

DIREZIONE

Rita LIZZI TESTA (Perugia), Carlo LORENZI (Perugia),
Marialuisa NAVARRA (Perugia)

COMITATO EDITORIALE

Paola BIANCHI (Roma Tor Vergata), Maurilio FELICI (LUMSA Palermo),
Francesca GALGANO (Napoli Federico II), Marco Urbano SPERANDIO
(Roma Tre)

COMITATO SCIENTIFICO

Francesco AMARELLI (Napoli Federico II), Francesco ARCARIA (Catania),
Gisella BASSANELLI SOMMARIVA (Bologna), Mariagrazia BIANCHINI (Genova),
Giorgio BONAMENTE (Perugia), Maria CAMPOLUNGHY (Perugia), Jean-Michel
CARRIÉ (Paris EHESS), Felicianonio COSTABILE (Reggio Calabria), Victor
CRESCENZI (Urbino), Lucio DE GIOVANNI (Napoli Federico II), Lietta DE
SALVO (Messina), María Victoria ESCRIBANO PAÑO (Zaragoza), Lorenzo
FASCIONE (Roma Tre), Maurilio FELICI (LUMSA Palermo), Sandro-Angelo
FUSCO (Macerata), Francesca GALGANO (Napoli Federico II), Stefano
GIGLIO (Perugia), Peter GRÖSCHLER (Mainz), Carlo LANZA (Università della
Campania “Vanvitelli”), Noel LENSKI (Yale), Orazio Antonio LICANDRO
(Catania), Detlef LIEBS (Freiburg i. Br.), Rita LIZZI TESTA (Perugia), Carlo
LORENZI (Perugia), Andrea LOVATO (Bari), Francesco Maria LUCREZI
(Salerno), Marialuisa NAVARRA (Perugia), Nicola PALAZZOLO (Perugia), Leo
PEPPE (Roma Tre), Salvatore PULIATTI (Parma), Boudewijn SIRKS (Oxford),
Marco Urbano SPERANDIO (Roma Tre)

A partire dal XVIII volume, la pubblicazione dei contributi, non riconducibili ad autori invitati dal Comitato Scientifico a collaborare all'opera, è subordinata alla valutazione positiva espressa da due studiosi facenti parte del Comitato Scientifico oppure di settori scientifico-disciplinari attinenti alla materia trattata, nel rispetto dell'anonimato di autore e valutatori.



Francesco Amarelli

*nihil dulcius est, bene quam munita tenere
edita doctrina sapientum templa serena*

(LUCR. II.7-8)

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PERUGIA

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

ATTI DELL'ACCADEMIA
ROMANISTICA
COSTANTINIANA

XXV

LA COSTRUZIONE DEL TESTO
GIURIDICO TARDOANTICO

CULTURE, LINGUAGGI,
PERCORSI ARGOMENTATIVI E STILISTICI
IN ONORE DI FRANCESCO AMARELLI



 ali&no
EDITRICE

Il volume è stato curato da C. Lorenzi e M. Navarra

Opera pubblicata con il contributo del Comune di Spello



I contributi raccolti in questo volume approfondiscono
tematiche del Convegno 2021
dell'Accademia Romanistica Costantiniana
organizzato in collaborazione con
l'Accademia Storico-Giuridica Costantiniana



AUTORI VARI

Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana, XXV

La costruzione del testo giuridico tardoantico. Culture, linguaggi, percorsi argomentativi e stilistici

in onore di Francesco Amarelli

Collana: Pubblicazioni dell'Università degli Studi di Perugia

Perugia, alieno editrice, 2023

pp. 688; 24 cm

ISBN 978-88-6254-292-0

ISSN 1973-8293

© 2023 by Università degli Studi di Perugia

www.alienoeditrice.net

info@alienoeditrice.net

Tutti i diritti riservati. Senza il consenso scritto dell'editore nessuna parte di questo libro può essere riprodotta o trasmessa in qualsiasi forma e da qualsiasi mezzo, elettronico o meccanico, né fotocopiata, registrata o trattata da sistemi di memorizzazione e recupero delle informazioni.

LUIGI PELLECCHI
Università di Pavia

PRESENZA DELLA GIURISPRUDENZA CLASSICA
NELLE COSTITUZIONI IMPERIALI
(II)

1. *Premessa*

Quanto segue è l'esito dello spoglio esegetico di 24 costituzioni. Esse costituiscono la prima metà di un campione della legislazione tardoantica, oggetto di una delle tre linee di ricerca del progetto ERC "Redhis – Rediscovering the hidden structure. A new appreciation of Juristic texts and Patterns of thought in Late Antiquity"¹.

Dal punto di vista diacronico, questa prima metà del *corpus* copre un arco che dal regno di Costantino si estende fino a quello di Anastasio. Ci si arresta dunque a qualche decennio prima dell'ascesa di Giustiniano, dalla cui sola legislazione (non considerata in questa sede) è tratta l'altra metà del campione vagliato da Redhis. Da un punto di vista tipologico – e al netto ovviamente delle molte incertezze che dipendono dalla dimensione antologica dei codici teodosiano e giustiniano, da cui il *corpus* in assoluta prevalenza attinge – sono state selezionate sia *generales leges* sia provvedimenti imperiali relativi a singole controversie o *petitiones*. Infine, da un punto di vista contenutistico, il campione copre una serie di aspetti del diritto privato tanto disparati quanto intrecciati. Forme e vizi dei negozi giuridici; *status* personali e relativi riflessi sul regime sia della capacità d'agire sia di donazioni e successioni; responsabilità legate all'*officium* di tutore, curatore e mandatario, o dipendenti dalle attività dei sottoposti; singoli aspetti del regime di singoli negozi e contratti; specifiche implicazioni processuali.

¹ Sul progetto nel suo complesso, v. in questo stesso volume, il saggio di D. Mantovani.

Le ragioni di tanta eterogeneità sono presto dette. Alla ricerca non interessa il *quid iuris*, cioè la norma in sé e per sé, fissata nel dispositivo della singola costituzione. Che dai contenuti normativi dei provvedimenti imperiali non possa prescindere nello studio di molteplici aspetti e assetti della Tarda Antichità, sia socio-economici, sia giuridici sia anche ideologici, è cosa ovvia. Ma in una ricerca votata al recupero di quel fattore strutturale della legislazione dal IV al VI secolo che era il diritto dei giuristi del principato², ciò che interessa in via principale è altro. Non il *quid iuris* della singola costituzione, appunto, ma il *quomodo*, cioè il metodo seguito dalle cancellerie per costruire e proporre le soluzioni imperiali. Quel che ci si chiede, più in particolare, è quanta parte di quel metodo risenta dell'onda lunga della giurisprudenza del principato, dei contenuti delle sue analisi, delle sue forme di pensiero, delle sue tecniche argomentative: in breve, quanta parte del metodo giuridico delle cancellerie tardoantiche possa considerarsi come una continuazione del metodo dei giuristi dell'età precedente.

La sintesi, che di seguito si proporrà sul punto, presuppone i commenti esegetici delle singole costituzioni vagliate in seno al progetto Redhis, che appariranno in un volume di prossima pubblicazione. I commenti in questione sono il prodotto – che non sarebbe né facile né giusto scindere – del lavoro individuale di un gruppo di studiosi e di una riflessione collettiva sui suoi esiti: il primo coordinato da Salvatore Puliatti, la seconda animata da Dario Mantovani³. Oltre che per l'esegesi analitica dei provvedimenti, si rinvia alla futura pubblicazione per la discussione della bibliografia pertinente, qui ridotta all'essenziale e

² Sul concetto di 'struttura nascosta', v. D. MANTOVANI, *Per una ricerca sulle strutture nascoste della legislazione tardoantica*, in *Le strutture nascoste della legislazione tardoantica*, a cura di D. MANTOVANI, Bari 2019, 9-14.

³ In particolare, è a cura di S. Puliatti l'analisi di C. 6.23.15 (a. 320 o 326), CTh. 9.42.1 (a. 321) = C. 5.16.24, CTh. 11.39.3 (a. 334) = C. 4.20.9, CTh. 5.1.2 (a. 369), CTh. 4.4.3 (a. 396) = C. 6.23.17, CTh. 11.39.12 (a. 396?) = C. 3.31.11, Nov. Val. 21.1 (a. 446), C. 6.61.5 (a. 473). È a cura di M. Gardini l'analisi di C. 7.32.10 (a. 314), CTh. 8.12.4 (a. 318) e CTh. 3.1.4 (a. 383) = C. 4.44.15. È a cura di F. Bono e L. Pellicchi l'analisi di C. 4.35.21 (a. 313-315?), CTh. 3.5.2 (a. 319) = C. 5.3.15, Cons. 9.1 (a. 365), Cons. 9.3 (a. 365), Cons. 9.5 (a. 365), CTh. 4.12.6 (a. 366), CTh. 2.31.1+2.32.1 (a. 422) = C. 4.26.13, C. 4.66.1 (a. 476-484), C. 6.23.22 (a. 480), C. 2.21.9+C. 5.12.28+C. 5.75.6 (a. 480), C. 6.49.6 (a. 489), C. 5.30.4 (a. 498), C. 8.48(49).5 (a. 502). Agli incontri del gruppo di lavoro, dedicati alle verifiche periodiche dei commenti esegetici, hanno ripetutamente preso parte anche U. Agnati e F. Battaglia.

presentata soltanto in relazione a singoli aspetti delle costituzioni censite, reputati utili per il quadro ricostruttivo d'insieme che ci si propone di tracciare.

2. *Conferme in forma breve della normativa classica*

Un dato, che studi recenti hanno riportato alla sua giusta evidenza, può offrirci il punto di partenza per distinguere una prima forma di contatto tra libri dei giuristi e cancellerie tardoantiche. Il dato è il seguente: nell'ordinamento ereditato da Costantino e poi, via via, dai suoi successori, il diritto dell'età del principato, per come filtrato dai libri dei *iuris veteris auctores*, continua ad essere parte non solo integrante, ma addirittura fondante. Come è stato esattamente rilevato⁴, sono la legislazione stessa del periodo e la sua ricezione da parte dei contemporanei a indicare una tale presenza: sia implicitamente, quando per esempio s'interviene per regolare la *recitatio* in giudizio degli scritti dei giuristi; sia esplicitamente, quando s'innova su un dato punto di un dato istituto, ma nel contempo si avverte che la riforma presuppone, come proprio quadro normativo di riferimento, quanto enucleato dalle opere della giurisprudenza⁵.

Se le coordinate ordinamentali del Tardo Antico sono queste, è del tutto evidente che una prima forma in cui la legislazione del periodo può rivelare una presenza più o meno silenziosa del diritto del principato è piuttosto ovvia. Essa consiste nel fatto che le costituzioni – anche senza dirlo esplicitamente – ripropongano nei loro dispositivi norme tratlative, nelle quali non si rinvencono cioè contenuti precettivi nuovi.

⁴ Cfr. D. MANTOVANI, *Per una ricerca* cit., 14 ss.

⁵ Quanto al secondo profilo, come esempio della corrispondenza tra legislazione e recezione, basti citare l'interpretazione di CTh. 3.16.2.1-2 (a. 421, su cui v. in gen. U. AGNATI, *Profili giuridici del repudium nei secoli IV e V*, Napoli 2017, 310 ss.). Nel sanzionare con la perdita della dote il marito che ripudi ingiustificatamente la moglie, ma volendogli far salve eventuali *retentiones propter liberos*, il provvedimento stabilisce che continuino ad osservarsi i relativi *iuris antiqui cauta*. Gli autori delle *Interpretationes*, che affiancano le leggi romane nel *Breviarium Alaricianum*, traducono la riserva con un rinvio alla letteratura giurisprudenziale: *Propter communes vero liberos, si fuerint, ea praecepit observari, quae in iure de retentionibus statuta pro numero filiorum, quod Paulus in libro responsorum dicit sub titulo de re uxoria* (ICTh. 3.16.2.2). Per una rassegna delle testimonianze in cui gli imperatori mostrano esplicitamente d'intendere le opinioni dei giuristi come parte integrante e fondante del diritto vigente, v. D. MANTOVANI, *Per una ricerca* cit., 16-18.

Nel *corpus* di provvedimenti vagliati da Redhis, questa riproposizione non risponde a uno stile unitario: a volte le cancellerie procedono con formulazioni di principio, icastiche e riassuntive; altre volte fanno l'opposto, ossia ripropongono la norma classica in un discorso attento non solo ai contenuti del precetto, ma anche alla sua dimensione valoriale, la quale perciò risulta opportunamente enfatizzata. Alla varietà dello stile fa poi da pendant la varietà tipologica dei provvedimenti. Singole regole del diritto classico risultano cioè riprese e applicate tanto in *generales leges* quanto in costituzioni destinate a risolvere casi singoli. È vero però che nei provvedimenti del primo tipo – come anche in quelle costituzioni che del caso singolo approfittano per dettare soluzioni subito generalizzate – la riproposizione della norma classica serve sovente a coordinare tradizione e innovazione, e altrettanto spesso si accompagna a forme ulteriori – sia argomentative sia espositive, come vedremo – da cui trapela la confidenza dell'estensore del provvedimento con i libri dei giuristi. Di questi casi diremo perciò mano a mano che segnaleremo queste altre forme in cui il pensiero dei *iuris veteris auctores* si riverbera nella legislazione imperiale.

È invece nelle costituzioni singolari – e in particolare in quelle decisioni che si inseriscono nella dinamica vuoi della *consultatio ante sententiam* vuoi del cd. processo *per rescriptum* – che può accadere che le cancellerie non facciano altro che ribadire che il caso loro sottoposto va risolto secondo regole tratratizie. Nel *corpus* di Redhis, casi significativi di questo tipo s'incontrano innanzitutto in alcuni noti rescritti trãditi dalla *Consultatio*.

[a] Quando la cancelleria ravennate di Valentiniano deve ribadire, nel 365, l'inefficacia dei patti che una parte ha estorto all'altra con la violenza, lo fa con una formula netta e icastica, che l'autore della raccolta stralcia dal contesto e presenta come regola autonoma: *Pacta quidem per vim et metum apud omnes satis constat cassata viribus respuenda*⁶.

[b] La medesima cancelleria⁷, quando, nello stesso anno, ma in rela-

⁶ Cons. 9.3 (a. 365).

⁷ Cons. 9.1 (a. 365): *Post sententiam pacisci non licere iuris ordine praecavetur. Unde cum supplicans inique se oppressam et post sententiam sacri auditorii depactum esse commemoret, Volusiane parens karissime atque amantissime, amota poena, quam pacto contra ius facto serenitas tua inesse praeviderit, legum auxilio consulat supplicanti.*

zione a un'altra controversia, deve individuare il principio di diritto da applicare alla fattispecie, di nuovo lo fa attraverso una formula icastica: *Post sententiam pacisci non licere iuris ordine praecavetur*. Le maggiori proporzioni dell'*excerptum* permettono in questo caso di farsi un'idea di come la cancelleria coordinasse il principio di diritto alle necessità del caso. Posto che gli accordi transattivi non possono riferirsi a liti già definite con sentenza, il *praefectus urbi* viene invitato a prendere le dovute misure in favore della istante, per evitarle le conseguenze della penale collegata alla violazione del *placitum* transattivo: *Unde cum supplicans inique se oppressam et post sententiam sacri auditorii depactum esse commemoret, Volusiane parens karissime atque amantissime, amota poena, quam pacto contra ius facto serenitas tua inesse praeviderit, legum auxilio consulat supplicanti*⁸. Al netto di una prosa diplomatica, che cerca di elevare il registro linguistico anche nei passaggi più tecnici, la modalità è la stessa della prassi rescrittiva del principato⁹.

[c] Nei due testi indicati, il principio di diritto applicato alla fattispecie risulta versato in una formula breve, che al tempo stesso ne esplicita la natura tralatizia (*apud omnes constat / iuris ordine praecavetur*). In altri casi accade invece che il principio di diritto sia presentato in termini semplicemente assertivi, senza richiami a una vigenza pacifica o di lunga data. Quando le costituzioni intervengono in forma tanto laconica su fattispecie prive di riscontri diretti nei frammenti superstiti della letteratura giurisprudenziale, è legittimo il sospetto

⁸ Il fatto che in questa seconda parte del provvedimento ci si riferisca all'istante come a una *supplicans* lascia intendere che davanti all'imperatore non pendeva un giudizio d'appello (nonostante l'impugnabilità delle sentenze del *praefectus urbi*). L'affermazione di principio iniziale (*post sententiam pacisci non lice[t]*) è dunque ineccepibile proprio se rapportata alle circostanze del caso, atteso che la possibilità di una revisione della sentenza permetteva già per i giuristi classici di derogare alla invalidità del patto *post rem iudicatam*: cfr. D. 2.15.11, D. 2.15.7 pr.

⁹ Cfr. Cons. 9.8 (a. 215): *Summa sententia comprehensa, quam cessantibus curatoribus quondam tuis iudex secutus iureiurandi a te perlato religionem in condemnationem deduxit, minui pacto non potuit: ac propterea sublata cautione transactionis, quae nullo iure interposita est, Septimius Varianus rem iudicatam exequatur*. Anche nel provvedimento elaborato dalla cancelleria di Caracalla, l'affermazione (più circostanziata rispetto al principio di partenza sintetizzato in Cons. 9.5) che un patto non può avere l'effetto di ridurre l'importo della condanna fissato in sentenza a carico dei curatori fa da premessa all'assicurazione che il funzionario competente disapplicherà la *cautio* e garantirà la piena esecuzione del giudicato.

che il silenzio dipenda soltanto dalle vicende della tradizione testuale e che anche in questi casi quelle (ri)proposte non siano altro che norme tratlative.

Ne è un esempio una costituzione di Zenone, del 480, che afferma come pacifica la possibilità di attribuire lasciti a chi avesse affiancato il testatore vuoi come consulente vuoi come testimone: *Dictantibus testamenta (...) testatorem posse relinquere minime dubitandum est; testibus etiam (...) testator relinquere non prohibetur*¹⁰. Dei due precetti in cui si articola il dispositivo, il secondo trova una conferma (indiretta) in vari testi che riconoscono come valida la testimonianza del legatario¹¹. Nella letteratura giurisprudenziale la prima regola non ha invece alcun riscontro (nemmeno indiretto). Di essa riesce comunque agevole rintracciare la *ratio dubitandi* nel regime dell'antico senatoconsulto Liboniano¹²; il che rende probabile che nuovi non fossero né il problema né la soluzione, esposta con tanta risolutezza.

¹⁰ C. 6.23.22 (a. 480): *Dictantibus testamenta vel aliam quamlibet ultimam voluntatem legatum vel fideicommissum vel quodcumque aliud quolibet legitimo titulo testatorem posse relinquere minime dubitandum est. Testibus etiam ad efficiendam voluntatem adhibitis pro suo libitu quod voluerit testator relinquere non prohibetur.*

¹¹ Cfr. Gai. 2.108, D. 28.1.20 pr., I. 2.10.2. È anzi da dire che la costituzione si trova richiamata in letteratura proprio nella prospettiva della idoneità del legatario a fungere da testimone (e dunque nell'ottica della validità del testamento): cfr. per es. F. TERRANOVA, *Osservazioni su Gai 2.108*, in *AUPA*, 52, 2007-2008, 321 nt. 96. A rigore, il profilo disciplinato dalla costituzione è tuttavia quello della capacità di ricevere il lascito: così P. VOGLI, *Il diritto ereditario romano nell'età del tardo impero, II, V secolo*, in *Studi di diritto romano*, 2, Padova 1985, 262. Al di là del significato più immediato delle parole *testibus (etiam) relinquere non prohibetur*, la prospettiva generale del provvedimento è svelata proprio dal collegamento alle figure dei *testamenta dictantes*; in relazione ai soggetti in questione non poteva infatti porsi un problema di validità della testimonianza (e perciò del testamento), ma solo del singolo lascito: v. alla nt. successiva.

¹² I *testamenta dictantes*, come si può intuire da SUET., *Ner.* 32.2 e PLIN., *ep.* 2.20.14, erano persone che affiancavano i testatori con consigli e suggerimenti sulla giusta veste giuridica con cui rendere le loro volontà. Come è già colto implicitamente nello sc. τοῖς ὑπαγορευτοῖς a Bas. 35.2.19 (Schelt. A V/1567 = Bas. 35.2.17 nell'ed. Heimb. III/547), l'interferenza con il senatoconsulto Liboniano poteva porsi quando l'assistenza dell'esperto trascendesse il (semplice) *dictare* e arrivasse alla materiale stesura del testamento (cfr. lo *scribere vel dictare testamenta* che SUET., *Ner.* 32.2 predica come attività degli *invis studiosi*). In questo (solo) caso la fattispecie avrebbe infatti intersecato il divieto di *capere* quelle disposizioni *sibi adscriptae* che il testatore non avesse confermato di suo pugno.

3. (*segue*) *Conferme in forme retoricamente amplificate*

Si accennava al fatto che la riproposizione dei precetti classici non sempre prende la strada del “diritto breve”, lastricata di *sententiae* icastiche, che enunciano assertivamente il principio di diritto da applicare alla fattispecie. Altre volte le cancellerie vanno in una direzione per certi versi opposta. Esse amplificano cioè il valore della soluzione, dilungandosi in motivazioni che non è dato rintracciare nelle fonti giurisprudenziali, in genere più attente all’aspetto puramente precettivo della soluzione.

[a] Un primo esempio, particolarmente significativo, in questo senso è dato da un provvedimento maturato verosimilmente in seno a un processo *per rescriptum* o a una *consultatio ante sententiam*, con cui la cancelleria di Costantino conferma il principio della natura infamante dell’*actio mandati*¹³. A chi forse chiedeva un provvedimento che circoscrivesse l’*infamia* alla sola ipotesi di una amministrazione dolosa dei *negotia* affidati al mandatario¹⁴, la cancelleria oppone una motivazione bipartita, basata sulla differenza tra il gestire affari propri e altrui. Nel primo caso, ciascuno è libero di fare in linea di massima ciò che vuole; come mandatarî si adempie invece a un vincolo sociale che impone il massimo scrupolo. Questo secondo motivo, proprio in connessione alla natura infamante del *iudicium mandati*, si ritrova in un celebre passaggio della *Pro Roscio Amerino*¹⁵. Mettendo in parallelo la costituzione e gli stralci più rilevanti del discorso di Cicerone, si vede anzi bene che l’una sviluppa le stesse idee di fondo dell’altro, riorientandole in base agli obiettivi specifici del discorso.

¹³ C. 4.35.21 (a. 313-315?).

¹⁴ La supposizione si basa sul fatto che in un altro caso di gestione generale, quella tutoria, si era affermato il principio che la rimozione come *suspectus* dell’amministratore ne importasse l’*infamia* solo se dovuta a dolo, non a colpa: cfr. C. 5.43.9 (a. 294). Non è dunque da escludere che muovendo da questa base – e da altri *loci* classici (cfr. Coll. 10.2.4) – si fosse provato ad argomentare per analogia con riguardo al mandatario generale.

¹⁵ CIC., *Pro Rosc. Am.* 38.111-39.113.

C. 4.35.21:

In re mandata non pecuniae solum, cuius est certissimum mandati iudicium, verum etiam existimationis periculum est. nam suae quidem quisque rei moderator atque arbiter non omnia negotia, sed pleraque ex proprio animo facit: aliena vero negotia exacto officio geruntur nec quicquam in eorum administratione neglectum ac declinatum culpa vacuum est.

CIC., *Pro Rosc. Am.*:

In privatis rebus si qui rem mandatam non modo malitiosius gessisset sui quaestus aut commodi causa verum etiam negligentius, eum maiores summum admisisse dedecus existimabant (38.111)

Ergo idcirco turpis haec culpa est, quod duas res sanctissimas violat, amicitiam et fidem (39.112).

In minimis privatisque rebus etiam negligentia in crimen mandati iudiciumque infamiae vocatur (...) in re tanta quae publice gesta atque commissa sit qui non negligentia privatum aliquod commodum laeserit sed perfidia legationis ipsius caerimoniam polluerit maculaque adfecerit, qua is tandem poena adficietur aut quo iudicio damnabitur? (39.113)

In Cicerone, l'*infamia* del *iudicium mandati* è fatta dipendere dalla rottura di *fides* e *amicitia*, cioè dei due valori da cui dipende la possibilità di affidare ad altri la cura dei nostri interessi. Da questa premessa si dipana una argomentazione *a minore ad maius*, funzionale alla strategia retorica perseguita in questo spezzone della *pro Roscio Amerino*: se una condotta negligente è motivo d'infamia quando pregiudica interessi privati, a maggior ragione sarà infamante la condotta di coloro che si sono macchiati di una deviazione deliberata delle consegne ricevute in qualità di pubblici legati (che è quanto Cicerone imputa agli avversari di Sesto Roscio).

Rispetto ai motivi della retorica ciceroniana, il discorso imbastito dalla cancelleria di Costantino lascia registrare una duplice consonanza, ancorché indiretta. Da un lato, come si accennava, per giustificare l'indefettibilità della natura infamante della condanna per mandato, la cancelleria assume come termine di paragone iniziale la figura del pro-

prietario: il mandatario non può fare come vuole, perché i negozi che amministra non gli appartengono e li deve portare a termine in modo conforme al dovere assunto. Se in Cicerone la condotta del mandatario condannato è dunque turpe perché viola due *res sanctissimae*, nella costituzione la pietra angolare, da cui è fatto discendere il *periculum existimationis*, è rappresentato dalla violazione dell'*officium*.

D'altro canto, il fatto che la cancelleria di Costantino non abbia necessità di accostare mandato pubblico e privato determina che il motivo ulteriore su cui si registra una consonanza indiretta con la *Pro Roscio Amerino* – vale a dire che non c'è trascuratezza che risparmi l'infamia – sia ripresa e adattata all'oggetto della costituzione. Se dunque per Cicerone era il mandato in sé, in quanto contratto privato, a rappresentare una *res minima* (rispetto alla *publica legatio*) comunque passibile d'*infamia*, per Costantino è ai fini del (solo) *iudicium mandati* che è superfluo fare distinzioni di sorta, dal momento che qualsiasi negligenza od omissione non è esente da colpa.

[b] È appena il caso di dire che la consonanza tra le *leges tardoantiche* e i testi dell'oratoria classica non sempre risulta tanto palpabile. Tuttavia, l'importanza di riportare i precetti del *ius vetus* a un contesto valoriale più ampio, che rafforzi e giustifichi il fatto che l'imperatore continui ad applicarne singole norme, risponde a un'esigenza ben presente alle cancellerie, che trapela da diversi altri provvedimenti del *corpus* di Redhis.

Un secondo rescritto di Valentiniano dettato, probabilmente, in materia di *metus*, si confronta con il caso di una donna costretta dal *potentiae terror* dell'avversario ad addivenire a ripetute transazioni ereditarie¹⁶. Proprio il fatto che le transazioni fossero state più d'una e avessero permesso alla controparte di tirare in lungo il contenzioso, se non forse tentare di eludere addirittura la normativa sul *metus*¹⁷, fa sì che nel

¹⁶ Cons. 9.5 (a. 365): *Lites trahi et sub quodam potentiae terrore infimos fatigari iudiciorum expectat invidia. Unde si adversarium tuum longe a filii tui successione positum haec in te, quae precibus texuisti, excogitasse constiterit, rector provinciae hominis, qui nec paciscendi nec conloquendi de negotio substantiam habuit, impudentiam submoveat, reddique faciat quidquid claruerit usurpatum: nec impudentia vindicet, quod concedere leges et iura non possunt: maxime cum memores nec a prima pactione, quae substantiam non habebat, secunda conventionione discessum, sed etiam inaniter resedisse, quod non iam pactio, sed quaedam usurpaticius non subsistentibus causis immoderatio doceatur.*

¹⁷ È questa l'acuta supposizione di J. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus cum*

dispositivo s'intreccino due diversi motivi. Da un lato, la cancelleria enuclea la prescrizione vera e propria, chiamata a risolvere il caso, vale a dire che le prestazioni ricevute in esecuzione di transazioni che non si aveva titolo di concludere vanno restituite (*rector provinciae hominis, qui nec paciscendi nec conloquendi de negotio substantiam habuit, impudentiam submoveat, reddique faciat quidquid claruerit usurpatum*). Dall'altro lato, alla prescrizione in questione l'estensore associa una dura reprimenda delle soperchierie processuali dei potenti (*lites trahi et sub quodam potentiae terrore infimos fatigari iudiciorum expectat invidia / nec impudentia vindicet, quod concedere leges et iura non possunt / quod non iam pactio, sed quaedam [...] immoderatio doceatur*).

A giudicarlo complessivamente, risulta dunque che il dispositivo si condensa intorno a una prescrizione, i cui contenuti non sono altro che la trasposizione al caso affrontato dei principi classici. Il contorno retorico ha la funzione di rafforzare la bontà della decisione, connotando negativamente la parte che la deve subire; cosa a cui la cancelleria procede attingendo a un lessico vicino a quello con cui la giurisprudenza inquadrava la *calumnia* processuale¹⁸.

[c] In questa stessa linea si può considerare un provvedimento ulteriore, di una ventina d'anni più tardo, della cancelleria di Graziano¹⁹.

Perpetuis Commentariis, 1, Mantuae 1741, 146, *ad h.l.* Più precisamente, l'intenzione del *potens* sarebbe stata quella di far passare la seconda *pactio* come una (spontanea) ratifica della prima transazione; il che, a quanto si deduce da C. 2.19.4 (a. 239), avrebbe precluso la possibilità d'impugnare come *metu extorta* la prima *pactio*.

¹⁸ In particolare, per gli infiniti nominali *lites trahi* e *fatigari*, che richiamano il *vexari* con cui i giuristi designavano la condizione della persona costretta a subire le pretestuose iniziative giudiziarie altrui. Dal momento che il rescritto non entra ulteriormente nel merito del fatto, non è possibile dire se il *potens* avesse lui stesso intentato la lite, conclusasi con la (doppia) transazione estorta o se invece, essendosi impossessato dell'eredità del defunto, avesse costretto la postulante al processo. Anche in questo secondo caso l'immagine di un'attrice *vexata / fatigata* dall'altrui *calumnia* sarebbe comunque più che appropriata: cfr. D. 2.8.8.5 (per un caso specifico) e D. 50.16.233 pr. (dove il *vexare litibus* è messo indirettamente in correlazione al comportamento dell'avversario che elude l'*in ius vocatio*).

¹⁹ CTh. 3.1.4 (= C. 4.44.15, a. 383): *Quisquis maior aetate atque administrandis familiarum suarum curis idoneus comprobatus praedia, etiam procul posita, distraxerit, etiamsi praedii forte totius quolibet casu minime facta distractio est, repetitionis in reliquum, pretii nomine vilioris, copiam minime consequatur. Neque inanibus immorari sinatur obiectis, ut vires sibimet locorum causetur incognitas, qui familiaris rei scire vires vel merita atque emolumenta debuerit.*

L'intervento imperiale era stato sollecitato nella speranza di rimettere in discussione una vendita che il proprietario aveva perfezionato senza recarsi personalmente sul fondo e senza cederlo nella sua interezza, con il risultato che il reale valore della porzione venduta era stato sottostimato. La cancelleria respinge però la richiesta, affermando che una persona maggiore di 25 anni (e giudicata capace di amministrare: inciso su cui torneremo) non può lamentarsi di aver venduto a un prezzo troppo basso e chiederne l'integrazione²⁰.

Nella sostanza, l'orientamento adottato è lo stesso dei libri dei giuristi (oltre che dei rescritti di altri imperatori), quando rappresentano le trattative sul prezzo come lo sforzo, anche ingegnoso, dei due contraenti di giocare l'uno al rialzo e l'altro al ribasso²¹. Sennonché,

²⁰ L'espressione ellittica del dispositivo non chiarisce se la *repetitio in reliquum* (*pretii nomine vilioris*) costituisca l'oggetto di una pretesa azione contrattuale o piuttosto il presupposto (negativo) per chiedere, attraverso una *restitutio in integrum*, la risoluzione del contratto; nel primo senso v. apparentemente R. CARDILLI, *Alcune osservazioni su leges epiclassiche e interpretatio: a margine di Imp. Diocl. et Max. C. 4,44,2 e C. 4,44,8*, in *Festschrift I. Molnár*, Szeged 2004, 112 nt. 66. Nella versione giustiniana del provvedimento, il diniego della revocabilità della vendita sembra attenuato dalla presenza di un avverbio che qualifica il prezzo concordato come di poco inferiore al valore del bene (*paulo vilioris pretii nomine repetitionis rei venditae copiam minime consequatur*). Il fatto che in questo modo sembri implicitamente aperta la strada alla revoca del contratto, quando il prezzo non sia, appunto, di poco inferiore, alimenta la discussione sulla origine giustiniana della cd. rescissione per *laesio enormis*: cfr. le osservazioni di sintesi di W. KAISER, *Justinian and the Corpus Iuris Civilis*, in *The Cambridge Companion to Roman Law*, a cura di D. JOHNSTON, Cambridge 2015, 134 s., e P. LAMBRINI, *Le norme di diritto privato: i contratti e la rescissione per lesione enorme*, in *Diocleziano. La frontiera giuridica dell'impero*, a cura di W. ECK-S. PULIATTI, Pavia 2019, 520, con bibl.

²¹ Cfr. D. 4.4.16.4 e D. 19.2.22.3. Il principio si trova retoricamente sviluppato già in C. 4.44.8 (a. 293): *Quod videlicet si contractus emptionis atque venditionis cogitasses substantiam et quod emptor viliori comparandi, venditor cariori distrahendi votum gerentes ad hunc contractum accedant vixque post multas contentiones, paulatim venditore de eo quod petierat detrahente, emptore autem huic quod obtulerat addente, ad certum consentiant pretium, profecto perspiceres neque bonam fidem, quae emptionis atque venditionis conventionem tuetur, pati neque ullam rationem concedere rescindi propter hoc consensu finitum contractum vel statim vel post pretii quantitatis disceptationem*. Dopo un'affermazione tanto recisa, il testo si conclude peraltro con l'avvertenza che il prezzo concordato non dev'essere inferiore alla metà del giusto valore del bene; il che è di nuovo parte del problema dell'origine – giustiniana o meno – della rescissione per lesione: cfr. ancora P. LAMBRINI, *Le norme cit.*, 506-510, 522-525.

all'enucleazione del principio di diritto la cancelleria aggiunge una nota complementare, con la quale si chiama in causa un principio di autore-sponsabilità: *Neque inanibus immorari sinatur obiectis, ut vires sibimet locorum causetur incognitas, qui familiaris rei scire vires vel merita atque emolumenta debuerit*. In altre parole, quando si ha il dovere (sociale) di conoscere consistenza e valore delle sostanze familiari, è cosa vana appellarsi al fatto di non sapere. Dietro l'enfasi della cancelleria, è facile vedere il ricorso alla topica retorica della *excusatio ob ignorantiam*²².

[d] Con parole altrettanto enfatiche, un provvedimento di Arcadio, di cui rimangono sfuggenti sia la natura (generale o speciale) sia il rapporto con alcuni precedenti di Costantino, ribadisce invece il principio del *commodum possessionis*, con le sue implicazioni processuali²³. La questione affrontata è se la persona citata in giudizio come possessore debba indicare a che titolo lo sia. Anche qui con una riserva (su cui torneremo), la cancelleria sceglie la forma dell'interrogativa retorica per enfaticizzare il fatto che una dichiarazione del genere sarebbe cosa assurda e tale da invertire l'ordine logico delle cose: *Quae tanta erit amentia, ut, ratione praepostera, petitor ab eo, quem pulsat, informari suas postulet actiones?* La ragione è che la prova della proprietà – che si finirebbe di fatto per influenzare, se una dichiarazione preliminare costringesse il convenuto a svelare in anticipo la sua linea di difesa²⁴ – deve

²² Cfr. RHET. AD HERENN. 2.24: <Si autem imprudentia reus se peccasse dicet,> *primum quaeretur, utrum potuerit nescire an non potuerit; deinde utrum data sit opera, ut sciretur, an non; deinde, utrum casu nescierit an culpa.*

²³ CTh. 11.39.12 (= C. 3.31.11, a. 396?): *Cogi possessorem ab eo, qui expetit, titulum suae possessionis edicere, quae tanta erit amentia, ut, ratione praepostera, petitor ab eo, quem pulsat, informari suas postulet actiones, cum omnem probationem exigi oporteat ab eo, qui vindicare nititur, non ab eo, qui se iuste tenere contendit? intentanti namque, non suscipienti, probationum necessitas imponenda est; praeter eum, qui edicere cogitur, utrum pro possessore an pro herede possideat.* Sulle ragioni che rendono incerta la datazione del provvedimento, v. L. SOLIDORO, *La tutela del possesso in età costantiniana*, Napoli 1998, 174 nt. 151. Alla bibl. raccolta dalla stessa Autrice (pp. 185 nt. 175 e 187 nt. 182) si può inoltre rinviare per la controversa tesi che la costituzione intendesse «abrogare o quantomeno contrastare la riforma costantiniana» di CTh. 11.39.1 (*infra* nt. 26) «richiamando i giudici all'osservanza della tradizionale disciplina romana in materia di onere probatorio» (così sempre L. SOLIDORO, *La tutela cit.*, 185).

²⁴ Così, esattamente, M. TALAMANCA, *Studi sulla legittimazione passiva all'hereditatis petitio*, Milano 1956, 199 s. e nt. 12.

pesare interamente su chi rivendica, non su chi possiede; dunque su chi promuove, non su chi subisce il giudizio: *Cum omnem probationem exigī oporteat ab eo, qui vindicare nititur, non ab eo, qui se iuste tenere contendit; intentanti namque, non suscipienti, probationum necessitas imponenda est.*

È degno di nota che, nella versione della costituzione prodotta per il codice di Giustiniano, questa motivazione, tanto accurata quanto insistita, sia rimpiazzata da un laconico *incivile est* (scil. *cogi possessorem [...] titulum suae possessionis edicere*)²⁵. È il segno tangibile che la regola ribadita dalla cancelleria di Arcadio era percepita come un principio auto-evidente, la cui genesi giurisprudenziale non vi è dunque nemmeno bisogno di ricordare²⁶.

4. *Interludio primo. Riforme del ius vetus e persistenze della giurisprudenza tra fattispecie, norma e sistema*

Nei casi passati finora in rassegna, il diritto del principato si rivela sì una presenza tendenzialmente non dichiarata, e dunque nascosta, dei provvedimenti imperiali, ma la sua logica è nondimeno piuttosto scoperta. Dal momento che è al *ius antiquum*, con le sue norme e i suoi istituti, che le cancellerie devono di base rifarsi per inquadrare le relazioni giuridiche tra i privati, non c'è alcuna difficoltà a riproporre proprio le norme del *ius antiquum*, quando la soluzione del caso non ne richieda di diverse.

Naturalmente, il fatto che le cancellerie non si producano in calchi puri e semplici dei testi dei giuristi rivela aspetti comunque significativi dei caratteri della cultura giuridica del periodo. Da un lato, l'enfasi retorica, che in alcune occasioni si è visto accompagnare la riproposizione dei precetti classici, serve alla cancelleria per mettere in evidenza quel legame indispensabile tra regole e valori che anche i giuristi conoscono

²⁵ C. 3.31.11 (a. 396?): *Cogi possessorem ab eo qui expetit titulum suae possessionis edicere incivile est praeter eum, qui dicere cogitur, utrum pro possessore an pro herede possideat.*

²⁶ La matrice (anche) giurisprudenziale è comunque espressamente segnalata nel provvedimento di Costantino a cui Arcadio, secondo molti (*supra* nt. 23), intendeva reagire: *Etsi veteris iuris definitio et retro principum rescripta in iudicio petitori eius rei quam petit necessitatem probationis dederunt, tamen nos aequitate et iustitia moti iubemus et rell.* (CTh. 11.39.1 [a. 325]).

bene, ma che rimane tendenzialmente sullo sfondo della loro scrittura, quando invece per gli imperatori può diventare un elemento atto a creare consenso. Dall'altro lato, il fatto che le soluzioni classiche siano talvolta riproposte nelle forme di una *sententia* icastica denota una capacità di astrazione da non sottovalutare. Dire per esempio, come si è visto fare dalla cancelleria di Valentiniano, che i *pacta* estorti *per vim et metus viribus cassata respuenda sunt* (§ 2a) per un verso significa fissare un principio che non necessita di addentrarsi nella complessa articolazione della relativa disciplina edittale, ma per altro verso evidenzia la consapevolezza che l'inefficacia del patto non è cosa automatica, bensì dipende da una impugnativa esterna; il che è a sua volta il prodotto dell'antitesi antica (ma perdurante, sotto il profilo indicato) tra *ius civile* e *ius honorarium*.

Se l'enfasi o la sintesi, che possono caratterizzare la riproposizione dei precetti classici costituiscono dunque un primo indice delle capacità critiche mantenute dal personale delle cancellerie, indici ancora più significativi della interiorizzazione dell'esperienza giuridica precedente non possono non venire da quei provvedimenti che, pur essendo innovativi e di riforma, lasciano comunque che il classico continui a fare mostra di sé. Soprattutto su questo secondo versante, dal campione di costituzioni raccolte da Redhis emerge che l'antico può proiettare ombre davvero multiformi sulla legislazione imperiale, sia nei casi più evidenti (ma numericamente limitati) in cui le cancellerie si misurano dichiaratamente con un certo indirizzo giurisprudenziale, sia nei casi (molto più numerosi, ma anche molto più sfuggenti) del reimpiego non dichiarato di idee, motivi, tecniche e nozioni, che costituiscono patrimonio comune dei libri dei giuristi.

Proprio a causa di un quadro tanto multiforme, organizzeremo la seconda parte della rassegna intorno a tre momenti, quello della fattispecie (o, per meglio dire, della sua prospettazione), della norma e del sistema. Il trinomio in questione – va ribadito a scanso di equivoci – non prelude ad alcuna, specifica tassonomia. La sua funzione è solo di aiutare ad organizzare un materiale testuale composito, che per le contingenze e le specificità delle singole costituzioni non si presta a generalizzazioni. In questo senso, comporre il discorso intorno ai tre poli indicati facilita l'esposizione, perché permette di registrare la presenza della giurisprudenza a seconda che le cancellerie mostrino di servirsi dei suoi lasciti per descrivere e impostare il problema da risolvere (fattispecie: §§ 5-6), oppure per elaborare i contenuti del nuovo precetto adottato (norma: §§ 7-10), oppure ancora per coordinare la

nuova norma a norme limitrofe di questo o quell'altro istituto (sistema: §§ 11-13).

5. Defnizioni

Al livello della presentazione della fattispecie, può innanzitutto accadere che l'eredità dei libri dei giuristi passi attraverso le definizioni di cui si serve la legislazione imperiale.

[a] Per la ricercata complessità con cui è condotto, un esempio particolarmente significativo di riuso delle definizioni classiche si incontra nella costituzione con cui Anastasio, nel 502, configura una nuova procedura per l'*emancipatio*, alternativa a quella tradizionale. L'obiettivo della riforma è di evitare che i soggetti interessati dall'atto, emancipante ed emancipato, debbano essere contemporaneamente presenti davanti al magistrato, così come era invece richiesto dalle forme canoniche dell'atto, per il combinarsi in loro di *mancipatio* e *manumissio*²⁷. Prima di arrivare al punto, la cancelleria si preoccupa tuttavia di definire quali persone siano giuridicamente titolate ad essere parti del procedimento. A questo proposito, due proposizioni incidentali, di struttura simmetrica, scandiscono le battute iniziali del provvedimento.

²⁷ Si tratta cioè della cd. *emancipatio per rescriptum*, introdotta con C. 8.48(49).5 (a. 502): *Iubemus licere parentibus (...) si liberos, quos habent in potestate propria (...) per emancipationem vel absentes et peregre degentes vel in isdem locis seu regionibus et civitatibus commorantes, in iudicio vero non praesentes, iuris sui constituere maluerint, supplicationibus porrectis mereri super hoc divinum oraculum hocque apud competentem iudicem, ad cuius iurisdictionem actus emancipationis pertinet, insinuare superque precibus a semet oblatis apud eum deponere, ut hoc subsecuto et auctoritate praecedente principali plenissimum robur emancipatio sortiatur, et personae, in quas talis liberalitas collata sit, de aliena potestate quasi a parentibus ex emancipatione manumissae liberentur: si tamen ipsae nibilo minus sub gestorum testificatione vel apud eundem iudicem vel apud alium quemlibet proposito parentum suam etiam voluntatem consonare vel ante preces oblatis et sacros apices promulgatos vel postea deposuerint, nisi infantes sint, qui et sine consensu etiam hoc modo sui iuris efficiuntur*. Dall'esordio del brano riprodotto sono stralciate le due proposizioni parentetiche commentate di seguito a testo. Per altri aspetti d'interesse della costituzione, v. ai §§ 10d e 11.

Iubemus licere parentibus

si liberos quos habent in potestatem propriam *et rell.*

↓

id est patri avo paterno seu pro-avo ceterisque ulterius per masculini sexus personas continua generis serie coniunctis.

↓

id est filium filiam, nepotem seu neptem ex filio, pronepotem seu proneptem ceterosque itidem per masculini sexus personas continua generis linea sibi coniunctos.

Per inquadrare le persone titolate a essere parte dell'*emancipatio*, la cancelleria si avvale in prima battuta del vocabolo '*parentes*', per indicare gli emancipanti, e dell'espressione '*liberi quos habent* (scil. *parentes*) *in potestate propria*', per indicare gli emancipandi. Sia il vocabolo sia l'espressione sono tuttavia avvertiti come ancora troppo vaghi, incapaci di esprimere esattamente tra quali persone possa correre quella relazione potestativa che l'*emancipatio* è preordinata a sciogliere. Per questa ragione, la cancelleria si produce in una definizione duplice e simmetrica. Essa precisa che *parentes* sono il padre, il nonno e il bisnonno paterni e gli ulteriori ascendenti uniti da una serie maschile ininterrotta; mentre tra i *liberi in potestate* rientrano innanzitutto le tre coppie figlio o figlia, nipoti e pronipoti, per parte di figlio, maschi o femmine e poi gli ulteriori discendenti uniti anch'essi da una linea maschile ininterrotta.

Come si vede, la struttura delle due definizioni è bipartita. La prima parte consiste in una enumerazione, attraverso la quale il termine *parens* finisce per fissarsi intorno al concetto di ascendente paterno, mentre il termine *liberus* si polarizza intorno al suo opposto, cioè di discendente sempre per parte di padre. Tuttavia, le due definizioni non devono esaurirsi in una doppia enumerazione chiusa, che escluda ipotesi ulteriori. Ecco perché, a seguire, queste altre ipotesi sono integrate attraverso il procedimento del genere e della differenza specifica: non di qualsiasi altro ascendente o discendente si tratta, ma di quei soli che si legano al congiunto attraverso una ininterrotta serie (o linea) verticale passante per parenti di sesso maschile.

Il risultato sono due definizioni, che la cancelleria per prima sembra avvertire come ridondanti²⁸, e che, tuttavia, proprio nella loro ricerca-

²⁸ Lo suggerisce la doppia *variatio* '*series / linea*' e '*ulterius / itidem*' registrabile nella parte finale delle due definizioni.

tezza, mostrano quanta sia la padronanza di chi le ha stese sia delle tecniche definitorie sia dei modelli classici. Da un lato, i libri dei giuristi presentano infatti delle enumerazioni (chiuse) che coincidono con le porzioni corrispondenti della costituzione²⁹. Dall'altro lato, è di tutta evidenza che la differenza specifica, su cui la cancelleria costruisce la parte finale delle due definizioni, non è nulla di più che una rielaborazione di quegli altri luoghi classici in cui ci si preoccupava di definire chi fossero gli *agnati*³⁰.

[b] Se la cancelleria di Anastasio mostra piena confidenza con i meccanismi della definizione *per enumerationem* e *per genus et differentiam*, una ventina d'anni prima la cancelleria di Zenone fa invece mostra di ricorrere a un'altra tecnica definitoria largamente utilizzata dai giuristi. La costituzione è quella che fissa la disciplina sussidiaria – da applicare cioè quando le parti non abbiano previsto niente di specifico sul punto – per la distribuzione del rischio nei contratti enfiteutici³¹.

È noto che il dispositivo del provvedimento introduce un criterio basato sull'entità del danno: se questo è totale, nel senso che compro-

²⁹ Per il termine '*parens*', cfr. l'enumerazione edittale – non per caso offerta a proposito delle *personae manumissorum* – in D. 37.12.1.1. Per il termine '*liberi* (*in potestate*)' cfr. Gai. 3.2, a proposito della classe dei *sui heredes*.

³⁰ Cfr. in part. Gai. 1.156: *Sunt autem agnati per virilis sexus personas cognitione iuncti, quasi a patre cognati*. Se in testi come D. 38.16.2.1, Coll. 16.7.1, PS. 4.8.12 o Tit. Ulp. 11.4 si pretende che gli *agnati* debbano essi stessi essere persone di sesso maschile (anziché essere maschile la sola linea di congiunzione) è perché si tratta di definizioni spese in funzione della tutela legittima e della *hereditas legitima* (attribuita oltre il grado dei consanguinei), dove alle donne non era riconosciuto alcun titolo.

³¹ C. 4.66.1 (a. 476): *Ius emphyteuticarium neque conductionis neque alienationis esse titulis addicendum, sed hoc ius tertium sit constitutum ab utriusque memoratorum contractuum societate seu similitudine separatum, conceptionem definitionemque habere propriam et iustum esse validumque contractum, in quo cuncta, quae inter utrasque contrahentium partes super omnibus vel etiam fortuitis casibus pactionibus scriptura interveniente habitis placuerint, firma illibataque perpetua stabilitate modis omnibus debeant custodiri: ita ut, si interdum ea, quae fortuitis casibus sicut eveniunt, pactorum non fuerint conventionem concepta, si quidem tanta emergerit clades, quae prorsus ipsius etiam rei quae per emphyteusin data est facit interitum, hoc non emphyteuticario, cui nihil reliquum mansit, sed rei domino, qui, quod fatalitate ingruerat, etiam nullo intercedente contractu habiturus fuerat, imputetur: sin vero particulare vel aliud leve damnum contigerit, ex quo non ipsa rei penitus laedatur substantia, hoc emphyteuticarius suis partibus non dubitet adscribendum.*

mette qualsiasi utilizzabilità del bene, il *periculum* è del *dominus*; viceversa, il rischio di danni lievi o parziali è dell'enfiteuta. Non è il caso qui di discutere se il criterio adottato sia davvero nuovo³². Di certo però non è nuovo, come mostra esemplificativamente il confronto che segue, il procedimento attraverso cui la cancelleria ne introduce il ricorso:

C. 4.66.1:

Ius emphyteucarium neque conductionis neque alienationis esse titulis addicendum, sed hoc ius tertium sit constitutum ab utriusque memoratorum contractuum societate seu similitudine separatum, conceptionem definitionemque habere propriam et iustum esse validumque contractum.

D. 19.5.13 pr.:

Si tibi rem vendendam certo pretio dedissem, ut, quo pluris vendidisses, tibi haberes, placet neque mandati neque pro socio esse actionem, sed in factum quasi alio negotio gesto, quia et mandata gratuita esse debent, et societas non videtur contracta in eo, qui te non admisit socium distractionis, sed sibi certum pretium exceptit.

Il procedimento utilizzato è quello della *remotio*: esclusi i generi prossimi – nella specie rappresentati dai contratti di compravendita e locazione (sulla riferibilità dell'enfiteusi ai quali le Istituzioni di Giustiniano aggiungono che i *veteres* si dividevano)³³ – non resta che

³² Da un lato è senz'altro giurisprudenziale – nel senso che rispecchia un *ca-veat* abituale dei giuristi (cfr. e.g. D. 13.6.5.14, D. 16.3.1.35, D. 17.1.39, D. 18.6.1 pr., D. 18.6.10, D. 19.2.36) – la premessa di fondo che il criterio legale prescritto ha valore sussidiario, in difetto di esplicite pattuizioni delle parti. Dall'altro lato, vi è anche chi ritiene che lo stesso criterio (sussidiario) trovi il suo «modello lontano» in un responso serviano commentato da Ulpiano in D. 19.2.15: così A. BOTTIGLIERI, *La nozione romana di enfiteusi*, Napoli 1994, 103 s.; nello stesso senso F. BONO, *Elementi classici nella legislazione di Zenone*, in *Le strutture nascoste* cit., 100 s. Questa seconda conclusione ci sembra tuttavia da sfumare.

³³ I. 3.24.3: *Sed talis contractus, quia inter veteres dubitabatur et a quibusdam locatio, a quibusdam venditio existimabatur: lex Zenoniana lata est, quae emphyteuseos contractui propriam statuit naturam neque ad locationem neque ad venditionem inclinantem*. Il passo è preceduto da una sintetica rappresentazione dei contenuti dell'*emphyteuseos contractus* che a sua volta s'innesta nella discussione sulle familiarità tra compravendita e locazione, discussione che il manuale imperiale riprende dalle Istituzioni di Gaio (3.145). Dato tuttavia che nel modello la discussione era condotta intorno alla fattispecie (non si sa quanto esattamente coincidente

riconoscere al *definiendum* un proprio genere autonomo. Il fatto che la cancelleria si serva della *remotio* per gestire un problema di qualificazione contrattuale (e dunque di *ius controversum*) giustifica la scelta di associare alla costituzione un testo come D. 19.5.13 pr., che è rappresentativo di uno dei modi in cui i giuristi classici si approcciavano al problema della tutela dei cdd. contratti innominati. Come sarà per la cancelleria di Zenone, anche qui, una volta stabilito che non è né all'uno né all'altro contratto tipico che può ricondursi la *conventio* in concreto affrontata³⁴, non resta che procedere con l'individuazione di un tipo autonomo. È vero che i giuristi motivano l'irriducibilità della convenzione ai vari contratti tipici, mentre la cancelleria no³⁵; così come non c'è dubbio che gli uni ragionino *sub specie actionis*, mentre l'altra finalizza il discorso intorno a un (unico) problema di diritto sostanziale. Ma ciò nulla toglie all'affinità di fondo dei rispettivi modi di procedere, e anzi fa emergere, una volta di più, la capacità di adattare i materiali classici ai bisogni del momento.

6. *Moduli narrativi*

Se nei casi considerati al § precedente le cancellerie mutuano i procedimenti definitivi dei *veteres auctores*, quando addirittura non ne ri-assemblano specifiche definizioni, in altri casi esse sembrano arrivare al problema da risolvere direttamente sulla scia di come il problema risulta affrontato nei libri dei giuristi. Il risultato è che l'impostazio-

con l'enfiteusi) delle locazioni *in perpetuum* dei *praedia* municipali, non è semplice dire se le *dubitaciones* autoritativamente risolte da Zenone fossero un perfetto calco delle *dissensiones* ricordate da Gaio; sulla questione v. da ult. S. LONGO, *Emptio venditio et locatio conductio familiaritatem aliquam inter se habere videntur. Le fattispecie gaiane oggetto di dibattito giurisprudenziale*, Torino 2020, 122 ss.

³⁴ *Conventio* che nel caso concreto di D. 19.5.13 pr. è discusso se coincidesse o meno con l'*aestimatum*: sulla questione v. E. SCIANDRELLO, *Studi sul contratto estimatorio e sulla permuta nel diritto romano*, Trento 2011, 162 ss.

³⁵ Modello analogo a D. 19.5.13 pr. presenta la discussione del successivo § 1. Una motivazione di tipo speculare – essendo costruita non sull'elemento negativo, che impedisce di ricondurre la *conventio* a questo o a quell'altro contratto tipico, ma sugli elementi positivi che permetterebbero di avvicinare la convenzione a una pluralità di contratti tipici diversi – caratterizza invece la *remotio* di cui ci si serve nella *laudatio* di D. 19.3.1 pr., per giustificare l'introduzione nell'albo dell'*actio aestimatoria* (*praescriptis verbis*).

ne classica del problema finisce per condizionare la strategia discorsiva complessiva del provvedimento imperiale, nonostante quest'ultimo si presenti come un intervento di (più o meno ampia) riforma.

[a] Un primo esempio di questo genere è dato dal provvedimento con cui Costantino, secondo alcuni, il figlio Costanzo, secondo altri, in un anno che non si lascia evidentemente determinare con esattezza, forse nell'ambito di una più ampia riforma delle formalità testamentarie, abolisce le solennità civilistiche dell'*heredis institutio*³⁶. Se si mette in parallelo la costituzione con il luogo delle Istituzioni di Gaio, dove è affrontata la tematica corrispondente, emerge chiaramente, a livello di lessico, contenuti e struttura, che il discorso della cancelleria ha come proprio referente (negativo) proprio il testo classico.

Gai. 2.115-116:

Non tamen ut iure civili valeat testamentum, sufficit ea observatio, quam supra exposuimus de familiae venditione et de testibus et de nuncupationibus. Ante omnia requirendum est, an institutio heredis sollemni more facta sit: nam aliter facta institutione nihil proficit familiam testatoris ita venire testesque ita adhibere aut ita nuncupare testamentum, ut supra diximus.

C. 6.23.15 pr.:

Quoniam indignum est ob inane observationem irritas fieri tabulas et iudicia mortuorum, placuit ademptis his, quorum imaginarius usus est, institutioni heredis verborum non esse necessariam observantiam, utrum imperativis et directis verbis fiat an inflexa.

Le Istituzioni di Gaio attaccano con l'osservazione che la validità del testamento dipende dalla *observatio* non solo delle formalità nuncupatorie, bensì anche delle solennità della *heredis institutio*. Specularmente, la costituzione afferma in esordio che l'*observatio* delle formalità testamentarie è cosa *inanis*, dalla quale è *indignum* far dipendere la validità delle ultime volontà di persone defunte. Ragion per cui non basta

³⁶ C. 6.23.15 (a. 320?). Per la palingenesi complessiva del provvedimento e per le difficoltà di una sua precisa paternità e datazione, v. le fonti e lo stato della relativa discussione presentati da ult. da J.C. TATE, *Codification of Late Roman Inheritance Law: Fideicommissa and the Theodosian Code*, in *TR*, 76, 2008, 241 s. e ntt. 21 e 23.

all'imperatore che siano revocate quelle formalità il cui *usus* è *imaginarius* (ossia appunto, l'*imaginaria venditio* del testamento nuncupatorio, secondo l'interpretazione che rimane preferibile)³⁷; oltre a questo, occorre che cada l'*observantia* richiesta per l'istituzione d'erede.

Gai. 2.117:

Sollemnis autem institutio haec est: 'Titius heres esto'; sed et illa iam conprobata videtur: 'Titium heredem esse iubeo'; at illa non est conprobata: 'Titium heredem esse volo'; sed et illae a plerisque inprobatae sunt: 'Titium heredem instituo', item 'heredem facio'.

C. 6.23.15.2:

Nec enim interest, si dicatur 'heredem facio' vel 'instituo' vel 'volo' vel 'mando' vel 'cupio' vel 'esto' vel 'erit', sed quibuslibet confecta sententiis, quolibet loquendi genere formata institutio valeat, si modo per eam liquebit voluntatis intentio, nec necessaria sint momenta verborum, quae forte seminecis et balbutiens lingua profudit.

Anche il seguito del discorso prosegue in parallelo. Nel manuale gaiano il carattere *sollemnis* dell'*heredis institutio* è illustrato da una rassegna esemplificativa di possibili formule, enumerate secondo la certezza del regime (giurisprudenziale) di ognuna. Vengono perciò prima le formule *comprobatae*, ossia la canonica '*Titius heres esto*' e '*Titium heredem esse iubeo*', quindi una formula universalmente *improbata*: '*Titium heredem esse volo*', e infine due varianti approvate solo da una

³⁷ Sul problema v. da ult. M. NOVAK, *Wills in the Roman Empire: a Documentary Approach*, Warshaw 2015, 42-46 e 133-134. Allontanandosi dalla cospicua letteratura indicata (a p. 42 ntt. 73-79), l'Autrice intende l'inciso *ademptis his, quorum imaginarius usus est* come un'allusione al fatto che le forme solenni dell'*heredis institutio* «had not been observed for a long time» (p. 134); ciò che mi pare però postulare un significato dell'aggettivo *imaginarius* senza riscontri nelle fonti giuridiche; per altri rilievi critici v. B. STROBEL, rec. di M. NOVAK, *Wills in the Roman Empire* cit., in *ZSS*, 135, 2018, 802. Altro problema – su cui v. in part. B. ALBANESE, *L'abolizione postclassica delle forme solenni nei negozi testamentari*, in *Scritti giuridici*, 2, Palermo 1991, 1650 s. – è se l'ablativo assoluto *his ademptis* indichi una abrogazione delle formalità mancipatorie cui l'imperatore sta contestualmente provvedendo, oppure se il riferimento sia a uno stadio normativo già raggiunto in precedenza, che l'imperatore si accinge ora a completare con l'abrogazione delle forme solenni dell'istituzione d'erede.

minoranza di giuristi: ‘*Titium heredem facio*’ o ‘*instituo*’. La costituzione imperiale, per parte sua, rimescola la rassegna e modifica una parte degli esempi, omettendo la formula ‘*Titium heredem esse iubeo*’ e sostituendo la variante ‘*volo*’ con due altre forme, anch’esse senz’altro universalmente *improbatae* al tempo degli Antonini (‘*mando*’ e ‘*cupio*’).

Altrettanto significativo è però che la rassegna imperiale sia fatta precedere da una affermazione di principio, che a posteriori assume il tono di un commento incidentale a quanto Gaio non precisava esplicitamente, e cioè quali fossero le *rationes* che si agitavano dietro il dibattito classico. Afferma infatti la cancelleria costantiniana che non ha alcuna importanza se l’*heredis institutio* sia disposta con *verba imperativa et directa*, oppure se si presenti come una disposizione *inflexa*. Con il che si chiarisce perché al tempo degli Antonini si fosse tutti d’accordo nel respingere la formula ‘*Titium heredem esse volo*’ (o ‘*cupio*’ o ‘*mando*’), ma non si fosse altrettanto unanimi di fronte alle varianti ‘*facio*’ o ‘*instituo*’. Nel primo caso, l’ostacolo era dato dall’impossibilità di rendere immediatamente distinguibile *heredis institutio* e fedecommesso universale³⁸; nel secondo caso, la difficoltà (e la discussione) nascevano dal fatto che a verbi come *facio* o *instituo* poteva sì riconoscersi valore performativo (e dunque diretto), ma in misura assai meno univoca di quanto non fosse per un verbo come *iubeo*.

[b] A una cancelleria che sembra farsi commentatrice del Gaio delle Istituzioni, se ne può accostare un’altra che si direbbe invece ispirata al Gaio commentatore dell’editto. Il testo a cui si allude è un lungo *excerptum* di una costituzione di Onorio, del 422, frazionata in vari titoli dai compilatori sia del Codice teodosiano sia di quello di Giustiniano. Della dimensione unitaria, almeno di una parte del provvedimento, non è tuttavia difficile rendersi conto, dal momento che almeno tre *excerpta* hanno come sfondo comune il tema della responsabilità per debiti altrui dei *domini possessionum*³⁹. Sul piano per così dire del diritto reale, cioè della possibilità di aggredire le *possessiones* in questione, il provvedimento non fa che ribadire alcuni ben noti principi classici, vale a dire che non si pos-

³⁸ Atteso che ‘*volo*’ ‘*mando*’ e ‘*cupio*’ erano *verba* tipici dei fedecommessi: cfr. D. 30.115, P.S. 4.1.6, Tit. Ulp. 25.1, I. 2.2.24.3.

³⁹ Per la palinogenesi complessiva del provvedimento, v. le indicazioni di fonti e lett. raccolte da ult. in A.R. JUREWICZ, *Actor, colonus, conductor, procurator in einem Brief des Kaisers Honorius*, in *TR*, 88, 2020, 96-100.

sono sottoporre a misure esecutive terreni che non siano dei debitori⁴⁰, né questi terreni possono darsi in garanzia se il pignorante non ha titolo per vincolarli⁴¹. Sul piano invece della responsabilità personale, cioè della possibilità che i mutuatari o i *domini possessionum* siano chiamati essi stessi in causa per i crediti erogati da terzi, una norma inedita sembra in effetti fare capolino tra le righe della costituzione. Stralciandola per un istante dal contesto, la si può riassumere come segue. Chi dovesse prestare denaro a chi lavora o si occupa di *possessiones* altrui, senza aver prima chiesto l'autorizzazione del *dominus* o aver ricevuto da terzi garanzie personali, è multato della somma data a credito, nel senso cioè che non gli è riconosciuto il diritto di esigerla in giudizio⁴².

Sennonché, a contorno di questa norma gli estensori del provvedimento intessono un elaborato discorso, che è quanto in questa sede maggiormente interessa. Per un verso, l'analisi della cancelleria può infatti considerarsi come un decalogo di principi classici in materia di responsabilità adiettizia e rappresentanza, applicato alla realtà del latifondo tardoantico. Per altro verso, l'analisi in questione riflette nel suo ordito complessivo il motivo conduttore che i giuristi riconoscevano sotteso all'*edictum triplex* con cui il pretore prometteva il rilascio delle azioni *quod iussu*, *de in rem verso* e *de peculio*. Prima di mettere a confronto ordito tardoantico e modello classico, dobbiamo dunque necessariamente seguire passo a passo, anche se sinteticamente, lo snodarsi della costituzione.

L'esordio della cancelleria (§ pr.) è una dichiarata parafrasi della clausola editale che indicava i presupposti per il rilascio dell'*actio quod iussu*: *Dominos ita constringi manifestum est actione praetoria, quae appellatur quod iussu, si certam numerari praeceperint servo actorive pecuniam*⁴³.

⁴⁰ C. 12.60.4 (= CTh. 8.8.10, a. 422).

⁴¹ C. 8.15.8 (= CTh. 2.30.2, a. 422).

⁴² C. 4.26.13.3 (= CTh. 2.31.1, a. 422): *Creditaque quantitate multari volumus creditores, si huiusmodi personis non iubente domino, nec fideiussoribus specialiter acceptis fuerit credita pecunia*. L'espressione *huiusmodi personae* rinvia all'elenco delle persone dislocate a vario titolo sulle *possessiones* altrui, enumerate nel § precedente della costituzione, e delle quali si dirà immediatamente appresso. Che il *credita quantitate multari* si traducesse nella perdita legale del credito, è esplicitato nello sc. *τοτέ κατέκεται ὁ δεσπότης*, di Anatolio, a Bas. 18.2.24 (Heimb. II/236): *μηδεμίαν ἐχέτω ἀγωγὴν, μήτε κατὰ τῶν δανεισαμένων μήτε κατὰ τοῦ δεσπότης*.

⁴³ C. 4.26.13 pr. (= CTh. 2.31.1, a. 422).

Direttamente collegata a questa premessa di principio è l'enfatica deduzione che segue (§ 1). Chi presta denaro al dipendente di un *dominus possessionis*, sappia che non può obbligare quest'ultimo: *Igitur in perpetuum edictali lege sancimus, ut, qui servo, colono, conductori, procuratori actorive possessionis pecuniam mutuam det, sciat, dominos possessionum cultoresve terrarum obligari non posse*⁴⁴.

Tra premessa e deduzione c'è però una discrasia. Mentre nella prima ci si riferisce alla figura del dipendente con la coppia *servus actorve*, nella seconda il relativo elenco si allunga: *servus, colonus, conductor, procurator actorve possessionis*. A nostro avviso, la discrepanza è studiata, e riflette l'attenzione con cui le cancellerie si confrontano con i modelli classici. Il punto chiave è rappresentato infatti dalla portata relativamente ambigua del termine *actor*. Se è vero, come normalmente si afferma, che nel tardoantico l'*actor fundi* continua ad essere un soggetto essenzialmente di condizione servile⁴⁵, significa che l'espressione '*servus actorve*' può assumersi come una sorta di endiadi, perfetta per parafrasare il testo di un editto del passato in cui non si faceva parola che di persone *in potestate subiectae*⁴⁶. Allo stesso tempo, proprio il fatto che il ruolo di *actor fundi* non escluda a priori che a ricoprilo possa essere una persona *sui iuris* permette alla cancelleria di sviluppare la premessa di principio del *ius vetus* in una deduzione aggiornata alla realtà del colonato tardoantico e delle altre sue forme di subordinazione alla terra. Di fianco alla persona del *servus* ecco perciò che compaiono sia persone che possono o meno appartenere alla classe degli *alieni iuris* (*procurator* e appunto *actor*) sia persone che a quella classe sono sicur-

⁴⁴ C. 4.26.13.1 (= CTh. 2.31.1, a. 422).

⁴⁵ Indicazioni in A. CLAUS, *Gewillkürte Stellvertretung im Römischen Privatrecht*, Berlin 1973, 350 e ntt. 9-11; altra bibl. in S.-A. FUSCO, *Pecuniam commodare, Aspetti economici e sociali della disciplina giuridica dei rapporti di credito nel V secolo d.C.*, Perugia 1980, 58 nt. 125, nonché da ult. in A.R. JUREWICZ, *Actor cit.*, 109 nt. 72.

⁴⁶ Cfr. EP. § 104, secondo la ricostruzione basata da O. LENEL, *Das Edictum perpetuum. Ein Versuch zu dessen Wiederherstellung*, Leipzig 1927³, 277, su D. 15.4.1, D. 19.14.5.1 e Gai. 4.70: *Quod iussu eius, cuius in potestate erit, negotium gestum erit, in solidum iudicium dabo*. Che in C. 4.26.13 pr. la coppia *servus actorve* possa valere come endiadi sembra implicitamente escluso da A.R. JUREWICZ, *Actor cit.*, 102 e nt. 40, che enfatizza il valore disgiuntivo dell'enclitica *-ve*; sugli usi congiuntivi della particella, v. tuttavia J.B. HOFMANN-A. SZANTYR, *Lateinische Grammatik, II, Syntax und Stilistik*, München 1972, 503.

mente estranee (*colonus* e *conductor*).

Fissato il perimetro dell'*actio quod iussu*, la costituzione continua (§ 2) con una presa di posizione sulle *epistulae familiares* e sul loro valore come fonte d'obbligazione: *Neque familiares epistolas, quibus homines plerumque commendant absente<s?>, in id trahere convenit, ut pecuniam quam non rogatus fuerat, impendisse pro praediis mentiatur*⁴⁷.

Dalle stringate parole d'esordio si deduce che le *epistulae familiares* sono missive scritte dai *domini possessionum* per raccomandare a terzi i loro dipendenti *in loco*⁴⁸. Esse – decreta la cancelleria – non devono fomentare raggiri, diventando il pretesto per inventarsi che per i terreni dei *domini possessionum* sia stato versato del denaro (lasciando per un momento impregiudicato l'esatto significato dell'espressione *ut pecuniam quam non rogatus fuerat, impendisse pro praediis mentiatur*). E questo – come si aggiunge nella motivazione finale – perché il solo modo per vincolare il *dominus* è che su sua diretta richiesta sia stato prestato denaro al sottoposto (*cum, nisi specialiter ut pecuniam praestet a domino fuerit postulatus, idem dominus teneri non possit*).

Va detto che in questo particolare passaggio del provvedimento la cancelleria di Onorio si esprime in modo estremamente ellittico, così che non è facile capire quali raggiri di preciso essa temesse potessero derivare dalle lettere *familiares* dei *domini possessionum*. Il fatto che in chiusura si torni a presentare lo *iussum domini* come il meccanismo più trasparente per chiamare il *dominus* a rispondere del credito erogato ai sottoposti potrebbe suggerire che la cancelleria volesse scongiurare il rischio che le lettere di raccomandazione finissero per diventare un surrogato appunto dello *iussum*, dalle quali dedurre l'esistenza di prestiti

⁴⁷ C. 4.26.13.2 (= CTh. 2.31.1.2, a. 422); per la correzione ipotizzata, v. alla nt. successiva.

⁴⁸ Nella versione giustiniana, le *epistulae familiares* si presentano come missive che *homines* (dato il contesto, necessariamente i *domini possessionum*) scrivono a terzi per raccomandare un assente (*quibus homines plerumque commendant absentem*). Nella versione (teodosiana) di Brev. 2.31.1.2, esse si presentano invece come missive che le persone degli *absentes* (e dunque, sempre i *domini possessionum*, dato il contesto) scriverebbero per raccomandare i loro uomini (*quibus homines plerumque commendantur absentium*). Nessuna delle due varianti è pienamente soddisfacente. Tuttavia, come mi segnala M. Fressura, è possibile che la versione alariciana rifletta il tentativo di ridare il giusto senso a una versione peggiore del testo, determinatasi con l'erronea trasformazione nell'acc. sing. *absentem* di quello che in origine potrebbe essere stato il nom. plu. della subordinata relativa. Da qui la correzione (della versione giustiniana) proposta dubitativamente a testo.

in realtà mai erogati ai sottoposti per le necessità dei fondi⁴⁹. In questa prospettiva, l'espressione *ut pecuniam (...) impendisse pro praediis mentiatur* starebbe dunque a significare il millantare, sulla base della lettera di raccomandazione, di aver versato del denaro a credito alle persone preposte ai *praedia* del raccomandante.

D'altro canto, sia il lessico sia la sintassi dell'espressione indicata sembrano dare alla millanteria un senso diverso, vale a dire di una spesa che si pretenderebbe erogata in favore dei *praedia* del raccomandante grazie al denaro ricevuto a mutuo dal sottoposto raccomandato⁵⁰. In quest'altra prospettiva, sembrerebbe perciò che le (indesiderate) ripercussioni delle *epistulae familiares* si collochino per la cancelleria sul piano dell'*actio de in rem verso*. Secondo i principi classici, non c'è infatti dubbio che se un sottoposto avesse chiesto un prestito e lo avesse speso *pro praediis*, avrebbe vincolato il *dominus* nei limiti del relativo arricchimento⁵¹. Ma sempre per i classici la responsabilità del *dominus* era esclusa se il sottoposto aveva ingannato il mutuante e usato il denaro per altri scopi⁵².

⁴⁹ Al netto della deduzione indicata, sembrano andare in questa direzione le parafrasi bizantine confluite nei Basilici e nei relativi scolii, nelle quali tuttavia si evita di rendere la frase *ut pecuniam, quam non rogatus fuerat, impendisse pro praediis mentiatur*: cfr. Bas. 18.2.25 (Schelt. A III/881), insieme allo sc. τὸτὲ κατέκεται ὁ δεσπότης (Heimb. II/236).

⁵⁰ Sul piano degli usi lessicali, va osservato che nelle fonti giurisprudenziali, che sono le uniche altre fonti giuridiche ad associare il lemma a mutui di denaro, con il verbo *impendere* ci si riferisce sempre a impieghi del denaro mutuato, mai alla (previa) corresponsione a mutuo del capitale stesso: cfr. D. 14.1.1.9, D. 15.3.17 pr., D. e.t. 21, D. 17.1.12.9, D. 17.2.67.2, D. 24.1.28.6; *adde* I. 4.7.4a. Sul piano sintattico, va invece osservato che l'infinitiva *pro praediis impendisse* trova un soggetto sottinteso più logico e prossimo nelle persone dei sottoposti *absente<s?>* di cui alla relativa immediatamente precedente, anziché risalire al terzo mutuante, di cui parla il § 1.

⁵¹ L'ipotesi del credito erogato *ad agrum colendum* è fatta in via generale – accanto cioè ad altre ipotesi di *versio in rem patris vel domini* – in PS. 2.9.1; un'ipotesi specifica, determinata dall'acquisto di beni destinati all'azienda agricola, ma senza coinvolgere un mutuo preliminare del servo (v. due note sotto), è in D. 15.3.16. Va inoltre tenuto conto del principio generale, ricordato in D. 15.3.5.2 (oltre che indirettamente in D. 15.3.17 pr.) per cui il *vertere in rem domini* era commisurato alla gestione utile di un mandatario o di un *negotiorum gestor*.

⁵² Cfr. D. 15.3.3.9: *Sed si sic accepit quasi in rem domini verteret nec vertit et deceptit creditorem, non videtur versum nec tenetur dominus, ne credulitas creditoris domino obesse vel calliditas servi noceret.*

Per un verso – volendo riepilogare – è dunque certo che in questo passaggio della costituzione si esclude (peraltro allineandosi all'insegnamento classico) che le *epistulae familiares* possano valere come un surrogato dello *iussum domini*⁵³. Ma per altro verso viene il sospetto – alimentato anche dalla successiva prescrizione sulla sanzione della perdita del credito, a carico del mutuante che presti senza *iussum*, appunto, o senza ricevere garanzie personali – che l'imperatore sia andato oltre, escludendo a priori come falsa l'ipotesi che il denaro prestato a un dipendente, raccomandato in modo soltanto generico dal *dominus possessionis*, fosse stato poi speso *pro praedio* (e dunque *in rem versum*)⁵⁴.

Dopo aver definito il perimetro dell'*actio quod iussum* (§§ pr.-1), aver escluso il valore obbligatorio delle *epistulae familiares*, insieme forse alla praticabilità dell'*actio de in rem verso* (§ 2) e aver multato con la perdita del credito il mutuante che senza *iussum* o garanzie personali abbia comunque concesso un prestito a un intendente fondiario (§ 3), la cancelleria torna apparentemente sui suoi passi, schiudendo la porta a un limitato riconoscimento delle ragioni del mutuante: *Sane creditori licentiam damus, ut, si liber a rationibus quas gerebat fuerit inventus actor servus procuratorve praediorum, utilis actio pateat de peculio*⁵⁵.

⁵³ La posizione classica si desume dai testi già segnalati da J. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus* cit., 1, 265, *ad CTh.* 2.31.2, che escludono il valore impegnativo di dichiarazioni del tipo '*rogo te, commendatum habeas amicum meum*' (D. 17.1.12.12) o '*illum tibi commendo*' (D. 32.11.2); le *epistulae familiares*, secondo le parole ellittiche della cancelleria, servono appunto a *homines commendare*. Senza richiamarsi ai testi citati, anche A.R. JUREWICZ, *Actor* cit., 116, insiste sulla non equivalenza tra *iussum* e «commendatio-Briefe». Non mi è invece chiaro se anche l'Autrice (*ibidem*) colga un collegamento con l'*actio de in rem verso*, ed eventualmente in che termini: «Somit kann vermutet werden, dass die Glaubiger damit» – vale a dire con le *epistulae familiares* – «nachzuprufen versuchten, ob der Gutsherr mit der Kreditaufnahme einverstanden war. Eigentlich ging es nicht um das *iussum* selbst, das offensichtlich nicht vorkam. Eher darum, ob dass das geliehene Geld für die mit dem Grundstück verbundenen Angelegenheiten ausgegeben worden war und dass es dem Willen des Grundeigentümers entsprach».

⁵⁴ A questo proposito, va tenuto anche conto del fatto che al livello della compilazione giustiniana non è dato rintracciare testi perfettamente sovrapponibili alla fattispecie apparentemente discussa nel § 2 della costituzione, e cioè di prestiti contratti autonomamente da un servo, per fare fronte alla gestione di un fondo. Il silenzio sul punto, sia pure con il valore relativo del corrispondente *argumentum*, potrebbe essere perciò il frutto di una selezione dei testi non casuale.

⁵⁵ C. 4.26.13.4 (= CTh. 2.32.1)

Nella prospettiva di studio adottata da Redhis, di questa formulazione due sono gli aspetti notevoli. Il primo è che la cancelleria dica sì praticabile l'*actio de peculio*, ma al netto della prededuzione dei crediti del *dominus*: si tratta anche in questo caso di regola classica, che la cancelleria non tralascia di richiamare⁵⁶. Ancora più importante – per le consapevolezze teoriche che sottende – è però il fatto che all'impiego dell'azione ci si riferisca unendo alla sua denominazione l'aggettivo qualificativo *utilis*.

Per cogliere il valore del punto – soprattutto a fronte delle diverse spiegazioni che si registrano in letteratura⁵⁷ – va ribadito che all'op-

⁵⁶ Cfr. solo Gai. 4.73.

⁵⁷ Una prima corrente di studiosi assegna all'aggettivo *utilis* valore predicativo, per indicare «that an effective *actio de peculio* is available»: E. LEVY, rec. di C. PHARR, *The Theodosian Code and Novels and the Sirmondian Constitutions. A translation with commentary, glossary, and bibliography*, in *Gesammelte Schriften*, 2, Köln-Graz 1963, 148; altra lett. in G. SANTUCCI, *CTh. 2,13,1, la legislazione di Onorio sui crediti fra il 421 ed il 422 d. C.*, in *SDHI*, 57, 1991, 187 nt. 34, cui adde P. ROSAFIO, *Il peculio dei coloni nella tarda antichità*, in *Droit, religion et société dans le Code Théodosien*, a cura di J.-J. AUBERT, Genève 2009, 293. Altri autori riconoscono invece all'aggettivo valore qualificativo, con il corollario che la cancelleria avrebbe inteso riferirsi a un impiego estensivo dell'*actio de peculio*. In molti casi manca tuttavia un reale approfondimento, che spieghi quali elementi della fattispecie considerata avrebbero imposto l'estensione in parola: cfr. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus* cit., 1, 265, ad *CTh. 2.31.2*; G. SANTUCCI, *loc. ult. cit.*; V. MAROTTA, *Modelli interpretativi e riflessioni storiografiche della romanistica della prima metà del Novecento*, in *RDR*, 19, 2019, 129. Secondo un terzo indirizzo, infine, la cancelleria di Onorio avrebbe parlato di *actio utilis* (anziché *directa*) in ragione di un mutamento d'indirizzo tardoantico, che ormai vedeva l'*actio de peculio* come un'azione da esperirsi «direttamente contro lo schiavo»: A. MANTELLO, *Diritto privato romano. Lezioni*, Torino 2013, 241; nello stesso senso L. FASCIONE, *Storia del diritto privato romano*, Torino 2012³, 539, nonché J.D. HARKE, *Actio utilis. Anspruchsanalogie im römischen Recht*, Berlin 2016, 325 e nt. 750. Aderendo a quest'ultima tesi, non si tratta tuttavia soltanto di attribuire alla cancelleria una visione dell'*actio de peculio* diversa da quella classica, bensì anche di farle carico della «confusione dei limpidi concetti giuridici derivanti dalla giurisdizione pretoria», atteso che, «una volta ammesso che il *servus* potesse essere perseguito direttamente, l'azione si sarebbe dovuta considerare come 'diretta', riconoscendosi la capacità del servo d'essere convenuto in giudizio»: F. SERRAO, *Il diritto e il processo privati*, in *Storia di Roma*, a cura di A. SCHIAVONE, 3.2, Torino 1993, 1017. A nostro avviso, la spiegazione, di cui subito si dirà a testo, indica invece che la cancelleria aveva piena padronanza dell'Aktionenrechtliches Denken.

zione per l'*actio de peculio* la costituzione arriva dopo aver affermato che il mutuante, mossosi senza *iussum domini* o senza ricevere garanzie personali, sarà “multato” con la perdita del credito. Questa disposizione non può non creare una difficoltà di ordine concettuale, rispetto alla successiva decisione di mantenere comunque al mutuante l'*actio de peculio*. Difatti, una volta dichiarato che il credito erogato al sottoposto è estinto per legge, non si capisce come sarebbe stato possibile farlo valere con un'azione, quella appunto *de peculio*, che era sì rivolta contro il *dominus*, ma comunque presupponeva la verifica a monte dell'esistenza (e persistenza) del debito del sottoposto.

D'altro canto, si sa che i classici, proprio a fronte dei limiti delle *actiones directae*, si affidavano all'espedito (ragionato) delle *actiones utiles*. E proprio la casistica giurisprudenziale sull'*actio de peculio* sembra suggerire che a una estensione dell'azione potesse effettivamente ricorrersi in ipotesi eccezionali, in cui era giusto tenere ferma la responsabilità dell'avente potestà, nonostante la sopravvenuta estinzione del debito del sottoposto⁵⁸. Sicché, la sensazione è che anche questo aspetto del dibattito classico fosse perfettamente presente agli estensori del provvedimento.

⁵⁸ Il testo fondamentale è D. 45.1.49 pr., che accorda l'*actio utilis* quando il debito del sottoposto si sia estinto per impossibilità sopravvenuta determinata dal pater stesso: *Cum filius familias Stichum dari sponderit et, cum per eum staret, quo minus daret, decessit Stichus, datur in patrem de peculio actio, quatenus maneret filius ex stipulatu obligatus. at si pater in mora fuit, non tenebitur filius, sed utilis actio in patrem danda est*. Nel caso dato, l'accomodamento in via *utilis* dell'azione è da spiegare con la necessità «che l'*intentio* desunta *ex persona filii* risulti fondata contro il padre»: S. SOLAZZI, *Mora del convenuto con le azioni adietizie e mora del fideiussore*, in *Scritti di diritto romano*, 2, Napoli 1972, 269 s. e nt. 34. Questa che era anche la posizione originaria di Lenel, venne abbandonata dall'illustre studioso nella terza edizione di *Das Edictum* cit., 266 e nt. 3, in favore dell'interpolazione del tratto *sed utilis actio in patrem danda est*; in questo stesso senso v. anche G. PUGLIESE, *Intorno all'impossibilità della prestazione causata dal paterfamilias e dal fideiussore*, in *Scritti giuridici scelti*, 2, Napoli 1985, 586. Per l'attendibilità della testimonianza v. invece P. FREZZA, *Le garanzie delle obbligazioni*, 1, *Le garanzie personali*, Padova 1962, 85 s.; J.D. HARKE, *Actio utilis* cit., 240; nonché da ult. G. ALBERS, *Perpetuatio obligationis. Leistungspflicht trotz Unmöglichkeit im klassischen Recht*, Köln 2019, 46 s.

Se ora, che si è terminata la rassegna del lungo *excerptum* di Onorio, se ne abbraccia l'ordito con uno sguardo d'insieme, si vede facilmente che l'Aktionenrechtliches Denken dei giuristi costituisce qualcosa di più di un elemento della cultura giuridica del passato di cui la cancelleria si è mantenuta consapevole. Esso costituisce piuttosto l'impalcatura di tutto il discorso. La norma sulla cancellazione del credito del mutuante "incauto" s'inserisce infatti in una rappresentazione tripartita, che si può riassumere e schematizzare nei termini seguenti. (1) Senza uno *iussum* da parte loro i *domini possessionum* non sono tenuti dall'omonima azione. (2) Né ci si deve approfittare delle *epistulae familiares*, per inventarsi (a seconda delle interpretazioni dell'espressione *ut pecuniam impendisse pro praediis mentuatur*) che i prestiti elargiti ai dipendenti fondiari non possano essere stati spesi altro che *pro praediis*, se non addirittura l'elargizione stessa dei prestiti in questione. (3) Resta però ferma la possibilità di ricorrere all'*actio (utilis) de peculio*, se i dipendenti non hanno altre loro pendenze verso i padroni.

Se questo è il succo del discorso che la cancelleria di Onorio elabora a contorno della (nuova) norma sulla perdita del credito, non è difficile rintracciarne il modello. Si tratta dell'impostazione a scalare che i giuristi vedevano sottesa all'*edictum triplex*; impostazione che nell'editto di Onorio troverebbe una corrispondenza integrale o parziale, a seconda che nel sintagma *pro praediis impendere* si voglia o meno cogliere un riferimento all'ipotesi dell'*in rem versum*. Il modo in cui Gaio rappresentava in generale il funzionamento dell'editto in questione – modo che non è peraltro diverso da come Ulpiano lo declinava rispetto a un caso specifico⁵⁹ – si può mettere efficacemente in parallelo allo snodarsi della costituzione.

⁵⁹ Cfr. D. 15.3.5.2: *Quod servus domino emit, si quidem voluntate eius emit, potest quod iussu agi: sin vero non ex voluntate, si quidem dominus ratum habuerit vel alioquin rem necessariam vel utilem domino emit, de in rem verso actio erit: si vero nihil eorum est, de peculio erit actio.*

C. 4.26.13, §§ pr., 2 e 4:

Dominos ita constringi manifestum est actione praetoria, quae appellatur quod iussu, si certam numerari praeceperint servo actorive pecuniam (...).

Neque familiares epistulas (...) in id trahere convenit, ut pecuniam, quam non rogatus fuerat, impendisse pro praediis mentiatur (...). Neque familiares epistulas (...) in id trahere convenit, ut pecuniam, quam non rogatus fuerat, impendisse pro praediis mentiatur (...). Sane creditori licentiam damus, ut (...) utilis actio pateat de peculio.

D. 14.5.1:

Omnia proconsul agit, ut qui contraxit cum eo, qui in aliena potestate sit (...) in quantum ex bono et aequo res patitur suum consequatur.

Sive enim iussu eius, cuius in potestate sit, negotium gestum fuerit, in solidum eo nomine iudicium pollicetur;

sive non iussu, sed tamen in rem eius versum fuerit, eatenus introducit actionem, quatenus in rem eius versum fuerit:

sive non iussu, sed tamen in rem eius versum fuerit, eatenus introducit actionem, quatenus in rem eius versum fuerit:

sive neutrum eorum sit, de peculio actionem constituit.

7. *Interludio secondo. Dalla fattispecie alla norma*

Nel mezzo di una serie di rimandi espliciti e impliciti al *ius vetus*, la costituzione di Onorio, ora considerata, sanziona con la perdita del credito chi presta denaro a un dipendente fondiario senza ricevere garanzie personali o senza uno *iussum* preventivo del *dominus possessionis*. Di per sé la norma è nuova, nel senso che non ha precedenti conosciuti. Ma è possibile metterla ugualmente in rapporto con il diritto del principato? Il fatto che la cancelleria non fornisca alcuna motivazione, in appoggio alla sua scelta normativa, rende naturalmente ipotetica qualunque considerazione. Tuttavia, la sensazione è che l'intervento abbia una sua coerenza rispetto al complesso di quei presupposti classici che fanno da contorno, come si è visto, alla decisione dell'imperatore.

Al tempo di Onorio i *domini possessionum* erano già tenuti a rispondere dei *munera* dovuti dai "liberi" registrati nei propri terreni;

terreni, per di più, dai quali era vietato che queste persone si allontanassero⁶⁰. Date queste condizioni, si capisce che un credito erogato ai “liberi” in questione, se avesse poi preso la strada tanto dell’esecuzione patrimoniale quanto di quella personale, avrebbe finito per ripercuotersi negativamente sugli interessi degli stessi *domini possessionum*. Nella nuova realtà dell’asservimento alla terra, venuta cristallizzandosi nel Tardo Antico, l’estinzione legale del credito sembra dunque porsi come un riflesso speculare della più ampia gettata ormai riconosciuta alle azioni dell’*edictum triplex*. In altre parole, se al tempo di Onorio, ai fini della responsabilità adiettizia dei proprietari delle *possessiones*, ciò che rileva non è più la sola *potestas* dominicale in senso stretto, ma una relazione allargata ad altre forme di dipendenza para-servile, occorre allora che i *domini possessionum* siano tenuti indenni dai debiti contratti da tutti i loro dipendenti, quando si tratti di debiti che appunto escono dal perimetro delle azioni adiettizie. Entro queste coordinate, la sanzione dell’annullamento legale del debito sembra perciò presentarsi come un meccanismo che aggiorna ciò che il *ius civile* assicurava da tempo immemore ai proprietari, vale a dire di immunizzarli dai debiti contratti dai *servi*⁶¹.

Come che stiano le cose su questo punto specifico, le speculazioni sulla *ratio* della misura di Onorio ci hanno ormai portato dal terreno della fattispecie a quello della norma, ossia dal primo al secondo elemento del trinomio intorno a cui ci eravamo ripromessi di organizzare la nostra rassegna. Un conto è infatti vedere come le cancellerie si siano servite di elementi mutuati dagli scritti dei giuristi, consistano essi in semplici definizioni oppure in schemi narrativi veri e propri, per presentare e mettere a fuoco il caso da decidere o la (nuova) situazione da regolamentare. Altro è vedere se la decisione del caso o la regolamentazione della fattispecie siano anch’esse il riflesso, sul piano dei contenuti precettivi, di una logica mutuata dal diritto classico.

⁶⁰ Quadro di sintesi e indicazione delle fonti principali in A.J.B. SIRKS, *L’aspetto fiscale del colonato dopo il 438*, in *Ravenna Capitale. Dopo il Teodosiano: il diritto pubblico in Occidente nei secoli V-VIII*, a cura di G. BASSANELLI SOMMARIVA-S. TAROZZI-P. BIAVASCHI, Santarcangelo di Romagna 2017, 235-237.

⁶¹ In questa prospettiva si comprenderebbe anche per quale ragione la costituzione faccia comunque salva l’ipotesi che il mutuante abbia ottenuto una garanzia personale. Era infatti questo uno spazio di autonomia che già il *ius civile* riconosceva in relazione alle operazioni economiche dei *servi*: cfr. D. 12.6.13 pr.

A differenza della norma sulla perdita del credito della costituzione di Onorio, dove la risposta a questo secondo quesito è senz'altro opinabile, tra le altre costituzioni vagliate da Redhis ne esistono di diverse in cui è certo che gli estensori riformarono il *ius vetus* (o risolsero casi che nel passato non risulta fossero stati direttamente affrontati) continuando comunque ad attingere ora alla lettera ora allo spirito dei libri dei giuristi. Anche in questa nuova tappa della rassegna, al (solo) fine di ordinare un resoconto necessariamente sfaccettato, distingueremo due piani ulteriori. Come prima cosa, diremo di alcune costituzioni che sembrano riprendere più o meno alla lettera *regulae*, principi o figure di pensiero classiche, applicandole però a fattispecie diverse da quelle in relazione alle quali il loro impiego è attestato da parte dei *iuris veteri auctores* (§§ 8-9). Di seguito, diremo invece di altri provvedimenti più vicini al caso (putativo) di Onorio, dove cioè si vede che a muovere il legislatore tardoantico è l'analogia che egli instaura con situazioni già normate dal diritto classico (§ 10).

8. *Regulae*

Sul finire del 480, dalla cancelleria di Zenone esce un provvedimento che l'antologia giustiniana restituisce solo in parte e disperdendolo in più titoli del Codice⁶². Risulta perciò molto complesso – e in larga parte congetturale, va premesso subito – dire come si collegassero esattamente le tre sezioni superstiti della costituzione, come pure quali ne fossero esattamente *occasio* e natura (se *lex generalis* o decisione di un caso specifico). La sensazione – rinviando per una spiegazione più completa alla pubblicazione dei risultati di Redhis – è che l'intervento dell'imperatore si riferisse all'iniziativa processuale di una minore di venticinque anni (dunque a un caso specifico)⁶³. L'inten-

⁶² C. 2.21.9 + C. 5.12.28 + C.5.75.6 (a. 480); rinviamo alla pubblicazione dei risultati di Redhis per le ragioni che inducono a uniformare le *subscriptions* tradite dei tre *excerpta*, seguendo una intuizione di P. KRÜGER, *Cod. ed. mai., ad C. 5.75.6*.

⁶³ Di nuovo, rinviamo alla pubblicazione dei risultati di Redhis per le ragioni che giustificano tale conclusione, nonostante la generalizzazione impressa al discorso imperiale in uno dei tre *excerpta* (C. 5.12.28: testo alla nt. successiva), relativamente sia alla rappresentazione della fattispecie (con la doppia ipotesi di un curatore *generalis vel specialis* e di una dote costituita con effetti o reali od obbligatori), sia alla estensione della soluzione (dalla fattispecie della dote a quella della *donatio ante nuptias*).

ressata pretendeva di essere sciolta dalla dote, costituita a suo tempo *consentiente curatore*, lamentando che il suo patrimonio, al momento di fare impegnare il *curator* con la *satisfatio rem minoris salvam fore*, fosse stato sottostimato, con la conseguenza che la garanzia prestatale era poi risultata di valore inadeguato.

La questione riceve dalla cancelleria di Zenone una risposta articolata, che verosimilmente riflette altrettanta articolazione della difesa della minore. Come prima cosa – si dice – l’errata stima del funzionario che nell’ambito della procedura della *satisfatio* aveva sottostimato il patrimonio non è circostanza che di per sé invalidi la nomina del *curator* né, per conseguenza, la costituzione della dote da parte della minore, autorizzata dal *curator* medesimo. Tuttalpiù – si prosegue – se mai un danno dovesse effettivamente riscontrarsi, come conseguenza della falsa valutazione del suo patrimonio, l’interessata dovrà rivolgersi contro lo *scriba* responsabile della cosa.

Queste due parti della risposta imperiale si desumono dagli stralci più corposi della costituzione⁶⁴, su cui dovremo marginalmente tornare (al § 10*b*). Quello che ora interessa è un terzo *excerptum* del provvedimento, da cui si deduce che per la propria decisione la cancelleria si era servita anche di una *regula iuris*: ‘*non videtur circumscriptus esse minor, qui iure sit usus communi*’⁶⁵.

⁶⁴ C. 5.12.28 (a. 480): *Mulier in minore aetate constituta dotem marito consentiente generali vel speciali curatore recte dare et exigere potest, licet ipse tempore creationis fideiussorem in minorem quam dos est quantitatem dicitur praestitisse. [1] Hoc idem observatur et si minor ante nuptias donationem consentiente, ut dictum est, curatore fecerit.*

C. 5.75.6 (a. 480): *Cum sit adiecta praetoris sententia generalem curatori administrationem mandantis et, quod eam pro more sequitur, decretum pariter sit compositum, manifestum est non curatoris dationem fuisse invalidam, sed in aestimanda adultae substantiae scribae vitium, qui, tamquam non amplius ducentis libris auri patrimonium valeret, fideiussorem acceperat, intercessisse. [1] In quo casu non curatoris erit ratio reprehendenda, si qua laesio rebus minoris illata fuisse adversus legum ordinem comprobetur, sed super negligentia vel dolo scribae, qui veram substantiae taxationem passus est occultari, legibus erit agendum.* Il § 1 di C. 5.75.6 è riprodotto secondo la versione trādita. Rinviamo alla pubblicazione dei risultati di Redhis per la discussione dell’articolata emendazione *non curatoris erit <d>atio reprehendenda, <sed> si qua laesio (...) comprobetur, [sed] super negligentia vel dolo scribae et rell.*, accolta da P. KRÜGER, *Cod. ed. mai., ad h.l.*; le emendazioni in parola non incidono comunque significativamente sull’esegesi complessiva del passo.

⁶⁵ C. 2.21.9 (a. 480).

La *regula* – che nella versione massimata del Codice si risolve in una pura enunciazione di principio, sganciata da una qualunque fattispecie – è ricordata pressoché alla lettera in due brani della letteratura giurisprudenziale, trāditi attraverso il Digesto. Uno è di Ulpiano, ma è presentato nell’antologia giustiniana in una veste altrettanto generale dell’*excerptum* di Zenone⁶⁶. Il secondo è di Papiniano, ed ha fortunatamente mantenuto, sia pure nella concisione tipica di questo giurista, la dimensione casistica del discorso. Per suo tramite, ci si può perciò fare indirettamente un’idea dell’iter logico che la cancelleria di Zenone sembrerebbe aver seguito in relazione a una fattispecie, all’apparenza, completamente diversa⁶⁷.

Papiniano si serviva della regola ‘*non deceptus videtur iure communi usus* (scil. *minor*)’ per risolvere un caso che intersecava la tutela dei minori di venticinque anni al regime (pubblicistico) delle garanzie personali. Ad avviso del giurista era da escludere una *restitutio in integrum* del minore, quando questi, dopo aver ricevuto una cofideiussione e frazionato la relativa pretesa tra i garanti solvibili, lamentava che una parte di costoro fosse divenuta insolubile nelle more del processo o dell’esecuzione, e perciò pretendeva che il debito fosse ridiviso tra i garanti tuttora in grado di pagare. Il *ius commune* a cui il giurista si riferisce nella motivazione coincide dunque con l’obbligo di divisione del credito garantito, imposto dall’*epistula divi Hadriani*. Il fatto che l’obbligo in questione avesse natura imperativa, cui tutti devono sottostare – è questo il senso di fondo della decisione – fa insomma sì che la sua esecuzione non si possa far passare per una frode, solo perché il minore è risultato economicamente pregiudicato da alcune circostanze sopravvenute (nella specie: la sopraggiunta insolubilità di una parte dei garanti).

Se questo è il senso del responso di Papiniano, non è difficile capire perché anche la cancelleria di Zenone abbia potuto rifarsi alla medesima *regula*. Nel caso sottoposto all’imperatore, come si è detto, la minore lamentava che la costituzione della dote fosse stata autorizzata da

⁶⁶ D. 50.17.116.1: *Non capitur, qui ius publicum sequitur*. La ricostruzione palinogenetica assicura quantomeno che anche Ulpiano ricorreva alla *regula* in relazione al regime della *restitutio in integrum ob aetatem*: cfr. O. LENEL, *Palinogenesia iuris civilis*, Lipsiae 1889, 2, 477.

⁶⁷ D. 46.1.51.4: *Cum inter fideiussores actione divisa quidam post litem contestatam solvendo esse desierunt, ea res ad onus eius qui solvendo est non pertinet, nec auxilio defendetur aetatis actor: non enim deceptus videtur iure communi usus*.

un curatore sprovvisto di adeguate garanzie. Ed anche si è detto che la cancelleria non accoglie la tesi che la costituzione della dote debba reputarsi nulla come conseguenza della nullità, a monte, della nomina del *curator*. Come tesi alternativa a quella che filtra dagli *excerpta* maggiori della costituzione, si deve tuttavia supporre che la difesa della minore fosse ricorsa alla carta della *restitutio in integrum ob aetatem*, facendo leva sul pregiudizio che alla minore comunque derivava dal fatto che il curatore autorizzante non avesse prestato a suo tempo una *satisfactio rem minoris salvam fore* di valore adeguato.

Di fronte a una tesi del genere, si spiega perfettamente perché la cancelleria si fosse richiamata alla stessa *regula* invocata da Papiniano. Il complesso procedimento di stima del patrimonio del minore *sui iuris* e di verifica dell'idoneità dei fideiussori presentati dal *curator* si basava su norme pubbliche, altrettanto imperative di quel *ius commune* in cui il giurista riassumeva il regime dell'*epistula divi Hadriani*. Che in questo procedimento – di cui erano *magna pars* le *publicae personae* degli *scribae*, insieme al pretore al cui servizio gli *scribae* operavano – potessero insinuarsi degli errori che un domani avrebbero potuto pregiudicare gli interessi del minore, è ovvio (e a ragione la cancelleria di Zenone avverte che in questo caso vi sarebbe comunque modo di tutelare la persona danneggiata)⁶⁸. Ma altrettanto ovvio è che non ci si poteva rifare a errori di questo tipo per dedurne che i contratti autorizzati da un *curator* che solo a posteriori sarebbe risultato sprovvisto di un'adeguata assicurazione fossero l'esito di una *circumscriptio* ai danni del minore.

9. (segue) *Regulae e topoi*

Letto nella prospettiva che precede, il ricorso alla regola '*non videtur circumscriptus esse minor, qui iure sit usus communi*', da parte della cancelleria di Zenone, riflette l'immagine di un legislatore che non solo è perfettamente consapevole della tradizione giurisprudenziale che lo precede, ma che questa tradizione è capace anche di reimpiegare in modo critico e autonomo, in ambiti in cui non sono attestati interventi equivalenti dei giuristi. In questa stessa scia si possono considerare vari altri casi simili. Una tradizione testuale fortunatamente meno fram-

⁶⁸ Nella parte della costituzione (desumibile da C. 5.75.6) in cui si rinvia a un'eventuale azione di responsabilità contro lo *scriba* responsabile della sottovalutazione: v. al § 10*b*.

mentata del provvedimento appena analizzato ci permetterà di seguirli attraverso una rassegna più rapida.

[a] Nel 319, la cancelleria di Costantino, rifacendosi a un precedente di Antonino Pio (che si preoccupava in realtà soltanto di definire un criterio di valutazione della prova)⁶⁹, stabilisce che per il perfezionamento delle donazioni tra *liberi (emancipati)* e *parentes* non sia necessario dare corso ai consueti atti traslativi di proprietà e possesso, ma solo che la volontà delle parti risulti in modo univoco⁷⁰. Si tratta di un privilegio⁷¹ che (sul piano del processo, come si è detto) già il precedente di Antonino Pio giustificava con il *consortium quod nascendi tempore liberis et parentibus datur*. La figura è analoga a quella cui i giuristi ricorrevano per spiegare la successione necessaria dei *sui heredes*, concepiti come titolari potenziali, fin dalla nascita, del patrimonio familiare⁷².

[b] Nel 321, sempre la cancelleria di Costantino afferma che i beni confiscati a un *damnatus* non comprendono le donazioni fatte alla moglie *ante tempus criminis ac reatus*, e ciò in base all'equiparazione *mor-*

⁶⁹ I dettagli del precedente, a loro volta, sono noti solo in via indiretta, tramite un rescritto di Diocleziano, tradito in FV. 314: *In filium a patre donationum conscriptis instrumentis eum in vacuam inductum possessionem horum lectio manifestat. Ceterum sine dubia facti quaestione divus Titus Antoninus parens noster nec necessarias angustias, ratione eius consortii quod nascendi tempore liberis et parentibus datur, cogitans, non admitti scrupulosam inquisitionem statuit; nec idcirco patris indignatione posse donationem iustam umquam rescindi summa cum ratione placuit.*

⁷⁰ CTh. 8.12.4 (a. 319): *Iuxta divi Pii consultissimi principis instituta valere donationes placet inter liberos et parentes in quocumque solo et cuiuslibet rei liberalitas probabitur extitisse, licet neque mancipatio dicatur neque traditio subsecuta, sed nuda tantum voluntas claruerit, quae non dubium consilium teneat nec incertum, sed iudicium animi tale proferat, ut nulla quaestio voluntatis possit irrepere et collata inter ceteras exceptas Cincia legi personas obtinere propriam firmitatem, sive mancipationis decursa fuerit sollemnitas vel certe res tradita doceatur. Quam legem ad lites volumus pertinere, quaecumque tempore iussionis nostrae inveniuntur esse suspensae et quae post futurae sunt, ne transacta negotio refricentur.*

⁷¹ V. *infra* § 12.

⁷² Gai 2.157: *Domestici heredes sunt et vivo quoque parente quodam modo domini existimantur*; D. 28.2.11: *In suis heredibus evidentius apparet continuationem dominii eo rem perducere, ut nulla videatur hereditas fuisse, quasi olim hi domini essent, qui etiam vivo patre quodammodo domini existimantur. [...] itaque post mortem patris non hereditatem percipere videntur, sed magis liberam bonorum administrationem consequuntur.*

*tus - damnatus*⁷³. La figura applicata è di matrice giurisprudenziale, e il suo richiamo permette alla cancelleria di presentare la decisione come una naturale conseguenza di un altro principio del *ius vetus*, quello cioè, affermatosi in età severiana, che le donazioni di un coniuge all'altro divengono irrevocabili con la morte del donante⁷⁴.

[c] Nel 369 la cancelleria di Valente interviene per porre rimedio a una stortura prodotta da un'altra riforma costantiniana, forse sempre del 321, ma relativa al regime del Trebelliano⁷⁵. Di questo senatoconsulto, Costantino aveva corretto le regole del concorso tra madre e collaterali emancipati del defunto, lasciando però immutate le regole del concorso tra madre e consanguinei (sempre emancipati). Il risultato paradossale era perciò che se i collaterali (grazie alla riforma) venivano a ricevere qualcosa dell'eredità del parente defunto, i consanguinei (grazie invece al Trebelliano) continuavano a non ricevere nulla. La cancelleria di Valente pareggia la situazione, con l'obiettivo dichiarato di fare ereditare chi sia di grado più vicino al defunto⁷⁶. Si

⁷³ CTh. 9.42.1 pr. (= C. 5.16.24, a. 321): *Res uxoris, quae vel successione quaelibet vel emptione vel etiam largitione viri in eam ante reatum iure pervenerant, damnato marito, illibatas esse praecipio nec alieni criminis infortunio stringi uxorem, cum paternis maternisque ac propriis frui eam integro legum statu religiosum sit. Et donatio maritalis ante tempus criminis ac reatus collata in uxorem, quia pudicitiae praemio cessit, observanda est, tamquam si maritum eius natura, non poena subduxerit; capacitatis privilegio videlicet et modo inspecto, ut consideretur, quid capere potuit.* Sulle varianti inserite nella versione giustiniana, per coordinare il dettato della costituzione «col nuovo orientamento giustiniano in tema di scioglimento del matrimonio per effetto della condanna», v. F. SALERNO, *Il matrimonio del damnatus ad metalla nella legislazione di Giustino*, in *Scritti scelti*, Napoli 2019, 180-182.

⁷⁴ Cfr. soprattutto D. 24.1.32.

⁷⁵ CTh. 5.1.1 (a. 312).

⁷⁶ CTh. 5.1.2 (a. 369): *Quia non solum filius consanguineus, sed etiam per adoptionem quaesitus, nulla capitis deminutione intercedente eius, matrem excludit; si quidem patiatur mater defunctorum excludi a fratribus consanguineis, existentibus, quibus ipsa praeferatur intercedente capitis deminutione, proximior gradus ineatur. Nam constitutio divi Constantini ad Bassum praefectum praetorio emissa patrum tantummodo ius antiquum temperavit, ut, si unus patruus seu duo plures sint, sive filius filii eorum usque ad nepotem exstiterint, beneficio constitutionis in partem tertiam componant; de consanguineis vero fratribus nullam fuisse mentionem cognovimus. evidenter licet antiquo iure servato, ac divalis memoriae Constantini constitutione comprobata, prospectum esse videatur a nostra clementia, ut in huiusmodi litibus, qui frater consanguineus debet excludi secundum ius*

tratta evidentemente del principio che da tempo immemore informava di sé la successione intestata⁷⁷.

[d] Da ultimo, intorno al 396, nell'ambito di un intervento più ampio, per quanto sembra volto a respingere attacchi pretestuosi alla validità dei testamenti, la cancelleria di Onorio afferma che l'atto non è viziato dal fatto che il defunto lo abbia denominato con un termine diverso da 'testamento'⁷⁸. L'affermazione è fatta discendere dalla regola 'superflua non nocent', presentata dalla cancelleria come una regola di portata generale, applicata in materia tanto testamentaria quanto

antiquum, praeferatur iuxta memoratam destinationem; vel certe, si patrum persona intercesserit, usque ad nepotem ius constitutionis temperatum suum teneat robur atque firmitatem.

⁷⁷ L'affermazione vale evidentemente all'interno della tripartizione canonica *sui, agnati, cognati*; cfr. I. 3.6.12: *totiens igitur dicimus (...) potiorum haberi eum qui proximiorum gradum cognationis optinet (...) quotiens neque suorum heredum iure quique inter suos heredes sunt neque adgnationis iure aliquis praeferri debeat*. L'immanenza del principio traspare inoltre dalla necessità di spiegare perché, anche all'interno del medesimo *ordo*, si potesse talvolta non osservarlo; così per es. Gai. 3.7 a proposito della concorrenza tra figli e nipoti *ex filio: cum filius filiae et ex altero filio nepotes neptesve extant, pariter ad hereditatem vocantur; nec qui gradu proximior est, ulteriorem excludit: aequum enim videbatur nepotes neptesve in patris sui locum portionemque succedere*. Al principio che non fosse possibile scalzare dalla successione un parente di grado più prossimo si richiama anche un *responsum* di Papiniano, trådito in D. 17.2.52.9: *Idem respondit societatem non posse ultra mortem porrigi, et ideo nec libertatem de supremis iudicis constringere quis poterit vel cognatum ulteriorem proximioribus praeferre*. Al netto di un testo la cui esatta tradizione è da supporre come compromessa, date anche le improbabili interpretazioni bizantine del passo (cfr. M. TALAMANCA, *La societas. Corso di diritto romano*, Padova 2012, 176), il senso di fondo del discorso sembra essere che patti che prevedessero la continuazione della società, con gli eredi del socio defunto, sarebbero altrettanto innaturali di patti che limitassero la libertà del testatore o che mutassero, in assenza di testamento, l'ordine dei *cognationum gradus*.

⁷⁸ CTh. 4.4.3 pr. (a. 396?): *Testamentum non ideo infirmari debebit, quod diversis hoc deficiens nominibus appellavit, cum superflua non noceant. Praetermissa namque necessaria, non abundans cautela vel contractus imminuit vel testatoris officit voluntati*. Di seguito, il provvedimento precisa che è irrilevante pure che il testatore non abbia indicato o abbia errato nell'indicare in premessa il numero di testimoni presenti all'atto, come pure che tra i testimoni in questione figurasse un legatario: sulla classicità di quest'ultimo punto in particolare v. *supra* § 2c.

contrattuale, che sono in effetti i due ambiti nei quali la regola si trova attestata già nei libri dei giuristi⁷⁹.

10. Analogie

Rinviare all'immagine del *consortium* tra *liberi* e *parentes*, per bandire ogni formalità nelle donazioni tra costoro, così come il rifarsi alla prossimità del *cognationis gradus* quale architrave della successione intestata, non sono che esempi della libertà con cui le cancellerie tardo-antiche reimpiegano *topoi* del diritto classico in funzione del risultato normativo (o della decisione del caso) cui vogliono pervenire. Lo stesso può dirsi del reimpiego di *regulae iuris* vere e proprie, come '*superflua non nocent*' o '*circumscriptus non videtur iure communi usus*'. Vi sono tuttavia vari casi in cui il riuso del classico prende la strada – molto più stringente, nel suo percorso logico-giuridico – dell'analogia. Nel *corpus* di Redhis, gli esempi – a volte dichiarati, a volte nei fatti (e perciò tanto più significativi dell'interiorizzazione del *vetus ius*) sono i seguenti.

[a] Nel 473, la cancelleria di Leone è sollecitata a intervenire in una causa successoria che oppone fratello e sorella⁸⁰. La tesi del primo è

⁷⁹ In ambito successorio, ma senza dare conto delle implicazioni casistiche della regola, v. D. 50.17.94 e PS. 3.4a.10; v. invece D. 34.4.26, a proposito della validità del legato non compromesso da un codicillo di revoca della (sola) *manumissio testamento* e perciò inefficace, nel caso di specie, attesa la libertà comunque assicurata *inter vivos* al legatario. In materia di *stipulatio* v. poi D. 45.1.65.

⁸⁰ C. 6.61.5 (a. 473): *Non sine ratione de negotio, quod inter matrem familias, cuius vestra suggestio meminit, et germanum eius vertitur, magnitudo tua diversis legibus ex utraque parte prolatis nostram credidit consulendam esse clementiam, cum mulier diversis iuris lectionibus idem intellegi maritum et sponsum niteretur probare, germanus mariti nomen illi soli, qui nuptias contraxerit, recitatione constitutionis divorum retro principum Theodosii et Valentiniani, qua cavetur, quidquid maritus vel uxor in potestate constituti invicem sibi reliquerint, non patri adquiri, sed ad eorum ius pertinere, imponere.* [1] *Quamvis ergo significatione nominis maritus vel uxor post coeptum matrimonium intellegatur, ex quo videlicet inducta est dubietas, attamen, quia consequens est ambiguas atque legum diversis interpretationibus titubantes causas benigne atque naturalis iuris moderamine temperare, non piget nos in praesenti quoque negotio, de quo sublimitas tua suggestit, aequitati convenientem Iuliani tantae existimationis viri atque disertissimi iuris periti opinionem sequi. qui cum de dotali praedio tractatu proposito idem ius tam de uxore quam de sponsa observare arbitratus sit, licet lex Iulia de uxore tantum loquatur:*

che l'asse paterno da dividere include anche quanto la seconda aveva ricevuto dal fidanzato, quand'ancora era *alieni iuris*. La cancelleria fa tuttavia sua la tesi della controparte, e cioè che il caso va risolto sulla base di una *lex* emanata una cinquantina d'anni prima da Valentiniano III e Teodosio II, la quale riservava al coniuge *alieni iuris* (anziché al *pater familias*) tutto quanto e a qualsiasi titolo gli fosse pervenuto dall'altro coniuge⁸¹. L'estensore riconosce che '*maritus vel uxor*', cioè i termini impiegati nella citata *lex* per riferirsi al coniuge, sono parole la cui *significatio post coeptum matrimonium intellegatur*, ma ne difende l'applicabilità ai lasciti e agli acquisti tra fidanzati sulla base dell'equiparazione *uxor-sponsa*. La difesa della sorella aveva fondato l'analogia in questione su *variae iuris lectiones*, tra le quali è verosimile che spiccasse l'opinione resa in tutt'altra faccenda da Salvio Giuliano, ripresa poi per esteso dalla costituzione stessa⁸².

[b] Nel 480, nell'intervento già considerato (al § 8), con cui rifiutava di considerare come nulla o passibile di *restitutio in integrum* la costituzione di dote autorizzata da un curatore che avesse prestato una *satisfactio rem pupilli salvam fore* di valore troppo esiguo, la cancelleria di Zenone suggeriva che la strada adeguata da percorrere, *si qua laesio rebus minoris illata fuisse comprobetur*, sarebbe stata di *legibus agere super negligentia vel dolo scribae qui veram substantiae taxationem passus est occultari*⁸³. Nella versione trådita del provvedimento, le forme di questo *agere* contro il responsabile della *satisfactio* inadeguata non sono ulteriormente precisate. È però chiaro, data anche la collocazione dell'escerto nel Codice⁸⁴, che la cancelleria pensa a un'applicazione estensiva dell'*actio subsidiaria*; nel caso di specie, si tratta di una

qua ratione tam sponsaliciam donationem quam hereditatem, quam memoratus sponsus suam sponsam lucrari voluit, non acquiri patri, sed ad eam pervenire benignum esse perspeximus.

⁸¹ Si tratta della legge riprodotta in CTh. 8.19.1 (= C. 6.61.1, a. 426).

⁸² L'intervento di Giuliano si riferiva alla portata del divieto di alienazione del fondo dotale fissato dalla *lex Iulia (de adulteriis?)*: cfr. PH. MOREAU, *Loi Iulia réprimant l'adultère et d'autres délits sexuels*, in J.-L. FERRARY-PH. MOREAU [eds.], *Lepor. Leges Populi Romani*, <http://telma.irbt.cnrs.fr/outils/lepor/notice432>, 16): nonostante nella legge si facesse menzione della sola *uxor*, l'opinione di Giuliano era che il divieto dovesse estendersi al *praedium* della *sponsa*. Per una analoga opinione di Gaio, trasmessa attraverso il Digesto, v. D. 23.5.4.

⁸³ C. 5.75.6.1 (a. 480; testo *supra* alla nt. 64).

⁸⁴ C. 5.75: *De magistratibus conveniendis*.

estensione ispirata a sua volta da un precedente allargamento di questa particolare azione voluto da Adriano⁸⁵.

[c] Nel 498, la cancelleria di Anastasio interviene per definire un aspetto complementare di una (precedente) riforma di diritto ereditario, con la quale lo stesso imperatore, riconoscendo la preminenza delle ragioni della parentela naturale, aveva disposto che il fratello emancipato precedesse *omnes inferiores seu prolixiores gradus agnatorum*⁸⁶. L'aspetto complementare, regolato in seconda battuta, è quello della tutela legittima del fratello impubere consanguineo: l'imperatore la attribuisce al fratello emancipato, proprio come proiezione della preferenza (a suo tempo) accordatagli nella successione, rispetto agli *agnati* di grado meno prossimo. La cancelleria non lo dice esplicitamente, ma alla base dell'estensione sta il principio inveterato che la tutela legittima si assegna *per consequentias hereditatum*⁸⁷.

⁸⁵ Noto attraverso D. 27.8.1.8, il rescritto di Adriano dichiarava esperibile l'*actio subsidiaria* (oltre che contro i magistrati municipali che avessero assegnato al minore un tutore non munito di sufficienti garanzie) contro le persone delegate *ad aestimandas tutorum satisfactiones* (non è chiaro se per delega dei magistrati municipali stessi o del pretore).

⁸⁶ C. 5.30.4 (a. 498): *Frater emancipatus, qui in germani sui vel sororis successionem omnes inferiores seu prolixiores gradus non tantum cognatorum, sed etiam agnatorum antecedere a nobis pro nostra dispositione iussus est, etiam ad legitimam fratrum et sororum nec non liberorum fratrum tutelam, quasi minime patris potestate per ius emancipationis relaxatus, si non alia iuri cognita excusatione munitus sit, vocari nec sub praetextu capitis deminutionis alienum huiusmodi onere semet contendere sancimus*. La data della riforma successoria di Anastasio (poi sopravanzata da Giustiniano: cfr. C. 58.15.1b [a. 534], I. 3.5.1), non è nota, perché C. 5.70.5 (che verosimilmente ne costituiva un capitolo: v. due note sotto) è stata trasmessa dal *Codex* senza *subscriptio*.

⁸⁷ Così D. 26.4.3 pr., a proposito del deferimento ai patroni della tutela legittima sui liberti impuberi. Per l'applicazione speculare del principio, in relazione non al deferimento, ma all'estinzione della tutela legittima, v. invece D. 4.5.7 pr. Il principio conosce una variante basata sulla necessità che gli onori (ereditari) corrispondano agli oneri (della tutela): cfr. I. 2.1.7 pr., sempre a proposito della tutela sui liberti impuberi; in termini generali cfr. anche D. 50.17.73 pr. e D. 26.4.1 pr.-1. Alla variante in questione la cancelleria di Anastasio si era già rifatta per assegnare all'emancipato la cura legittima del fratello consanguineo *furiosus*: cfr. C. 5.70.5 (s.d., ma da assumersi verosimilmente, con P. KRÜGER, *Cod. ed. mai., ad h.l.*, come parte del provvedimento successorio che postergava al fratello emancipato gli agnati di grado meno prossimo).

[d] Infine, due anni più tardi, sempre la cancelleria di Anastasio aggiunge una norma complementare a quella riforma, cui pure si è già fatto cenno (§ 5a), che affiancava alla tradizionale procedura dell'*emancipatio* quella cd. *per rescriptum*. La norma complementare⁸⁸ prevede che i *liberi in potestate* emancipati *per oblationem precum et imperiale rescriptum* siano soggetti all'onere della collazione *ad similitudinem ceterorum qui emancipati ex antiquo iure sunt*. Con un'analogia questa volta esplicitamente dichiarata, due tipi di emancipati distinti quanto alle forme dell'atto sono riportati invece ad unità quanto a un aspetto di diritto sostanziale tra i più significativi dell'atto medesimo, chiamando esso in causa la perfetta parità successoria tra figli in potestà e figli emancipati.

11. *Interludio terzo. Dalla norma al sistema*

Nei due ultimi provvedimenti considerati, è notevole che al meccanismo logico dell'analogia la cancelleria di Anastasio associ il ricorso alla *fictio*. La persona emancipata secondo la procedura che culmina nel rescritto imperiale autorizzativo – si dice in un caso – *de aliena potestate quasi a parentibus ex emancipatione manumissae liberantur*. La tutela legittima sul fratello consanguineo impubere – si dice nell'altro caso – tocca all'emancipato *quasi minime patris potestate per ius emancipationis relaxatus*. Il ricorso alla *fictio* – che nel secondo caso addirittura evoca l'antichissimo strumento di cui il pretore si era servito per ammettere il figlio emancipato alla successione (non del fratello, ma) del padre⁸⁹ – mostra l'importanza che la cancelleria attribuisce al fatto che i propri interventi siano opportunamente coordinati al tessuto complessivo del *ius vetus*.

Affermare che all'emancipato compete la tutela legittima sul fratello impubere «come se non lo si fosse mai rilasciato dall'autorità paterna»

⁸⁸ Nota attraverso C. 5.30.4 (a. 498): *Frater emancipatus, qui in germani sui vel sororis successionem omnes inferiores seu prolixiores gradus non tantum cognatorum, sed etiam agnatorum antecedere a nobis pro nostra dispositione iussus est, etiam ad legitimam fratrum et sororum nec non liberorum fratrum tutelam, quasi minime patris potestate per ius emancipationis relaxatus, si non alia iuri cognita excusatione munitus sit, vocari nec sub praetextu capitis deminutionis alienum huiusmodi onere semet contendere sancimus*.

⁸⁹ Cfr. Gai. 3.25 e I. 3.1.9, nonché O. LENEL, *Das Edictum Perpetuum* cit., 343 nt. 9.

non sta soltanto a indicare che la cancelleria è perfettamente consapevole del nesso inscindibile che la tradizione instaurava tra tutela legittima e parentela agnatzia. L'affermazione sottintende anche la volontà di non stravolgere il quadro consolidato dei *genera tutelarum*. Dichiarare come artatamente mantenuto il rapporto agnatzio è cioè un modo per evitare di introdurre una figura *ad hoc* di tutore legittimo. Allo stesso modo, sottolineare che un rescritto imperiale autorizzativo delle *preces* e delle suppliche presentate da *liberi e parentes* ha l'effetto di liberare i primi dalla potestà dei secondi «come se fossero persone manomesse dagli ascendenti previa mancipazione» serve a rimarcare che quella introdotta dalla riforma è soltanto una procedura nuova, non una nuova classe di *emancipati*, per i quali si possano predicare regole *ad hoc* di diritto sostanziale⁹⁰.

L'esigenza di integrare i propri interventi all'ordito normativo complessivo va tuttavia ben oltre il ricorso alla *fictio*. È infatti frequente che la legislazione del periodo si preoccupi che il singolo intervento risulti il più possibile armonico rispetto al diritto vigente. Questa preoccupazione – che è al tempo stesso preoccupazione di guidare i fruitori della legislazione entro le complessità e le articolazioni degli *iura* – si presenta nei materiali censiti da Redhis in tre forme diverse. Con la loro rassegna l'attenzione si sposta dunque dai contenuti delle norme tardoantiche all'attenzione al sistema, concludendo la rassegna del trionomio di cui ci siamo serviti per censire le presenze del classico nella legislazione imperiale.

12. *Esclusione o riserva di fattispecie concorrenti*

Una prima modalità di coordinamento, adottata dalla cancelleria tardoantica, consiste nel rifarsi a uno schema espositivo che prevede che la costituzione prospetti una certa fattispecie e detti la relativa soluzione, ma solo dopo aver scartato altre soluzioni, potenzialmente concorrenti. Si tratta di un modo di procedere – la cui consonanza con l'*Aktionenrechtliches Denken* non è il caso di ribadire – che abbiamo visto adottato in due occasioni.

Non l'*actio quod iussu* (o quella *de in rem verso*), ma quella *de peculio* (in via utile), diceva la cancelleria di Onorio per descrivere in quale

⁹⁰ In questo senso la *fictio* va dunque nella stessa direzione del richiamo analogico complementare in materia di collazione, di cui si è detto al precedente §.

misura un prestito erogato unilateralmente a un dipendente fondiario potesse essere fonte di responsabilità per il *dominus possessionis* (§ 6b). Non la nullità o la *restitutio in integrum*, ma l'*actio subsidiaria*, diceva invece la cancelleria di Zenone, in risposta alla minore che lamentava che il curatore, che l'aveva autorizzata a costituire la dote, fosse risultato sprovvisto di idonee garanzie (§ 8).

Una seconda possibilità è che, a fronte della fattispecie prospettata, la cancelleria indichi un'unica soluzione, ma per la sua tenuta pretenda, a mo' di condizione negativa, l'assenza di determinate circostanze, in presenza delle quali varrebbero perciò implicitamente qualificazioni e soluzioni diverse. Alcuni esempi sono i seguenti.

Si è visto (al § 3c) che la cancelleria di Graziano fa salvo il principio che un venditore di più di 25 anni non può rimangiarsi il prezzo liberamente concordato; questo però a condizione che si tratti di un soggetto *administrandi familiarum suarum curis idoneus*, cioè a dire che non risulti né pazzo né prodigo. Un raccordo analogo – tra età e assenza di altre condizioni di incapacità – si può trovare in una *definitio* di Paolo⁹¹.

Si è visto anche (al § 3d) che la cancelleria di Arcadio dichiara fuor di logica che la persona convenuta con un'azione reale sia costretta a indicare il *titulum suae possessionis*, ma con un'eccezione: *praeter eum, qui dicere cogitur, utrum pro possessore an pro herede possideat* (§ 3c). L'eccezione – ricordata in un contesto parzialmente diverso da Ermogeniano⁹² – si riferisce all'esigenza dell'attore di sapere se dovrà convenire l'avversario con l'*hereditatis petitio*, anziché con la *reivindicatio* ordinaria.

Ancora, le figure di *damnatus* e defunto sono sì equiparate dalla cancelleria di Costantino con l'obiettivo di qualificare come confermate (e perciò non confiscabili) le donazioni fatte dal condannato alla coniuge, prima della commissione del crimine; però anche qui con una riserva: *capacitatis privilegio videlicet et modo inspecto, ut consideretur, quid capere potuit* (§ 9b). È verosimile che la riserva operi un rinvio onnicomprensivo a eventuali limiti di diritto pubblico che impedirebbero al

⁹¹ D. 44.7.43: *Obligari potest pater familias suae potestatis pubes compos mentis*. Il fatto che la definizione verta sulla capacità di assumere obbligazioni civili spiega perché il discorso si concentri sugli impuberi, anziché sui minori.

⁹² D. 29.4.30: *Qui omissa causa testamenti pro emptore vel pro dote vel pro donato sive alio quolibet titulo, exceptis pro herede et pro possessore, possideat hereditatem, a legatariis et fideicommissariis non convenitur*.

coniuge di *capere* il donativo o che ne implicherebbe una riduzione. Se è così, la si può accostare alla esplicita riserva di applicazione della *lex Falcidia* che una costituzione di Diocleziano, sulla scorta degli ultimi testi classici, presenta come principio *nonnullis iuris placitis comprehensum*⁹³.

Infine, la cancelleria di Zenone chiama sì l'emancipato alla tutela legittima del fratello consanguineo impubere, ma alla condizione che *non alia iuri cognita excusatione munitus sit* (§ 10c). Dunque, con una riserva, anche in questo caso ben nota alla prassi rescrivente⁹⁴, che al netto della *capitis deminutio* fa salvo alla neonata figura di tutore il complesso sistema delle *excusationes*.

13. *Disposizioni di chiusura e interpretative*

La terza modalità, con cui le innovazioni imperiali possono essere raccordate al tessuto complessivo del *vetus ius*, è di prescrivere che esse non trovino applicazione al di fuori dei casi per i quali le si è introdotte. Nella sostanza, si tratta di un divieto preventivo di estensione della norma, quando questa ha natura di privilegio personale.

Tra le costituzioni passate in rassegna nelle precedenti pagine, è la situazione che s'incontra nel provvedimento con cui Costantino stabilisce che le donazioni tra *liberi* (emancipati) e *parentes* possono perfezionarsi anche senza *mancipatio* o *traditio* (§ 9a). A fronte di una

⁹³ C. 6.50.12 (a. 290): *In donationibus inter virum et uxorem factis legem Falcidiam habere locum, quando fideicommissi partibus funguntur, nonnullis iuris placitis comprehensum*. La perentorietà della cancelleria è da mettere a confronto con la cautela con cui si esprimeva Ulpiano all'indomani dell'innovazione imperiale: *cui locum ita fore opinor* (scil. *de Falcidia*) *quasi testamento sit confirmatum quod donatum est*. Data la progressiva abrogazione della legislazione caducaria, rimane invece problematico dire se la formulazione onnicomprensiva della riserva di CTh. 9.42.1 pr. copra anche la preoccupazione che lo strumento delle donazioni fra coniugi, per effetto della regola severiana della conferma per morte del donante, potesse prestarsi ad elusioni anche delle norme (nel 321 ancora in vigore: cfr. P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, I, *Parte generale*, Milano 1967², 462) che limitavano la successione reciproca dei coniugi senza figli: in senso positivo, come già vedeva J. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus* cit., 3, 333 s., *ad h.l.*, milita indirettamente il fatto che le donazioni fra coniugi fossero tema di cui si occupavano le monografie *ad legem Iuliam et Papiam* (cfr. D. 24.1.25) e che il problema dell'elusione fosse avvertito anche per un altri tipi di rapporti patrimoniali tra vivi, come i patti di restituzione della dote (cfr. CTh. 2.21.2 [a. 360]).

⁹⁴ Cfr. C. 5.30.1 (a. 290), C. 5.34.9 (a. 294).

norma che, in altra occasione, lo stesso imperatore non avrà difficoltà a qualificare come *privilegium*⁹⁵, la cancelleria precisa che la *firmitas* delle donazioni *inter ceteras exceptas Cinciae legi personas* continua invece a dipendere dal rispetto delle formalità tralatizie per il trasferimento di proprietà e possesso.

Nella classe di casi che si sta presentando, spicca tuttavia una costituzione del *corpus* di Redhis che non abbiamo ancora direttamente considerato. Oltre a un divieto del tipo indicato, il provvedimento contiene infatti una seconda norma attraverso la quale si vede bene che lo scrupolo della cancelleria, di coordinare il proprio intervento al tessuto complessivo del *ius vetus*, si combina con la capacità di riprodurre quello stesso *ius* in sintesi non dichiarate, tratte dalla letteratura giurisprudenziale. Da questo secondo punto di vista, il provvedimento si potrebbe insomma ascrivere altrettanto bene alla classe di costituzioni che ha aperto la nostra rassegna (§ 2). Proprio per questo esso costituisce la conclusione ideale del nostro giro d'orizzonte.

La costituzione a cui ci riferiamo è una *lex generalis* di Zenone che riforma alcune regole della disciplina del fedecommesso universale. L'intervento riguarda tuttavia due fattispecie particolari, accomunate dalla stretta parentela di testatore, onerato e fedecommissario.

Il primo aspetto riformato si riferisce al caso che il testatore imponga la restituzione a un proprio figlio, a vantaggio di un suo secondo figlio, contestualmente istituito erede, e alla condizione supplementare che l'onerato muoia *sine liberis*. Relativamente a questa prima fattispecie, Zenone dispone che la *quarta Pegasiana* sia calcolata avendo riguardo al solo valore netto del patrimonio ricevuto dall'onerato al momento della morte del testatore (dunque senza computare il *reditus* successivo)⁹⁶. Il secondo aspetto riformato si riferisce invece al caso che il testatore imponga la restituzione sempre a un proprio figlio, ma a vantaggio di un discendente ulteriore dello stesso onerato. Relativamente a questa seconda fattispecie, l'imperatore conferma che la *quarta* va computata

⁹⁵ Cfr. CTh. 8.12.5 (a. 333).

⁹⁶ C. 6.49.6 pr. (a. 489): *Iubemus, quotiens pater vel mater, filio seu filiis, filia seu filiabus ex aequis partibus vel inaequis heredibus institutis, invicem seu simpliciter quosdam ex his aut quendam rogaverit, qui prior sine liberis decesserit, portionem hereditatis suae superstiti seu superstitibus restituere, ut modis omnibus retenta quarta pro auctoritate Trebelliani senatus consulti, non per imputationem reddituum, licet hoc testator rogaverit vel iusserit, sed in ipsis rebus hereditariis, dodrans restitatur.*

secondo il criterio di cui si è appena detto, e aggiunge che l'onerato va esonerato dalla *cautio fideicommissorum servandorum causa*⁹⁷.

Complessivamente, la riforma va evidentemente nel senso di alleggerire la posizione dell'onerato, ed è piuttosto evidente, anche se la costituzione non lo sottolinea esplicitamente, che agli occhi dell'imperatore l'alleggerimento concesso si giustifica per il grado molto stretto di parentela che condividono i tre soggetti coinvolti. Si spiega così perfettamente che al dispositivo, che si è sintetizzato ora, il provvedimento faccia seguire una norma per così dire di chiusura, con la quale si vieta di estendere le modifiche introdotte – ed ivi riepilogate – oltre i casi tassativamente previsti: *Illud etiam admonemus ea, quae de Falcidiae portione [...] et de satisfactione fideicommissorum [...] concedenda diximus, non ulterius quam in his personis et casibus, quorum superius mentio facta est, oportere produci*⁹⁸.

Il lessico impiegato conferma che siamo in presenza di un passaggio che traspone in forma di norma imperativa (e preventiva) principi ermeneutici ben noti alla giurisprudenza classica⁹⁹. Sennonché, la costituzione di Zenone si rivela attenta all'ermeneutica non solo delle *constitutiones personales* o del *ius singulare*, ma pure a quella negoziale. Prima ancora della norma di chiusura la cancelleria si produce infatti in una norma che potrebbe definirsi interpretativa, o dichiarativa, volendo continuare a rifarsi alle categorie moderne del drafting legislativo. Rife-

⁹⁷ C. 6.49.6.1 (a. 489): *Idemque in retinenda legis Falcidiae portione obtinere iubemus, et si pater vel mater filio seu filia institutis (sicut supra dictum est) hereditibus rogaverit eos easve nepotibus vel neptibus, pronepotibus vel proneptibus suis ac deinceps restituere hereditatem. [1a] In supra dictis autem casibus fideicommissorum servandorum satisfactionem cessare iubemus, si non specialiter eandem satisfactionem testator exigi disposuerit et cum pater vel mater secundis existimant nuptiis non abstinendum: in his etenim duobus casibus, id est cum testator specialiter satisfari voluerit vel cum secundis se pater vel mater matrimoniis iunxerint, necesse est, ut eadem satisfactio pro legum ordine praebeatur. L'esonero dalla cautio non era dunque assoluto, ma valeva a condizione che la garanzia non fosse stata richiesta dallo stesso testatore o che l'onerato non fosse passato a seconde nozze.*

⁹⁸ C. 6.49.6.3 (a. 489).

⁹⁹ La formulazione imperiale – *ea quae concedenda diximus, non ulterius quam in personis et casibus oportere produci* (scil. *admoneamus*) – per un verso si rispecchia nel principio che le *constitutiones personales ad exemplum non trahuntur* (D. 1.4.1.2); per altro verso essa riecheggia la regola che le norme che siano espressione di uno *ius singulare* non devono *longius* o *ad consequentias produci* (D. 41.2.1.16, con D. 1.3.14: cfr. O. LENEL, *Palingenesia* cit., 1, 1063).

rendosi (implicitamente) alla prima fattispecie riformata, la cancelleria chiarisce infatti quali ipotesi minimali escludano l'integrazione della clausola *'si sine liberis decesserit'*.

C. 6.49.6.2:

Sin autem is, qui fideicommissaria restitutione gravatus est, uno filio superstitite vel nepote ex filio seu ex filia nato, vel pronepote vel postumo relicto decesserit, non videtur extitisse condicio et ideo deficit fideicommissi petitio.

D. 35.1.101.1:

Ita fideicommissio dato: 'volo restituas, si sine liberis decedas' condicio deficit ex voluntate vel uno filio superstitite relicto.

Come si vede, la definizione della cancelleria riprende pressoché alla lettera la formula analoga *vel uno filio superstitite relicto*, con cui Papiniano aveva anche lui precisato la portata della clausola fedecommissaria *'si sine liberis decesserit'*. Con due differenze, tuttavia, dettate forse dalle circostanze di fatto alla base del *responsum* del giurista. Da un lato, infatti, Papiniano presta un'attenzione, che manca nella costituzione, alla *ratio dubitandi* del caso¹⁰⁰, mentre dall'altro lato la sua soluzione contempla la sola discendenza di primo grado dell'onerato. Proprio in forza di queste due circostanze, la cancelleria innesta sul *dictum* papiniano una enumerazione comprensiva delle principali altre ipotesi che la ricca casistica giurisprudenziale aveva finito per contemplare in materia, e per effetto della quale non faceva differenza che, anziché della sopravvivenza di un figlio, si trattasse di quella di un nipote o pronipote, anche *ex filia*, o addirittura di un postumo¹⁰¹. Il risultato che ne esce è stato giustamente definito un efficace quadro di sintesi dei criteri giurisprudenziali d'interpretazione della clausola, realizzato a secoli di distanza dalla loro elaborazione¹⁰².

¹⁰⁰ L'inciso *ex voluntate* – che riprende il principio *in condicionibus testamentorum voluntatem potius quam verba considerari oporteat*, di cui al precedente § pr. di D. 35.1.101 – chiarisce infatti che il problema era affrontato secondo lo *status* retorico del conflitto tra *scriptum* e *voluntas*, nel caso di specie ingenerato dal fatto che il testatore avesse parlato, al plurale, di *liberi*.

¹⁰¹ Cfr. D. 50.16.220 (*nepotes* e *pronepotes*); C. 6.46.1 (a. 197) e D. 50.12.15 (*etiam ex filia*); D. 50.17.187 e D. 25.4.4 (*postumi*).

¹⁰² Cfr. L. DESANTI, *Restituzioni post mortem onus. I fedecommissi da restituirsì dopo la morte dell'onerato*, Milano 2003, 95 s.; *ivi* anche per l'accostamento al

14. *Epilogo. Libri dei giuristi e filtri retorici*

Costituzioni che decidono singole controversie applicando i dettami del *ius vetus*, oppure che quei dettami spesso confermano in via incidentale nelle pieghe della legislazione. Costituzioni che, anche quando il *ius vetus* riformano, non smettono di attingere dai libri dei giuristi metodi, tecniche, *regulae* o principi utili tanto a inquadrare le nuove fattispecie quanto a disciplinarle. Costituzioni, infine, il cui contatto con la letteratura giurisprudenziale trapela dalla preoccupazione di coordinare le proprie riforme con quanto in quella letteratura si condensava, vale a dire con quel dedalo di *iura* e *actiones*, di normativa pretoria e di interventi dei *veteres principes*, che costituiva il corpo di un diritto antico in larga parte ancora in vigore.

È intorno a queste linee che nelle pagine precedenti si è cercato di organizzare la multiforme eredità della giurisprudenza classica, emersa dallo studio collettivo di un nutrito campione di costituzioni, emanate tra Costantino e Anastasio, promosso dal progetto Redhis. Tra le consapevolezze del progetto c'è però anche che i libri dei giuristi sono una soltanto delle componenti strutturali che la legislazione tardoantica nasconde al suo interno¹⁰³. Tra i fattori che determinano le costituzioni del periodo, assunte come prodotti testuali finiti, si annovera da tempo il dominio della retorica, intesa come l'insieme delle tecniche di *inventio*, *dispositio* ed *elocutio*, atte a rendere persuasivo il discorso. Anche nelle pagine precedenti si è avuto prova di come una struttura (il *ius vetus*) possa interagire con l'altra (la retorica) e concorrere in sincrono alla peculiarità del discorso giuridico che si esprime attraverso le costituzioni tardoantiche. Lo si è visto al § 3 presentando quei provvedimenti che non hanno (normativamente) altra funzione che di ribadire la necessità di applicare norme tratte ai casi dati, e che tuttavia spesso reimmettono le norme in questione nel più ampio circuito dei valori che le fondano e giustificano, 'colorando' in questo modo ciò che nella scrittura dei giuristi tende il più delle volte a restare implicito.

Le necessità del discorso legislativo tardoantico possono però portare a interferenze tra retorica e giurisprudenza anche di segno diverso, producendo costituzioni che al *ius vetus* si rifanno non integran-

risponso di Papiniano e l'indicazione delle ipotesi minimali non contemplate dalla cancelleria.

¹⁰³ D. MANTOVANI, *Per una ricerca* cit., 9 s.

do, ma deformando l'eredità della giurisprudenza. Con riferimento proprio a questo secondo genere di interferenze, vorremmo segnalare conclusivamente due ulteriori provvedimenti del *corpus* di Redhis, che meglio dei precedenti mostrano come il contratto delle cancellerie con i libri dei giuristi sia sempre mediato dalle esigenze della comunicazione imperiale.

I due provvedimenti sono una *lex generalis* di riforma di Costantino, e un provvedimento di natura incerta di Valentiniano I e Valente, che per la parte trasmessa non fa che riportarsi a regole note. Nella prima costituzione, il filtro della retorica si traduce in una rappresentazione riduttiva e tendenziosa dell'opinione dei giuristi, che l'imperatore pretende di riformare; nella seconda, in una completa riconfigurazione di quel linguaggio tecnico e denotativo che era la cifra della giurisprudenza.

[a] Nel 319 Costantino interviene su un aspetto rilevante delle donazioni tra fidanzati. Il nocciolo del cambiamento voluto dall'imperatore si può riassumere in due punti: per il solo fatto che sia intervenuta a fidanzamento in corso, la donazione va presunta come finalizzata alle future nozze; il donativo non si può tuttavia chiedere indietro, se è stato il donante a rompere il fidanzamento¹⁰⁴.

In esordio, per giustificare l'opportunità dell'intervento imperiale, la cancelleria osserva che non si può essere d'accordo con l'opinione dei

¹⁰⁴ C.Th. 3.5.2 pr.-1 (= C. 5.3.15 pr.-1, a. 319): *Cum veterum sententia displiceat, quae donationes in sponsam nuptiis quoque non secutis decrevit valere, ea, quae largiendi animo inter sponso et sponsam iure celebrantur, redigi ad huiusmodi condiciones iubemus, ut, sive in potestate patris degere sive ullo modo proprii videantur esse iuris, et tamquam futuri causa matrimonii aliquid sibi ipsi vel consensu parentum mutuo largiantur, siquidem sponte vir sortiri noluerit uxorem, id, quod ab eo donatum fuerit, nec repetatur traditum, et si quid apud donatorem resedit, ad sponsam summotis ambagibus transferatur. [1] Quod si matrimonii non contrahendi causa ab sponsa, vel in cuius agit potestate, detegatur exstitisse, tunc sponso eiusque heredibus sine aliqua deminutione redhibeatur.* Il discorso, calibrato in prima battuta sull'ipotesi del fidanzato donante, viene replicato nel § 2 per l'ipotesi che a donare sia invece la fidanzata. Nella (sola) versione teodosiana, i §§ 3-4 regolano invece l'esito della donazione per l'ipotesi che le nozze sfumino con la morte di uno dei fidanzati. Con piena consapevolezza del fatto di dettare una disciplina non del tutto congruente con la dichiarazione di principio iniziale, l'imperatore dispone che la donazione sia sempre ripetibile se muore il donatario, e che invece la sia, nel caso opposto, a condizione che gli eredi del donante siano parenti di primo grado in linea retta.

veteres, i quali volevano che le donazioni fra fidanzati non si potessero mai revocare, neppure se il matrimonio fosse sfumato: *Cum veterum sententia displiceat, quae donationes in sponsam nuptiis quoque non secutis decrevit valere*.

Tranne per l'ipotesi che sia il donante a rompere il fidanzamento¹⁰⁵, quello che all'imperatore 'piace' è esattamente il contrario, vale a dire che *nuptiis insecutis* la donazione sia revocabile. Ma è corretto rappresentare la posizione della giurisprudenza nei termini indicati? Nonostante la fiducia espressa da diversi studiosi¹⁰⁶, a noi pare che la risposta debba essere negativa. I giuristi classici, infatti, rispetto sia agli atti di liberalità in generale sia a quelli tra fidanzati in particolare, in realtà distinguevano tra donazioni in senso proprio e improprio: le prime, in quanto espressione di una liberalità senza riserve, non potevano che essere definitive; le seconde, in quanto condizionate a un evento futuro (nel caso dei fidanzati: il futuro matrimonio), erano invece ripetibili, se l'evento fosse mancato¹⁰⁷. Quello che la cancelleria di Costantino fa dunque in esordio è di tacere l'esistenza di questo secondo corno della *distinctio* antica.

A scanso di equivoci converrà ribadire che se di reticenza si tratta, essa certamente non sconfinava nel falso. Proprio perché la giurisprudenza

¹⁰⁵ O che il donante muoia senza lasciare come eredi di primo grado in linea retta: v. alla fine della nt. precedente.

¹⁰⁶ V. oltre ntt. 108-109.

¹⁰⁷ Il testo fondamentale è un brano di Giuliano, trådito in D. 39.5.1 pr. (donazioni in generale) e 1 (donazioni tra fidanzati): *Donationes complures sunt. dat aliquis ea mente, ut statim velit accipientis fieri nec ullo casu ad se reverti, et propter nullam aliam causam facit, quam ut liberalitatem et munificentiam exercent: haec proprie donatio appellatur. dat aliquis, ut tunc demum accipientis fiat, cum aliquid secutum fuerit: non proprie donatio appellabitur, sed totum hoc donatio sub condicione est. item cum quis ea mente dat, ut statim quidem faciat accipientis, si tamen aliquid factum fuerit aut non fuerit, velit ad se reverti, non proprie donatio dicitur, sed totum hoc donatio est, quae sub condicione solvatur. qualis est mortis causa donatio. [1] Igitur cum dicimus inter sponsum et sponsam donationem valere, propria appellatione utimur et factum demonstramus, quod ab eo proficiscitur, qui liberalitatis gratia aliquid dat, ut confestim faciat accipientis nec umquam ullo facto ad se reverti velit. cum vero dicimus, si hac mente donat sponsus sponsae, ut nuptiis non secutis res auferatur, posse repeti, non contrarium priori dicimus, sed concedimus inter eas personas fieri donationem eam, quae sub condicione solvatur. Al livello della compilazione giustiniana, la tensione che viene a determinarsi, lasciando che la *distinctio* di D. 39.5.1 conviva con la presunzione costantiniana, recepita in C. 5.3.15 pr., è colta nello sc. *καὶ ἡ εἰς μνηστῆρην* (dell'Enantiofane) a Bas. 47.1.1 (Schelt. B VII/2750 nr. 3 = Heimb. IV/564 nr. 4).*

non sentiva la necessità di dettare un regime *ad hoc* per le donazioni tra fidanzati, è vero che essa non aveva esitazioni a riconoscere che anche tra fidanzati non si potesse revocare la donazione, quando di ‘vera’ donazione si trattasse. Ma ciò, appunto, a condizione di prendere il termine ‘donazione’ alla lettera¹⁰⁸. Senza la riserva sulle donazioni, per così dire, improprie, la rappresentazione della cancelleria ingenera la sensazione che i giuristi fossero sempre e comunque dell’idea (sbagliata) che le liberalità tra fidanzati non fossero mai ripetibili, neppure *nuptiis insecutis*.

Il fatto di tacere della *distinctio* antica permette però alla cancelleria di Costantino di polarizzare il discorso sulla novità e l’opportunità dell’intervento imperiale. Tutto viene infatti ridotto alla contrapposizione tra un passato, quello della *veterum sententia*, che non piace, e un presente, quello della riforma imperiale, i cui contenuti sono in realtà molto più nel solco della giurisprudenza di quanto il legislatore si mostri disposto a riconoscere.¹⁰⁹

¹⁰⁸ Che è il senso che nel commentare a CTh. 3.5.2 pr. è costretto ad attribuire al termine ‘*donationes*’ J. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus* cit., 1, 303: «*Non secutis olim nuptiis donationes inter legitimos sponso simpliciter factae penes donatarium indistinctae manebant. Et haec est veterum sententia quae memorat Constantinus*». Analogamente U. AGNATI, *Profili* cit., 233: «Costantino afferma di trovarsi in disaccordo con il parere dei *veteres*, che stabiliva che i doni dati a una fidanzata restassero a costei anche se il matrimonio non avesse avuto luogo – ovviamente in mancanza delle espresse pattuizioni che creano la classe speciale delle “donazioni a causa della promessa di matrimonio”, le uniche che non comportassero la perdita della donazione, quella che Costantino stigmatizza e intende superare mediante il provvedimento in esame». Proprio la necessità di un inciso tanto denso, che accordi l’affermazione di Costantino alla realtà della riflessione giurisprudenziale, mostra che l’affermazione dell’imperatore così ovvia non è.

¹⁰⁹ Secondo P. FERRETTI, *Le donazioni fra fidanzati nel diritto romano*, Milano 2000, 44, «Costantino poteva ben dire che le liberalità tra fidanzati erano di base irrevocabili» poiché le donazioni finalizzate al matrimonio non si sarebbero distinte agli occhi dei *veteres* come «un tipo oggettivamente definito e legislativamente disciplinato», dipendendo la ripetibilità solo da specifiche previsioni dell’autonomia privata (cfr. anche sotto nt. 112). Il ragionamento, secondo noi, prova troppo. La tipicità negoziale è sempre il frutto della valorizzazione di specifici profili che sono individuati in partenza dalla stessa autonomia privata. Stando a questo ragionamento, si dovrebbe dire pure che i *veteres* non riconoscessero come tipo autonomo la *donatio mortis causa* (cfr. D. 39.6.1 pr.: *Mortis causa donatio est, cum quis habere se vult quam eum cui donat magisque eum cui donat quam heredem suum*) o che non distinguessero tra *datio ob rem* (come trasferimento ripetibile) e *datio ob causam* (come donazione irripetibile: D. 12.5.62 e D. 12.6.65.2).

La cancelleria di Costantino, d'altro canto, se è reticente sul debito verso la giurisprudenza quanto alla qualificazione delle donazioni *inter sponsus et sponsas*, tace addirittura del tutto del debito che pure andrebbe riconosciuto ai giuristi quanto al secondo punto della riforma. Difatti, la norma che dichiara irripetibile la donazione, qualora le nozze siano sfumate per volontà del donante non è neppure essa una soluzione così originale. Lo dimostra un *responsum* di Papiniano, in cui si prevede un analogo epilogo della donazione, nell'ipotesi che il donante *nuntium culpa sua remiserit*¹¹⁰.

È vero che la costituzione anche su questo punto specifico innova, e non di poco, nel senso che non sarà più la *culpa* del *repudium* a decidere della irrevocabilità o meno della donazione, ma il *repudium* in sé. Tuttavia, l'insistenza con cui la cancelleria ribadisce che non c'è circostanza – legata all'origine, all'estrazione familiare o a una incompatibilità tra i due fidanzati – che non si sarebbe potuto e dovuto valutare prima del fidanzamento¹¹¹, mostra che l'orizzonte (negativo) di chi ha steso il provvedimento è costituito implicitamente proprio da una posizione del tipo rappresentato da Papiniano; una posizione dove si entrava cioè nel merito delle giustificazioni addotte da chi aveva scelto di rompere il fidanzamento.

Come per il punto precedente, la riforma è dunque come se si lasciasse alle spalle le complessità e le articolazioni del ragionamento giurispru-

¹¹⁰ FV. 262: *Sponsae res simpliciter donatae non insecutis nuptiis non repetuntur. Sed et si adfinitatis contrahendae causa donationes factae sunt et nuntium sponsus culpa sua remiserit, aequae non repetuntur.* Sulla parte conclusiva dell'*excerptum*, dove Papiniano – al netto di una tradizione testuale disputata – probabilmente precisava che la *culpa* dello *sponsus* donante rilevava solo nel caso che il futuro matrimonio fosse stato configurato dalle parti come condizione risolutiva della donazione, anziché sospensiva, v. P. FERRETTI, *Le donazioni* cit., 45 nt. 49 e 57-59; *ivi* (31 s.) anche per le fonti che indicano come, nel caso di condizione sospensiva, l'elargizione sarebbe stata considerata nulla in partenza (e perciò sempre revocabile) data l'intersezione con il divieto di donazioni tra coniugi. Sempre a P. FERRETTI, *Le donazioni* cit., 49-53, può rinviarsi per la giusta affermazione che l'idea di Papiniano, che le donazioni finalizzate al matrimonio fossero comunque ripetibili quando il donante avesse rotto il fidanzamento senza valide ragioni, non fosse, in età classica, l'isolata opinione di questo giurista.

¹¹¹ CTh. 3.5.2.2: *Nullis causis ulterius requirendis, ne forte mores aut origo dicatur, vel quicquam aliud opponatur, quod sibi quisquam non convenire existimat, cum longe ante, quam sponsalia contrahantur, haec cuncta prospici debuerint. Sola igitur indagetur voluntas, et mutata animi sententia ad restitutionem seu repetitionem rerum donaturum sufficiat, cum universis cautionibus pulsus, nihil amplius constare debeat, nisi ut appareat, qui sibi contrahendum matrimonium dixerit displicere.*

denziale, approdando a una obiettiva semplificazione del dibattito processuale. Quanto alla qualificazione della donazione, saranno evitati al giudice impegnativi distinguo sulle intenzioni del donante¹¹²; quanto alle mancate nozze, si tronca invece sul nascere qualsiasi discussione legata alle ragioni del *repudium*. Ovviamente, ciò non significa che l'intenzione di Costantino fosse d'intervenire sulle lungaggini e le complicatezze del dibattito processuale. Secondo diversi studiosi, l'obiettivo primario della riforma imperiale sarebbe stato piuttosto quello di vincolare donanti e donatari agli *sponsalia* conclusi, in ragione di una mutata percezione del valore del fidanzamento, più radicale e forse influenzata dalla visione cristiana¹¹³. Processuale o sostanziale che fosse il risultato perseguito dalla costituzione, sta però di fatto che dal punto di vista della comunicazione esso viene raggiunto appiattendolo e svilendo le ragioni della giurisprudenza, le quali sono ricordate quel poco che basta per giustificare e mettere nella miglior luce possibile la bontà dell'intervento imperiale.

[b] Nel 336 un provvedimento la cui paternità è incerto se debba attribuirsi alla cancelleria di Valentiniano I piuttosto che a quella di Valente¹¹⁴, ribadisce il nocciolo fondamentale del senatoconsulto Claudia-

¹¹² *Mens* e *voluntas* sono infatti i due termini intorno a cui ruota la *distinctio* di D. 39.5.1.1, tra donazioni tra fidanzati in senso proprio, dove il donante *nec umquam ullo facto ad se reverti velit*, e donazioni in senso abusivo, dove *hac mente donat sponsus sponsae, ut nuptiis non secutis res auferatur*. Secondo P. FERRETTI, *Le donazioni* cit., 41-45, da un punto di vista fattuale non sarebbe stato tuttavia così impegnativo distinguere dalla classe generale le donazioni del secondo tipo, atteso che queste dovevano necessariamente presentare un patto di restituzione o essere accompagnate dalla espressa dichiarazione della condizione matrimoniale «fatta nel silenzio-assenso della controparte». Va però detto che i testi, cui rinvia lo studioso, che legano a una *lex* o a una *pactio* la possibilità di ripetere la donazione, non è affatto sicuro che riguardino donazioni finalizzate a un matrimonio (C. 4.6.8 [a. 294]) o la cui revocabilità sia discussa in relazione allo scioglimento del fidanzamento (C. 5.3.12 [a. 294]). E d'altro canto, un testo come C. 5.3.2 (a. 222-235: *Si praesidi provinciae probaveris, ut Eucliam uxorem duceres, munera te parentibus eius dedisse, nisi tibi Euclia nupserit, restitui tibi quod dedisti iubebit*), nel rinviare al *praeses provinciae* per la prova della finalità matrimoniale della donazione, non precisa che la prova in questione debba basarsi esclusivamente su pattuizioni espresse o espresse condizioni; il che sembra indicare che prima dell'intervento di Costantino c'era campo aperto per la *quaestio voluntatis*.

¹¹³ Così da ult. U. AGNATI, *Profili* cit., 236-240.

¹¹⁴ Per i termini della questione v. F. PERGAMI, *Rilievi sul valore normativo delle costituzioni imperiali nel tardo impero romano: Oriente e Occidente nella legislazione di Valentiniano*, in *Studi di diritto romano tardoantico*, Torino 2011, 99 s.

no, e cioè che una donna che si unisce a uno schiavo diventa schiava a sua volta, determinando per i figli la stessa condizione¹¹⁵. La brevità dell'*excerptum* aggiunge incertezze ulteriori, quanto alla natura del provvedimento e alle ragioni che indussero la cancelleria a ribadire in compendio i dettami del senatoconsulto¹¹⁶. Quello che tuttavia interessa è il peculiare registro comunicativo, scelto dalla cancelleria per far parlare gli imperatori. Esso emerge immediatamente, se si mette a confronto l'*excerptum* con un testo che è anch'esso espressione della volontà di esporre in compendio il nocciolo del Claudiano, ma la cui genesi e la cui matrice sono giurisprudenziali.

CT. 4.12.6:

Si apud libidinosam mulierem plus valuit cupiditas quam libertas, ancilla facta est non bello, non praemio, sed conubio, ita ut eius filii iugo servitutis subiaceant. Manifestum est enim ancillam esse voluisse eam, quam liberam esse paenituit.

P.S. 2.21a.1:

Si mulier ingenua civisque Romana vel Latina alieno se servo coniunxerit, si quidem invito et denuntiante domino in eodem contubernio perseveraverit, efficitur ancilla.

¹¹⁵ CTh. 4.12.6 (a. 336); per il testo v. subito oltre.

¹¹⁶ K. HARPER, *The SC. Claudianum in the Codex Theodosianus: Social History and Legal Texts*, in CQ., 60, 2010, 635, suggerisce che la costituzione potesse essere «a clarification of the effects of the SCC on the woman's children». I dubbi in questione è tuttavia difficile che potessero riguardare l'ipotesi di figli nati dopo il passaggio della donna allo *status* di *ancilla* (essendo questa fattispecie governata da una *regula* di *ius gentium* di comune dominio). Piuttosto, si potrebbe pensare all'ipotesi di figli nati prima della triplice *denuntiatio* del *dominus* dello schiavo, prevista dal Claudiano (o addirittura prima della sua verifica: cfr. C. MASI DORIA, *La denuntiatio nel senatusconsultum Claudianum: i legittimati e la struttura del procedimento*, in *Parti e giudici nel processo: dai diritti antichi all'attualità*, a cura di C. CASCIONE-E. GERMINO-C. MASI DORIA, Napoli 2006, 143 s.); e questo tanto più in ragione delle difficoltà (su cui da ult. A. KACPRZAK, *The Senatusconsultum Claudianum and the Mysterious Lex concerning the Status of Children Born to Free Women Cohabiting with Slaves*, in *Zeszyty Prawnicze*, 4, 2020, *passim*) di determinare portata e sopravvivenza in età tardoantica della (anonima) *lex* citata in Gai. 1.186, ai sensi della quale i figli concepiti da una donna libera con un servo altrui, nella consapevolezza del suo stato, sarebbero nati schiavi. Va ad ogni modo tenuto presente che la motivazione con cui si conclude CTh. 4.12.6 si riferisce allo *status* della madre, non a quello dei figli; il che obiettivamente complica l'ipotesi di Harper.

Dal confronto tra i due testi emerge che a interessare, almeno in questa occasione, il legislatore imperiale non è tanto il regime in sé del senatoconsulto Claudiano, quanto gli aspetti valoriali ad esso sottesi. *Inventio*, *dispositio* ed *elocutio* del provvedimento sono messe infatti al servizio di questa idea di fondo: che se la donna, che si congiunge a un servo altrui, perde la libertà per sé e i figli, è perché lei per prima ha voluto essere schiava.

Come tale, la tesi è esplicitata solo nella motivazione finale, ma tutto il discorso risulta impostato perché il lettore arrivi da solo a tale deduzione. Lo si vede fin dall'attacco dell'*excerptum*, che presenta la protagonista della fattispecie come una donna che apprezza l'apagamento sessuale più della libertà (*si apud libidinosam mulierem plus valuit cupiditas quam libertas*). In secondo luogo, è emblematica la differenza con cui il resoconto imperiale allude, rispetto alle *Pauli Sententiae*, al fatto che non sia l'atto sessuale in sé a far perdere la libertà, ma una relazione protratta a dispetto dell'opposizione del *dominus*. Anche se sintetici, i termini scelti dalla *sententia* per rappresentare questo complesso meccanismo sono sufficientemente denotativi. L'estensore del provvedimento imperiale, invece, sostituisce il tutto con l'idea che la donna sia diventata schiava per *conubium*, ossia per la via del matrimonio.

In questo secondo passaggio la riscrittura della fattispecie diventa dunque riconfigurazione addirittura dei termini giuridici, con il tecnico *contubernium* (delle *Pauli Sententiae*) che lascia il passo all'abusivo *conubium*¹¹⁷. Sennonché, per le esigenze della narrazione imperiale, un termine come *conubium* si rivela più utile di *contubernium* da due punti di vista. Da un lato, alludere a quella tra libera e schiavo come a una relazione matrimoniale rafforza l'implicazione che i figli della coppia non possono loro pure non essere schiavi¹¹⁸. Dall'altro lato

¹¹⁷ Cfr. solo Tit. Ulp. 5.5: *Cum servis nullum est conubium*.

¹¹⁸ Nel senso che la deduzione cessa di essere una conseguenza formale della regola di *ius gentium* che vuole schiavi i figli della schiava (quale la *libidinosa mulier* si è resa), ma diventa una conclusione rafforzata anche dalla posizione sostanziale del padre (che schiavo era, fin dall'inizio della relazione). Ammesso fosse stato un problema di questo genere a sollecitare CTh. 4.12.6 (v. due note sopra), l'idea di un *conubium* tra donna e schiavo, con il predicato correlato di guardare alla condizione del padre, è in grado anzi di dare una giustificazione metapositiva del fatto che schiavi siano anche i figli della coppia nati prima della formalizzazione del nuovo *status* della donna.

– e soprattutto – la parità di condizione giuridica sottesa all’idea di *conubium* veicola assai meglio di *contubernium* l’idea di una donna che ha scelto di condividere anche lo *status* dell’uomo a cui ha scelto di accompagnarsi. Introdotta dal motivo della *mulier libidinosa*, che preferisce i sensi alla *libertas*, rafforzata dal passaggio sul *conubium*, l’idea di fondo del provvedimento arriva così a rappresentarsi, con la motivazione finale, come una realtà autoevidente: *manifestum est enim ancillam esse voluisse eam, quam liberam esse paenituit*.

Un’ultima osservazione a margine. Al richiamo al “matrimonio”, come elemento su cui si fonda la perdita della libertà della *mulier libidinosa*, la cancelleria dei Valentiniani arriva sulla scorta di una sorta di catalogo esemplificativo delle cause di riduzione in schiavitù: *non bello, non praemio, sed conubio (ancilla facta est)*.

Dal punto di vista retorico, la figura impiegata è quella della *correctio*: il termine “giusto” è messo in risalto attraverso la progressiva eliminazione dei termini inesatti. Sennonché, oltre che da un punto di vista retorico, la sequenza si può considerare anche nella prospettiva di un riuso di moduli espositivi della giurisprudenza classica. Tra i giuristi autori di manuali istituzionali, vi era infatti chi presentava le due polarità della perdita della libertà *iure gentium* e *iure civili*, servendosi degli stessi esempi della *correctio* imperiale, vale a dire *bellum* e *praemium*, come sineddoche, l’una, della prigionia di guerra e, l’altra, della compartecipazione al prezzo della propria vendita¹¹⁹.

¹¹⁹ Un primo caso certo – che ai due esempi aggiunge (lato *ius gentium*) la nascita da madre schiava – è rappresentato da un passaggio delle Istituzioni di Marciano, ripreso in D. 1.5.5.1: *Servi autem in dominium nostrum rediguntur aut iure civili aut gentium: iure civili, si quis se maior viginti annis ad pretium participandum venire passus est: iure gentium servi nostri sunt, qui ab hostibus capiuntur aut qui ex ancillis nostris nascuntur*. Il fatto che il Digesto conosca altre ipotesi di schiavitù civile o di *ius gentium* (cfr. per es. D. 50.7.18) suggerisce che già Marciano indicasse i casi addotti come esempi, e non come membri iniziali di una *partitio* esaustiva, troncata dai Compilatori (cfr., ma in termini più ambigui, D. DURSI, *Aelius Marcianus. Institutionum libri I–V*, Roma 2019, 111). Alle Istituzioni di Marciano si potrebbero poi aggiungere quelle di Fiorentino, se si conviene con C. FERRINI, *Sulle fonti delle Istituzioni di Giustiniano*, in *Opere*, 2, Milano 1929, 335 (con ult. bibl.), che dall’opera di quest’altro giurista fosse stata estratta la porzione corrispondente a I. 1.3.4: *Servi autem aut nascuntur aut fiunt. nascuntur ex ancillis nostris: fiunt aut iure gentium, id est ex captivitate, aut iure civili, cum homo liber maior viginti annis ad pretium participandum sese venundari passus est*. Diversamente, ma con argomenti non del tutto circostanziati, J. MODRZEJEWSKI, ‘Aut

L'eco indiretta di questo passaggio degli *Institutionum libri* ci riporta dunque agli scritti dei giuristi e alla varietà estrema delle forme con cui trapela tra le righe della legislazione imperiale il loro legame con il personale delle cancellerie tardoantiche. Al tempo stesso, proprio il coordinarsi di riflessi retorici e giurisprudenziali ci ricorda che le strutture nascoste della legislazione imperiale si compenetrano le une con le altre e concorrono a produrre un testo giuridico peculiare. Un testo, per quanto è emerso in queste pagine, che certo presenta profonde e significative differenze rispetto ai testi giuridici del passato e, primi fra tutti, rispetto ai libri dei giuristi, ma che con quel passato, che proprio nei libri dei giuristi trovava la sua primaria espressione, non ha mai interrotto i rapporti.

SINTESI

La presenza della giurisprudenza classica nelle elaborazioni delle cancellerie tardoantiche va ben oltre l'occasionale citazione di questo o quel giurista. Essa si manifesta sia nella varietà di livelli del discorso, precettivo, argomentativo o anche di semplice struttura del testo, condizionati dallo stato del diritto classico, sia nella varietà di forme in cui idee, motivi, tecniche e nozioni, che costituiscono patrimonio comune dei libri dei giuristi, risultano tacitamente reimpiegate dagli estensori delle costituzioni imperiali. La decodifica delle forme sottili e nascoste di questa continuità – cui si proceduto in seno al progetto Redhis – rivela la legislazione tardoantica come un prodotto composito che non ha mai smesso di avere il pensiero dei *iuris veteri auctores* tra i propri principali referenti.

PAROLE CHIAVE

Giurisprudenza romana – Legislazione imperiale – Persistenza della cultura giuridica classica in età tardoantica.

nascuntur aut fiunt?: les schémas antiques des sources de l'esclavage, in *BIDR*, 79, 1976, 19-21, il quale pensa invece che I. 1.3.4 sia il frutto di una profonda rielaborazione giustiniana del testo stesso di Marciano.

ABSTRACT

In the elaboration of late antique chancelleries, classical jurisprudence goes far beyond the occasional citation of this or that jurist. It manifests itself, on the one hand, in the variety of levels of discourse, conditioned by classical law, whether preceptive or argumentative or in the simple textual structure, and, on the other, in the variety of forms in which ideas, motifs, techniques and notions, which constitute the common heritage of the jurists' books, are tacitly re-employed by the drafters of imperial constitutions. The decoding of the subtle and hidden forms of this continuity – which was undertaken within the Redhis Project – reveals late antique legislation as a composite product that never ceased to have the thought of the *iuris veteri auctores* among its main referents.

KEYWORDS

Latin Legal Literature – Imperial Legislation – Persistence of Classical Legal Thought in Late Antiquity.

Indice generale

ANDREA LOVATO, <i>Strategie argomentative in testi giuridici di epoca tarda</i>	7
JEAN-MICHEL CARRIÉ, <i>Caratteri enunciativi della legge tardoimperiale e suoi precedenti</i>	25
DARIO MANTOVANI, <i>Presenze della giurisprudenza classica nella tarda antichità: il progetto REDHIS</i>	49
SALVATORE PULIATTI, <i>Presenza della giurisprudenza classica nelle costituzioni imperiali. (I)</i>	75
LUIGI PELLECCHI, <i>Presenza della giurisprudenza classica nelle costituzioni imperiali. (II)</i>	95
PAOLA BIAVASCHI, <i>Un esempio di economia di confine. Gestione della terra e olivicoltura nelle Tablettes Albertini</i>	155
GIUSEPPINA MARIA OLIVIERO NIGLIO, <i>Disposizioni imperiali ed istanze cristiane in tema di scioglimento del matrimonio</i>	179
ARRIGO DIEGO MANFREDINI, <i>Serena: storia e contro-storia di una morte violenta. Per una rilettura di Zosimo 5.38</i>	209
EMILIO CAROLI, <i>La definizione del patrimonio imperiale nel linguaggio della tarda antichità: osservazioni sulla res privata principis</i>	237
PAOLO COSTA, <i>La città malata. Continuità e discontinuità di un topos classico nella legislazione tardoantica</i>	249
GISELLA BASSANELLI SOMMARIVA, <i>Il linguaggio dei giuristi e le cancellerie imperiali nel Tardoantico</i>	283
SIMONA TAROZZI, <i>Dinamiche negli accordi matrimoniali tra legislazione imperiale e prassi: CTh. 3.5.12 e prassi visigota. Linguaggi giuridici a confronto</i>	303
LUCIANO MINIERI, <i>Gli appellativi del potere. Note sulla intitolazione imperiale nel Tardoantico</i>	323
SANTO TOSCANO, <i>Sul linguaggio della repressione penale nel diritto tardoantico</i>	339

NOEL LENSKI, <i>Law and Language in the Roman and Germanic Traditions – A Study of Liber Iudiciorum 6.4.3 and the Idea of Iniuria in Visigothic Law</i>	355
LIETTA DE SALVO, <i>Riflessi del linguaggio patristico nella normativa imperiale tardoantica. L'esempio di Agostino</i>	429
MARIATERESA CARBONE, <i>Criminis per aetatem capax sit. Osservazioni a margine di CTh. 16.6.6 pr.</i>	451
FRANCESCA REDUZZI, <i>Principalis gratiae est eruere suis casibus suspicaces mortalium mentes: il linguaggio normativo nelle Novelle di Antemio</i>	467
CARLO LANZA, <i>Collatio legum Mosaicarum et Romanarum: ipotesi di paternità cristiana</i>	489
LUCIA DI CINTIO, <i>Dal prosimetro alla consuetudine. Sull'uso delle categorie esemplari nella Interpretatio Visigothorum</i>	497
LUCIETTA DI PAOLA LO CASTRO, <i>CTh. 1.16.7 (331) e CTh. 1.16.11 (369): due modalità diverse di costruzione e comunicazione del testo giuridico tardoantico</i>	523
FRANCESCO LUCREZI, <i>Retorica, filosofia e diritto nell'orazione De juris prudentia di Gianvincenzo Gravina</i>	547
VICTOR CRESCENZI, <i>Continuità e discontinuità tra mondo classico e età tardoantica: il contraddittorio</i>	563
FRANCESCA GALGANO, <i>Percorsi inediti dell'esperienza giuridica nell'Oriente mediterraneo: alcune riflessioni a proposito del cd. Libro siro-romano</i>	593
FEDERICO PERGAMI, <i>La tecnica normativa e il linguaggio della cancelleria imperiale nel Codice Teodosiano</i>	609
LEO PEPPE, <i>Fortuna e sfortune degli Hermeneumata Pseudodositheana in prospettiva giusromanistica</i>	627
FRANCESCO PAOLO CASAVOLA, <i>Alle origini della salvezza cristiana: il principio di uguaglianza nella lettera ai Galati di San Paolo</i>	657
<i>Atti</i>	661
<i>Materiali</i>	679
<i>Quaderni di lavoro</i>	681

Questo volume è stato stampato
a Città di Castello (PG)
nel mese di Maggio 2023

Per informazioni e acquisti

alieno editrice - Strada Trasimeno Ovest, 165/C5 - Perugia
Tel. 075 4651075
info@alienoeditrice.net
www.alienoeditrice.net