

Ancora sulle «Interpretationes»

1. Relazioni tra donne libere e servi – 2. Illeciti dei servi – 3. *Privilegium fori*.

1. Come si è avuto modo già di rilevare¹, le *Interpretationes*, se confrontate con le costituzioni di riferimento presenti sia nel *Codex Theodosianus* sia nel *Breviarium Alaricianum*, lasciano emergere differenze più o meno profonde, possibili indici di un diritto commentato diverso per forma e sostanza rispetto a quello codificato da Teodosio II.

Così appare interessante esaminare alcune disposizioni dedicate agli illeciti delle donne e dei servi, come C.Th. 9.9.1 (= 9.6.1), di Costantino:

Si qua cum servo occulte rem habere detegitur, capitali sententiae subiugetur, tradendo ignibus verberone, sitque omnibus facultas crimen publicum arguendi, sit officio copia nuntiandi, sit etiam servo licentia deferendi, cui probato crimine libertas dabitur, cum falsae accusationi poena immineat. 1. Ante legem nupta tali consortio segregetur, non solum domo, verum etiam provinciae communione privata, amati abscessum defleat relegati. 2. Filii etiam, quos ex hac coniunctione habuerit, exuti omnibus dignitatis insignibus, in nuda maneant libertate, neque per se neque per interpositam personam quolibet titulo voluntatis accepturi aliquid ex facultatibus mulieris. 3. Successio autem mulieris ab intestato vel filiis, si erunt legitimi, vel proximis cognatisque deferatur vel ei, quem ratio iuris admittit, ita ut et quod ille, qui quondam amatus est, et quod ex eo suscepti filii quolibet casu in sua videntur habuisse substantia, dominio mulieris sociatum a memoratis successoribus vindicetur. 4. His ita omnibus observandis, et si ante legem decessit mulier vel amatus, quoniam vel unus auctor vitii censurae occurrit. 5. Sin vero iam uterque decessit, soboli parcimus, ne defunctorum parentum vitii praegravetur; sint filii, sint potiores fratribus, proximis atque cognatis, sint relictas successionis heredes. 6. Post legem enim hoc committentes morte punimus. Qui vero ex lege disiuncti clam denuo convenerint, congressus vetitos renovantes, hi servorum indicio vel speculantis officii vel etiam proximorum delatione convicti poenam similem sustinebunt (a. 326/9).

La costituzione, molto prolissa, nella sostanza sanziona i rapporti sessuali segreti tra servi e donne libere, attraverso l'inflizione della pena capitale, ossia della vivicombustione. Il reato è considerato di rilevanza pubblica, potendo, così, essere denunciato da chiunque. In tal senso, la disposizione ci dice che era data facoltà anche agli stessi servi di segnalare le donne ree, purché provassero la relazione, ottenendo in cambio la libertà, o, in caso contrario, la medesima pena della donna colpevole.

La disapprovazione legislativa per la condotta in esame appare in tutta la sua gravità nel prosieguo del brano, quando si estende la responsabilità della donna anche ai discendenti diretti, frutto della relazione clandestina, i quali perdono la capacità successoria.

Sotto il profilo interpretativo, è noto, C.Th. 9.9.1 solleva diversi punti di interesse, affrontati con dovizia di argomenti dalla romanistica², ma che non possono essere qui tutti esaminati. Tutta-

¹) Queste pagine rappresentano la prosecuzione di un lavoro più ampio in parte già pubblicato (cfr. *Note sui contenuti della «Interpretatio»: divinazione e carcere*, in «RDR.» VIII, 2008), ma ancora *in itinere*.

²) Sul brano, tra gli altri, cfr. C. DUPONT, *Le Droit Criminel dans les Constitutions de Constantin. Les infractions*, Lille,

via, occorre valutare con attenzione un aspetto non così pacifico, come sembra, riguardante l'ambito di applicazione della legge, con specifico riferimento alla figura del servo, nascente da un confronto tra *Codex Theodosianus*, *Codex Iustinianus* e *Interpretatio*.

Infatti, il *Codex Iustinianus* richiama proprio questa costituzione in C.I. 9.11.1³. In essa, però, a differenza della versione a noi pervenuta nel *Codex Theodosianus*, la parola 'servo' è qualificata dall'aggettivo 'suo'. Ebbene, parte della tradizione letteraria, *de plano*⁴, attribuisce direttamente a Costantino la versione presente nella Compilazione di Giustiniano. Non di meno, è da segnalare che non manca chi ha operato un confronto, tra C.Th. 9.9.1 e C.I. 9.11.1, in modo problematico⁵. In particolare, applicando un ragionamento *e contrario*⁶, si assume che il requisito dell'alienità del servo, nei rapporti sessuali con donne libere, sarebbe già presente in una costituzione costantiniana, C.Th. 4.12.1, del 314, rubricata sotto il titolo dedicato al Senatoconsulto Claudiano.

Orbene, poiché in tale disposizione si prevede la riduzione in schiavitù della donna, e poiché la medesima sanzione è prevista dal Senatoconsulto Claudiano, in caso di rapporti della donna col servo altrui, si desume che, anche in C.Th. 4.12.1, ricorra la stessa ipotesi di condotta. Da tale assunto, risalendo tale legge al 314, si conclude che l'imperatore Costantino non si sarebbe, presumibilmente, voluto ripetere successivamente, nel 326, anno presunto di pubblicazione di C.Th. 9.9.1. Pertanto, in quest'ultima legge, a differenza della precedente, si sanzionerebbe l'ipotesi delle unioni della donna con il servo proprio.

Le medesime osservazioni possono essere considerate come punto di partenza per riflessioni in parte diverse. Innanzi tutto, occorre precisare che C.Th. 9.9.1, secondo autorevole opinione, non sarebbe ascrivibile a Costantino, bensì a Licinio⁷.

Inoltre, con riferimento alla possibile ripetitività interna alla normazione costantiniana, a mio avviso, appare interessante esaminare, seppur brevemente, il testo di C.Th. 4.12.1 (= 11.1h.), di Costantino:

Si quae mulieres liberae vel a servis vel a quolibet alio vim perpeasae contra voluntatem suam servilis

1955, p. 40-43, T. YUGE, *Die Gesetze im 'Codex Theodosianus' über die eheliche Bindung von freien Frauen mit Sklaven*, in «Klio», XLIV, 1982, p. 145-150, W. WALDSTEIN, *Schiavitù e Cristianesimo da Costantino a Teodosio II*, in «Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana», VIII, Napoli, 1990, p. 123-145, M.L. NAVARRA, *A proposito delle unioni tra libere e schiavi nella legislazione costantiniana*, *ivi*, p. 427-437, G. RIZZELLI, *Le donne nell'esperienza giuridica di Roma antica. Il controllo dei comportamenti sessuali: una raccolta di testi*, Bari, 2000, *passim*, e M. MELLUSO, *La schiavitù in età giustiniana. Disciplina giuridica e rilevanza sociale*, Besançon, 2000, p. 47 nt. 124.

³) *Si qua cum servo suo occulte rem habere detegitur, capitali sententia subiugetur, tradendo ignibus verberone*.

⁴) Si veda per tutti, in tale ordine consolidato di idee, B. BIONDI, *Diritto romano cristiano*, II, Milano, 1952, p. 402, che afferma: «La relazione illecita con il proprio schiavo non comportò mai la caduta in schiavitù della donna, non rientrando questa fattispecie nell'ambito applicativo del Senatoconsulto Claudiano dal momento che in questa situazione non vi era lesione di alcun diritto. Tale rapporto veniva comunque ritenuto inaccettabile, tanto che la donna, sebbene non fosse privata della libertà, veniva punita con la morte (... C.I. 9.11.1 di Costantino del 321)», postulando che si trattasse di servo proprio. L'ordine di idee di BIONDI è seguito, tra gli altri, da O. ROBLEDA, *Il diritto degli schiavi nell'antica Roma*, Roma, 1976, p. 38-39 nt. 16, e da MELLUSO, *La schiavitù*, *cit.*, p. 48 e nt. 126.

⁵) In tal senso, cfr. NAVARRA, *A proposito delle unioni tra libere e schiavi*, *cit.*, p. 427 ss. Anche G. BASSANELLI, *L'uso delle rubriche da parte dei commissari teodosiani*, in «Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana», XIV, Napoli, 2003, p. 227, nota come nel brano non sia mai specificato che il *servus* sia della donna, considerando piuttosto che «L'attenzione del legislatore pare invero fissarsi sullo *status* di questi figli e sui loro diritti patrimoniali e successori in concorrenza con gli altri parenti della donna».

⁶) Per tale ricostruzione cfr. NAVARRA, *op. cit.*, p. 427 ss.

⁷) Secondo la ricostruzione di O. SEECK, *Regesten der Kaiser und Päpste für die Jahre 311 bis 476 n. CHR. Vorarbeit zu einer Prosopographie der christlichen Kaiserzeit*, Stuttgart, 1919 – rist. Frankfurt a.M. 1984 –, p. 432, la costituzione sarebbe del 329 e dunque non potrebbe essere attribuita a Licinio, il cui dominio durò fino al 323. Tale posizione è seguita, tra gli altri, da M. SARGENTI, *Il diritto privato nella legislazione di Costantino. Problemi e prospettive nella letteratura dell'ultimo trentennio*, in «Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana», I, Napoli, 1974, p. 43 ss. Per ROBLEDA, *Il diritto*, *cit.*, p. 40 nt. 171, e T. SPAGNUOLO-VIGORITA, *Exsecranda pernicies. Delatori e fisco nell'età di Costantino*, Napoli, 1993, p. 35, seguendo, a loro volta, lo studio di J. BARNES, *The New Empire of Diocletian and Constantin*, Cambridge (Mass.)-London, 1982, p. 26, la costituzione risalirebbe al 326, così come anche per BASSANELLI, *L'uso delle rubriche*, *cit.*, p. 227. Secondo MELLUSO, *La schiavitù*, *cit.*, p. 48 e nt. 124, diversamente, C.Th. 9.9.1 sarebbe del 321.

condicionis hominibus iunctae sint, competenti legum severitate vindictam consequantur. Qua autem mulier suae sit immemor honestatis, libertatem amittat atque eius filii servi sint domini, cuius se contubernio coniunxit. quam legem et de praeterito custodiri oportet (a. 314).

Il *titulus*, sotto cui è collocata la costituzione, è apertamente riferito al *Senatusconsultum Claudianum*, ma, come sovente accade, i testi, quello del senatoconsulto e di C.Th. 4.12.1, presentano diversità che ora si vedranno.

Nel brano, l'ipotesi principale è quella riguardante la violenza esercitata da chiunque, libero o servo, su una donna. La seconda parte, che lascia intendere una volontà della donna alla congiunzione, è funzionalmente collegata alla prima e prevede la riduzione in schiavitù della stessa. Comunque, in nessuna delle due eventualità, l'alienità, come *qualitas* dello schiavo, è menzionata.

Inoltre, nel testo non sono richiamati i requisiti propri per l'applicazione del *Senatusconsultum Claudiano*, ossia le tre *'denuntiationes'* e la contrarietà del padrone, il cui dominio veniva leso⁸.

Il rinvio maggiormente evidente al *Senatusconsultum Claudianum* è individuabile nella riduzione in schiavitù della donna; ma, a mio parere, non si può dedurre dalla coincidenza di sanzioni anche una corrispondente coincidenza di fattispecie criminose tra una norma del 52 d.C. e una del 314, come ipotizzato dalla letteratura sopra vista.

Dunque, il complesso dei dati sin qui emersi non sembra provare la riferibilità al *'servo suo'* nel caso qui sottoposto. Allora, si potrebbe pensare che parte della romanistica si sia basata sulla specifica rubricazione della norma; ma, come acquisito dai più, nemmeno il titolo sotto cui è inserita C.Th. 4.12.1, ossia il *Senatusconsultum Claudianum*, può essere considerato un'argomentazione a favore dell'ipotesi in questione, in quanto la sistemazione, è noto, delle costituzioni è frutto di un lavoro posteriore⁹.

Diversamente, come si è accennato, l'analisi ulteriore di specifici aspetti del brano può condurre verso una direzione contraria rispetto all'idea di un'uguaglianza tra testo di Costantino e testo di Giustiniano. In particolare, ci si può parametrare al Codice di Giustiniano che riporta simili disposizioni, e operare un confronto.

Infatti, è noto che solo nel 534 il *Senatusconsultum Claudiano*, che disponeva la punibilità delle unioni tra donne libere e servi altrui, risulta abrogato¹⁰. Diversamente, non vi sono riscontri circa l'abrogazione di una sanzionabilità dei rapporti delle donne con il proprio servo; dunque tale ultima specifica eventualità sarebbe risultata l'unica ipotesi ancora punibile in virtù dell'antica legge costantiniana.

Proprio in virtù di tale finalità – ossia sanzionare solo in modo più specifico i rapporti tra donne e schiavi –, i commissari giustinianeî avrebbero interpolato C.Th. 9.9.1 con l'aggiunta del termine *'suo'* in riferimento al servo¹¹.

In altre parole, si può ipotizzare che la presenza dell'aggettivo *'suo'*, in C.I. 9.11.1 (e la sua speculare assenza in C.Th. 9.9.1), potrebbe essere frutto di una volontà precisa di Giustiniano, in relazione al mutamento di legislazione riguardante le *mulieres*.

Occorre evidenziare che l'abrogazione del 534, quale risultato di un progressivo *favor servi* e di

⁸) Per il contenuto del *Senatusconsultum*, cfr. *Paul. sent.* 2.12: *'Si mulier ingenua civisque Romana vel Latina alieno se servo coniunxerit, si quidem invito et denuntiante domino in eodem contubernio perseveraverit, efficitur ancilla'*.

⁹) Per precisione occorre ricordare che il *titulus* è presente nei *Vaticana Fragmenta*.

¹⁰) C.I. 7.24.1: *'Cum in nostris temporibus, in quibus multos labores pro libertate subiectorum sustinimus, satis esse impium credidimus quasdam mulieres libertate sua fraudari et, quod ab hostium ferocitate contra naturalem libertatem inductum est, hoc a libidine nequissimorum hominum inferri, claudianum senatus consultum et omnem eius observationem circa denuntiationes et iudicium sententias conquiescere in posterum volumus, ne, quae libera constituta est, vel semel decepta vel infelici cupidine capta vel alio quocumque modo contra natalium suorum ingenuitatem deducatur in servitutem et sit pessimum dedecus cognationis suae fulgori, ut, quae forsitan decoratos dignitatibus habeat cognatos, haec in alienum cadat dominium et dominum pertimescat forsitan cognatis suis inferiorem. Quod et in libertatis observari oportet: semel etenim libertate potitam per tale dedecus in servitutem reduci religio temporum meorum nullo patitur modo'*.

¹¹) Forse, in seguito all'abolizione del *Senatusconsultum Claudiano*, l'unione con servo altrui sarebbe stata fatta rientrare nelle ipotesi di adulterio.

un parallelo mutamento di prospettiva circa le condotte della donna penalmente rilevanti, affonda le radici in epoche precedenti¹². Ciò potrebbe spiegare anche la genericità di C.Th. 9.9.1 e la delimitazione della relativa rubrica al ‘*servo suo*’ da parte dei commissari teodosiani; infatti, in C.Th. 9.9, la rubrica è intitolata ‘*De mulieribus quae se servis propriis iunxerunt*’. Tale delimitazione avrebbe trovato un antecedente legislativo solo attraverso il titolo, che avrebbe perciò svolto una funzione di innovazione sostanziale, rispetto alla normativa del 329¹³. In tal caso, si potrebbe anche ipotizzare, sulla scia di un’idea di Wieacker¹⁴, che l’*Interpretatio* a questa costituzione fosse precedente alla redazione del *Codex Theodosianus* e rispecchiasse essa stessa un’innovazione sostanziale avvenuta per altre vie legislative, simili, anche sotto il profilo terminologico, al *Codex Iustinianus*, nonché al titolo del Codice Teodosiano.

Così, in assenza di dati certi, credo che si possa considerare l’ipotesi prevista in C.Th. 9.9.1 come riferita ai servi in generale¹⁵, e in base a ciò, esaminare l’*Interpretatio* alla relativa norma.

Si qua ingenua mulier servo proprio se occulte miscuerit, capitaliter puniatur. Servus etiam, qui in adulterio dominae convictus fuerit, ignibus exuratur. In potestate habeat huius modi crimen quicumque voverit accusare¹⁶. Servi etiam aut ancillae, si de hoc crimine accusationem detulerint, audiantur: ea tamen ratione, ut si probaverint, libertatem consequantur, si fefellerint, puniantur¹⁷. Hereditas mulieris, quae se tali crimine maculaverit, vel filiis, si sunt ex marito suscepti, vel propinquis ex lege venientibus tribuatur.

Se una donna ingenua si unisce al proprio servo di nascosto, sia punita con la pena di morte. Parimenti, il servo, scoperto in adulterio con la padrona, sia bruciato. Tutti abbiano facoltà di denunciare tale crimine. Anche i servi e le ancelle siano ascoltati per quanto riguarda una simile accusa. Si dispone che, se le accuse sono provate, i servi acquisiscano la libertà, altrimenti siano puniti, in base al principio di riflessione della pena¹⁸. L’eredità della donna, la quale si sia macchiata di un tale crimine, sia assegnata ai figli se legittimi, o ai parenti che vengono prima in base alla legge.

Prima facie, data la brevità del commento rispetto alla costituzione, si sarebbe indotti a sostenere quella diffusa opinione che vuole le *Interpretationes* meri sunti dei testi ufficiali. Tuttavia, ancora una volta, l’interpretazione presenta delle diversità che sembrano il frutto di un intervento ragionato volto a modificare anche alcuni aspetti sostanziali della costituzione.

¹² Per un esame di C.Th. 9.9.1, in relazione all’adulterio della donna, cfr., per tutti, RIZZELLI, *Lex Iulia de adulteriis. Studi sulla disciplina di ‘adulterium’, ‘lenocinium’, ‘stuprum’*, Lecce, 1997, p. 228, e *Adulterium. Immagini, etica, diritto*, in corso di pubblicazione negli Atti del Convegno di Copanello del 2008.

¹³ BASSANELLI, *L’uso delle rubriche*, cit., p. 229, afferma, proprio in relazione a tale rubrica che «Nella rubrica dunque i commissari teodosiani hanno dato la chiave interpretativa della legge contenuta nel titolo ...». In tale ordine di idee anche M. BIANCHINI, *Intorno alla composizione di alcuni titoli del Codice Teodosiano*, in «Atti dell’Accademia Romanistica Costantiniana», XIV, cit., p. 241 ss.

¹⁴ In tale senso è opportuno ricordare l’ipotesi di F. WIEACKER, *Lateinische Kommentare zum Codex Theodosianus*, in «Symbolae Friburgenses O. Lenel», Leipzig, 1935, p. 271 s., secondo cui vi sarebbero state due norme simili in tema, rispettivamente una contenente, l’altra manchevole, del termine ‘*suo*’, ma i redattori del Codice Teodosiano avrebbero inserito unicamente la norma generica, asserendo che «Gleichwohl darf nach der Lesung von CJ., der sonst nicht abweicht und abzuweichen keinen Anlass hat, das haplographisch verschleuderte – SERVO <SUO> OCCULTE – ‘*suo*’ nicht fallengelassen worden. [...] die Titelrubrik konnte nicht entstehen, ohne dass die Konstitution nur die Unzucht mit den eigenen Sklaven bedrohte, und eine andere Konstitution, aus der die Rubrik erfließen konnte, weist weder die vatikanische Handschrift, noch der korrespondierende Titel des CJ. auf».

¹⁵ In un ordine di idee simile a quello di Wieacker, si pone, di recente, D. LIEBS, *Zur Überlieferung und Entstehung des ‘Breviarium Alaricianum’ - Breve suntu sulla tradizione e la formazione del ‘Breviarium Alaricianum’*, in «Atti dell’Accademia Romanistica Costantiniana», XIV, cit., p. 653 ss., per cui si potrebbe ammettere che fossero divulgate più versioni delle costituzioni e sia pervenuta una manchevole di un originario ‘*suo*’.

¹⁶ La tematica, ampia, dell’iniziativa della *cognitio* criminale, sarà affrontata avanti.

¹⁷ Invero, anche quest’ultimo inciso solleva problemi relativi al cosiddetto principio della riflessione della pena, su cui cfr. S. GIGLIO, *Il tardo impero d’Occidente e il suo senato. Privilegi fiscali, patrocinio, giurisdizione penale*, Napoli, 1990, p. 196, per il quale l’accusatore, ove avesse proposto accusa ritenuta infondata, sarebbe stato sottoposto alla medesima pena spettante all’accusato in caso di condanna. Anche tale punto verrà affrontato avanti.

¹⁸ Cfr la nota precedente.

L'*Interpretatio* a C.Th. 9.9.1 appare tutta orientata, per quanto possibile a un testo tanto breve, a mitigare la percezione criminale della condotta della donna. Infatti, al posto della pena di morte, si menziona una generica pena. Tale dato è dovuto certamente, in prima istanza, all'esigenza di semplificare e accorciare il testo, esigenza però, a sua volta, spesso funzionale a un diverso pensiero, non meno degno di quello ufficiale. Infatti, come visto, ove il commentatore avesse ritenuto necessario, l'*Interpretatio* risultava persino più prolissa e dettagliata della costituzione di riferimento¹⁹.

Se non si postula necessariamente che scopo dell'interprete fosse un puro «taglia e incolla», allora anche la semplificazione dallo stesso operata si colora di una luce diversa, con peculiari ricadute sul diritto applicato.

In questo senso, il richiamo a una generica *poena* può essere inteso come segno di minor severità con cui si considera il tipo di illecito contemplato, propria del mondo visigoto, e che trova risponderenze, nonché maggiori delucidazioni, anche in altri fattori, che saranno ora valutati.

Non solo l'intensità e la precisione della sanzione, ma anche l'estensione soggettiva contemplata nel commento merita, in tal senso, attenzione. A differenza di quanto sopra dedotto per la costituzione, ove si parla genericamente di servi, nell'interpretazione si menzionano i servi appartenenti alla donna colpevole.

Alla luce di quanto asserito in precedenza, la presenza di 'suo' può trarre origine da quel progressivo mutamento di ottica maggiormente favorevole alla donna, risolvendo, anche sotto il profilo esegetico, quella contraddizione rilevata tra titolo e costituzione presente nel *Codex Theodosianus*.

Infatti, il titolo del *Codex* 9.9, che, come visto, a differenza della costituzione, contiene l'aggettivo 'suo', non è interpretato. Ma proprio il commento a C.Th. 9.9.1 risulta una sintesi tra titolo e costituzione, in quanto incorpora la delimitazione al servo proprio (presente nel titolo della rubrica, ma mancante nella legge specifica), con una similarità di linguaggio già rilevata da Wieacker²⁰, e presente anche nella successiva Ecloga²¹, oltre che nel *Codex Iustinianus*.

Ciò induce anche a ipotizzare che il commentatore, pur operando sulla singola disposizione, avesse rivolto la propria attenzione alla sistemazione teodosiana come a un *corpus* unico.

A tal proposito, un ulteriore indice chiarificatore sul valore della interpretazione potrebbe trovarsi in *Interpr. Visig. ad C.Th.* 4.12.1 (= 11.1 h.), sopra vista, che sanziona le unioni volontarie o frutto di violenza con le donne.

Per vim contra voluntatem servo iuncta alieno et vindictam consequitur. Si vero sponte fit ancilla, et eius filii servi sunt.

Tale interpretazione non è presente nel Breviario Alariciano, ma nei *Fragmenta Vaticana*. Fattore, come già detto, di particolare importanza, in quanto indice del fatto che le *Interpretationes* non furono tutte redatte dai commissari alariciani²².

L'*Interpretatio*, a differenza del testo di riferimento, menziona chiaramente il requisito dell'altruità del servo in relazione alla riduzione in schiavitù della donna. Invero, il tenore della costituzione presenta forti similitudini con il testo della *Paul. sent.* 2.12, ove si tratta del *Senatusconsultum Claudianum*.

La sua assenza nella *Lex Romana Wisigothorum*, sia nella forma ufficiale sia in quella di commento, lascerebbe credere che essa non interessasse al legislatore visigoto. A riprova si nota che nella compilazione alaricianiana non vi sono altre norme che sanzionino le unioni tra donne e servi al-

¹⁹ Per tali tematiche, si veda *infra*, nel testo e nella parte già pubblicata del presente lavoro, *Note sui contenuti della «Interpretatio»: divinazione e carcere*, cit., *passim*.

²⁰ Cfr. le note precedenti.

²¹ *App. Ecloga* (Zachariae, «Anecdota», 187): ... ἐὰν γόνῃ μιγῆ κατ' ἐπιθυμίαν τῷ ἰδίῳ δοῦλῳ ...; tale dato è già evidenziato da WIEACKER, *Lateinische Kommentare*, cit., p. 271 s.

²² Per tutti cfr. WIEACKER, *Lateinische Kommentare*, cit., p. 191 ss., oltre alla bibliografia presente in *Divinazione e Carcere*, cit., *passim*.

trui. Si viene a creare, così, un incastro del tutto coerente tra *Interpr. Visig. ad C.Th.* 9.9.1 (= 9.6.1) e *Interpr. Visig. ad C.Th.* 4.12.1 (= 11.1 h.). Le due interpretazioni contemplan ipotesi diverse, tra loro complementari. Infatti *Interpr. Visig. ad C.Th.* 4.12.1 (= 1.1 h) si caratterizza per un contenuto più simile all'antica ottica romana, sembrando scritta anche da una mano differente rispetto a *Interpr. Visig. ad C.Th.* 9.9.1 (= 9.6.1), confluendo, in corrispondenza di ciò, nei *Vaticana Fragmenta* e non nel *Breviarium Alaricianum*.

Ciò si coordina con quanto espresso in *Interpr. Visig. ad C.Th.* 9.9.1 (= 9.6.1), che menziona una generica *poena* rispetto alla pena capitale del testo ufficiale. Si conferma, sin qui, una linea più favorevole al trattamento degli schiavi adottata da visigoti rispetto agli imperatori romani, in cui le *interpretationes* sembrano svolgere una funzione di innovazione effettiva, che trova riscontro anche in altre *interpretationes* riguardanti i crimini della donna, in cui è ravvisabile una differenza sostanziale rispetto alle leggi commentate²³.

Inoltre, le osservazioni sin ora rilevate andrebbero coordinate con un'altra testimonianza della legislazione occidentale visigota, ossia una Novella del 468 di Antemio:

Humano generi et fluctuantibus rebus mortalium una post deum ratione consulitur, si adversorum ingruentium procellis occurrat saepius nostra serenitas. Nec dubium est inminui materiam conversationis humanae, nisi componat providum regentis imperium quidquid per se non potest impetrare mortalitas: eritque ita magis florida ac tranquilla civilitas, si circa improvisos hominum casus excubet circumspecti principis favor. Iulia quaedam preces nostris fundit altaribus adstruens cum eo sibi matrimonium contigisse, qui familiae quidem suae servus extiterit, sed libertatem morum claritate meruerit, exoratque nostri numinis maiestatem, ne sibi noceat, quod venerabilis sanctio Constantini dominam servorum suorum complexibus inflammari districtissimo rigore non patitur: incongruum quippe existimans in suo casu de servorum coniunctionibus constituta tractari, cum ipsa non servo nupserit, sed liberto; praecipue nuptias suas in culpam venire non posse, quod de libertorum consortiis prohibendis evidens ... nihilominus aestimari quidquid antehac lex ulla non vetuit. Geminatam igitur causam huiusmodi casibus consulendi reperit nostra serenitas, ut nec confirmatio subtrahatur de suscepto quasi errore nutantibus et honeste ac probabiliter constituta sine aliqua deinceps ambiguitate serventur. Primum igitur edictali decernimus sanctione, ut matrimonia, si quae usque ad secundum numinis nostri consulatum similia probantur inisse coniugia, legitima firmitate non careant, sed hanc quoque munificentiam nostrorum fascium securitati suae adfuisse laetentur, ut, si quae sunt feminae, quae pro nobilitate natalium de eiusmodi forsitan consortio quicquam verentur, superfluum pondus iniusti timoris abiciant nec se non licito quasi fecisse formident, quae nulla nunc usque ad liquidum iura vetuerunt: ita ut cum libertis suis iustas nuptias contraxisse videantur natique et nascendi ex his liberi nullam umquam de parentum suorum coniunctione sustineant quaestionem, sed matris ac patris hereditatem legum more percipiant. Ipsi quoque, inter quos huiusmodi est contractus societas, testandi inter se invicem vel succedendi sibi iuxta formam iuris licentiam non amittant neque quicquam matromonii gratia a ceteris discrepare credantur, de quibus ante hanc nostri numinis sanctionem nihil legum scita praescripserint. Et re vera principalis gratiae est eruere suis casibus suspicaces mortalium mentes, ne sibi non licuisse, quod nemo prohibuerat, arbitrentur, universorum quoque notitiam evidenter instruere, ne sibi fas esse quisquam existimet, quod fas esse non patimur. Ex hoc ergo nostrae clementiae consulatu decorem publicum augere cupientes cum servis et libertis dominas et patronas ineundi matrimonia facultatem habere prohibemus, ne insignium familiarum clara nobilitas indigni consortii foeditate vilescat et, quod splendore forsitan senatoriae generositatis obtinuit, contractu vilissimae societatis amittat aut nudo tantum ingenuae libertatis fulgore perspicuum genus in femina inpudentior complexus inminuat: ea sine dubio cautione valitura, ut de consortiis servorum perpeti firmitate servetur quidquid divus Constantinus venerabili sanctione constituit. Circa eas vero, quae in libertorum suorum abhinc vota convenerit, custodiri in aeternum duratura lege sancimus, ut coniunctio vetita ne nomen quidem matrimonii sortiatur, sed ad illicita consortia execrabiliter adspirantes publicatione omnium facultatum et perpetua deportatione plectantur: his, qui ex huiusmodi societate nascuntur, non solum iure, sed et vocabulo liberorum privandis, servili quoque De coniunctionibus sane ancillarum et libertarum nec non de naturalibus liberis quoquomodo procreatis procreandisque inter omnes decernimus custodiri, quod divorum

²³ In questo senso, cfr. *Interpr. Visig. ad C.Th.* 9.7.2 (= 9.4.2): '*In adulterio extraneum mulierum nullus accusat*': i terzi non possono più accusare di adulterio una donna. Sul brano, in linea generale, oltre alla bibliografia già citata, cfr. C. FAYER, *La familia romana. Aspetti giuridici ed antiquari*, Roma, 2005, p. 329 e nt. 435.

retro principum saluberrima constituta sanxerunt.

La Novella si occupa delle nozze tra patrone e liberti e padrone e schiavi. Innanzi tutto, si menzionano anche i liberti e le ancelle come possibili soggetti, rispettivamente passivi e attivi dell'illecito. In secondo luogo, si delimita in modo chiaro la condotta delle donne nelle relazioni con il proprio servo o liberto. Altresì, oltre alla pena capitale e al rogo, si contemplano anche la riduzione in schiavitù e la deportazione. Il legislatore visigoto, a tal proposito, richiama la costituzione di Costantino. Invero, anche in questo caso, la letteratura individua nel richiamo di Antemio un riferimento a C.Th. 9.9.1. Non di meno, occorre notare che in C.Th. 9.9.1 si prevedeva che la relazione tra donna e servo fosse segreta, mentre la legge visigotica è incentrata sulle nozze, postulando una sorta di tolleranza per le relazioni officiose. Così, alla luce di tali differenze e data la presenza della riduzione in schiavitù, la Novella potrebbe riferirsi anche a C.Th. 4.12.1 che prevedeva, si è visto, proprio il mutamento di *status* per la donna colpevole. La legge visigotica risulterebbe, in altri termini, una fusione di varie istanze, che si allontanano, per molti aspetti, da quel *ius antiquum* richiamato da Costantino in materia di *Sc. Claudianum*²⁴. Infatti, la riduzione in servitù della donna non è collegata all'unione col servo altrui, ma a quella con servo proprio, non attraverso una relazione necessariamente occulta né *invito domino*.

Per di più se la normativa del IV secolo era comunque volta a reprimere le relazioni tra donne libere e schiavi, in questo caso, la legge visigotica sembrerebbe postulare una sorta di tolleranza sociale di tali relazioni in via officiosa.

Dunque, con le sue aggiunte, la Novella presenta un carattere assorbente rispetto alle costituzioni di Costantino in materia, risultando una sintesi delle medesime.

Anche le sanzioni, nell'eventualità prospettata, si colorano per una diversa intensità. Nonostante la disposizione legislativa prevedesse un ampliamento della varietà di pene, l'effetto, tuttavia, nella legge visigota è quello di mitigare la severità della norma costantiniana, alternando alla pena di morte²⁵ la possibilità di una *deportatio* o del cambiamento di *status*, (a cui avrebbe potuto rinviare anche la norma costantiniana se non fosse occorsa la precisazione '*tradendo ignibus verberone*').

Invero, la Novella presenta similitudini maggiormente evidenti rispetto a *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.9.1*²⁶, che alla costituzione di Costantino. Specificamente trovano rispondenza nel commento il richiamo al servo proprio, e anche la genericità di sanzioni.

Infatti, nella *Interpretatio*, il richiamo alla semplice *poena* per i contravventori alla disposizione potrebbe essere originato da una palese esigenza di sintesi rispetto alla Novella del re Visigoto, che tanto si era profuso nel descrivere le sanzioni varie. In altri termini, se l'estensore del commento avesse, quindi, operato in un momento storico e in un luogo in cui fosse stata operativa la Novella di Antemio, allora, avendo questa come parametro e, data la copia di pene viste poc'anzi, si sarebbe

²⁴ Cfr. C.Th. 4.12.3 (= 11.3 e 4 h.), Const.: '*Cum ius vetus ingenuas fiscalium servorum contubernio coniunctas ad decotionem natalium cogat nulla vel ignorantiae venia tributa vel aetati, placet coniunctionum quidem talium vincula vitari, sin vero mulier ingenua vel ignara vel etiam volens cum servo fiscali convenerit, nullum eam ingenui status damnum sustinere, subolem vero, quae patre servo fiscali, matre nascetur ingenua, mediam tenere fortunam, ut servorum liberi et liberarum spurii latini sint, qui, licet servitutis necessitate solvantur, patroni tamen privilegio tenebuntur. quod ius et in fiscalibus servis et in patrimoniorum fundorum originariis et ad emphyteuticaria praedia et qui ad privatarum rerum nostrarum corpora pertinent servari volumus. nihil enim rebus publicis ex antiquo iure detrahimus nec ad consortium huius legis copulamus urbium quarumcumque servitia; volumus ut civitates integram teneant nec [imminutam] interdicti veteris potestatem. si vel error improvidus vel simplex ignorantia vel aetatis infirmiae lapsus in has contubernii plagas depulerit, haec nostris sanctionibus sit excepta*' (a. 320).

²⁵ Per la possibile differenza tra *poena capitis* e *poena capitalis* cfr., per tutti, B. SANTALUCIA, *Studi di diritto penale romano*, Milano, 1994, p. 239, il quale ricorda come l'espressione '*poena capitalis*' fosse passata, a partire dal 63 a.C., a indicare anche l'*aqua et igni interdictio*, oltre che la pena di morte. Tra gli scritti recenti, si veda M. PELLOSO, *Studi sul furto nell'antichità mediterranea*, Padova, 2008, p. 221 ss. Sul concetto di '*caput*' come persona cfr. GIGLIO, '*Caput*' come persona nella legislazione imperiale, in «Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana», XIX, Roma, 2010, II, p. 795 ss.

²⁶ Già trova un parallelismo tra la legge costantiniana e visigotica, SEECK, *Regesten*, cit., p. 432, secondo cui Antemio si sarebbe rifatto anche alla *Interpretatio*, oltre che alla legge costantiniana. In quest'ordine di idee, di recente, anche E. OSABA, *Influenza delle leggi costantiniane nella 'Lex Visigothorum'*, in «Diritto @ Storia», II, 2003, *passim*.

verosimilmente limitato a disporre una sanzione generica dell'illecito.

I parallelismi tra legge di Antemio e *Interpretatio* potrebbero, però, lasciar credere che, contrariamente, il legislatore visigotico si sia ispirato alle medesime istanze emergenti dall'*Interpretatio*, e su questa abbia modellato il suo operato normativo. Dunque, anche sulla base di tale considerazione, l'assenza di 'suo' nella costituzione non sarebbe frutto di errore.

Da un punto di vista del valore del commento, emerge, credo, la possibilità che l'*Interpretatio* avesse svolto una sorta di funzione di adattamento di leggi, che dovevano essere in parte modificate. Alla luce del diverso contesto, il suo valore andrebbe al di là della semplice parafrasi, costituendo un riferimento per gli operatori del diritto romano-barbarico.

L'*Interpretatio* si pone a cavaliere tra due epoche, e di due ottiche, quella orientale e quella visigota. In essa confluiscono più antichi precetti modificati secondo nuove esigenze, confermandosi, tra l'altro, una linea tendenzialmente favorevole al servo.

Indice del valore di *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.9.1 (= 9.6.1)*, nella tradizione legislativa successiva, potrebbe trovarsi nel *Liber Iudiciorum*²⁷, in cui si ribadisce il divieto di unione tra la donna e il proprio servo. In tale evenienza, però, la legge visigotica non considera l'illecito di rilevanza pubblica, in quanto è il marito che, se vuole, può denunciare l'accaduto. Inoltre, per la stessa condotta, lo schiavo può evitare il rogo grazie al diritto di asilo presso le chiese²⁸. E' interessante anche notare, inoltre, come l'unione con il proprio servo sia considerata adulterio, a differenza, è noto, dalle leggi romane sul tema.

Orbene, appare chiaro, come gli elementi dedotti non risultino sufficienti per enucleare valutazioni generali sulla portata innovativa o meno delle *Interpretationes*, dovendosi proseguire nell'indagine.

2. Continuando sulle linee già tracciate in precedenza, in tema di illeciti dei servi, si può esaminare il titolo 6 del libro IX del *Codex Theodosianus*, 'Ne praeter crimen maiestatis servus dominum vel patronum libertus seu familiaris accuset'.

La prima *interpretatio* tradata è quella a C.Th. 9.6.2²⁹ (= 9.3.1), di Valente, Graziano e Valentiniano I:

Cum accusatores servi dominis intonent, nemo iudiciorum expectet eventum, nihil quaeri, nihil discuti placet, sed cum ipsis delationum libellis, cum omni scripturarum et meditati criminis apparatu nefandarum accusationum crementur auctores, excepto tamen appetitae maiestatis crimine, in quo etiam servis honesta proditio est: nam et hoc facinus tendit in dominos (a. 376).

Quando i servi accusatori chiamino a giudizio con voce minacciosa i padroni, nessun giudice aspetti che si verifichi l'evento; piuttosto sembra opportuno che non si proceda ad alcun interrogatorio, alcuna discussione, ma gli autori delle accuse, con gli stessi libelli della delazione, con l'intero complesso degli atti del crimine premeditato e delle accuse nefande, siano bruciati, tranne tuttavia nel caso del crimine di lesa maestà, quando anche l'accusa del servo sia degna di fede: infatti anche questo crimine si diffonde contro i padroni³⁰.

²⁷ *Lex Vis. 3.2.2, antiqua*: 'Si ingenua mulier servo suo vel proprio liberto se in adulterio miscuerit aut forsitan eum maritum habere voluerit et ex hoc manifesta probatione vincitur, occidatur; ita ut adulter et adultera ante iudice publice fustigentur et ignibus concrementur. Cum autem per reatum tam turpis admisi quicumque iudex, in quacumque regni nostri provincia constitutus, agnoverit dominam servo suo sive patronam liberto fuisse coniunctam, eos separare non differat; ita ut bona eiusdem mulieris, aut si sunt de alio viro idonei filii, evidenter obtineant, aut propinquis eius legali successione proficiant. Quod si usque ad tertium gradum defecerit heres, tunc omnia fiscus usurpet; ex tali enim consortio filios procreatos constitui non oportet heredes. Illa vero, seu virgo sive vidua fuerit, penam excipiat superius comprehensam. Quod si ad altaria sancta confugerit, donetur a rege, cui insum fuerit, perenniter servitur'.

²⁸ Sul punto, G. BARONE-ADESI, "Servi fugitivi in ecclesia": indirizzi cristiani e legislazione imperiale, in «Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana», VIII, cit., p. 695-741.

²⁹ Il frammento presenta una peculiarità palinogenetica, perché andrebbe valutato anche con C.Th. 9.6.1, in quanto si tratta di due frammenti di una medesima costituzione. In tal senso cfr. GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 218, sulla scia di un'ipotesi tramandata già da Gotofredo e da Mommsen.

³⁰ Anche se la tematica non può essere affrontata in questa sede, occorre accennare che il brano suscita con-

Si veda ora la relativa *Interpretatio*:

Servus dominum accusans non solum audiendus non est, verum etiam puniendus, nisi forte dominum de crimine maiestatis tractasse probaverit.

L'interpretazione stabilisce che il servo, in caso di accusa verso il proprio padrone, non solo non deve essere ascoltato, ma anche punito, a meno che non si provi che si sia trattato di crimine di lesa maestà. Pur nella sua brevità, il testo può essere analizzato in due parti distinte: una che impone la regola, l'altra che ricorda l'eccezione.

Così, la costituzione di riferimento infligge una sanzione chiara e severa, il rogo della persona del servo accusatore, unitamente alla necessità di un'adeguata documentazione istruttoria. Sembra anche che tale pena debba essere inflitta al *servus* che accusi di *laesa maiestas* il suo *dominus*, senza però riuscire a provarla. Il commento rinvia a una generica sanzione la cui inflizione può essere letta attraverso una duplice lettura: come irrogata in forza del principio introdotto da Costantino, per cui l'accusatore, che non avesse provato le accuse promesse, sarebbe stato assoggettato alla medesima pena prevista per l'accusato in caso di condanna; altresì la punizione può essere vista come derivante dal fatto che l'accusa non provata avrebbe implicato una perdita di validità dell'eccezione alle norme che proibivano che il servo accusasse il padrone.

La posizione sarebbe così mitigata, anche perché il commento non menziona la pena del rogo, ma più impone una sanzione più generica; inoltre, in luogo della perifrasi iniziale della costituzione, nella *Interpretatio* si dispone che, in merito a tali eventualità, i servi non siano neppure ascoltati.

Come visto in precedenza, la genericità della pena potrebbe essere letta come il risultato di un progressivo *favor servi* di cui sembra connotarsi la legislazione alariciana, entro quella ricostruzione più ampia, la quale è già tracciata dalla letteratura, in materia di *emendatio servorum*³¹.

Invero, la stessa norma può essere letta come il risultato di una dilatazione del *crimen maiestatis* – rispetto a cui permane affievolito, nonché subordinato, il progressivo *favor servi* –, la cui gravità sembra acuirsi nel corso dei secoli, non solo in virtù della sua trasmissione anche in testi brevi quali le epitomi, ma anche perché inserito come eccezione a una regola, a sua volta riproposta nella sua versione compilatoria. Dunque, si conferma quella tendenza già rilevata in tema di magia³².

Di poco successiva è la seguente costituzione, di Arcadio ed Onorio:

C.Th. 9.6.3 (= 9.6.2): Si quis ex familiaribus vel ex servis cuiuslibet domus cuiuscumque criminis delator atque accusator emerit, eius existimationem, caput atque fortunas petiturus, cuius familiaritati vel dominio inhaeserit, ante exhibitionem testium, ante examinatum iudicium, in ipsa expositione criminum atque accusationis exordio ultore gladio feriat. Vocem enim funestam interdicti oportet potius quam audiri. Maiestatis crimen excipimus (a. 397).

Se qualcuno tra i familiari, o tra i servi di qualche casa, apparirà come delatore o accusatore di un qualunque crimine, alla ricerca di un avanzamento sociale nonché dei beni, con cui è entrato in contatto grazie al rapporto di familiarità o dominio, prima della esibizione dei testimoni, prima che vi sia stato un esame giudiziale, sia ucciso sulla base del principio della riflessione della pena sull'ac-

troversie circa la valutazione del tipo di accusa che poteva essere intentata dai servi nel caso trattato. Tale questione verrà affrontata nella parte del lavoro di prossima pubblicazione.

³¹ La letteratura sul tema è notoriamente ampia; per quanto riguarda l'ambito specifico della *Interpretatio*, cfr. F. LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo in diritto ebraico e romano. Studi sulla 'Collatio'*, I, Torino, 2001, p. 79 ss. Si vedano anche RIZZELLI, *C.Th. 9.12.1 e 2*, in «Philia». Studi in onore di Gennaro Franciosi», IV, Napoli, 2007, p. 2283 ss. - che ribadisce, tra l'altro, la teoria di LUCREZI ora ricordata -, e MELLUSO, *La schiavitù*, cit., p. 249 ss.

³² Per le riflessioni sulla diffusione del *crimen* di *maiestas* all'interno del *Codex* e per la sua considerazione cfr. gli autori citati nella parte già pubblicata (*Note sui contenuti della 'Interpretatio': divinazione e carcere*, cit., p. 12 ss.). Si vedano anche A. DI BERARDINO, *Tempo cristiano e la prima amnistia pasquale di Valentiniano I*, in «Munera amicitiae». Studi S. Pricoco», Catanzaro, 2003, p. 129 ss., e A.M. DEMICHELI, *I processi di lesa maestà in Ammiano Marcellino*, in «AUGE.», XX, 1984, p. 95-126.

cusatore. Infatti è opportuno che la voce funesta si «recida» piuttosto che essere ascoltata. Eccepiamo il *crimen maiestatis*.

Anche in questo caso, tra i vari aspetti meritevoli di attenzione³³, va evidenziato come la costituzione, attraverso un linguaggio figurativo non nuovo alla burocrazia imperiale, ribadisca il dettato della legge precedente, estendendolo anche ai *familiares*³⁴. Per quanto riguarda l'eccezione in base al *crimen maiestatis*, è da notare che essa si presenta in modo del tutto isolato rispetto al resto del testo, apparendo un'aggiunta successiva. Particolarmente interessante è la sua *Interpretatio*:

Si servus dominum aut amicus vel domesticus sive libertus patronum accusaverit vel detulerit cuiuslibet criminis reum, statim in ipso initio accusationis gladio puniatur: quia vocem talem exstingui volumus, non audiri, nisi forte dominum aut patronum de crimine maiestatis tractasse probaverit.

Se un servo, un amico o un domestico, sia pure un liberto, avrà accusato rispettivamente il padrone di casa o il patrono, o lo avrà infamato come colpevole di qualche reato, subito, dall'inizio stesso dell'accusa, sia punito con la spada: poiché vogliamo che una siffatta voce si estingua, non sia ascoltata, a meno che non si provi che il padrone o il patrono abbia commesso un *crimen maiestatis*.

Nella *Interpretatio* sono presenti diversi elementi meritevoli di attenzione.

Innanzitutto, l'interprete ribadisce quanto già stabilito in C.Th. 9.6.3, ossia la pena di morte quale sanzione del crimine; tuttavia, elenca in modo specifico delle tipologie di soggetti in parte diverse da quelle presenti nella costituzione. Infatti nell'interpretazione si parla di amici, servi, liberti, mentre nella costituzione non sarebbero menzionati i liberti.

A proposito della rispettiva mancanza e presenza della menzione dei liberti, occorre notare come le costituzioni³⁵, che impongono il divieto per i liberti di accusare i patroni – divieto non derogabile nemmeno in caso di *laesa maiestas* –, non siano interpretate, tranne una, come si vedrà tra breve. Anche l'esplicita presenza dei liberti e la sostituzione della categoria dei 'domestici'³⁶, nell'*Interpretatio*, rispetto a quella dei 'familiares' nella costituzione, non sarebbe casuale, ma frutto di un

³³ Per un caso analogo di linguaggio figurativo, cfr. SPAGNUOLO-VIGORITA, 'Exsecranda pernicies' cit., e F. LUCREZI, ... *Decadenza ... (a proposito di F. d'Ippolito, Modelli storiografici fra Otto e Novecento)*, in «Bollettino di Studi Latini», XXXVIII, 2008, p. 82 ss.

³⁴ Sulla categoria individuata dall'espressione 'familiares' rispetto a quella individuata dai 'servi', cfr.: J. CUIJACI, *Commentarius in Titulum VIII de exhibendis etc., lib. IX Cod.*, in *Opera*, Prato, 1839, II, p. 421, il quale afferma che «Separatur servi a familiaribus, ut in l. pen. h. eit. Nam familiares sunt ingenui, qui in domo nostra versantur, et agunt, interdum tamen accipitur pro servis». In tal senso, cfr. Sen., *epist.* 47, e Amm., *r. gest.* 28. Un accenno alla categoria, ma senza osservazioni problematiche, si trova anche in A. MASI, *Contributi ad una datazione della 'Collatio legum Mosaicarum et romanarum'*, in «BIDR.», LXIV, 1961, p. 298 e nt. 48. Per GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 217, la categoria dei 'familiares' sostanzialmente coinciderebbe con quella dei domestici citati nella relativa *Interpretatio*. NAVARRA, *A proposito*, cit., p. 436, ritiene che tale atteggiamento ostile, in primis di Costantino, fosse determinato in primo luogo dalla volontà di difendere il prestigio della classe dirigente romana e di impedire che la dignità delle nobili famiglie romane potesse essere macchiata dall'onta di unioni con soggetti di condizione servile. Cfr. A. CARCATERA, *La schiavitù nel IV secolo: spinte e stimoli cristiani nelle leggi a favore degli schiavi*, in «Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana», VIII, Napoli, 1990, p. 147-179.

³⁵ Cfr. C.Th. 9.5.1.1 (Const.): 'In servis quoque vel libertis, qui dominos aut patronos accusare aut deferre temptaverint, professio tam atrocis audaciae statim in admissi ipsius exordio per sententiam iudicis comprimatur ac denegata audientia patibulo adfigatur' (a. 314 [320-323]); C.Th. 9.6.0: 'Ne praeter crimen maiestatis servus dominum vel patronum libertus seu familiaris accuset'; C.Th. 9.6.1 (Valens, Grat., Valent.): 'Cessent liberti capitalium criminum tumultu et nefariae delationis iudicis auctores libertatis incessere, ita ut tam nefandos conatus ferri aut ignium poena compescat' (a. 376). L'esclusione dei liberti dall'eccezione in virtù della lesa maestà è notata già da R.A. BAUMAN, 'Leges Iudiciorum Publicorum' in the Republic, Principate and Later Empire, in «ANRW.», New York - Berlin, 1980, p. 228 e nt. 397.

³⁶ Il termine 'domesticus', in senso sostantivo, è usato in due costituzioni: C.Th. 9.27.3 (Grat., Val., Theod.), del 382, e C.Th. 8.8.4 (Grat., Val., Theod.), del 386. In entrambe le norme, l'espressione in questione indica un soggetto rivestito di una specifica carica, un ausiliario. Sul punto, cfr., oltre agli autori citati *supra*, nt. 34, anche R. FERCIA, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Padova, 2008, p. 95 ss., che esamina alcuni passi di giuristi classici in cui ricorre l'espressione 'domesticus' come sinonimo di «servo». In altri casi, i domestici sarebbero gli ingenui non cognati che frequentano abitualmente la casa del senatore sarebbero come quelli individuati in *Paul. sent.* 5.15.1 e *Paul. sent.* 5.16.5.

pensiero ragionato, che avrebbe allargato l'eccezione relativa al divieto di accusa, oltre che ai servi anche ai liberti, diversi dai *familiares*, come si evincerebbe da C.Th. 9.6.0³⁷.

Tale inserzione potrebbe illuminare anche alcuni aspetti riguardanti l'estensore del commento. Infatti il vincolo di patronato, oltre che giuridico, come noto, era un vincolo socialmente rilevante, caratterizzato da un legame di riconoscenza del liberto verso il patrono, tipicamente romano³⁸, e che avrebbe impedito, proprio in virtù di tale riconoscenza, qualsivoglia accusa. Si può ipotizzare che una tale dinamica non potesse essere colta appieno da un soggetto estraneo alla cultura e al pensiero romano, come un esponente del mondo visigoto.

Tanto è che il *Codex Iustinianus*, successivo al *Breviarium Alaricianum*, ma maggiormente ancorato alla tradizione, pur connotandosi per un generale *favor* verso lo *status* di liberto³⁹, conserva le norme in fatto di divieto di accusa, senza eccezioni per il liberto. Ancora si può notare che la menzione dei liberti, in *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.6.3*, anticipa il contenuto della norma successiva, C.Th. 9.6.4⁴⁰ (che, si vedrà meglio avanti, è dedicata proprio alle accuse dei liberti contro i padroni) e ne recepisce parte del testo, concedendo però l'eccezione per il *crimen maiestatis*, diversamente da C.Th. 9.6.4.

In tal modo, il dettato di quest'ultima costituzione, che di per sé non contiene alcuna eccezione, risulta sostanzialmente modificato: si concretizza, credo, così, un esempio di come gli interpreti riuscissero a eludere, innovare alcune disposizioni, in modo indiretto, attraverso un'accorta tecnica espositiva. Né pare contrastare con ciò l'*Interpretatio* a C.Th. 9.6.4, che non cita l'eccezione in questione, ma che, comunque, mitiga la portata del testo ufficiale, poiché si limita a parafrasarne il contenuto, per di più, solo in parte, come si vedrà meglio in seguito, e in modo molto generico, come una mera enunciazione di principio.

In virtù di un agire ragionato, l'interprete avrebbe epitomato e modificato il titolo 9.6, sin qui visto, secondo un ben preciso punto di vista, diverso da quello delle costituzioni imperiali. Tali modifiche non sarebbero state realizzate in modo diretto, con l'impiego di accorgimenti espositivi nelle varie *Interpretationes*, come sintesi, uso di sinonimi, interpolazioni specifiche e puntuali, tutti riconducibili a un punto di vista coerente con quella che risulta la cultura del mondo visigoto.

Ciò implicherebbe che l'*Interpretatio* sembri redatta da una mano (o più) che poteva visionare il Titolo del *Codex* nella sua interezza, sintetizzandone, o anticipandone il contenuto.

Così, come in precedenza, si notano diversità sostanziali tra interpretazione e costituzione, anche in contrasto con le direttive dell'imperatore prima e del re visigoto poi, come espresse nel *Commonitorium*, nella cui *subscriptio*⁴¹, dalla versione detta «B», e considerata autentica⁴², sembrerebbe evincersi che una delle finalità della *Interpretatio* sia consistita proprio (e solo) nel rendere maggiormente chiara, fruibile, la raccolta di leggi all'interno della *Lex Romana Wisigothorum*, finalità che già dalle prime interpretazioni si tramuta, di fatto, in una modifica sostanziale⁴³ di alcune disposizioni

³⁷) Cfr. *supra*, nt. 35.

³⁸) Per tale aspetto, ci si permette di rinviare alla mia monografia, *Natura debere*, Soveria Mannelli, 2009, *passim*, in cui si tratta dell'obbligo, naturale, di opere da parte del liberto verso il proprio patrono.

³⁹) Per tutti, tra gli scritti recenti, sulla posizione dei liberti, cfr. MELLUSO, *La schiavitù*, cit., p. 130 ss., con bibliografia.

⁴⁰) Cfr. C.Th. 9.6.4 [= 9.3.3], Honor., Theodos. – '*Libertorum adversus patronos illicitas atque improbas voces poenae obiectione praecludimus, atque ita, ut non modo sponte prodire non audeant, sed ne vocati quidem in iudicium venire cogantur etc.*' – e *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.6.4*: '*Liberti accusatores patronorum, ubi primum in accusationis vocem proruperint, puniantur*'. C.Th. 9.6.4 presenta una parte in cui si puntualizza una disposizione procedurale in merito al divieto prima enunciato, e in secondo luogo si impone un nuovo divieto riguardante la testimonianza.

⁴¹) In particolare si tratta della *Subscriptio* al *Commonitorium* (Haenel p. 2): '*... Utilitates populi nostri propitia divinitate tractantes hoc quoque, quod in legibus videbatur iniquum, meliori deliberatione corrigimus, ut omnis legum Romanarum et antiqui iuris obscuritas, adhibitis sacerdotibus ac nobilibus viris, in lucem intelligentia melioris deducta resplendeat, et nihil habeatur ambiguum, unde se diuturna aut diversa iurgantium impugnet objectio. Quibus omnibus enucleatis atque in unum librum prudentium electione collectis, haec quae excerpta sunt, vel clariori interpretatione composita, venerabilium Episcoporum vel electorum provincialium nostrorum roboravit adsensus ...*'.

⁴²) Per tutti, sul punto, cfr. J. GAUDEMET, *Le Bréviaire d'Alaric et les epitomes*, Milano, 1965, p. 32 ss.

⁴³) La prima delle costituzioni, in tal senso, è C.Th. 1.1.2 (= 1.1.2), Valentin., Theodos., Arc.: '*Perpensas sereni-*

contenenti principi generali, e appare perseguita nei commenti ora visti.

3. Il primo titolo del nono libro del *Codex Theodosianus*, ‘*De accusationibus et inscriptionibus*’, molto complesso e articolato, presenta disposizioni di carattere prevalentemente processuale, occupandosi, specificatamente, dell’accusa sotto vari aspetti. In tale ambito, la prima costituzione, recepita nella *Lex Romana Wisigothorum*, dotata di *Interpretatio* è la seguente:

C.Th. 9.1.1 (= 9.1.1), Const.: *Quicumque clarissimae dignitatis*⁴⁴ *virginem rapuerit, vel fines aliquos invaserit, vel in aliqua culpa seu crimine fuerit deprehensus, statim intra provinciam, in qua facinus perpetravit, publicis legibus subiugetur, neque super eius nomine ad scientiam nostram referatur, nec fori praescriptione utatur. Omnem enim honorem reatus excludit, cum criminalis causa et non civilis res vel pecuniaria moveatur* (a. 316).

Costantino si rivolge alla diocesi spagnola⁴⁵, sancendo una ripartizione di competenza territoriale, nell’ambito del diritto criminale, in base al cosiddetto criterio del *locus commissi delicti*, valevole anche per i senatori⁴⁶. La proibizione non riguarda solo il processo, ma anche l’eventualità che ‘*neque super eius nomine ad scientiam nostram referatur*’, ossia che non sia riferito all’imperatore alcunché sull’imputato⁴⁷. Il rescritto prosegue elencando alcune condotte peculiari, tra loro eterogenee, come il rapi-

tatis nostrae longa deliberatione constitutiones nec ignorare quemquam, nec dissimulare permittimus’ (a. 391): l’*Interpretatio*, invece, recita: ‘*Leges nescire nulli liceat, aut quae sunt statuta contemnere*’; cfr. C.Th. 1.2.2 (= 1.2.1), Const.: ‘*Contra ius rescripta non valeant, quocumque modo fuerint impetrata. Quod enim publica iura praescribunt, magis sequi iudices debent*’ (a. 314): l’interpretazione è: ‘*Quaecumque contra leges fuerint a principibus obtenta, non valeant*’. Si veda anche C.Th. 1.2.7 (= 1.2.5), Const.: ‘... *Mulctabuntur iudices, qui rescripta contempserint aut distulerint*’ (a. 356): il commento, invece, dice che: ‘*Feriantur iudices damno, qui data secundum leges principis praecepta contempserint aut colludio quocumque distulerint*’. L’analisi di queste costituzioni e delle rispettive *Interpretationes*, con relativa bibliografia, è in corso di pubblicazione. Tuttavia, sulla portata innovativa dei testi cfr., per tutti, O. GUILLOT, *Brèves remarques sur l’esprit de quelques interprétations fondamentales du Bréviaire d’Alaric*, in «Le Bréviaire d’Alaric: aux origines du Code civil», Paris, 2008, p. 21 ss.

⁴⁴ Questo era l’appellativo per i senatori. Sul punto, cfr. GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 197 s.

⁴⁵ Il rescritto è destinato a *Octavianus, comes*, la cui biografia, alquanto oscura, ha suscitato interesse tra gli storici anche in relazione a tale disposizione, tant’è che per molto tempo si è ritenuto che si trattasse di un altro *Octavianus, Rufinus, corrector*, sull’onda di un’opinione di SEECK, *Die Zeitfolge der Gesetze Constantins*, in «ZSS», X, 1889, p. 208 s. Sulla figura del *comes Hispaniarum*, cfr. *infra*, nt. 56.

⁴⁶ Infatti, per costoro, vigeva, sino ad allora, il privilegio di poter essere giudicati a Roma in virtù della loro *dignitas*. Sull’argomento, cfr. S. GIGLIO, G. GERA, *La tassazione dei senatori nel tardo impero romano*, Milano, 1984, p. 154 s., F. AMARELLI, *Trasmissione, rifiuto, usurpazione: vicende del potere degli imperatori romani*, Napoli, 1989, p. 69, U. VINCENTI, «*Praescriptio fori*» e senatori nel Tardo impero romano d’Occidente, in «Index», XIX, 1991, p. 433 ss., A. CHASTAGNOL, *Le sénat romain à l’époque imperial. Recherches sur la composition de l’Assemblée et le statut de ses membres*, Paris, 1992, p. 293 ss., GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 197, D. SCHILINKERT, «*Ordo Senatorius*» und «*mobilitas*». *Die Konstitution des Senatsadel in der Spätantike. Mit einem Appendix über den «praepositus sacri cubiculi», den «allmächtigen» Eunuchen am Kaiserlichen Hof*, Stuttgart, 1996, *passim*, R. LIZZI TESTA, *Senatori, popolo, papi: il governo di Roma al tempo dei Valentiniani*, Milano, 2004, p. 221, e L. DE GIOVANNI, *Costantino e il mondo pagano*, Napoli, 2003, p. 199 s., e *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo Tardoantico: alle radici di una nuova storia*, Napoli, 2007, p. 314 ss.

⁴⁷ Tale inciso potrebbe essere inteso come un’espressione enfatica, volta a rafforzare l’abolizione del privilegio senatorio, ma potrebbe riferirsi anche alla possibilità per i giudici inferiori di chiedere pareri all’imperatore sul caso prospettato, (o - ipotesi del tutto residuale - che fosse proposto appello contro le decisioni eventuali di primo grado), inserendosi così in quella complessa dinamica riguardante le ripartizioni di competenza tra il potere centrale e le amministrazioni periferiche nell’ambito del processo criminale. Sul punto, cfr. F. PERGAMI, *Amministrazione della giustizia e interventi imperiali nel sistema processuale della tarda antichità*, Milano, 2007, p. 51 ss., e *La competenza giurisdizionale dell’imperatore nel processo di età tardoimperiale. Lezione tenuta a Napoli presso l’Associazione di Studi Tardoantichi il 29 aprile 2008*, che affronta il tema delle *consultationes ante sententiam* chieste all’autorità imperiale dai magistrati giudicanti. A tal proposito, è interessante notare come lo studioso evidenzi la difficoltà di delineare un quadro coerente e unitario nel tempo, all’interno del quale è, tuttavia, possibile ravvisare una tendenza dell’imperatore a limitare il proliferare dei suoi interventi in processi ritenuti di poco valore o di non rilevante importanza. Così anche l’intervento di Costantino potrebbe essere letto in tale direzione. D’altro canto un processo che avesse avuto come imputato un senatore non sarebbe potuto considerarsi di ‘poco valore’. Altra letteratura, invece, ritiene che tale inciso si riferisca all’appello, più che ai rescritti. Su tale punto, cfr. GAUDEMET, *Constitutions constantiniennes relatives à l’appel*, in «ZSS», XCVIII, 1981, p. 47 ss., DUPONT, *op. cit.*, p. 324 ss., J. MIGL, *Die Ordnung der Ämter. Prätorianpräfektur und Vikariat in der Regionalverwaltung des Römischen Reiches von Konstantin bis zur Valentinianischen Dynastie*, Frankfurt a.M., 1994, *passim*, e

mento di una vergine⁴⁸, o lo sconfinamento – indice, cioè, del fatto che il provvedimento era stato adottato in occasione di alcune specifiche situazioni nella diocesi spagnola⁴⁹ –, per poi abbracciare una categoria indefinita di illeciti, individuati nell'endiadi *culpa*⁵⁰ *seu crimine*. Nella chiusa è riportata la motivazione della revoca del privilegio, consistente nella repressione dell'intento criminale, che di per sé esclude ogni privilegio derivante dal ruolo politico e sociale rivestito dal colpevole, limitatamente alle cause criminali.

Prima facie, si potrebbe pensare che l'abolizione del beneficio fosse dettata da una spinta «democratica», che avrebbe parificato l'*ordo senatorius* ai ceti inferiori⁵¹. Non di meno, il contesto storico e le cronache del tempo inducono gli studiosi a interpretare l'innovazione di Costantino come il segno dei contrastati rapporti tra l'imperatore e il senato, nonché del declino della medesima classe dirigente di antica origine repubblicana⁵². Invero tale interpretazione, non l'unica⁵³, incentrata sul ruolo dei senatori, sembra essere confortata, oltre che da indubbi fattori storici, anche dalla peculiare e diversa rubricazione della medesima disposizione nel successivo *Codex Iustinianus*. Infatti, nella Compilazione più tarda, C.Th. 9.1.1 è recepita, anche se con alcune modifiche, sotto il titolo ventiquattro del terzo libro, '*Ubi senatores vel clarissimi*⁵⁴ *civiliter vel criminaliter conveniantur*'⁵⁵, ove la revoca del privilegio è riferita anche alle cause civili e lo sfavore verso l'*ordo senatorius* appare ancora più evidente.

Tuttavia, il mutamento di competenza in questione potrebbe essere letto non necessariamente come un inasprimento della posizione di Costantino verso l'antico consesso, se si guarda con una certa attenzione anche ad altri dati testuali. Innanzi tutto, la costituzione stabilisce che i crimini senatorii non siano giudicati in base alla *praescriptio fori*, bensì in base alle pubbliche leggi del luogo in cui sia stato commesso il *crimen*, nel caso la diocesi spagnola. Dunque, proprio in virtù delle leggi in questione, sarebbe stato competente il governatore della stessa diocesi spagnola a giudicare i senatori per i crimini commessi.

Orbene, essendo quello costantiniano un rescritto, dunque una disposizione particolare, andrebbe valutato nel suo peculiare contesto storico-spaziale, limitativo del campo di applicazione dell'*epistula*. Occorre, in tal senso, prestare attenzione alla figura del destinatario del rescritto, ossia il

P. PORENA, *La origini della prefettura del pretorio tardoantica*, Roma, 2003, p. 152 ss.

⁴⁸ Cfr. S. PULIATTI, *La dicotomia 'vir-mulier' e la disciplina del ratto nelle fonti legislative tardo-imperiali*, in «SDHI», LXI, 1995, p. 481 s., e LUCREZI, *La violenza sessuale in diritto ebraico e romano. Studi sulla 'Collatio' II*, Torino, 2004, p. 1 ss., con bibliografia ivi citata. Per la concezione delle donne nella legislazione costantiniana si veda *infra*, nel testo.

⁴⁹ Per la letteratura sulle vicende storiche riguardanti i senatori nel periodo qui considerato cfr. *supra*, nt. 3: nello specifico sembra che i senatori, in quel periodo, poco controllati, usurpassero la proprietà privata altrui; in particolare in Ausonio, *ep.* 23-25 si racconta di un certo Paolino da Nola, un senatore, che si era sposato con una spagnola anch'ella ricca, con cui viveva in una fattoria fuori dalle mura cittadine: dunque si attesta il possesso per i senatori romani di ampie distese di terre nella circoscrizione iberica.

⁵⁰ L'uso in senso metonimico di '*culpa*', per indicare gli illeciti, è tipico del periodo esaminato.

⁵¹ LIZZI TESTA, *Senatori*, cit., p. 244, in riferimento al beneficio senatorio, afferma che: «... era interdetto al fine di 'democratizzare' l'esercizio della giurisdizione penale ed evitare inutili lungaggini procedurali ...».

⁵² Per la dialettica politica tra senatori e l'imperatore, cfr. *supra*, nt. 49.

⁵³ Altresì, la lettura della costituzione potrebbe essere orientata anche nel senso di pensare che la tutela dei beni giuridici da essa menzionati fosse da considerarsi preminente, anche rispetto alla salvaguardia della classe senatoria. Si deve ricordare che altri studiosi evidenziano non tanto l'aspetto riguardante la posizione senatoria nella costituzione, bensì quello riguardante la tutela della proprietà privata. Per tale punto, cfr. D.P. KEHOE, *Law and the rural economy in the Roman Empire*, in «Studia archaeologica», CLVI, 2007, p. 156, che collega C.Th. 9.9.1 a C.Th. 2.26.1-2, sempre di Costantino.

⁵⁴ Invero, l'argomento rappresenta un problema complesso, alla luce anche della distinzione interna all'*ordo senatorius* tra *spectabiles*, *clarissimi* e *inlustres* al tempo della costituzione. Anche se non può qui essere affrontato in modo esauriente, per tale aspetto si rinvia a GIGLIO, *Il tardo impero* cit., p. 29 ss., P. GARBARINO, *Contributo allo studio del Senato in età giustiniana*, Napoli, 1992, *passim*, nonché a GIGLIO, *Il 'munus' della pretura in Roma e Costantinopoli nel tardo impero romano*, in «Antiquité Tardive», XV, 2007, p. 66 ss.

⁵⁵ C.I. 3.24.1: '*Quicumque clarissime dignitatis non illustris, sed tantum clarissima dignitate praeditus virginem rapuerit vel fines aliquos invaserit vel in aliqua culpa seu crimine fuerit deprehensus, statim intra provinciam, in qua facinus perpetravit, publicis legibus subinetur que super eius nomine ad scientiam nostram referatur nec fori praescriptione utatur. Omnem enim [huiusmodi] honorem reatus excludit cum criminalis causa et non civilis res vel pecuniaria moveatur*'.

comes Octavianus, la cui carica fu conferita per la prima volta dallo stesso imperatore, e prevedeva funzioni di tipo civile, non militare, in particolare giurisdizionale, come postulato da C.Th. 9.1.1. Orbene tale dato può essere, a sua volta, collegato al fatto che, probabilmente, *Octavianus*, nome tipicamente romano, proviene egli stesso dal ceto senatorio⁵⁶. Dunque, il diverso riparto di competenza potrebbe essere stato dettato da questioni di economia processuale, più che di politica «anti-senatoria», poiché si può ipotizzare che un romano, di estrazione senatoria, avrebbe comunque giudicato con clemenza gli appartenenti alla sua stessa classe sociale e politica. In tale ottica la spiegazione adottata dalla cancelleria imperiale circa l'esclusione di ogni «onore» appare meramente enfatica e formale.

Inoltre, ove si consideri che il rescritto, una volta recepito nel *Codex Theodosianus*, acquisisce una valenza generale, si deve notare che, anche letto in tale nuovo sistema normativo, esso non statuisce un nuovo principio giuridico solido e costante, ma si inserisce in una dialettica di potere, circoscritta e contingente, mutevole nel tempo. Difatti, proprio nel *Codex Theodosianus* è presente una statuizione che si riferisce a un ripristino del privilegio senatorio, ossia C.Th. 1.16.4⁵⁷, del 328, in cui si avoca all'imperatore o al prefetto del pretorio la decisione dei casi criminali più gravi in cui fossero coinvolti costoro. Il brano, dunque, è di per sé significativo di quel mutevole rapporto tra senato e potere centrale a cui si è accennato, e si presenta, *prima facie*, sfavorevole agli stessi senatori; ma in sostanza, ripristinando il giudizio imperiale per l'*ordo*, sembra riaffermare, di fatto, anche una situazione a questo favorevole.

Si veda ora l'*Interpretatio* a C.Th. 9.1.1:

Quicumque damnabile vel puniendum legibus crimen admiserit, non se dicat in foro suo, id est in loco, ubi habitat, debere pulsari: sed ubi crimen admissum est, ab eius loci iudicibus vindicetur, nec de eius persona ad principem referatur.

Chiunque commetta un illecito penale punibile, o perseguibile dalle leggi, non deve essere processato nel foro di appartenenza, ossia nel luogo in cui abita, ma dove è stato commesso il crimine, sia

⁵⁶ Sul *comes Hispaniarum* cfr. W. KUHOFF, *Studien zur zivilen senatorischen Laufbahn im 4. Jahrhundert n. Chr. Ämter und Amtsinhaber in Clarissimat und Spektabilität*. (Europäische Hochschulschriften, III: Geschichte und ihre Hilfswissenschaften.), Frankfurt a.M. - Bern, 1983, p. 334 ss., E.G. GONZÁLEZ, *Los gobernadores provinciales en el Occidente bajo-imperial*, Madrid, 1987, p. 58 ss., J. VILELLA, *Rang i procedència geogràfica dels vicaris i governadors de la 'Diocesis Hispaniarum' (300-409)*, in «Fondaments», VIII, 1992, p. 79 ss., S. CORCORAN, *The Empire of the Tetrarchs: imperial pronouncements and government, AD 284-324*, Oxford, 2000, p. 245 ss., F.M. AUSBÜTTEL, *Die Verwaltung des römischen Kaiserreich von der Herrschaft des Augustus bis zum Niedergang des Weströmischen Reiches*, Darmstadt, 1998, p. 58 ss., C. ROUCHÉ, *The Functions of the Governor in late Antiquity: Some Observations*, in «Antiquité Tardive», VI, 1998, p. 31-36, J.-M. CARRIÉ, *Le gouverneur romain à l'époque tardive, Les directions possibles de l'enquête*, ivi, p. 21 ss., J. HARRIES, *Law and Empire in Late Antiquity*, Cambridge, 1999, p. 53 ss., J. ARCE, *Los gobernadores de la Diocesis Hispaniarum (ss. IV-V d.C.) y la continuidad de las estructuras administrativas en la Península Ibérica*, in «Antiquité Tardive», VII, 1999, p. 73 ss., e J. WIEWIORSKI, *Comes Hispaniarum Octavianus - the special envoy of Constantine the Great (some remarks)*, Madrid, 2006, p. 325 ss.

⁵⁷ «*Præsides provinciarum oportet, si quis potiorum extiterit insolentior et ipsi vindicare non possunt aut examinare aut pronuntiare nequeunt, de eius nomine ad nos aut certe ad gravitatis tuae scientiam referre quo provideatur qualiter publicae disciplinae et laesis minoribus consulatur*». E' da notare come la costituzione presenti un carattere espositivo ambiguo, in quanto si ripristina un privilegio, ossia la possibilità di essere giudicati dall'imperatore, ma facendolo apparire come una sanzione dovuta all'insolenza dei *potentiores*. Proprio in virtù del tenore espositivo, la costituzione è stata variamente valutata in letteratura, come favorevole o meno ai senatori: sul punto cfr. GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 198, che vi ravvisa una tutela dei più deboli da parte dell'imperatore cristiano. Ulteriori interventi, volti a mitigare la portata sanzionatoria di C.Th. 9.1.1, sono ravvisabili in C.Th. 9.1.13 e C.Th. 9.40.10. Per la tendenza in generale favorevole al senato da parte di Costantino, cfr. AMARELLI, *Trasmissione*, cit., p. 69, per cui la statuizione contenuta in C.Th. 9.1.1 avrebbe carattere episodico e non altererebbe quella linea di favore che l'imperatore avrebbe manifestato nei confronti dell'antico consesso. Cfr. GIGLIO, *PS. 5.13-15, «Edictum de accusationibus» e giurisdizione criminale nel tardo impero romano*, in «SDHI.», LVII, 2002, p. 242: «Inizialmente Costantino tentò, emanando C.Th. 9.1.1, di sottoporre i senatori alla giurisdizione ordinaria in sede penale, ma tale costituzione fu, in sostanza, abrogata da C.Th. 1.16.4, inviata al prefetto pretorio delle Gallie, Massimo, comunque successiva a C.Th. 9.1.1. C.Th. 1.16.4 dispose una procedura esattamente identica a C.Th. 9.1.13, la quale modificò la seconda norma di Costantino in relazione all'autorità competente a giudicare».

così giudicato dai giudici di quel luogo, né sia riferito al *princeps* della sua persona.

L'interpretazione modifica alcuni punti sostanziali della costituzione. Innanzi tutto, non elenca singole condotte, né si riferisce all'abolizione del privilegio senatorio, ma sancisce un criterio generale, valevole per chiunque, ossia quello del '*locus commissi delicti*', come contrapposto a quello del cosiddetto *ius sanguinis*. L'interprete estrapola una disposizione peculiare di C.Th. 9.1.1, oggetto, come visto, di revisione successiva, trasformandolo in un criterio generale, che non è oggetto di quei mutamenti posteriori della legislazione imperiale. A riprova di ciò, occorre, anche, evidenziare che proprio C.Th. 1.16.4, ripristinante il *privilegium fori*, non è recepito nel Breviario né è dotato di interpretazione⁵⁸. Tale omissione sembra non essere casuale, bensì frutto di un lavoro sistematico⁵⁹ dell'interprete che, in coerenza con l'eliminazione di riferimenti alla classe senatoria in *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.1*, sottrae il criterio di territorialità alle ambivalenze legislative degli imperatori romani. Il dato è significativo per vari aspetti: sotto il profilo della collocazione temporale, si può pensare che il commentatore avesse operato successivamente alle costituzioni costantiniane, ma forse più in là nel tempo rispetto alla loro sistemazione nel *Codex Theodosianus*, attraverso una lettura cronologica e sistematica del *Codex*, sintetizzando il contenuto di due costituzioni diverse, sia sotto il profilo della loro collocazione nella Compilazione di Teodosio II, o della cronologia, in quanto l'una successiva all'altra. Non di meno, tale dato va coordinato con il fatto che il richiamo alla classe senatoria, permane, come visto, in tale materia, all'interno del *Codex Iustinianus*. Ciò significa che vi sono attestazioni posteriori alla *Lex Romana Wisigothorum* in tema di foro dei senatori. Dunque, la mancanza di riferimento alla *dignitas* senatoria, sostituita da un principio di legalità, non può chiarire la collocazione cronologica dell'*Interpretatio*, non sembrando sottintendere a una dinamica di sviluppo lineare dei mutamenti giuridici in ordine temporale.

Il confronto con il *Codex Iustinianus* può altresì assumere rilievo, se considerato anche sotto un profilo spaziale. In altri termini, tale omissione a ogni riferimento all'*ordo senatorius* può essere un indice del fatto che l'*Interpretatio* sarebbe stata diretta a una *pars* dell'impero romano in cui il Senato non era oggetto di attenzione legislativa; ciò sia perché i re romano-barbarici non avevano la competenza per legiferare sugli antichi organi repubblicani, sia perché tale ordine non interferiva nelle relazioni private che a loro interessavano ai fini della regolamentazione giuridica (oppure, all'interno delle complesse dinamiche, occorre ricordare che si crearono spesso alleanze tra i re romano barbarici e il Senato contro la figura dell'imperatore)⁶⁰.

Quello dell'interprete, dunque, è un operato coerente, in cui le interpolazioni e le omissioni sono compatibili con un pensiero ragionato, testimone di una realtà giuridica diversa da quella contenuta nel *Codex Theodosianus*. E, attraverso questa statuizione, il principio di territorialità in materia criminale trova una formulazione astratta e generale, in subordine a una sorta di primato del principio di legalità. Infatti, è da notare che, in premessa, l'*Interpretatio* presuppone delle eccezioni, non in merito alla competenza, bensì alla punibilità, ove, si afferma che, il criterio del luogo in cui il delitto è stato commesso è applicabile solo a quelli che la legge ritenga punibili, facendo prevalere un criterio generale rispetto al rescritto destinato ai senatori. Difatti, la norma, così come interpretata, prevede comunque delle eccezioni, solo che queste sono, in nuce, implicite, dal momento in cui essa impone le leggi quale limite della punibilità. Perciò è la legge la misura della regola e delle sue eccezioni eventuali. Anche in C.Th. 9.1.1 compare un richiamo, come visto, alla legge di diritto crimina-

⁵⁸) Come noto, infatti, ci sono pervenuti casi di *Interpretationes* prive di costituzioni di riferimento. Sul tema, ci si permette di rinviare alla parte già pubblicata del presente lavoro, *Divinazione e carcere*, cit.

⁵⁹) A tal proposito è da notare che le statuizioni sono presenti in libri diversi del *Codex Theodosianus*, anche se si può immaginare che il commentatore operasse alla luce dei diversi libri, o avesse a disposizione delle raccolte di leggi che presentavano una sistemazione diversa rispetto al *Codex Theodosianus*.

⁶⁰) Il Senato sembrò appoggiare, nelle vicende politiche, Alarico II. Sui rapporti tra Visigoti e Senato è ancora utile l'opera di A. VENDETTINI, *Del senato romano*, Roma, 1789, p. 9 ss. Comunque, occorre precisare, per cogliere il senso della norma, che, probabilmente, per i primi due decenni in Occidente, nel III secolo in Oriente, *clarissimi* e *spectabiles* furono esclusi dal Senato.

le, solo che in essa assumono una coloritura diversa rispetto all'*Interpretatio*, in quanto sono funzionali all'abolizione del foro senatorio; il legislatore opera, in altri termini, una sorta di rinvio ad un «sub-ordinamento».

Invero tale richiamo alla *lex* nel commento non sembra casuale, bensì rispondente a una logica propria della *Interpretatio* (e diversa dal testo ufficiale), che prevedeva il primato della legge in modo costante. Ciò sarebbe da raccordare a istanze più ampie, collegate ad altre *Interpretationes*, viste in precedenza, che testimoniano la soggiacenza alla legge anche dello stesso re visigoto⁶¹. Ebbene, proprio tale astrattezza potrebbe essere uno dei fattori che consentiranno, come si vedrà nella parte di questo lavoro ancora da pubblicare, la trasmissione dei commenti anche nei capitolari merovingi.

Pertanto, quel caso specifico, oggetto di ripensamenti successivi, regolamentato da C.Th. 9.1.1, diviene un criterio generale nella relativa *Interpretatio*, che non sarà smentito da provvedimenti successivi (essendo omessi i commenti alle ulteriori disposizioni del *Codex Theodosianus* in merito).

Il provvedimento peculiare, adottato in materia criminale, sembra corrispondere a un ordine di idee ampio, appartenente al mondo occidentale del periodo considerato: infatti, stando alle fonti conosciute, sono proprio i regni romano-barbarici dell'Occidente che sviluppano, nel corso del tardoantico, il cosiddetto criterio di territorialità del diritto. Dunque, il commento a C.Th. 9.1.1 si inserisce appieno in tale prospettiva, forse recependo un *ius* già acquisito nella prassi, in via ufficiale.

A riprova di tale orientamento, si deve notare che l'*Interpretatio* corrisponde anche allo spirito delle legislazioni barbariche successive alla *Lex Romana Wisigothorum*⁶² che recepiscono e applicano, in modo invero non sempre lineare, il criterio di territorialità a sfavore del *ius sanguinis*.

⁶¹) Sul punto cfr. *Introduzione* a questo studio (in corso di pubblicazione).

⁶²) Cfr. LV. 3.5.2. Per la letteratura che delinea, in via generale, il principio di territorialità nel mondo visigoto, cfr. A. D'ORS, *La territorialidad del derecho de los Visigodos*, in *Estudios visigóticos*, I, Roma, 1956, p. 15 ss.