amministrazione, poté nascere l'immagine di uno Stato-Patria (Vaterland-Staat) perché territorio e persone venivano protetti tramite lo Stato dai Principi senza attribuire il potere nel territorio ad un altro, eventuale, gruppo sociale. È altresì evidente, in questa tradizione, un lunga linea di interpretazione che arriverà, molto più tardi, a Max Weber e alla sua concezione dello Stato moderno¹¹.

Tornando al tema centrale dell'eredità di Lutero nella formazione di una concezione dello Stato nella tradizione tedesca è lo stesso von Friedeburg che sottolinea come l'impronta del Monaco non deve essere sopravvalutata (p. 503), tuttavia è ben dimostrato come attraverso una serie di processi storici, giuridici e sociali, evidentemente complessi e articolati, e altresì non privi di conflitti, abbiano portato alla nascita di un concetto

¹¹ Per approfondire rimando a D. Willoweit, *Reich und Staat. Eine kleine deutsche Verfassungsgeschichte*, München 2013, 52-64.

moderno di stato nello *Altes Reich* anche grazie all'eredità di Lutero e alle condizioni storico-politiche generate dalla Guerra dei Trent'anni. È evidente che l'eredità di Lutero si presenta come duplice: da una parte in quel compromesso sociale e politico, probabilmente da far risalire anche alla Dieta di Spa del 1526, che sarà poi un tratto distintivo di tutto il processo di formazione della 'statualità', evidentemente imperfetta, che si sviluppò nel corso del Sacro Romano Impero e, dall'altra, nella polemica del Monaco di Wittenberg contro i principi e che fu ripresa nel XVII secolo come evidenziato da von Friedeburg¹².

Luthers Vermächtnis. Der Dreißigjährige Krieg und das moderne Verständnis vom Staat im Alten Reich 1530er bis 1790er Jahre è una ricerca molto interessante che propone una nuova modalità di studio e di approccio scientifico alla storia dello Stato moderno¹³. In questo senso arricchisce la ricerca scientifica storico-politica con un'analisi originale, sebbene alquanto complessa, articolata e non sempre di agile lettura, ma indubbiamente di qualità e di grande profondità analitica.

Ubaldo Villani-Lubelli
Università del Salento
ubaldo.villanilubelli@unisalento.it

¹² Si veda Dietmar Willoweit, *Reich und Staat. Eine kleine deutsche Verfassungsgeschichte*, München 2013, 48-52.

¹³ Si tratta di un aspetto messo in evidenza anche dall'ottima recensione della versione inglese di questo libro, A. De Benedittis, *L'eredità di Lutero: come si può raccontare la storia politica dello 'Stato moderno'*, in *Storicamente* 13, 2017, 1.

Libri pervenuti alla redazione

Libri pervenuti alla redazione

(a cura di Annarosa Gallo)

Michel Agier, *Lo straniero che viene. Ripensare l'ospitalità*, Raffaello Cortina Editore, Milano 2020, pp. 168, ISBN 9788832851397.

In questi anni il tema dell'ospitalità verso lo straniero è tornato ad essere attuale, interessando diverse branche del sapere, dalla sociologia all'antropologia al diritto. Innanzitutto, affermare che l'ospitalità dovrebbe essere «senza condizioni», significa riconoscerla come *legge superiore*. Una domanda resta fondamentale: chi è lo straniero? Negli anni Novanta del secolo scorso, Jacques Derrida fornisce una prima definizione, rifacendosi all'ospitalità dell'antica Grecia.

Alla sua lettura si contrappone quella di Dupont, il quale evidenzia come non ci sia lo straniero da un lato e chi lo accoglie dall'altro e tra i due la relativa e connessa relazione di ospitalità. Lo straniero non esiste in sé: o è un ospite o è un nemico. Ma come descrivere l'ospitalità assoluta tanto cara al mondo greco arcaico? La risposta viene da un altro filosofo, René Schérer, dalle pagine della sua opera *Zeus Hospitalier*. Richiamando pochi versi dell'Odissea, e in particolare l'incontro tra Ulisse e il porcaio Eumeo, Schérer intende manifestare tutto il rispetto che i Greci nutrono nei confronti delle divinità: «Straniero, io non ho il diritto, quand'anche arrivasse qualcuno più misero di te, di mancare di rispetto a un ospite. Stranieri e mendicanti sono tutti mandati da Zeus. E la nostra elemosina fa loro piacere, per piccola che sia». Ma come parlare oggi di ospitalità senza cadere nelle trappole della sacralizzazione o del rifiuto, nella vita sociale, come nell'etica individuale e in politica?

Chi si è disposti ad accogliere nella propria casa, per chi si è tenuti a farlo? Dare ospitalità, ricevere lo straniero, ricambiare l'invito: l'ospitalità è sempre una relazione, permette di riconoscere l'Altro in maniera concreta, così come si presenta, e di assegnargli un posto in uno spazio ben preciso. La questione dello straniero ha una valenza antropologica: non è mai incondizionata o assoluta, ma condizionata, relazionale e contestuale. Segna l'inizio di una concatenazione di obblighi, si inserisce all'interno di uno scambio. La cronaca delle politiche a favore dell'accoglienza dei migranti mette in luce un'evoluzione delle società europee del ventunesimo secolo. Per l'ampiezza e il coinvolgimento, le forme di solidarietà si configurano come un movimento sociale. A tal proposito Michel Agier si sofferma sulla duplice natura dell'ospitalità: da un lato c'è quella privata, vissuta all'interno della dimensione domestica; dall'altro c'è quella pubblica, che coinvolge lo Stato. Quest'ultima risale alle città medievali, al tempo della fondazione degli ospizi e delle opere religiose, istituzioni che alcuni autori considerano come le origini storiche dell'azione umanitaria.

Nel diciannovesimo secolo l'ospitalità pubblica diviene un affare di Stato: lo Stato-Nazione incorpora nel proprio sistema giuridico il diritto di asilo, ma lo integra con le politiche di controllo delle frontiere, dei territori e degli spostamenti. Molti sostengono che l'ospitalità pubblica altro non è che una metafora ingannevole delle politiche nazionali di accoglienza per parlare, in realtà, di controlli migratori. Se ciò si avvicina al vero,

è possibile affermare, dunque, che nell'ospitalità odierna si instaura una relazione triadica: migranti, Stato e singoli cittadini. Secondo l'Autore, l'attuale pratica dell'ospitalità privata si rivela ambigua, difficile e problematica, sia per chi accoglie, ma anche per chi viene accolto. Questa forma di ospitalità è cambiata perché è cambiato il mondo privato e il gesto di ospitalità è passato da una dimensione inserita tra le forme della socialità in generale a un atteggiamento volontario e individuale, determinato da un impegno e da un investimento emotivo, etico e politico. Nel descrivere il delicatissimo equilibrio che si viene a creare con chi viene da lontano, Agier utilizza, innanzitutto, il termine *xenos*, parola greca che oscilla tra straniero e ospite.

Xenos non ha un significato negativo, ma si colloca a metà strada per indicare coloro che potrebbero diventare parte di noi, perciò ospiti, e coloro che, invece, è necessario tenere a distanza, come 'altri da noi', da intendersi, naturalmente, non nell'accezione positiva della fenomenologia husserliana, ma in senso assolutamente negativo. Flussi migratori e identità etnica e nazionale sono facce della medesima medaglia, capace di confondere la società contemporanea che risulta profondamente divisa tra coloro che sostengono le politiche di chiusura, di respingimento, di muri e ghetti, e coloro che condividono un'etica di ospitalità, addirittura incondizionata. Tuttavia e nonostante il bisogno cosmopolitico, non può esserci «un'ospitalità di Stato» o una «politica nazionale di ospitalità», perché ciò significherebbe costruire la «casa nazionale» come una proprietà e restringere l'accesso secondo la buona volontà del proprietario. Dinanzi alle tantissime richieste di asilo, gli Stati dovrebbero essere in grado di edificare una situazione cosmopolitica di equilibrio per evitare che l'ospitalità privata supplisca le mancanze del dovere di ospitalità da parte dei primi.

Il passo avanti da compiere consisterebbe, secondo l'Autore, nel trasformare l'ideale di ospitalità universale, in nome del quale agiscono i singoli cittadini in una regola di diritto che stabilisca, così come affermava già Kant più di due secoli fa che «ogni straniero ha il diritto di non essere trattato come nemico». [C. Santoiemma]

Aniello Atorino – Gaetana Balestra – Raffaele D'Alessio (a c. di), *Dolabella, gli Areopagiti e l'irragionevole durata del processo. Gellio, Notti Attiche 12.7*, Gelliana 1, Edizioni Grifo, Lecce 2021, pp. 134, ISBN 9788869942990.

Pierangelo Buongiorno – Giuseppe Camodeca (hrsg.), *Die 'senatus consulta' in den epigraphischen Quellen*, Acta Senatus – Reihe B Studien und Materialien, Band 9, Franz Steiner Verlag, Stuttgart 2021, pp. 458, ISBN 9783515126045.

Antonello Calore – Patrizia De Cesari (a c. di), *Schiavi. Presente e passato*, Collana del Dipartimento di Giurisprudenza Università degli studi di Brescia, *I Quaderni*, LaCIS – II 6, G. Giappichelli Editore, Torino 2021, pp. XI-328, ISBN 9788892141636.

Luigi Capogrossi Colognesi, *Storia di Roma tra diritto e potere. La formazione di un ordinamento giuridico*, Collana Strumenti, Il Mulino, Bologna 2021, pp. 456, ISBN 9788815287878.

Riccardo Cardilli – Stefano Porcelli, *Introduzione al diritto cinese*, G. Giappichelli Editore, Torino 2020, pp. 400, ISBN 9788892137257.

Sergio Castagnetti, *Le membranae di Nerazio Prisco. Saggi introduttivi, testo, traduzione e commento*, Diáphora 23, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. X-334, ISBN 9788824327152.

Giovanna Coppola Bisazza, *Institutiones. Manuale di diritto privato romano*, Giuffrè Francis Lefebvre, Milano 2021, pp. XII-495, ISBN 9788828828921.

Alessandro Corbino, *L'eredità ideologica della 'politica' antica. 'Repubblica', 'Democrazia' e 'Impero' nell'Occidente mediterraneo. Tra storia e futuro*, I Saggi 16, Euri-link University Press, Roma 2021, pp. 180, ISBN 9791280164131.

Darjn A.N. Costa, *Civitas et conubium. Integrazione degli stranieri e politica militare nell'Impero romano*, Acta et Studia 19, Cisalpino Istituto Editoriale Universitario – Monduzzi Editoriale, Parma 2019, pp. 372, ISBN 9788820511142.

Marianne Coudry, *Senatus. Treize études*, Acta Senatus – Reihe B Studien und Materialien, Band 10, Franz Steiner Verlag, Stuttgart 2021, pp. 389, ISBN 9783515130110.

Maria Floriana Cursi, *Danno e responsabilità extracontrattuale nella storia del diritto privato. Seconda edizione interamente riveduta*, Quaderni dei Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato 9, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. XVI-376, ISBN 9788824327046.

Maria Floriana Cursi – Roberto Fiori – Paola Lambrini – Gianni Santucci (a c. di), *Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato* 5, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. VIII-432, ISBN 9788824327282.

Raffaele D'Alessio, «*Quasi sine tempore*». *La dimensione atemporale nel diritto privato romano*, Collana del Consorzio interuniversitario Gérard Boulvert 9, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. VIII-328, ISBN 9788824327190.

Pierluigi Dall'Agljo – Carlotta Franceschelli (a c. di), *Ostra: archeologia di una città romana delle Marche (scavi 2006-2019)*, Ricerche. Series maior 9, AnteQuem, Bologna 2020, pp. 534, ISBN 9788878491502.

Laura D'Amati, *Dis Manibus (Sacrum). La sepoltura nel diritto della Roma pagana*, Cacucci Editore, Bari 2021, pp. 240, ISBN 9791259650245.

Pietro de Francisci, *Scritti scelti. Tomo I*, a c. di L. Capogrossi Colognesi e L. Garofalo, L'arte del diritto 47, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. X-990, ISBN 9788824326339.

Oliviero Diliberto, *Togliatti Gramsci Pacchioni e le XII Tavole*, L'Erma di Bretschneider, Roma 2021, pp. 32, ISBN 9788891321930.

Federico Maria d'Ippolito, *In terza pagina. Diciassette articoli più uno*, a c. di Claudia Iodice, presentazione di Francesco Eriberto d'Ippolito, Schegge 5, Satura Editrice, Napoli 2020, pp. 1-136, ISBN 9788876072062.

Meritoria appare l'iniziativa di Francesco Eriberto d'Ippolito di raccogliere in un libriccino alcuni articoli, apparsi sulla stampa quotidiana, di suo padre, il compianto romanista Federico.

Con eccezione del primo pezzo (una nota politica sulla crisi dei partiti di sinistra in Italia alla metà degli anni '80, destinato a *Paese Sera* del 7 dicembre 1985) e dell'ultimo (una meditata riflessione sulla necessità di una proposta culturale impegnata degli operatori del sapere del Paese, anche al di fuori dei partiti, apparsa nella rivista *Nord e sud* del marzo 1965), si tratta di interventi destinati da d'Ippolito alle pagine culturali (quella che un tempo si chiamava, appunto, *Terza pagina*) de *Il Mattino* di Napoli fra il 1986 e il 1989 e dedicati ad aprire verso un novero di lettori maggiore che quello delle riviste specialistiche squarci sulla cultura storica e storico-giuridica.

Partendo da una pubblicazione, da un evento di attualità o dalla notizia di un convegno o seminario, o anche solo da un mero dato erudito, d'Ippolito spalanca le porte dei luoghi del sapere, scende dalla cattedra e va incontro al lettore, conducendolo sottobraccio in un dedalo di saperi come tra i vicoli più reconditi di una città, che egli trasforma in altrettanti giardini. La penna di d'Ippolito affresca con mano sicura, in poche battute e per un pubblico di non-iniziati, le dinamiche sociali della Roma medio-repubblicana come l'incontro di Theodor Mommsen con la scena culturale napoletana dell'Ottocento; o ancora i profili di studiosi come Moses Finley e Arnaldo Momigliano («un inarrivabile protagonista degli studi del mondo antico e della storia della storiografia» [p. 91]), di scrittori come Primo Levi, o figure complesse come quelle dei fratelli Grimm (il diritto entro e poi oltre le fiabe); e ancora, attraverso la lettura dell'epistolario di Karoline von Günderode, l'intricato groviglio di rapporti familiari fra Savigny, i von Arnim e i Brentano nella Heidelberg e nella Germania d'età romantica. Come pure discute, dischiudendone le multiformi trame al lettore, novità (all'epoca) librarie: quelle di Mario Mazza e Franco Casavola sui rapporti fra cultura e potere; di Marcello Gigante sull'epicureismo a Roma; o la *Storia del diritto romano* di Mario Bretone («Un libro scientifico ma tutto da leggere» [p. 96]): una *Storia* che ci insegna come le forme giuridiche siano la sintesi del mondo. Non manca, severissimo, un giudizio sull'opera 'divulgativa' di Luciano De Crescenzo: «la seria divulgazione è importantissima, ma è ben diversa dalla divulgazione» (p. 73). E ancora, ultimo della silloge, un articolo sul «tempo del diritto». *Occasio*, un seminario barese organizzato da Mario Bretone, e la consapevolezza – che a chiare lettere d'Ippolito esprime – che «il giurista sa di dovere vivere nella tessitura di un mondo in cui la sua tecnica insegue, faticosamente, strutture sociali in perenne mutamento» ma nondimeno, e anzi forse proprio per questa ragione, il giurista deve «sforza(rsi) sempre di ricercare le ragioni profonde del suo agire», e pertanto «interroga gli antichi» (p. 124). Parole con cui d'Ippolito spiegava ai lettori del suo quotidiano di riferimento, già nel gennaio 1989 e ben prima di certe ansiose calate di smanie romanistiche di autolegitimazione, la legittimità dello statuto epistemologico delle discipline storico-giuridiche.

Dalle pagine di d'Ippolito emerge, nitida, non soltanto la fine competenza scientifica dello studioso, ma anche la vocazione civile dell'uomo, sicché la citata riflessione apparsa su *Nord e sud* del 1965, che opportunamente è stata riprodotta e che chiude la raccolta, si rivela quasi un manifesto programmatico di questa produzione pubblicistica (avrebbe forse meritato di essere posta in apertura?): «Se dunque la propensione all'umanesimo della società industriale tende a zero, io credo che uno dei compiti primari di ogni 'operatore culturale' ... sia quello di riproporre l'umanesimo in termini decisi dentro e anche fuori delle posizioni dei partiti ... Gli esponenti del mondo culturale

non devono pretendere di essere considerati *élites* o interpreti privilegiati delle dottrine politiche. Il mondo politico deve lasciare a sua volta l'autonomia necessaria all'uomo di cultura» (pp. 134-135). In queste pagine vi è tutta la lucidità di d'Ippolito, formatosi alla scuola di una figura illuminata e democratica come quella di Francesco De Martino, di rigettare le proposte di egemonia culturale del PCI pre-berlingueriano e di quell'élite di pensatori (accademici, registi, artisti ...) raccolti sotto quel simbolo, compiaciuti della loro appartenenza, sovente refrattari alla dialettica e quasi mimetizzati entro certe loro costruzioni e torri eburnee (alcuni di questi santoni, mi viene fatto di pensare, sono ancora in circolazione e, da sempre incapaci di ogni autocritica, non hanno trascurato di formare generazioni di allievi che dietro un improbabile vessillo di prosecuzione dell'ideologia celano più di qualche miseria umana, scientifica e accademica).

In tempi in cui si fa tanto parlare di *public history*, le pagine di Federico d'Ippolito costituiscono dunque un legato di metodo, insegnandoci come la frequentazione della storia e la sua narrazione a platee più ampie che quelle di un'aula universitaria permettano di scorgere, in quello che potrebbe apparire «un irriproducibile passato», anche «forse un possibile futuro» (p. 112).

Spiace qualche trascuratezza nella curatela del volume (tra i refusi sorprende la sistematica riproduzione, in modo errato, del cognome di Luciano De Crescenzo nella noterella a firma della curatrice, Claudia Iodice, pp. 16 e 19); manca inoltre, ed è un vero peccato, un indice dei nomi, antichi e moderni. [P. Buongiorno]

Salvatore Donadei – Manolita Francesca – Vincenzo Tondi della Mura (a c. di), *Razza, identità, culture. Un approccio interdisciplinare*, Collana del Dipartimento di scienze giuridiche Università del Salento 44, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2019, pp. XIV-90, ISBN 9788849540942.

Jean-Louis Ferrary – Valerio Marotta – Aldo Schiavone, *Cnaeus Domitius Ulpianus. Institutiones. De censibus*, Scriptorum Iuris Romani 8, L'Erma di Bretschneider, Roma 2021, pp. 414, ISBN 9788891321893.

Luigi Gallo – Stefania Gallotta (eds.), *Amministrazione, vita politica, cultura e società della città antica*, Ancient Cities 2, L'Erma di Bretschneider 2, pp. 196, ISBN 9788891322227.

Luigi Garofalo, *Fondamenti e svolgimenti della scienza giuridica. Altri saggi*, Il giurista europeo 24, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. VI-338, ISBN 9788824327107.

Luigi Garofalo (a c. di), *Studi sulle restituzioni*, Il giurista europeo 14, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. VIII-264, ISBN 9788824327220.

Luigi Garofalo – Letizia Vacca (a c. di), *Studi in ricordo di Carlo Augusto Cannata*, Il giurista europeo 23, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. X-782, ISBN 9788824327053.

Ella Hermon, *La colonie romaine: espace. Territoire, paysage. Les Gromatici entre histoire et droit pour la gestion des ressources naturelles*, Collection «Institut des Sciences et Techniques de l'Antiquité», Presses Universitaires de Franche-Comté 1456, Besançon 2020, pp. 494, ISBN 9782848676524.

Maria Immordino – Gabriella De Giorgi Cezzi – Nicola Gullo – Marco Brocca (a c. di), *Periferie e diritti fondamentali*, Percorsi di diritto amministrativo 62, Editoriale Scientifica Italiana, Napoli 2020, pp. 702, ISBN 9788893919319.

Max Kaser – Rolf Knütel – Sebastian Lohsse, *Römisches Privatrecht*²², C.H. Beck, München 2021, pp. XXX-532, ISBN 9783406744129.

Ettore Lepore, *Tra storia antica e moderna. Saggi di storia della storiografia*, a c. di Alfredina Storchi Marino, Annali dell'Istituto Italiano per gli Studi Storici, Il Mulino, Bologna 2021, pp. 492, ISBN 9788815293107.

Orazio Licandro – Nicola Palazzolo, *Papirius Iustus. Constitutionum libri XX*, *Scriptores Iuris Romani* 10, L'Erma di Bretschneider, Roma 2021, pp. 276, ISBN 9788891322852.

Alberto Maffi – Bernard H. Stolte – Gloria Viarengo, *Herennius Modestinus. Excusationum libri VI*, *Scriptores Iuris Romani* 9, L'Erma di Bretschneider, Roma 2021, pp. VII-272, ISBN 9788891322692.

Anna Magnetto (a c. di), *Piero Treves. Tra storia ellenistica e storia della cultura*, Studi, 50, Edizioni della Normale, Scuola Normale Superiore di Pisa, Pisa 2021, pp. X-361, ISBN 9788876426964.

I risultati dell'incontro organizzato alla Normale di Pisa tra il 5 e il 6 giugno del 2018, trovano ora forma nel volume a stampa. Alla *Premessa*, della curatrice A. Magnetto, seguono sette contributi di R. Pertici, *Piero Treves intellettuale novecentesco*; C. Ampolo, *Discutere di storia greca e libertà negli anni Trenta alla scuola di Gaetano De Sanctis: Ferrabino, Momigliano, Treves tra Croce e Gentile*; G. Clemente, *Il Demostene di Treves: un eroe per tempi difficili*; M. Canevaro, *Demostene e la libertà greca, da Demostene di Leucone a Piero Treves*; N. Luraghi, *Timaios' Athens between politics and culture: Notes on Piero Treves and Hellenistic Athens*; C. Franco, *Piero Treves, ovvero Alessandro Magno, il Romanzo e il mondo ellenistico*; D. Amendola, *La nozione di 'Ellenismo' e le sue «guise» nell'opera di Treves*. In appendice è lo scritto di A. Amico, «Piero Mio» – «Mio caro, caro Maestro»: un rapporto sull'orlo dell'abisso. Uno sguardo al carteggio tra Gaetano De Sanctis e Piero Treves, già apparso nel volume 11. 2018 di *Rationes Rerum*. Chiudono il volume l'accurata *Bibliografia di Piero Treves* curata da C. Franco, la bibliografia generale e l'indice dei nomi antichi e moderni.

Da prospettive e approcci diversi, i contributi ripercorrono lo sviluppo della vicenda umana e scientifica di Piero Treves, la cui formazione familiare e accademica nell'Italia del ventennio fascista fu il perno intorno al quale ruotò tutta la sua ricerca e la sua interpretazione storica, ancora nel periodo post-bellico.

È nota la vicenda biografica del figlio minore del giornalista ebreo, socialista, neutralista e deputato aventiniano Claudio Treves, esponente con Filippo Turati della corrente riformista in seno al partito socialista, uscita sconfitta e perciò estromessa dalla direzione del partito, costretto alla fine all'esilio con l'avvento del fascismo, perché la si debba ora ricordare. Conta però sottolineare quanto l'educazione in una famiglia ebrea secolarizzata con il sostrato del pensiero e della cultura socialista abbiano concorso in modo

ineludibile alla visione di Treves nei confronti della storia e della sua interpretazione. Se a ciò si aggiunge il suo apprendistato alla scuola del cattolico e liberale Gaetano De Sanctis, si comprenderà quanto quella visione e quella interpretazione non potessero che fortificarsi nel corso del tempo. Del resto, il tema della tesi di laurea, conseguita a Roma e non a Torino, avendo Treves deciso di seguire il maestro nel suo trasferimento sulla cattedra romana di storia greca, su *Demostene e la libertà greca*, si innervava sul tema della libertà nel mondo greco su cui lo stesso De Sanctis aveva deciso di dedicarsi in modo esclusivo, dopo la pubblicazione, nel 1923, del IV volume parte prima della *Storia dei Romani*, dedicato all'imperialismo. In questa scelta il più autorevole esponente dell'antichistica italiana segnalava il suo dissenso dalla politica culturale fascista e dall'abuso propagandistico di Roma antica, rivendicando altresì la propria posizione in merito al concetto di libertà e alla sua espressione nelle più varie manifestazioni della vita civica, e dunque anche nell'ambito degli studi.

Il nerbo della ricostruzione trevesiana ruota intorno al concetto che aspirare alla libertà sia un dovere morale, al quale sacrificarsi per una *victa causa*, seppur destinata al fallimento. Appare evidente quanto tale interpretazione sia pregna del sostrato etico-filosofico al centro della interpretazione desanctisiana della storia, quanto dello storicismo idealista crociano. Non a caso nelle aspre polemiche sorte tra De Sanctis e i suoi allievi intorno alla libertà, alla storia dei vinti e a quella dei vincitori, Croce, al pari di De Sanctis, aveva sostenuto le posizioni di Treves contro quelle di Momigliano e Ferrabino pure antitetiche fra di loro, e s'era speso presso la Laterza per la pubblicazione della monografia di Treves su Demostene.

Se fu sempre congeniale e nelle sue corde studiare l'ellenismo per la sua eterogeneità, le sue aporie e le grandi contraddizioni che lo attraversarono, Treves si impegnò comunque nelle tematiche di storia romana, dove emergessero gli aspetti della libertà, della propensione nei confronti dei vinti, interpretate alla luce di valutazioni estranee ai criteri della 'Realpolitik': ne è significativo esempio l'articolo *Le origini della seconda guerra punica* (apparso sulla rivista *La Cultura* 11.1, 1932, 61-72), che diede vita a un'altra polemica tra gli allievi di De Sanctis, lo stesso maestro e ancora una volta Croce; vicenda che peraltro prestò il fianco ad alimentare la mai sopita ostilità di Pais nei confronti del collega e della sua scuola.

L'essenza dell'idealismo crociano non abbandonerà mai Treves, anzi costituirà uno dei parametri della sua analisi storica, presente ancora nelle monografie postbelliche *Mito di Alessandro e Eurforione*, tanto da isolarlo in seno alla comunità antichistica. Va rilevato che Treves rimase sempre fedele alla sua formazione di matrice storicista e idealista, malgrado l'approdo in altri contesti universitari europei già prima della promulgazione della normativa razziale nel settembre 1938, ossia Strasburgo prima, Londra poi e infine Cambridge: di fatto i figli di un acerrimo nemico di Mussolini erano anch'essi dei perseguitati politici, impediti ad aspirare a qualsiasi sistemazione in università, come in ogni altro ramo del pubblico impiego.

Nel lungo periodo inglese protrattosi ben oltre la fine della guerra, Treves pur lavorando inizialmente nell'accademia inglese grazie alle borse di studio ricevute, s'era dimostrato impermeabile a qualsiasi sollecitazione proveniente dal nuovo contesto scientifico così diverso metodologicamente da quello originario. Ragione per cui visse

l'esilio come una parentesi che non avrebbe causato alcuna frattura nel suo essere storico antichista. Un antidoto – questo – alle avversità che in tempi e modi diversi lo avevano travolto, frutto di una scelta di estrema e profonda coerenza sempre riconosciuta a Treves, eppure produttrice del suo isolamento, tanto in Inghilterra, quanto nell'Italia postbellica. Gli studi di storia romana, infatti, malgrado le storture, deformazioni e falsificazioni subite del ventennio, seppero depurarsi dai danni arrecati loro dal fascismo, perché furono salvaguardati da quel tecnicismo e in fin dei conti anche dalla serietà dei contributi scientifici di quegli studiosi vicini o aderenti al fascismo, che nulla avevano a che fare con gli scritti d'occasione e di pura propaganda. Una tale distinzione delle tipologie scritte appare necessaria, tanto più nel caso in cui si vogliano valutare con metodo e obiettività le condotte degli studiosi cosiddetti 'fascisti' con riguardo alla loro produzione, ma anche al loro agire quotidiano, per evitare in questo modo di applicare pregiudiziali griglie di stampo manicheo, le quali inficiano la complessità del fatto umano e storico.

Ad ogni modo, nel nuovo contesto non v'era però spazio per Treves legato a un mondo di studio e ricerca di fatto superato dagli stessi eventi, nei confronti del quale egli non volle recidere il proprio legame. Da qui l'esigenza di impegnarsi e rifugiarsi nello studio della tradizione classica ottocentesca. Se vogliamo un altro antidoto per continuare a (soprav)vivere. [A. Gallo]

Annamaria Manzo, *Riflessione storiografica e pensiero giuridico in Quinto Elio Tuberonone il giovane*, Dipartimento di Giurisprudenza – Università degli studi della Campania 'Luigi Vanvitelli' 13, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli 2020, pp. VIII-128, ISBN 9788849541724.

Sylvie Pittia – Maria Teresa Schettino – Giuseppe Zecchini (a c. di), *Héritages de Sylla*, Monografie del Centro Ricerche di Documentazione sull'Antichità Classica 52, L'Erma di Bretschneider, Roma 2021, pp. 290, ISBN 9788891322814.

Salvatore Puliatti, *Innovare cum iusta causa. Continuità e innovazione nelle riforme amministrative e giurisdizionali di Giustiniano*, Giappichelli Editore, Torino 2021, pp. 416, ISBN 9788892138490.

Marco Rocco, *I pretoriani. Soldati e cospiratori nel cuore di Roma*, Piccoli Saggi 76, Salerno Editrice, Roma 2021, pp. 204, ISBN 9788869735783.

Elena Tassi Scandone – Laura Maria Michetti – Daniele F. Maras – Christopher H. Smith (a c. di), *Fontes Antiqui Sabinorum*, Acta Flaviana, 4, L'Erma di Bretschneider, Roma 2021, pp. 384, ISBN 9788891304742.

Marcel Simonis, *Cum servis nullum est conubium. Untersuchungen zu den eheähnlichen Verbindungen von Sklaven im westlichen Mittelmeerraum des Römischen Reiches*, Sklaverei, Knechtschaft, Zwangsarbeit 17, Georg Olms Verlag, Hildesheim – Zürich – New York 2020², pp. VII-272, ISBN 9783487311913.

Luca Tonin, *Esilio e umanesimo in Andrea Alciato. Fonti, tradizione, filologia*, Studia Philologica 23, L'Erma di Bretschneider, Roma 2021, pp. 292, ISBN 9788891319838.

Simona Troilo, *Pietre d'oltremare. Scavare, conservare, immaginare l'impero (1899-1940)*, Storia e Società, Editori Laterza, Bari – Roma 2021, pp. 322, ISBN 9788858143810.

Umberto Vincenti (a c. di), *Cittadinanza, identità, confini. Visioni di contemporaneità attraversando il diritto romano*, Abbrivi Nuova Serie 7, Jovene Editore, Napoli 2021, pp. X-282, ISBN 9788824327299.

Livio Zerbini (a c. di), *Traiano. L'optimus princeps*, UniBré, Editoria universitaria, Treviso 2019, pp. 293, ISBN 9788832093421.

Livio Zerbini (a c. di), *L'Arco di Traiano a Benevento e gli Archi trionfali romani: tra ideologia e propaganda*, Pubblicazione del Centro di ricerca e applicazione tecnologica di Ateneo sulla didattica e sul patrimonio culturale, Università telematica 'Giustino Fortunato' di Benevento, Dodecaedri patrimoni delle arti 1, Kinetès edizioni, Benevento 2021, pp. 210, ISBN 9788894537857.

Resoconti

**Paul Koschaker: il diritto tra storia e comparazione.
Considerazioni in tema di ‘Vergleichende Rechtsgeschichte’
(Verona, 20 aprile 2021)**

1. Nella giornata del 20 aprile 2021 si è svolto – nell’alveo delle iniziative del Corso di Dottorato in Scienze Giuridiche, Europee e Internazionali del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell’Università degli Studi di Verona – il webinar «Paul Koschaker: il diritto tra storia e comparazione (Considerazioni in tema di ‘Vergleichende Rechtsgeschichte’)»: evento annoverato tra le attività del IUSTeC-Centro per la Ricerca su Diritto, Tecnologie e Cambiamenti, con il coordinamento di Tommaso dalla Massara (Università di Verona), referente scientifico del Team D&A (Diritto e azione: un atlante delle idee giuridiche della tradizione romanistica).

Ad ispirare i contenuti del convegno è stata la recente pubblicazione del volume *Methodenfragen der Romanistik im Wandel* a cura di Tommaso Beggio (Università di Trento) e di Aleksander Grebieniow (Università di Varsavia).

Tommaso Beggio ha introdotto il suo intervento citando l’opera seminale *Europa und das römische Recht*, edita da Koschaker nel 1947. In questo lavoro, infatti, è presente la nozione di ‘*relatives Naturrecht*’, ossia di quel ‘diritto naturale relativo’ che sarebbe derivato, attraverso un approccio storico-dogmatico, dalla comparazione (*Vergleichung*) tra i sistemi di diritto privato antichi e moderni. Proprio l’*Europäisches Naturrecht* avrebbe portato secondo Koschaker alla costruzione di una *Kulturwelt* alla base della quale poggia il diritto romano, considerato come legame tra tutti i sistemi giuridici.

Il relatore si è quindi ricollegato alla nascita della *vergleichende Rechtsgeschichte*, ispirata, in parte, dal metodo adottato da Mitteis nella sua nota opera *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des Kaiserreichs*, apparsa nel 1891. Con tale scritto, Mitteis ha fornito quella che lo stesso Koschaker, suo allievo, definisce una ‘*neu Orientierung*’, ossia un nuovo approccio metodologico per cercare di comprendere la realtà del diritto romano anche nelle sue sfaccettature meno conosciute e con riferimento altresì alle realtà provinciali.

Si trattava, sottolinea Beggio, di un nuovo metodo per le ricerche romanistiche – con ricadute sul piano dell’insegnamento, anche in chiave istituzionale, del diritto romano – con il fine di riprendere solo in parte il *modus operandi* della Pandettistica, liberandosi, allo stesso tempo, dalle sue inestricabili strettoie e dando ad esso maggiore profondità storica. Proprio tale processo ha determinato la nascita di una istanza metodologica che professava la necessità di una comparazione, da attuare sia in senso sincronico con riferimento ai diritti dell’antichità – stante sempre la centralità del diritto romano – sia in senso diacronico, al fine di permettere un raffronto con i diritti moderni (senza trascurare il diritto intermedio).

Il relatore, a partire da richiami tratti dalle opere di altri giuristi di quell’epoca, come quelle di Rabel e di Partsch, che devono essere annoverati tra i padri della *vergleichende Rechtsgeschichte*, ha poi dimostrato come la comparazione storico-giuridica sia stata allora concepita in quanto metodo volto a ricercare elementi di continuità ed alterità

tra vari sistemi giuridici nel corso di epoche diverse. Beggio ha infine evidenziato le diverse ‘sfumature’ metodologiche all’interno della *vergleichende Rechtsgeschichte* e come quest’ultima si distingua dall’*Antike Rechtsgeschichte*: l’*Antike Rechtsgeschichte* punta, infatti, alla pura storicizzazione degli studi sui diritti dell’antichità, mentre la *vergleichende Rechtsgeschichte* è improntata ad uno studio di tipo storico-dogmatico.

2. Dopo un breve dibattito, in cui si sono susseguiti gli interventi di Aleksander Grebieniow, di Mario Varvaro (Università di Palermo), di Carlo Pelloso (Università di Verona) e di Pierangelo Buongiorno (Università del Salento), l’evento si è concluso con brevi ‘letture’ in margine al tema svolte da Marta Beghini, Isabella Zambotto e Martina D’Onofrio (Università di Verona).

Il volume *Methodenfragen der Romanistik im Wandel* è stato poi presentato in un successivo Webinar, organizzato dall’Università degli Studi di Trento, nel corso del quale hanno partecipato alla discussione, oltre ai due curatori, Mario Varvaro, Wojciech Dajczak (Università di Poznan), Mauro Grondona (Università di Genova) e Pascal Pichonnaz (Université de Fribourg).

Davide Bresolin Zoppelli
Università di Verona

**Cornelis van Eck, Le sette leggi dannate delle Pandette.
Ovvero le croci dei giuristi.
Presentazione del volume
(Lecce, 28 maggio 2021)**

Nel pomeriggio di venerdì 28 maggio 2021 si è svolto il ‘webinar’ di presentazione e discussione del volume di Cornelis van Eck *Le sette leggi dannate delle Pandette. Ovvero le croci dei giuristi* (Collana Bebelplatz 2, Pacini Giuridica, Pisa 2020, pp. 223) che ha visto il traduttore e curatore del volume, Riccardo Fercia (Università di Cagliari), in dialogo con Raffaele Ruggiero (Université di Aix-Marseille). Dopo i saluti iniziali della *convenor* Francesca Lamberti (Università del Salento), la parola è passata a Tommaso Dalla Massara (Università di Verona), direttore della Collana «Bebelplatz» che accoglie il volume oggetto dell’incontro. Nata nel 2018 con l’idea di recuperare e riproporre all’attenzione dei moderni studiosi – in traduzione italiana – opere di giuristi positivi in lingua straniera, «Bebelplatz» si è posta fin da subito l’obiettivo di non procedere a semplici traduzioni, ma di dar vita ad apparati critici intorno a testi posti al centro di un dialogo interdisciplinare, aperto e vivace.

Per inquadrare lo spirito della Collana, Francesca Lamberti ha quindi mostrato ai presenti, sul filo di alcune diapositive, la piazza di Berlino chiamata appunto ‘Bebelplatz’ (in origine ‘Opernplatz’): luogo, questo, tristemente noto per il rogo di circa venticinquemila libri, avvenuto per volere delle autorità nazionalsocialiste il 10 maggio 1933 (ben cinque anni prima della terribile ‘Kristallnacht’). Azione, questa, rivolta «*gegen den jüdischen Zersetzunggeist und für volksbewußtes Denken und Fühlen im deutschen Schrifttum*» («contro lo spirito di dissoluzione ebreo e per un pensiero e un sentire conforme al popolo nella letteratura di lingua tedesca»). A simboleggiare il vuoto lasciato dalle fiamme, nel 1995 è stata realizzata – a cura dell’artista israeliano Micha Ullman – un’installazione ipogea in memoria del tragico evento, cui è affiancata una targa che riporta i (profetici) versi del poeta tedesco Heirich Heine (1797-1856): «*Das war ein Vorspiel nur. Dort wo man Bücher verbrennt, verbrennt man auch am Ende Menschen*» («Si è trattato solo di un preludio. Là dove si bruciano libri, alla fine si bruciano anche gli esseri umani»). Heine, nella sua tragedia romantica *Almanson*, richiamava in realtà il triste episodio del rogo di cinquemila volumi contenenti la sapienza islamica (nell’ambito delle scienze umane e delle scienze naturali) ordinato, nel 1499, dall’inquisitore Francisco Jiménez de Cisneros e che avrebbe provocato nello stesso anno la c.d. «Prima ribellione degli Alpujarras». Poiché i roghi di libri rappresentano in realtà una ‘circostanza ricorrente’ nella storia universale, ben si giustifica il ricorso ai versi di Heine a suggello delle tragiche circostanze della ‘Bücherverbrennung’ del 1933.

Lamberti è passata, quindi, ad illustrare la struttura espositiva del volume. Alla prefazione, curata da Tommaso Dalla Massara (p. 7-8), seguono una densa presentazione (p. 11-38) e una puntuale nota di lettura (p. 39-44), entrambe di Riccardo Fercia. Si passa quindi alla traduzione in italiano del lavoro di van Eck, originariamente redatto in latino (in ciò divergendo dal ‘canone’ di traduzioni dal tedesco che prevalentemente –

ma non esclusivamente – connota la collana «Bebelplatz»). Un latino tuttavia che risulta particolarmente articolato e complesso, perché esposto inevitabilmente a contaminazioni tali da renderlo una lingua in qualche misura ‘artificiale’ e, dunque, notevolmente dissimile dalla lingua utilizzata nel corso dell’esperienza giuridica romana dai *prudentes*. A chiusura della traduzione, un indice delle fonti citate nel corpo della *Dissertatio* da van Eck (p. 161-167), cui fa seguito l’elenco delle edizioni a stampa disponibili in formato elettronico *open access* (p. 169-176) e, in appendice, il testo latino della *Disputatio iuridica inauguralis* oggetto di traduzione (p. 177-221).

La *convenor* ha successivamente posto in rilievo l’eclettismo culturale da cui era circondato van Eck, appena diciannovenne all’epoca della *Dissertatio*: il giovane studioso aveva come punto di riferimento il canone olandese, proprio della scuola elegante, caratterizzata da un approccio razionalistico, derivante dall’influsso delle scienze matematiche. La predilezione per le costruzioni geometriche e razionali e il gusto per la classificazione e la catalogazione sono aspetti che si rinvergono nelle scelte contenutistiche e stilistiche del giovane giurista, al pari di quanto si rileva anche in altri ambiti culturali: basti porre mente soltanto alle opere pittoriche di artisti olandesi coevi a van Eck, quali David Bailly e Albert Eckhout, che Fercia, nella presentazione, puntualmente cita.

Alla presentazione di Lamberti si è susseguita la dotta relazione di Raffaele Ruggiero, che ha tracciato numerose connessioni tra la figura di van Eck e la realtà storica, filologica e artistica dell’Europa dei primi decenni del XVIII secolo. Ruggiero ha elogiato il lavoro del curatore e traduttore del volume, che, con chiarezza espositiva e grazie all’opera di ‘ringiovanimento’ della traduzione, ha saputo contestualizzare con acume la figura di Cornelis van Eck nel clima culturale dell’epoca. La scelta delle sette leggi presenti nel Digesto, come operata dal giurista olandese, appare frutto delle spinte politiche ed economiche che orientarono la riflessione giuridica nei Paesi Bassi nel tardo Seicento, con un’attenzione focalizzata segnatamente su aspetti concreti del quotidiano. Si tratta di un iperrealismo di contenuti che si rinviene anche nelle scelte iconografiche degli artisti olandesi del periodo d’oro, come posto in rilievo in maniera eccellente – ha sottolineato Ruggiero – da Fercia nella presentazione premessa al volume. Dalle pagine di van Eck emerge la figura di uno studioso dibattuto tra ansia sistematica e percezione della varietà storica, una oscillazione da cui non risultano immuni nemmeno altri studiosi dell’epoca, come l’italiano Giambattista Vico.

Ha preso quindi la parola il curatore e traduttore del volume, Riccardo Fercia, che ha da subito sottolineato come la tesi discussa a Leida nel 1682 da van Eck rappresenti il crocevia tra l’esperienza dei culti e della sistematica da un lato, e quella tedesca dell’*usus modernus pandectarum* dall’altro, con il suo approccio tendente al commento e, per questa via, alla ricerca della *ratio legis*. Il giurista riconfigura il canone medievale utilizzando, delle originarie dodici tradite, sette *leges* definite dalla tradizione *damnatae* per la loro estrema difficoltà esegetica. Van Eck opera una scelta, anche numerica, non priva di valenza simbolica, per il significato che la tradizione mistica di tutti i tempi associa al numero sette. Concentrando la relazione soprattutto sulla disamina di D. 12.1.40 (Paul. 3 *quaest.*), Fercia ha voluto sottolineare come il cuore della ricerca di van Eck fosse rappresentato dalla capacità dell’autore di coniugare filologia e sistematica giuridica con la sensibilità per gli aspetti della vita pratica, così da focalizzare gran parte

della *Dissertatio* sul problema del finanziamento delle imprese produttive, delle usure e del credito. Si tratta di un approccio in cui si mescolano influenze tedesche, francesi ed olandesi; ne deriva un'osmosi culturale intorno alla quale, grazie al vento del giusnaturalismo, si creeranno le fondamenta necessarie per la rivoluzione del diritto europeo poi avvenuta tra Sette- e Ottocento, il successivo avvento della Codificazione in Francia e l'affermazione della *Begriffsjurisprudenz* in Germania.

Il seminario si è concluso con un denso e vivace dibattito che ha incluso interventi altresì di Alice Cherchi (Cagliari) e Raffaele D'Alessio (Salento): tutti i presenti hanno convenuto quanto alla modernità dell'approccio al testo da parte di Fercia, al quale, per mezzo di limpide esegesi, è riuscito di rendere più accessibile al lettore di oggi un'opera nei fatti assolutamente calata nella realtà socio-economica dell'Olanda di fine Seicento.

Gaetana Balestra
Università del Salento

**Europa e America Latina. Due continenti, un solo diritto.
Unità e specificità del sistema giuridico latinoamericano,
a cura di Antonio Saccoccio e Simona Cacace.**

Presentazione del volume

(Milano, 7 giugno 2021)

1. Nel pomeriggio del 7 giugno 2021 ha avuto luogo, in videoconferenza, la presentazione dei due volumi *Europa e America Latina. Due continenti, un solo diritto. Unità e specificità del sistema giuridico latinoamericano*, curati da Antonio Saccoccio e Simona Cacace, che raccolgono gli atti del convegno celebratosi presso l'Università degli Studi di Brescia nei giorni 19-22 marzo 2019, con la finalità di creare un'opportunità di confronto e dialogo sui rapporti tra due sistemi giuridici, quello europeo di civil law e quello latino-americano, che, pur nelle loro specificità, presentano un medesimo substrato, rappresentato dalla tradizione del diritto romano.

L'incontro si è aperto con i saluti di Maria Teresa Carinci, direttrice del Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto dell'Università degli Studi di Milano, e l'introduzione di Iole Fagnoli (Università di Milano), organizzatrice dell'incontro.

2. Ha quindi preso la parola il primo relatore della giornata, Gianni Santucci (Università di Trento), il quale ha fornito diversi spunti di riflessione di carattere generale sul complesso dell'opera e sul senso del lungo percorso che essa testimonia. Conducendo un'analisi a ritroso dei diversi profili che emergono fin già dal sottotitolo del volume, il relatore si è da principio soffermato sull'ultima delle parole che lo compongono, l'aggettivo «latinoamericano». Da esso emerge con immediatezza l'idea di un blocco socio-culturale unitario, romano-iberico e precolombiano, dotato di una propria autonomia e specificità ma da cui traspaiono i segnali dell'immanenza normativa del diritto romano attuale nonché i lasciti del diritto delle popolazioni indigene. Tale dimensione dinamica si coglie anche nell'utilizzo della parola 'sistema' con riferimento al quadro generale del diritto e del pensiero giuridico all'interno del quale vivono gli ordinamenti dell'America Latina, alle cui basi si trova il diritto romano della compilazione giustiniana. Per altro verso, con i termini 'unità' e 'specificità', colti in una sola dimensione, si tocca con mano la differenza che allontana il sistema latinoamericano da quello europeo e, in particolare, italiano: si tratta dell'apertura del primo, data dal rapporto di etero integrazione esistente tra le codificazioni e i principi generali del sistema, attinti dall'interpretazione del diritto romano canonico comune in una sua dimensione generale di tipo antropocentrico e universale. Prendendo spunto da queste considerazioni e dal titolo dell'opera, *Europa e America. Due continenti, un solo diritto*, Gianni Santucci ha proposto un'ultima riflessione in merito all'approccio allo studio dei fondamenti romanistici negli ordinamenti moderni, latinoamericani in primis, ove è consigliabile prestare la dovuta attenzione nell'attribuire alla tradizione del diritto romano puro anche valori ispirati a una visione solidale piuttosto che individualistica dell'esperienza giuridica.

Ha fatto seguito l'intervento di Tommaso Dalla Massara (Università di Verona), che

ha proposto alcune considerazioni su una specifica tematica emersa come denominatore comune dell'opera di Saccoccio e Cacace, quella del modello dell'*obligatio*: l'obbligazione, infatti, si trova al centro del progetto di Codice su cui ha lavorato il Grupo para la Armonización del Derecho en América Latina (GADAL). Come è noto, si tratta di un modello appartenente alla tradizione romanistica e che si è tramandato ai giorni nostri nella sua semplicità e, al medesimo tempo, complessità, data dalla capacità di adattarsi perfettamente alle esigenze del tempo. Tale considerazione ha offerto lo spunto per una riflessione, da parte del relatore, sulle capacità di adattamento del modello dell'*obligatio* anche nel contesto attuale, a partire dalle modalità di intervento dell'Autorità Pubblica italiana nell'emergenza epidemiologica da COVID-19 e, in particolare, in materia di ritardati o mancati pagamenti contrattuali, con il comma 6-*bis* introdotto all'art. 3 del d.l. n. 6/2020 dall'art. 91 del d.l. n. 18/2020. Il profilo di flessibilità che si coglie in questa nuova disposizione, che stabilisce un elemento di tollerabilità nel ritardo nell'adempimento dell'obbligazione pecuniaria, offre l'occasione per riconsiderare il diritto romano e i suoi modelli concettuali in una funzione non più euristica, o esclusivamente retorica, bensì epistemica: la conoscenza dei modelli in una prospettiva sia diacronica sia sincronica, infatti, risulta essere la condizione essenziale per valutare correttamente, di volta in volta, le soluzioni da adottare per far fronte alle necessità attuali.

A seguire, Jorge Menabrito Paz (Universidad Nacional Autónoma de México) ha ricordato come l'omonimo congresso internazionale tenutosi nel 2019 a Brescia costituì il decimo incontro del GADAL e l'opportunità di presentazione del progetto di Codice delle obbligazioni per l'America Latina sviluppato da questo gruppo di ricerca, sorto dalla collaborazione tra l'Universidad Nacional de Rosario e il Centro di Studi Giuridici Latinoamericani dell'Università di Roma Tor Vergata. In seconda battuta, il relatore ha posto l'attenzione sul grande contributo apportato dall'opera *Europa e America Latina. Due continenti, un solo diritto* alla cultura giuridica comune dei popoli latinoamericani. I volumi, infatti, offrono una prospettiva sul modo latinoamericano di concepire il diritto, caratterizzato tra l'altro dalla resistenza a tendenze nazionalistiche del diritto, come traspare dallo studio del progetto del Codice delle obbligazioni elaborato dal GADAL, dal quale si può constatare, attraverso il riferimento ai principi che in maniera espresa o implicita integrano il testo di legge, come l'identità giuridica dei paesi latinoamericani superi ampiamente la sovranità politica degli Stati medesimi. La collaborazione di studiosi di diverse nazionalità, nonché l'interdisciplinarietà dell'opera, inoltre, si mostrano essere il prodotto e la causa stessa di quel dialogo scientifico portato avanti nell'ultimo decennio, a dimostrazione di come il ragionamento e l'argomentazione costituiscano sempre il fondamento per il miglioramento del diritto, perché il compito del giurista, come scriveva Pomponio, è quello di *cottidie in melius produci* (D. 1.2.2.13). A conclusione dell'intervento, il relatore ha presentato alcuni profili problematici che emergono dalla lettura dei principi GADAL e dalla ricerca dei loro fondamenti romanistici, primo fra tutti quel principio di solidarietà che costituisce uno dei valori alla base della cultura giuridica latinoamericana ma che, a sua volta, presenta aspetti contrastanti nel suo rapporto con il principio di autonomia privata.

Successivamente, la parola è stata ceduta a Mauro Grondona (Università di Genova) e alla sua relazione conclusiva, attraverso la quale il docente ha offerto al dialogo il pro-

prio contributo da giuscivilista. In primo luogo, Grondona ha posto l'accento sull'importanza dei due volumi presentati, i quali risultano costruiti intorno a quel grande e ambizioso progetto di unificazione del diritto privato latinoamericano testimoniato dal GADAL e che costituisce non già una riscrittura del diritto romano, bensì un'elaborazione autonoma rispetto alle esigenze contestuali dell'America Latina, condivise da quel gruppo di studiosi che del GADAL fanno parte. I risultati ottenuti nell'ambito di questo progetto non possono che costituire fonte di riflessione per il giurista d'oltreoceano, alla luce dei numerosi fallimenti collezionati nel campo del diritto privato europeo, tra i quali emblematico è il caso del recente Draft Common Frame of Reference, ostacolato da un campanilismo dottrinale e culturale che, invece, l'opera *Europa e America Latina. Due continenti, un solo diritto* si sforza di superare. Il contributo di Mauro Grondona si è quindi concluso, in una prospettiva di continuità con l'analisi effettuata da Gianni Santucci nella sua relazione e da Antonio Saccoccio nella prefazione ai volumi presentati, con una riflessione sul ruolo – in chiave culturale ma anche tecnica – del diritto romano nella costruzione di quel ponte tra diritto latinoamericano e diritto europeo a cui già aspirava Emilio Betti nella prima metà del secolo scorso.

3. Con il concludersi degli interventi in programma, la parola è passata ai curatori dell'opera *Europa e America Latina. Due continenti, un solo diritto*, ad iniziare da Simona Cacace (Università di Brescia), che ha presentato all'uditorio diverse suggestioni scaturite dalla recente decisione della Corte Superior de Justicia de Lima. Quest'ultima, il 22 febbraio 2021, ha riconosciuto a una paziente affetta da una patologia incurabile e degenerativa il diritto di sottoporsi a procedura eutanassica. Tale sentenza, con le osservazioni in essa contenute, offre nuovi elementi di riflessione sull'atteggiamento assunto dalla scienza giuridica latinoamericana in materie cosiddette 'eticamente sensibili', che può essere considerato pionieristico e spesso più coraggioso dell'elaborazione offerta dall'ordinamento italiano.

Hanno fatto seguito le considerazioni di Antonio Saccoccio che, raccogliendo gli spunti di discussione offerti dai relatori precedenti, ha colto l'occasione per porre l'accento su quel carattere di apertura del diritto romano che già si coglieva nelle indicazioni introduttive del Digesto, là dove Giustiniano indirizzava la compilazione a tutti i popoli, intesi non solo in senso geografico, ma anche spaziale, come popoli presenti e futuri. Nel contesto di un sistema dinamico, costantemente rielaborato dai giuristi moderni, il ruolo del romanista deve indirizzarsi allo scioglimento di quei filtri ideologici che impediscono di vedere l'«eredità giacente» (per usare le parole di Filippo Gallo) costituita dai valori romani.

A grande richiesta dei presenti, l'incontro si è concluso con un breve intervento di Sandro Schipani (Università La Sapienza), fondatore del Centro di Studi giuridici latinoamericani di Tor Vergata e di quella feconda scuola di studio del diritto romano in America Latina che ha ispirato, tra l'altro, la costituzione del GADAL.

Monica Ferrari
Università di Milano-Bicocca

Introduzione al diritto cinese
di Riccardo Cardilli e Stefano Porcelli.
Presentazione del volume
(Milano, 28 giugno 2021)

1. Il giorno 28 giugno 2021 s'è tenuta, sulla piattaforma digitale Zoom e con la partecipazione degli Autori, la presentazione del volume *Introduzione al diritto cinese*: un'iniziativa promossa dal Dipartimento di Diritto Privato e Storia del Diritto della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Milano.

Dopo i saluti istituzionali del Direttore di Dipartimento Maria Teresa Carinci, sono intervenuti, nell'ordine: Iole Fagnoli, Ordinario di Diritto Romano presso l'Università degli Studi di Milano; Antonio Saccoccio, Ordinario di Diritto Romano presso l'Università degli Studi di Roma 'La Sapienza'; Guodong Xu, Ordinario di Diritto Romano presso la Xiamen University; Martino Emanuele Cozzi, dottorando di ricerca alla Universität Bern; Gregorio Gitti, Ordinario di Diritto Civile presso l'Università degli Studi di Milano; Antonio Gambaro, Emerito e già Ordinario di Diritto Privato Comparato e Diritto Civile presso l'Università degli Studi di Milano; la Dottoressa Giulia Aurora Radice, laureata in diritto romano all'Università degli Studi di Milano. Infine hanno preso la parola i due Autori: Riccardo Cardilli, Ordinario di Diritto Romano all'Università degli Studi di Roma Tor Vergata, e Stefano Porcelli, Ricercatore presso l'Università degli Studi di Brescia.

2. Carinci, nel dare avvio al convegno, ha sottolineato l'importanza oggi di un'iniziativa di questo genere, nel dialogo che si instaura fra il diritto civile cinese e l'esperienza giuridica romanistica entro la quale il primo sta trovando le sue radici. Si tratta in realtà di un dialogo che continua e che è persino diventato oggetto di insegnamento in alcuni lungimiranti atenei italiani. Nessuno può negare come la Cina sia oggi uno dei grandi attori dello scenario politico ed economico mondiale e quindi capire il suo diritto, le sue origini e le trasformazioni cui sta andando incontro permette di cogliere uno spaccato importante del futuro che verrà. Questo volume riconosce l'apporto della nostra cultura latina alla formazione del diritto moderno e in particolare la stretta attualità degli studi sul diritto romano a livello mondiale.

Fagnoli ha ricordato, come si legge nell'introduzione al volume, che la premessa di questo dialogo sia da collocare sul finire degli anni Ottanta, in un incontro a Roma Tor Vergata tra Sandro Schipani e Jiang Ping, allora Preside della Facoltà di Giurisprudenza di Pechino e componente dell'Assemblea Nazionale del Popolo. Fu quella una tappa fondamentale, che confermò il rilievo dell'eredità romanistica in Cina e che diede avvio alla traduzione delle fonti romane in lingua cinese. L'atteggiamento nei confronti della tradizione romanistica si rispecchia proprio nell'importanza che i cinesi danno alle fonti come punto di partenza del loro sviluppo giuridico. Risale al 2014 la decisione della Cina di adottare la forma codice per regolare i rapporti fra i privati. Il 28 maggio 2020 il progetto fu approvato e dal 1° gennaio 2021 è finalmente entrato in vigore il Codice Civile

della Cina, che aprirà una nuova era del diritto privato nella Repubblica Popolare Cinese.

L'intervento di Saccoccio ha preso le mosse dal capitolo che conclude il volume in presentazione, il quattordicesimo, intitolato *Solidarietà eurasiatica: dal rex Enea alla yi dai yi lu (e oltre ...)*. L'argomento è significativo in quanto trascende i valori nazionali, riallacciandosi a strumenti di pace che aspirano a rendere migliore il mondo. Il legame fra Roma e la Cina è molto risalente: gli stessi cinesi citano il Trattato di Nerčinsk, stretto con la Russia nel lontano 1689, il quale vede come lingua veicolare, oltre al russo e al mancese, anche il latino che divenne dunque *trait d'union*. Il volume ha come centro pulsante il nuovo Codice, ma non si limita a fare un commento alle norme. Gli autori usano il metodo storico-critico per conoscere gli elementi primi di quelle stesse norme, da cui esse scaturiscono. Saccoccio individua una serie di punti rilevanti: l'importanza della forma codice che non fu mai un'imposizione ma una precisa scelta; una curiosa simbologia del numero sette, che rappresenta il numero dei libri del nuovo Codice ma che richiama alla mente dei romanisti anche le parti nelle quali è suddiviso il Digesto; la presenza di una parte generale, che riprende alcuni codici europei come il BGB tedesco ma non senza alcune peculiarità, una su tutte il contenuto valoriale a cui la legislazione cinese deve sempre attenersi (si pensi al principio verde della sostenibilità); le particolarità riferite ai diritti reali e alla gestione della terra; la mancata individuazione di una parte generale sulle obbligazioni, comportante da un lato il frastagliamento delle norme e dall'altro la presenza di piccole anomalie (ad esempio, in tema di responsabilità extracontrattuale, è stato riscontrato come si parli molto più delle sanzioni che non dell'obbligazione sottostante); infine l'apporto personale dei giuristi cinesi, che è evidente in alcuni punti del dettato codicistico.

Guodong Xu, autore di uno dei progetti di codice quando ancora si discuteva se adottare o meno tale forma legislativa, ha evidenziato alcuni profili sul volume. Il tema è innovativo, trattandosi di un lavoro in italiano sul diritto privato cinese, e per questo Xu suggerisce di cambiare il titolo in *Introduzione al diritto civile cinese*, mettendo così in evidenza il profilo civilistico. Il libro costituisce un'antologia in cui Porcelli ha portato gli elementi linguistici e storici, mentre Cardilli ha fornito quelli giuridici e umanistici. Oltre a ciò, il volume può dividersi equamente fra una parte cinese e una romana. I contenuti sono vari e alcune letture, un po' diverse da quelle che si ritrovano in Cina, risultano molto utili anche allo studioso cinese. Quello presentato è un buon libro, così come l'iniziativa che lo presenta. Nessuno infatti aveva ancora organizzato un convegno internazionale per discutere vantaggi e svantaggi di questo nuovo Codice, entrato in vigore in piena pandemia da Covid-19.

Cozzi, impegnato nella stesura di una tesi di dottorato in Svizzera sulle radici romanistiche del diritto cinese, ha incentrato il suo breve intervento sulla materia degli illeciti e della responsabilità extracontrattuale, facendo dialogare le due esperienze giuridiche. L'art. 1254 del nuovo Codice Civile Cinese, portato a esempio, ricorda la disciplina già prevista nella tradizione romanistica dell'*effusum vel deiectum*, il quasi delitto riferito al lancio di oggetti da un'abitazione che arrechi danni ai passanti.

Nel volume c'è forte consapevolezza del ruolo della romanistica italiana svolto in questi anni, che si può sintetizzare nel sintagma «comparazione diacronica», strategica e lungimirante. Con queste parole ha avuto inizio l'intervento di Gitti. Ad un primo sguar-

do sul Codice, può ricorrere una sorta di nostalgia rispetto alla mancanza della parte generale sulle obbligazioni, ma ad un'attenta riflessione questa scelta si indirizza verso una grande modernità. Dal punto di vista della sistematica, c'è una cospicua disciplina di stampo generale nel libro terzo. In materia di contratti, l'autonomia privata è più ampia rispetto a quella di stampo europeo, coinvolgendo anche la materia matrimoniale e in generale qualunque rapporto di debito-credito. L'art. 467 dimostra tutta l'ampiezza della parte generale sul contratto, coinvolgendo anche la figura dei cosiddetti contratti innominati. Ad una puntuale osservazione, non è da trascurare nemmeno la parte speciale, relativa ai contratti, dove si può scorgere una potenzialità di espansione della disciplina. In vari luoghi si assiste ad un'esplosione dei principi romanistici, come quello della *bona fides* o il ruolo delle norme consuetudinarie facenti capo al formante 'li'. Infine, un interesse particolare rivestono i contratti tecnologici, la cui disciplina cinese è oggi la più avanzata a livello mondiale.

Il tema centrale che, a parere di Gambaro, emerge nelle pagine dell'opera può essere espresso in questi termini: alla luce del nuovo Codice Civile della Cina, non può più essere messa in dubbio la relazione e confluenza della tradizione romanistica nel diritto cinese. Lo sviluppo futuro del Codice farà parte della romanistica e questo rivestirà una grande importanza. Nel volume si rinviene l'attenzione su due aspetti metodologici: linguistico-terminologico da un lato, storico-dogmatico dall'altro. Con riguardo al secondo, possono essere individuate alcune categorie ordinanti occidentali, dove si può riconoscere la presenza della tradizione romanistica, quali: il soggetto e il tema della persona, l'oggetto e il tema delle *res*, cui fanno seguito le azioni *in rem* quindi i diritti reali, l'*obligatio* poi diventata l'asse portante dell'idea stessa del rapporto giuridico, l'atto illecito, il fatto e la fattispecie. L'esperienza cinese non poteva generare nulla di queste categorie partendo dal 'li' e dal 'fa': il Codice le ha prese dalla romanistica, la quale ha inoltre fornito le basi per sviluppare un metodo sistematico. Sulla scia della tendenza verso la modernizzazione del diritto cinese, il Codice diviene uno dei passaggi efficaci. Quella della Cina è stata una scelta a favore di una sistematica, non estrema come fu quella tedesca ottocentesca della Pandettistica, ma ricca e flessibile. La dialettica che si crea è dunque tra la forma codice e un pensiero giuridico di tipo sistematico.

L'intervento del secondo dei due giovani studiosi, occupati ad indagare le radici romanistiche del diritto civile cinese, si è concentrato sulla parte generale nel libro primo del nuovo Codice. Radice ha toccato i concetti di *bona fides* ed *aequitas*, ben presenti nelle fonti romane e al tempo stesso principi portanti in chiave interpretativa dell'intero strumento codicistico cinese. L'art. 6 del Codice Civile Cinese affronta il tema dell'equità, come risposta operativa del diritto nella regolamentazione dei rapporti fra privati, mentre l'art. 7 tratta della buona fede in senso oggettivo, come clausola regale che anima l'intero ordinamento. I due principi sono punti di contatto e allo stesso tempo di continuità di questo Codice in rapporto alla tradizione romanistica.

3. In chiusura di convegno gli Autori del volume sono stati invitati a spendere qualche parola sui numerosi spunti emersi durante la ricca discussione. Cardilli ha preliminarmente ringraziato l'Università degli Studi di Milano e gli organizzatori dell'iniziativa, i relatori e i molti partecipanti da remoto, colleghi di varie università del territorio

nazionale, ma anche di diverse università cinesi. Ha poi sottolineato come l'idea del libro sia nata su richiesta degli studenti, al fine di sostituire i vari materiali che di volta in volta venivano tradotti e consegnati loro, per realizzare una prima opera che sia un punto di riferimento in lingua italiana sul diritto cinese. È stato rimarcato il fascino dell'esperienza giuridica della Cina, la quale invero travalica il diritto scritto, per soffermarsi anche su quello che il diritto scritto non dice. I cinesi hanno mostrato un approccio meticoloso, ponendo un'attenzione colta nella politica del diritto. Prima della loro recente codificazione hanno tradotto molti codici, europei e sudamericani, e hanno guardato anche ad altre esperienze, come il diritto russo. Uno degli aspetti più importanti dell'eredità del diritto romano sta, a suo avviso, nella verificabilità del discorso giuridico che nell'età classica, priva come fu di un diritto codificato, aveva nel momento del dibattito fra i giuristi. Ciò permetteva di svincolarsi da scelte arbitrarie o legate al potere politico del tempo. È singolare come noi oggi siamo stati in grado di riappropriarci di questo tesoro – un patrimonio che poteva andare interamente perduto – proprio grazie al suo tradimento, cioè alla *permutatio legis* giustiniana in virtù della quale esso ha trovato la sua salvezza: la codificazione, in questi termini, può essere vista come salvaguardia del sapere giuridico. Ora però la verificabilità s'è spostata dal piano del dibattito a quello della sistematica, una sistematica di concetti forti.

La chiosa finale di Porcelli pone l'accento su un dato particolarmente significativo di questo dialogo fra diritto cinese e tradizione romanistica. Fa riflettere come un Paese come la Cina, lontano nel tempo e nello spazio da ciò che fu l'esperienza romana e con una popolazione che oggi conta miliardi di persone, abbia guardato proprio al diritto romano e lo abbia scelto come modello giuridico da seguire per modernizzarsi. I cinesi hanno trovato proprio nell'attività degli antichi giuristi le basi su cui costruire il loro diritto civile.

Renato Perani
Università di Brescia

Il diritto penale nel tardoantico romano
Terza edizione della ‘Cattedra Giorgio Luraschi’
(Trento, 6 luglio 2021)

1. Nel pomeriggio della giornata del 6 luglio 2021 – anniversario del decennale dalla scomparsa di Giorgio Luraschi – si è svolta la terza edizione della omonima Cattedra a lui intitolata e dedicata allo studio del diritto pubblico romano. Il *webinar*, dal titolo *Il diritto penale nel tardoantico romano*, è stato organizzato a cura di Massimo Miglietta e Tommaso Beggio (Università di Trento).

I lavori sono stati presieduti da Gianni Santucci (Università di Trento) e sono stati aperti dalle parole di saluto rivolte ai partecipanti dal Preside della Facoltà di Giurisprudenza di Trento, Fulvio Cortese.

A seguire, ha preso la parola Miglietta, fondatore e direttore della *Cattedra Luraschi*, il quale – oltre a ricordare la figura del compianto Maestro – ha preannunciato la prossima pubblicazione del volume di Atti della precedente edizione della Cattedra.

Miglietta ha rimarcato come l’argomento prescelto per questa edizione, oltre ad essere del tutto coerente con gli indirizzi di ricerca della romanistica odierna, si ponga perfettamente all’interno del campo di studi prediletto da Luraschi, ovverosia il diritto pubblico romano, e ha ricordato come lo Studioso si fosse speso affinché gli studi in questo settore – spesso considerato, a torto, secondario – non venissero meno con il passare del tempo.

2. Il Presidente, quindi, ha dato la parola al primo relatore della giornata, Fabio Botta (Università di Cagliari), il quale ha aperto la serie di lezioni con un intervento intitolato *Idee vecchie e nuove sul processo criminale tardoantico*.

A partire dalla ben nota *querelle* circa la categorizzazione del processo criminale romano del tardoantico, ma non solo, quale processo di stampo accusatorio o inquisitorio, il relatore ha affermato come – a suo avviso – tale diatriba appaia oggi quantomeno obsoleta, alla luce delle recenti conclusioni alle quali è addivenuta la dottrina romanistica. Da una lettura delle fonti a nostra disposizione emergerebbe infatti come il termine *accusatio* venga sempre riferito dalle stesse alla fase di iniziativa della procedura, mentre ciò non apparirebbe altrettanto vero per quanto riguarda l’uso del termine *inquisitio*: in questo modo, verrebbe dunque meno l’assunto fondamentale sul quale è andata fondandosi la dottrina maggioritaria sino a poco tempo fa, la quale aveva desunto, a partire dal dualismo di giurisdizioni *ordo/extra ordinem*, la netta contrapposizione tra i due sistemi processuali.

Se dalle fonti cosiddette letterarie dell’epoca è invero molto difficile ricavare dati sistematici certi, le stesse fonti giuridiche – e soprattutto le costituzioni tardoantiche in materia di diritto criminale contenute nel *Codex Theodosianus* – restituiscono agli studiosi una forte idea di frammentarietà degli interventi imperiali in materia di procedura criminale; ciò nonostante pare doversi affermare che per la cancelleria imperiale il punto di riferimento ideale per i nuovi provvedimenti imperiali fosse rimasto comunque

il sistema di repressione criminale sorto in età classica. Di conseguenza, qualsivoglia operazione di ricostruzione sistematica che miri a disgiungere l'analisi del processo criminale tardoantico dai parametri utilizzati per l'età antecedente sarebbe destinata a non giungere ad alcun risultato apprezzabile.

La chiave di lettura proposta da Botta per comprendere il caotico sistema processualcriminale del tardoantico, sulla base dei testi a nostra disposizione, è costituita dalla fonte di ricognizione e produzione dell'illecito, la quale – costituzione imperiale o legge pubblica, a seconda che si tratti di *crimen extraordinarium* o *publicum* – dettava altresì la disciplina processuale per la repressione dello stesso.

In conclusione, la soluzione proposta per ottenere una visione d'insieme di questo panorama disorganico passa attraverso uno studio del processo criminale nel suo complesso affiancato dall'esame attento della disciplina dei singoli *crimina*.

3. Successivamente, è intervenuto Giovanni Luchetti (Università di Bologna) in merito all'*Esercizio del potere giurisdizionale e fenomeni di corruzione nelle Novelle giustiniane*.

Dopo aver sottolineato, in primo luogo, come il tema della corruzione dei funzionari e dei giudici costituisse una preoccupazione costante per Giustiniano e la sua cancelleria, il relatore è passato ad illustrare il modo in cui tale problematica venne affrontata in tre provvedimenti differenti: la Nov. 8 e la Nov. 17, rispettivamente datate al 15 e 16 aprile 535 d.C., e la Nov. 124 del 544 d.C.

L'esegesi delle costituzioni ha permesso di rilevare, oltre ad una grandissima differenza sul piano stilistico, determinata anche dal notevole lasso temporale intercorso tra le prime due e la terza, come esse affrontino la questione sotto profili differenti, ma per certi versi speculari: le prime due Novelle trattano il problema dal punto di vista del soggetto incaricato di amministrare la giustizia, sancendo tutta una serie di divieti, disposizioni e sanzioni a suo carico; l'ultima, da quello delle parti processuali, essendo principalmente diretta ad impedire la corruzione dell'autorità giudicante.

Spicca, per importanza e per l'ampiezza dei temi trattati, la Nov. 8, la quale infatti non si limita ad affrontare la tematica della corruzione, ma costituisce una sorta di vera e propria 'legge-quadro' *ante litteram* diretta alla riorganizzazione dell'amministrazione periferica dell'Impero.

In conclusione, l'analisi delle tre Novelle – accomunate dal forte elemento di continuità costituito dalla necessità di porre un freno alla corruzione nel campo dell'amministrazione della giustizia – ha fornito una chiara misura dell'ampiezza del fenomeno corruttivo che caratterizzava tutti i livelli della società bizantina del tempo di Giustiniano.

4. La terza lezione, *L'incauta arringa di Epitteto. Accusa penale, agonismo processuale ed etica forense in due epistole di Simmaco*, tenuta da Federico Procchi (Università di Pisa), ha avuto ad oggetto due lettere tratte dall'epistolario di Simmaco (Symm., *Ep.* 5.41 e 9.31) relative alla vicenda di Epitteto, avvocato colpito con la privazione del *ius postulandi* in applicazione della disciplina dettata da Valentiniano e Valente nel 368 d.C. in tema di contenenza delle espressioni utilizzate dal patrocinatore in sede giudiziale.

L'analisi dei motivi di scusabilità adottati da Simmaco consente di apprezzare la

costruzione retorica di queste epistole, che possono pertanto essere definite come delle «orazioni in miniatura», caratterizzate dall'utilizzo della tecnica argomentativa forense e dei relativi *topoi*.

La necessità di adottare tali accorgimenti conseguiva alla delicatezza della questione affrontata, la quale derivava principalmente dai destinatari delle lettere: esse erano infatti indirizzate, rispettivamente, ai giudicanti di primo e secondo grado che avevano sancito all'esito del procedimento la radiazione di Epitteto. All'oratore era pertanto preclusa la possibilità di limitarsi a censurare l'operato del giudice, trovandosi nella posizione del postulante costretto a chiedere la revoca di un provvedimento allo stesso soggetto che lo ha emesso.

Le due epistole di Simmaco in favore del collega Epitteto, nell'affrontare una problematica che oggi definiremmo di deontologia forense, hanno permesso al relatore di delineare, al contempo, un vivido scorcio dell'ambiente forense tipico del IV sec. d.C.

5. È in seguito intervenuto Tommaso Beggio, il quale – con il proprio intervento dal titolo *Alcune considerazioni in tema di 'abolitio criminum'* – ha analizzato l'evoluzione della disciplina dell'istituto dell'*abolitio privata* nel periodo tardoclassico, nonché i riflessi di quest'ultima sulla configurazione dell'ipotesi criminosa della *tergiversatio*.

Dall'esegesi delle fonti giuridiche tardoclassiche a nostra disposizione non sembra potersi desumere che siano intervenute significative innovazioni in materia rispetto al periodo classico. La lettura di alcune costituzioni imperiali, tuttavia, ha consentito al relatore di svolgere taluni rilievi, in particolare con riguardo agli elementi che l'organo giudicante doveva tener presente ai fini della concessione dell'*abolitio* (CTh. 9.37.1), alla disciplina volta a scoraggiare i comportamenti dilatori degli accusatori, con la fissazione di un termine entro il quale il processo sarebbe dovuto giungere a sentenza (CTh. 9.36.1), all'introduzione di limiti alla concessione dell'*abolitio* in determinate situazioni o per determinati *crimina* (CTh. 9.37.2-3) e all'eventuale necessità del previo consenso dell'accusato per l'ottenimento della stessa (CTh. 9.37.4).

Nel corso della relazione è stato altresì messo in luce lo stretto rapporto che lega la *tergiversatio*, l'*abolitio* e le problematiche connesse alla presentazione dell'accusa, le quali erano avvertite come ancora del tutto attuali anche nel corso del tardoclassico, secondo quanto testimoniato dalla necessità – sentita da molti imperatori – di limitare il più possibile il fenomeno della desistenza ingiustificata dall'accusa e di sanzionare quest'ultima nel modo più severo possibile.

Il relatore ha così concluso affermando che dai già citati provvedimenti parrebbe emergere una generale tendenza ad ampliare il concetto di *desistere* sino a ricomprendervi tutti i casi in cui un'accusa non fosse stata provata, a prescindere che vi fosse o meno la *calumnia* dell'accusatore, mentre la *tergiversatio* sembra mantenere ancora una sua autonomia concettuale rispetto a queste ultime ipotesi.

In definitiva, nonostante i testi esaminati lascino intravedere l'esistenza di alcune linee generali d'intervento, come la volontà della cancelleria imperiale di favorire il normale svolgimento del processo e di offrire un minimo di tutela agli accusati, da essi emerge comunque una tendenziale disomogeneità nell'azione legislativa da parte della cancelleria imperiale.

6. È da ultimo intervenuto Antonino Milazzo (LUM-Casamassima [BA]), con una relazione intitolata *C. 9.35.5: alcune riflessioni su 'convicium' e 'animus iniuriandi' nell'offesa morale*.

Partendo dal rescritto di Diocleziano e Massimiano del 290 d.C., trådito in C. 9.35.5, e dalla locuzione ivi contenuta di «*non convicii consilio*», l'intervento si è concentrato attorno alla ricostruzione del concetto di *convicium*, ovverosia l'intenzione di offendere un soggetto, quale requisito dell'*iniuria*.

L'esegesi di alcuni passi del Digesto (in particolare, D. 47.10.15.4-6 e 11-12) – anche alla luce delle risultanze alle quali è pervenuta la dottrina in tema di *iniuria* nel corso degli anni – ha consentito al relatore di giungere alla conclusione secondo la quale, a suo avviso, nel rescritto in questione la locuzione *convicii consilio* – al fine dell'integrazione dell'*iniuria* – implicasse l'intenzione di recare offesa al destinatario e, al contempo, richiedesse la consapevolezza dell'offensore circa la non rispondenza al vero di quanto da quest'ultimo affermato. La caratterizzazione dell'*iniuria* quale offesa personale avrebbe richiesto, pertanto, l'elemento soggettivo dell'intenzionalità specifica di offendere un altro soggetto, per l'appunto il *convicii consilio*.

7. I lavori si sono conclusi con la tavola rotonda, seguita dai saluti finali di Simona Luraschi e di Massimo Miglietta, il quale ha colto l'occasione per annunciare che la quarta edizione della Cattedra si terrà a Lecce presso l'Università del Salento nell'autunno del 2022, nonché la futura pubblicazione del volume degli Atti della terza edizione della Cattedra Luraschi.

Matteo Cristinelli
Università di Trento

Seminario dottorale gardesano 2021 (Milano, 15-16 luglio 2021)

1. Nelle giornate del 15 e 16 luglio 2021 si è tenuto il Seminario Dottorale organizzato dal Laboratorio Romanistico Gardesano, alla sua settima edizione, occasione per i più giovani di confrontarsi direttamente con studiosi dotati di maggiore esperienza nel campo degli studi di diritto romano. Quest'anno l'incontro non ha potuto, per ragioni di sicurezza legate alla pandemia, svolgersi nella suggestiva cornice di Palazzo Feltrinelli a Gargnano, sede dell'Università degli Studi di Milano, ma è stato reso comunque possibile tramite la piattaforma Zoom.

Dopo i saluti di rito, i lavori della prima giornata sono stati presieduti da Antonio Saccoccio (Sapienza Università di Roma) e da Iole Fagnoli (Università di Milano), con Thomas Finkenauer (Eberhard-Karls-Universität Tübingen) come controrelatore.

2. Il primo intervento, di Charlotte Chevalier (Università di Padova), dal titolo *L'obligatio naturalis come vinculum aequitatis*, dopo l'esegesi di alcuni passi, sollecita l'uditorio a riflettere circa la possibilità che mediante l'*obligatio naturalis*, si consentisse l'attrazione, nell'ambito giuridico, di rapporti altrimenti destinati a rimanere doveri unicamente rilevanti sotto il profilo sociale, là dove l'*aequitas* costituiva strumento di apertura dell'ordinamento alle nuove istanze sociali.

Segue l'intervento di Monica Ferrari (Università di Milano Bicocca), intitolato *La tutela interdittale nelle province. Prime considerazioni*. L'oggetto di attenzione sono i magistrati autorizzati alla concessione di interdetti nell'ambito delle particolari realtà a livello provinciale (con più specifico riguardo alla Celesiria), considerate anche mediante l'analisi di fonti di natura papirologica, alcune delle quali provenienti dal Medio Eufrate.

Chiude i lavori della prima giornata Antonio Angelosanto (Sapienza Università di Roma), con la relazione dal titolo *Dalla formula alla fattispecie. Spunti romanistici per la risoluzione di una 'crisi'*, che accosta, per struttura e funzione, la *formula* del processo privato romano allo schema della fattispecie. Sembra, infatti, che alcuni giuristi facessero ricorso al provvedimento pretorio della *formula* utilizzandolo come strumento tecnico volto a guidare e veicolare formalmente la sentenza del giudice, soddisfacendo esigenze di sicurezza giuridica e prevedibilità delle decisioni giudiziali. A tal proposito, vengono presi in considerazione, a titolo esemplificativo, due frammenti dove appare il sintagma «*tutius est*», del quale si fa uso in ordine alla composizione dei *verba* della *formula*, con l'intento, secondo il relatore, di indicare alle parti, direttamente o indirettamente, quali soluzioni adottare per ripararsi dai rischi cui si esponevano. In questo impiego cautelare delle *partes formularum*, in sede di redazione delle stesse, sembra che si possano evincere le tracce di una tecnica calcolante fatta propria dai giuristi romani. Il fine che traspare dall'impiego dell'espressione *tutius est*, infatti, sembra essere quello di rendere più sicuro l'esito del giudizio mediante l'utilizzo dello schema della fattispecie, sotteso al periodo ipotetico alternativo della *formula*, inserendo formalmente nel suo testo, in concreto adottato, ora la soluzione di un dibattito giurisprudenziale, che

assurge, in questo modo, a fattispecie, la cui soluzione, così, non viene più demandata al giudice, ma risolta in anticipo nella fase *in iure*, ovvero l'espressa previsione di un potere, che diviene in questo modo un dovere cui il giudice deve sottostare, restringendo così i margini e i binari della *formula* del giudizio, per vincolare in modo più certo e sicuro il giudicante privato. Si anticiperebbero, in questo modo, all'epoca pre-moderna le esigenze di certezza del diritto e prevedibilità degli esiti giudiziari, legate però allo schema della fattispecie e non necessariamente all'attuale principio della soggezione del giudice alla legge.

3. I lavori del successivo 16 luglio sono stati presieduti da Tommaso dalla Massara (Università di RomaTre) e da Gianni Santucci (Università di Trento) con, nella prima parte, Laurent Hecketsweiler (Université de Montpellier) come discussant.

Il primo intervento è quello di Daniele Curir (Università di Genova), dal titolo *L'espressione donationis causa nei documenti della prassi di età classica*, dove, fra le altre, vengono esaminate fonti ricavate da tavole marmoree, in materia sepolcrale (per ovvi motivi, di *loci* non ancora occupati), al fine di dimostrare come, prima della riforma costantiniana, nella prassi si fosse ancora soliti menzionare il concetto giuridico di '*causa donationis*', seppur questo avesse ormai assunto rilievo prevalente rispetto al negozio sottostante, talvolta nemmeno nominato, rendendo la donazione, ormai, autonomamente rilevante nei rapporti concreti fra privati, forse anticipando la suddetta riforma.

Segue la relazione di Lorenzo Lanti (Università di Milano), dal titolo *Epistula Honorii: note esegetiche e riflessioni storico-giuridiche*. Partendo da un'analisi approfondita del testo di un'interessante *epistula*, rinvenuta nel Codice di Roda, il relatore concentra la propria attenzione sui destinatari del provvedimento, la *militia urbis Pampilonensis*, e sui benefici che esso avrebbe per essa comportato, principalmente di natura economica, non senza un'analisi del discusso termine '*hospitium*', su cui la dottrina ha dibattuto non poco, per concludere sostenendo l'occasionalità, caratteristica tipica della legislazione dell'imperatore Onorio, anche di tale atto.

4. Successivamente, si apre la seconda parte dei lavori della giornata, con Malina Novkirishka (Sofia University 'St. Kliment Ohridski') come discussant e, nello specifico, la relazione di Renato Perani (Università di Brescia) dal titolo *Alle radici dell'anticresi. Il pegno con patto anticretico*. Segnalata, come testimoniano le fonti, l'origine greca dell'istituto dell'anticresi, e dedotta la possibilità di porre in essere simile patto già in epoca classica, il relatore sottolinea come diverse utilità pratiche possano aver condotto i Romani a servirsi in maniera sempre più importante di detto istituto, nella prospettiva di una più celere soddisfazione, rispetto al pegno, e quindi estinzione del suddetto credito garantito. S'individua, pertanto, una successione temporale, in base alla quale i giuristi romani, dopo aver considerato l'anticresi in sé e per sé, l'avrebbero assorbita, ritenendola una varietà di pegno, del loro pegno, ammettendo un patto aggiuntivo ad esso, svincolando poi la costituzione della stessa da accordi di natura pattizia, prevedendo, infine, la facoltà di percepire i frutti, inizialmente sugli interessi, poi estesa, a condizione che ci sia del superfluo, anche al capitale, con disciplina equiparata a quella del pegno.

Chiude questa seconda e conclusiva giornata l'intervento di Aniello Atorino (Univer-

sità del Salento), intitolato *Sul 'dominii fieri' e sulla adquisitio dominii in Nerazio*, avente ad oggetto l'analisi del frammento neraziano 5 *membr.*, D. 41.1.14 pr. (Ner. 35 L.), dove il giurista sembra quasi a disagio nel tentare di inquadrare la fattispecie della *aedificatio in litore* e risolve la questione con un *quod in litore quis aedificaverit, eius erit*. Dopo il raffronto con altre fonti, viene giustificato il riferimento che fa Nerazio al regime giuridico degli animali selvatici, chiamato in causa, dal punto di vista argomentativo, quasi per 'tranquillizzare' l'interprete, riportandolo a contesti ben conosciuti: lo *status* giuridico della cosa costruita sulla spiaggia sarebbe, dunque, di appartenenza precaria. Sarebbero stati poi i compilatori a rendere il testo meno audace, definendo tale fattispecie una particolare forma di *occupatio*.

5. L'occasione ha permesso dunque non solo il confronto diretto di giovani studiosi, alcuni di loro alla prima relazione davanti a un pubblico, ma ha consentito anche un proficuo dibattito, sui temi delle rispettive ricerche, in una dimensione nazionale e internazionale.

Martino Emanuele Cozzi
Università di Berna

‘Seminari romanistici’: sul diritto criminale romano (Bressanone, 10-12 settembre 2021)

1. Nelle giornate dal 10 al 12 settembre 2021, a Bressanone, presso l’Aula Magna della sede estiva dell’Università di Padova, si è svolta l’annuale edizione dei ‘Seminari Romanistici’: quarto appuntamento di una serie di incontri organizzati da Luigi Garofalo (Università di Padova), indirizzati all’esposizione di ricerche su temi che – secondo una schematizzazione mutuata dal presente – interessano la parte generale, gli illeciti specifici, nonché gli aspetti processuali del diritto criminale romano.

L’evento, a differenza delle edizioni precedenti, si è caratterizzato per la consacrazione dell’intera giornata di sabato alla presentazione degli *Studi in onore di Carlo Augusto Cannata*, una collettanea di saggi curata da Luigi Garofalo e da Letizia Vacca (Università di RomaTre) in omaggio alla memoria dello Studioso recentemente scomparso, a cui ha fatto seguito quella degli *Scritti scelti di Pietro de Francisci*, una raccolta di alcune delle opere scientifiche più significative del Maestro romano a cura di Luigi Garofalo e di Luigi Capogrossi Colognesi (Sapienza Università di Roma).

2. I lavori sono iniziati nel pomeriggio di venerdì 10 settembre con i saluti dell’organizzatore. Luigi Garofalo ha poi ceduto la parola a Paola Lambrini (Università di Padova), la quale ha introdotto i giovani relatori del pomeriggio e ha invitato Bernardo Santalucia (Università di Firenze) a ricoprire il ruolo di presidente.

Il primo intervento è stato presentato da Martina Beggato (Università di Bologna) su un tema di parte generale: la recidiva. Dopo aver specificato di aver preso le mosse dai lavori di Pietro de Francisci e di aver chiarito come dalle fonti non emerga un riferimento a questa figura giuridica, la dottoressa ha evidenziato in che modo quest’ultima non fosse totalmente sconosciuta nell’esperienza giuridica romana. Richiamata la definizione di recidiva, così come descritta all’art. 99 del codice Rocco, la relatrice ha poi inquadrato il tema, spostando il *focus* sulle fonti letterarie e giuridiche, al fine non solo di individuare riferimenti alla recidiva specifica (Quint. *decl.* 310, 331; Tac. *ann.* 4.21.3; D. 37.14.1 [Ulp. *9 de off. procons.*]; D. 48.19.28.3 [Call. *6 de cogn.*]; Coll. 11.7.1, Coll. 11.7.2; Paul. *Sent.* 5.21.1) e a quella generica (D. 48.19.10.1 [Macer *2 de publ. iudic.*]; D. 48.19.28.16 [Call. *6 de cogn.*]; D. 49.16.5 [Men. *2 de re milit.*]), ma anche di ipotizzare l’esistenza di una recidiva *sui generis*, la quale troverebbe applicazione nonostante l’assenza di una precedente condanna (D. 48.19.28.10 [Call. *6 de cogn.*]; D. 49.16.5.3 [Men. *2 de re milit.*]; Paul. *Sent.* 5.18.2).

Un illecito speciale, ossia la *proditio*, è stato il tema della seconda relazione, presentata da Davide Bresolin Zoppelli (Università di Verona). Dopo aver brevemente definito tale figura giuridica, anche nei suoi profili di differenziazione rispetto alla *perduellio*, il relatore ha esposto la linea della sua ricerca. Si è interrogato, pertanto, sulla possibilità di configurare tale illecito – alla luce dell’odierna distinzione – come ‘reato proprio’ o ‘comune’, così come sulla potenzialità di ricostruire il profilo tecnico di un *crimen* che ha subito l’inevitabile influenza derivante dall’emanazione della *lex Iulia de maiestate*; quest’ultima, infatti, ha fatto sì che la *proditio* venisse annoverata quale *species* del più

ampio *genus* del *crimen maiestatis*. Partendo da alcuni estratti del Digesto, dove sono riportati i commenti dei giuristi alla *lex Iulia* – nello specifico, D. 48.4.4 pr. (Scaev. 4 reg.) (imboscata contro l'esercito); D. 48.4.10 pr. (Hermog. 6 *iuris epit.*) (passaggio al nemico di provincia o fortezza); D. 48.4.1.1 (Ulp. 7 *de off. procons.*) (trasmissione di informazioni al nemico); D. 48.4.3 pr. (Marcian. 14 *inst.*) (*hostem concitare* e *civem hosti tradere*) – si sono poi poste all'attenzione dell'uditorio alcune fonti letterarie (Liv. 24.45.1-3; Quint. *inst. orat.* 7.1.30-31), al fine di dimostrare come la *proditio* fosse un *crimen* non necessariamente integrabile da un soggetto qualificato e che presupponesse, per il suo perfezionamento, un accordo tra il *proditor* e il nemico, volto ad instaurare una stretta collaborazione tra le parti, per procurare ad entrambi un vantaggio personale.

La sessione di venerdì si è conclusa con il contributo di Charlotte Chevalier (Università di Padova) su un altro tema di parte generale: il tentativo. La relatrice ha evidenziato come una concezione astratta di tale figura non possa trovare applicazione nel diritto penale romano e ciò sebbene i Romani ne avessero forse intuito il concetto. L'esistenza, infatti, di varie fonti in cui determinati atti idonei a delineare l'illecito sul piano sostanziale sono equiparati alla fattispecie che sarebbe stata integrata e, per tale motivo, puniti con una pena identica, pone due questioni di fondo: in primo luogo, se la sanzione di condotte comunque incomplete possa sottendere una qualche volontà di reprimere un fatto criminoso in quanto tentato; in secondo luogo, se la circostanza che tali illeciti fossero riconosciuti quali reati consumati costituisca indice del fatto che la mentalità romana non sia giunta a concepire come l'*iter criminis* potesse essere frammentato. In conclusione, per la dottoressa il diritto romano classico si sarebbe fermato solamente a distinguere tra mero proposito criminoso e fattispecie consumata; tuttavia, da alcune fonti trapelerebbe una vera e propria riflessione sulla fase intermedia dell'*iter criminis*, la quale viene perfezionata da atti idonei a realizzare il crimine e palesanti in modo inequivoco la volontà di commettere un determinato illecito (D. 48.8.1 pr. [Marcian. 14 *inst.*]; D. 48.8.1.3 [Marcian. 14 *inst.*]; D. 48.8.7 [Paul. 1. s. *de publ. iudic.*]; D. 48.9.1 [Marcian. 14 *inst.*]; D. 48.13.12.1 [Marcian. 1. *iudic. publ.*]).

3. La mattinata del sabato è stata completamente dedicata alla presentazione degli *Studi in onore di Carlo Augusto Cannata*, presieduta da Letizia Vacca.

Il primo ad intervenire è stato Johannes Michael Rainer (Universität Salzburg), il quale ha richiamato alla memoria l'importanza della figura di Cannata, come giurista e storico. Nello specifico, ha ricordato le sue opere più importanti, tra cui i *Lineamenti di storia della giurisprudenza europea*, scritti con Antonio Gambaro, per poi concentrarsi sul metodo di studio di Cannata: dogmatico, ma di un dogmatismo 'razionale', in quanto l'interesse principale dello Studioso si è sempre basato sull'indagine dei diversi istituti dell'ordinamento civilistico romano nel loro processo evolutivo. Un connubio, quello tra storia e diritto, che massimizza tutt'ora la sua caratura di romanista 'classico' e di giurista interessato, *in primis*, al diritto civile vigente e, successivamente, alla comparazione giuridica. Il relatore ha poi evidenziato come i diversi saggi che compongono il volume rispecchino la vita stessa, gli incontri, gli affetti umani e, ovviamente, la mente e le ricerche di Carlo Augusto Cannata: il processo civile, la storia del diritto, i molteplici profili del diritto delle obbligazioni, i diritti reali e l'eredità. L'indice stesso degli autori

che hanno collaborato alla realizzazione del volume, per Rainer, consente di intravedere «le varie stazioni materiali e intellettuali di Carlo Augusto»: Cagliari, Torino, la Svizzera, l'ARISTEC, Genova, la SIHDA. Il relatore ha infine concluso il proprio intervento con il gesto che lo Studioso era solito fare alla chiusura dei Convegni dell'ARISTEC, proprio per segnalare la fine degli stessi: strappare i fogli della propria relazione.

Ha preso, poi, la parola Luigi Capogrossi Colognesi, con il ricordo degli anni giovanili in cui conobbe Cannata, a cominciare dal periodo di studi presso l'Istituto di diritto romano a Roma. Colpiva un carattere particolare dell'intelligenza dell'onorato nel confrontarsi con i 'luoghi comuni' o con le tradizioni consolidate della cultura giuridica: il Maestro, infatti, incominciava sempre da un'analisi molto ravvicinata, sottile e mirata ad individuare punti di crisi, piccole crepe in quelle grandi costruzioni ormai assodatesi nel tempo. Ed è proprio da quelle piccole incrinature che partiva tutto un processo di edificazione analitico, volto a far affiorare nuove alternative possibili e nuovi interrogativi all'interno di quei saperi ormai 'chiusi'.

Terminata l'esperienza romana, tuttavia, le loro strade erano destinate a separarsi, per differenti percorsi accademici. «Carlo Augusto Cannata» – ha ricordato con vigore Capogrossi – «era un giurista senza confini, linguistici e intellettuali». Una diversità, la loro, che in ogni caso non impediva la continuità di momenti di incontro, come i convegni della SIHDA o dell'ARISTEC. Di quei proficui luoghi di trasmissione e condivisione del sapere, Capogrossi ricorda un'immagine: l'amicizia tra l'onorato e Mario Talamanca, nata gradualmente, nel corso degli anni, a partire da due intelligenze opposte, discordi, ma allo stesso tempo affini. Il relatore ha poi sottolineato la profonda differenza tra i due Studiosi: mentre Talamanca ha racchiuso in una splendida sintesi tutta la disciplina del diritto romano, Cannata, con la sua 'assenza di confini', è riuscito a creare un percorso scientifico originale, introiettando l'idea che «il diritto, per quanto riguarda i rapporti reali, serve semplicemente a definire delle strutture esistenti in termini economici-sociali, mentre il diritto che riguarda i rapporti obbligatori crea una nuova realtà e non la riflette». Egli, insomma, ha destrutturato completamente l'idea di sistema: questo è l'enorme legato scientifico, la sua eredità di studioso, che deve essere preservata e custodita gelosamente dalle future generazioni. «Il diritto è sempre storia e senza la storia non esiste un diritto, se non una ragioneria miserabile». Un'espressione densa di significati, con la quale Capogrossi ha chiuso il proprio contributo.

La sessione mattutina si è conclusa con la relazione di Antonio Gambaro (Università di Milano), volta a sottolineare i due aspetti che potrebbero stupire un lettore che si appropria al volume. Il primo è l'altissima qualità degli scritti raccolti, la quale unifica la caleidoscopica eterogeneità dei temi trattati e testimonia, attraverso l'impegno profuso dei singoli autori, quell'eredità di affetti lasciata da Cannata nella comunità dei giuristi. Il secondo, collegato in parte al primo, è il fatto che – pur nella vasta varietà delle tematiche indagate – non solo riluce l'ampiezza degli interessi coltivati dallo Studioso, ma ne vengono sviluppate le indicazioni, con il risultato di sottolineare il suo lascito intellettuale e il suo metodo di studio. Proprio su quest'ultimo punto Gambaro ha voluto insistere: nel volume, invero, per il relatore vi sono contributi che partono dalle fonti e cercano di contestualizzare il testo giuridico in un sistema di pensiero retrostante; in tal modo viene recuperata quella metodologia che Cannata aveva sempre difeso e che

aveva ereditato dal suo Maestro, Giovanni Pugliese. Per lo Studioso, infatti, è stato sempre fondamentale mettere in rilievo la logica latente – ma imprescindibile – che teneva coerentemente insieme le idee di cui i *verba* sono l'imperfetto strumento comunicativo. In questo senso Gambaro ha ricordato il metodo di studio e i semi del pensiero dell'intellettuale scomparso: croce e delizia dell'interprete è proprio il dover interfacciarsi con le fonti e veicolare i concetti e la logica giuridica sottostante, un rapporto che si attaglia tutt'oggi a quel metodo di studio che Cannata ha sviluppato dal punto di vista storico.

Garbaro ha concluso la propria riflessione soffermandosi su quei saggi dietro i quali aleggia il dubbio che sia proprio il linguaggio il 'legno storto' dell'umanità: il vero responsabile della distorsione del metodo e della logicità scientifica, nonché della difficoltà nel capire e definire cosa sia il diritto.

4. Il pomeriggio è stato riservato, invece, alla presentazione degli *Scritti scelti di Pietro de Francisci*, il primo di una serie di volumi volta alla riscoperta dell'attività scientifica di questo grande Studioso del XX secolo.

Dopo una breve introduzione da parte dell'organizzatore, la parola è passata a Capogrossi Colognesi. Egli ha incominciato il proprio intervento richiamando alla memoria il contributo di de Francisci, in occasione della celebrazione del bimillenario di Augusto in epoca fascista, sulla fattualità del potere di Ottaviano e sul suo carattere rivoluzionario, legittimatore di un nuovo sistema ordinamentale. Sicuramente il programma di de Francisci era diverso da quello del fascismo ed era l'unico che avesse una tenuta scientifica alternativa a quella che diventò la *lectio* dominante per i successivi quarant'anni, ossia quella riassunta nel *The Roman Revolution* di Syme.

Capogrossi ha poi ricordato il metodo di lavoro del grande Studioso, a partire dall'esempio di *Arcana imperii*. Il relatore ha quindi ripercorso le complesse dinamiche relazionali tra de Francisci ed Edoardo Volterra: un rapporto saldo sul piano della cooperazione scientifica, ma che fu a lungo incrinato dalle scelte politiche di de Francisci, non ultima la pedissequa applicazione delle leggi razziali nella Sapienza e il contestuale divieto accesso alle biblioteche per gli ebrei.

L'iniziativa di ripubblicazione dell'opera di de Francisci sostenuta da Garofalo, ha dunque chiosato Capogrossi, permette di recuperare il lascito scientifico di uno dei grandi Maestri romani e per aver rinverdito il 'problema delle origini', un ambito del diritto romano che nel tempo è stato dimenticato, generando squilibri all'interno della dottrina. La riflessione si è conclusa con un richiamo – attraverso i vari blocchi di cui è composto il volume – ai metodi, alle analisi, ai rapporti, agli incontri e scontri accademici tra gli Studiosi di quel periodo storico.

Dopo un breve intervento di Garofalo su un possibile contatto e un'influenza tra de Francisci e Schmitt, si sono susseguiti gli interventi di Jeroen Chorus (Universiteit Leiden), il quale ha suggerito di analizzare anche la temperie culturale in cui è avvenuta la lezione di Riccobono nel 1939 a Berlino; di Francesca Lamberti (Università degli del Salento), la quale ha voluto ricordare l'opera di Bonfante sulle leggi generali; di Leo Peppe (Università di RomaTre), il quale si è concentrato sulla figura di Orestano e sugli scritti degli anni 1936-1938 in cui era palese il contrasto con de Francisci.

5. I Seminari sono ripresi la domenica mattina, con tre contributi dedicati a temi di parte speciale del diritto criminale romano e un brevissimo intervento sulla parte processuale.

Giovanni Gulina (Università di Firenze) ha sviluppato un'approfondita anatomia del *crimen repetundarum* durante il periodo repubblicano. Il dottore è partito dal contesto storico che ha portato all'emanazione della *lex Acilia* e della *lex Calpurnia de repetundis*, concentrandosi successivamente sulla *quaestio* regolamentata da quest'ultima, nello specifico sulla procedura attraverso cui si celebrava il processo per *repetundae*. Ha analizzato, in secondo luogo, due fonti liviane (Liv. 43.2.1-4 e 8-9; 29.19.5 e 7) al fine di evidenziare come tale *quaestio* si articolasse sulla prestazione del *sacramentum* da parte di cittadini romani, in veste di patroni necessari per i provinciali estorti. Un dato che si evince peraltro dal testo della *lex Acilia* stessa, dove questa figura giuridica viene citata quale momento imprescindibile previsto dalla *lex Calpurnia*; nel *sacramentum*, infatti, nonostante fosse già avvenuta la sua laicizzazione nell'arco temporale oggetto di attenzione (Gai 4.94), era presente la fisiologica attitudine a produrre la deduzione processuale di situazioni che altrimenti sarebbero state irrilevanti per il *ius civile*, motivo per cui tale atto poteva offrire un vantaggio tale da renderlo preferibile alle soluzioni concorrenti per la gestione del processo. Per tale ragione, secondo il relatore, il *sacramentum* – nel periodo storico e nell'ambito considerato – avrebbe avuto la funzione di una *sponsio poenalis*, assumendo quindi un carattere risolutivo. Gulina ha concluso il proprio contributo, evidenziando il dubbio del perché non si è scelto, invece, il procedimento dell'*agere per sponsionem*.

È poi intervenuto Federico Procchi (Università di Pisa), il quale si è concentrato sulle *repetundae* in età imperiale, analizzando in specie la *lex Iulia* e, nello specifico, la pena prevista da tale legge, allo scopo di verificare l'eventualità dell'infissione di una pena capitale. Procchi ha indagato la questione attraverso un esame della vicenda di Mario Prisco (Plin. ep. 2.11.2-3; 6.29.9) e si è concentrato sull'impiego del verbo *admittere* (Plin. ep. 2.11.4); quest'ultimo potrebbe essere reso con diverso significato rispetto alla tradizione, nel senso di una vera e propria ammissione da parte dell'indagato. In ogni caso, per il relatore, il verbo andrebbe letto all'interno dell'intera espressione utilizzata nella fonte (*quantumque admisisset reus, tantum vindicandum*), ossia che per quanto viene ammesso dal reo, per tanto deve esservi un processo: una interpretazione, questa, che ribalterebbe le opinioni dottrinali su tale testo, in cui Plinio riporta una controversia sull'effettivo ruolo della *cognitio senatus* nel caso di specie. Sulla base di questa analisi, si potrebbe ipotizzare la configurazione di una *lex Iulia* nel 59 a.C., nella quale si sarebbero distinti i comportamenti puniti con il *simpulum* da quelli che avrebbero meritato la sanzione capitale, dove questi ultimi – nella prassi della *cognitio senatus* – sarebbero stati intesi come sevizie e, pertanto, perseguiti secondo il dispositivo della legge Giulia. Parallelamente, si farebbe risalire ad una interpretazione del senatoconsulto 'Calvisiano' la separazione processuale prevista per quelle prime condotte dove era, invece, bastevole una rapida *aestimatio*.

Successivamente, ha preso la parola Paola Ziliotto (Università di Udine), la quale ha esposto – in ottica di anticipazione del prossimo Seminario – un dubbio sulle formalità introduttive del processo delle *quaestiones perpetuae*. Nello specifico, partendo dall'a-

nalisi di alcune fonti della *pro Scauro*, Ziliotto ha supposto un'incongruenza circa la data della presentazione dell'accusa nei confronti di Scauro: una contraddittorietà che sarebbe forse risolvibile ipotizzando una data (il 4 luglio) come riferibile alla *nominis delatio*, mentre l'altra (il 6 luglio) collegata all'iscrizione a ruolo della causa.

Ha chiuso la mattinata l'intervento di Isabella Zambotto (Università di Verona), la quale ha proposto, in primo luogo, alcune questioni dibattute circa gli elementi costitutivi del *furtum*, motivo per cui è stato definito 'illecito a geometria variabile'. In particolare, è stato esaminato il problema dell'individuazione della condotta, interrogandosi sulla possibilità di ricomprendere, oltre alla sottrazione della *res*, anche il deterioramento. L'elemento soggettivo è stato trattato alla luce del *furtum rei suae*, ipotesi dalla quale sarebbe possibile interpretare il concetto di dolo specifico in termini di consapevolezza del fatto che la sottrazione o l'uso improprio della *res* fossero diretti al conseguimento di un vantaggio a scapito di chi avesse vantato un diritto sulla cosa altrui. Da qui il collegamento con il bene protetto, da estendersi alla tutela degli interessi del derubato. In secondo luogo, la relatrice ha riflettuto su alcuni profili processuali, quali la legittimazione ad agire e i rimedi esperibili, soprattutto con riguardo ai rapporti tra *actio furti*, *condictio ex causa furtiva*, *actio de dolo malo*, *actio ex lege Aquilia* e la persecuzione dello *stellionatus*, per concentrarsi infine sulle conseguenze derivanti dall'attrazione del *delictum* nell'alveo dei *crimina*.

Il Seminario si è concluso con i saluti di Garofalo, che ha rinnovato gli auspici di una viva partecipazione anche alla ventura edizione dei 'Seminari romanistici'.

Davide Bresolin Zoppelli
 Università di Verona

I Seminari ‘Giuliano Crifò’ dell’Accademia (II ciclo/3) (Spello, 22-23 settembre 2021)

1. Gli incontri di carattere seminariale organizzati dall’Accademia Romanistica Costantiniana in ricordo di Giuliano Crifò e curati da Mariagrazia Bianchini e Carlo Lanza sono divenuti un momento fondamentale di incontro e confronto per i giovani studiosi del Tardoantico, giuristi e storici.

Perciò, nella suggestiva Sala del Rescritto del Palazzo Civico di Spello, i dieci seminaristi, provenienti da svariate sedi universitarie, hanno potuto fruire, finalmente ‘in presenza’, di due giornate di lezioni di alto profilo formativo.

Il tema del Seminario, che si sarebbe dovuto tenere nel 2020 ma rinviato per l’emergenza sanitaria, trova una stretta connessione con quello del XXV Convegno Internazionale dell’Accademia Romanistica Costantiniana (23-25 settembre 2021: *La costruzione del testo giuridico tardoantico. Culture, linguaggi, percorsi argomentativi e stilistici*), approfondendo, però, attraverso le lezioni svolte, due linee di indagine: *Linguaggi del tardoantico* e *Giurisprudenza tardoantica in area gallica*, sviluppate nei due tradizionali emi-seminari di tre interventi ciascuno.

2. Sotto la presidenza di Carlo Lanza, i lavori sono stati avviati con la lezione di Marco Pietro Pavese *I Gromatici veteres fra diritto e ars mensoria*.

Pavese ha, fin da subito, evidenziato le due principali problematiche sottese alla disamina delle fonti gromatiche: la loro tradizione manoscritta nonché l’eterogeneità delle raccolte che hanno trasmesso tali fonti. L’intervento è proseguito con la presentazione delle più note edizioni dei testi dei *Gromatici*, partendo da quella del Lachmann del 1844. Già dalla lettura dell’indice emerge la *varietas* dei documenti come opuscoli di agrimensori, atti pubblici relativi a colonie (noti come *Libri coloniarum*), testi giuridici (*excerpta* del Codice Teodosiano, delle *Pauli Sententiae*, il titolo D. 10.1 *Finium regundorum*), alcuni atti di natura ibrida (documentaria e manualistica) e le cd. ‘*casae litterarum*’. A quella del Lachmann è seguita l’edizione di Thulin del 1913, arrestatasi al primo volume, sotto il titolo di *Corpus agrimensorum Romanorum*; si deve a Toneatto, invece, la denominazione *Codices artis mensoriae*. L’esame dello *stemma codicum* ipotizzato dal Thulin ma ricostruito da Toneatto ha rilevato la complessità della tradizione codicologica, delineando almeno tre famiglie di codici: gli Arceriani, datati tra il V e il VI secolo e contenenti il nucleo fondamentale delle opere agrimensorie, i Palatini, e una terza linea, di formazione più recente, che partecipava di entrambe le precedenti. Poi, si sono esaminate alcune opere di *Gromatici*: ad esempio, della produzione di Frontino sono trãditi *De agrorum qualitate*, *De controversiis*, *De limitibus* e *De arte mensoria*, che rappresentano il ventaglio di attività tipiche del *mentor*; ancora, di Agennio Urbico è nota un’opera ‘a mosaico’, che alterna citazioni di autori precedenti a commenti dell’autore. Infine, sono state esaminate, attraverso esemplificazioni, alcune *casae litterarum* che rappresenterebbero l’esposizione di documenti catastali grafici.

È seguita la lezione di Giorgio Barone Adesi, *Il linguaggio giuridico nella Patristica occidentale*.

In apertura, egli ha affermato che l'origine del lessico giuridico nei testi patristici deve essere rintracciata nella Bibbia e che, soprattutto in relazione ai primi secoli dell'impero, debba essere adeguatamente valorizzata la *koiné*, frutto dell'incontro tra il mondo cristiano, quello ebraico e la romanità, di cui la *Collatio*, ad esempio, rappresenta un prodotto significativo. Preliminarmente, la domanda principale per l'indagine dei testi è dove e quale sia la giustizia e se questa coincida con il *ius Romanorum*. Un buon avvio di ricerca è riscontrabile in Lattanzio, nelle cui *Institutiones Divinae* c'è ancora traccia del principio ciceroniano secondo cui *ad iustitiam nasci homines* e la giustizia consista nel culto del vero Dio. Poi, la lettura di due costituzioni di Costantino (C. 1.13.1-2) fornisce ulteriori anticipazioni di un lessico assai ricorrente nel materiale canonistico, come l'espressione *iam dudum placuit*. Per Barone Adesi, le due costituzioni, indirizzate a vescovi, rappresenterebbero interventi mirati a singole realtà locali. Inoltre, la mancata menzione di *servi*, cui vengono preferiti *famuli* e *servuli*, svela la preferenza di Costantino per una prassi ecclesiastica che non può accettare la schiavitù. Dalla lettera di Osio di Cordova di convocazione del concilio di Serdica, invece, emergerebbe come elemento unificatore delle *ecclesiae* la *Romanitas* ed è grazie alla produzione canonica promossa da Osio che si sarebbe ulteriormente rafforzata la stabilità episcopale nelle realtà locali. Infine, la lettura del Decreto di papa Gelasio, unendo idealmente le città di Roma, Alessandria e Gerusalemme, conduce a porre romanità e 'petrinità' come fondamento apostolico della Chiesa di Roma, valorizzando ancora la *koiné*.

La lezione di Ferdinando Zuccotti, *Considerazioni minime sulla terminologia tardoantica negli interventi sui testi classici*, prende in esame alcuni passi del Digesto relativi ai *iura in re aliena*.

Zuccotti afferma, dal punto di vista metodologico, che questi passi abbiano una natura 'stratificata' potendo essi essere coordinati nei contesti di diritto rispettivamente classico, post-classico e giustiniano, grazie al bilanciamento, senza pregiudizi dogmatici e ideologici, delle tecniche interpolazionistiche e anti-interpolazionistiche. Innanzitutto, l'esame di alcuni passi mostra le divergenti posizioni dei giuristi in merito alla tutela dell'usufruttuario: da una parte, Giuliano (tramite Ulpiano) riteneva ammissibile la *vindicatio servitutis* in capo all'usufruttuario (D. 43.25.1.4) sia contro il vicino sia, sorprendentemente, *adversus quemvis possessorem*; dall'altra, la maggioranza dei giuristi la negava (D. 7.6.1), limitando l'esperibilità di tale *actio* tra *dominus* e *fructuarius* o tra titolari di fondi legati da un rapporto di servitù (es. D. 8.5.2.1; D. 8.5.8.1; D. 8.5.6.3). Poi, l'esegesi di D. 8.5.10, ad esempio, consente a Zuccotti di applicare il metodo descritto. Il passo ulpiano concede infatti un'azione contro qualsiasi terzo e a prescindere dal titolo esecutivo. La non classicità del brano risulta *ictu oculi* così come poco sostenibili le posizioni di dottrina che cercano di mantenerne la classicità. A destare stupore è innanzitutto l'espressione *quasi possessio* riferita ad una servitù, la non necessità di dimostrare il titolo esecutivo ma soprattutto il *diuturnus usus*, di problematica definizione e da distinguere dalla *vetustas* classica, che consentirebbe di usucapire il *ius aquae ducendae*. Ammettere la non genuinità del testo può portare anche a coordinarlo meglio con lo sviluppo della disciplina delle servitù nel Tardoantico dove con l'ormai dilagante ricorso alla *longi temporis praescriptio* si possono costituire *servitutes* prima sul piano personale poi reale. In conclusione, per Zuccotti, abbracciare l'idea dell'interpolazioni-

smo quale mezzo e non fine, si arriverebbe ad un'esegesi più accurata e a una maggiore attenzione al testo giuridico, che talvolta deve essere letto in chiave post-classica, una categoria temporale imprescindibile quantomeno per il diritto privato e meritevole di autonomia rispetto all'età posteriore, e giustiniana per essere pienamente compreso.

3. Con Mariagrazia Bianchini come presidente, il Seminario continua i lavori con la lezione di Gisella Bassanelli Sommariva, *Le interpretationes: un genere letterario?* Dopo aver analizzato le sezioni normative che delineano la struttura della *Lex Romana Visigothorum*, soffermandosi sul Codice Teodosiano, le Novelle post-teodosiane, le *Pauli Sententiae* e i Codici dioclezianei, corredati da *interpretationes* – l'*Epitome Gai*, al contrario, non ha *interpretationes* per la sua funzione di generale inquadramento degli istituti a fini didattici – Bassanelli ha sottolineato che la compresenza di *leges* e *iura* dimostrerebbe l'utilizzo dei secondi per integrare il Teodosiano, di per sé non autosufficiente. Le *interpretationes* testimoniano un'attività tipica dei giuristi, il commento alle *leges*, che sarebbe andata scemando nel prosieguo del tempo. In realtà, Bassanelli ritiene che ci siano sempre state *interpretationes* da parte dei giuristi, probabilmente destinate alle scuole di diritto, ma che siano andate perdute. Vi sono, inoltre, *interpretationes* pervenute da manoscritti estranei alla tradizione del Breviario, come il *Vaticanus Reginae* 520. È interessante notare che quasi tutte le *leges* del Teodosiano e le Novelle post-teodosiane abbiano l'*interpretatio*. Per quanto concerne gli scopi delle *interpretationes*, in taluni casi veniva riscritta la norma della costituzione; in altri, in particolare in quelle di *iura*, la norma veniva esplicitata con lo scioglimento degli snodi concettuali più problematici; in altri ancora, vi sono *interpretationes* che aggiornano la norma in base al diritto vigente; infine, ve ne sono alcune che rimandano ad altre contenute nel Breviario. Perciò, le *interpretationes* possono essere ascritte ad un genere letterario, di antica origine, diffuso in varie forme e manifestazione di un alto livello di cultura giuridica.

In seguito, Valerio Marotta propone la relazione *I Fragmenta Augustodunensia e l'insegnamento del diritto nelle Gallie alla fine del IV secolo*.

L'*Interpretatio Gai Institutionum Augustodunensis* è un documento di valore per chiarire le tecniche di insegnamento del diritto in età tardoantica. Nonostante i giudizi poco lusinghieri dei primi commentatori – Mommsen la descrisse '*monstrum nostrum*', per Ferrini si trattava di 'un'amara delusione' – con il Nelson si iniziò a guardare all'opera come uno strumento per fornire agli studenti di una scuola di grammatica e retorica i rudimenti del *ius*. In ogni caso, si tratta di una parafrasi che si fonda unicamente sul testo gaiano esposto dalla *vox magistra* e trascritta, forse, da uno scolaro o da uno scriba. Per quanto riguarda la datazione, Marotta propende tra la fine del IV e l'inizio del V secolo in base ad elementi paleografici del palinsesto; inoltre, altra spia per datare il documento sarebbe l'utilizzo dei tempi verbali passati quando l'istituto di cui il maestro tratta non è più vigente. E, ancora, i *Fragmenta* offrono ulteriori riferimenti per la datazione: da *F.A.* 1.1-5, in tema di conferimento della cittadinanza, in particolare ai figli, sia in vita sia nascituri, si può sostenere che tra IV e V secolo fosse ancora frequente, da parte degli ufficiali di origine barbarica di *auxilia* e *scholae palatinae*, la richiesta di ottenimento della *civitas*, che il maestro dei *Fragmenta* pare ricondurre allo schema di rilascio dei *diplomata militaria*, prassi diffusa sino agli inizi del IV secolo. Sempre in punto di datazione, il reiterato utilizzo di lessico proprio del processo formulare all'interno

dei *Fragmenta* non deve necessariamente comportare una confezione del testo anteriore al 342; secondo Marotta, infatti, C. 2.57.1 non avrebbe portato all'abrogazione del processo *per concepta verba*; in ogni caso, le formule sopravvissero nei repertori in uso nella prassi giudiziaria e nella *cognitio* come strumento utile per il giudice ad inquadrare il caso giudiziario. Infine, l'esame di alcuni passi, come *F.A.* 2.28-33, ha consentito a Marotta di accostare alla sicura finalità didattica anche risvolti destinati alla pratica giudiziario-forense. Perciò, nonostante qualche imprecisione dogmatica, l'opera attesta il buon livello di conoscenza del diritto da parte del maestro e la presenza di una scuola organizzata nella *pars Occidentis*, forse proprio nella gallica *Augustodunum*, grazie ad alcune testimonianze archeologiche.

Conclude i lavori seminariali l'intervento di Annamaria Giomaro, *Vecchio e nuovo nella voce dell'Antico giureconsulto*.

L'esame della *Consultatio veteris cuiusdam iureconsulti* prende le mosse dalla prima edizione del manoscritto del 1577, quando Cuiacio l'avrebbe edita nelle sue *Consultationes et Observationes* dedicandola ad un allievo, dopo averla ricevuta in dono dall'allievo e amico Loisel, anche se è certo che Cuiacio ne era in possesso già prima del 1564, anno della precedente edizione delle *Consultationes*, in cui vi sono già riferimenti all'opera latina. Dopo aver ripercorso le principali edizioni critiche e la bibliografia di riferimento, Giomaro si sofferma sul titolo *Consultatio*, ricollegandolo alla struttura del testo, suddiviso in *capita*, distinzione antica, e in paragrafi, moderna. Inoltre, la stessa *Consultatio* riporta più volte il verbo *consulere* e una volta *consultatio* ma, soprattutto, sarebbe la conformità che Cuiacio avrebbe trovato fra la sua opera e quella antica ad averne occasionato il titolo. Per quanto concerne i dati normativi, essi sono tratti da quattro *corpora*: *Pauli Sententiae* e i Codici Gregoriano, Ermogeniano e Teodosiano. L'operetta può essere divisa, pur con cautela, in tre sezioni: 1) Capp. I-III, di natura didattica e pratica; 2) Capp. IV-VI, con alcuni riferimenti alla religione; 3) Capp. VII-IX, ove si scorgerebbe un rapporto tra due operatori del diritto. Passando ad esaminare il genere della *Consultatio*, Giomaro ha messo in luce le posizioni polari della dottrina: repertorio giuridico con funzione scolastica o raccolta di consultazioni giudiziarie per gli operatori del diritto; a prevalere, benché sia innegabile un certo ibridismo, sarebbe l'aspetto formativo legato ad un insegnamento che guarda alla pratica grazie ad alcune espressioni testuali come *attentus audi, respice leges* – nonché i reiterati riferimenti *quid tractari/observari debeat*. Infine, la *Consultatio* avrebbe rappresentato, e lo rivela lo stesso Cuiacio, il modello ispiratore per le sue *Consultationes*, rielaborando semplici bozze appunti, cioè lo stesso procedimento che l'anonomo latino avrebbe compiuto.

4. In conclusione, anche quest'edizione dei Seminari dell'Accademia Romanistica Costantiniana, grazie all'alto valore scientifico delle relazioni, ha offerto ai giovani partecipanti numerosi e variegati spunti di riflessione per avviare o proseguire ricerche nell'ambito del diritto romano tardoantico, nonché le coordinate storico-giuridiche per meglio comprendere e apprezzare la ricchezza e l'ecletticità del XXV Convegno dell'Accademia, svoltosi nella graziosa cornice di Spello dal 23 al 25 settembre.

Lorenzo Lanti
Università di Milano

***La costruzione del testo giuridico tardoantico.
Culture, linguaggi, percorsi argomentativi e stilistici
XXV Convegno Internazionale
dell'Accademia Romanistica Costantiniana
(Spello, 23-25 settembre 2021)***

1. Nella suggestiva e ‘tradizionale’ cornice della Sala del Rescritto dell’Antico Palazzo Civico di Spello si è tenuto, sotto l’Alto Patronato del Presidente della Repubblica, il XXV Convegno Internazionale dell’Accademia Romanistica Costantiniana, organizzato in collaborazione con l’Accademia Storico-Giuridica Costantiniana. Al numero copioso di partecipanti riuniti finalmente in uno dei primi incontri romanistici ‘in presenza’ dall’inizio dell’emergenza sanitaria, si è unito ‘da remoto’ anche un altro copioso numero di studiosi che ha potuto prendere parte attivamente ai lavori del Convegno grazie all’accurata ed efficiente predisposizione di collegamenti multimediali.

Il tema del Convegno era stato discusso, come di consueto, in una previa Tavola rotonda svoltasi il 30-31 ottobre 2020, nella quale emerse l’interesse per un accostamento scientifico alle dinamiche della costruzione dei testi giuridici tardoantichi che ponesse in rilievo l’interazione ermeneutica tra diritto, storia, cultura e filologia. Rispetto a questa interazione le focalizzazioni suggerite nella Tavola rotonda riguardavano campi come il rapporto tra argomentazione e linguaggio giuridico, l’influsso della retorica nella costruzione del testo giuridico, la specificazione delle diverse tecniche di *drafting* normativo delle cancellerie di Oriente e di Occidente, la continuità/discontinuità del testo giuridico tardoantico rispetto al mondo classico, alla sua cultura letteraria e alla sua giurisprudenza. Sono proprio queste alcune delle principali direttrici che, con pluralità di approcci e di metodi, sono state percorse nelle ventisei relazioni che hanno reso altamente proficuo, sul piano della discussione scientifica, il Convegno di Spello.

2. Nel pomeriggio di giovedì 23 settembre la seduta presieduta da Marialuisa Navarra, Presidente dell’Accademia Romanistica Costantiniana, si è aperta, dopo i saluti del Sindaco di Spello, Moreno Landrini, e del Direttore del Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Perugia, Andrea Sassi, con la relazione introduttiva del presidente dell’Accademia Storico-Giuridica Costantiniana, Andrea Lovato, il quale ha illustrato le ragioni del Convegno. Lo studioso ha sottolineato l’importanza dell’elaborazione di una metodica che analizzi i testi normativi ricorrendo ai parametri propri della teoria semiotica dell’interpretazione, nella consapevolezza dell’inseparabilità di argomentazione e lessico. Il riconoscimento di tale inseparabilità è, secondo Lovato, una premessa necessaria per l’esegesi delle disposizioni tardoantiche che provengono da un’unica fonte del diritto, l’imperatore, il quale enuncia in prima persona le proprie statuizioni, arricchendole con vigorose argomentazioni espresse secondo riconoscibili e strutturali tecniche retoriche finalizzate a rafforzare il disposto legislativo e anche a incontrare la condivisione dei destinatari. Jean-Michel Carrié ha poi affrontato il tema del rapporto tra linguaggio performativo e linguaggio constativo (usando la classificazione di Austin)

nella legislazione tardoantica, per chiarire la compresenza nelle costituzioni imperiali di sezioni enuncianti i motivi che giustificano la normazione che si compongono con la *sanctio*. Se, da un lato, il valore normativo della *sanctio* (qualificabile come uno *speech act* performativo) gode di una forza propria indipendente dalle strutture del discorso, proprio queste ultime, quando constatano (alla base dell'intervento) dati universalmente condivisi o conoscenze specifiche dell'imperatore, connotano la peculiare efficacia comunicativa dei testi. Funzionali a tale efficacia sono, ad es., il ricorso al *pluralis maiestatis*, ma anche i marcatori della temporalità e delle modalità verbali.

La seconda parte della seduta pomeridiana inaugurale ha visto la presentazione del progetto REDHIS (*Rediscovering the hidden structure. A new appreciation of Juristic texts and Patterns of thought in Late Antiquity*) (2014-2020), progetto cui si è dedicata, sotto la guida di Dario Mantovani, un'*équipe* interdisciplinare di romanisti, papirologi e filologi. Mantovani stesso ha enucleato le linee generali del progetto che aveva l'obiettivo di portare a emersione alcune basilari strutture nascoste della legislazione tardoantica: le strutture retoriche e di pensiero, ma anche e soprattutto quelle giurisprudenziali. Tre gli assi portanti della ricerca: esaminare la trasmissione diretta delle opere dei giuristi nei papiri e nelle pergamene da Diocleziano al 530 (con nuove edizioni critiche di documenti anche inediti o non collegati a opere giurisprudenziali); portare a emersione la tradizione indiretta delle opere dei giuristi sotto forma di citazioni esplicite o implicite; riconoscere il pensiero dei giuristi e le forme argomentative presupposti nelle costituzioni imperiali da Costantino a Giustiniano. Il progetto ha mostrato come le opere giurisprudenziali (specialmente di età severiana) circolassero e fossero copiate e commentate (con pluralità quantitativa e qualitativa), ponendosi alla base di un circuito che coinvolgeva la scuola, la professione forense, l'amministrazione della giustizia, gli assessorati provinciali e le cancellerie imperiali. Lumeggiare tale contesto di persistenza della cultura giuridica classica ha permesso una migliore intelligibilità delle *rationes* sottostanti, ad es., alla *Lex citandi* o alle costituzioni introduttive della compilazione giustiniana. Dopo la relazione di Mantovani, Salvatore Puliatti e Luigi Pellecchi hanno illustrato il terzo asse della ricerca del Progetto REDHIS: la presenza della giurisprudenza classica nelle costituzioni imperiali. Puliatti ha presentato, anche proponendo esempi, le metodologie impiegate per ricercare le tracce di tale presenza (solitamente implicita) e i risultati conseguiti, che hanno consentito di rilevare l'alto grado di penetrazione di metodi e forme giurisprudenziali classiche nel pensiero del legislatore tardoantico per come riflesso nei testi normativi. Pellecchi ha affrontato il medesimo tema, evidenziando in particolare la padronanza del diritto classico che affiora nel disposto di alcune costituzioni privatistiche da Costantino ad Anastasio. Pellecchi ha offerto un ritratto poliedrico del legislatore tardoantico: l'imperatore si comporta come *drafter*, manifestando una particolare cura nel coordinare le misure che assume con il regime complessivo degli istituti per come sistematizzati dai giuristi 'classici'; si muove poi come ricompositore, mediante il creativo (seppur tacito) riuso da parte della sua cancelleria di *regulae iuris*, definizioni, principi della giurisprudenza classica; si presenta poi come giurista quando la sua interiorizzazione delle forme di pensiero più risalenti si traduce in innovazione normativa.

3. Nella seduta antimeridiana di venerdì 24 settembre, sotto la presidenza di Rita Lizzi Testa, si sono susseguite sei relazioni, a partire da quella di Paola Biavaschi, la quale ha messo in luce i tratti di conservatorismo giuridico delle *Tablettes Albertini* (493-496 d.C.) che documentano atti notarili – per lo più contratti di compravendita – confezionati da scribi che, pur impiegando un latino piuttosto volgarizzato, manifestano, anche in questa zona dell’Africa vandolica, la conoscenza di formulari del diritto privato romano classico e, ad es., inseriscono negli atti stipulazioni puntuali di garanzia. Giuseppina Maria Oliviero Niglio ha poi concentrato l’attenzione su alcune disposizioni imperiali in tema di scioglimento unilaterale del matrimonio (CTh. 3.16.1-2), che lasciano trasparire influenze e divergenze rispetto ai coevi orientamenti della normazione conciliare e degli scritti patristici; la ricezione di principii cristiani nelle leggi imperiali non avviene *de plano* e convive con la permanenza di linguaggi e principii di matrice pagana; la studiosa ha poi notato come categorie giuridiche classiche si rinvengano *e converso* in scritti di autori ecclesiastici e di papi. Luca Loschiavo ha mostrato come il ‘riuso’ di ‘materiali’ della Roma classica nella tarda antichità, che si riconosce nei testi giuridici, abbia un riflesso anche nell’architettura; in particolare, l’esame del reimpiego di materiali dell’età degli Antonini nell’Arco di Costantino fa comprendere come tale reimpiego esprimesse volute indicazioni ideologiche e *lato sensu* giuspubblicistiche – il rapporto tra senato e imperatore – che la committenza senatoria voleva fossero incise sulla pietra agli inizi dell’impero di Costantino. Arrigo Diego Manfredini ha suggerito una ricostruzione storico-giuridica del sacrilegio di Serena, nipote di Teodosio I, in particolare rilevando le forme giuridiche del processo senatorio che si evincono dal racconto dell’episodio restituito da Zosimo (5.38).

Emilio Caroli ha poi esaminato il linguaggio impiegato dalle fonti tardoantiche per l’individuazione e la classificazione dei beni appartenenti al patrimonio imperiale, gettando luce sulla distinzione e sui rapporti tra *res privata principis* e *patrimonium*, profili oggetto di molteplici interventi imperiali finalizzati alla regolamentazione dei beni – progressivamente sempre più consistenti – sottratti alla disponibilità dei privati. Caroli ha posto in rilievo l’evoluzione del linguaggio normativo adottato per identificare tali cespiti, suggerendo anche alcune proposte palinogenetiche (ad es. per il rapporto tra CTh. 5.13.3 e CTh. 10.1.8). Nell’ultima relazione della mattina Paolo Costa ha rivolto l’attenzione ai rapporti di continuità e discontinuità di impiego del *tópos* classico della malattia del corpo sociale nella legislazione tardoantica. Molteplici sono, infatti, le fonti che impiegano l’immagine dei morbi pestilenti a significare la discordia civile o, per metonimia di causa-effetto, i suoi agenti patogeni, e le fonti che indicano la malattia come conseguenza di offese agli dèi o di condotte irreligiose o devianti. Tale linguaggio ‘classico’ è impiegato anche dal legislatore tardoantico, che lo ‘cristianizza’, come si deduce, in particolare, dalla sua emersione in numerose costituzioni in tema di eresia e di devianza religiosa.

La mattinata si è conclusa con la consegna ad Alexandra Pierré-Caps e a Peter Riedlberger del Premio Internazionale ‘Giuliano Crifò’ per le migliori tesi di dottorato in tema di diritto romano tardoimperiale (anni 2019 e 2020) – rispettivamente intitolate *L’empereur et la cour de Dioclétien à Théodose (284-395)*. *Espaces, réseaux, dynamiques de pouvoir en Occident* e *Prolegomena zu den spätantiken Konstitutionen: Nebst einer Analyse der erbrechtlichen und verwandten Sanktionen gegen Heterodoxen* –, e con l’assemblea dei soci dell’Accademia Storico-Giuridica Costantiniana.

4. La seduta pomeridiana di venerdì 24 settembre, presieduta da Francesco Lucrezi, si è articolata in otto relazioni connotate da una focalizzazione ancora più marcata sul linguaggio giuridico (in specie normativo) tardoantico.

Nel primo intervento Simona Tarozzi ha esaminato una costituzione di Onorio del 322, in materia di *pactum de filiae nuptiis*, recepita in CTh. 3.5.12, ma anche tradita da *Brev.* 3.5.7 e ripresa in *Lib. Iud.* 3.1.2. La studiosa ha evidenziato le differenze stilistiche e lessicali dovute agli adattamenti determinati da adeguamenti alla prassi visigota e dalla necessità di rendere maggiormente perspicue alcune formulazioni normative; tali differenze non fanno venire comunque meno l'impiego preponderante di linguaggi tecnici e formulari romani. Gisella Bassanelli Sommariva ha posto a tema le operazioni effettuate dalle cancellerie imperiali nella costruzione dei testi normativi con particolare riferimento al ricorso alle opere giurisprudenziali classiche e, più in generale, alle strutture di ragionamento giuridico che in esse si potevano rinvenire. Bassanelli Sommariva ha ricordato la diffusione delle opere dei giuristi nelle scuole di Roma, Berito e Costantinopoli, la cui conoscenza da parte degli operatori delle cancellerie imperiali può considerarsi un dato sicuro; la rarità di citazioni esplicite di giuristi nel Codice Teodosiano potrebbe spiegarsi tenendo in considerazione il fatto che i riferimenti giurisprudenziali sono proprii tipicamente dei rescritti, ma questi ultimi appaiono nel Codice massimati e conservati nella sola parte dispositiva. Un altro segno della circolazione delle opere dei giuristi nella Tarda Antichità si può rinvenire – a detta della studiosa – nel contenuto delle *Interpretationes* che presuppone la cultura giurisprudenziale dei loro redattori, ma anche di coloro cui si rivolgevano. Ancora a proposito dell'*Interpretatio* Lucia di Cintio ha poi lumeggiato un tratto dell'evoluzione della cultura giuridica visigota, rilevando come essa si avvalesse, specialmente nei periodi più risalenti, di riconoscibili tecniche retoriche 'classiche', funzionali alla memorizzazione, all'insegnamento e soprattutto all'uso giudiziario. La studiosa ha rimarcato la diversa teleologia dell'impiego della retorica tra norma e *Interpretatio*: nel testo di legge è funzionale all'esercizio del potere assoluto ed enfatizza il distacco della *maiestas* imperiale; nell'interpretazione visigota è funzionale a rendere meglio fruibile, nella pratica, il disposto normativo.

Santo Toscano si è quindi concentrato su un profilo particolare del linguaggio della repressione criminale nel diritto tardoantico, in specie nel libro IX del Teodosiano: la finalità generalpreventiva di deterrenza è ottenuta attraverso argomentazioni che giustificano la severità della sanzione mediante il ricorso a espressioni di forte impatto emotivo, con enfaticizzazioni lessicali e stilistiche volte a suscitare timore tra i consociati, ma mediante puntuali richiami alla celerità e immediatezza del giudizio criminale. Noel Lenski ha rivolto il *focus* dell'attenzione sul linguaggio del *Liber iudiciorum*, a partire dall'esame di tre lessemi esemplari: *ingenuus*, *dos* e *iniuria*. In questi casi si manifesta un'ibridazione fra tradizione romana e visigotica che genera polisemie e variazioni di significato che impongono interpretazioni differenziali e impediscono attribuzioni di senso corrispondenti in modo indifferenziato alla semantica 'classica' della terminologia giuridica. Lietta De Salvo ha evidenziato alcuni riflessi del linguaggio patristico nella normativa imperiale tardoantica, ponendo in particolare rilievo l'influenza di Ambrogio su alcune costituzioni di Graziano e Teodosio in materia matrimoniale e soprattutto l'influsso del pensiero, del linguaggio e delle strutture retoriche di Agostino sulla elabo-

razione di alcune leggi in tema di diritto d'asilo, di diritto delle successioni, ma anche di repressione dell'eresia. Mariateresa Carbone ha poi proposto un'interpretazione dell'espressione *criminis per aetatem capax* di CTh. 16.6.6 pr. (a. 413), con cui si qualifica il soggetto attivo del reato di reiterazione del battesimo, alla luce di *iura* ulpiane in materia di 'capacità' di dolo, esprimenti principii giuridici che sarebbero implicitamente richiamati nella costituzione tardoantica in esame. In conclusione dei lavori pomeridiani, Francesca Reduzzi ha preso in considerazione le caratteristiche del linguaggio normativo di alcune costituzioni poco studiate: le tre Novelle di Antemio (468). In queste leggi, che lasciano trasparire uno stile ricercato, l'imperatore usa la tecnica della ripresa esplicita delle statuizioni di altri imperatori: Costantino e Leone.

5. Leo Peppe ha presieduto la seduta conclusiva del Convegno, la mattina del 25 settembre, che si è aperta con la relazione di Luciano Minieri che ha commentato l'impiego della locuzione *nostra serenitas* nelle intitolazioni imperiali di alcune costituzioni del *Codex Theodosianus* e del *Codex Iustinianus*, suggerendo che tale modalità di autodefinirsi dell'imperatore (a partire da Gordiano III) sia funzionale a esprimere il contenuto ideologico dell'imperturbabilità del *princeps* nei marosi delle contingenze politiche. Di séguito, Carlo Lanza ha ripreso l'ostico tema dell'individuazione dell'autore della *Collatio*, proponendo l'ipotesi che si tratti di un cristiano che volesse difendere, tra la fine del III e l'inizio del IV secolo, la compatibilità delle norme ebraiche con le leggi naturali e universali, in contrapposizione polemica con il rifiuto dell'Antico Testamento operato da Marcione. Lucietta Di Paola Lo Castro ha poi posto in comparazione due costituzioni – CTh. 1.16.7 (Const., a. 331) e CTh. 1.16.11 (Valent. I, a. 369) – riguardanti entrambe i governatori provinciali e i loro collaboratori, mostrando le differenze di costruzione del testo tra le due *leges* e specialmente le differenze di figure retoriche impiegate. La costituzione di Costantino è enfatica e ridondante, con l'evidente finalità di muovere gli *affectus* e suscitare indignazione rispetto alle condotte di funzionari corrotti; la costituzione di Valentiniano I è, invece, più sobria e più perspicua, in piena consentaneità con i canoni della chiarezza quintiliana. La relazione di Andrea Bernier ha, invece, richiamato l'attenzione sulle differenze stilistiche tra la documentazione occidentale e quella orientale conservata nel Codice Teodosiano. Una diffusa posizione dottrinale evidenzia la maggiore concisione e perizia redazionale, che emergerebbe dalle costituzioni orientali, nel circoscrivere le disposizioni a precise fattispecie; la maggiore professionalità della cancelleria orientale avrebbe caratterizzato anche i compilatori del Teodosiano che avrebbero diviso in frammenti le costituzioni per ricondurle alle rubriche adeguate. Bernier, muovendo da alcuni dati come il numero doppio delle costituzioni occidentali 'frammentate' dai commissari teodosiani rispetto a quelle orientali, suggerisce che le costituzioni orientali siano state rielaborate in momenti precedenti rispetto alla raccolta, mentre le costituzioni reperite in Occidente sarebbero giunte ai commissari in una forma più vicina all'originale richiedendo un intervento più incisivo. Dunque, le differenze tra la legislazione delle due *partes Imperii* non deriverebbero dalla diversa professionalità delle cancellerie, ma dal differente grado di elaborazione dei materiali a disposizione dei compilatori.

Federico Procchi ha suggerito una rilettura del commento lemmatico di Mario

Vittorino al *De inventione* di Cicerone, mostrandone i tratti di originalità (spesso non riconosciuti in dottrina) in particolare rispetto agli aspetti della precettistica dell'Arpinate riguardanti alcuni snodi del contraddittorio processuale, in specie la trattazione da parte dell'avvocato delle circostanze contrarie alla posizione dell'assistito. Ancora sui rapporti tra diritto e retorica si è soffermata la relazione di Francesco Lucrezi, che ha richiamato alcuni profili dell'orazione *De Juris Prudentia* del 1699 di Gianvincenzo Gravina. Il letterato classicista parlava della giurisprudenza romana come di una *armata sapientia*, una sapienza filosofica trasformata in diritto per fecondare di valori la società civile. Fra le stelle polari della giurisprudenza Gravina ricordava la *Collatio*, sintesi tra la storia giudaica e la gloriosa storia di Roma, che egli vedeva anticipata proprio nello sviluppo e nella missione del popolo ebraico. L'ultima relazione del Convegno è stata affidata a Victor Crescenzi che si è concentrato sul tema del contraddittorio processuale, da intendersi come principio di convivenza civile ancor prima che come istituto giuridico. Crescenzi ha rilevato inattesi parallelismi tra i testi giuridici al riguardo e la rilevanza che Seneca riconosce al principio in opere come la *Medea* e la *Apokolokýntosis*.

6. Le parole di Marialuisa Navarra hanno segnato la conclusione di un simposio, alla cui densità scientifica ho potuto fare solo brevemente cenno. A questo punto non si può non ricordare che la grande ricchezza di contributi che ha segnato i tre giorni del Convegno Internazionale aveva avuto una non trascurabile *ouverture* nello svolgimento, immediatamente precedente, della terza sessione del II ciclo dei Seminari 'Giuliano Crifò' che le Accademie rivolgono specialmente ai giovani studiosi. Una tale ricchezza di contenuti e di opportunità di confronti scientifici permette di dire, in conclusione, che ancora una volta l'incantevole città di Spello è stata per alcuni giorni davvero la capitale degli studi tardoantichistici; l'auspicio dei partecipanti è stato che presto possa esserlo di nuovo.

Paolo Costa
Università di Genova

Antichisti ebrei a Rodi e nel Dodecaneso italiano

(Verona, 23-24 settembre 2021)

1. Giovedì 23 e venerdì 24 settembre 2021, presso il Dipartimento di Culture e Civiltà dell'Università di Verona, si è svolto in modalità mista, ma con partecipazione prevalentemente *in praesentia*, il convegno *Antichisti ebrei a Rodi e nel Dodecaneso italiano*, iscritto nel progetto PRIN 2017 a tema *Studiosi italiani di fronte alle leggi razziali (1938-1945): storici dell'antichità e giuristi*.

Si è trattato di uno dei convegni più interessanti in un atteso periodo di tavole rotonde che sono anche re-incontri personali fra studiosi in sede accademica. A questa positiva circostanza – ha ricordato il direttore Arnaldo Soldani introducendo la prima giornata di lavori – si aggiunge il solido valore scientifico della rete di rapporti di complementarità, integrazione e interazione di discipline diverse alle quali il convegno ha dato l'opportunità di confrontarsi intorno ad avventure (e sventure) intellettuali e umane di studiosi antichisti ebrei nelle Isole Italiane dell'Egeo (1912-1943).

In effetti, i quindici studiosi di storia antica, contemporaneisti e giuristi intervenuti hanno dato la misura della poliedricità di un Dipartimento capace di valorizzare differenti competenze. Nello specifico, il convegno ha incontrato gli interessi che l'unità veronese del sopra ricordato PRIN nutre da tempo per le figure dell'epigrafista Mario Segre (1904-1944) e dell'archeologo Aldo Neppi Modona (1895-1985) e per l'importanza che Rodi e il Dodecaneso ebbero nelle vite di costoro: i due vi trascorsero, come si vedrà, proficui periodi di studio; e, come loro, anche le altre grandi figure presentate, nel corso della due giorni, in una prospettiva volutamente ampia, ma puntuale.

2. Inaugurando i lavori, il docente di Storia greca Edoardo Bianchi, organizzatore dell'evento, e il docente di Storia contemporanea Renato Camurri, entrambi dell'Ateneo veronese, rappresentavano – in un certo senso – *per se* la lunga diacronia europea. Ed è proprio alla luce di quest'ultima che i relatori si sono applicati all'orizzonte, in parte ancora inesplorato, delle biografie di illustri studiosi dell'antichità che, di confessione ebraica, si trovarono immersi nelle scoperte, nei drammi – in ultima istanza, anche nei crimini – del Novecento. Diverse relazioni hanno inteso evidenziare proprio il difficile rapporto di questi antichisti con la realtà a loro contemporanea, e viceversa. In tal senso, si può constatare immediatamente come il *fil rouge* fra i vari interventi non fosse uno solo: l'arcipelago egeo, la scienza antichistica e il patrimonio storico-culturale *in loco*, la confessione ebraica, la legislazione, il regime, l'impegno e il disimpegno politico, l'esilio e così via. Nell'insieme, si è avuto modo di riflettere sul complesso rapporto fra biografia *di un'isola* e biografie *su un'isola*.

Il persuasivo intervento introduttivo di Camurri, *L'esilio degli intellettuali italiani sotto il fascismo: il caso degli storici antichisti*, ha preso le mosse da una prospettiva più ampia. Riflessioni storiografico-interpretative sul tema dell'esilio, con uno *status quaestionis* dei ritardi e delle deformazioni subiti dal tema in Italia (confusione con il fuoruscitismo, idealizzazioni e semplificazioni, rimozione dell'esilio ebraico) hanno introdotto il caso italiano in chiave comparata con Francia e Germania. Infine, si è visto

in che modo gli antichisti furono colpiti dalle leggi antiebraiche; da cui il tema dell'esilio tentato o praticato. Citando Adorno, Said e Ginzburg, Camurri ha posto l'accento sul lato traumatico, ma non sterile epistemologicamente, dell'esilio nell'inedita veste che lo legò all'impegno culturale nella stagione dei totalitarismi. Dopo aver abbozzato le vicende di alcuni antichisti protagonisti del convegno, lo studioso si è chiesto perché la scelta e il tentativo dell'esilio riguardarono un numero limitato di antichisti; perché questi esercitarono scarso *appeal* su istituzioni estere decisive nel salvataggio di tanti colleghi; perché persista una certa timidezza nel constatare titubanze di personaggi come Momigliano nei confronti del regime.

A seguire, Ivano Pontoriero dell'Università di Bologna ha presieduto la prima sessione del convegno, più generale e contemporaneistica, a tema *Un possedimento d'oltremare: il Dodecaneso nella politica italiana della prima metà del Novecento*.

Nel suo intervento *Isole della cintura, Sporadi meridionali, Possedimenti italiani e Isole italiane del Dodecaneso. Rileggendo studi coloniali e postcoloniali*, Nicola Labanca dell'Università di Siena ha dapprima scandito i tempi e i modi di una definizione toponomastica – mai apolitica – delle isole in questione; poi di una loro definizione istituzionale. Si sono ripercorse la letteratura nazionalista greca, che cercò di negare secoli di relazioni con l'ineludibile terraferma turca, e quella coloniale. A partire dalla presentazione del possedimento come «accidente della Guerra Italo-Turca» e «povero premio di consolazione» (nonché fallimento agricolo e triste esempio di militarizzazione invasiva), e nell'accertamento della verità storica, allo studioso è interessato soprattutto mettere a fuoco – ma dichiaratamente sul versante della *pars destruens* – possibili sopravvivenze della retorica coloniale (un Dodecaneso di pacifici *resorts*, vetrina del prestigio italiano). Verità che Labanca ha vincolato ad alcune domande aperte: chi erano i collaboratori degli italiani, e che rapporti intrattenevano con il tessuto della popolazione? In che modo gli Italiani spezzarono solidarietà locali? Cosa possiamo dire di conoscere dei Dodecanesini scettici rispetto al dominio italiano? Come impattò la Grande Crisi sulla fascistizzazione del Dodecaneso? Quali differenze ci furono fra le diverse isole, se rapportate al *côté* turco e greco?

Sono seguite due relazioni, perfettamente complementari, sulla scienza e sugli strumenti a disposizione del giurista nell'epopea coloniale nel Dodecaneso. Se ben nota è la rilevanza della *Rechtsgeschichte* nella formulazione di un quadro storiografico complessivo, a maggior ragione ne ha tratto giovamento questa sessione pomeridiana incentrata sui mutamenti – fra cui quello più etimologicamente catastrofico, nel '22 – della politica italiana della prima metà del Novecento, e sui suoi riflessi nella vita, prima ancora che negli studi, dei possedimenti egei; sessione conclusasi con il racconto della distruzione della comunità ebraica di Rodi.

Nel suo intervento *La storia del diritto al servizio dell'epopea coloniale: 1912-1943*, Pierangelo Buongiorno dell'Università di Macerata ha preso le mosse dalla riflessione d'inizio secolo di Scialoja e della sua scuola sul *Codice Civile per la Colonia Eritrea*, e sui suoi esiti. Lo studioso si è soffermato sulle conseguenze che ebbe la traduzione a cura del 'naturalista' Bonfante (1906-1908) della *Grundriss der ethnologischen Jurisprudenz* di Post; dalla Prefazione – sorta di manifesto culturale e politico –, ha letto e commentato alcuni passi importanti per gli sviluppi della riflessione sul diritto consuetudinario

delle colonie e dei protettorati. Si sono ripercorse la controversa vicenda scientifica di Carusi, la sua ‘romanizzazione forzata’ del diritto musulmano in polemica con Nallino e De Francisci, e le riflessioni di una nuova generazione di studiosi formati come storici del diritto e provenienti dalla magistratura coloniale – Maroi, Bertola *etc.* –, circa il diritto consuetudinario. Buongiorno ha vagliato criticamente la rappresentazione di Rodi quale baluardo del diritto di Roma nell’immaginario del regime, non senza un legame con la stagione che vide l’accademia applicarsi in modo nuovo al fenomeno della *longue durée* del diritto. Esaminando concretizzazioni del ‘folklore giuridico’ – importante il nome di Dimitrios Pappoulas –, nonché dispositivi circa la possibilità di rispondere a leggi e costumanze proprie delle isole (*e.g.* il R.D.L. 15 ottobre 1925, n. 1854), se ne è evidenziato il confine fra rappresentazione e applicazione.

Di seguito, si è tenuta la densa relazione di Maria Colomba Perchinunno, dell’Università di Bari, su *I sistemi giuridici nel Dodecaneso*, che ha proseguito l’impostazione diacronica della precedente prendendo le mosse dal sistema giuridico post-unitario sino alle modalità di penetrazione, in quest’ultimo, della dottrina fascista (ove la continuità dello Stato come postulato della dottrina liberale – si è ricordato – garanti legittimità al regime), per poi condividere considerazioni di carattere più teorico; esempio di tale penetrazione fu il ripristino della pena di morte (L. 25 novembre 1926, n. 2008). La studiosa si è soffermata sulla natura di colonia o possesso del Dodecaneso, dando il proprio parere di giurista e rifacendosi allo *status* delle popolazioni sottomesse in Africa. Nel tempo – ha osservato – anche in quei luoghi la terminologia si mosse verso il riconoscimento della posizione complessiva dei soggetti locali all’interno dell’ordinamento sociale, ma non senza ovvie istanze razziste (da cui i dispositivi per comprovare l’appartenenza alla ‘razza ebraica’). La diacronia è risultata insita, quindi, nel passaggio dal liberalismo allo *status* sottomesso, sino alla deriva statalista totalitaria implicante gravi disparità fra i soggetti. Commentando esempi di leggi razziali sulla residenza e la revoca della cittadinanza, la studiosa ha accennato a un «radicamento culturale non del tutto estirpato».

L’intervento di Marco Clementi dell’Università della Calabria, *La comunità ebraica di Rodi sotto il fascismo. Dalla convivenza alla distruzione*, ha invece riguardato il destino di quei Dodecanesini che pagarono il prezzo più alto alla legislazione trattata nei due interventi precedenti. Quando, dopo la Guerra Italo-Turca, le isole entrarono in contatto con una cultura classicamente liberale, questa comunità (ca. 4.500 individui, dimezzatisi dal ’29) visse un periodo fondamentale nella sua (secolare) storia all’interno di un regime completamente nuovo: quello fascista, soprattutto. Il clima generale era di un rafforzamento della coscienza storica dell’Ebraismo internazionale. Lo studioso si è soffermato sulla figura di Rav Sonne, chiamato nel ’29 dal governatore Lago (in carica dal ’22 al ’36) per compiere ricerche storiche *in loco* e seguito da Rav Pacifici nel ’33. Grande attenzione hanno ricevuto l’affresco della composizione economico-sociale della povera comunità e l’approccio sempre più chiuso del governatore De Vecchi (in carica dal ’36 al ’40), specie dopo il fatidico ’38, sino alla tragedia, nonché – tema attuale – le divergenze intergenerazionali circa revisionismo e fascismo, ordine e orgoglio nazionale (sperimentate anche dalla maggioranza greca). Descrivendo la settimana Incom del 17 ottobre ’51, ambientata a Rodi e denotante una vera rimozione di quanto

avvenuto, Clementi ha concluso con emozione rendendo affatto chiare le proprie opinioni circa la facoltà dello storico di giudicare.

Pontoriero ha aperto la discussione ripercorrendo alcuni tratti salienti. Antonella Amico, dell'Università di Roma Tor Vergata si è riallacciata all'intervento di Clementi leggendo dalla voce «Egeo» dell'Enciclopedia Italiana sull'applicazione delle leggi razziali nel Dodecaneso. Pontoriero ha replicato sulla necessità della trasmissione di un sistema valoriale pur nello studio della storia. Francesco Ginelli, dell'Università di Milano, si è rifatto alla relazione di Camurri rievocando l'approccio di Neppi Modona all'esilio e anticipando spunti del suo intervento dell'indomani su Mario Attilio Levi. Bianchi e Clementi si sono confrontati sul Collegio rabbinico di Rodi al tempo del governatore Lago – che lo promosse nel '28 – e in seguito; e quest'ultimo con Camurri sulla differenza fra esilio 'esterno' e 'interno'. Federico Melotto, dell'Università di Verona, ha contribuito alla discussione con alcune anticipazioni dall'intervento dell'indomani su Mario Segre. Perchinnuno si è infine rifatta a Buongiorno con una breve riflessione circa i diritti consuetudinari.

3. L'indomani mattina, Bianchi ha assunto la presidenza della seconda sessione – logicamente posta fra i motivi contemporaneistici della prima e la terza dedicata alla storia degli studi – a tema *Il Dodecaneso tra ricerca storico-archeologica e valorizzazione del patrimonio culturale*.

Laura Mecella, dell'Università di Milano, ha parlato di *Studiosi stranieri nel Dodecaneso italiano* soffermandosi sulle frizioni fra studiosi danesi come Kinch, Blinkenberg e Nilsson – attivi sull'isola da più di un decennio –, e sul corpo d'occupazione italiano nella persona del gen. Ameglio (1912-1913). Dopo reciproche accuse di negligenza e rapacità, come nel caso della partita intorno alle antichità di Lindo – di cui la studiosa ha letto testimonianze dirette –, gli Italiani rimasero custodi unici del patrimonio con il coinvolgimento di personalità come Gerola, Maiuri, persino Halbherr e, poco dopo, Della Seta. Nondimeno, la studiosa ha rievocato il ruolo di altri studiosi ripercorrendo le vicende organizzative del Congresso internazionale (in realtà, più un *tour* archeologico) di Rodi del 10-14 maggio 1928, fra timori di manifestazioni di irredentismo ellenico e la ricomposizione delle diffidenze di quindici anni prima: un *network* «la cui importanza emerge pur tra le pieghe di una documentazione frammentaria e ancora in parte inesplorata». Infine, Mecella si è soffermata proficuamente sulle figure poco note di *savants* locali come Demostene e Nikitas Chaviaràs (il primo collaborò anche con Hiller von Gaertringen) e Iakovos Zarraftis. Ha concluso la relazione un capitolo sull'architetto Albert Gabriel (1883-1972), già legato a Holleaux e Diehl, e sul restauro del cd. Albergo della Lingua di Francia, un capolavoro dell'architettura rodiota, fra gli anni '10 e '20.

Riagganciandosi perfettamente a Mecella con un ricco corredo di fotografie d'epoca, l'intervento di Simona Troilo dell'Università dell'Aquila, *Il 'nostro primato morale'. La tutela del patrimonio storico-monumentale del Dodecaneso italiano*, ha raccontato come quest'ultimo finì per costituire il fedele riflesso della considerazione – politica anche in quanto rappresentativa – in cui l'Italia, prima liberale e poi fascista, tenne il suo Mediterraneo orientale e soprattutto Rodi, 'isola delle rose' e vetrina del prestigio italiano. La studiosa ha mostrato per immagini come, fra i governatorati di Lago e De Vecchi,

idealità medievali e romane funsero da «catalizzatori di temi in grado di plasmare universi discorsivi e simbolici» notevoli. Non solo si intensificarono ricerche e restauri a Rodi, Coò, Ialiso *etc.* con sempre continua monumentalizzazione in chiave pro-italiana, ma si promosse anche una solida pubblicizzazione di alberghi, ristoranti, teatri, sale da ballo e da gioco, come ad abbracciare il centro monumentale. L'intervento di Troilo non si è limitato agli stili visibili che un indirizzo politico può manifestare sul territorio: ribadendo la non-autosufficienza economica di un possedimento, tutto sommato, marginale, mi sembra si siano restituiti i contorni di una complessa dinamica di rappresentazioni mitopoietiche e, al peggio, convincimenti sulla falsariga di un 'credo e non credo'.

È seguita la relazione, saggiamente riepilogativa della prima parte della mattinata, di Andrea Pellizzari dell'Università di Torino. *Clara Rhodos e gli studi antichistici nel Dodecaneso* ha ripercorso momenti e personaggi-chiave: il trattato di Losanna del '23 che limitò al Dodecaneso le ambizioni italiane nel Levante, la promozione della memoria d'antichità greco-romane, marinare e cavalleresche, l'impegno di Maiuri, Jacopi, Lago e Della Seta, la fondazione dell'Istituto Storico-Archeologico di Rodi (il FERT) nel '27 e il Convegno del '28 itinerante fra Patmo, Rodi, Lindo e Ialiso. Con queste utili premesse lo studioso ha messo a fuoco la portata della creazione della rivista *Clara Rhodos*, uscita in dieci numeri fra il '28 e il '41, come organo del FERT e interpretazione scientifica degli interessi italiani per l'Anatolia e il Levante. Nondimeno, si sono denotati il rigore e valore dei contributi ivi comparsi e si sono citate *e.g.* pagine epigrafiche di Mario Segre. Pellizzari ha letto esempi di una retorica – più che di una sostanza – assimilata dal regime fra reprimende dell'incuria ottomana e insistite allusioni al passato romano dell'arcipelago, che un contribuente *filius temporis* definiva «propugnacolo orientale della razza latina e, più precisamente, delle coste italiane», e al 'primato morale' dei Cavalieri giovanniti (per trasparenza, gli Italiani). Si è descritto, infine, come l'epoca del governatorato di De Vecchi implicasse un ritorno di Rodi a Roma, più che la fiera constatazione della romanità/italianità *in loco*, e come *Clara Rhodos* si districasse fra queste istanze.

La seconda parte della mattinata, invece, è stata a tema squisitamente desanctisiano.

Annarosa Gallo dell'Università di Bologna ha presentato la relazione *La comunità di Rodi nel pensiero di Gaetano De Sanctis*, utile a cogliere la dialettica fra il maggior antichista dell'epoca e lo spirito del tempo. Si è trattato precipuamente di una puntuale esegesi storico-critica di passi – proiettati, letti e commentati – del IV libro, parte I, della *Storia dei Romani* concernenti il ruolo giocato da Rodi negli anni della Seconda (200-197 a.C.) e Terza Guerra Macedonica (171-168 a.C.). La studiosa ha affrontato il punto di vista desanctisiano su tre aspetti in particolare: la libertà dei Greci, la supremazia di alcuni Greci su altri, l'imperialismo romano. A partire dall'ambizione di ritagliarsi un ruolo egemonico per i commerci nell'Egeo meridionale, la studiosa ha esaminato attraverso l'autorevole pagina di De Sanctis – la cui visione della storia fu ciclica – la comparsa dei Rodii in vari momenti del medio Ellenismo, svelando, in filigrana, probabili motivi di «*Realpolitik* bismarckiana» ove il criterio analogico mette a confronto piani storici diversi (*e.g.* un passo che compara Rodi alla Repubblica veneta del XV secolo); o riferimenti ai Greci nella Guerra Italo-Turca, ove gli antichi Greci persuasi della libertà promessa da Roma avrebbero ricordato moderne illusioni nei confronti degli Italiani.

Nel suo intervento *Il contributo di Gaetano De Sanctis alla ricerca archeologica nel*

Dodecaneso, Antonella Amico ha preso le mosse da un ringraziamento a De Sanctis apposto da Pugliese Carratelli nella prefazione ai *Tituli Calymnii* di Mario Segre, pubblicati nel '52 nell'Annuario della Scuola Archeologica Italiana di Atene. Ricercandone la causa, la studiosa ha raccontato come i *Tituli* furono pubblicati appunto solo dopo l'intervento che De Sanctis fece in Senato il 15 novembre '51 per la concessione di fondi alle pubblicazioni sul Dodecaneso (L. 2 febbraio 1952, n. 57). Riallacciandosi alle drammatiche circostanze della fine di Segre nel corso della persecuzione antiebraica, Amico si è soffermata sul punto di merito dell'anziano senatore – la cui biografia è stata da lei ripercorsa – nell'aver fatto «risuonare» nell'aula, in un'epoca di rimozione della memoria, i nomi di antichisti ebrei epurati e perseguitati, come Segre e Della Seta appunto.

Melotto ha inaugurato la prevista discussione con un parere su De Sanctis e sulla reticenza postbellica riguardo alle persecuzioni. Amico ha ribadito affermativamente circa l'audacia di De Sanctis già solo nello scandire in Senato i nomi di defunti colleghi perseguitati. Clementi ha confermato l'esistenza di un fascicolo su M. Segre nell'archivio della polizia politica di Rodi; ha avanzato perplessità sull'uso di termini come 'geopolitica' e 'imperialismo' per l'epoca antica; ha fatto un appunto sulla facoltà di giudicare dello storico. Bianchi ha ricordato che lo stesso De Sanctis usò il termine 'imperialismo' – con reazione di Fraccaro, nel '24 – evocando l'adagio *vita magistra historiae*. Anche Gallo ha replicato che l'uso atecnico del termine 'imperialismo' nacque da una riflessione profonda su Polibio e Livio. Bianchi si è espresso riguardo al giudizio storico sui governatori Lago e De Vecchi, e ha chiesto se la nascita del FERT tradisse la volontà di competere con la Scuola Archeologica Italiana di Atene. Troilo e Mecella hanno risposto affermativamente per la fase iniziale, rifacendosi alla ricerca di prestigio, ai finanziamenti dei due istituti e alla narrazione di un'Anatolia 'terra promessa' delle aspirazioni italiane.

4. La terza e ultima sessione, a tema *Il Dodecaneso nella vita e nel pensiero degli antichisti ebrei*, presieduta da Luisa Prandi dell'Università di Verona, si è svolta nel pomeriggio.

L'ha inaugurata Ivan Matijašić dell'Università di Siena con il bell'intervento «*Rodi restava così senza volerlo ormai legata alle direttive di Roma*»: *Arnaldo Momigliano e Rodi tra Grecia, Roma e fascismo*. Dalla biografia alla bibliografia, si è ripercorsa, dapprima, la vita (1908-1987) del grande allievo di De Sanctis – *in actu oculi*: gli studi, Croce, i fratelli Treves, Dionisotti, Ginzburg, l'Enciclopedia Italiana, l'epurazione, l'esilio oxoniense *etc.* – sottolineandone, poi, l'approccio non lineare al regime e ricercando tracce di tale approccio negli studi da lui compiuti sulla storia rodia. E coerentemente, in quanto l'interesse per Rodi è parso a Matijašić indissolubilmente legato a De Sanctis, a M. Segre e ai lavori per l'Enciclopedia Italiana (nel cui ambito si sarebbe respirata «aria di fronda antifascista»), con una serietà che non cedette alla retorica del regime. Dopo un esame degli scritti momiglianei d'argomento rodio, si è esaminata precipuamente la voce «Rodi» per l'Enciclopedia Italiana, le cui caratteristiche metodologicamente salienti sono state discusse in quest'ordine, e in modo convincente: l'impianto cronologico, la critica della materia mitologica, il giudizio equilibrato anche su fonti contraddittorie, l'uso di nuove scoperte epigrafiche come la *Cronaca di Lindo* pubblicata da

Blinkenberg (1912), l'utilizzo delle *Elleniche di Ossirinco* e di fonti giuridiche come la *Lex rhodia de iactu* (D. 14.2), e l'interesse per la storia istituzionale.

Francesco Ginelli ha quindi tenuto il contributo *Rodi e la conquista romana verso Oriente: riflessioni di Mario Attilio Levi nel contesto degli studi italiani*, incentrato su una doppia parentesi nella biografia e negli studi di M.A. Levi: la riflessione circa i rapporti romano-rodii e il breve soggiorno dello studioso sull'isola (1937-1938) sono stati esaminati in relazione alla sua esperienza di insegnamento presso il Corso di Alta Cultura indetto e organizzato, a partire dal '35, dalla Società Nazionale Dante Alighieri. È interessante, in tal senso, il puntuale spoglio che Ginelli ha fatto delle cronache roboanti del *Messaggero di Rodi* per desumere gli argomenti di lezioni – rivolte e.g. agli allievi della Vespucci o al Collegio rabbinico, e per noi irrimediabilmente perdute – in cui Levi trattò, piuttosto in armonia con lo spirito del governatorato di De Vecchi, «[del] l'assorbimento di tutte le civiltà del Mediterraneo operato da Roma, [...] processo di assimilazione» in cui Rodi è «la prima e fedele alleata dell'Urbe nel mondo orientale». Si è riflettuto su cosa potessero significare per Levi, nel '37 e a Rodi, espressioni come «politica romana d'impero» e «politica italiana che non fa distinzioni materialistiche di razza ma sotto le 'ali di Roma' protegge popoli di varie e diverse civiltà». Una buona parte di questa relazione, del resto, è entrata nel merito di pagine della storia ellenistica, dai regni di Antioco III di Siria e Filippo V di Macedonia sino all'istituzione del porto franco di Delo da parte dei Romani (166 a.C.) per la rovina di Rodi, e oltre.

Ha proseguito sul tema biografico Edoardo Bianchi con la lucida relazione *Rodi e Coo nel percorso biografico e intellettuale di Aldo Neppi Modona*. Si sono esaminate in profondità le ragioni dell'interesse dodecanesino coltivato da questo studioso di archeologia e specialista di storia dell'ebraismo – elemento interessante alla luce della sua piena osservanza alla fede ebraica. Coo è infatti al centro di una sua monografia dalle alterne fortune – *L'isola di Coo nell'antichità classica* (1933) – e di scritti subito successivi, in cui Neppi Modona individuava una non influente componente ebraica nella comunità locale dalla metà del II secolo a.C. Bianchi si è chiesto se non fosse la spinta religiosa a determinare tale interesse, tanto più che l'archeologo fiorentino finiva per evidenziare il peso politico degli isolani ebrei ricordando come Cleopatra III d'Egitto affidasse ai Coi i propri nipoti e il cospicuo patrimonio personale (103 a.C.) da tenere in deposito presso banchieri di quella fede. Per il resto, questo *filius temporis* persuaso di un «sostanziale e convinto allineamento politico» di Rodi alla grande storia di Roma, non scivolò mai – rilevava Bianchi – in una vera 'romanolatria' di stampo fascista, pur guardandosi dall'esaltare la libertà politica dei Greci (a differenza della generosità e magnanimità riconosciute ai Romani, che tale autonomia avrebbero concesso) e, soprattutto, facendo «propria la visione storica del nazionalista Ettore Pais, acerrimo nemico personale e accademico di De Sanctis e della sua scuola».

A seguire, in un denso profilo biografico dal titolo *L'attività di Doro Levi in Egeo sud-orientale: ricerca archeologica e dimensione internazionale*, Anna Lucia D'Agata del Consiglio Nazionale delle Ricerche ha illuminato i tratti caratteriali e lo stile intellettuale del longevo archeologo triestino (1898-1991) cogliendo, per esempio, la sua reazione 'alternativa' alle leggi antiebraiche consistita in una reticenza tutta tergestina e nella eloquentissima assenza – se non sdegnato oblio – del regime dagli scritti e dall'intero

panorama operativo dello studioso. Un disincanto compendiato dall'espressione abituale «Sono greco, non filelleno» e dalla rievocazione del silenzioso allontanamento in America, senza lamentele né tracce nelle lettere, dopo l'annuncio della sospensione (in virtù del R.D.L. 5 settembre 1938, n. 1390) che lo colse durante un soggiorno alla villa I Tatti di Berenson. Nondimeno, sul versante scientifico, buona parte del contributo ha ripercorso il lavoro svolto e.g. a Creta, a Coe e, specialmente, nel sito di Iaso, in Caria (1960-1972), circostanziando i contorni di un non episodico interesse egeo che varcava decisamente i confini dei vicini possedimenti italiani. È invece soprattutto nel racconto della sua attività di funzionario di soprintendenza del patrimonio sardo (1935-1938) e di professore universitario che è emerso il profilo di un «fido servitore dello Stato, senza aggettivi».

Il tema del *senso del dovere* è ricomparso – concludendo, pareneticamente, tutti i lavori – nella relazione di Federico Melotto «*Ritengo che sia mio dovere verso la scienza, e verso la scienza italiana in particolar modo*». Mario Segre, un *antichista ebreo nel Dodecaneso dopo il 1938*, dedicata alla vita dell'epigrafista torinese in anni segnati dagli sforzi di tenere vivo un importante progetto e da diversi tentativi di espatriare andati a vuoto. Infatti, prima di incontrare ad Auschwitz la propria fine insieme alla famiglia, Segre si dedicò precipuamente all'incarico governativo del progetto di un *corpus* epigrafico del Dodecaneso; uscirono i *Tituli Camirenses* (1949-51) e quelli *Calymnii* (1952), ma postumi e dopo travagliate vicende editoriali. Melotto ha intrecciato con equilibrio l'impegno scientifico e le tracce di una tremenda *escalation*, di un senso di impotenza e precarietà nella corrispondenza dello studioso in cerca di una via d'uscita, e ha evidenziato come la sua dedizione alle iscrizioni – il *dovere*, appunto – assumesse i contorni di una missione verso la scienza *italiana* (non sinonimo di *fascista*, si è sottolineato) anche dopo l'emanazione delle leggi antiebraiche e il definitivo allontanamento da Rodi nel maggio del '40. Nella «dispersione per il mondo» che colpì allora una parte della miglior accademia italiana, Melotto ha ripercorso puntualmente una delle più toccanti vicende individuali.

5. Bianchi quindi ha aperto la tavola rotonda finale invitando i relatori del pomeriggio a tornare su alcuni brevi punti: Matijašić su un articolo di Momigliano d'argomento rodio; Ginelli sull'articolazione degli studi di M.A. Levi negli anni del regime e sul suo grado di conoscenza dei lavori di Neppi Modona; D'Agata sulla mancanza di tracce della persecuzione nelle carte di D. Levi. Melotto, dal canto suo, ha ricordato che gli intellettuali italiani emigrarono in ritardo rispetto a molti altri, trovando molti posti già occupati e faticando – assai spesso, non riuscendo – a trovare istituzioni accademiche estere disposte ad accoglierli. Pellizzari ha invece chiesto a D'Agata un parere in merito all'interesse di D. Levi a Princeton per Antiochia tardoantica, mentre Amico ha parlato della precocità degli interessi ellenistici e tolemaici di De Sanctis, nei quali andrebbe vista – teste il carteggio con Breccia – l'origine della sua attenzione per il Dodecaneso.

In chiusura, Bianchi ha salutato i relatori auspicando una sempre maggiore vitalità per il dibattito sulle complesse attitudini degli antichisti ebrei verso il fascismo, verso Rodi e il Dodecaneso nell'antichità.

Cerimonia commemorativa per Rolf Knütel* (Bonn, 8 ottobre 2021)

Il 25 settembre 2019, tre mesi prima del suo ottantesimo compleanno, è venuto a mancare Rolf Knütel, nato ad Amburgo il 23 dicembre 1939. Si trovava a Bonn, in Renania, dove aveva stabilito la dimora per la sua fiorente famiglia accademica. Agli allievi, che per il compleanno avrebbero voluto offrirgli una selezione dei suoi scritti, non è rimasto che commemorare l'amato e venerato maestro.

L'8 ottobre 2021 si è svolta la cerimonia di commemorazione che non aveva potuto tenersi lo scorso anno a causa della pandemia. Nella Sala delle cerimonie dell'Università di Bonn, la commemorazione si è aperta con i saluti di benvenuto di Martin Schermer e del Preside della Facoltà di Giurisprudenza e Scienze Politiche, Jürgen von Hagen. Von Hagen in particolare ha ripercorso, a partire dagli atti ufficiali, i frangenti della nomina di Rolf Knütel presso l'Università di Bonn quale successore di Werner Flume, a partire dal semestre invernale 1977-1978.

Successivamente Ingo Reichard (Universität Bielefeld), il primo allievo romanista di Rolf Knütel, con la sua relazione *«Ein Leben als Wissenschaftler»*, ha reso omaggio alla biografia del compianto Maestro. Si è trattato di un intervento toccante: Reichard ha ricordato come il giovane Knütel, che la guerra aveva privato non solo del padre, ma anche della casa e delle altre proprietà, si fosse rimboccato le maniche con ottimismo e caparbietà; di come Max Kaser avesse avvicinato allo studio del diritto romano lo studente che, originariamente, avrebbe voluto farsi strada invece nel mondo degli affari con una più funzionale tesi di dottorato in diritto penale. Ha narrato inoltre di come un premio in denaro di 150 marchi rese possibile l'acquisizione di un'antica edizione della traduzione tedesca del *Corpus Iuris Civilis*, dando avvio alla fondazione di una biblioteca privata, quella appunto di Knütel, divenuta poi famosa e successivamente acquisita dall'Università di Varsavia, e allo stesso tempo fornendo impulso affinché, decenni più tardi, lo studioso si lanciasse con entusiasmo nel progetto di una nuova traduzione, per porre in tal modo il patrimonio delle fonti antiche a disposizione anche dei giuristi di lingua tedesca del suo tempo. Reichard ha inoltre illustrato come gli interessi scientifici di Rolf Knütel si rivolgessero tanto alla dogmatica giuridica quanto allo sviluppo temporale delle relative componenti, e come l'attenzione dello studioso per lo sfondo storico delle vicende giuridiche non fosse mai diminuita da quando Max Kaser lo aveva messo in difficoltà da studente con una domanda sui Lusitani. Il contenuto della relazione si rinviene, in buona sostanza, anche nel lavoro pubblicato da Reichard assieme a Holger Altmeyden e Sebastian Lohsse nella *Savigny Zeitschrift* (ZSS. 138, 2021, 893-912).

Sebastian Lohsse (Münster) ha quindi presentato la raccolta di scritti del compianto Maestro (*Ausgewählte Schriften Rolf Knütel*), che ha per obiettivo fornire un'ampia e compiuta panoramica del suo lavoro scientifico, senza tuttavia riprodurre lavori facilmente accessibili, come quelli rinvenibili nella *Savigny Zeitschrift*. Il volume di mille-

* Per la traduzione del testo in italiano ringrazio il dott. Andrea Bernardi.

cinquecento pagine, edito a cura di Holger Altmeyen, Sebastian Lohsse, Ingo Reichard e Martin Schermaier, è apparso nel 2021 per i tipi del C. F. Müller Verlag. È strutturato in cinque sezioni, quelle che Rolf Knütel stesso aveva individuato come portanti della sua opera: Diritto privato, Diritto romano, Tradizione romanistica, Diritto comparato storico, Biblica. Nel volume sono accolte anche presentazioni e necrologi. Christian Knütel, il figlio del compianto Maestro, attivo ad Amburgo come avvocato, ha accettato l'opera che gli allievi del padre gli hanno offerto nell'intento di realizzare una riunione simbolica di suoi stessi 'fratelli': quelli, cioè, appartenenti all'altra famiglia – quella accademica – del padre. Nell'accogliere l'omaggio Christian Knütel ha confermato che il padre avrebbe avuto grandissimo piacere e gioia nello sfogliare il volume.

La restante seduta mattutina ha visto come relatori amici e allievi, che hanno condiviso esperienze ed impressioni personali su Rolf Knütel, fra la commozione loro e generale dei presenti in sala. La relazione di Luigi Labruna (Università di Napoli 'Federico II'), impossibilitato a prendere parte alla cerimonia, *Addio a Rolf: Dem treuen Begleiter einer langen Reise*, è stata letta da Valeria Di Nisio. Andreas Wacke (Universität zu Köln) ha parlato della esperienza sua e dell'amico quali assistenti di Max Kaser, trattando di *Vitae parallelae: An Rolf Knütels Seite von Hamburg ins Rheinland*. Felice Mercogliano (Università di Camerino), quale allievo italiano di Knütel, ha presentato *Erinnerungen eines italienischen Schülers*. In rappresentanza di Okko Behrends (Universität Göttingen), impossibilitato a raggiungere Bonn, Cosima Möller (Freie Universität Berlin) ha letto il suo contributo *Übersetzen der Quellen in Verantwortung für das geltende Recht*. Wulf-Henning Roth (Universität Bonn), professore di Diritto comparato, ha infine parlato della sua esperienza di Knütel quale *Fakultätskollege*.

Alla celebrazione accademica è seguito, nel pomeriggio, un simposio scientifico in onore di Rolf Knütel. Michael Rainer (Universität Salzburg) ha dato lettura della relazione di Luigi Capogrossi Colognesi (Roma, Sapienza) su *Ius civile, ius honorarium und die interpretatio prudentium*. Capogrossi ha descritto come i *iuris periti* ed i magistrati fossero tenuti in modi diversi ad adeguare il *ius civile* alle diverse ipotesi in cui venissero in rilievo *res corporales* e *res incorporales*. Nel caso di beni materiali, l'usucapione consentiva di tutelare il possessore in qualità di 'proprietario pretorio', il che – da un lato – controbilanciava la limitazione degli obblighi del venditore alla mera consegna della cosa e garanzia del possesso indisturbato da parte dell'acquirente e – dall'altro – facilitava il trasferimento delle *res mancipi* e la gestione delle relazioni con gli stranieri. Anche le servitù prediali, non più considerate *pars domini*, e classificate nel tempo come *res incorporales*, necessitavano di una tutela almeno comparabile, in quanto non potevano essere costituite a mezzo della *traditio*. Intervenuto il divieto di usucapione (per via della *lex Scribonia*), il meccanismo di tutela doveva verosimilmente strutturarsi in maniera differente. Quale strumento idoneo a tale scopo, Capogrossi Colognesi ha individuato le promesse di garanzia ad opera del venditore, introdotte dai giurisperiti e ricondotte, da Giavoleno, ad una escogitazione di Labeone: *per te non fieri, quo minus eo iure uti possit* (D. 8.1.20).

Wolfgang Ernst (All Souls College, Oxford) ha fornito una nuova interpretazione del plebiscito più antico a noi noto: *Lex Aquilia, politisch*. La legge sarebbe stata approvata per fornire risposta alle lotte civili: essa avrebbe avuto per obiettivo di rendere più fa-

cile a entrambe le parti, e soprattutto ai plebei, ottenere un risarcimento per distruzioni dolose di beni che fossero avvenute durante i disordini. Al centro stava una novità processuale: laddove in precedenza si sarebbe dovuto agire *per sacramentum* per far valere il danno, depositando quindi una cauzione in denaro, veniva ora garantita la possibilità di esperire un'altro tipo di azione, ossia la *condictio*, oppure – verosimilmente – la *legis actio per manus iniunctionem*, ipotesi che varrebbe peraltro a spiegare il dato della litiscrescenza. Dalla medesima prospettiva diventerebbe più comprensibile anche il secondo capitolo, ipotizzando che l'azione (penale) nei riguardi dell'*adstipulator* avesse quale finalità quella di evitare che rappresentanti processuali vicini ai patrizi sabotassero le azioni di risarcimento esperite dai plebei.

La prevista relazione di Laurens Winkel (Università di Rotterdam), *Duplum*, non si è potuta tenere per via di un imprevisto che ha coinvolto lo studioso. Dalle fonti distribuite in precedenza si evince che il suo contributo verteva sul problema se la condanna al doppio si fosse originata nel diritto greco e se eventualmente essa si possa spiegare con la circostanza che un determinato illecito si reputasse investire non solo la persona offesa, ma anche gli interessi della comunità.

Riccardo Cardilli (Università di Roma, Tor Vergata), nella sua relazione *Continuo dominus in culpa erit. Die Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht*, si è ricollegato direttamente al memorabile contributo di Rolf Knütel apparso nel 1983 nella *Savigny Zeitschrift* (ZSS. 100, 1983, 340-443). Cardilli ha ricostruito lo stato della ricerca al tempo della detta pubblicazione, caratterizzato sia da preconetti sul necessario carattere oggettivo dei presupposti di responsabilità in età classica, sia da una certa tendenza all'interpolazionismo. Prendendo ad esempio un fondamentale testo di Alfeno, secondo cui la negligenza degli schiavi non dovesse essere sempre imputata a *culpa* dell'avente potestà (D. 18.6.12: *neque... continuo dominus in culpa erit*), che era invece tenuto a rispondere dell'incendio della casa venduta solo là dove avesse disatteso in prima persona la dovuta diligenza, Cardilli ha mostrato come Knütel abbia ridato vita a un testo non compreso dalla critica precedente, reinserendoli nel contesto storico e giuridico appropriato, così assegnando e riconoscendo al tutto un significato nuovo, che resta ancora oggi valido.

Nella relazione di chiusura, *So jemand die Seinen, sonderlich seine Hausgenossen nicht versorget ... (1 Timotheus 5,8). Feste Quotenteilhabe am Nachlass oder passive Vererblichkeit von Unterhaltsansprüchen?*, Reinhard Zimmermann (Max-Planck-Institut, Hamburg) ha discusso i punti di contatto e contrasto tra diritto successorio e diritto al mantenimento. In una vasta panoramica Zimmermann ha presentato numerosi modelli nei quali i parenti prossimi vengono ammessi a partecipare alla successione o *de cuius* anche contro la volontà di quest'ultimo. Ha stabilito che obiettivo del diritto alla legittima sia di consentire il godimento dei beni del *de cuius* a coloro i quali durante la vita di lui ne avessero già avuto diritto. Tale finalità si realizzerebbe tuttavia in maniera inadeguata nel diritto positivo. Zimmermann ha in particolare sostenuto che si dovrebbe abbandonare il principio del diritto tedesco, secondo il quale il diritto al mantenimento si estingue generalmente con il decesso del debitore, per sostituire alle singole eccezioni – incoerenti – il principio esattamente inverso, vale a dire quello in base al quale l'erede succeda anche nell'obbligo al mantenimento dei congiunti del dante causa. Il diritto alla legittima potrebbe così essere completamente abolito.

Tutti i relatori avrebbero potuto essere certi dell'attento interesse di Rolf Knütel. Grazie al suo giudizio calmo e aperto, manifestato nel suo peculiare tono, unico ed accattivante, senza – come ben sanno tutti coloro che almeno una volta nella vita gli abbiano dato in lettura un proprio manoscritto – fare concessioni nel merito, avrebbero ottenuto incoraggiamento, suggerimenti migliorativi e sempre sostegno. Il suo 'sguardo' mancherà alla romanistica, il Maestro mancherà agli allievi romanisti. Ma valga la sua esclamazione, ricordata da Felice Mercogliano: «Die Romanisten sterben, die Romanistik lebt weiter!» («I Romanisti muoiono sì, ma la Romanistica sopravvive!»). Nei presenti non sussiste (e non sussisterà) dubbio alcuno su quanto Rolf Knütel abbia, dal canto suo, contribuito alla sopravvivenza della Romanistica.

Gregor Albers
Universität Bonn

Aulo Gellio tra diritto e antiquaria

(Lecce, 22-23 ottobre 2021)

Nei giorni del 22 e 23 ottobre 2021 si è chiusa a Lecce la prima tappa del ‘Progetto di Rilevante Interesse Nazionale’ *Visioni criminali dell’antico: crimini e pene nello specchio della letteratura tra esperienze e deformazione*. L’evento è stato occasione per presentare i risultati dell’attività di ricerca dell’Unità di ricerca dell’Università del Salento, incentrata sul censimento critico dei contesti relativi al diritto penale romano nelle *Noctes Atticae* di Aulo Gellio; percorso inaugurato dalla stessa unità salentina il 29 ottobre 2020 con il convegno *Dolabella, gli Areopagiti e l’irragionevole durata del processo (Gell. 12.7)*¹.

La due giorni di studi, tenutasi nei locali del complesso *Studium 2000*, si è aperta nella mattinata di venerdì 22 ottobre con i saluti di benvenuto di Francesca Lamberti, della prorettrice Maria Antonietta Aiello, del Direttore del Dipartimento di Storia, società e studi sull’uomo, Mariano Longo, del Vicedirettore del Dipartimento di Studi giuridici Francesco Tuccari e di Attilio Pisanò, Delegato del Rettore all’offerta formativa.

La prima sessione è stata dedicata alla presentazione degli Atti del citato convegno *Dolabella, gli Areopagiti e l’irragionevole durata del processo (Gell. 12.7)*. Ad esporre i principali contenuti del volume Francesca Lamberti e Giulio De Simone, che hanno illustrato i risultati del confronto multidisciplinare sulle ‘visioni’ di diritto criminale suggerite dal celebre episodio del processo alla donna di Smirne raccontato, ma non solo, da Aulo Gellio.

A dare il via ai lavori è stato Oliviero Diliberto, primo relatore della sessione apertasi a metà mattinata e presieduta da Carla Masi Doria (principal investigator del Progetto di ricerca). Con la relazione *Il diritto dei Fauni e degli Aborigeni: a proposito di Gell. 16.10*, lo studioso romano ha offerto un’approfondita ricostruzione della figura di Gellio; dalla sua statura culturale alla conoscenza del diritto, sino all’analisi dello stile con cui l’erudito riproduce i fatti e gli eventi da lui stesso conosciuti; elementi tutti utili a Diliberto per comprendere il grado di fedeltà e vigenza delle XII tavole così come riportate dall’erudito antonino. A seguire, l’intervento da remoto di Jan Zabłocki (*L’esecuzione della pena nelle Notti Attiche*) che ha introdotto il tema del suo intervento delineando i contesti storici, politici e giuridici del tempo vissuto da Gellio. Tali prime osservazioni hanno permesso allo studioso di mettere in evidenza il minore ‘interventismo’ imperiale nella materia del diritto penale, affidata il più delle volte all’interpretazione ‘creativa’ dei loro rescritti. Zabłocki ha poi passato in rassegna i passi delle *Noctes* ove viene affrontata la questione filosofica della punizione, come in *N.A. 7.14*, ove Gellio analizza le ragioni e le funzioni della pena a partire dal pensiero greco. Lo studioso polacco ha poi dato ampio spazio al lungo primo capitolo del ventesimo libro ove l’autore antonino riporta il dialogo tra Favorino di Arelate e Sesto Cecilio sulla severità delle pene nelle

¹ Si rimanda al resoconto di G. Balestra, *Dolabella, gli Areopagiti e l’irragionevole durata del processo (Gell. 12.7)*, in *QLSD*. 10, 2020, 329 ss.

XII tavole. Ultimo passo affrontato *N.A.* 13.17, ove Gellio offre una dotta analisi del concetto di umanità. A distanza anche la successiva relazione di Leofranc Holford Strevens, *Punishment in Aulus Gellius*, con al quale si sono chiusi i lavori della mattinata; lo studioso inglese ha offerto un saggio delle diverse prospettive dalle quali Aulo Gellio tratta il tema della punizione, sottolineando in prima battuta la particolare attenzione che l'autore delle *Noctes Atticae* dedica a quelle maggiormente afflittive. Gellio offre, seppur non da specialista, un'analisi della filosofia della punizione, richiamandosi a Favorino (*N.A.* 2.12), Tauro (*N.A.* 7.14) e Crisippo (*N.A.* 14.4) ma anche alle opinioni dei giuristi romani, senza tralasciare i riferimenti ad esperienze giuridiche diverse da quelle romane.

A presiedere la sessione pomeridiana Francesco Lucrezi. Il primo a prendere la parola è stato Bernardo Santalucia (*Gell. 10.6 il caso di Claudia*), con la quale si è focalizzato, in primo luogo, sui motivi che spingono Gellio ad attingere, per la narrazione del celebre episodio di Claudia, principalmente dai *Coniectanea* di Ateio Capitone e non dalla tradizione annalistica; Santalucia ha approfondito non soltanto l'analisi degli indizi di veridicità e completezza dell'episodio narrato ma anche il tema della natura del processo intentato a Claudia, attraverso un esame della terminologia impiegata in riferimento ai contesti processuali tanto da Gellio quanto da Ateio Capitone nel nono libro, *de iudiciis publicis*, dei citati *Coniectanea*. Pierangelo Buongiorno, nella sua relazione *Ateio Capitone e il processo di Manilia*, svolta da remoto, ha affrontato, i temi dell'oggetto, della competenza, e, in particolare della qualificazione dei profili di imputazione del procedimento intentato dall'edile curule Aulo Ostilio Mancino contro la meretrice Manilia, narrato in *N.A.* 4.14. La relazione è stata anch'essa lo spunto di un'analisi non solo dello stile narrativo di Gellio ma anche di quello di Ateio Capitone, fonte di cognizione preferita dall'autore delle *Noctes*. Giunio Rizzelli, con il suo intervento *Strategie difensive in Gellio*, ha preso in considerazione alcuni episodi narrati da Gellio per descrivere il fenomeno dell'utilizzo di strategie retoriche nell'ambito del processo criminale. Fabio Botta, *Gellio, Catone e l'adulterio prima di Augusto (Gell. 10.23)*, si è soffermato sull'intenzione più o meno moraleggiante con cui Gellio cita e sunteggeia Catone sui temi della condotta muliebre.

L'ultima sessione, tenutasi nella mattinata del 23 ottobre, è stata presieduta da Andrea Lovato. Primo tra i relatori, da remoto, Luigi Garofalo (*Sullo statuto normativo del flamen Dialis nelle Notti attiche*) che si è interessato in particolare di *N.A.* 10.15, fonte dalla quale è possibile dedurre un piccolo statuto normativo – di stampo consuetudinario – relativo alla figura del *flamen Dialis*; soffermandosi su alcune espressioni che nel contesto in esame assumono significati particolari e non del tutto chiariti, Garofalo ha concentrato la sua attenzione sul particolare inquadramento giuridico del corpo umano, alieno dai contesti regolatori del *ius humanum*. La relazione di Luigi Pellecchi (*De mandatis obsequendis: a proposito di Gell. 1.13*) si è concentrata in particolar modo sull'analisi della *quaestio* affrontata da Gellio in ordine alla possibilità di non attendere pedissequamente gli ordini ricevuti. L'intervento ha preso le mosse dall'analisi della struttura argomentativa utilizzata da Gellio per poi passare a confrontare le stesse con quelle rilevabili nella trattazione del discusso frammento ascritto a Paolo in D. 17.1.46, anche al fine di rilevare i possibili contesti comuni di matrice declamatoria. Carlo Pel-

loso, *Lelio Felice e le tipologie comiziali in Aulo Gellio*, si è interessato, in particolare modo, dell'orientamento 'funzionale' dell'attributo *calata* nell'indicare i singoli tipi di comizi a seconda della funzione che erano chiamati a svolgere. A chiudere gli interventi Giusto Traina, anch'egli collegato a distanza; il suo intervento, *Un cavallo nel corso delle guerre civili (Gell. 3.9)*, ha ricostruito le vicende degli sfortunati possessori del cavallo Seiano, offrendo una interessantissima rassegna di fonti, modelli, conoscenze storiche e giuridiche rinvenibili nello strumentario gelliano.

Le conclusioni sono state affidate a Cosimo Cascione che ha messo in luce i concetti chiave emersi dai lavori, prova del successo della linea di ricerca disegnata dalle unità coinvolte e saggio della mole di dati e spunti che l'opera di Gellio riserva nella ricostruzione dell'esperienza giuridica criminale nelle realtà antiche.

Aniello Atorino
Università del Salento

Diritto senza tempo
La terra e i diritti. Dialogo tra giuristi
(Ravello, 29-30 ottobre 2021)

1. Presso l’Auditorium *Oscar Niemeyer* di Ravello si è svolto nei giorni 29 e 30 ottobre 2021 il convegno *Diritto senza tempo. La terra e i diritti. Dialogo tra giuristi*, quinta edizione degli incontri di studio organizzati, nelle suggestive sedi della costiera amalfitana, da Antonio Palma (Università di Napoli ‘Federico II’), e da Francesco Fasolino (Università di Salerno).

Proprio quest’ultimo ha aperto i saluti istituzionali, alle ore 15 di venerdì 29 ottobre, seguito dal Sindaco di Ravello Paolo Vuilleumier e da Sandro Staiano e Giovanni Sciancalepore, rispettivamente Direttori del Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Napoli ‘Federico II’ e del Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Salerno.

Subito dopo ha parlato Federico Fernández de Buján (UNED-Madrid), esprimendo la gioia di tornare nell’amata sede di Ravello e la propria gratitudine agli organizzatori per la preziosa occasione di riflessione scientifica e incontro accademico.

Ha preso quindi la parola Giovanni Luchetti (Università di Bologna), che ha portato il suo saluto a nome del comitato dei promotori del Convegno.

Dopodiché Fasolino ha invitato Palma ad accomodarsi al tavolo per assumere la presidenza della sessione. Quest’ultimo ha espresso il proprio ringraziamento ai presenti per la partecipazione agli incontri, di cui ha sottolineato la doppia natura, dialogica e interdisciplinare, che ha consentito di eleggere, come oggetto del convegno, un tema ampio, idoneo ad una trattazione declinata secondo le sensibilità proprie del settore specialistico di ciascun relatore. Con l’augurio di un buon lavoro, Palma ha quindi pregato Natalino Irti (Sapienza Università di Roma) di procedere alla sua prolusione, dal titolo: *Il dove del diritto*.

2. Irti ha aperto la propria relazione riferendosi al concetto di norma giuridica, sottolineando come quest’ultima, al pari di altri tipi di norme, sia connotata da un duplice vincolo di luogo: un ‘dove’ della posizione e un ‘dove’ della applicazione. Tali vincoli, nella storia del pensiero giuridico europeo, vengono proiettati nel concetto di ‘territorio statale’ e possono essere rappresentati da una precisa immagine geometrica: la sfera. I contorni di tale ‘sfera statale’ delineano il confine tra chi si trova all’interno e chi si trova all’esterno e, dunque, tra chi appartiene allo Stato e chi ne è estraneo.

Irti si è poi soffermato sulla parola ‘territorio’, ricordando l’etimologia prospettata da Tommaso Perassi, legata al verbo latino *terreo*: il potere esercitato dal signore in un determinato luogo suscita terrore, e da ciò discende la definizione di territorio come ‘ambito di signoria’. Inoltre, ciò che rende la ‘terra’ un ‘territorio’ è il confine; una parola – ha sottolineato Irti – non innocente, in quanto reca in sé una funzione al contempo inclusiva ed esclusiva; il che consente anche di spiegare l’intima connessione tra il concetto di sovranità e quello di esclusività. Quanto poi al contenuto della sfera statale, le due fondamentali componenti sono rappresentate dal diritto e dalla politica: all’interno della ‘sfera’ si agitano, infatti, i conflitti politici che esigono l’emanazione di norme giuridiche per la loro soluzione.

Irti ha, inoltre, ricordato la teoria di Carl Schmitt enunciata nel libro *Il nomos della terra*, che descrive il diritto come un vincolo non imposto dall'esterno, ma nascente dallo stesso fondamento terrestre. Ha poi messo in luce come tali rappresentazioni del 'luogo del diritto' siano state, tuttavia, sconvolte negli ultimi due secoli dalla tecno-economia, frutto dell'alleanza tra due grandi forze, la tecnica e l'economia; «potenze della sconfinatezza» e «potenze atopiche», in quanto non conoscono né confine né luogo: non conoscono un 'dove', ma conoscono piuttosto un 'dovunque'.

In questo scenario, occorre domandarsi come possa il diritto, racchiuso entro i rigidi 'confini' della sfera statale, inseguire e disciplinare un fenomeno, come la tecno-economia, che appare invece 'sconfinato'. Rispetto a questo interrogativo del nostro tempo, diverse sono le possibili risposte: la soluzione abdicativa dello Stato in favore della libertà delle imprese; quella, opposta, dello Stato imperiale; infine, la soluzione, adottata per l'Unione Europea, di uno spazio comune unico, per il quale non esistano confini. Certamente, quale che sia la via prescelta, la regolazione dei fenomeni della tecno-economia esige un duplice sacrificio: da un lato, quello della terrestrità in favore della artificialità, in quanto il diritto non può considerarsi più un frutto generato (secondo la visione di Schmitt) dalla terra stessa, ma piuttosto un prodotto dell'uomo; dall'altro, l'ancor più drammatico sacrificio della storicità, in quanto soltanto slegandosi dalle proprie radici il diritto potrà ambire a comprendere e regolare i fenomeni della tecno-economia.

3. Terminata la prolusione Irti, Palma ha dichiarato aperta la sessione della prima giornata di studio e invitato i relatori a prendere posto, sotto la direzione di Sandro Staliano, cui è stato affidato il coordinamento delle relazioni.

La prima a prendere la parola è stata Ginevra Cerrina Feroni (Università di Firenze) e Vicepresidente dell'Autorità Garante della Privacy. La Cerrina Feroni ha concentrato la propria riflessione sul concetto di 'rete', sottolineando come quest'ultima, nella sua connotazione odierna e nelle sue applicazioni concrete, sia bene armonizzata con il pensiero schmittiano, apparendo non dissimile dal cosiddetto *Großraum*, in quanto «grande spazio ultra nazionale», e risultando coerente con la nota contrapposizione tra mare «sconfinato e fluido» e terra «solida e stabile».

In relazione al tema dei confini nazionali e della sovranità statale, sono stati poi ricordati gli epocali cambiamenti determinati dal digitale, che ha sottratto agli Stati il controllo esclusivo dei rapporti economici, che oggi vedono sempre più protagonisti i nuovi soggetti digitali (Amazon, Microsoft, Google, Facebook), le cui entrate risultano talvolta superiori a quelle degli stessi Stati nazionali, come Cerrina Feroni ha dimostrato attraverso una dettagliata esemplificazione.

A conclusione del suo intervento, la relatrice ha dunque ricordato l'importanza della protezione dei dati, che probabilmente, nel nuovo mondo che ci attende, rappresenta forse «l'unico e ultimo strumento di tutela» dell'identità della persona umana e, probabilmente, dell'umanità stessa.

4. Ha poi preso la parola Aristide Police (LUISS-Roma). Il suo intervento ha preso in esame il tema del consumo del suolo, che, come tutti i fenomeni che eccedono i confini territoriali, a sua volta apre al problema di individuare le istituzioni cui affidare la

relativa disciplina. Oltre alle soluzioni già prospettate da Irti, Police ha ricordato quella avanzata dalla scuola di Sabino Cassese, legata ad un ‘diritto globale’ garantito da ‘istituzioni globali’, risultata tuttavia impraticabile. Police ha poi omaggiato Irti ricordando il dialogo, contenuto nel volume *L’uso giuridico della natura*, tra quest’ultimo e altre autorevoli personalità, quali Emanuele Severino e il Pontefice Benedetto XVI, circa il tema della natura e i problemi di atopia e anomia ad esso connessi.

A fronte della drammatica affermazione della signoria della natura sull’uomo cui stiamo assistendo nell’attuale momento storico, occorre dunque domandarsi se sia possibile individuare istituzioni in grado di governare, entro certi limiti, questi fenomeni. Su tali questioni – ha rilevato il relatore – già da tempo si interrogano le Nazioni Unite e l’Unione Europea, promuovendo e incentivando strategie per la protezione del suolo, che hanno indotto più di uno Stato, come Germania e Regno Unito, ad avviare processi normativi e misure amministrative volte a favorire un utilizzo ragionevole del suolo. Anche l’Italia, peraltro, ha dimostrato attenzione al problema attraverso la propria legislazione regionale, promuovendo, con risultati più o meno virtuosi nei diversi contesti territoriali, misure di riqualificazione urbana e controllo dell’uso del suolo. Police ha recuperato in conclusione l’interrogativo iniziale, circa l’esistenza di un soggetto in grado di regolare tali fenomeni, sottolineando come, nell’impossibilità di individuare un’istituzione globale, un ruolo importante spetterebbe alle varie corti sovranazionali che, attraverso la possibilità di intervenire al di là degli ambiti territoriali dei singoli ordinamenti, potrebbero offrire una risposta anche al problema del corretto consumo del suolo.

5. È seguita quindi la relazione di Giuseppe Severini, Presidente di Sezione del Consiglio di Stato. Quest’ultimo ha preso le mosse dal tema del passaggio dal diritto non scritto a quello scritto, ricordando il fondamentale spartiacque rappresentato dalle XII tavole, che segnarono l’inizio di un’evoluzione antropologica per quanto concerne l’apprendimento del diritto, dapprima tramandato in via mnemonica, da questo momento in poi affidato alla scrittura. Se tale passaggio ha segnato una sorta di ‘materializzazione’ del diritto, oggi siamo invece di fronte – ha sottolineato il Presidente – ad un fenomeno diametralmente inverso: una vera e propria ‘dematerializzazione’ e (citando il titolo del recente libro di Antoine Garapon) una ‘despazializzazione’ della giustizia. A seguito dell’utilizzo, anche necessitato dai recenti avvenimenti legati alla pandemia mondiale, della tecnologia digitale, il diritto e il processo stanno progressivamente perdendo la loro concretezza: siamo di fronte ormai ad un processo senza spazio, privato dei suoi luoghi e, conseguentemente, delle sue funzioni. La ‘despazializzazione’ del processo rende impossibile la determinazione dei ruoli tipica dell’aula di giustizia e annulla, così, la ritualità che tradizionalmente connotava il giudizio: viene meno il luogo, non esistono spazi, si annullano le distanze, si confondono i ruoli e le rispettive funzioni. Questa progressiva sostituzione degli spazi con la tecnologia, se da un lato ha consentito di fronteggiare le difficoltà provocate dall’emergenza sanitaria, sta tuttavia determinando una vera e propria trasformazione antropologica, che come tale reca con sé non poche criticità. Il processo, se privato della propria ‘processualità’, rischia di essere ridotto ad un mero giudizio, comportando un decadimento della sua stessa funzione, che prelude inevitabilmente ad uno svilimento del diritto. Severini ha ammonito, dunque, circa la

necessità di riflettere su questi temi, valutando l'opportunità di contrastare detti fenomeni e recuperare la concretezza del processo.

6. Conclusa la relazione Severini, Staiano ha assunto la veste di relatore, tornando anzitutto sulla definizione di Tommaso Perassi (già ricordata da Irti) di territorio come 'ambito di signoria'. Ha sottolineato come gli Stati, di fronte ai fenomeni di globalizzazione, stiano vivendo oggi un radicale processo di trasformazione, ravvisabile in due categorie: la cittadinanza e la rappresentanza. Rispetto alla cittadinanza, emergono alcuni approcci concettuali irriducibili nel loro nucleo fondamentale, quali quello della esclusività della cittadinanza. Questi vengono inevitabilmente scardinati dalla globalizzazione, che travolge le singolarità degli ordinamenti, imponendo la loro necessaria integrazione e ambendo ad una universalizzazione dei diritti.

Anche con riferimento al tema della rappresentanza si registrano radicali mutamenti: da un lato «la crisi della rappresentanza al cospetto della ridondanza della giurisdizione», frutto non solo di degenerazioni politiche, ma anche dei rapporti tra giudici interni e sovranazionali per quanto concerne la produzione del diritto; dall'altro il complesso fenomeno della *lex mercatoria*, che, in quanto «modalità di produzione aristocratica del diritto», realizza una forma di rappresentanza né democratica né elettiva e, dunque, per natura diseguale. Per comprendere questi processi, ad avviso di Staiano, occorre lavorare sulla pluralità delle fonti, che necessita di ulteriore affinamento, tanto più in un'età, come quella che stiamo vivendo, connotata dall'incertezza.

7. L'ultimo relatore della prima giornata di convegno è stato Umberto Vincenti (Università di Padova), che ha tenuto il suo intervento in modalità da remoto. Vincenti è tornato nuovamente sul concetto di 'confine', in quanto parola-chiave del convegno. Ha ricordato come *finis* in Roma rappresentasse da un lato la «memoria della fondazione», dall'altro un elemento di esclusione e di divisione, capace di separare non solo i territori, ma anche gli uomini. Ha rilevato, poi, come il confine territoriale richiami anche il grande tema della «lotta per la terra», che rappresenta, in certo modo, la «cifra antropologica dell'uomo occidentale». La storia del mondo è infatti scandita dalle conquiste territoriali e dalla creazione di confini, che, assicurando protezione a coloro che si trovano al loro interno, al contempo escludono chi rimane all'esterno.

Rispetto a queste dinamiche, è stato ricordato come il dominio esercitato da Roma non fosse inflessibile, ma piuttosto temperato da una certa elasticità. In questo senso, l'atteggiamento dei Romani si muoveva tra i due poli dell'inclusione e dell'esclusione, attraverso politiche estremamente severe, volte a garantire il controllo sulle popolazioni sottomesse, ma anche attraverso una propensione ad integrare i nemici sconfitti.

Da ultimo, Vincenti ha evocato la questione relativa alla presunta odierna «fine del confine», sottolineando tuttavia come si tratti di un mero esercizio retorico, essendo il confine un elemento irrinunciabile. Ha concluso dunque affermando l'opportunità, nel contesto attuale, di applicare un confine alla categoria degli «infiniti diritti», per arginare il fenomeno di moltiplicazione in atto nell'occidente giuridico e riconsegnare, così, al diritto oggettivo il proprio spazio.

Conclusa la relazione di Vincenti, gli organizzatori hanno ringraziato i partecipanti

alla prima giornata di studio, dando appuntamento alla mattina seguente per la prosecuzione dei lavori.

8. La seconda sessione del convegno si è aperta nella prima mattinata di sabato 30 ottobre. Palma ha dato inizio ai lavori invitando Michele Tamponi (LUISS-Roma), a coordinare gli interventi previsti.

Tamponi, dopo aver ringraziato gli organizzatori e tutti i presenti, ha sottolineato come la ricchezza del convegno sia frutto del dialogo tra le discipline, chiamate a confrontarsi con un preciso ambito comune, sintetizzabile in tre parole: terra, tempo e diritti. La tematica sottesa all'intera sessione è infatti legata, da un lato, alla dominicalità, con peculiare attenzione alla terra; dall'altro alla dimensione temporale, attraverso un richiamo alla permanente validità, espressa nella locuzione 'senza tempo'. Con riferimento al primo aspetto, Tamponi ha rilevato come i vocaboli proprietà, dominicalità e dominio presentino un comune denominatore, individuabile nel concetto di appartenenza, che reca con sé, oggi come in passato, un'ampia gamma di nozioni e di problematiche, come dimostrano le attribuzioni collettive, quelle plurali a favore di gruppi, la proprietà dei beni pubblici, nonché le diverse forme di appartenenza contemplate dal diritto romano. Tamponi ha poi ribadito l'importanza del «rapporto dominicalità-tempo», nonché la sua attualità dal punto di vista civilistico, in ragione delle novità legislative degli ultimi anni (quali ad esempio quelle in materia di trascrivibilità delle cessioni di cubatura o di cartolarizzazione dei beni immobili pubblici), che mostrano una tendenza a «reificare diritti che reali non sono».

Conclusa la sua introduzione, Tamponi ha ceduto la parola al primo relatore della sessione, Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente di Sezione del Consiglio di Stato.

9. Cirillo ha aperto il suo intervento individuando due fondamentali insegnamenti tratti dalle precedenti relazioni del convegno: in primo luogo, l'importanza di recuperare e preservare l'attività e il metodo giuridico, frutto dell'esperienza del diritto romano, l'unico cui si possa attribuire la qualifica di 'senza tempo'; inoltre, l'importanza di concentrarsi sul concetto e sul significato storico di 'terra', anziché su quello di 'territorio'.

Passando poi ad affrontare il tema del rapporto tra beni, patrimoni e proprietà, e in particolare il grande problema dei beni pubblici, Cirillo ha preso anzitutto in esame la definizione di 'bene' contenuta nel nostro Codice civile all'art. 810. Ha sottolineato come tale nozione, da un lato, rinvii a concetti propri della scienza economica, quali quelli di bisogno, risorsa e scarsa e utilità; dall'altro, attraverso la sua formulazione sottintendendo l'esistenza di beni immateriali. Proprio questi ultimi sono quelli maggiormente importanti nell'odierna economia globale, ormai indirizzata verso l'immaterialità. Anche l'immaterialità, però – ha osservato Cirillo – è una creazione dell'uomo e della sua attività, in particolare dell'attività giuridica: il diritto è infatti in grado di creare beni e di attribuire loro un valore economico e una tutela, come avviene ad esempio nel diritto amministrativo per il provvedimento favorevole, risultato di una negoziazione tra privata e pubblica amministrazione.

Con specifico riferimento poi alla categoria dei beni pubblici, Cirillo ha affermato l'avvenuto superamento del criterio soggettivo ai fini della distinzione rispetto ai beni

privati. Inoltre, ha rilevato come anche la tradizionale tripartizione tra beni pubblici demaniali, patrimoniali disponibili e indisponibili abbia perso il proprio significato, rilevando oggi ai soli fini descrittivi. A fronte di tale crisi della tripartizione e del criterio della soggettività, è allora necessario ricorrere ad altri concetti, in particolare a quelli di riserva e di destinazione dei beni, gli unici in grado di orientarci nel panorama dei beni pubblici.

Cirillo ha quindi concluso il suo intervento richiamando l'attenzione sul fondamentale ruolo che, a fronte della crisi conseguente ai processi di globalizzazione, può ricoprire il diritto romano, l'unico in grado di indicarci la via per «tornare alle radici» e, dunque, «alla terra».

10. Tamponi ha quindi passato la parola ad Andrea Federico (Università di Salerno), il quale ha analizzato il problema dell'appartenenza facendo riferimento al concetto di 'infosfera' coniato da Luciano Floridi. Questa chiave di lettura ci permette di constatare come i processi di digitalizzazione abbiano completamente mutato il nostro mondo, non soltanto nella sua immagine, ma nella sua essenza. La rivoluzione digitale – ha affermato Federico – ha assunto un carattere non epistemologico, ma ontologico: le tecnologie digitali dell'informazione e della comunicazione si riflettono infatti sulla nostra realtà fisica, modificando le relazioni sociali. Tale processo ha condizionato inevitabilmente anche il concetto di proprietà, rispetto al quale diventa sempre più difficile mantenere le tradizionali classificazioni, come quella tra beni pubblici e privati o quella tra beni materiali e immateriali. Il nuovo contesto creato dall'infosfera, in questo modo, apre la porta a nuove categorie di beni, secondo una tendenza già emersa nelle direttive europee 770 e 771 del 2019, nelle quali viene introdotta la definizione di 'beni con elementi digitali'. Questa commistione di materiale e immateriale impone di riconsiderare anche la situazione giuridica proprietaria: da un lato, il proprietario del bene con elementi digitali subisce un'attenuazione dei tradizionali poteri (quali *ius excludendi*, assolutezza e autonomia di utilizzo), dall'altro si rafforza la posizione del titolare del contenuto digitale.

Inoltre, il dominio dell'infosfera comporta una serie di ulteriori problematiche, come quelle legate alla protezione delle informazioni digitali dal rischio di duplicazione, modificazione o alterazione. Da qui l'importanza delle moderne tecniche di crittografia, quali la blockchain, che, imitando la natura, sono in grado di «creare entità digitali uniche», con rilevanti conseguenze anche in ordine alle relative forme di tutela proprietaria e possessoria. Le nuove tecnologie hanno dunque mutato radicalmente il nostro mondo e il nostro diritto, che, «sorto come espressione di una localizzazione legata alla terra», è oggi de-territorializzato e de-statalizzato: il «*nomos della terra*» è stato sostituito dal «*nomos dell'infosfera*».

11. Alla relazione di Federico è seguita la relazione, svolta mediante collegamento da remoto, di Alberto Gambino (Università Europea di Roma). Nel suo intervento Gambino ha affrontato l'apparente dicotomia tra dominicalità dei dati e dominio dell'intelligenza artificiale.

In primo luogo, Gambino si è domandato se, nell'era dei cosiddetti 'big data' e dell'economia digitale sia ancora possibile parlare di 'dominicalità', che – come rilevato

già nelle precedenti relazioni – evoca i concetti di terra, territorio, sovranità e, quindi, diritto. Ha sottolineato come, nell'attuale società ormai sempre più digitale, la componente fisica sia rappresentata dai cosiddetti 'data center', strutture materiali in grado di elaborare enormi quantità di informazioni, rispetto ai quali assume vitale importanza anche la scelta del luogo di ubicazione, che deve essere non solo territorialmente esteso e desertico, ma anche quanto più possibile sicuro e esente da catastrofi naturali che possano comprometterne il funzionamento.

Occorre dunque interrogarsi se rispetto a queste nuove realtà fisiche, a queste «apparenti nuove *res*», possano essere ancora invocate le tradizionali forme di appartenenza; e, in ultima analisi, se questa nuova entità, ossia l'intelligenza artificiale, debba essere classificata come soggetto o come oggetto giuridico. Ad avviso di Gambino, essendo artificiale, deve essere considerata una *res*; il che però rende complesso spiegare la relazione di appartenenza tra tale *res* e la persona. Infatti, mentre la proprietà di un fondo (anche tecnologico) non pone problemi di certezza giuridica, questi emergono con riferimento ai frutti, che, se rispetto al fondo agricolo esigono l'intervento dell'uomo, nel caso del fondo tecnologico sono prodotti dalla macchina anche indipendentemente dal comando umano. È necessario dunque valutare se lo strumento artificiale, che diviene intelligenza artificiale, possa considerarsi una persona giuridica, «non per affrancarsi dalla sua realtà, ma per controllarne l'operato». In questo caso, ha concluso Gambino, la terra e i luoghi potrebbero «recuperare la loro centralità e, in qualche modo la loro dominicalità».

12. All'intervento di Gambino è seguito quello dell'Avvocato dello Stato Gaetana Natale, che ha sottolineato come il titolo del convegno, 'diritto senza tempo', induca il giurista ad una «riflessione sulla ermeneutica della temporalità». A riguardo ha rilevato come il tempo abbia dal punto di vista giuridico svariate attitudini, come quella di creare un diritto nell'usucapione, estinguerlo nella prescrizione e finanche, in certo modo, 'tornare indietro' nell'autotutela amministrativa; tanto che è stato affermato che «ciò che non è consentito alla fisica sarebbe consentito al diritto». Natale si è poi soffermata sulla nozione di *res*, che sta oggi subendo un processo di de-materializzazione, che la porta ad essere intesa sempre meno in senso naturalistico e sempre più in senso economico-sociale. In merito ai problemi che l'immaterialità del bene pone con riferimento alla dimensione digitale, ha citato la sentenza della Cassazione a Sezioni Unite del 2014, che ha risolto positivamente il quesito sulla usucapibilità di un bene materiale, segnando un passaggio nel processo di «oggettivazione del significato».

Ha poi evidenziato come, attraverso il processo di de-materializzazione della *res* nello strumento digitale, quest'ultimo divenga addirittura uno «strumento identificativo del sé» (tanto da poter affermare che anziché di *cogito ergo sum* debba parlarsi oggi di *videor ergo sum*), mettendo in discussione non soltanto il potere regolatorio dello Stato, ma addirittura la stessa «permanenza dell'uomo». Saremmo dunque di fronte ad un problema esistenziale, in cui l'evoluzione dell'algoritmo digitale provoca un'involuzione delle capacità cognitive umane, che, secondo il principio del «don't use it, lose it» rischiano di essere disperse dall'enorme quantità di informazioni offerte e pre-elaborate dalla rete, che creano un modello di «conoscenza sempre più irrelata e non correlata».

Di fronte a tali inquietanti scenari, in cui la *techne* sembra addirittura superare la volontà decisionale dell'uomo, Natale ha tuttavia prospettato una nota di ottimismo, confidando nella capacità degli Stati di contenere tali processi, come dimostrerebbero alcune iniziative, quali il tentativo di introduzione di una web tax a carico delle multinazionali operanti nel settore della rete.

13. Tamponi, ha quindi ceduto la parola a Laura Solidoro (Università di Salerno), che ha presentato la propria relazione con il seguente titolo: *Quanta dominicalità nella proprietà fondiaria romana?*

Dopo aver ricordato i tratti caratteristici della dominicalità – quali illimitatezza, intangibilità, assolutezza e *ius excludendi* – Solidoro ha rilevato come tali caratteri non siano presenti nell'esperienza storica. Ha poi ricordato come, tuttavia, nei secoli si sia affermata la convinzione per cui tale dimensione assoluta del diritto dominicale provenga direttamente dall'esperienza romana, come dimostrano anche i testi delle carte internazionali, nonché alcune pronunce giurisprudenziali delle corti. A conferma di ciò ha citato il testo dell'apparato di commento alla full edition del Draft common frame of reference del 2009, dal quale emerge un'interpretazione nel segno della continuità, sul piano concettuale e definitorio, della storia della proprietà immobiliare. Distaccandosi da tale ricostruzione, Solidoro ha ricordato come le parole *ius utendi et abutendi* non esprimano la definizione romana del diritto di proprietà, che in verità non ci è stata tramandata. Al contrario, l'attribuzione alle fonti romane di una proprietà piena, esclusiva, assoluta e illimitata è frutto di un percorso plurisecolare, culminato nelle dottrine di Pothier. L'appartenenza a Roma non fu mai connotata da tali caratteri, sebbene in talune fasi storiche la civiltà romana abbia conosciuto forme di proprietà dominicale, come dimostra anche la ricca regolamentazione in tema di vincoli alla proprietà privata, ad esempio in materia di altezze, distanze e luci, i limiti alla costruzione di nuovi edifici, la disciplina delle immissioni, la previsione di interdetti relativi a pulizia e salubrità, nonché le limitazioni imposte per esigenze del fisco.

Dunque, ha concluso Solidoro, se è necessario «sfatare il mito» di una proprietà romana illimitata, questa non può tuttavia neppure considerarsi frutto di una «totale invenzione della scienza giuridica del XVIII e del XIX secolo». In sostanza, la storia pare insegnarci che la dominicalità è un'aspirazione più che una realtà, un concetto filosofico più che reale: di conseguenza, il tentativo di individuare un «archetipo del diritto dominicale», ossia di un «diritto di proprietà senza tempo», può essere soddisfatto solo «se ci accontentiamo di individuare nei nostri percorsi storici un contenuto minimo di dominicalità».

14. Terminata la sessione, prima delle relazioni conclusive, ha preso la parola Federico Fernández de Buján, con un intervento che, sebbene fuori programma, ha catturato l'attenzione del pubblico già a seguito dell'enunciazione del titolo: *Le tre P di Adamo: Proprietà, Possesso, Paradiso*. Analizzando alcuni brani della Genesi, Fernández de Buján ha ricordato come, nella tradizione giudaico-cristiana, Dio, dopo aver creato l'uomo, gli avesse assegnato il governo di tutto quanto creato: «Adamo ed Eva, siete fecondi, moltiplicatevi, riempite la terra, soggiogatela, dominate ogni essere vivente» (Gene-

si 1.28). Interrogandosi sul significato della parola ‘dominio’, solitamente interpretata come esercizio di un potere, ha dunque sottolineato come nella costruzione di uno ‘stato preternaturale’ nel Paradiso le forme di proprietà non apparissero in verità concepibili: Dio non avrebbe assegnato all’uomo la proprietà del giardino dell’Eden, ma soltanto la sua custodia, al fine di arricchirne la fecondità e la bellezza. Tale situazione originaria, in cui la proprietà parrebbe non trovare spazio, avrebbe avuto termine al momento della cacciata dell’uomo dal Paradiso, come conseguenza del mancato rispetto dell’accordo con Dio. È in questo istante che avrebbe avuto inizio la ‘lotta per la vita’, una lotta fino ad oggi ininterrotta e che troverà prosecuzione fino alla fine dei tempi.

15. A Luigi Capogrossi Colognesi (Sapienza Università degli Studi di Roma / Accademia dei Lincei), sono dunque state affidate le conclusioni del convegno. Capogrossi, oltre ad associarsi ai ringraziamenti verso gli organizzatori dell’incontro, ha manifestato il proprio compiacimento per la densità e ricchezza delle relazioni svolte. Ha sottolineato come obiettivo del convegno non sia (e non possa essere) quello di offrire risposte positive alle problematiche dell’oggi, ma piuttosto quello di promuovere rispetto ad esse una consapevole ed attenta riflessione. Ripercorrendo i tratti salienti dei singoli interventi, Capogrossi Colognesi ha messo in luce il grande tema discusso nelle giornate di lavori: le nuove tecniche e i nuovi strumenti operativi e regolativi. Questa tematica è stata analizzata a fronte di due elementi: da un lato, un diritto storicamente sempre legato ad una terra e ad uno spazio o, per riprendere l’immagine di Irti, ad una sfera; dall’altro, la forza delle nuove potenze digitali che, come ha ricordato Cerrina Feroni, dominano l’economia internazionale.

Capogrossi ha quindi evidenziato come dalle relazioni sia emersa la sensazione di trovarsi di fronte ad una fase di ‘rottura’ nella storia delle società occidentali, analoga a quella già in passato concettualizzata da Weber. Richiamandosi, in particolare, alle preoccupazioni sollevate nella intensa prolusione di Irti, ha rilevato come in verità la temuta «liquidazione della storia» sia drammaticamente già in atto: i tentativi di cancellazione del passato, effettuati per mettere a tacere le difficoltà del presente, ci rendono infatti «orfani della nostra storia» e, così, incapaci di capire il presente e di immaginare una costruzione del nostro futuro.

Infine, con riferimento all’intervento di Natale, ha sottolineato il problema legato ai tempi e alla rapidità di evoluzione dei fenomeni che il diritto ambisce a regolare. Il regolante (il diritto) e il regolato (le nuove realtà, soprattutto quelle digitali ed informatiche) scorrono a «due velocità diverse»: ma – ha avvertito Capogrossi – questa diversa velocità potrebbe essere determinante per «definire il vincitore e il vinto». Questi, in definitiva, rappresentano i grandi temi su cui occorre impostare una riflessione, nella quale un ruolo di primo piano spetta alle università, per contribuire all’individuazione delle risposte rispetto agli interrogativi del domani.

16. Da ultimo, ha preso la parola Antonio Palma per prospettare alcune considerazioni conclusive, sottolineando come i due punti focali del convegno siano la ‘smaterializzazione’ e la ‘atopia’.

Sotto il primo profilo, ha affermato l’opportunità di mantenere distinti due processi,

quello della smaterializzazione delle *res* in diritti, e quello, maggiormente complesso, della reificazione della terra e della progressiva sua smaterializzazione. Con riferimento alla terra, ha rilevato come si tratti di una nozione artificiale, frutto di un'invenzione umana; pertanto, rispetto ad essa, parlare di 'smaterializzazione' implica fare riferimento ad un processo per cui «un artificiale modifica un artificiale».

In merito all'atopia, poi, ha richiamato la relazione di Irti, nella quale sono stati messi in evidenza i motivi del «progressivo distacco tra la normatività e il luogo dell'effettività», ossia la necessità di «riscrivere l'effettività sganciandola dai territori» e, quindi, dagli Stati nazionali.

Ha poi evocato le problematiche in materia di cittadinanza, richiamando l'insegnamento di Capogrossi Colognesi relativamente all'esperienza dell'impero romano, che, attraverso la sua costruzione per cerchi concentrici, consentiva l'esercizio plurimo di cittadinanze e l'adesione a diversi sistemi normativi. Ha quindi sottolineato la preziosità del mondo antico, spesso in grado di fornire importanti strumenti ermeneutici per comprendere le realtà del presente. Quest'ultima considerazione ha permesso a Palma di spiegare anche l'immagine scelta come sfondo della locandina del convegno: l'*Angelus Novus* di Benjamin, che «partendo dal presente vola verso il passato», ben raffigurando la prospettiva storicistica, per la quale «il tramonto della storia altro non è che la sua incorporazione nel presente».

Rinnovando i ringraziamenti ai relatori e a tutti i presenti, Palma ha quindi decretato la fine di queste due complesse e feconde giornate di riflessione, auspicando che possano rappresentare uno stimolo per future ulteriori occasioni di dialogo.

Francesca Rossi
Università di Firenze

***Das Recht als Mittel der Inklusion oder der Exklusion?
Die Bedeutung des Bürgerrechts für das antike Rechtsleben
Villa Vigoni-Gespräch anlässlich der Aufnahme
der Constitutio Antoniniana
(P. Giss. I 40) in das UNESCO-Weltdokumentenerbe
(Lovenò di Menaggio [CO], 9-11 dicembre 2021)***

1. Dal 9 all'11 dicembre 2021 si è svolto presso Villa Vigoni, dopo alcuni precedenti rinvii dovuti alla crisi pandemica, il convegno italo-tedesco «*Das Recht als Mittel der Inklusion oder der Exklusion?*», organizzato da Peter Groeschler (Mainz) e Francesca Lamberti (Lecce).

Scopo del convegno, concepito dagli organizzatori a margine dell'inserimento della *Constitutio Antoniniana* (P. Giss. 40 I) fra i beni patrimonio dell'umanità UNESCO, è stato quello di riflettere sul valore della cittadinanza per l'esperienza giuridica antica. A tale proposito, le relazioni, articolate in cinque sessioni, hanno come le tessere di un mosaico restituito dei percorsi di riflessione sulla percezione della nozione e dell'effettività della cittadinanza in diverse esperienze antiche, anche di confine e di 'metissage', con uno sguardo che esulasse dalle sole fonti giurisprudenziali romane.

2. I lavori, si sono articolati in cinque sessioni, la prima delle quali, presieduta da Francesco Milazzo (Catania), è stata aperta dall'*Initiativvortrag* di Guido Pfeifer (Frankfurt a.M.), dal titolo «*Samaš, der Richter von Himmel und Erde, wird ein fremdes Recht in seinem Land aufrichten*» – *Zur Berücksichtigung des Fremden in der Rechtsüberlieferung des Alten Vorderasien*. Muovendo da una panoramica sulla nozione di cittadinanza e di appartenenza nel mondo orientale fra terzo e secondo millennio a.C., lo studioso ha esaminato alcuni testi della tradizione giuridica del vicino Oriente antico in cui viene in rilievo la figura dello straniero, del non-cittadino. A tale riguardo ha richiamato il trattato fra Ebla e Abarsal, di XXIV-XXIII secolo a.C., nel quale sono rintracciabili sanzioni differenziate per gli stranieri in ambito religioso e commerciale. Vi si colgono tecniche legislative che si rinvengono adoperate anche nel Codice di Hammurabi e poi, in ambito negoziale, ancora nei contratti babilonesi di mutuo di frumento di VII-VI secolo a.C. Pfeifer ha infine messo in evidenza come sulla base della ricerca prosopografica sia possibile delineare nuove prospettive di ricerca sulla condizione dello straniero nell'Oriente mediterraneo di secondo millennio a.C.

A seguire, Ubaldo Villani Lubelli (Lecce), ha appuntato le proprie riflessioni sul tema *Der Begriff des Bürgers im dritten Buch der Politik des Aristoteles*, mettendo in luce come la filosofia aristotelica descriva la sostanza dell'essere cittadino rispetto ai non-cittadini, come pure ai soggetti esclusi (donne e schiavi) sullo sfondo del contesto dell'Atene di IV secolo a.C. Cittadini cui si richiedeva la partecipazione attiva alle assemblee, agli organi giudicanti, e il rivestimento di magistrature, nel quadro di una prospettiva di chiara partecipazione a una 'democrazia diretta' che era espressione dei valori comuni della *polis*.

Dopo queste due prime relazioni, l'attenzione si è dunque riversata sull'esperienza romana più antica: Susanne Heinemeyer (Mainz), con una relazione dal titolo *Rechtsgeschäftliches Handeln von Fremden in der römischen Komödie. Fragen der kaufrechtlichen Haftung in Plautus' Persa* ha messo in luce il problema della partecipazione dei *peregrini* alla vita commerciale nel mondo romano. Da questo punto di vista, ha precisato la relatrice, i testi plautini permettono di tratteggiare la prassi sviluppatasi fra III e inizi II secolo a.C. e di cui non abbiamo altri echi nei frammenti giurisprudenziali. E, ad es., nel *Persa*, la prassi consistente nella promessa di *mancipatio* da parte di *peregrini*.

3. Nella seconda sessione, svoltasi nella mattinata del 10 dicembre, presidente Francesco Musumeci (Catania), Dietmar Schanbacher (Dresden), ha esaminato i complessi retroterra dogmatici di I. 2.1.41, mostrando come la discussione sul momento di trasferimento della proprietà, se risiedesse cioè nel trasferimento del prezzo, o nella *satisfactio* del venditore o ancora nella possibilità che il venditore *fidem emptoris secutus fuerit*, rifletta tre momenti diversi della storia giuridica di Roma: la prima una costruzione decemvirale, contemplata nelle XII Tavole, la seconda un'elaborazione giurisprudenziale di età medio-repubblicana, l'ultima una *sententia* ascrivibile a Quinto Mucio e poi ripresa dalla giurisprudenza successiva. Se il principio decemvirale trovava fondamento nell'ambito dei *negotia* a struttura mancipatoria, sarebbe stata la prassi giudiziaria ad ampliare il ventaglio delle fattispecie in considerazione dell'incremento delle possibilità di tutela sul piano giurisdizionale.

Le successive relazioni della sessione si sono dunque indirizzate a un altro profilo, ossia quello dell'integrazione dei *reges socii*, indagate attraverso le relazioni di Pierangelo Buongiorno (Macerata) e Giusto Traina (Paris Sorbonne), dedicate rispettivamente a *Conferimenti di cittadinanza ai reges socii et amici populi Romani* e a *La cittadinanza romana concessa ai re cosiddetti clienti d'Oriente nel II secolo d.C.: il caso del re d'Armenia Aurelius Pacorus*. Buongiorno ha messo in evidenza come il conferimento della cittadinanza a questi *reges* sia un fenomeno non antecedente all'età augustea (laddove in precedenza il conseguimento avveniva solo residualmente, ovvero per politiche matrimoniali che trasferivano ai figli di alcuni dinasti la cittadinanza romana). D'altro canto, il conferimento di cittadinanza aveva un valore soprattutto in relazione alle relazioni fra questi dinasti e i romani, non essendo tale *ius civitatis* percepito come rilevante presso gli altri sudditi (ancora) non-romani. A tale riguardo il relatore ha posto l'accento su uno specifico *case study*, ossia la dinastia di Emesa, per la quale ha addotto alcune nuove testimonianze che ne integrano il dossier. Pervenuta alla cittadinanza con Gaio Giulio Giamblico II, la dinastia emesena, di cui nel III secolo sarebbe stato discendente l'imperatore Eliogabalo, solo raramente si servì, nelle iscrizioni poste nel proprio territorio nel corso del I sec. d.C., dei riferimenti ai *tria nomina*. Traina ha invece indagato le puntiformi relazioni fra Roma e l'impero Partico, anche nel periodo successivo al trattato di Rhandaia, di età neroniana. A tale riguardo, ha quindi posto l'accento su talune fonti orientali ed epigrafiche relative al re d'Armenia Pacoro, presente a Roma fra il 164 e il 172, che avrebbe riacquisito, dopo averlo in precedenza perso, il controllo sull'Armenia. A tale breve regno, non esercitato effettivamente, sarebbe succeduto un Soemo, indicato dalle fonti addirittura come un senatore di rango consolare.

4. La terza sessione, svoltasi nel pomeriggio del 10 dicembre, è stata presieduta da Peter Groeschler e si è aperta con l'Initiativvortrag di Martin Avenarius (Köln), dal titolo *Integration durch Freilassung. Die Vermittlung des Bürgerrechtserwerbs durch privaten Rechtsakt und die Eigenart der Regulierung*. Questa relazione ha ripercorso i fondamenti e i meccanismi di funzionamento dello strumento, tipicamente romano, della *manumissio*, che come ha messo in luce Avenarius, pur essendo uno strumento tipicamente a disposizione dell'autonomia dei privati aveva connotati sul piano pubblicistico, in quanto era uno strumento di integrazione di nuovi *cives* nel corpo civico tanto da essere, in età augustea, sottoposto ad alcune prime, incisive, forme di limitazione. Ma nel complesso, va detto, il controllo sull'ingresso di questi nuovi cittadini *ex-schiavi* nel corpo cittadino rimaneva nella sostanza affidato, ai *domini* perché erano loro, più d'ogni altro, a meglio conoscere provenienza, etnia, cultura, abitudini personali, ossia ai *domini manumissores*, che non a caso mantenevano rapporti di patronato e di controllo sui propri liberti.

A completare questo ricco quadro sul tema dell'acquisto di cittadinanza per manomissione, hanno partecipato le altre relazioni del pomeriggio: Raffaele D'Alessio (Lecce), è intervenuto sul tema *Il pretore e la lex peregrina: considerazioni sul Frag. Pseudo-Dositheanum de manumissionibus 12*, mettendo in evidenza come la *lex peregrina* richiamata nel testo in oggetto, in un contesto relativo a manomissioni informali, non venisse in rilievo laddove il *manumissor* fosse stato un peregrino. Sicché, al di là di una specifica tutela dell'*in libertate morari* dello schiavo manomesso da un proprietario straniero, il richiamo al 'diritto proprio del manomissore' sarebbe stato soltanto residuale e in relazione, di regola, ad aspetti pregiudiziali.

Salvo Cristaldi (Enna 'Kore') si è invece soffermato sui *Latini ex lege Aelia Sentia*, e muovendo dalle testimonianze gaiana e dello pseudo-Ulpiano, ha definito l'evolversi della *Latinitas* dal 4 d.C. (anno di approvazione della *lex Aelia Sentia*) sino al 19 d.C. (anno ormai convenzionalmente ritenuto di approvazione della *lex Iunia Norbana*). Sicché se in principio la *Latinitas* scaturente da manomissioni che non rispettavano, fra le altre cose, le prescrizioni sull'età minima dei soggetti coinvolti, sarebbe stata dipendente dalla necessità di limitare le possibilità di accesso prematuro alla cittadinanza romana, oltre che di accrescere il patrimonio imperiale, a seguito della *Lex Iunia Norbana* i ranghi della *civitas* sarebbero stati resi di maggiore accessibilità.

Ha chiuso infine la sessione Tiziana J. Chiusi (Saarland), che ha svolto una relazione intitolata *Das Archiv der Babatha: die Rechtspraxis in Judaea zwischen dem 1. und dem 2. Jhdt. n. Chr.*

La relazione, muovendo dal ricco dossier di 35 papiri contenenti atti giudiziari e contratti in greco antico, nabateo ed aramaico relativi a una ricca famiglia giudea di En-Gedi, si è appuntata in prevalenza sulla (ormai celebre fra gli studiosi) lite fra Babatha e i tutori di suo figlio Iesus, da cui si evince come le soluzioni individuate in tema di tutela femminile dai giuristi che sostenevano la donna in giudizio siano anticipatrici di soluzioni elaborate ben più tardi (comunque dopo la *constitutio Antoniniana*) dalla cancelleria imperiale. Interessante anche la materia dell'acquisto di cosa futura, che ha messo in luce come tale contratto fosse un felice tentativo di adattare a schemi romani una prassi locale a grandi linee assimilabile a quello che sarebbe poi divenuto il colo-

nato. Il che ha permesso a Chiusi di concludere mettendo in luce i processi di reciproca osmosi fra diritto romano e diritti locali, facendo del diritto un prodotto malleabile e adeguato a dare sostegno alle prassi prima ancora che alla giurisdizione dei governatori.

5. Durante la mattinata dell'11 dicembre si è svolta invece, sotto la presidenza di Aniello Parma (Benevento 'G. Fortunato'), la quarta sessione dei lavori, questa volta aperta dall'Initiativvortrag di Andrea Jördens, dal titolo *P. Giss. I 40: der status questionis*. La studiosa è partita da un esame filologico del testo del papiro, che avrebbe recato, complessivamente, quattro editti (*diatágmata*) di Antonino Caracalla, e primo fra questi quello di concessione della cittadinanza romana a tutti gli abitanti dell'impero. Si è poi concentrata sulle ipotesi formulate in dottrina, fra le quali quella di H. J. Wolff, che avrebbe negato storicità a tale costituzione, proponendo una lettura alternativa. Quindi la tesi minimalista di P. van Minnen, che rintraccerebbe nel papiro superstiti soltanto due costituzioni. La studiosa si è espressa invece un provvedimento unitario, direttamente riferibile all'imperatore Caracalla, la cui 'personalità' sarebbe peraltro riconoscibile anche dallo stile e dalle formulazioni scelte dalla cancelleria. Scopo della costituzione sarebbe stato quello di concedere una serie di privilegi per far dimenticare la recente morte di Geta, e favorire così la pacificazione con le comunità, soprattutto quelle orientali e delle province africane, e le divinità. In questo quadro, il riferimento ai *dediticii* sarebbe da intendersi in senso programmatico, finalizzato cioè a dissuadere popolazioni barbare stanziato lungo il *limes*, dall'opporci all'impero di Roma.

Francesco Musumeci ha dunque svolto una relazione *Sugli apolides menzionati in due frammenti dei Digesta*, ossia Ulp. 1 *fideicomm.*, D. 32.1.2 e Marcian. 1 *inst.*, D. 48.19.7.1. In particolare lo studioso catanese, nel solco di Talamanca e in opposizione a quanto sostenuto da Volterra e Lemosse, ha argomentato nel senso della genuinità dei riferimenti agli *apolides* in questi due testi. Laddove, secondo Volterra, i *deportati* avrebbero avuto lo statuto di *peregrini*, ma dopo la *constitutio Antoniniana* i bizantini avrebbero preferito usare il termine *apolis*, atteso che in esso si identificavano quanti avessero perso lo statuto giuridico di cittadini, Musumeci ha messo in evidenza come Ulpiano si servisse con una certa regolarità di termini greci per ragioni stilistiche. Un approccio in una qualche misura riscontrabile anche in Marciano.

Markus Scholz (Frankfurt a.M.), con la sua relazione *Zur Häufigkeit des Namens Marcus Aurelius in Inschriften nach 212 n. Chr.* ha quindi messo in evidenza, sulla base di dati statistici derivati dalla documentazione epigrafica esistente, l'effettività dell'editto di Caracalla di concessione della cittadinanza attraverso un esame delle numerose testimonianze dell'uso del nome *Marcus Aurelius*. Ha quindi cercato di individuare le seguenti cause della rilevante diffusione di *Marci Aurelii* nel patrimonio epigrafico: la presenza di «ältere» *Aurelii*, per lo più soldati premiati con la cittadinanza a seguito della campagne contro Quadi e Marcomanni e loro discendenti; una «Verwaltungspraxis», connessa alle concessioni di cittadinanza di tarda età antonina a interi nuclei, per esempio in Siria, come mostrano alcuni papiri da Dura Europos; infine dunque nuovi cittadini, subito dopo il 212 d.C. (come mostrano per esempio AE 1976, 500 e *CIL XIII 7338*), connessi sempre ad ambienti militari. Si è dunque soffermato, con particolare riguardo alle province renane, sulle conseguenze della *constitutio Antoniniana*, onoma-

stiche – anche attraverso l’esame di alcuni pseudo-gentilizi (per esempio *CIL XIII 7352*) – religiose e della cultura materiale.

6. La quinta sessione, presieduta da Dietmar Schanbacher ha avuto, quale *Initiativvortrag*, quello di Valerio Marotta (Pavia), dal titolo *Profili della integrazione dei ‘barbari’ nella civitas Romana*. Muovendo da un’esegesi di *P. Giss.* 40 col. I, linn. 7-9, e particolarmente dell’asserito riferimento ai *dediticii*, e dopo aver esaminato i termini della possibilità di una diversa integrazione della lacuna papiracea (*additicia*, ossia tutti quei privilegi riservati dalle singole comunità a specifiche categorie di cittadini), l’autore ha tentato di delineare l’identificazione di soggetti che, nel III secolo d.C. potessero essere definiti *dediticii*, e cioè se si trattasse di schiavi manomessi e già condannati a pene, ovvero di altri soggetti nelle condizioni di apolidi o di *peregrini nullius civitatis*. Ha dunque mostrato come il termine adoperato nella costituzione di Caracalla potesse riferirsi agli appartenenti a tribù stanziata ai confini dell’impero, che erano privi di un definito *status* giuridico, ma anche a *barbari dediticii* idonei al reclutamento all’interno delle legioni. Ha messo infine in luce come lo *status* di questi soggetti fosse usualmente non definitivo e come fosse loro consentito un accesso alla cittadinanza (a determinate condizioni), concludendo infine nel senso di una disomogeneità della nozione di *dediticius* nel corso del III d.C.

Annarosa Gallo (Bologna) ha dunque svolto la sua relazione sul tema *La municipalizzazione nelle province occidentali tra I e III sec. d.C.: alcuni esempi epigrafici*. Questo intervento ha saldamente ricondotto l’uditorio entro i confini dell’impero e ha indagato i processi di inclusione all’interno della *civitas Romana* nel corso del principato. Prendendo le mosse dall’esegesi dei punti nodali della *Tabula Lugdunensis*, Gallo ha proposto una rinnovata interpretazione di Gell. 16.13.1-9, mettendo in luce come la struttura argomentativa e il sostrato ideologico dell’*oratio de Italicensibus* di Adriano siano molto simili a quelli del testo ascrivibile a Claudio. Gallo ha peraltro mostrato come lo statuto giuridico di *Italica* al tempo dell’orazione di Adriano dovesse essere quello di un municipio dotato di *ius Latii* (e ha peraltro esaminato le possibili tracce di elementi del *suis legibus et suo iure uti* per i *municipes Latini* alla luce della *lex Irnitana*).

Le ultime due relazioni si sono infine appuntate sul problema dell’integrazione dei militari. Aniello Parma, con una relazione su *Provenienza e integrazione dei militari peregrini in suolo italico fra I e III sec. d.C.: l’esempio delle flotte pretorie* ha passato in rassegna un articolato dossier epigrafico, relativo ai *classarii Misenates*, che permette di definire lo statuto giuridico e la collocazione sociale dei marinai militari romani nel corso dell’età imperiale. Sicché da un lato si assiste a una loro integrazione lenta, con l’acquisizione della cittadinanza romana soltanto con l’*honestia missio* (cosa che peraltro è confermata da un congruo numero di *diplomata militaria*); dall’altro lato, però, Parma ha messo in evidenza come i veterani (almeno quelli dei ranghi più alti) partecipassero, e in modo attivo, alla vita sociale e politica delle comunità di residenza. Da ultimo, Francesco Castagnino (Pavia), si è occupato di *Servizio militare e integrazione nella civitas*. Una relazione a volo d’uccello, che ha provato a tracciare una sintesi delle linee generali della condizione dei legionari e degli *auxilarii*, oltre che dei *classarii*,

con una analisi delle principali modifiche intervenute a seguito degli interventi imperiali di età antonina e della prima età severiana.

7. I lavori sono stati infine conclusi dalla relazione di sintesi di Francesca Lamberti (Lecce), che ha messo in evidenza come l'esame sistematico dei temi indagati nelle relazioni permetta di cogliere degli interrogativi su cui si dovrà necessariamente appuntare la ricerca sui temi della cittadinanza e dell'integrazione negli anni a venire. Fra questi, l'effettività dei processi di continuità dei *municipia* prima e dopo la guerra sociale; le forme e i temi dei processi di colonizzazione e municipalizzazioni perseguite nel corso del primo principato, anche alla luce di strumenti come il *ius Latii* o il *ius adipiscendae civitatis Romanae per magistratum*; l'influsso degli istituti del *ius privatum* nei processi di trasmissione della cittadinanza romana; la nozione di 'doppia cittadinanza' prima e dopo la *constitutio Antoniniana* e le interconnessioni di questo strumento con le politiche fiscali.

In particolare, quest'ultima osservazione di Lamberti appare tanto più rilevante se si considera che uno storico proveniente dai ranghi della burocrazia imperiale come Erodiano, e dunque usualmente attento alle grandi linee della politica fiscale di ciascun imperatore da Commodo ai Gordiani, di fatto taccia completamente un provvedimento 'epocale' come la *constitutio Antoniniana*. E questo contribuisce a mostrare la vitalità del tema oggetto del seminario svoltosi a Villa Vigoni, i cui atti confluiranno sulle colonne di questa rivista, sperabilmente già nel corso della prossima annata.

Pierangelo Buongiorno
Università di Macerata

Abstract

Fabio Botta, *Note in tema di 'decimazione': pena militare, pena 'collettiva', pena 'sacrale'*

The subject of this paper is the evolution and nature of decimation, a typical capital punishment in Roman military system. Decimation is a 'collective' penalty, because it expresses the solidarity that binds together as one all members of the military unit which is guilty of cowardice or desertion. Since such conducts are in themselves detrimental to the oath sworn by each soldier to his military commander and to his comrades, it can be assumed that the death penalty (collective or individual) that applies in such cases is to be placed in the area of punishments with a 'sacral' character, and therefore does not allow the offender access to the *provocatio ad populum*.

Der Beitrag befasst sich mit der Geschichte und den Wesen der Dezimierung, einer typischen Todesstrafe im römischen Militärrechtssystem. Als Kollektivstrafe spiegelt sie die Solidarität wider, die alle Mitglieder einer Militäreinheit verbindet, welche sich der Feigheit oder der Desertion schuldig gemacht hat. Da ein solches Fehlverhalten an sich eine Verletzung des Eides darstellt, den jeder Soldat gegenüber seinem militärischen Befehlshaber und seinen Kameraden geleistet hat, kann davon ausgegangen werden, dass die (kollektive oder individuelle) Todesstrafe, die in solchen Fällen verhängt wird, in den Anwendungsbereich der 'sakralen' Strafen aufgenommen werden sollte, und erlaubt es dem Täter daher nicht, sich auf die *provocatio ad populum* zu berufen.

Parole chiave

Decimation, Roman military criminal law; 'sacer esto', *Leges Porciae de provocatione*.

Dezimierung, römisches Militärstrafrecht, *sacer esto, provocatio ad populum*.

Gianpiero Mancinetti, *Il fondamento giuridico della nuova procedura di nomina del dittatore nella narrazione liviana*

This contribution is aimed at determining the extent of the peculiar Livian clarification, in the context of the typification of the constitutive *causae* that should have determined the creation of the magistracy, with respect to the change in the procedure for appointing the dictator that took place after 217 BC. Unlike the literature that explained the intervention of the centuriate committee in the designation procedure on the structural level based on the previous *rogatio* of the praetor or in the political agreement reached between the different orders, indeed in a sense homogeneous to its own functional description in the evaluation of the historian it appeared justified by the condition for which it would have voted the conferral of a circumstantial power to strengthen the city limits and set up garrisons as well as to prepare for the removal of the bridges over the rivers. Therefore, absolute power would have been possible to exercise it in a unique way outside the boundaries of the city and the territory where in reverse the residences of the senators stood who granted the assignment voted by the centuriate committee and which constituted the specific *causa* enucleated by Livius as a foundation the creation of the magistracy. The temporal and institutional concatenation of the Livian discourse, the appointment of the dictator in 217 BC., the one attested in 216 BC., based on the homogeneous reference to the *iussum* senatorial but asserting an adhesion of later historians and omitting the recall to the *interregni causa* present instead in the testimonies annalistic, as well as that which occurred in 210 BC, in which the controversy between the consul and the senate concerned precisely the territorial context, had as a certain and no longer doubtful outcome the *rogatio* proposed by the tribunes of the plebs and the approval by means of the vote of the plebeian council.

Cette contribution vise à déterminer l'étendue de la clarification singulière de Live, dans le cadre de la typification des *causae* constitutives qui auraient dû déterminer la création de la magistrature, en ce qui concerne le changement de procédure de nomination du dictateur intervenu après 217 av. J.-

C. Contrairement à la littérature qui expliquait l'intervention du comité centuriar dans la procédure de désignation au niveau structurel sur la base de la *rogatio* précédente du préteur ou dans l'accord politique conclu entre les différents ordres, en effet dans un sens homogène à sa propre description fonctionnelle dans la évaluation de l'historien elle apparaît justifiée par la condition pour laquelle elle aurait voté l'octroi d'un pouvoir détaillé pour renforcer les limites de la ville et installer des garnisons ainsi que pour préparer la suppression des ponts sur les fleuves. Par conséquent, le pouvoir absolu aurait été possible de l'exercer d'une manière unique en dehors des limites de la ville et du territoire où au contraire se trouvaient les résidences des sénateurs qui ont accordé l'engagement voté par le comité centuriar et qui ont constitué la *causa* spécifique énucléé par Live comme fondement de la création de la magistrature. L'enchaînement temporel et institutionnel du discours livien, la nomination du dictateur en 217 av. J.-C., celle attestée en 216 av. J.-C., fondé sur la référence homogène à la *iussum* senatorial mais affirmant une adhésion des historiens postérieurs et en omettant le rappel à l'*interregni causa* présent au contraire dans les témoignages annalistiques, ainsi que celui qui se produisit enfin en 210 av. J.-C., dans lequel la controverse entre le consul et le sénat portait précisément sur le champ d'application territorial, eut pour résultat certain et non plus douteux en effet la *rogatio* proposée par les tribuns de la plèbe et l'approbation par le vote du conseil plébéien.

Parole chiave

Appointment of the dictator; the specification of the *causae*; power.

Nomination du dictateur; la spécification des *causae*; pouvoir.

Paolo Costa, *La ἐλπὶς e la Spes Augusta in alcuni discorsi di Paolo di Tarso (Ac. 23.6; 24.15; 26.6-7; 28.20). Una correlazione di annuncio kerygmatico, strategia giudiziaria e hidden political transcripts*

In the last chapters of the *Acts of the Apostles* there are some speeches of Paul in 'judicial' settings. In these speeches a relevant presence of the language of 'hope' arises. Paul states that it is 'for the hope' that he is 'under judgment' (Ac. 23.6: κρίνομαι), 'accused' (26.7: ἐγκαλοῦμαι) and 'in chains' (28.20: τὴν ἄλωσιν ταύτην περικείμεαι). This hope is shared with all or a part of Israel and is significantly considered the 'cause' of the trial and imprisonment. The purpose of this article is to show that Luke describes Paul's insistence on being accused 'for the ἐλπὶς' for three related reasons: 1. A kerygmatic reason: to announce the eschatological and soteriological fulfilment, through the resurrection of Christ, of Israel's hope. 2. A precise trial strategy: to circumscribe the area of conducts attributable to the accused within the sphere of religious disputes irrelevant to the Roman Law. 3. Finally, the insistence on the hope in Christ may represent a *hidden political transcript*, that is a surreptitious, but it is a consistent message of opposition to the political and imperial propaganda apparatus of early Principate, when the promotion and spread of the ideology of *Spes Augusta* led to the identification of the hopes of the subjects for the vitality, welfare and survival of the Empire in the action of the princeps and in the continuity of his dynasty.

Les derniers chapitres des *Actes des Apôtres* relatent des discours de Paul dans des contextes qu'il faudrait définir 'judiciaires': lors de ces orations, la présence constante d'un langage d'espoir se remarque. Paul affirme que c'est «à cause de l'espérance» qu'il est «sous le jugement» (Ac. 23.6 : κρίνομαι), «accusé» (26.7: ἐγκαλοῦμαι) et «enchaîné» (28.20: τὴν ἄλωσιν ταύτην περικείμεαι). Cette espoir est partagée avec l'entier Israël ou une partie du peuple: elle est tout de même considérée comme la *cause* du procès et de l'emprisonnement.

Le but de cet article est de montrer que Luc présente l'insistance de Paul à être accusé «à cause de l'ἐλπὶς» pour trois raisons liées entre elles: 1. Une raison kérygmaticque d'annoncer l'accomplissement et eschatologique et sotériologique, par la résurrection du Christ, de l'espérance d'Israël. 2. Une stratégie procédurale qui puisse circonscrire au domaine du conflit religieux le comportement de l'accusé: domaine religieux d'ailleurs non pertinent par le droit romain. 3. L'annonce de l'espérance chrétienne peut représenter un *hidden political transcript*, c'est-à-dire un message caché, mais cohérent, d'opposition à la propagande, et aussi au domaine du politique, du haut empire, qui, à travers

la promotion et la diffusion de l'idéologie de la *Spes Augusta*, conduisait à identifier les espoirs des sujets avec la vitalité, la prospérité et la survie de l'Empire dans l'action du princeps et dans la continuité de sa dynastie.

Parole chiave

Acts of the Apostles; Christian Hope; *Spes Augusta*; Imperial Ideology; *Crimen vis*; Religious Crimes; Hidden Political Transcripts.

Actes des Apôtres; Espérance chrétienne; *Spes Augusta*; Idéologie impériale; *Crimen vis*; Délits religieux.

Monica De Simone, *Appartenenza e alterità: sull'idea di cittadinanza nell'esperienza giuridica romana*

The paper discusses a plethora of ideas regarding the concept of Roman citizenship, which is addressed in the light of a theory of fellowship and a theory of otherness. There will be a brief overview of the development of citizenship in Ancient Roman history. Several interpretations of well-known phrases, such as '*civis Romanus sum*' or '*adipisci civitatem ob virtutem*', are discussed and many phenomena are analyzed, such as the expulsion of the Latin population from Rome in the second century B.C. The purpose of this article is to suggest that, as far as possible, historical investigation should be conducted using an approach which anthropologists term *emic*: an attempt should be made to look from within the phenomena being studied, trying to conceive of the world from the protagonists' point of view, and to understand their 'reality', how they lived, in which contexts, in the awareness that each historical phenomenon is specific and unreproducible.

Der Beitrag thematisiert eine Reihe von Ideen zum Konzept der römischen Staatsbürgerschaft, die im Lichte einer Theorie der Gemeinschaft und einer Theorie des Andersseins behandelt wird. Nach einem kurzen Überblick über die Entwicklung der Staatsbürgerschaft in der antiken römischen Geschichte, werden verschiedene Interpretationen bekannter Redewendungen wie '*civis Romanus sum*' oder '*adipisci civitatem ob virtutem*' erörtert und zahlreiche Phänomene analysiert, wie etwa die Vertreibung der lateinischen Bevölkerung aus Rom im 2. Jh. v. Chr. Der Beitrag geht davon aus, dass die historische Forschung so weit wie möglich mit einem Ansatz durchgeführt werden soll, den die Anthropologen als *emic* bezeichnen: Man sollte versuchen, sich in die untersuchten Phänomene hineinzuversetzen. Man sollte also versuchen, die Welt aus der Sicht der Protagonisten zu betrachten und ihre 'Realität' zu verstehen, wie sie lebten, in welchen Kontexten, in dem Bewusstsein, dass jedes historische Phänomen spezifisch und daher nicht reproduzierbar ist.

Parole chiave

Fellowship; otherness; citizenship; *civitas Romana*; '*ius Latii*'; '*civis Romanus sum*'; foreigner; legal experience.

Gemeinschaft; Andersseins; Staatsangehörigkeit; *civitas Romana*; '*ius Latii*'; '*civis Romanus sum*'; Ausländer; juristische Erfahrungen.

Maria Cruz González Rodríguez, *Local Deities in the Pantheons of the Civitates in the North – West of Hispania. Processes of Change, Integration and Identity Creation*

This paper analyses a group of public and private religious inscriptions that mention local divinities found in the northwest of *Hispania citerior* (*conventus Asturum*, *Bracaraugustanus* and *Lucensis*). The aim is to discover the changes of pre-existing pantheons and to identify the divinities and cults that may have played a role in the integration of local communities, as well as explore the creation of the new identities -created or reorganised by Rome- in this territory, characterised by the scarcity of urban phenomena and the heterogeneity of the civitates. In this sense is particularly remarkable the leading role played in the new civic pantheons by *Deus Vagus Donnaegus* in the *respublica Asturi-*

cae Augustae; Deus Aernus in the civitas Zoelarum and Dea Cenduedia as the tutelary divinity of a 'secondary agglomeration' (castellum).

In questo saggio vengono analizzate una serie di iscrizioni religiose (pubbliche e private) rinvenute nel nordovest della *Hispania citerior* (*conventus Asturum, Bracaraugustanus e Lucensis*) e riferite a divinità locali con l'obiettivo di scoprire il rimodellamento dei pantheon preesistenti. Si cerca di individuare quelle divinità e culti che avrebbero potuto avere un certo ruolo nell'integrazione delle comunità locali e nella creazione delle nuove identità create o riorganizzate da Roma in questo territorio caratterizzato dalla scarsità del fenomeno urbano e dall'eterogeneità delle *civitates*. Particolarmente degno di nota è il ruolo di primo piano che *Deus Vagus Donnaegus* ebbe nella *respublica Asturicae Augustae; Deus Aernus* nella *civitas Zoelarum* e *Dea Cenduedia* come nume tutelare di un 'agglomerato secondario' (*castellum*).

Parole chiave

Hispania citerior, conventus Asturum, Bracaraugustanus and Lucensis; local divinities; civic pantheon; new identities.

Hispania citerior, conventus Asturum, Bracaraugustanus e Lucensis; divinità locale; pantheon civico; nuove identità.

Emanuele Bisio, *La deroga al divieto di manomissione in frode ai creditori ex lege Aelia Sentia. Una breve nota su status libertorum e interpretatio iurisprudenziale*

This study considers the derogation from the prohibition of *manumissio cum fraude creditorum*. The *lex Aelia Sentia* establishes that the insolvent debtor can institute *heres cum libertate* one slave if no other heir exists. The measure arises to protect the poor from the *infamia* deriving from the forced execution of goods (I. 1.6.1). The rule is perfectly coordinated with the other provisions on *status libertorum ex lege Aelia Sentia* and *Iunia*. The slave becomes a citizen even if the conditions exist to get him *in numero dediticiorum* or he isn't thirty years old, but he suffers forced execution in place of the deceased. Jurists consider numerous cases concerning this provision. In his commentary *Ad legem Aeliam Sentiam*, Paulus discusses about the prohibition on giving freedom *in fraude creditorum* in Book III, while the exception is discussed in Book I. Justinian maintained the measure, but the references to the age of the servant and the *condicio dediticia* must be considered implicitly abrogated.

Cette étude examine la dérogation à l'interdiction de *manumissio cum fraude creditorum*. La *lex Aelia Sentia* établit que le débiteur insolvable peut instituer *heres cum libertate* one slave s'il n'existe pas d'autre héritier. La mesure veut protéger les pauvres de l'infamie résultant de l'exécution forcée des biens (I. 1.6.1). La règle est parfaitement coordonnée avec les autres dispositions relatives au *status libertorum ex lege d'Aelia Sentia et Iunia*. L'esclave devient citoyen romain même si les conditions existent pour l'inclure *in numero dediticiorum* ou s'il n'a pas encore trente ans, mais il subit l'exécution forcée à la place du défunt. Les juristes examinent de nombreux cas concernant cette disposition. Dans son commentaire *Ad legem Aeliam Sentiam*, Paulus discute de l'interdiction de donner la liberté *in fraude creditorum* dans le livre III, tandis que l'exception est discutée dans le livre I. Justinien a maintenu la mesure, mais les références à l'âge du serviteur et à la *condicio dediticia* doivent être considérées comme implicitement abrogées.

Parole chiave

Fraud to creditors, lex Aelia Sentia, status libertorum, liberti, heredis institutio.

Fraude aux créanciers, loi Elia Senzia, conditions des affranchis, *liberti*, institution de l'héritier.

Maria Luisa Biccari, *C. 9.21.1 pr.-1: precisazioni sulla Lex Visellia, in particolare per l'età diocleziana*

The essay deals with the rescript of Diocletian (C. 9.21.1pr.-1 of 300 AD) that mentions the *lex Visellia* of 24 AD, issued during the reign of Emperor Tiberius, to show that in the Diocletian period the

reference to the ancient law is closely related to the criminal character of the behavior of those who claim to be *ingenui*, when in fact they are *libertini*, in order to hold the highest magistracies.

L'essai traite du rescrit de Dioclétien (C. 9.21.1pr.-1 de 300 apr. J.-C.) qui mentionne la *lex Visellia* de 24 apr. J.-C., publiée sous le règne de l'empereur Tibère; on conclue que, à l'époque de Dioclétien, la référence à l'ancienne loi est étroitement liée au caractère criminel du comportement de ceux qui prétendent être *ingenui*, alors qu'ils sont en fait *libertini*, pour atteindre les plus hautes magistratures.

Parole chiave

Lex Visellia – Diocletian – *ordo decurionum* – *agere criminaliter*.

Lex Visellia – Dioclétien – *ordo decurionum* – *agere criminaliter*.

Francesco Arcaria, D. 50.16.199: *la definitio ulpiana di 'absens'*

The article examines the *definitio* of '*absens*' by Ulpian present in D. 50.16.199, also in order to identify the *occasio* in which this jurist had had the opportunity to deal with it and to formulate his observations in relation to it.

L'article examine la définition de '*absens*' d'Ulpien présente dans D. 50.16.199, également afin d'identifier l'*occasio* dans laquelle ce juriste a eu l'opportunité de s'en occuper et de formuler ses observations à son sujet.

Parole chiave

Absens, *continentia urbis*, *oratio Marci*, *captus ab hostibus*, *captus a latronibus*, Ulpian.

Absens, *continentia urbis*, *oratio Marci*, *captus ab hostibus*, *captus a latronibus*, Ulpien.

Maria Antonietta Ligios, *Aristone e i porti di Traiano: ipotesi per una rilettura di D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex Plaut.)*

The essay examines D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex *Plaut.*) in the light of jurisprudential, literary and archaeological sources, to show how Aristo, in dealing with the phenomenon by which land areas occupied by the sea became public property, could have had in mind the artificial ports of *Portus* and *Centumcellae* built by Trajan.

El ensayo examina el D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex *Plaut.*) a la luz de fuentes jurisprudenciales, literarias y arqueológicas, para mostrar cómo Aristón, al abordar el fenómeno por el cual las áreas terrestres ocupadas por el mar se convirtieron en bienes públicos, podría haber tenido en cuenta los puertos artificiales de *Portus* y *Centumcellae* construidos por Trajano.

Parole chiave

D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex *Plaut.*), Aristo, Trajan, artificial ports, sea.

D. 1.8.10 (Pomp. 6 ex *Plaut.*), Aristón, Trajano, puertos artificiales, mar.

Pia Starace, *I frutti caduti nel fondo e le bestie al pascolo. Svolgimento di un'analisi giurisprudenziale sulle azioni esperibili*

The research faces a cross examination of two Ulpian's passages – D. 19.5.14.3 (41 *ad Sabinum*) e D. 10.4.9.1 (24 *ad edictum*) – concerning similar specific cases that pose the same theme of identifying the actions that can be carried against the neighbor by the owner of the fruits fallen on the plot of other, and eaten by the cattle grazing. Different solutions are proposed, attributable respectively to Aristo (that of D. 19.5.14.3) and to Pomponius (that of D.10.4.9.1), at first sight dissimilar, but complementary when

better observed. Actually, a line of reasoning that recomposes the opinions of the two jurists could be found, as the undoubted intellectual link between them also suggests. Ulpian might have gained knowledge of both opinions from Pomponius's *Ad edictum*, set out in a continuous discourse about the formula of the *actio ad exhibendum*; and could then have dismantled the fragment by using Ariston's opinion about theft in the *Ad Sabinum*, and Pomponius's opinion about the commentary on the *actio ad exhibendum* in the *Ad edictum*, showing full agreement and going even further.

Der Aufsatz enthält eine vergleichende Analyse zweier Ulpianstellen. Es handelt sich um D. 19.5.14.3 (41 *ad Sabinum*) und D. 10.4.9.1 (24 *ad edictum*), die ähnliche Fälle behandeln, in denen die Frage aufgeworfen wird, welche Klagen der Eigentümer der Früchte, die auf das Grundstück eines anderen gefallen sind und von den Weidetieren gefressen wurden, gegen seinen Nachbarn erheben kann. Hier werden verschiedene Rechtslösungen vorgestellt, die jeweils auf Ariston (D. 19.5.14.3) und Pomponius (D. 10.4.9.1) zurückzuführen sind, die auf den ersten Blick voneinander abweichen, sich aber bei näherer Betrachtung ergänzen. Es scheint in der Tat eine Argumentationslinie zu erkennen, die die Meinungen der beiden Juristen, deren intellektuelle Verbindung unbestreitbar ist, zusammenfasst. Ulpian könnte von den beiden Stellungnahmen aus dem Ediktcommentar des Pomponius Kenntnis genommen haben, wo sie in einer fortwährenden Rede über die Formel der *actio ad exhibendum* dargelegt wurden; er könnte dann das Fragment zerlegt haben, indem er die Stellungnahme des Ariston in den *libri ad Sabinum* im Bezug auf den Diebstahl, und diejenige des Pomponius in seinem Ediktcommentar an der entsprechenden Stelle verwendet hat, womit er volle Übereinstimmung mit beiden Meinungen zeigt und noch weiter geht.

Parole chiave

Actio ad exhibendum, *actio furti*, Aristo, Pomponius, Ulpianus.

Actio ad exhibendum, *actio furti*, Aristo, Pomponius, Ulpianus.

Gaetana Balestra, 'Ripae fluminis' e 'litora maris' nella prospettiva gaiana e in quella giustiniana: riflessioni sparse.

The report aims to highlight the conception of the river banks, the sea and its seashore proposed by the second century jurist Gaius, starting from the analysis of a fragment of the *Res cottidianae* contained in D.1.8.5 pr. In this fragment the Antonine jurist seems, among the others, to connect the legal regime of the sea in the context of the *ius gentium*. The text, which is not always consistent, will be analyzed in parallel with a passage of Justinian's Institutes (I. 2.1 pr. -5): the comparative analysis will clarify the perspective of Gaius about *ripae fluminis* and sea, framing it in the debate of the age of the Antonine jurist.

El texto pretende resaltar el concepto propuesto en el siglo II d.C. por el jurista Gayo de las orillas, del mar y de su orilla, a través del análisis de un fragmento de la *Res cottidianae* contenida en D.1.8.5 pr. En este fragmento, el jurista antonino parece situar el régimen jurídico del mar en el contexto del *ius gentium*. El texto, que no siempre es coherente, será analizado en paralelo con un testimonio de las Instituciones de Justiniano (I. 2.1 pr. -5): el análisis comparativo permitirá aclarar la perspectiva de Gayo sobre las *ripae fluminis* y el mar, enmarcándola en el debate sobre la edad del jurista Antonino.

Parole chiave

Sea, rivers, Gaius, *ius gentium*, Justinian's Institutes.

Mar, rios, Gayo, *ius gentium*, Instituciones de Justiniano.

Orazio Licandro, *Mutui delle civitates tra ius privatum e ius publicum. Finanza cittadina, autonomia locale e controllo centrale dagli Antonini ai Severi (a proposito di Papirius Iustus 2 de constitutionibus, D. 2.14.37)*

The essay concerns the juridical derogations from the discipline of the mutuum between a town and a private, as an example of the particular relation between the imperial government and municipal

financial autonomy in light of the Papirius Iustus' *Libri XX de constitutionibus* (D. 2.1437).

El ensayo (trabajo) trata la derogación del régimen crediticio entre una ciudad y un particular como un ejemplo de la relación especial entre el gobierno imperial y la autonomía municipal ciudadana a la luz de los libros *XX de constitutionibus di Papirius Iustus* (D. 2.1437).

Parole chiave

Poleis; *mutuum*; Municipal Financial Autonomy; Marcus Aurelius; *epistulae*.

Poleis; *mutuum*; autonomía financiera municipal; Marcus Aurelius; *epistulae*.

Marta Beghini, *Quod non iure factum est, hoc est contra ius. Brevi note in tema di 'eccesso di condotta'*

The essay critically summarizes the main sources concerning the 'excess of conduct'. This situation occurs when an individual exceeds in their behavior, violating the rules underlying the legitimate exercise of that same conduct. The privileged sector of implementation of this concept is the one identified by the *lex Aquilia*: indeed, the conduct will no longer be just and will be sanctioned by way of *iniuria/culpa*. In this context, the excess of conduct operates as a 'barrier' to the application of a cause of justification, entailing an expansion of the acting subject's area of responsibility whose roots reside in the profile of the procedural legitimacy to the *actio legis Aquiliae* - in its different forms - in potential cumulation with other actions.

Der Aufsatz fasst die wichtigsten Bezeugungen zum Thema der fahrlässige Überschreitung der Notwehr zusammen, das auftritt, wenn ein Subjekt in seinem eigenen Verhalten die Notwehr überschreitet und die Regeln verletzt, die seiner Ausübung zugrunde liegen. Der privilegierte Grund für die Anwendung dieses Konzepts wird in der *lex Aquilia* identifiziert: Tatsächlich wird das Verhalten nicht mehr gerecht (*iusta*) sein und mit *iniuria/culpa* sanktioniert. In diesem Zusammenhang wirkt die fahrlässige Überschreitung als ‚Barriere‘ für die Geltendmachung eines Rechtfertigungsgrundes, so dass er eine Erweiterung des Verantwortungsbereichs des Täters nach sich zieht, die aus dem Profil der verfahrensrechtlichen Legitimität der *actio legis Aquiliae* - in ihren verschiedenen Formen - möglicherweise in Kumulation mit anderen Aktionen hervorgeht.

Parole chiave

Actio legis Aquiliae, iniuria, culpa, Pro Tullio.

Actio legis Aquiliae, iniuria, culpa, Pro Tullio.

Mario Varvaro, *I Vaticana fragmenta a due secoli dalla riscoperta*

Two centuries have passed since the palimpsest that transmits a Roman legal work known as the *Vaticana fragmenta* was rediscovered by Angelo Mai in the Vatican Apostolic Library in Rome. This paper reviews the main issues relating to this work and suggests some reasons why a new edition of the text is desirable.

1820 hat Angelo Mai in der Vatikanischen Apostolischen Bibliothek in Rom ein Palimpsest wiederentdeckt, welches ein römisches Rechtswerk – die so genannte *Vaticana Fragmenta* – überliefert. 200 Jahre sind seitdem genau vergangen. Dieser Beitrag gibt einen Überblick über die wichtigsten Aspekte dieses Werks und zeigt Gründe auf, warum eine neue Ausgabe dieses Textes wünschenswert ist.

Parole chiave

Vaticana fragmenta; Vat. Lat. 5766; Angelo Mai; Palimpsestforschung.

Vaticana fragmenta; Vat. Lat. 5766; Angelo Mai; Palimpsestforschung.

Annarosa Gallo, *Nuovi rinvenimenti di libri dispersi della biblioteca di Mommsen*

The paper gives information about new findings of books belonging to Theodor Mommsen. It also presents the catalog of Mommsen's books stored in Bonn, hitherto unknown, which is essential to reconstruct the history of these books, as well as those already known.

Dieser Beitrag gibt einen Überblick über neue Entdeckungen aus der Bibliothek Theodor Mommsens. Außerdem wird der bis heute unbekannte Bücherkatalog des Mommsen-Nachlass vorgestellt; dieser Katalog ist in Bonn erhalten und er ist unerlässlich für die Geschichte und das Schicksal der Bibliothek Mommsens.

Parole chiave

Theodor Mommsen, Bibliothek, Bonn, Münster, Lecce, Bari.

Theodor Mommsen, Library, Bonn, Münster, Lecce, Bari.

Kaius Tuori, *Verso la nuova Europa del diritto. Romanisti e totalitarismo*

The Roman legal tradition is currently widely considered as one of the main foundations of European legal culture. The aim of this study is to explore the contentious emergence of this conviction in the turbulent years from the rise of totalitarianism to the beginnings of European integration. While it is common knowledge that Roman law was particularly targeted by the Nazi regime, what this article seeks to demonstrate is that this was a more complicated situation than a simple question of opposition or supporting the study of Roman law. The issues that led to the rise of Roman law as a key point in the narrative of European legal integration were influenced by numerous factors and considerations, ranging from Catholic conservatism to utopian Europeanism. However, for jurisprudence, the discovery of the link between Roman law and Europe made it possible to reject the legacy of totalitarianism and to seek relevance within the new field of European integration by underlying continuities in methodology and concepts.

Die römische Rechtstradition besteht heute weithin als eine der wichtigsten Grundlagen der europäischen Rechtskultur. Dieser Studie untersucht die umstrittene Entstehung dieser Überzeugung in den turbulenten Jahren vom Aufstieg des Totalitarismus bis zu den Anfängen der europäischen Integration. Obwohl allgemein bekannt ist, dass das römische Recht von dem NS-Regime entgegengesetzt war, soll in diesem Artikel gezeigt werden, dass dies eine kompliziertere Situation war als eine einfache Frage der Opposition oder der Unterstützung des Studiums des römischen Rechts. Die Fragen, die zum Aufstieg des römischen Rechts zu einem zentralen Punkt in der europäischen Rechtsgeschichte und rechtliche Integration führten, wurden von zahlreichen Faktoren und Überlegungen beeinflusst, vom katholischen Konservatismus bis zum utopischen Europäismus.

Für die Rechtswissenschaft, die Entdeckung der Verbindung zwischen römischem Recht und Europa ermöglichte es das Erbe des Totalitarismus abzulehnen und durch grundlegende methodische und konzeptionelle Kontinuitäten nach Relevanz im neuen Feld der europäischen Integration zu suchen.

Parole chiave

Europe, Roman law, totalitarianism, Nazi Germany, European unification.

Europa, Römisches Recht, Totalitarismus, Nazi-Deutschland, Europäische Einigung.

Maria Luisa Tacelli, *All'origine degli orientamenti liberali del vescovo Michele Maria Caputi*

This study analyses the action carried out by Bishop Michele Maria Caputi (1808-1862), belonging to the Order of Preachers, and of liberal orientations, in the events related to unification of Southern Italy to the rest of the country. All the reasons for the conflict between intransigent Catholics and liberal Catholics are highlighted, and above all the danger feared by the Holy See and discernible in the pro-unification movement, but even more so in Caputi's liberalism. The primacy of freedom of conscience, with all

its political consequences, especially with regard to the temporal power of the Church, clashes strongly with the Church of Pius IX. Caputi represents 'the unhappy bishop' who has distanced himself from that part of the Catholic Episcopate which is faithful to the cause of Pius IX and which gives proof of a 'splendid example' to the whole world. On the basis of a dossier that contemplates all the accusations and crimes imputed to Caputi, the Holy See is ready to act against the liberal and rebellious bishop. However Caputi's death prevents the Holy See from applying the punishments due in such cases.

Cette étude analyse l'action menée par l'évêque Michele Maria Caputi (1808-1862), appartenant à l'Ordre des Prêcheurs, et d'orientations libérales, dans les événements de l'unification de l'Italie du Sud avec le reste du pays. Elle met en évidence toutes les raisons du conflit entre catholiques intransigeants et catholiques libéraux, et surtout le danger redouté par le Saint-Siège, perceptible dans le mouvement pro-unification, mais plus encore dans le libéralisme de Caputi. Le primat de la liberté de conscience, avec toutes ses conséquences sur le plan politique, notamment en ce qui concerne le pouvoir temporel de l'Église, se heurte fortement à l'Église de Pie IX. Caputi représente 'l'évêque malheureux' qui s'est éloigné de cette partie de l'épiscopat catholique, fidèle à la cause de Pie IX et qui donne au monde entier la preuve d'un 'exemple splendide'. Sur la base d'un dossier qui reprend toutes les accusations et les délits attribués à Caputi, le Saint-Siège est prêt à agir contre l'évêque libéral et rebelle. Cependant la mort de Caputi lui-même empêche le Saint-Siège de donner suite à l'application des peines dues dans de tels cas.

Parole chiave

Catholicism, Liberals, Intransigents, Unity.
Catholicisme, Libéraux, Intransigeants, Unité.

Riccardo Fercia, *I due cataloghi delle 'leges damnatae' al crocevia del diritto europeo*

Comparing the seven *leges damnatae* identified by van Eck and the traditional catalogue (perhaps of medieval origin) of *leges damnatae*, the essay highlights van Eck's tendency to privilege matters of immediate practical impact: in this sense the attention paid to the associative agreement for supplying food markets is highlighted. In the Dutch list, the role of the *creditum* is especially important: five out of seven *leges* concern the mortgage, the amortisation of capital and interest in constant instalments, the place of payment, the regime of the guarantee, and interest. The attention to philology, and therefore to the text of the *Corpus iuris* seen as a problem in itself; the combination of *ratio legis* and the search for the system; the recourse to Cartesian logic under Spinoza's influence of the application to the humanities of the method proper to the mathematical and natural sciences are the framework that allows us to understand the cultural and practical significance of van Eck's doctoral thesis.

Ausgehend von einem Vergleich der sieben von van Eck identifizierten *leges damnatae* mit dem traditionellen Katalog (vielleicht mittelalterlichen Ursprungs) der *leges damnatae* hebt der Aufsatz die Tendenz van Ecks hervor, Angelegenheiten mit unmittelbarer praktischer Auswirkung zu bevorzugen: in diesem Sinne wird die Aufmerksamkeit hervorgehoben, die dem assoziativen Vertrag zur Versorgung der Lebensmittelmärkte gewidmet wird. In der niederländischen Liste ist die Rolle des *creditum* besonders wichtig: fünf der sieben *leges* betreffen die Hypothek, die Tilgung von Kapital und Zinsen in konstanten Raten, den Zahlungsort, die Regelung der Bürgschaft und die Zinsen. Die Aufmerksamkeit für die Philologie und damit für den Text des *Corpus iuris*, der als Problem an sich betrachtet wird, die Verbindung von *ratio legis* und der Suche nach dem System, der Rückgriff auf die kartesische Logik unter dem Einfluss von Spinoza und die Anwendung der den mathematischen und natürlichen Wissenschaften eigenen Methode auf die Geisteswissenschaften bilden den Rahmen, der es uns ermöglicht, die kulturelle und praktische Bedeutung von van Ecks Doktorarbeit zu verstehen.

Parole chiave

Leges damnatae, van Eck, *Corpus iuris*.
Leges damnatae, van Eck, *Corpus iuris*.

Alice Cherchi, *La lex lecta e il mutuum cum stipulatione nel pensiero di Paolo. Riflessioni tra le pagine di van Eck*

Based on the recent translation and commentary of the van Eck's dissertation *De septem damnatis legibus Pandectarum seu Crucibus jurisconsultorum*, the article discusses the conclusions reached by the author, in 1682, regarding the Paulus' controversial text preserved in D. 12.1.40. To this end, the article deepens the questions posed by the *mutuum cum stipulatione* described in D. 12.1.40 and the solutions discussed by Paulus and his opponents. Moreover, by examining other sources that testify how Paulus solved, in other places, particularly complex cases of *mutua cum stipulationibus*, the paper shows that the van Eck's results are even today largely plausible, although they occasionally need some adjustments. Finally, the paper shows that the van Eck's results are still able to relaunch the age-old reflection on D. 12.1.40.

Auf der Grundlage der kürzlich erschienenen Übersetzung und des Kommentars von van Ecks Dissertation *De septem damnatis legibus Pandectarum seu Crucibus jurisconsultorum* erörtert der Beitrag die Schlussfolgerungen, die der Autor 1682 in Bezug auf den in D. 12.1.40 erhaltenen umstrittenen Paulustext gezogen hat. Zu diesem Zweck vertieft der Artikel die Fragen, die das in D. 12.1.40 beschriebene *mutuum cum stipulatione* aufwirft, und die von Paulus und seinen Gegnern diskutierten Lösungen. Darüber hinaus wird durch die Untersuchung anderer Quellen, die bezeugen, wie Paulus an anderen Stellen besonders komplexe Fälle von *mutua cum stipulationibus* gelöst hat, gezeigt, dass die Ergebnisse des van Eck auch heute noch weitgehend plausibel sind, wenngleich sie gelegentlich einiger Anpassungen bedürfen. Schließlich zeigt der Aufsatz, dass die Ergebnisse van Ecks auch heute noch in der Lage sind, die uralte Reflexion über D. 12.1.40 wieder in Gang zu setzen.

Parole chiave

Van Eck, *lex lecta, mutuum cum stipulatione, usurae, stipulatio poenae, pacta adiecta.*

Van Eck, *lex lecta, mutuum cum stipulatione, usurae, stipulatio poenae, pacta adiecta.*

Indice delle fonti

I. FONTI ANTICHE			
<i>FONTI DI TRADIZIONE MANOSCRITTA</i>			
ALCIMUS ECDICIUS AVITUS <i>Homiliae</i> 25	29 nt. 9	ARISTOTELES <i>Politica</i> 3.1275b.18-20	135 nt. 2
AMBROSIUS <i>Exameron</i> 5.10.27	285	ARRIANUS <i>Anabasis Alexandri</i> 2.18.2 ss.	282 nt. 36
AMMIANUS <i>Res gestae</i> 24.3.2	29 nt. 9, 30 nt. 15, 33 nt. 21, 39 nt. 43	AUGUSTINUS HIPPONENSIS <i>De civitate Dei</i> 5.17	155 nt. 80
ANONIMUS <i>Epistula ad Diognetum</i> 5.4 5.5	120 nt. 99 120 nt. 99	AUGUSTUS <i>Res gestae</i> 14	130 nt. 160
APPIANUS ALEXANDRINUS <i>De bellis civilibus</i> 1.109 1.117 1.118 2.63 2.92-94 2.94 3.53	37 nt. 36, 54 33 nt. 20 28 nt. 5, 30 nt. 15, 33 nt. 20 28 nt. 5, 43 34 nt. 27, 43 nt. 59, 54 nt. 112 34 nt. 26 31 nt. 16, 54	BASILICORUM LIBRI (Scheltema - Van der Wal) 7.5.9 60.54.14 <i>Scholìa</i> 1 ad 11.1.91 3 ad 11.1.91	269 nt. 59 267 nt. 58 554 nt. 7, 555 nt. 10 554 nt. 7
<i>De bello Annibalico</i> 8.10 9 13 16 17	92 nt. 49 92 nt. 49 100 nt. 59 98 nt. 57 98 nt. 57	CAESAR <i>De bello civile</i> 2.32	38 nt. 41
<i>De rebus Illyricis</i> 26	28 nt. 6	CASSIODORUS <i>Expositio psalmodum</i> 106.30	310 nt. 163
<i>De rebus Punicis et De rebus Numidicis</i> 135	86 nt. 44	CATO <i>Origines</i> (Peter) fr. 25	142 nt. 25
ARISTIDES (AELIUS) <i>Ad Romam</i> 61 93	149 nt. 57 384 nt. 65	CHRISOSTOMUS DIO <i>Orationes</i> 46	584
		CICERO <i>I. Orationes</i> <i>De domo sua</i> 25	124 124 124
		<i>De imperio Cnei Pompei</i> 59 60 62	124 124 124

<i>In Verrem</i>		7	390 nt. 16
2.1.108	564 nt. 9	8	391 nt. 25
2.2.122	235 nt. 35	36 ss.	390 nt. 21
2.3.185	236 nt. 55	42	391 nt. 25
2.5	149	47	399 nt. 45
2.5.139-170	149	48	392 nt. 27
2.5.147	149	49	392 nt. 27
2.5.162	150	50	392 nt. 27
2.5.163	50 nt. 92, 53 nt. 109	51	392 nt. 27
2.5.167	151	52	392 nt. 27
2.5.168	151 e nt. 64	53	392 nt. 27
		54	391 nt. 25, 392 nt. 27
<i>Philippicae</i>		II. Epistulae	
3.32	124	<i>Ad Atticum</i>	
5.22	28 nt. 5	8.2.3	
5.49	124	8.2.4	124
7.1	124	9.9.3	64 nt. 10
8.32	124	<i>Ad familiares</i>	
<i>Pro Archia poeta</i>		7.3.5	124
24	143 nt. 34	10.22.1	124
<i>Pro Balbo</i>		11.5.2	124
8.19	142 nt. 30, 143 nt. 31	11.28.6	124
8.20-22	143 nt. 35	12.1.1	124
8.22	145 nt. 43	12.9.2	124
8.26	145	12.23.2	124
8.54	145 nt. 43	13.65.1	370 nt. 30
9.24	144 ntt. 37 e 39	<i>Ad Titum</i>	
10.25	144 ntt. 36 e 38	2.13	132
46	143 nt. 33	III. Rhetorica	
48	143 nt. 33	<i>De inventione</i>	
<i>Pro Cluentio</i>		2.31	118
128	29, 30 nt. 14, 33 nt. 23	2.101	388 nt. 10
<i>Pro Marcello</i>		<i>De oratore</i>	
2	124	2.199	150 nt. 60, 152 nt. 65
<i>Pro Milone</i>		2.199	152 nt. 65
10	400 nt. 48	<i>Laelius de amicitia</i>	
<i>Pro Rabirio perduellionis reo</i>		11	124
8	50 nt. 92, 53 nt. 109	<i>Topica</i>	
12	50 ntt. 92 e 94	7.32	354 nt. 62
<i>Pro Roscio Amerino</i>		IV. Philosophica	
72	351 nt. 47	<i>De legibus</i>	
	277 nt. 13	2.2.5	148 e nt. 55
<i>Pro Sestio</i>		2.10.19	115
17	124	2.10.25	115
<i>Pro Tullio</i>		2.11.28	123
5	389 nt. 15	3.3.6	49

<i>De officiis</i>		CODEX VATICANUS REGINAE	
1.37	158 nt. 94	1128	432 nt. 142
3.80	563 e nt. 5	CODEX VERONENSIS	
3.114	98 nt. 57	LXII (60)	435 nt. 156
<i>De re publica</i>		CODICES LATINI ANTIQUIORES (Lowe)	
2.54	50 nt. 92	I, 35	409 nt. 2
2.56	69 e nt. 19	I, 45	412
3.44	152 nt. 65	I, 46	412
		I, 47	412
<i>Tusculanae disputationes</i>		COLLATIO MOSAICARUM ET ROMANARUM LEGUM	
2.43	144 nt. 42	4.12.8	210 nt. 64
		7.3.2	309 nt. 45
CODEX GREGORIANUS		11.7.1	626
13	424 nt. 92	11.7.2	626
		COLUMELLA	
CODEX LAURENTIANUS		<i>De re rustica</i>	
75.6	32	6.3.5	318 nt. 2
		7.3.9	318 nt. 2
CODEX THEodosIANUS		7.3.10	318 nt. 2
1.4.1	430 e nt. 123	7.6.5	318 nt. 2
1.16.7	640	CONSULTATIO VETERIS CUIUSDAM IURISCONSULTI	
1.16.11	640	1-3	635
2.24.2	553 nt. 4, 556	3.12	424 nt. 92
3.1.2	429 nt. 120	4-6	635
3.5.12	639	7-9	635
3.16.1.2	638	9.13	424
3.30.2	424 e nt. 92	CORPUS IURIS CIVILIS	
5.13.3	638	<i>Institutiones Iustiniani</i>	
8.12.1 pr.	424 e nt. 92	1.4 pr.	228 nt. 28
9	639	1.5 pr.	228 nt. 29
9.20.1	219, 242, 244	1.5.3	201 nt. 25, 217 nt. 83
Interpr. ad 9.20.1	242 nt. 63	1.6 pr.	193, 214
9.20.1 pr.	243 nt. 64	1.6.1	193 nt. 2, 194, 215, 219
9.21.3	567	1.6.2	215
9.21.4-7	568	1.6.7	213, 214
9.22.1	565, 566	1.25 pr.-20	363 nt. 12
9.23.1.2	566	1.25.1	363 nt. 12
9.36.1	621	1.25.2	363 nt. 12
9.37.1	621	1.25.3	363 nt. 12
9.37.2	621	1.25.4	363 nt. 12
9.37.3	621	1.25.5	363 nt. 12
10.1.8	638	1.25.6	364 nt. 12
16.6.6 pr.	640	1.25.7	364 nt. 12
		1.25.8	364 nt. 12
CODEX VATICANUS LATINUS		1.25.9	364 nt. 12
5757	409 nt. 2	1.25.10	364 nt. 12
5766	409, 412, 417, 419, 425, 428, 432, 433 nt. 146, 436, 437, 439 nt. 188, 441	1.25.11	364 nt. 12
		1.25.12	364 nt. 12
5766, ff. 17-24	412	1.25.13	364 nt. 12
5766, ff. 58-63	412	1.25.14	364 nt. 12
5766, ff. 82-100	412		
5766, f. 90B, l. 11	442 nt. 198		

1.25.15	364 nt. 12	2.12.7	261, 262, 263, 265, 266
1.25.16	364 nt. 12	2.13.1.4	545
1.25.17	364 nt. 12	2.14	377
1.25.18	364 nt. 12	2.14.4.2	535 nt. 55
1.25.19	364 nt. 12	2.14.4.3	535, 536 e ntt. 58 e 62, 540 nt. 68
1.25.20	364 nt. 12	2.14.7.2	290 nt. 81, 327 nt. 30, 327 nt. 30
2.1	345	2.14.7.4	376 nt. 48, 527 nt. 26
2.1 pr.	350 nt. 43, 350	2.14.7.5	528 e ntt. 29-30
2.1.1	276 nt. 12, 350, 351 ntt. 44 e 49, 352	2.14.27.2	540 nt. 69
2.1.2	308, 350, 353, 354	2.14.37	360, 361, 369, 377, 378, 381, 382
2.1.3	354	2.14.38	361, 377, 378, 382, 560
2.1.4	345, 350, 354, 355	2.14.60	363 nt. 10
2.1.5	345, 347, 350, 354, 355, 356	2.15.8	259
2.1.41	668	2.15.8 pr.	257
2.14 pr.	210, 215	2.15.8.1	259 nt. 43, 264 e nt. 53
2.14.1	215	2.15.8.2	257, 259 nt. 43
2.18.6	559 nt. 20	2.15.8.3	257, 260 nt. 43
3.19.2	338 nt. 7	2.15.8.4	257, 260 nt. 43
4.3.2	400 nt. 48	2.15.8.5	260 nt. 43
4.3.3	401 nt. 53	2.15.8.6	257, 260 nt. 43
		2.15.8.7	260 nt. 43
<i>Digesta Iustiniani Augusti</i>		2.15.8.8	257, 260 nt. 43
1.1.1 pr.-2	379 nt. 55	2.15.8.9	260 nt. 43
1.2.2.11	363 nt. 11	2.15.8.10	260 nt. 43
1.2.2.13	613	2.15.8.11	260 nt. 43
1.2.2.18	63 nt. 8, 74	2.15.8.12	257, 260 nt. 43, 265 nt. 53
1.2.2.51-53	290 nt. 79, 291 nt. 84	2.15.8.13	260 nt. 43
1.2.2.52	290 nt. 79	2.15.8.14	260 nt. 43
1.4.1.1	362 nt. 9	2.15.8.15	260 nt. 43
1.5.17	155 nt. 79	2.15.8.16	260 nt. 43
1.8.2	350	2.15.8.17	257, 260 nt. 43
1.8.2 pr.	276 nt. 12	2.15.8.18	260 nt. 43
1.8.2.1	276 nt. 12, 352	2.15.8.19	260 nt. 43
1.8.4	310 nt. 164	2.15.8.20	257, 260 nt. 43
1.8.4 pr.	276 nt. 12, 352	2.15.8.21	261 nt. 43
1.8.4.1	308, 353 e nt. 55	2.15.8.22	261 nt. 43
1.8.5	345	2.15.8.23	261 nt. 43
1.8.5 pr.	345, 347, 350, 356	2.15.8.24	261 nt. 43
1.8.5.1	345, 347, 348, 350	2.15.8.25	261 nt. 43
1.8.6 pr.	278, 348	3.4.1 pr.	363 nt. 11
1.8.10	274, 275, 276 nt. 10, 277 nt. 14, 279, 280 e nt. 24, 291 nt. 85, 307, 311, 339 nt. 10	3.4.8	375
1.14.3	515	3.5.16(17)	284 nt. 50
1.16.9 pr.	373 nt. 39	4.3.34	328 nt. 34
1.18.13 pr.	109	4.4.16.2	291 nt. 85, 325, 333 nt. 46
2.4.37	367 nt. 23	4.8.40	290, 291 nt. 85
2.12.1	259	5.1.9	267 nt. 58, 268 nt. 59
2.12.1 pr.	257, 261	5.2.8.10	559 nt. 21
2.12.1.1	259 nt. 42	5.2.10.1	559 nt. 21
2.12.1.2	257, 259 nt. 42, 262	5.2.19	514
2.12.2	262, 265	5.2.23.1	561 nt. 21

5.2.31.2	559 nt. 21		544 e nt. 79, 546
5.2.31.3	559 nt. 21	12.1.41	514
5.2.31.4	559 nt. 21	12.6.38	514
5.2.32 pr.	559 nt. 21	13.4.8	515
5.2.32.1	559 nt. 21	13.5.26	522 nt. 10
5.49.2	553 nt. 6	14.2	648
6.1.27.5	284 nt. 50	14.2.4 pr.	310 nt. 164
6.2.11.9	284 nt. 50	14.6.1	554
6.30.11	553 nt. 6	14.6.15	377 nt. 51
6.59.8	553 nt. 6	16.3.26.1	523 nt. 13
7.1.4	423 nt. 85	17.1.39	290 nt. 80
7.1.9.7	440	17.2.29.2	290
7.1.36 pr.	284 nt. 50	17.2.62	290 nt. 80, 291 nt. 85, 325 nt. 23
7.2.3.2	290 nt. 80, 325, 333 nt. 46	17.2.69	514 nt. 7, 515
7.4.21	360	18.1.1 pr.	565, 566
7.4.23	288 nt. 73	18.1.1.1	566
7.6.1	633	18.1.20	284 nt. 50
7.8.22 pr.	440	18.1.69	288 nt. 73
8.1.20	651	18.1.72 pr.	528 nt. 30
8.5.2.1	633	18.5.1	291 nt. 85
8.5.6.3	633	18.6.12	651
8.5.8.1	633	18.6.19(18).1	419
8.5.8.5	319 nt. 6	19.1.6.2	284 nt. 50
8.5.10	633	19.1.52.3	280, 283 e nt. 38
8.38(39).4	553 nt. 4	19.2.13.4	400 nt. 49
9.1.1.6	318 nt. 4	19.2.19.2	290 nt. 80
9.1.1.7	318 nt. 4	19.2.22.2	284 nt. 50
9.2.2 pr.	399 nt. 46, 405 nt. 65	19.2.31	579 nt. 24
9.2.4.1	399 nt. 45	19.2.33	284 nt. 50
9.2.5 pr.	397, 339, 400 nt. 50	19.4.1	566
9.2.5.1	400 e nt. 51	19.5.13.1	284 nt. 50
9.2.7.4	401	19.5.14.2	320, 332, 335
9.2.27.5	394 nt. 30, 405 nt. 65	19.5.14.3	317, 318 nt. 2, 320, 321, 322, 323, 324 nt. 19, 328, 329, 331, 332 nt. 42, 334 nt. 48
9.2.29.7	403		326
9.2.31	386 nt. 3	19.5.16 pr.	291 nt. 85, 326, 327, 328 nt. 34
9.2.33.1	321 nt. 12, 405 nt. 64	19.5.16.1	290 nt. 80
9.2.39 pr.	393	20.3.3	377
9.2.39.1	393	22.1	430 nt. 124
9.2.52.1	396	22.1.8	381
9.2.52.4	402 nt. 58	22.1.11	370 nt. 33
10.1	632	22.1.11 pr.	370-371 nt. 33
10.2.20.3	556	22.1.11.1	373 nt. 38
10.2.39.5	556	22.1.13.1	372 nt. 37
10.4.9.1	317, 319 nt. 7, 321, 324, 328, 331, 332 nt. 43, 334 nt. 48, 335	22.1.17.6	377 nt. 49
	329, 330 e nt. 39	22.1.29	361, 376
10.4.15	515	22.1.30	374 nt. 42
12.1.22	361	22.1.33	371 nt. 33, 372
12.1.27	514, 519 e nt. 5, 520, 521 nt. 6, 522 nt. 11, 523, 524 nt. 20, 526, 535, 536 e ntt. 58 e	22.1.33 pr.	371 nt. 33, 372; 374 nt. 42
12.1.40	60, 540, 541, 542,	22.1.33.1	505
		22.2.5	

23.2.40	291 nt. 85	37.5.6	290 nt. 82
23.3.20	290 nt. 80	37.12.5	290 nt. 80, 291
24.1.31.2	284 nt. 50	37.14.1	626
24.3.44 pr.	332 nt. 44	38.1.4	291 nt. 85
25.1.1.3	283 nt. 37	38.1.42	560 nt. 23
26.5.6	249, 253	38.2.3 pr.	237 nt. 56
26.5.8	249, 253	38.16.16	561 e nt. 25
26.5.14	417 nt. 52	39.4.13.1	370 nt. 33
26.7.61	291 nt. 85	39.4.15	310 nt. 164
26.9.1	291 nt. 85	39.5.18 pr.	333 nt. 46
26.10.7.2	257	39.5.18 pr.-2	291 nt. 85, 324, 328
27.9.6	257		nt. 32
27.9.8.1	257	39.5.29.2	553 nt. 4, 556, 557
27.9.8.2	257	40.1.8.1-3	211
28.2.29	514 e nt. 7	40.1.8.2	211
28.5.3.3	206	40.1.8.3	211
28.5.9.14	290 nt. 80, 334 nt. 46	40.1.12	210
28.5.30	211 nt. 66	40.4.13 pr.	284 nt. 50
28.5.43	203, 204, 205	40.4.27	201, 202, 214, 218
28.5.44	203, 218	40.4.46	200, 290 nt. 80, 291
28.5.56	205, 207, 218		nt. 85
28.5.58	193 nt. 2, 194, 207	40.4.57	208 nt. 52
28.5.61	203 e nt. 32, 206 nt.	40.5.20	291 nt. 85
	44, 209	40.7.5 pr.	291 nt. 85
28.5.84 pr.	210	40.7.11	291 nt. 85
28.5.84.1	208, 209, 210	40.7.29.1	290 nt. 81, 291 nt. 85,
28.5.85 pr.	206		319 nt. 6
28.7.10.1	310 nt. 104	40.9.5 pr.	208 nt. 52
29.1.15 pr.	193 nt. 2	40.9.5.2	193 nt. 1
29.2.99	291 nt. 85, 332 nt. 44	40.9.6	193 nt. 1
30.45 pr.	291 nt. 85	40.9.10	193 nt. 4
31.88.4	555	40.9.11	212
31.88.10	522 nt. 9, 523 nt. 13	40.9.11 pr.	212
32.1 pr.	271 nt. 70	40.9.11.1	212
32.1.2	670	40.9.14	210 nt. 64
33.9.3.1	319 nt. 6	40.9.15	212 nt. 69
33.9.3.2	319 nt. 6	40.9.16.2-5	218
33.9.3.11	319 nt. 6	40.9.18.1	208 nt. 52
34.2.30	310 nt. 164	40.9.24	202 nt. 30
34.5.21 pr.	540 nt. 69	40.10	236
34.7.1 pr.-2	204	40.10.3	238
34.7.1.1	204	40.10.4	237
34.7.1.2	204	40.10.5	237
34.9.2.3	557	40.10.6	237
34.9.5 pr.	559 nt. 21	40.11.2	238 e nt. 58
34.9.5.7	559 nt. 21	40.11.3	238 e nt. 59
34.9.5.8	559 nt. 21	40.11.4	238
35.1.7 pr.	290 nt. 80, 334 nt. 46	40.11.5 pr.	238
35.2.1.9	319 nt. 6	40.11.5.1	238
35.2.15.1	560 e nt. 24	41.1.3 pr.-2	341 nt. 13
36.1.3.2	325, 333 nt. 46	41.1.5 pr.	341 nt. 13
36.1.22	291 nt. 85	41.1.14	277 nt. 14, 279, 339
36.1.65.15	207, 207 nt. 52	41.1.14 pr.	277, 241, 343 nt. 22, 625
36.1.74	291 nt. 85, 325 nt. 23	41.1.14.1	277, 341
36.3.13	290 nt. 80	41.1.19	291 nt. 85

41.1.30.4	280, 282 nt. 36, 284 e nt. 50, 288	46.4.8.4	523 nt. 13
41.1.50	276	47.255(54).2	399 nt. 45
41.2.3.3	329	47.9.10	310 nt. 164
41.2.3.17	289 nt. 75	47.10.3.3	403 nt. 60
41.3.30 pr.	38 nt. 38	47.10.13.7	351 nt. 47, 353 e nt. 52
41.3.45 pr.	278	47.10.15.4-6	622
42.1.15.1	259 nt. 40	47.10.15.11	622
42.1.15.3	259 nt. 40	47.10.15.12	622
42.1.15.4	259 nt. 40	47.12.5	622
42.1.15.8	259 nt. 40	48.2.20	212 nt. 71
42.1.59.1	257	48.4.1.1	627
42.2.6.2	257, 261	48.4.3 pr.	627
42.4.7.8	250	48.4.4 pr.	627
43.8.2.2	281 nt. 29	48.4.10 pr.	627
43.8.2.8	281 nt. 29, 283 nt. 38	48.5.15.2	210 nt. 64
43.8.2.8-9	288	48.6.7	52 nt. 103
43.8.2.11	281 nt. 29	48.8.1 pr.	627
43.8.2.12	281 nt. 29	48.8.1.3	627
43.8.3.1	280, 282 nt. 36, 331 nt. 47, 357 nt. 69	48.8.3.6	52 nt. 100
43.8.4	342; 343	48.8.7	627
43.12.1 pr.	281 nt. 29	48.8.9	400 nt. 48
43.12.1.8	303 nt. 141	48.9.1	627
43.12.1.13	310 nt. 163	48.10.8	565, 567
43.12.1.17	281 nt. 29, 310 nt. 164	48.10.9.2	565
43.14.1.5	303 nt. 141	48.10.19 pr.	566
43.20.22	323 nt. 18	48.13.1	116, 567
43.25.1.4	633	48.13.4 pr.	116
43.28.1 pr.	323 nt. 17	48.13.8	567
43.28.1.1	317 nt. 2	48.13.11.2	116
45.1.13	523 nt. 14	48.13.12.1	627
45.1.14	284 nt. 50	48.19.7.1	570
45.1.15	284 nt. 50	48.19.10.1	627
45.1.29	523 nt. 13	48.19.28.3	580 nt. 28, 626
45.1.41	523 nt. 14	48.19.28.10	626
45.1.56.5	523 nt. 14	48.19.28.14	196 nt. 11
45.1.61	553 nt. 4	48.19.28.16	626
45.1.75.9	543 e nt. 78	48.19.30	117 nt. 81
45.1.90	543 e nt. 78	48.22.14	268
45.1.113 pr.	529 nt. 35	48.22.14 pr.	268 nt. 58
45.1.115 pr.	284 nt. 50	48.22.18 pr.	148 nt. 56
45.1.122 pr.	524 nt. 20	49.4.1.7	262
45.1.124	284 nt. 50	49.4.3	158 nt. 94
45.1.126.2	519 nt. 4, 523 ntt. 13-14, 524, 536, 537, 538, 540, 541, 542, 542 nt. 74, 543, 544 536, 541, 542	49.16.2 pr.	33 nt. 24
45.1.134.1	284 nt. 50	49.16.3.1	33, 35 nt. 32, 53 nt. 108
45.1.137.3	291 nt. 85, 325 nt. 23	49.16.3.10	53 nt. 108
46.3.16	284 nt. 50	49.16.3.17	42 nt. 53
46.3.31	284 nt. 50	49.16.3.21	34, 36 nt. 36
46.3.98.6	284 nt. 50	49.16.5	626
46.3.98.8	284 nt. 50	49.16.5.3	626
		49.16.7	52 nt. 103
		50.1	382
		50.1-6	382
		50.1.33	148 nt. 56
		50.2	382
		50.3	382

50.4	383	2.3.30.1	552 nt. 2
50.4.12	375	2.3.30.2	552 nt. 2
50.4.13	375	2.3.30.3	552 nt. 2, 555
50.5	383	2.3.30.4	552 nt. 2
50.6	383	2.4.11	553
50.8.5.1	370 nt. 33	2.4.13	223 nt. 15
50.8.12.4	374 nt. 40	2.4.26	223 nt. 15
50.10.5	374 nt. 42	2.18.21	223 nt. 15
50.10.5.1	374 nt. 42	2.23.2	223 nt. 15
50.12.1	374 nt. 42	2.57.1	635
50.12.13.1	379 nt. 53	3.1.1	544 nt. 80
50.12.15	374 nt. 42	3.28.35.1	558 e ntt. 17-19, 562
50.13.1	249	3.28.36.2	560 nt. 21
50.13.1.9	257	3.29.4	424 nt. 92
50.13.1.10	257	3.29.7	424 nt. 92
50.13.1.12	257	3.32.15	515
50.13.1.13	257	3.33.11	426 nt. 102
50.14.3	249	3.36.24	514
50.15.4.6	310 nt. 164	4.1.2	116 nt. 79
50.16	250 e nt. 10, 253	4.28.4	557
50.16.16	370 nt. 33	4.30.2	525 nt. 20
50.16.17 pr.	338 nt. 7	4.30.3	525 nt. 20
50.16.59	309, 310 nt. 164	4.38.4	424 nt. 92
50.16.87	255	4.40.1	435 nt. 154
50.16.96 pr.	255 nt. 63	4.44.2	515
50.16.99	258, 263, 268 nt. 58	5.37.21	424 e nt. 92
50.16.99 pr.	263, 264 e nt. 53, 266	6.8	236
50.16.99.1	259, 262, 266, 267 nt. 58, 269, 271	6.8.1	237
50.16.99.2	259, 262, 263, 266	6.8.2	236
50.16.99.3	259, 262, 263, 266	6.20.3	561 nt. 26
50.16.112	277 nt. 14, 355 nt. 63	6.27.1	193 nt. 2, 211
50.16.118	158 nt. 95	6.27.5.1-1c	216
50.16.154	255 nt. 27	6.27.5.1a	216
50.16.173	250	6.27.5.1b	216
50.16.173.1	249, 253, 258	6.27.5.1c	218
50.16.198	248	6.27.6	219 nt. 80
50.16.199	249, 250 e nt. 10, 251 nt. 18, 253, 259	6.40	557
50.16.199 pr.	256, 258, 266, 269, 271, 272	6.40.2	557 nt. 23
50.16.199.1	269, 272	6.40.3	557 nt. 13
50.16.203	310 nt. 164	7.5.1	197 nt. 14, 219 nt. 82
50.16.234 pr.	158 nt. 94	7.6.1	217 nt. 84
50.16.236.1	317	7.14.5	515
50.16.239.5	230 nt. 33	7.14.5.2	241
50.17.2 pr.	237 nt. 57	7.15.2	201 nt. 25, 217 nt. 83
50.17.106	471	7.46.2	369 e nt. 29
		8.37.1	541 nt. 72
		8.37.10	541 nt. 70
		8.37.14	541 nt. 70
		8.44.24	420
		8.50.7	241
<i>Codex Iustinianus</i>		8.53.4	424 nt. 92
1.13.1	633	8.53.25	424 e nt. 92
1.13.2	633	8.54.2	424 nt. 92
1.14.5	515	9.8.6	212 nt. 70
2.3.30	552, 553, 555 e nt. 10, 556, 557	9.8.6.3	212

9.9.3	210 nt. 64		
9.19.1	116 nt. 79		
9.21.1	227, 235, 242, 244		
9.21.1 pr.	219, 220, 221, 229, 232, 236, 239, 245		
9.21.1.1	219, 220, 222, 227, 235, 239, 244, 245		
9.24.2	568		
9.31	244		
9.31.1	219, 244		
9.31.1 pr.-3	244 nt. 65		
9.31.1.1	244 nt. 65		
9.31.1.2	244 nt. 65		
9.31.1.3	244 nt. 65		
9.35.5	622		
9.35.9	241		
9.35.10	241 e nt. 62		
10.32.8	245 e nt. 69		
10.58.1	247		
11.40(39).1	369 nt. 29		
<i>Novellae Iustiniani</i>			
8	620		
17	620		
78.5	155 nt. 81		
119.2	214		
124	620		
DIO CASSIUS			
<i>Historiae Romanae</i>			
4.22.3	139 nt. 17		
4.22.4	139 nt. 17		
4.23.1-7	139 nt. 17		
6.11.4	313		
41.35.5	28 nt. 5, 30 nt. 15		
42.52.1-55.3	34 nt. 27		
48.42.2	28 nt. 5		
49.27.1	28 nt. 5, 41 nt. 53		
49.38.4	28 nt. 5, 41 nt. 53		
50.10.3	127		
52.1.4	148 nt. 56		
52.19.6	148 nt. 56, 155 nt. 83		
52.194-196	384 nt. 64		
56.27.2	269 nt. 59		
57.8	92 nt. 49		
57.19	99 nt. 59		
57.21	98 nt. 57		
57.23	98 nt. 57		
57.24	98 nt. 57		
60.11.3	299 nt. 117		
60.11.4	300, 301 nt. 125		
60.11.5	300		
60.24.3	301 nt. 128		
72.33.3	52 nt. 105		
72.33.4	52 nt. 105		
DIODORUS SICULUS			
<i>Bibliotheca historica</i>			
12.64.1		81 nt. 34	
DIONYSIUS HALICARNASSEUS			
<i>Antiquitates Romanae</i>			
6.1.4		68 nt. 18	
9.50.7		28 nt. 3, 30 nt. 15	
10.18.2		38 nt. 40	
11.43		38 nt. 40	
37.18		143 nt. 33	
EUCHERIUS LUGDUNENSIS EPISCOPUS			
<i>Passio Acaunensium martyrum.</i>			
3		29 nt. 9	
4		29 nt. 9	
EUSEBIUS CAESARIENSIS			
<i>Historia Ecclesiastica</i>			
4.13		117 nt. 81	
EUTROPIUS			
<i>Breviarium historiae Romanae</i>			
2.13		42 nt. 53	
FESTUS GRAMMATICUS			
<i>De verborum significatu</i> (Lindsay)			
s.v. <i>fundus</i> (ep. Paul., p. 79)		143 nt. 35	
s.v. <i>hostis</i> (ep. Paul., p. 91)		158 nt. 94	
s.v. <i>manalium lapidem</i> (ep. Paul., p. 115)		139 nt. 13	
s.v. <i>mos</i> (ep. Paul., p. 147)		69 nt. 19	
s.v. <i>municeps</i> (p. 126)		140 nt. 22	
s.v. <i>municipium</i> (ep. Paul., p. 155)		140 nt. 22	
s.v. <i>praeiurationes</i> (ep. Paul., p. 250)		38 nt. 40	
s.v. <i>pro scapulis</i> (ep. Paul., p. 267)		50 nt. 94	
s.v. <i>quadrata Roma</i> (p. 350)		139 nt. 13	
s.v. <i>sacer mons</i> (p. 424)		41 nt. 51	
FRAGMENTA AUGUSTODUNENSIA			
1.1-5		634	
2.28-33		635	
FRAGMENTA VATICANA			
5		416	
12		419	
19		429 nt. 116	
21		429 nt. 116	
22		429 nt. 117	

1.10	227	6.16.5	286 nt. 58
1.11	228 ntt. 28-29	7.14	654
1.12	228 nt. 29	10.3.13	50 nt. 92
1.13	196	10.15	655
1.15	200	11.18.7	399 nt. 45
1.17	195, 217, 225 nt. 21	11.18.16	293 nt. 92, 319 nt. 6
1.18	195, 199, 217, 225 nt. 21	13.17	655
1.21	193 nt. 2, 194 nt. 7	14.4	655
1.22	226 nt. 22	16.13.1-9	671
1.23	226 nt. 22	17.1.46	655
1.26	197	17.21.17	81 nt. 34
1.27	213		
1.28-35	152 nt. 67	HERMOGENES TARSUS	
1.32b	198 nt. 16, 220 e ntt. 5-6	<i>Staseis</i>	
1.32c	198 nt. 16	38.12-17	118
1.33	198 nt. 16	42.5.7	118
1.34	199 nt. 16		
1.37	193	HERODIANUS	
1.38	202	<i>Historia imperii post Marcum</i>	
1.40	202, 213, 214	4.5.7	148 nt. 56
1.42	225 nt. 20		
1.43	225 nt. 20	HORATIUS	
1.46	225 nt. 20	<i>Carmina</i>	
1.47	193	1.35	124
1.77	146 nt. 46	2.18.17-22	337 nt. 4
1.78	146 nt. 46	2.18.20	285 nt. 52
1.79	158 nt. 94	3.1.33-37	285 nt. 38, 337 nt. 4
1.80	226 nt. 22	3.24.3	285 nt. 38
1.121	194 nt. 7	3.24.4	285 nt. 38
1.167	226 nt. 22		
1.173	251, 253	IOSEPHUS	
1.175	226 nt. 22	<i>Antiquitates Iudaicae</i>	
2.1	350	15.334-338	311 nt. 166
2.67	340 nt. 13		
2.130-134	517 nt. 14	<i>Bellum Iudaicum</i>	
2.186	215 nt. 76	1.411-413	311 nt. 166
2.275	199 nt. 17, 228 nt. 22	5.125-129	45 nt. 65
2.276	199 e ntt. 17-18, 200,	5.8	110 nt. 41
	201, 211 e nt. 66		
3.56	226 ntt. 22-23	ISIDORUS HISPALENSIS	
3.57	226 nt. 22	<i>Etymologiae</i>	
3.70	226 nt. 22	9.4.49	196 nt. 10
3.72	198 nt. 16	9.4.50	196 nt. 10
3.73	198 nt. 16		
3.156	373 nt. 38	<i>Origines</i>	
3.211	401 nt. 53	9.3.53	38 nt. 40
4.94	630	14.8.39	310 nt. 163
4.131	544-545 nt. 81	14.8.40	310 nt. 163
4.136	545 nt. 81		
		IUVENALIS	
GELLIUS		<i>Saturae</i>	
<i>Noctes Atticae</i>		12.75-82	301 nt. 122
2.12	655		
2.20.4	337 nt. 4	LEX ROMANA WISIGOTHORUM	
4.14	655	3.5.7	639
		9.18.1	565

LEX XII TABULARUM		4.12.8	70 nt. 20
7.10	318 nt. 3	4.12.9	70 nt. 20
8	400	4.12.10	70 nt. 20
8.6	318	4.12.11	70 nt. 20
8.7	318 e nt. 3	4.26.1 ss.	75 nt. 25
12	400	4.26.2	75 nt. 25
13	400	4.26.3	75 nt. 25
		4.26.4	76 nt. 25
		4.26.5	76 nt. 25
LIBER IUDICIORUM		4.26.6	76 nt. 25
3.1.2	639	4.26.6 ss.	75
		4.26.7	75, 76 nt. 25
LIVIUS		4.26.8	75, 76 nt. 25
<i>Ab Urbe condita</i>		4.26.9	76 nt. 25
1.2.1	158 nt. 97	4.26.10	76 nt. 25
1.8.4	139	4.26.11	76 nt. 25
1.8.5	139	4.26.12	76 nt. 25
1.33.1	139 nt. 16	4.55.1 ss.	71 nt. 20
2.18.1 ss.	68	4.55.2	71 nt. 20
2.18.2	68	4.55.3	71 nt. 20
2.18.3	68	4.55.4	71 nt. 20
2.18.4	68	4.55.5	71 nt. 20
2.18.5	68	4.55.6	71 nt. 20
2.18.6 ss.	68 nt. 18	4.55.7	71 nt. 20
2.18.7	68 nt. 18	4.55.8	71 nt. 20
2.18.8	63 nt. 8, 68 nt. 18	6.16.3	63 nt. 8
2.18.9	68 nt. 18	7.3	84 nt. 41
2.18.10	68 nt. 18	7.3.1 ss.	71, 83 nt. 40
2.18.11	68 nt. 18	7.3.2	71, 83 nt. 40
2.21.1	68 nt. 18	7.3.3	71, 83 nt. 40
2.21.1 ss.	70 nt. 20	7.3.4	71, 83
2.21.2	70 nt. 20	7.3.5	71
2.21.3	70 nt. 20	7.3.6	71
2.21.4	70 nt. 20	7.3.7	71
2.21.5	70 nt. 20	7.3.8	69 nt. 19, 71
2.21.6	70 nt. 20	7.3.9	71, 84 nt. 41
2.21.7	70 nt. 20	7.17.1 ss.	76 nt. 26
2.29.12	63 nt. 8	7.17.2	76 nt. 26
2.58.4	35 nt. 29	7.17.3	76 nt. 26
2.59.11	28 nt. 3	7.17.4	76 nt. 26
3.5.14	86 nt. 44	7.17.5	76 nt. 26
3.7.7	86 nt. 44	7.17.6	76
3.7.8	86 nt. 44	7.17.7	76
3.18	142 nt. 25	7.17.8	76 nt. 26
3.29.6	142 nt. 25	7.17.9	76 nt. 26
3.45.8	150 nt. 60, 152 nt. 65	7.17.10	76 nt. 26
3.55.4	150 nt. 60, 152 nt. 65	7.17.11	76 nt. 26
3.55.6	150 nt. 60	7.17.12	76 nt. 26
4.3	158 nt. 97	7.17.13	76 nt. 26
4.12.1 ss.	70 nt. 20	7.22.1 ss.	84 nt. 42
4.12.2	70 nt. 20	7.22.2	84 nt. 42
4.12.3	70 nt. 20	7.22.3	84 nt. 42
4.12.4	70 nt. 20	7.22.4	84 nt. 42
4.12.5	70 nt. 20	7.22.5	84 nt. 42
4.12.6	70 nt. 20	7.22.6	84 nt. 42
4.12.7	70 nt. 20		

7.22.7 ss.	84 nt. 42	8.23.17	80 nt. 32
7.22.8	84 nt. 42	8.32.1	73
7.22.9	84 nt. 42	8.32.2 ss.	73 nt. 23
7.22.10	84	8.32.3	73 nt. 23
7.22.11	84	8.32.4	73 nt. 23
7.28.1 ss.	86 nt. 44	8.32.5	73 nt. 23
7.28.2	86 nt. 44	8.32.6	73 nt. 23
7.28.3	86 nt. 44	8.32.7	73 nt. 23
7.28.4	86 nt. 44	8.32.8	73 nt. 23
7.28.5	86 nt. 44	8.32.9	73 nt. 23
7.28.6	86 nt. 44	8.32.10	73 nt. 23
7.28.7	86	8.32.11	73 nt. 23
7.28.8	86	8.32.12	73 nt. 23
7.28.7	86 nt. 44	8.32.13	73 nt. 23
7.28.8	86 nt. 44	8.32.14	74 nt. 23
7.28.9	86 nt. 44	8.32.15	74 nt. 23
7.28.10	86 nt. 44	8.32.16	74 nt. 23
8.11.15	142 nt. 26	8.32.17	74 nt. 23
8.11.16	142 nt. 26	8.32.18	74 nt. 23
8.12	78	8.33.20	86 nt. 44
8.12.1 ss.	78 nt. 31	9	80
8.12.2	78 nt. 31	9.26.5	82 nt. 37
8.12.3	78 nt. 31	9.26.6	82 nt. 37
8.12.4	78 nt. 31	9.26.7	82 nt. 37
8.12.5	78 nt. 31	9.28.1 ss.	83 nt. 40
8.12.6	78 nt. 31	9.28.2	83 nt. 40
8.12.7	78 nt. 31	9.28.3	83 nt. 40
8.12.8	78 nt. 31	9.28.4	83 nt. 40
8.12.9	79 nt. 31	9.28.5	83 nt. 40
8.12.10	79 nt. 31	9.28.6	83 nt. 40
8.12.11	79 nt. 31	9.28.7	83 nt. 40
8.12.12	79 nt. 31	9.28.8	83 nt. 40
8.12.13	79 nt. 31	9.38.1 ss.	80 nt. 33
8.12.14	79 nt. 31	9.38.2	80 nt. 33
8.12.15	79 nt. 31	9.38.3	80 nt. 33
8.12.16	79 nt. 31	9.38.4	80 nt. 33
8.12.17	79 nt. 31	9.38.5	80 nt. 33
8.14.2	154 nt. 77	9.38.6	80 nt. 33
8.23	79	9.38.7	80 nt. 33
8.23.1 ss,	79 nt. 32	9.38.8	80 nt. 33
8.23.2	79 nt. 32	9.38.9	80 nt. 33
8.23.3	79 nt. 32	9.38.10	80 nt. 33
8.23.4	79 nt. 32	9.38.11	80 nt. 33
8.23.5	79 nt. 32	9.38.12	80 nt. 33
8.23.6	79 nt. 32	9.38.13	69 nt. 19, 80 nt. 33
8.23.7	79 nt. 32	9.38.14	69 nt. 19, 80 nt. 33
8.23.8	79 nt. 32	9.38.15	80 nt. 33
8.23.9	79 nt. 32	9.38.16	80 nt. 33
8.23.10	79 nt. 32	10.4.4	42 nt. 53
8.23.11	79 nt. 32	10.8.6	158
8.23.12	79 nt. 32	10.8.8	78 nt. 27
8.23.13	79 nt. 32	10.9.4	50 nt. 92
8.23.14	79 nt. 32	10.23.2	86 nt. 44
8.23.15	79 nt. 32	10.37.10	78 nt. 27
8.23.16	80 nt. 32	21.63.1-15	92 nt. 49

22.3.1-7.5	92 nt. 49	23.6	81 nt. 34
22.3.7-13	92 nt. 49	23.20.2	142
22.8.1	92 nt. 49	23.22.1 ss.	92 nt. 52
22.8.1 ss.	90	23.22.2	92 nt. 52
22.8.2	90	23.22.3	92 nt. 52
22.8.3	90	23.22.4	92 nt. 52
22.8.4	90	23.22.5	92 nt. 52
22.8.5	90, 92 nt. 49	23.22.6	92 nt. 52
22.8.6	90	23.22.7	92 nt. 52
22.8.7	96	23.22.8	92 nt. 52
22.10.8	86 nt. 44	23.22.9	93 nt. 52
22.25.1 ss.	90 nt. 48	23.22.10	82 nt. 38, 93 nt. 52
22.25.2	90 nt. 48	23.22.11	93 nt. 52
22.25.3	90 nt. 48	23.23.1 ss.	93 nt. 52
22.25.4	90 nt. 48	23.23.2	93 nt. 52
22.25.5	90 nt. 48	23.23.3	93 nt. 52
22.25.6	90 nt. 48	23.23.4	93 nt. 52
22.25.7	90 nt. 48	23.23.5	93 nt. 52
22.25.8	90 nt. 48	23.23.6	93 nt. 52
22.25.9	90 nt. 48	23.23.7	93 nt. 52
22.25.10	90 nt. 48	23.23.8	93 nt. 52
22.25.11	90 nt. 48	23.23.9	93 nt. 52
22.25.12	90 nt. 48	24.45.1-3	629
22.25.13	90 nt. 48	24.47.15	127
22.25.14	90 nt. 48	25.7.6	127
22.25.15	91 nt. 48	25.7.9	86 nt. 44
22.25.16	91 nt. 48	25.40.5-13	142 nt. 28
22.25.17	91 nt. 48	26.21.12	142 nt. 27
22.25.18	91 nt. 48	26.21.13	142 nt. 27
22.25.19	91 nt. 48	26.21.15	142 nt. 28
22.26.1 ss.	91 nt. 49	26.40.3-7	142 nt. 28
22.26.2	91 nt. 49	27.5.14-19	57 nt. 1, 95 nt. 54
22.26.3	91 nt. 49	27.5.15	57 nt. 1, 58
22.26.4	91 nt. 49	27.5.16	57 nt. 1
22.26.5	91 nt. 49	27.5.17	57 nt. 1
22.26.6	91 nt. 49	27.5.18	58
22.26.7	91 nt. 49	27.5.19	57 nt. 1
22.30.4	100 nt. 59	27.13.9	41 nt. 53
22.31.1 ss.	93	27.21.5	57 nt. 1
22.31.2	93	27.33.1 pr.	88 nt. 45
22.31.3	93	27.33.2	88 nt. 45
22.31.4	93	27.33.3	88 nt. 45
22.31.5	93	27.33.4	88 nt. 45
22.31.6	93	27.33.5	88 nt. 45
22.31.7	93, 98 nt. 57	27.33.6 ss.	87
22.31.8	93	27.33.7	87
22.31.9	93	27.33.8	87
22.31.10	93	27.33.9	88 nt. 45
22.31.11	93	27.33.10	88 nt. 45
22.33.11	98 nt. 58	27.33.11	88 nt. 45
22.35.5	98 nt. 58	27.51.8	86 nt. 44
22.55.1	98 nt. 58	28.11.10	161 nt. 106
22.33.12	98 nt. 57	28.11.11	161 nt. 106
22.38.1	38 nt. 40	28.17.2	124
22.57.9	98 nt. 57	28.29.12	38 nt. 41

29.19.5	630		
29.19.7	630		
30.17.6	86 nt. 44		
30.39	83 nt. 40		
30.39.4-40.5	98 nt. 57		
30.39.8	83 nt. 40		
31.8.2	86 nt. 44		
31.9.6	86 nt. 44		
32.1	98 nt. 57		
32.1.15	86 nt. 44		
32.5.4	38 nt. 41		
33.9	98 nt. 57		
34.5-11	98 nt. 57		
34.55.4	86 nt. 44		
35.7	98 nt. 57		
36.2.5	86 nt. 44		
37.44.7	86 nt. 44		
39.3.4-6	162 nt. 108		
39.3.5	162 nt. 108		
39.3.6	162 nt. 108		
39.46.5	86 nt. 44		
40.37.3	86 nt. 44		
41.8.6-12	162 nt. 110		
41.8.7	162 nt. 110		
41.8.8	162 nt. 110		
41.8.9	162 nt. 110		
41.8.10	162 nt. 110		
41.8.11	162 nt. 110		
41.8.12	162 nt. 110		
41.9.9-12	162 nt. 113		
41.9.10	162 nt. 113		
41.9.11	162 nt. 113		
41.9.12	162 nt. 113		
41.21.10	86 nt. 44		
41.21.11	86 nt. 44		
43.2.1-4	630		
43.2.1.8	630		
43.2.1.9	630		
<i>Livi ab Urbe condita Periochae</i>			
19	81 nt. 35, 92 nt. 49		
55	53		
57	53		
MACROBIUS			
<i>Saturnalia</i>			
1.8.1	68 nt. 18		
1.16.18	139 nt. 13		
3.15.3	286 nt. 58		
MARTIALIS			
<i>Epigrammata</i>			
5.1	337 nt. 4		
13.90	286 nt. 58		
MAURITIUS			
<i>Strategikon</i>			
1.8.17		29 nt. 10	
NEPOS			
<i>De excellentibus ducibus exterarum gentium</i>			
Hannibal			
4.3		92 nt. 49	
NOVUM TESTAMENTUM			
<i>Acta apostolorum</i>			
1.6		107	
1.18		110 nt. 36	
2.26		106, 108 nt. 23	
6.13		110 nt. 36	
6.14		110 nt. 36	
10.36		130	
11		104	
15.2		115 e nt. 65	
15.7		115 nt. 65	
16.11-40		110 nt. 42	
16.19		106	
16.20		110 nt. 36	
17.7		110 nt. 36, 112	
17.18		110 nt. 36	
18.1-18		113	
18.12		113	
18.13		110 nt. 36	
18.14b		113	
18.15		113, 114	
18.17		115	
19		110 nt. 35	
19.23		577, 578	
19.23-40		578, 586	
19.24-27		578	
19.25-27		580	
19.26		110 nt. 36, 580	
19.27		580	
19.28-34		578, 580	
19.30		581 e nt. 33	
19.31		581 e nt. 33	
19.33		581	
19.34		581	
19.35		582 nt. 36	
19.35-40		118, 578, 580, 582 nt. 36	
19.36		582 nt. 36	
19.37		110 nt. 36, 582 e nt. 36	
19.38		580, 582 nt. 36, 585	
19.39		582 nt. 36, 583, 585	
19.40		578, 582 nt. 36	
19.40a		579, 583	
21.27-23.22		578	
21.28		110 e nt. 36	

21.33	110		
21.34	110		
21.40-22.23	110		
22.24	110		
22.27	150		
22.29	111 nt. 44		
22.30	111 e nt. 44		
23.5	107, 109		
23.6	105, 106, 107, 108, 111		
23.6-10	117		
23.25	111		
23.29	111, 114, 115, 119		
24.2	109 nt. 27		
24.5	109 e nt. 29, 110 nt. 38		
24.12	109, 112, 578 e nt. 19		
24.13	112		
24.14	107, 118		
24.15	106, 107, 118		
24.18	109, 112		
24.21	105, 108, 118		
24.24	112		
24.26	106, 119		
24.27	119		
25.7	112		
25.9	112		
25.18	111, 119		
25.19	111, 112, 114, 115		
25.20	115 nt. 65		
25.25	119		
25.26	112		
25.27	112		
26	112		
26.3	112, 115		
26.6	106, 107		
26.7	105, 106, 108		
26.8	107		
26.31	119, 582 nt. 41		
26.32	119		
27.20	106		
28.16-22	108		
28.20	105, 106, 108		
<i>Epistula ad Colossenses</i>			
1.13-20	120 nt. 99		
<i>Epistula I ad Corinthios</i>			
12.29	500		
13.4	497		
13.5	497		
<i>Epistula ad Ephesios</i>			
1.3-14	120 nt. 99		
<i>Epistula ad Philippenses</i>			
1.6-11	120 nt. 99		
<i>Epistula ad Romanos</i>			
13		120 nt. 96	
13.1-7		120 nt. 96	
13.2		498	
13.7		497	
<i>Epistula I ad Thessalonicenses</i>			
1.3		131	
1.10		131	
2.19		131	
4.13		131	
4.15		131	
4.17		131	
5.3		131	
5.8		131, 132	
5.9		132	
<i>Epistula I ad Timotheum</i>			
2.7		496, 500	
6.9		496	
<i>Epistula I Petri</i>			
5		500	
<i>Evangelium secundum Iohannem</i>			
5.45		106	
<i>Evangelium secundum Lucam</i>			
1.46-55		122	
1.68		107	
2.9		130	
2.11		130	
2.14		130	
4.16-30		122	
4.32		121	
4.36		121	
5.31		130	
6.34		106 e nt. 12	
6.35		106 e nt. 12	
10.36		121	
13.23		130	
16.19-31		122	
19.38		130	
20.2		121	
20.8		121	
23.8		106 e nt. 17	
24.19		107	
24.20		107	
24.21		106, 107	
<i>Evangelium secundum Matthaëum</i>			
12.21		106	
OROSIUS			
<i>Historiae adversus paganos</i>			
4.16.1		98 nt. 57	

OVIDIUS			
<i>Fasti</i>			
819 ss.	139 nt. 13		
<i>Metamorphoses</i>			
6.349 ss.	277 nt. 13		
6.349-355	351 nt. 47		
8.187	277 nt. 13		
PAULI SENTENTIAE			
1.1.4	553 nt. 4		
<i>interpr. ad</i> 1.1.4	553 nt. 4		
2.14.1	376 nt. 48, 527 nt. 26		
<i>interpr. ad</i> 2.14.1	376 nt. 48		
4.5.8	558 e nt. 16		
5.18.2	626		
5.21.1	626		
5.21.2	117 nt. 81		
5.25.1	564 nt. 9, 545, 566		
5.25.1a	566, 567		
5.26.1	52 nt. 103		
PLAUTUS			
<i>Asinaria</i>			
481 s.	43 nt. 58		
<i>Aulularia</i>			
3.406	158 nt. 97		
3.407	158 nt. 97		
<i>Bacchides</i>			
893	123		
<i>Cistellaria</i>			
670	123		
<i>Menaechmi</i>			
1081	123		
<i>Mercator</i>			
842	123		
843	123		
867	123		
<i>Miles gloriosus</i>			
502	43 nt. 58		
<i>Mostellaria</i>			
350	123		
<i>Poenulus</i>			
293	286 nt. 58		
1033	159 nt. 97		
<i>Pseudolus</i>			
709	123		
<i>Rudens</i>			
231	123		
975	277 nt. 13, 351 nt. 47		
<i>Truculentus</i>			
35	286 nt. 58		
PLINIUS MAIOR			
<i>Naturalis historia</i>			
3.28	170 nt. 7		
4.111	168 nt. 2		
5.76	282 nt. 36		
9.168	286 nt. 58		
9.169	286 nt. 58		
10.96	277 nt. 13		
10.97	277 nt. 13		
14.2	305 nt. 147		
15.105	305 nt. 147		
16.15	318 nt. 3, 323 nt. 17		
16.201 ss.	301 nt. 123		
33.46	563 e ntt. 2-3		
33.32	219 nt. 2		
33.132	564 nt. 6		
36.70	301 nt. 123		
PLINIUS MINOR			
<i>Epistulae</i>			
1.22	290 nt. 78, 293, 339 nt. 10		
1.22.1	292 nt. 89		
1.22.1-7	292, 317		
1.22.2	292 nt. 89, 319 nt. 6		
1.22.3	292 nt. 89, 293		
1.22.4	292 nt. 89		
1.22.5	292 nt. 89		
1.22.6	292 nt. 89		
1.22.7	292 nt. 89		
2.11.2	630		
2.11.3	630		
2.11.4	630		
3.9	294 nt. 96		
3.13	305 nt. 148		
3.18	305 nt. 148		
4.11	294 nt. 96		
6.29.9	630		
6.31	298, 313		
6.31.1	294 nt. 97		
6.31.1-14	294		
6.31.2	294 nt. 97		
6.31.3	294 nt. 97		
6.31.4	294 nt. 97		
6.31.5	294 nt. 97		
6.31.6	294 nt. 97		
6.31.7	294 nt. 97		
6.31.8	294 nt. 97		
6.31.9	294 nt. 97		

6.31.10	294 nt. 97	9.4	98 nt. 57
6.31.11	294 nt. 97	13	99 nt. 59
6.31.12	294 nt. 97	14.1-5	98 nt. 57
6.31.13	294 nt. 97		
6.31.14	294 nt. 97	Lucullus	
6.31.15-17	295	39.3	283 ntt. 38 e 45
6.31.17	314		
8.8	185	Marcellus	
8.14	290 nt. 78, 295, 314, 315	24.7	64 nt. 10
		25.6	41 nt. 53
8.14.1	293 e nt. 93	28.2	143 nt. 33
8.14.10	293 e nt. 93		
8.17.1	303 nt. 140, 316	Romulus	
8.17.2	303 nt. 140, 316	4.18	132
9.7	337 nt. 4	5.2	132
10.54.1	371	5.4	132
10.54.2	371	5.5	132
10.55	371	8.24	132
10.65	363 nt. 11	9.3	139 nt. 14
10.82	379 nt. 54	9.4	139 nt. 14
10.110.1	380	11.1	139 nt. 13
10.110.2	380	11.2	139 nt. 13
10.111	380		
<i>Panegyricus</i>		POLYAENUS	
26.4	130	<i>Stratagemata</i>	
27.1	130	8.23.15	34 nt. 27, 54 nt. 112
29.2	304, 313	8.23.26	28 nt. 5
		8.24.1	28 nt. 6
		8.24.2	41 nt. 53
		8.24.3	41 nt. 53
PLUTARCHUS			
<i>Praecepta gerendae rei publicae</i>		POLYBIUS	
19.814 F	380	<i>Historiae</i>	
<i>Vitae parallelae</i>		3.80.3	92 nt. 49
Antonius		3.80.4	92 nt. 49
39.7	28 nt. 5, 41 nt. 53	3.82.1-84.5	92 nt. 49
43.2	44	3.82.4-7	92 nt. 49
44.3	28 nt. 5, 43	3.86.3-5	92 nt. 49
44.4	43	3.87.6	92 nt. 49
Caesar		3.96.14	98 nt. 57
51	34 nt. 27	3.103.4	100 nt. 59
51.1	54 nt. 112	3.106.1-4	98 nt. 57
58.9	299 nt. 116	6.21.1-3	38 nt. 40
58.10	299 nt. 116	6.37	36, 51
Caius Graccus		6.37.1-3	36 nt. 34
9.5	49 nt. 87	6.37.9	36 nt. 34
Crassus		6.37.11	31 nt. 16
10.4	28 nt. 4, 30 nt. 15	6.38	28 nt. 4, 36
10.5	28 nt. 4	6.38.1	30 nt. 12, 36 nt. 35
		6.38.2	30 nt. 15
		6.38.3	36 nt. 33, 41 nt. 53
		6.38.4	30 nt. 13, 32
Fabius Maximus			
3.5	92 nt. 49	PORPHYRIO	
9.3	98 nt. 57, 100 nt. 59	<i>Commentarius in Horatium Flaccum</i>	
		2.18.20	285

PRISCIANUS <i>Institutiones grammaticae</i> 2.262.13	310 nt. 163	<i>Pescennius Niger</i> 10.5	37 nt. 36, 42 nt. 54, 45 nt. 65
PROCOPIUS CAESARIENSIS <i>De aedificiis</i> 1.11.18-20	311 nt. 166	SENECA PHILOSOPHUS <i>De beneficiis</i> 4.28	277 nt. 13, 331 nt. 47
PTOLEMAEUS <i>Geographia</i> 2.6.28	181	<i>Dialogi</i> <i>De tranquillitati animi</i> 4.4	148 nt. 54
QUINTILIANUS <i>Institutiones oratoriae</i> 2.21.18 3.8.16 7.1.30 7.1.31 11.1.40	300 nt. 119 300 nt. 119 627 627 150 nt. 59	<i>Epistulae morales ad Lucilium</i> 26.8 89.22 102.6 122.8 nt. 4	522 nt. 10 285 38 nt. 39 283 ntt. 38 e 45, 337 nt. 4
PS.-QUINTILIANUS <i>Declamationes minores</i> 310 315 331	626 52 nt. 100 626	SENECA RHETOR <i>Controversiae</i> 6.1	556
EX RUFFO LEGES MILITARES (Korzenszky) 12 15	31 31 nt. 18	SERVIUS MARIUS HONORATUS <i>In Vergilii Aeneidos libros</i> 1.427 2.23	300 nt. 121 310 nt. 163
RUTILIUS NAMATIANS <i>De redito suo</i> 1.63 1.529 1.530	157 nt. 88 283 ntt. 38 e 45 283 ntt. 38 e 45	STATIUS <i>Silvae</i> 2.2.30-35 2.2.42-62 4.2.15	285 nt. 55 285 nt. 55 130
SALLUSTIUS <i>Bellum Iugurthinum</i> 114.4	124	<i>Thebais</i> 12.281	130
<i>De Catilinae coniuratione</i> 51.22 69.4	50 nt. 92 53, 54 nt. 114	STRABO <i>Geographica</i> 3.3.8 5.4.6 8.6.25	167 283 nt. 37 233
<i>Historiae</i> 4.18	36 nt. 33	SUETONIUS <i>De vita XII Caesarum</i> Divus Iulius 39.2 68 69 70	236 nt. 55 43 nt. 59, 44 nt. 61 34 nt. 27 34 nt. 27, 53 nt. 112
SCHOLIA IN IUVENALEM 12.75 s.	302 nt. 134	Divus Augustus 24 24.2	28 nt. 6, 34 nt. 26, 41 nt. 53 34 nt. 27
SCHOLIA SINAITICA 14.38	71 nt. 59		
SCRIPTORES HISTORIAE AUGUSTAE <i>Opilius Macrinus</i> 12.2	29 nt. 8, 30 nt. 15		

45.6	53 nt. 111	11.24.6	156
Tiberius		11.24.7	156
2.6.1	81 nt. 36	13.36	45 nt. 65
Caligula		14.44.4	31 nt. 16
19.1	283 nt. 37	15.18.1	301 nt. 132
48	28 nt. 6	15.18.2	301 nt. 132
Divus Claudius		<i>Historiae</i>	
2.1	128	1.37.3	28 nt. 6
18	198 nt. 16	1.51.5	28 nt. 6
19	198 nt. 16	TERENTIUS	
20.3	301 nt. 124	<i>Eumuchus</i>	
24.2	301 nt. 128	69 s.	43 nt. 58
27.2	128	TERTULLIANUS	
Nero		<i>Apologeticum</i>	
35	128	21	119
Galba		<i>De resurrectione carnis</i>	
12	35 nt. 29	57	236 nt. 55
12.2	28 nt. 6	THEOPHILUS	
Otho		<i>Institutionum Graeca Paraphrasis</i>	
4	128	1.6.1	194
Divus Vespasianus		2.1	347 nt. 30
5	128	2.1.2	354 nt. 57
Titus		2.1.3	354 ntt. 56-57
5	128	2.1.4	350 nt. 40
		2.1.5	347 nt. 30, 350 nt. 40
		2.1.6	347 nt. 30
SYMMACHUS		TIBULLUS	
<i>Epistulae</i>		<i>Elegiae</i>	
5.41	620	2.6.28	283 nt. 38
9.31	620	TITULI EX CORPORE ULPIANI	
TACITUS		1.10	226 nt. 22
<i>Annales</i>		1.11	196 nt. 10, 200
1.6	42 nt. 53	1.12	198, 199
1.30	45 nt. 67	1.14	193, 194, 194 nt. 7, 195, 197, 198, 201 nt. 25, 202, 203 nt. 32, 206 nt. 44, 213, 217, 218
1.44	45 nt. 68	3.2	199 nt. 16
1.73	116	3.3	226 nt. 22
2.49	127, 128	3.5	198 nt. 16, 219 e nt. 4, 220 nt. 6
2.49.2	123	3.6	198 nt. 16
2.50	115	5.8	146 nt. 46
3.21.1	27 nt. 6, 30 nt. 15, 36 nt. 33	11.16	226 nt. 22
3.40	142 nt. 31	20.14	226 nt. 22
3.41	226 nt. 24		
4.17	228 nt. 24		
4.21.3	626		
4.39.2	127		
11.24.4	158 nt. 97		

VALERIUS MAXIMUS			
<i>Facta et dicta memorabilia</i>			
2.7.15	42 nt. 53		
3.4.4	98 nt. 57		
5.2.4	96		
5.2.8	143 nt. 33		
8.14.3	143 nt. 34		
9.1.1	286 nt. 58		
VARRO			
<i>De lingua Latina</i>			
5.3	158 nt. 94		
5.63	488 nt. 69		
5.73	488 nt. 69		
7.22	488 nt. 69		
<i>De re rustica</i>			
1.7.7	288 nt. 69		
1.13.7	339 nt. 4		
2.1.8	288 nt. 69		
3.3	286 nt. 58		
3.4	286 nt. 58		
3.9.17	288 nt. 69		
3.17.2	286 nt. 58		
3.17.3	286 nt. 58		
3.17.9	288 nt. 69		
VEGETIUS			
<i>De re militari</i>			
2.5.3	38 nt. 40		
2.5.5	38 nt. 40		
2.8	37 nt. 36		
VELLEIUS PATERCULUS			
<i>Historiae Romanae ad M. Vinicium libri duo</i>			
1.15.4	571		
2.23	563 e nt. 4		
2.103	127		
VERGILIUS			
<i>Aeneis</i>			
1.427	300 nt. 121		
4.274	129 nt. 154		
7.228-230	277 nt. 13, 351 nt. 47		
VETUS TESTAMENTUM			
<i>Liber Isaiae</i>			
42.2	106 nt. 11		
<i>Liber I Machabaeorum</i>			
6.44	499		
<i>Liber Psalmorum</i>			
15.9	108 nt. 23		
<i>Prophetia Ezechielis</i>			
13.3	500		
VITRUVIUS			
<i>De architectura</i>			
1.3.1	307		
1.3.11	307		
5.12	282		
5.12.2	300 nt. 118		
7.5.2	283 nt. 46		
ZOSIMUS			
<i>Historia nova</i>			
5.38	638		
FONTE DI TRADIZIONE EPIGRAFICA E PAPIROLOGICA			
ANCIENT GREEK INSCRIPTIONS IN THE BRITISH MUSEUM			
IV, 894	126		
IV, 894, l. 11	126		
L'ANNÉE ÉPIGRAPHIQUE			
1898, 66	295 nt. 100		
1906, 28	295 nt. 100		
1906, 29	295 nt. 100		
1948, 103	302 nt. 139		
1949, 156	177 nt. 30		
1973, 304	170, 174		
1973, 305	174		
1976, 500	670		
1980, 595 bis	191		
1987, 611	184 nt. 61, 187 nt. 63		
1989, 721	365 nt. 21		
1995, 855	181		
1998, 762	187 nt. 61		
1998, 1131	176 nt. 24		
1999, 93b	176 nt. 21		
2000, 745	170, 176		
2009, 594	182 nt. 42		
2009, 596	182 nt. 44		
2014, 674	182 nt. 45		
2014, 675	182 nt. 46		
BERLINER GRIECHISCHE URKUNDEN			
I 326	199 nt. 18		
COINS OF THE ROMAN EMPIRE IN THE BRITISH MUSEUM (Mattingly)			
II			
112	129 nt. 158		
124	129 nt. 158		
173	129 nt. 158		
190	129 nt. 158		

CORPUS INSCRIPTIONUM LATINARUM

I	
1105	176 nt. 26
1456	176 nt. 25
I ²	
293	100 nt. 59
593	230
607	100 nt. 59
709	142 nt. 29
2822	176 nt. 25
II	
432	187
2527	184
2606	179
2633	168 nt. 2, 180
2636	175, 188
5672	191
II ² .7	
976	177 nt. 30
III	
781	365 nt. 15
V	
5050	153 nt. 72
VI	
228	521 nt. 6
284	100 nt. 59
1020	304 nt. 139
2043	129 nt. 155
2298	128
37045	142 nt. 29
VI.5	
11*	520-521 nt. 6
VIII	
9325	177 nt. 30
IX	
3513, ll. 10-12	176 nt. 26
5894	297
5894, l. 6	298 nt. 112
X	
3781	176 nt. 26
6645	128
8375	125
XI	
1823	184

XIII	
1668	152 nt. 68
7338	670
7352	671

XIV	
20	302 nt. 139
85	301 nt. 127
88	303 nt. 140
90	302 nt. 138
125	302 nt. 139
163	301 nt. 130
170	302 nt. 139
408	302 nt. 138
2088	176 nt. 24
2804	128
4482	301 nt. 131
4543	293 nt. 94

CORPUS PAPYRORUM JUDAICARUM

II	
153.73	109 nt. 28
153.74	109 nt. 28

DIE INSCRIFTEN VON ASSOS (Merkelbach)

26, ll. 5-7	129
-------------	-----

DIE INSCRIFTEN VON EPHESOS

Ia, 17	577 nt. 17
Ia, 18	577 nt. 17
Ia, 19A	577 nt. 17
Ia, 19B	577 nt. 17
Ia, 27A-G	579 nt. 16
VII.1, 2003	579 nt. 15

DIE INSCRIFTEN VON PRIENE (Blümel - Merkelbach)

105	125
105, ll. 32-36	125
105, ll. 37-39	125
105, l. 40	125

EPIGRAFIA ROMANA DE LA PROVINCIA DE LEÓN (Rabanal Alonso - García Martínez)

2	187 nt. 62
4	181, 187 nt. 62
6	187 nt. 62
16	187 nt. 62
19	187, 189 nt. 71
23	191
28	178 nt. 33, 187 nt. 62
29	175 e nt. 23, 188
34	175 nt. 20
35	175 nt. 20
36	175 nt. 20
39	175 nt. 20

40 175 nt. 20
67 188 nt. 69

EPIGRAPHIC DATABASE ROMA

073003 301 nt. 131
073440 302 nt. 139
073706 302 nt. 139
093994 302 nt. 138
094000 297
094000, l. 6 298 nt. 112
104080 302 nt. 139
111432 302 nt. 139
129739 301 nt. 130
137898 153 nt. 72
143973 302 nt. 139
148245 302 nt. 138

FONTES IURIS ROMANI ANTEJUSTINIANI

I² (Riccobono)

nr. 17 142
nr. 43 153 nt. 68
nr. 55 147
nr. 70 153 nt. 73
nr. 71 153 nt. 72
nr. 86 365 nt. 15
nr. 156, ll. 16-21 309

III² (Arangio-Ruiz)

nr. 122, tab. I.2 524 nt. 17
nr. 122, tab. II.3 524 nt. 17

HISPANIA EPIGRAPHICA

1, 1989, 108 187 nt. 61
1, 1989, 384 187 nt. 61
2, 1990, 132 187 nt. 61
2, 1990, 439 187 nt. 61
2, 1990, 541 182
3, 1993, 105 187 nt. 61
3, 1993, 242 187 nt. 61
6, 1996, 735 180 nt. 36
7, 1997, 376 187 nt. 61
7, 1997, 483 182
7, 1997, 501 182
7, 1997, 528 182 nt. 41
7, 1997, 1072 180
10, 2000, 627 180
16, 2007, 452 187 nt. 61

INSCHRIFTEN GRIECHISCHER STÄDTE AUF KLEINASIEN

69, 14 125
69, 14, ll. 32-36 125
69, 14, ll. 37-39 125
69, 14, l. 40 125

INSCRIPCIONES LATINAS DE ASTORGA (Mañanes)

106 175 nt. 23

INSCRIPCIONES ROMANAS DE GALICIA

IV
93 182
94 182

INSCRIPCIONES ROMANAS DE LA PROVINCIA DE CADIZ (Gonzalez)

523 177 nt. 30
540 177 nt. 30

INSCRIPTIONES AQUILEIAE (Brusin)

21 176 nt. 25
22 176 nt. 25

INSCRIPTIONES ITALIAE

XIII.1

p. 32 73 nt. 21
p. 33 73 nt. 21
p. 36 82 nt. 37
p. 37 82 nt. 37
p. 44 97 nt. 55, 98 nt. 58
p. 45 97 nt. 55, 98 nt. 58
p. 46 82 nt. 38, 98 nt. 57
p. 47 59 nt. 2, 82 nt. 38, 88
nt. 45, 98 nt. 57
p. 88 69 nt. 18
p. 104 73 nt. 21
p. 105 78 nt. 27, 85 nt. 43
p. 106 87 nt. 44
p. 110 82 nt. 37
p. 118 94 nt. 53, 97 nt. 55,
98 nt. 58
p. 119 59 nt. 2, 82 nt. 38, 94
nt. 53, 98 nt. 57
p. 120 59 nt. 2, 88 nt. 45
p. 400 73 nt. 21
p. 401 73 nt. 21
p. 418 82 nt. 37
p. 419 82 nt. 37
p. 444 82 nt. 38, 97 nt. 55,
98 ntt. 57 e 58
p. 445 82 nt. 38, 97 nt. 55,
98 ntt. 57 e 58
p. 448 59 nt. 2, 88 nt. 45
p. 449 59 nt. 2, 88 nt. 45

INSCRIPTIONES LATINAE SELECTAE

108 125
206 153 nt. 72
212 152 nt. 68
298 297
298, l. 6 298 nt. 112

316	176 nt. 24	ORIENTIS GRAECI INSCRIPTIONES SELECTAE	
423	365 nt. 15	II, 458	125
3770	123	II, 458, II. 32-36	125
8888	142 nt. 29	II, 458, II. 37-39	125
		II, 458, I. 40	125
INSCRIPTIONS ANTIQUES DU MAROC			
II		P. GIESSEN	
369	153 nt. 73	40.I	197 nt. 13, 669
370a	153 nt. 73	40.I, II. 7-9	154, 671
448	153 nt. 73		
INSCRIPTIONS DU PORT D'OSTIE (Thylander)		P. OXYRHYNCHUS	
A, 92	302 nt. 139	7.1021	129
A, 295	302 nt. 139	7.1021, II. 5-10	129
		17.2103	422
INSCRIPTIONS GRECQUES ET LATINES DE NOVAE (MÉSIE INFÉRIEURE) (Kolendo - Božilova)		PALEOGRAPHY OF LATIN INSCRIPTIONS FROM NOVAE (LOWER MOESIA) (Mrozewicz)	
16	176 nt. 24	115	176 nt. 24
INSCRIPTIONS LATINES D'AFRIQUE (Cagnat - Merlin - Chatelain)		PAPIRI DELLA SOCIETÀ ITALIANA	
634	153 nt. 73	11.1182	422
INSCRIPTIONS LATINES DE NOVAE (Božilova - Kolendo - Mrozewicz)		ROMAN IMPERIAL CONIAGE	
7	176 nt. 24	I, <i>Claudius</i> , 64	128
		I, <i>Nero</i> , 178	301 nt. 129
		II, <i>Vespasianus</i> , 233	130 nt. 161
		II, <i>Vespasianus</i> , 396	130 nt. 161
		II, <i>Traianus</i> , 632	301 nt. 145
INSCRIPTIONS ROMAINES DE LA PROVINCE DE LUGO (Arias Vilas - Le Roux - Tranoy).		THE ROMAN INSCRIPTIONS OF BRITAINS (Collingwood - Wright)	
11-14	182 nt. 40	12270	177 nt. 30
LE GLAIVE ET L'AUTEL. CAMPS ET PIÉTÉ MILITAIRES SOUS LE HAUT-EMPIRE ROMAIN (Schmidt Heidenreich)		ROMAN STATUTES (Crawford)	
440	176 nt. 24	nr. 209	577 nt. 16
451	176 nt. 24		
LEX COLONIAE GENETIVAE IULIAE SEU URSONENSIS		SENATUS CONSULTUM DE CN. PISONE PATRE (Eck-Caballos-Fernández)	
65	368	II. 126-130	127
69	368		
91	232	SUPPLEMENTUM EPIGRAPHICUM GRAECUM	
96	368	4.490	125
LEX DE IMPERIO VESPASIANI		4.490, II. 32-36	125
II. 16-21	309	4.490, II. 37-39	125
LEX IRNITANA		4.490, I. 40	125
30	229 nt. 32	TABULA BANASITANA	
31	229 nt. 32	II. 37-38	153
79, II. 1-14	368	TABULA HERACLEENSIS	
79, II. 37-57	368	II. 83-87	230
80, II. 14-21	369	I. 88	231
93-97	229 nt. 32	I. 89	231
MUSEO DE LEÓN		II. 94-96	231
inv. n. 3055	175 nt. 23	II. 108-120	231

TABULAE POMPEIANAE SULPICIORUM
50-59 522 nt. 10

TRISMEGISTOS
66141 412

II. FONTI MEDIEVALI

ANTHOLOGIA PALATINA
7.379 284 nt. 37
9.708 284 nt. 37

ZONARAS
Epitome historiarum
7.17 28 nt. 3, 30 nt. 15
8.15 92 nt. 49
8.25 92 nt. 49
8.26 98 nt. 57, 100 nt. 59

III. FONTI MODERNE

FONTI NORMATIVE

BREVE APOSTOLICUM (AL CARDINALE MAURY) DI PIO VII (5 NOVEMBRE 1810)
--- 495

BREVE APOSTOLICUM 'CUM CATHOLICA ECCLESIA' DI PIO IX (26 MARZO 1860)
--- 485 nt. 51, 501

BULLA APOSTOLICA 'IN SUPREMA DIGNITATIS APOSTOLICAE' (22 MARZO 1564)
--- 494

BULLA APOSTOLICA 'IN COENA DOMINI' DI PIO V (15 APRILE 1568)
--- 485 nt. 51
c. 17 494

BULLA APOSTOLICA 'CONVENIT' DI BENEDETTO XIV (6 LUGLIO 1741)
--- 506
§ *Insuper* 501

BULLA APOSTOLICA 'SANCTA SYNODUS TRIDENTINA' DI URBANO VIII (12 DICEMBRE 1634)
--- 494

CODICE CIVILE DELLA REPUBBLICA POPOLARE CINESE
art. 6 617
art. 467 617
art. 1254 616

CODICE CIVILE ITALIANO DEL 1942
art. 810 661

CODICE PENALE ITALIANO DEL 1930
art. 42 406 nt. 68
art. 43 406 nt. 68
art. 47, c. 1 406 nt. 68
art. 53, c. 3 406 nt. 68
art. 55 406 nt. 68
art. 56, c.3 566
art. 99 626

DECRETO LEGGE 23 FEBBRAIO 2020 N. 6
art. 3 613
art. 3, c. 6-bis 613

DECRETO LEGGE 17 MARZO 2020 N. 18
art. 91 613

DICHIARAZIONE UNIVERSALE DEI DIRITTI DELL'UOMO E DEL CITTADINO DEL 1789
--- 155 nt. 82

DIRETTIVA (UE) DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO 20 MAGGIO 2019 N. 770
--- 662

DIRETTIVA (UE) DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO 20 MAGGIO 2019 N. 771
--- 662

ENCICLICA 'MIRARI VOS' DI GREGORIO XVI (15 AGOSTO 1832)
--- 485 e ntt. 45-47 e 49-50, 487, 488

LEGGE 25 NOVEMBRE 1926 N. 2008
--- 644

LEGGE 2 FEBBRAIO 1952 N. 57
--- 647

REGIO DECRETO LEGGE 15 OTTOBRE 1925 N. 1854
--- 644

REGIO DECRETO LEGGE 5 SETTEMBRE 1938 N. 1390
--- 649

SLAVERY CONVENTION (25 SETTEMBRE 1926)
--- 551

TELEGRAMMA CIRCOLARE DEL COMANDO SUPREMO REGIO ESERCITO 1° NOVEMBRE 1916 N. 2910
--- 27

SENTENZE

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
22 febbraio 2021 n. 6 614

Quaderni Lupiensi di Storia e Diritto

Norme redazionali

0.- Formattazione e suddivisione dei contributi

I contributi vanno sottoposti alla redazione in formato .doc (o .docx), carattere Times New Roman in corpo 12 (note corpo 10), interlinea singola. I testi greci vanno inseriti adoperando il font greek.ttf o fonts compatibili. Là dove siano presenti lunghi passi in greco o in altra lingua (anche moderna) che richiede altro set di caratteri è bene produrre anche un file in formato .pdf del manoscritto.

I contributi possono essere divisi in paragrafi con o senza titolo. Nel primo caso i titoli dei paragrafi dovranno essere numerati in cifra romana; altrimenti ciascun paragrafo dovrà essere preceduto da cifra araba, per essere seguito da sottoparagrafi con numero romano.

1.- Bibliografia

1.1.- Per la **prima citazione di monografie** indicare:

- Autore con l'iniziale o le iniziali del nome (non separate da spazio) e con il cognome (in tondo, minuscolo);
- titolo per esteso dell'opera, interamente in corsivo;
- eventualmente collana, fra parentesi tonde non precedute da virgola, e con numeri in cifre arabe;
- luogo di edizione, come sta in frontespizio (es: London, non Londra; Berolini, non Berlino); **NON** indicare la casa editrice;
- anno di edizione, eventualmente seguito, in esponente, dal numero indicante l'edizione;
- eventuale riferimento alle pagine (di regola non preceduto da p./pp.)

Es.:

V. Giuffrè, *Studi sul debito. Tra esperienza romana e ordinamenti moderni*, Napoli 1997², 124 ss.

F. Lamberti, *La famiglia romana e i suoi volti. Pagine scelte su diritto e persone in Roma antica*, Torino 2014.

1.2.- Per la **prima citazione di contributi inseriti in miscellanee** (raccolte di studi, atti), l'autore e il titolo del saggio vanno indicati secondo le regole generali; si aggiunge poi «in» (in tondo) preceduto da virgola e seguito dall'indicazione del volume in cui il saggio è contenuto (col titolo in corsivo), sempre seguendo le regole generali.

Es.:

G. Rizzelli, *La violenza sessuale su donne nell'esperienza di Roma antica. Note per una storia degli stereotipi*, in E. Höbenreich, V. Kühne, F. Lamberti (a c. di), *El Cisne 2. Violencia, proceso y discurso sobre género*, Lecce 2012, 295-377.

1.3.- Se si tratta di **contributi inseriti in riviste** o in **enciclopedie e dizionari**, al titolo dell'articolo o della voce di enciclopedia segue «in»; il titolo della rivista, dell'enciclopedia o dizionario, o la sua abbreviazione o sigla (in corsivo e senza virgolette); l'indicazione dell'annata in numero arabo; l'anno; il rinvio alle pagine di riferimento non preceduto da p. o pp. Fra tutti questi dati non vanno inserite virgole.

Es.:

G. Falcone, *Per una datazione del 'De verborum quae ad ius pertinent significatione' di Elio Gallo*, in *AUPA*, 41, 1990, 223 nt. 2.

F. Grelle, *Consoli e «datio tutoris» in I. 1.20.3*, in *Labeo* 13, 1967, 194 ss. [= *Diritto e società nel mondo romano*, a c. di L. Fanizza, Roma 2005, 113 ss.].

1.4.- Per le **citazioni successive alla prima** indicare:

- Cognome dell'autore (senza indicazione del nome);
- titolo dell'opera in corsivo, intero o abbreviato, seguito dall'abbreviazione 'cit.', in tondo, non preceduta né seguita da virgola;
- nel caso di opere in più volumi, quello da cui si cita dovrà essere indicato in numero arabo dopo il titolo e prima dell'abbreviazione 'cit.'.

Es.:

Giuffrè, *Studi sul debito* cit. 124 ss.

Rizzelli, *La violenza sessuale* cit. 315.

Bretone, *Usufrutto* 2 cit. 25 s.

Falcone, *Per una datazione del 'De verborum quae ad ius pertinent significatione'* cit. 223 nt. 2.

Grelle, *Consoli e «datio tutoris»* cit. 194 ss. [113 ss.].

2.- Citazioni di testi

Le citazioni di passi latini vanno in corsivo NON virgolettato; il greco non va mai in corsivo e mai fra virgolette.

Come segno di fine verso o di fine linea nelle epigrafi utilizzare la barra verticale |.

Le citazioni di autori moderni e le traduzioni vanno invece racchiuse fra virgolette basse a caporale (« »): non usare dunque i segni “ ”, ma quelli « ».

Per evidenziare le parole e all'interno di passo già virgolettato utilizzare gli apici (' ').

3.- Richiami di nota

I richiami di nota, in presenza di punteggiatura, PRECEDONO sempre il segno di interpunzione, senza spazio.

Es.: ... quanto sostenuto¹⁸.

4.- Punti di sospensione

Sono solo tre, e non sono preceduti da spazio, tranne che dopo altro segno di punteggiatura.

5.- Abbreviazioni e sigle

Per le sigle delle riviste, ci si attiene, di regola, a *L'Année Philologique*, con l'eccezione delle abbreviazioni correnti per le riviste romanistiche (es. la *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte - Romanistische Abteilung* è abbreviata in *ZSS.*, gli *Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Palermo* si abbreviano in *AUPA.*, e così via elencando). Tutte le abbreviazioni e le sigle sono seguite da un punto. Le riviste non universalmente note e le pubblicazioni non incluse fra le riviste scientifiche vanno indicate per esteso.

6.- Fonti

6.1.- Per le abbreviazioni relative ai testi greci ci si attiene al Liddell-Scott-Jones, *A Greek English Lexicon*, Oxford 1940.

Per le abbreviazioni relative ai testi latini ci si attiene al *Thesaurus linguae Latinae*, Lipsiae 1900.

Gli estremi dei passi vanno indicati sempre in cifre arabe.

Per separare libro, capitolo, paragrafo, versetto o rigo, si usi il **punto fermo**, non seguito da spazio.

Liv. 2.14.3.

Se si indicano più versetti/righi o paragrafi, o anche capitoli in presenza di una partizione superiore, separarli con **virgola** senza spazio:

Liv. 2.14.1,3-5,7

Liv. 2.14,16,18.

Fra capitoli, in assenza di una partizione superiore indicata, o fra libri inserire **punto e virgola** e spazio:

Liv. 2; 3

Tac. Agr. 1; 19; 21.

6.2.- Rassegna delle principali abbreviazioni di fonti giuridiche:

C. 10.16.2 (Valer. et Gallien., a. 260)

D. 2.8.5.1 (Gai. 7 ad ed. prov.)

Gai 1.47a

Coll. 1.2.1

Paul. l. s. iniur., Coll. 2.6.4

XII Tab. 3.5 (ed. Sch.) = Schoell; oppure: Br.(uns); Ricc.(obono); Cr.(awford)

Fragm. August.

I. 2.1.25

Nov. 128.18

Paul. Sent. (o PS.) 1.1a.12

Prob.

Sch. Sin.

Theoph. *Par.*

Tit. Ulp.

Vat. fragm. (o Vat.)

Bas. 20.1.60.8 (p. 997, A III Sch.)

sch. 15 *ad* Bas. 20.1.60.8 (p. 1208, B III Sch.)

gl. *extra naturam ad* D. 2.14.7.5, *de pactis* l. *Iuris gentium* § *quin immo*.

X.2.13.7 (*Liber Extra*)

Bartolo, *Comm. ad* D. 24.3.2.2, *soluto matrimonio* l. *Soluto Voluntatem*, Venetiis 1590, f. 104ra

D. 20, c. 1 (*Decretum*).

6.3.- Nella **citazione dei principali corpora epigrafici** (*CIL.*, *IG.* ...), indicare il volume in cifra romana e il numero di iscrizione in cifra araba (es.: *CIL.* XII 1288).

7.- Abstract e parole chiave

Ai contributi dovranno essere allegati abstract e parole chiave in inglese o in altra lingua differente da quella in cui è redatto il contributo (tedesco, latino, spagnolo, francese, italiano).

8.- Estratti

Ciascun autore riceverà il .pdf del proprio contributo e una copia della Rivista.

*Finito di stampare
nel mese di settembre 2022
da Arti Grafiche Favia - Modugno (Ba)
per conto delle Edizioni Grifo
via Sant'Ignazio di Loyola, 37 - Lecce*