

F. Lucrezi (cur.), *Minima de poenis*, I, Satura Editrice, Napoli 2015, pp. XII-114, ISBN 9788876071430.

1. Un'équipe di studiosi, ben collaudata, composta dai professori Anna Bottiglieri, Annamaria Manzo, Luciano Minieri, nonché dai dottori Mariateresa Amabile e Dario Annunziata, sotto la direzione di Francesco Lucrezi, ha dato alle stampe un'interessante collettanea sulla regolamentazione della pena nel mondo antico. Il testo ambisce a studiare aspetti della sanzione penale, delle procedure penali, degli organi dell'amministrazione deputata a dare esecuzione alle pene, delle singole fattispecie delittuose, della genesi della norma penale in genere. La trattazione non è, però, limitata all'ordinamento romanistico, ma si estende anche ad altri diritti dell'antichità, come l'ordinamento ebraico antico.

La collettanea si compone, dunque, di sei contributi; nel primo «molto impegnativo»¹ l'Amabile ripercorre il tema della configurabilità del reato di giudaismo.

Nel secondo, l'Annunziata – creando un legame a filo doppio con il saggio precedente – si occupa delle vicende del reato di cristianesimo.

Nel terzo, la Bottiglieri si occupa del reato di gioco d'azzardo, con una visuale di insieme diretta a tracciare gli aspetti di maggiore rilevanza negli ordinamenti moderni ed antichi. Non solo. L'a. si occupa sia degli aspetti di rilevanza penale, che di rilevanza privata.

Nel quarto, il Lucrezi, che è anche curatore ed autore della nota introduttiva, si occupa delle ragioni della pena nel mondo antico, con una impostazione di studio che l'autore aveva già sperimentato negli scritti del *Centro Studi sui fondamenti del diritto antico*; dunque, con una comparazione tra gli ordinamenti dell'antichità, di tipo diacronico².

Ad Annamaria Manzo si deve il quinto saggio, che si occupa della vicenda giudiziaria di Publio Rutilio Rufo, processato e condannato – ingiustamente, secondo l'a. – per il *crimen de repetundis* nel 92 a.C.

Infine, il Minieri si occupa dell'oscura figura dei *commentarienses*, una magistratura minore che a partire dal IV secolo, in seguito alla riforma diocleziano-costantiniana, divenne stabile e finì per acquisire compiti specifici nell'ambito dei procedimenti penali, in particolare, giacché incaricati della direzione delle prigioni pubbliche.

Il testo è preceduto da una nota, a firma del curatore – come già precisato – e da una presentazione, scritta da Carlo Venturini, alcuni mesi prima della sua scomparsa.

Nella nota introduttiva si delucida il carattere di *work in progress* del lavoro e si precisa che lo scritto raccoglie i contributi presentati al Primo Convegno di diritto penale turco-italiano, svoltosi ad Istanbul, presso l'Università Ozeyegyn, il 4 e 5 giugno 2013.

¹ Presentazione, VII.

² Il *Centro Studi sui Fondamenti del diritto antico* è istituito presso l'Istituto Universitario 'Suor Orsola Benincasa', già a partire dal 2012. Naturalmente, la metodologia comparatistica era stata impiegata dal Lucrezi già da molti anni prima, ma con l'istituzione del Centro tale metodologia ha ricevuto una tangibile maturazione.

Nella presentazione si specifica che si tratta di uno scritto dedicato al fenomeno criminale diretto a colmare «non solo eventuali lacune, ma anche a permettere di eseguire l'evolversi di provvedimenti tra loro variamente intrecciati e rispetto ai quali i sei saggi che compongono la presente opera collettanea delineano un percorso provvisto di filo conduttore assai più incisivo rispetto a quanto, a prima vista, si sarebbe disposti ad ammettere».

2. Nel saggio introduttivo *'Nulla lege prohibita': sul reato di giudaismo*, l'Amabile si occupa del reato di giudaismo; in pagine assai dense si descrive l'atteggiamento complessivo del "mondo romano" verso gli ebrei: il pregiudizio antiggiudaico era comunemente presente nel mondo romano, già prima che il cristianesimo divenisse la religione ufficiale dell'impero, ma è in epoca cristiana che la peculiarità della condizione ebraica viene realmente in considerazione, giacché, nota la studiosa, più il cristianesimo avanza, conquistando l'approvazione ed il sostegno dell'impero, più gli ebrei sono soggetti alla maggiore o minore tolleranza dei sovrani: «È la vendetta che il *Novus* o *Verus Israel*, ovvero la chiesa cristiana, compie sul *Vetus Israel*, l'ebraismo, esigendo di aver trovato nella morte e resurrezione di Gesù Cristo la chiave per discernere il vero». Da qui in avanti (pp. 7-22) l'a. compie un'analisi precisa dell'insieme delle fonti e delle teorie degli studiosi che si sono cimentati con lo studio dei testi concernenti le politiche imperiali avverso gli ebrei³.

A conclusione della sua disamina, tuttavia, ella giunge a negare la possibilità di tratteggiare una fattispecie effettiva di reato; le reazioni degli Imperatori appaiono, piuttosto, come tentativi di destreggiarsi tra i due fenomeni, quelli del giudaismo e del cristianesimo, gemelli, ma cruentamente separati già alla nascita.

Appunto nell'ottica di questa inevitabile dicotomia, al lavoro della Amabile segue quello dell'Annunziata, *'Nomen christianum': sul reato di cristianesimo*, in cui l'a. intraprende la disamina delle questioni dell'individuazione delle tematiche connesse al rinvenimento del fondamento giuridico dei processi contro i cristiani e, in secondo luogo, la questione delle regole processuali seguite nella conduzione dei processi.

Quanto al primo aspetto del problema, colpiscono le pagine che l'Annunziata dedica alla possibilità di configurare il reato di cristianesimo come un reato associativo ed alla volontà degli Imperatori di reprimere i vari delitti di omicidio, di incendio, di magia e quant'altro, a guisa di quelli che la moderna penalistica definisce reati-scopo. In verità, la primogenitura di questa tesi va attribuita alla Solidoro⁴, secondo cui la partecipazione ad associazioni vietate sarebbe rientrata nell'orbita del *crimen maiestatis*.

Quanto al secondo aspetto, concernente le regole procedurali nei processi ai cristiani, l'a. giunge alla conclusione che lo stato delle fonti farebbe emergere l'impossibilità di delineare con chiarezza il 'modus operandi' dei magistrati romani (p. 39), atteggiamento che pare confermato dalla mutevolezza della sanzione inflitta.

³ Da segnalare, senza dubbio, le pagine (pp. 12-13) concernenti *'La teoria di Jean Juster e le sue critiche'*, in cui lo studioso aveva tratteggiato i contorni e le fattispecie di un reato di ebraismo, sulla base di un ristretto numero di fonti, tra cui CTh. 16.7.3, CTh. 16.8.1, CTh. 16.8.7, CTh. 16.8.19; Nov. Th. 3.4. Ripercorrendo la più autorevole dottrina la studiosa, cita infine, Alfredo Rabello ed il suo saggio, *L'atteggiamento di Roma verso le conversioni all'Ebraismo*, che aveva parlato di preoccupazione dell'Impero cristiano di salvaguardarsi dalla influenza giudaica.

⁴ L. SOLIDORO, *Profili storici del delitto politico*, Napoli 2002, 79-149.

In conclusione (p. 43): «è, dunque, possibile ipotizzare la sussistenza, all'interno dell'ordinamento criminale romano, di un reato di cristianesimo, senza però, essere ancora in grado di comprenderne l'effettiva data di nascita. Tutt'al più, sembrerebbe verosimile indicare, come *dies a quo*, il principato di Adriano e, come *dies ad quem*, il primo editto persecutorio di Decio».

Proseguendo, in rigoroso ordine alfabetico, incontriamo il saggio della Bottiglieri, *Il gioco d'azzardo in diritto romano*. Il saggio, connotato da una forte interdisciplinarietà, analizza i frammenti del titolo quinto del libro undicesimo '*De aleatoribus*', che consta di quattro frammenti, uno di Ulpiano, due di Paolo ed uno di Marciano.

La studiosa sembra condividere l'opinione, tutto sommato maggioritaria in dottrina, secondo cui il testo del relativo *edictum*, ricostruito dal Lenel proprio sulla base dei lacerti di Paolo e di Ulpiano, avrebbe dovuto contenere un'altra previsione, con cui veniva denegata al vincitore al gioco, l'azione contro il perdente. Infatti, scrive l'a., dall'analisi della rubrica contenuta in D. 44.5, *Quarum rerum actio non datur*, si desume che la *denegatio* avrebbe colpito tutte le pretese fondate su contrattazioni connesse con il gioco (p. 55), concluse dai giocatori anche con estranei⁵.

Nelle pagine seguenti (pp. 56-58) la studiosa salernitana si occupa di seguire le tracce della disciplina del 'gioco azzardo' durante il regno di Giustiniano ed, in quest'ottica, si occupa di C. 3.43.1, C. 3.43.2, C. 1.4.34.1-7, nonché della Novella 123.10.1.

Nel saggio «*Ne peccetur*», «*quia peccatum est*»: *sulle ragioni della pena nel mondo antico*, il Lucrezi intende ricostruire la natura e la finalità della pena nel mondo antico, cercando di epurarla dai condizionamenti nelle moderne sovrastrutture.

A giudizio dell'autorevole studioso, la differenza principale tra mondo antico e mondo moderno consiste nel fatto che oggi l'idea di pena risulta apparentemente svuotata da una funzione che, in molti contesti storici del passato, è apparsa invece prevalente, cioè quella del sacrificio, della purificazione rituale del corpo sociale, che è un concetto del tutto superato nelle moderne legislazioni.

Gli stati primordiali di tutte le società antiche vedono nella funzione punitiva soprattutto un mezzo di espiazione sacrale, utile a placare la collera divina, scatenata da un comportamento contrario al volere della divinità.

All'autore appare senz'altro singolare come civiltà antiche, anche molto diverse, siano accomunate dall'aver conosciuto forme apparentemente simili di catarsi o composizione, per esempio nei rituali purificatori generalmente connessi con l'espressione latina *homo sacer*⁶.

⁵ Già il Lenel aveva ritenuto che il testo dell'editto, così come affiorante dalle fonti, non fosse completo, e che a quello tramandato ne dovesse seguire un altro in cui venisse denegata l'azione contro il perdente. Tale tesi era stata, poi, ripresa da G. Impallomeni, *In tema di gioco d'azzardo*, in '*Sodalitas*'. *Scritti in onore di Antonio Guarino*, V, Napoli 1984, ora in *Scritti di diritto romano e tradizione romanistica*, Padova 1996, 502, il quale ebbe, addirittura, ad ipotizzare un ambito di applicazione maggiore per cui l'ipotizzata *denegatio* avrebbe dovuto colpire tutte le pretese fondate su contrattazioni connesse con il gioco, anche quelle intervenute con estranei, dando così luogo ad un effetto a cascata.

⁶ Nell'esperienza romana la *sacertas* esprimeva l'idea per la quale un *quivis de populo* sostituendosi ai *numina* nell'azione vendicatrice, poteva andare a mondare la collettività dell'elemento perturbatore, ripristinando così la *pax deorum*.

Fatte queste considerazioni di premessa il Lucrezi si sofferma su quello che potrebbe essere visto come un *leading case* di sacertà, che può rinvenirsi già nel racconto della genesi, dell'uccisione di Abele ad opera del fratello Caino. Tuttavia, il medesimo racconto biblico dà testimonianza non solo dell'idea di *sacertas*, ma anche del suo superamento, in virtù dell'antica tradizione ebraica per cui: «chiunque ucciderà Caino sarà punito sette volte di più»⁷.

L'ultimo tassello del lavoro del Lucrezi si occupa del superamento del meccanismo dell'autotutela e della vendetta privata e della sua progressiva sostituzione con una pena statale, comminata da prima in nome della divinità e, poi, da pubbliche istituzioni a ciò preposte.

Una suggestiva testimonianza del passaggio dalla vendetta privata alla sanzione pubblica la si scorge nella furia sterminatrice di Ulisse, che tornato ad Itaca, dopo aver eliminato i Proci riserva la morte o la salvezza ai suoi vecchi cortigiani.

Molte e di chiara evidenza, sono le tracce nelle bibliche *mitzvòt*, laddove per esempio è stabilita l'eliminazione con il fuoco dei responsabili di idolatria e di stregoneria, l'obbligo di eliminare la strega, il triplice rogo per chi si unisca con la madre della propria moglie o ancora la reazione all'incesto, all'omosessualità, alla bestialità.

Tutti atti per i quali, come vittima, appare tutto il popolo, colpito nella sua santità, e la sanzione assume, più che funzione punitiva, valenza catartica e purificatrice, nella quale l'imperativo del rito sacro di espiazione copre di una veste magica e arcana una ragion d'essere che resta opaca e mutevole.

Ad Annamaria Manzo si deve il capitolo concernente, *Un processo per concussione nella tarda repubblica*, in cui la studiosa si occupa del *crimen de repetundis*, cioè delle illecite appropriazioni ed estorsioni poste in essere dai magistrati romani a danno di popolazioni alleate o sottoposte al dominio di Roma.

Emblematico, definisce l'a., il caso del processo celebrato nel 92 a.C., contro Publio Rutilio Rufo, uomo politico, filosofo storico, giureconsulto, vittima della 'mala giustizia'. Rutilio accompagnò Quinto Mucio Scevola, il Pontefice, allorché questi fu mandato come proconsole nella provincia d'Asia. Tuttavia, Mucio rimase in Asia solo nove mesi e fu Rutilio a sostituirlo fino all'arrivo del nuovo proconsole.

Quando Rutilio tornò a Roma, i *publicani* ed i cavalieri, che li sostenevano, gli intentarono un processo per concussione; tuttavia, il *crimen de repetundis* costituiva il capo d'imputazione principale, ma non il solo; infatti, contro Rutilio vennero rivolte accuse lesive della sua moralità pubblica, secondo un copione tipico dei processi penali, in qualsiasi luogo ed in qualsiasi tempo celebrati.

Il processo si conclude con l'esilio di Rutilio, ma secondo la testimonianza di Cassio Dione vi fu anche la confisca dei beni: «Nel caso di specie, però Rutilio era accusato di essersi illecitamente impossessato di somme ingenti e, di conseguenza, la pena diventava esosissima e ben avrebbe potuto giustificare, non possedendo il reo grandi ricchezze, la scelta dell'esilio al fine di evitare conseguenze ancora più devastanti. In quest'ottica, pur se formalmente volontario, nella sostanza si trattò di un espatrio coatto».

⁷ Gen. 4.15.

La studiosa tratteggia la personalità (pp. 84-85) del proconsole – in un caso che oggi diremmo di *vacatio*–, che, rigorosamente deciso ad evitare i toni compassionevoli, aveva deciso di assumere in proprio la difesa, evitando l’assistenza di celebri oratori, che pur si erano offerti di difenderlo in giudizio.

A detta di Cicerone, che del caso Rutilio – facile accostarlo al contemporaneo caso Tortora ed alla recente riforma sulla responsabilità civile dei magistrati – ci offre testimonianza proprio l’essersi l’oratore concentrato sugli aspetti tecnici, declinando quelli emotivi e passionali sarebbe stato all’origine delle condanna del proconsole.

Conclude la colletanea il lavoro di Luciano Minieri, *La corruzione dei ‘nequissimi commentarienses’*, in cui l’autore, che già aveva dato alle stampe altri lavori⁸ sullo stesso tema delinea, con acume e meticolosità, lo stato delle fonti sulla ‘magistratura minore’ dei *commentarienses*.

In particolare, lo studioso napoletano si occupa di CTh. 9.40.5, CTh. 9.40.6, CTh. 9.40.7, CTh. 9.40.9, Apul. 9.11-12 e soprattutto CTh. 9.19.4.1 (= C. 9.22.23.1) e CTh. 16.5.25, ove ricorre il superlativo *nequissimi* riferito ai *commentarienses*.

L’analisi continua attraverso uno stralcio capillare delle fonti in cui ricorre l’aggettivo, *recte* il superlativo; al termine di essa l’a. conclude nel senso che durante l’età dei Valentiniani si instaurò, *et pour cause*, un atteggiamento di disfavore verso i magistrati addetti alla esecuzione della pena nei cd. *pistrina*, per cui essi furono visti come corruttibili e corrotti (p. 102).

3. Dunque, tirando le fila della recensione condotta riteniamo sia emerso il chiaro apprezzamento per un’indagine, che intende mettere insieme, per così dire, visuali diverse afferenti sia al diritto sostanziale, sia al diritto formale, sia allo studio del *case law*, sia a prospettive di più alta astrazione concernenti, ad esempio la funzione della pena negli ordinamenti antichi.

A quanto ci consta, il testo costituisce ‘parte speciale’ del Corso di Storia ed Istituzioni di diritto romano dell’Università degli Studi “Suor Orsola Benincasa”. Seppur chi scrive ha sempre manifestato perplessità rispetto all’impiego a fini didattici di testi collettanei, scritti a più mani, giacché inidonei a far emergere una sistematica unica, nel caso di specie la chiarezza espositiva degli autori e la fascinosa di molti dei temi escerti, renderanno accattivante ne siamo certi, lo studio delle pagine del libro, anche ad una generazione di studenti non sempre “cupida”.

Gli autori, come anticipato, manifestano l’intenzione di dare seguito a questo sforzo ricostruttivo e certamente c’è da augurarsi che il proposito sia tradotto presto in atti, conservando le peculiarità di studio di un gruppo di lavoro che spazia dalla giuridica interdisciplinarietà, alla precisione lessicografica, alla dotta comparazione antichista.

Gianluca Zarro

(Università “Suor Orsola Benincasa” di Napoli)

⁸ L. Minieri, *Su un aspetto poco conosciuto delle gestione dei «pistrina» nella Roma tardo antica*, in *SDHI*. 79, 2013, 929; Id. *I ‘commentarienses’ e la gestione del carcere in età tardo antica*, in *AARC*. 19, 2013; Id., *I commentarienses e la gestione del carcere in età tardo antica*, in <http://www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com/index.php?com=statics&option=index&cID=178>.