

COLLANA DELLA RIVISTA DI DIRITTO ROMANO
SAGGI

Lucia Di Cintio

L'«INTERPRETATIO VISIGOTHORUM»
AL «CODEX THEODOSIANUS»

IL LIBRO IX



— Edizioni Universitarie di Lettere Economia Diritto —

ISBN 978-88-7916-661-4

Copyright © 2013

LED Edizioni Universitarie di Lettere Economia Diritto

Via Cervignano 4 - 20137 Milano

www.lededizioni.com - www.ledonline.it - E-mail: led@lededizioni.com

I diritti di riproduzione, memorizzazione e archiviazione elettronica, pubblicazione con qualsiasi mezzo analogico o digitale (comprese le copie fotostatiche, i supporti digitali e l'inserimento in banche dati) e i diritti di traduzione e di adattamento totale o parziale sono riservati per tutti i paesi.

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941 n. 633.

Le riproduzioni effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da:
AIDRO, Corso di Porta Romana n. 108 - 20122 Milano
E-mail segreteria@aidro.org <<mailto:segreteria@aidro.org>>
sito web www.aidro.org <<http://www.aidro.org/>>

Stampa: Digital Print Service

INTRODUZIONE

| | | |
|--------------------------------------------------------------------------|----|----|
| 1. L'unicità della «Interpretatio» | p. | 11 |
| 2. Le «Interpretationes» tra parafrasi e innovazione | ” | 16 |
| 3. La «Interpretatio» come possibile archetipo di «ius commune» | ” | 20 |
| 4. Ipotesi di ricerca | ” | 23 |

I

INTERPRETATIONES VISIGOTHORUM AD C.TH. 9.1

| | | |
|------------------------------------------------------|----|----|
| 1. Competenza territoriale | p. | 27 |
| 2. L'accusa delle donne | ” | 34 |
| 3. «Sollemnia accusationis» | ” | 37 |
| 4. Competenza territoriale e «poena reciproci» | ” | 49 |
| 5. Mandato e rappresentanza processuale | ” | 56 |
| 6. Custodia carceraria | ” | 59 |

II

INTERPRETATIONES VISIGOTHORUM AD C.TH. 9.3, 6, 7, 9

| | | |
|----------------------------------------------|----|----|
| 1. Regolamentazione carceraria | p. | 67 |
| 2. L'accusa nei rapporti «intra domum» | ” | 74 |
| 3. «Lex Iulia de adulteriis» | ” | 81 |
| 4. Osservazioni generali | ” | 91 |
| 5. Relazioni illecite | ” | 92 |

III
INTERPRETATIONES VISIGOTHORUM
AD C.TH. 9.10, 12, 13, 14

| | | |
|------------------------------|----|-----|
| 1. Violenza | p. | 105 |
| 2. I sottoposti | ” | 115 |
| 3. Violenza privata | ” | 124 |
| 4. Parricidio | ” | 128 |
| 5. Divinazione e magia | ” | 131 |

IV
INTERPRETATIONES VISIGOTHORUM
AD C.TH. 9.18, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 27, 29, 33, 34, 35, 36, 37

| | | |
|--------------------------------------------------|----|-----|
| 1. «Plagium» | p. | 145 |
| 2. Responsabilità dei decurioni | ” | 148 |
| 3. Concorrenza di azioni | ” | 150 |
| 4. Falso monetario | ” | 153 |
| 5. Ratto | ” | 156 |
| 6. La « <i>Lex Iulia repetundarum</i> » | ” | 164 |
| 7. Mancata denuncia | ” | 167 |
| 8. Sedizione | ” | 168 |
| 9. I cosiddetti « <i>famosi libelli</i> » | ” | 169 |
| 10. Sospensione e interruzione processuale | ” | 172 |

V
INTERPRETATIONES VISIGOTHORUM
AD C.TH. 9.39, 40, 41, 42

| | | |
|-----------------------------------------------|----|-----|
| 1. « <i>Calumnia</i> » | p. | 181 |
| 2. Prove e sentenza | ” | 194 |
| 3. Trattamento processuale dei senatori | ” | 198 |
| 4. Sospensione della sentenza | ” | 201 |
| 5. Ancora sulla competenza | ” | 204 |
| 6. « <i>Substantia damnatorum</i> » | ” | 208 |
| 7. Il diritto di asilo | ” | 218 |

VI
SUL SENSO DELLA «INTERPRETATIO»

| | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|-----|
| 1. Ultime notazioni sui «rinvii» | p. | 223 |
| 2. Diritto romano e usanze germaniche | ” | 225 |
| 3. Raggugli sull’uso della retorica nelle Interpretationes come tecnica espositivo-mnemonica | ” | 228 |
| | | |
| Indice delle fonti | p. | 231 |
| Indice degli Autori | ” | 237 |

*L' «Interpretatio Visigothorum»
al «Codex Theodosianus»
Il libro IX*

Introduzione

1. L'unicità della «Interpretatio»

E' noto che, tra la fine del V e l'inizio del VI secolo, nascono alcune legislazioni romano-barbariche, tra loro simili¹, che racchiudono una selezione di diritto romano con elementi appartenenti anche alla cultura gotica, propria di popolazioni di stirpe germanica. Tra queste la *Lex Romana Wisigothorum*², altrimenti detta *Breviarium Alaricianum* o *Aniani*, riveste una singolare importanza per diversi aspetti. Emanata nel 506 ad Aire sur l'Adour, contiene un'*Interpretatio*, oggetto precipuo della presente indagine, che non si mostra come un *corpus* omogeneo e compatto, ma è composta da una pluralità di parafrasi, che accompagnano la maggior parte dei testi del Breviario, diviso in *leges* e *iura*³.

¹) Che tra le leggi romano-barbariche vi siano delle analogie testuali è acquisito in letteratura, su cui cfr. *infra*, nt. 14.

²) E' pacifico che i Visigoti appartengano al mondo germanico, gotico, ma in letteratura è discussa la loro composizione. Infatti, ad una teoria più risalente, per cui il gruppo dei Visigoti sarebbe stato originato dagli esponenti nobili delle famiglie gotiche (come dimostrerebbe l'etimologia del termine), si è andata sostituendo l'ipotesi, supportata anche da fonti, per cui i Visigoti, dopo essersi installati ai limiti dell'Impero, progressivamente si sarebbero uniti in un gruppo composto da Goti, ma anche da non Goti, di varia estrazione, come mercenari e schiavi. In corrispondenza di ciò, è controverso anche se l'espressione 'Gothi' identificasse l'etnia o un soggetto politico, formato da soggetti eterogenei. Ove, infatti, si creda a tale ultima eventualità, si potrebbe pensare che il diritto e la lingua dei Romani, in qualche modo, potesse costituire un elemento di coesione interno al gruppo stesso (cfr. Jord., *Get.*, 5.42, per cui ci sarebbero stati due gruppi di Goti: i Visigoti e gli Ostrogoti, che servivano i Balti e gli Alemanni). Cfr., per la letteratura: G. VISMARA, *Edictum Theoderici*, in «IRMAE.», I.2, 1967, p. 75 ss., P. HEATHER, *The creation of the Visigobots*, in «The Visigothes from Migration Period to the Seventh Century: An ethnographic Perspective», Melton, 2003, p. 50 ss., e P.C. DIAZ, *Visigothic Political Institutions*, ivi, p. 320 ss.

³) All'interno di tale sistematizzazione, la categoria delle *leges* contiene parte del *Codex Theodosianus*, mentre quella dei *iura* è rappresentata, oltre che da frammenti delle *Pauli Sententiae*, dal *Liber Gai* e da un passo di Papiniano, anche da passi dei Codici Ermogeniano e Gregoriano. La presenza dei Codici Ermogeniano e Gregoriano, contenenti *leges*, tra i *iura*, lascia pensare, più che a un uso errato delle categorie in esame, a un mutamento di prospettiva, per cui il binomio '*iura*' - '*leges*', che affonda le radici nel diritto romano più risalente, per i redattori del *Breviarium* avrebbe assunto una coloritura in parte diversa, imperniata, più che sul contenuto legislativo o giurisprudenziale, sulla loro origine. In altri termini risulterebbe

A queste è da aggiungere anche un'epitome delle *Gai Institutiones* che, più che un semplice sunto, può essere valutata essa stessa una sorta di commento⁴.

Proprio la presenza dell'*Interpretatio*, nella *Lex Romana Visigothorum*, segna una novità, destinata a rimanere un *unicum*, rispetto alle altre legislazioni precedenti e coeve, che ne sono prive. Le compilazioni orientali non contengono *interpretationes* per espressi divieti legislativi. Infatti, un uso sapiente della tecnica interpretativa (nonostante fosse finalizzata, per lo più, alla miglior comprensione delle leggi)⁵ avrebbe potuto veicolare possibili elementi di erosione del potere centrale, inserendo novità rispetto ai testi ufficiali. Così, a fronte della sua diffusione presso i privati, tale pratica⁶ risulta progressivamente og-

rebbe 'ius' tutto ciò che proviene da un privato anche si tratta di un codice, mentre sarebbe considerato 'lex' ciò che viene dalla pubblica autorità. Sul punto cfr. D. ROSSI, *Il sistema delle fonti normative nel Breviario Alariciano alla luce dell' «interpretatio» a C.Th. 1, 4, 3*, in «BIDR.», XXXV, 1993-1994, p. 51 ss., V. GIUFFRÈ, 'Crimina', 'Jura' e 'leges' nel Tardo Antico: un problema irrisolto, in «Crimina» e 'delicta' nel Tardo Antico. Atti del seminario di Studio (Ferraro 19-20 gennaio 2001)» (cur. F. LUCREZI, G. MANCINI), Milano 2003, p. 115 ss., e P. BIANCHI, 'Jura-leges'. Un'apparente questione terminologica della tarda antichità. *Storiografia e storia*, Milano, 2007, p. 113 ss.

⁴) Proprio tale collocazione, unitamente ad altri elementi, come lo stile di scrittura e il contenuto, trattandosi del libro IV del manuale gaiano, dedicato al processo, induce gli studiosi a credere l'epitome stessa un commento destinato alla prassi. Così, per M. CONRAT, *Die Entstehung des westgotischen Gaius*, 1905 (rist. Wiesbaden, 1967), p. 84 ss., ID., *Der westgotische Paulus*, Amsterdam, 1907, p. 37 ss., G.G. ARCHI, L' «*Epitome Gai*». *Studio sul tardo diritto romano in occidente*, Milano, 1937 (rist. Napoli, 1991), J. GAUDEMET, *Le Bréviaire d'Alaric et ses 'Epitome'*, in «IRMAE.», I, 2, 1965, p. 35, C.A. CANNATA, *Histoire de la jurisprudence européenne*, Torino, 1989, p. 118 nt. 91, e J.D. RODRIGUEZ-MARTIN, *A handbook for Alaric's codification*, in «RIDA.», LVI, 1999, p. 451 ss., l'epitome sarebbe una interpretazione con finalità pratica. Non mancano, però, opinioni diverse per cui il testo di Gaio nel Breviario ricalcherebbe una generale tendenza, ravvisabile anche nel *Corpus Iuris Civilis* di Giustiniano, a inserire nella raccolta normativa, per completezza, e a scopo cognitivo, un manuale di tipo didattico. In tal senso, E. LEVY, *Westen und Osten in der nachklassischen Entwicklung des römischen Rechts*, in «ZSS.», LIX, 1929, p. 236.

⁵) Il termine 'interpretatio' è allo stesso tempo generico e polisemico, identificando, nel corso del tempo, categorie in parte diverse. Nel Tardo Antico, in particolare, esso poteva indicare una semplice parafrasi, ma più latamente anche un commento. Sul punto cfr. G.G. ARCHI, *Interpretatio iuris - Interpretatio legis - Interpretatio legum*, in «Studi F. Santoro Passarelli», VI, Napoli, 1972, p. 10 ss., A. BURDESE, *Diritto romano e interpretazione del diritto*, in «Nozione e formazione del diritto. Ricerche dedicate al professor Filippo Gallo», I, Torino, 1997, p. 61 ss., S. MASUELLI, «*In claris non fit interpretatio*». *Alle origini del boracardo*, in «RDR.», II, 2002, p. 401 ss., e LAMBERTINI, *C.Th. 1.1.1: 'Triplex interpretatio' di una legge costantiniana*, in «*Philia*: Studi G. Franciosi», II, 2007, p. 1281 ss.

⁶) Per il divieto di interpretazioni cfr. J. GAUDEMET, *L'empereur, interprète du droit*, in «*Festschrift E. Rabel*», II («*Geschichte der antiken Recht und allgemeine Rechtslehre*»), Tübingen, 1954, p. 169 ss., R. BONINI, *Interpretazioni della pratica ed interpretazioni autentiche nel Codice e nelle Novelle giustiniane*, in «*Ricerche di diritto giustiniano*», Milano, 1968, p. 233 ss., ARCHI, *Interpretatio iuris*, cit., p. 10 ss., G. PROVERA, *Il valore normativo della sentenza*

getto di una normativa restrittiva, fino ad essere vietata dal *Codex Theodosianus*⁷ e permessa nel *Codex Iustinianus*, solo se «autentica»⁸.

Invero, la presenza delle *Interpretationes* nel *Breviarium* delinea una netta diversità, rispetto non solo alle codificazioni imperiali, ma anche alle altre leggi barbariche. Infatti dall'*Edictum Theoderici* sino al *Liber Iudicum*, emanato dai Visigoti per i Visigoti, le disposizioni, pur quando provenienti dal *corpus* normativo di diritto romano, risultano già «plasmate», modificate, in modo da risultare chiare ed applicabili anche a soggetti estranei, evitando quelli che potevano apparire ormai come degli arcaismi, tipici della cultura romana.

D'altro canto, che Alarico II avvertisse l'esigenza di modificare l'ordinamento romano⁹, è indubitabile, almeno stando al *Commonitorium*¹⁰, ove asserisce che correggerà '*quod in legibus videbatur iniquum*', attraverso una deliberazione migliore. Proprio, però, l'intento alla correzione sembra essere disatteso, in quanto i testi delle costituzioni non risultano alterati rispetto alla versioni ufficiali. Al contempo, questi brani sono corredati di *Interpretatio*. Si potrebbe, pertanto, concludere che proprio il commento, o la parafrasi, avrebbe dovuto veicolare le eventuali correzioni alle leggi «inique».

Senonché, ancora nell'ordinanza di promulgazione del Breviario¹¹ si chia-

e il ruolo del giudice in diritto romano, in «Revista de Estudios Histórico-Jurídicos», VII, 1982, p. 55 ss., G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'imperatore unico creatore ed interprete delle leggi e l'autonomia del giudice nel diritto giustiniano*, Milano, 1983, e A. GUZMAN, *Historia del «referimento legislativo»: derecho romano*, in «Sodalitas. Scritti A. Guarino», VII, Napoli, 1985, p. 3467 ss.

⁷) C.Th. 1.2.3, Const. a. Septimio Basso praefecto urbi: '*Ubi rigorem iuris placare aut lenire specialiter exoratur, id observetur, ut rescripta ante edictum propositum impetrata suam habeant firmitatem, nec rescripto posteriore derogetur priori. Quae vero postea sunt elicta, nullum robur habeant, nisi consentanea sint legibus publicis; maxime cum inter aequitatem usque interpositam interpretationem, nobis solis et oporteat et liceat inspicere*' (a. 316 [inmo 317/8]). E' da notare che tale costituzione non è interpretata, forse perché contraria all'attività di Alarico II, re e non imperatore.

⁸) C.I. 1.14.12: '*Si enim in praesenti leges condere soli imperatori concessum est, et leges interpretari solum dignum imperio esse oportet*' (a. 529).

⁹) Nel contesto qui esaminato il termine '*leges*' indica tutto il diritto romano: così R. LAMBERTINI, *La codificazione di Alarico II*², Torino, 1991, p. 11.

¹⁰) Per il testo si veda la nota successiva.

¹¹) *Commonitorium Timotheo v. spectabili comiti*: '*Utilitates populi nostri propitia divinitate tractantes hoc quoque, quo in legibus videbatur iniquum, meliore deliberatione corrigimus, ut omnis legum Romanarum et antiqui iuris obscuritas adhibitis sacerdotibus ac nobilibus viris in lucem intellegentiae maioris deducta resplendeat et nihil habeatur ambiguum, unde se diuturna aut diversa iurgantium impugnet obiectio. 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. Et ideo, secundum subscriptum librum qui in thesauris nostris habetur oblati, librum tibi pro discingendis negotiis nostra iussit clementia destinari, ut iuxta eius seriem universa causarum sopiatur intentio nec aliud cuicumque aut de legibus aut de iure liceat in disceptatione proponere, nisi quod directi libri et subscripti viri spectabilis Aniani manu sic ut iussimus ordo complectitur. Providere ergo te convenit, ut in foro tuo nulla alia lex neque iuris formula proferri vel recipi praesumat. Quod si factum fortasse contiterit, aut ad periculum capitis tui aut ad dispendium tuarum*

risce che ‘... *haec quae excerpta sunt vel clariori interpretatione composita venerabilium episcoporum vel electorum provincialium nostrorum roboravit adsensus* ...’¹².

Stando al *Commonitorium*, dunque, l’obiettivo delle *Interpretationes* sarebbe stato solo quello di rendere più chiari alcuni aspetti della *lex*. La ‘*claritas*’, prevista nel monito ai fruitori della legge, trova conferma, corroborandosi, anche nella *Praescriptio* (del *Commonitorium*), ove si afferma che, ‘*In hoc corpore continentur leges sive species iuris de Theodosiano vel de diversis libris electae, vel, sicut praeceptum est, explanatae* ...’. Come si vede, nel frammento in esame si parla delle parti che compongono il Breviario, ossia *leges* e *iura*, «selezionate così secondo ordine o parafrasate». Anche in questa versione, l’interpretazione è concepita come una mera spiegazione, un’*explanatio*, del testo ufficiale (e quindi non in maniera necessariamente automatica, a mio avviso¹³, allo stesso).

A sua volta, la medesima necessità di chiarezza, imposta da Alarico II¹⁴, potrebbe essere funzionale a ulteriori aspetti del Breviario, in particolare al suo carattere di cogenza e a quella che, con termini odierni, viene detta esclusività¹⁵. Infatti, si impone ai giudici l’applicazione¹⁶ e a tutta la popolazione

pertinere noveris facultatum. Hanc vero praeceptionem directis libris iussimus adhaerere, ut universos ordinationis nostrae et disciplina teneat et poena constringat’.

¹² Come noto, sono edite due versioni della *praescriptio* del *Commonitorium*: una lunga, detta da Mommsen ‘A’, e una breve, detta ‘B’. La frase in esame è presente nella versione lunga, ritenuta attendibile dalla maggioranza della letteratura: cfr. TH. MOMMSEN, *Theodosiani Libri XVI, Prolegomena*, Berlin, 1905, p. XXXV, GAUDEMET, *Le Bréviaire d’Alaric*, cit., p. 3 nt. 1 e p. 4, e O. GUILLOT, *Sur l’esprit de quelques Interpretations fondamentales du Bréviaire d’Alaric*, in «Le Bréviaire d’Alaric. Aux origines du Code civil», Paris, 2009, p. 181.

¹³ Tale frase, a mio avviso, come si spiegherà meglio avanti, potrebbe significare che l’*Interpretatio* poteva essere applicata al posto della versione ufficiale delle legge; ciò avrebbe consentito di rendere effettive anche quelle diversità sostanziali che spesso in esse si riscontrano.

¹⁴ Le coincidenze sono state rilevate in modo analitico già dagli studiosi del passato, come F.C. VON SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, Heidelberg, 1850, trad. ital. – *Storia del diritto romano nel Medio Evo* –, I, Torino, 1854, p. 308, F. PATETTA, *Il Breviario alaricano in Italia*, in «AG.», XLVII, 1891, p. 3, MOMMSEN, *loc. ult. cit.*, M. CONRAT, *Die Entstehung des westgotischen Gaius*, cit., p. 102 ss., e *Der westgotische Paulus*, Amsterdam, 1907, p. 37 ss., G. FERRARI DALLE SPADE, *Osservazioni sulla trasmissione diplomatica del C. Th. e sulla ‘interpretatio’ visigotica*, Padova, 1915, p. 4 e 34 s., G. SCHERILLO, *Un manoscritto del C.Th. - Cod. Ambros. C. 29 inf.*, in «SDHL», VI, 1940, p. 408 ss., e A. CHECCHINI, *Studi storico-critici sulla ‘interpretatio’ al Codice Teodosiano*, in *Scritti giuridici e storico-giuridici*, I, Padova, 1958, p. 143 ss. In particolare, le coincidenze tra la cosiddetta *Lex Romana Ostrogothorum* e l’*Edictum Theoderici* hanno indotto la letteratura, specie in passato, a ravvisare una derivazione dell’uno o dall’altro. Su tale punto cfr. VISMARA, *Edictum Theoderici*, cit., p. 75 ss., e P. RASI, *Ancora sulla paternità del c.d. ‘Edictum Theoderici’*, in «Annali di storia del diritto», V-VI, 1961-1962, p. 125 ss.

¹⁵ Proprio il carattere di esclusività della *Lex Romana Visigothorum* è oggetto di studi molto approfonditi, a cui rinvio, anche per i risultati: cfr. LAMBERTINI, *La codificazione*, cit., p. 4 ss., *Concezione delle fonti giuridiche romane e tecnica compilatoria nel Breviario Alaricano*,

la conoscenza delle leggi¹⁷.

Dunque, quanto contenuto nella *Lex Romana Wisigothorum*, per volontà espressa del suo promulgatore, sarebbe dovuto essere conosciuto e conoscibile. Ma l'idea che le *Interpretationes* siano state inserite solo a scopo di mera chiarezza appare non soddisfacente: da un punto di vista logico, sembrerebbe ostare alla necessaria presenza di tali commenti il fatto che i commissari avrebbero potuto modificare, interpolare, tagliare i testi ufficiali, per poi incorporarli già adattati all'interno della *Lex Romana Wisigothorum* (come infatti – già si è detto – è accaduto per le legislazioni barbariche coeve, precedenti e posteriori). Il diverso *modus agendi* dei *prudentes* alariciani, in tal senso, non trova una spiegazione, ancor meno se si considera il breve lasso di tempo a disposizione per la redazione della codificazione, nel senso che sarebbe stato più conveniente, sotto il profilo temporale, modificare i testi piuttosto che commentarli e selezionarli, operando anche dei rinvii a ulteriori norme¹⁸, a meno di considerare le *Interpretationes* già precostituite.

Altra anomalia rispetto all'obbiettivo della maggior chiarezza, prevista nell'ordinanza da Alarico II, è che, in alcuni casi, le interpretazioni si atteggiavano a mere ripetizioni dei testi commentati, che nulla aggiungono e nulla tolgono al dispositivo ufficiale¹⁹, e che dunque non assolvono in concreto

in «Nozione formazione e interpretazione del diritto dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche F. Gallo», I, Napoli, 1997, p. 432 s., e *I caratteri del 'Breviarium Alaricianum'* (relazione tenuta a Napoli presso l'Associazione di Studi Tardoantichi il 29 aprile 2008 ed ora *on line* in <http://www.studiotardoantichi.org>), il quale dimostra come la stessa *Lex Romana Wisigothorum* abbia in sé dei rimandi a fonti «extra-alariciane», rendendo vana, così, la sua annunciata esclusività.

¹⁶) *'Providere ergo te convenit'*.

¹⁷) Nel Breviario, infatti, è recepita una norma di Valentiniano (C.Th. 1.1.2), la cui *Interpretatio* ribadisce il principio per cui *'Leges nescire nulli liceat, aut quae sunt statuta contemnere ...'*, ossia che a nessuno sia permesso di ignorare la legge. Per tale argomento cfr. K. ZEUMER, *Geschichte der westgotischen Gesetzgebung II*, in «Neues Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde», XXIV, 1899, p. 39 ss., G. ASTUTI, *Storia del diritto italiano. Lezioni di storia del diritto italiano: Le fonti. Età romano-Barbarica*, Torino, 1953, p. 31 ss., e O. ROBLEDA, *Introduzione allo studio del diritto privato romano*, Roma, 1979, p. 22 ss. Per il differente tenore dell'*Interpretatio* rispetto al testo commentato, cfr. GUILLÔT, *Sur l'esprit de quelques Interpretations*, cit., p. 179 ss., il quale nota come nel commento si adotti una prospettiva impersonale, neutra, priva di riferimenti alla figura dell'imperatore, a differenza della costituzione.

¹⁸) Sulle *Interpretationes* alle *Pauli Sententiae* cfr. H. SCHELLENBERG, *Die Interpretationen zu den Paulussentenzen*, Göttingen, 1965.

¹⁹) Dal *Commonitorium*, essendo rivolto ai giudici, si deduce chiaramente un uso pratico del Breviario, anche se non automaticamente diritto positivo. Nonostante ciò, la presenza di opere di carattere istituzionale lascia credere ad alcuni un utilizzo di scuola della stessa compilazione alariciane. Sull'uso forense e scolastico della *Lex Romana Wisigothorum* cfr., in modo esemplare, A.R. WRETSCHKO, *De usu Breviarum Alaricianum forensi et scholastico per*

alla funzione di chiarire l'esposizione dei testi ufficiali.

2. Le «*Interpretationes*» tra parafrasi e innovazione

L'idea di una funzione ridotta a mera esigenza di 'claritas', e la conseguente riduzione al rango di parafrasi dell'*Interpretatio*, sembra essere superata non solo dalle considerazioni di ordine logico appena dette, ma soprattutto dal tenore delle stesse *Interpretationes*, che si presenta frammentato ed estremamente diverso. Proprio tale eterogeneità è stata oggetto di lettura evolutiva da parte della dottrina, che prende le mosse, nel secolo scorso, da una generalizzata considerazione, per cui proprio l'*Interpretatio* sarebbe stata, in un certo senso, il simbolo dell'imbarbarimento del diritto romano²⁰. Perciò, secondo questa impostazione di fondo, le diversità tra parafrasi e testi ufficiali sarebbero dovute a un'incapacità della commissione alariciana di elaborare in modo corretto le disposizioni imperiali²¹, rappresentando delle mere – inutili – appendici delle costituzioni. Paradigmatica di un tale pensiero è l'edizione critica alla *Lex Romana Visigothorum* dello Haenel²², che, proprio nella introduzione alla sua opera, espone le sue valutazioni secondo la direzione ora ricordata.

Una rivalutazione, in termini di valore giuridico, dell'*Interpretatio*, si deve alla scuola storica, in particolare a Savigny²³, secondo il quale, in giustapposizione con lo Haenel, le *Interpretationes* sarebbero state il frutto di una visione di un diritto non rozzo, ma che avrebbe presentato similitudini con quello giurisprudenziale passato, rivestendo, all'interno della tradizione successiva occidentale, un'importanza di prim'ordine. Secondo lo studioso, le *Interpretationes* sarebbero state redatte dalla commissione alariciana composta da esperti di origine gallo-romana, che, pur lavorando in breve tempo, avrebbe messo a frutto il loro sapere basato sui *iura* degli antichi *prudentes*.

Un'impostazione innovativa per l'epoca, questa, che trova eco in Fitting²⁴, ma con un'importante differenza riguardante l'origine dei commenti,

Hispaniam Galliam Italiam regionesque vicinas, Beitrag zu Mommsen, Prolegomena, Hildesheim, I, 1905, p. CCCXII.

²⁰ Tale impostazione è risultata pressoché univoca fino a Savigny, su cui si vedano le note successive.

²¹ G. CERVENCA, in *Lineamenti di storia del diritto romano* (cur. M. Talamanca), Milano, 1979, p. 625, in modo non del tutto univoco sembra affermare la possibilità di un'effettiva evoluzione del diritto, testimoniata proprio dai commenti alaricani. Lo studioso si conferma uno dei primi esponenti di una certa corrente di pensiero, che esprime dei dubbi sulla, forse frettolosa, natura compilatoria delle *Interpretationes*.

²² G. HAENEL, *Lex Romana Visigothorum*, Leipzig, 1849.

²³ Cfr. SAVIGNY, *Storia*, I, cit., p. 315.

²⁴ Tra i primi a valutare in modo problematico tale dato è H. FITTING, *Über einige*

che, se fino ad allora si credeva comunemente – e Savigny non faceva eccezione – alariciana, per Fitting sarebbe da rintracciare invece in opere dottrinarie prealariciane. Tale idea, che, a sua volta, implica l'ipotesi di un lavoro interpretativo non affrettato, ma meditato²⁵, è sviluppata nella letteratura posteriore, ma con delle variazioni sostanziali, per quanto riguarda l'origine e la provenienza, nonché del diritto da queste rappresentato.

In tal senso, particolare importanza riveste il contributo di Wieacker²⁶, che rappresenta ancor oggi un modello di riferimento per l'approccio alla tematica²⁷. Lo studioso esamina il linguaggio e le corrispondenze testuali tra la *Lex Romana Wisigothorum*, il *Codex Theodosianus* e il *Codex Iustinianus*, quindi, con un metodo quasi matematico, divide in base alle somiglianze i testi in gruppi, arrivando a stabilire che le differenze tra testo e commento non sarebbero meramente espressive, ma costituirebbero un adattamento del diritto impe-

Rechtsquellen der vorjustinianischen spätem Kaiserzeit, II. Die sogenannte westgotische 'Interpretatio', in «ZSS.», XI, 1873, p. 247.

²⁵ Sulla derivazione delle interpretazioni da lavori dottrinali di scuola, cfr. GAUDEMET, *Le Breviaire d'Alaric*, cit., p. 37 ss., A. SCHILLER, *Roman Law: Mechanisms of Development*, Berlin, 1978, *passim*, e J.F. MATTHEWS, *Interpreting the 'interpretationes' of the Breviarium*, in «Law, Society, and Authority in Late Antiquity», Oxford, 2001, p. 11 ss.

²⁶ F. WIEACKER, *Lateinische Kommentare zum 'Codex Theodosianus'*, in «Symbolae Friburgenses O. Leneb», Leipzig, 1935, p. 191 ss., e *Allgemeine Zustände und Rechtszustände gegen Ende des weströmischen Reich.*, in «Ius Romanum Medi Aevi», I, 1963, p. 47, ritiene che i manoscritti preesistenti fossero stati utilizzati da parte dei commissari per la compilazione del Codice. Anche le *Interpretationes* si sarebbero riferite alle costituzioni del Codice Teodosiano nella sua migliore tradizione diplomatica orientale, ignota invece in Occidente e perciò non utilizzata dai *prudentes* nominati da Alarico II per la redazione del Breviario. Favorevole all'esistenza di una versione orientale del Teodosiano, diversa e maggiormente completa dell'occidentale, è G.L. FALCHI, *La duplicità della tradizione del Codice Teodosiano*, in «Labeo», XXXII, 1986, p. 32, che ha dimostrato l'esistenza di costituzioni presenti nella tradizione manoscritta orientale fino al primo Codice di Giustiniano e scartate nelle versioni occidentali del Codice, perché cadute in disuso. In argomento cfr. anche G. PURPURA, *Diritto, papiri e scrittura*, II, Torino, 1999, p. 140 s. Sulla tradizione del Codice Teodosiano cfr. il recente contributo di D. LIEBS, *Zur Überlieferung und Entstehung des 'Breviarium Alaricianum'. Breve sunto sulla tradizione e la formazione del 'Breviarium Alaricianum'*, in «AARC.», XIV, Napoli, 2003, p. 653 ss. Invero, già O. GRADENWITZ, *Interpolationen im Theodosianus?*, in «ZSS.», XXXV, 1913, p. 278, solleva dubbi circa l'origine della *Interpretatio*. Ipotizza la possibilità di elementi estranei al *Breviarium* anche CHECCHINI, *Studi storico-critici*, cit., p. 144 ss.

²⁷ Tra gli studiosi che approvano (approfondendone determinati aspetti) nelle sue linee generali la teoria di Wieacker, si ricordino C.A. CANNATA, *I rinvii al 'ius' nella 'interpretatio' al Codice Teodosiano*, in «SDHI.», XXVII, 1962 p. 292 s., e LAMBERTINI, *La codificazione*, cit., p. 13 ss. Tra gli scritti recenti si vedano D. LIEBS, *Römische Jurisprudenz in Gallien (2. bis 8. Jahrhundert)*, Berlin, 2002, p. 166 ss., M. BUENO, in *El Breviario de Alarico: fuente del derecho romano tardío o fuente del derecho visigodo?*, in «AARC.», XXIV, Napoli, 2003, p. 629 ss., D. LIEBS, *Zur Überlieferung und Entstehung des 'Breviarium Alaricianum'. Breve sunto sulla tradizione e la formazione del 'Breviarium Alaricianum'*, in «AARC.», XXIV, cit., p. 653 s., S. GIGLIO, *Patrocinio e diritto privato*, Perugia, 2008, p. 118, e LAMBERTINI, *I caratteri*, cit., p. 18 ss.

riale al diritto praticato nel V secolo in Occidente, operate su proutuari ad uso anche dei redattori del *Codex Iustinianus*. Le *Interpretationes* sarebbero state prealariciane e formulate nelle scuole di diritto della Gallia, di cui, come noto, una porzione era parte del regno di Alarico II.

I risultati di Wieacker (che, in linea generale, si avvicinano alla posizione del Levy)²⁸ per quel che concerne la considerazione dell'*Interpretatio* si innestano in quadro più ampio in cui il diritto occidentale del periodo considerato è visto quale diritto «vivente», non necessariamente come frutto di degenerazione culturale²⁹. Al contempo, l'indagine dello studioso lascia emergere, però, quanto sia problematico e difficoltoso pervenire a un'eventuale teoria tesa alla *reductio ad unitatem* circa la provenienza delle *Interpretationes*.

Difatti, la letteratura recente si è concentrata proprio sullo studio delle differenze tra commento e testo ufficiale, al fine prevalente di rintracciare la possibile origine delle *Interpretationes*, ove non siano ascrivibili alla commissione di Alarico II. Gli studi in tal senso, in modo progressivo, e non senza oscillazioni, hanno condotto al raggiungimento³⁰ di una posizione intermedia³¹, per cui alcune interpretazioni sarebbero di provenienza extralariciana e quindi sarebbero precedenti allo stesso Breviario, mentre altre presenterebbero innegabili segni di interventi compilatori³².

²⁸ Per le comunanze tra la teoria di Wieacker e l'elaborazione del cosiddetto 'Vulgarrecht' di Levy, si veda LIEBS, *Roman Vulgar Law in Late Antiquity*, in «Aspects of Law in Late Antiquity. Dedicated to A.M. Honoré», Oxford, 2008, p. 35 ss., con bibliografia, secondo cui alcuni scritti dello studioso sarebbero stati condizionati da una certa ideologia imperante nei primi anni del secolo scorso.

²⁹ La teoria è molto ampia si rimanda a scopo meramente ricognitivo al contributo di F. WIEACKER, *Diritto volgare e volgarismo*, in «AARC.», IV, 1981, p. 512 ss., con bibliografia.

³⁰ R. MARTINI, *Qualche osservazione a proposito della c.d. 'Epitome Gai'*, in «AARC.», XXIV, cit., p. 620, individua ulteriori e inequivocabili interventi compilatori all'interno della *Lex Romana Visigothorum*. Lo studioso, come altri, spiega la presenza di alcune *interpretationes* al di fuori del *Breviarium* alla stregua di una semplice ricezione delle stesse in altre opere: pertanto, non indicherebbero l'origine prealariciana dei commenti. Sempre secondo questa impostazione, nel *Commonitorium*, poiché vi sono chiari riferimenti alla necessità di interpretare le leggi, si proverebbe la contemporanea compilazione dell'*Interpretatio* e del *Breviario*: dunque la loro comune origine.

³¹ Tali indici testuali sono stati riesaminati di recente da MARTINI, *Qualche osservazione*, cit., p. 618 s., il quale aderisce all'ipotesi di H.L.W. NELSON, *Überlieferung, Aufbau und Stil von 'Gaii Institutiones'*, Leiden, 1981, p. 125 s., per cui si sarebbero tramandate delle parafrasi come modello dei compilatori Visigoti, sulla scorta di alcune risposdenze, all'interno della *Lex Romana Visigothorum*, tra i vari frammenti e alcune *Interpretationes*, già rilevate dalla letteratura. Non di meno, capovolge la valutazione di Cannata, circa l'esistenza di *Interpretationes* in testi diversi dal *Breviario*, nel modo visto. Però, tale conclusione appare troppo netta, se si pensa che si sarebbe dovuta registrare la presenza di tali commenti almeno in uno dei numerosi manoscritti, o epitomi, tramandati sino a noi.

³² Tra i primi assertori odierni della teoria in esame, si ricordi CANNATA, *I rinvii al*

In particolare, porterebbe verso il primo risultato, ossia l'origine di alcuni commenti come anteriori alla *Lex Romana Wisigothorum*, l'assenza di alcune *Interpretationes* nella *Lex Romana Wisigothorum* e la loro corrispettiva presenza in opere diverse e che nulla hanno a che vedere con il Breviario alariciano, come i *Vaticana fragmenta*, ove si trovano *Interpretationes* a commento di alcune costituzioni del libro IV del Codice Teodosiano³³, assenti nella *Lex Romana Wisigothorum*. Allo stesso tempo, però, si osserva che sarebbe certa la mano compilatoria in alcuni brani, segnatamente in alcune aggiunte, concretatisi in rinvii al *ius* che a volte sostituiscono le *Interpretationes* o vi si affiancano³⁴, e che si vedranno in modo analitico in corso di indagine.

Purtroppo, in merito, mancando l'attestazione di eventuali lavori preparatori, tutte le ipotesi su quanto accennato si connotano inevitabilmente per un grado di soggettività che rende incerti e discussi i vari risultati³⁵.

Le difficoltà interpretative sono poi accentuate dalla presenza di diverse versioni dei manoscritti, tramandati e redatti nel corso dei secoli, le cui differenze sono ben evidenziate dallo Haenel³⁶ nella sua edizione critica della *Lex Romana Wisigothorum* (anche se lo studioso ritiene comunque di origine compilatoria i commenti, così come Conrat e prima ancora Savigny). Dunque, l'esame testuale delle singole *Interpretationes* resta un nodo problematico, che però va affrontato al fine di rintracciare possibili elementi di contaminazione del diritto germanico, in un diritto romano modificato, per il tramite proprio di tali commenti. Al di là della programmata *claritas*, le *Interpretationes*, così, avrebbero assolto a quell'intento di correzione delle «leggi inique» annunciato nel *Commonitorium* prima visto.

'ius', cit., *passim*, al cui studio si rinvia.

³³) I testi verranno analizzati in corso di indagine: tuttavia, a fini di maggior chiarezza, possono qui essere ricordati C.Th. 4.10.2 e 3, C.Th. 4.11.2, C.Th. 4.12.1, 3, 5, 6 e 7 e C.Th. 4.12.2.

³⁴) CANNATA, *I rinvii al 'ius'*, cit., p. 292 ss., attribuisce ai compilatori visigoti: *interpr. Visig.* ad C.Th. 5.1.7 (*'Similis est hac lex superiori, sed quia evidentior est, et istam inseruimus'*), *interpr. Visig.* ad C.Th. 1.4.1 (*'... Sed ex his omnibus iuris consultoribus, ex Gregoriano, Hermogeniano, Gaio, Papiniano, et Paulo, quae necessariis causis praesentium temporum videbantur, elegimus'*), *interpr. Visig.* ad C.Th. 4.6.2 (*'Haec lex interpretationem non eget, quia ad hoc solum intromissa est, quia posterior omnibus est et priorem, quae a posteriore damnata fuerat, confirmavit'*), *interpr. Visig.* ad C.Th. 2.4.1 (*'... Hoc de iure adiectum est'*) e *interpr. Visig.* ad C.Th. 2.4.6 (*'... Hic de iure addendum est'*). Invero, come nota CANNATA, *I rinvii al 'ius'*, cit., p. 205, dal *Commonitorium* si può desumere solo che l'*Interpretatio* non fu aggiunta in seguito.

³⁵) Di recente tali rinvii sono stati ricordati anche da LIEBS, *Zur Überlieferung und Entstehung des 'Breviarium Alaricianum'*, cit., p. 665 s., il quale, in merito, crede che i commissari non abbiano operato in modo superficiale e frettoloso, ma con metodo e raziocinio.

³⁶) HAENEL, *Lex Romana Wisigothorum*, cit., *passim*.

3. La «*Interpretatio*» come possibile archetipo di «*ius commune*»

Altro punto che, a mio avviso, può condurre verso un chiarimento della funzione e del contenuto dell'*Interpretatio*, riguarda il tema del suo ambito applicativo, collegato, seppur in parte diverso, a quello dell'ambito applicativo, maggiormente studiato, della *Lex Romana Visigothorum*. È noto che la letteratura, germanista e romanista, è tendenzialmente divisa tra quanti propendono per un'applicazione su base territoriale³⁷ e quanti per un'applicazione su base personale³⁸. In virtù di quest'ultima visione, l'*Interpretatio* sarebbe destinata così a parafrasare e semplificare le costituzioni solo per i Romani, il cui livello culturale si sarebbe notevolmente abbassato in tale contesto; mentre, per la seconda teoria, i testi normativi in esame sarebbero stati applicati anche ai Visigoti residenti nel regno di Alarico II. Senza addentrarci in una questione complessa, e che esula dalla presente trattazione, si può però affermare che i dati storici, così come interpretati da un'ampia recente letteratura, sembrano far propendere per tale ultima eventualità.

Ma, al di là della teoria in sé, ciò che credo possa influenzare la visione dell'*Interpretatio* è la ricerca delle possibili motivazioni alla base dell'emanazione di una *Lex* con una struttura e ambiti applicativi di tale tipo. Tale aspetto, infatti, può essere collegato proprio a quanto anticipato in apertura, ossia alla scelta di non modificare le leggi romane, ma di affiancare loro questi commenti.

In altri termini, secondo gran parte della letteratura, il *Breviarium Aniani* si sarebbe applicato sia ai Romani sia ai Visigoti³⁹. Non di meno, occorre

³⁷) Il primo autore che abbia elaborato una teoria compiuta in tal senso, è A. GARCIA-GALLO, *Nacionalidad y territorialidad del Derecho en la época visigoda*, in «AHDE.», XIII, 1936-1941, p. 168 ss., seguito da P. MERÉA, *Estudios de derecho visigótico*, Coimbra, 1948, Á. D'ORS, *La territorialidad del derecho de los visigodos*, in «Cuadernos del Instituto Jurídico español», V, Roma-Madrid, 1956, p. 91-125, ID., *El Código de Eurico*, in «Estudios visigóticos», II, Roma-Madrid, 1956, p. 40 ss., J. ALVARADO-PLANAS, *El problema del germanismo en el derecho español. Siglos V-XI*, Madrid, 1997, A. D'ORS, *La territorialidad*, cit., p. 97 ss., A. WATSON, *The evolution of Western Private Law*, Baltimore, 2001, p. 203 ss., A. GARCIA MORENO, *Alarico II et l'Espagne*, in «Le Bréviaire d'Alaric», cit., p. 106 s., e M. GARCIA GARRIDO, *Il Regno di Eurico e la caduta dell'Impero Romano*, in «Seminario Ravenna 2010», cit., p. 1 ss.

³⁸) Sembrano propendere per il criterio della cosiddetta personalità del diritto LEVY, *Westen und Osten*, cit., p. 65 ss. P.D. KING, *The Alleged Territoriality of Visigothic Law*, in «Authority and Power», Cambridge, 1980, p. 1 ss., LAMBERTINI, *La codificazione*, cit., p. 5 ss., G. POLARA, *Lex Romana Visigothorum. Un contributo alla ricerca*, Milano, 2004, p. 2, LIEBS, *Römische Jurisprudenz in Gallien (2. bis 8. Jahrhundert)*, cit., p. 166, e L. DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica codici nel mondo Tardo Antico. Alle radici di una nuova storia*, Roma, 2007, p. 374.

³⁹) Già D'ORS, *La territorialidad del derecho de los Visigodos*, cit., p. 373 ss., individua gli argomenti per cui la *Lex Romana Visigothorum* si sarebbe applicata anche ai Visigoti, tra

precisare che rispetto a tale comune idea, la dottrina appare divisa nell'elaborarne le modalità e le motivazioni. Infatti, lo specifico ambito applicativo della *Lex* potrebbe essere il frutto di una scelta diplomatica del re, o il risultato del persistere di una qualche forma di inserimento nelle strutture dell'impero romano, come vuole parte della dottrina (la quale vede, però, al suo interno, una differenziazione circa la natura di una tale subordinazione⁴⁰, se

cui un dato statistico, in quanto i Visigoti sarebbero stati solo il due per cento della popolazione. Inoltre, lo stesso autore nota come i rappresentanti dell'amministrazione visigotica fossero denominati come i Romani (emblematico il caso del *comes* Aniano), e che le magistrature fossero le medesime sia per i Visigoti sia per i Romani. Anche GARCIA MORENO, *Alaric II et l'Espagne*, cit., p. 106 s., crede che la diocesi spagnola sarebbe esistita ancora per tutto il V secolo, sulla base di considerazioni simili a quelle di D'Ors, e nota come dall'analisi del *Commonitorium* si evinca che gli abitanti della Spagna del tempo di Alarico II fossero ancora definiti '*provinciales*', e risultassero dunque ancora incardinati nella struttura dell'impero romano (Hydat., *chron.* 45.1).

⁴⁰) Invero, a tal proposito, le fonti non sono molte, e la difficoltà di una ricostruzione esatta è accentuata dal fatto che i rapporti tra Visigoti e impero romano erano molto fluidi, regolati da trattati e da decisioni di opportunità. Particolarmente chiare in proposito le parole di B. DUMEZIL, *Le comte et l'administration de la cité dans le Bréviaire d'Alaric*, in «Le Bréviaire d'Alaric», cit., p. 87. Tuttavia, stando alle poche fonti, quanto meno letterarie, sembra che i re di stirpe germanica, sino ad un certo momento storico, si considerassero legati, '*patricii*', perciò incardinati nella struttura dell'impero romano, e sottoposti, seppur formalmente, all'imperatore: così pare che Eurico avesse riconosciuto l'autorità di imperatore a Giulio Nepote (473-480). Inoltre, nello stipulare il secondo trattato di pace con Roma, l'imperatore Zenone, nel 477, avrebbe riconosciuto i possedimenti di Eurico e Odoacre, conferendo il titolo di '*patricius*' a quest'ultimo (subordinato, così, almeno formalmente, all'imperatore). Sul punto cfr. Sid. Apoll., *epist.* 8.9.5. Così, per Syd., *epist.* 1.2 e 7, Eurico si sarebbe considerato un rappresentante del potere imperiale. Altresi si può ricordare che, nel 397, Alarico I divenne *magister militum per Illyricum* con Arcadio (cfr. Zos., *hist.*, 5.36-50, e Jord., *Get.*, 29.146-153, 32.164-5, Hidat., *Chronicon* 43.2: '*Mox Hispanias rex Gothorum Theudoricus cum ingenti exercitu suo, et cum voluntate et ordinatione Aviti imperatoris ingreditur*'). Ancora, in Hidat., *Chronicon*, 45.1 (VI.1), la diocesi spagnola sarebbe esistita per tutto il V secolo e Teodorico avrebbe negoziato per il goto Arboreo come *comes* imperiale. Teodorico II nel 456 agiva in Spagna su mandato dell'imperatore Avito. Sulla superiorità romana si veda anche Orosio, *adv. pag.*, 7.43.10 ('... *at ubi multa experientia probauisset neque Gothos ullo modo parere legibus posse propter effrenatam Barbariem neque reipublicae interdici leges oportere, sine quibus respublica non est respublica, elegisse saltem, ut gloriam sibi de restituendo in integrum augendoque Romano nomine Gothorum uiribus quaereret habereturque apud posteros Romanae restitutionis auctor, postquam esse non potuerat immutator*'). Olimpiodoro (fr. 34, a. 417 ian. 1 [C. MÜLLER, «FHG.», IV, 1851, p. 65]: '*Honorius Augustus undecimum et Costantius iterum consules creati, Placidie nuptias conciliant. Sed has ipsa nuptias quum uehementer dei reclaret, effecit ut ipsius famulis indignaretur Costantianus. Tandem nihilominus ipso quo consulatum iniiit die, manu ipsam arreptam Honorius imperator, frater eius, inuitam Costantio in manu tradit, nuptiaeque splendide celebrantur ...*'), sembra concepire la monarchia visigotica come una sorta di magistratura nell'ambito dell'impero romano. Interessante, in tal senso, è il contributo di RASI, *Ancora sulla paternità del c.d. «Edictum Theodorici»*, cit., p. 125 ss., che ammette la possibilità che Odoacre avesse emanato la propria legislazione negli anni in cui era sottomesso all'impero romano, in particolare tra il 476 e il 485 (come sopra detto), quando agiva, cioè, come

squisitamente di tipo burocratico-amministrativo)⁴¹. Altra ipotesi è che si potrebbe pensare a una ripartizione di poteri stabilita nei trattati di pace, lasciando la supremazia militare ai Visigoti e quella amministrativa-giudiziaria in capo ai Romani⁴².

Questa terza possibilità sarebbe, a mio avviso, confortata anche dai testi delle stesse *Interpretationes*, come si vedrà, con l'avvertenza però che non si dovrebbe pensare a una divisione netta e precisa, dal momento che gli esponenti della nobiltà, del clero – ossia i *prudentes* della commissione alaricana –, erano comunque imbevuti di cultura romana e applicavano la lingua e le categorie di pensiero romano anche per i loro atti, come dimostrano i documenti della prassi⁴³. Ciò che interessa è che simili rapporti avrebbero co-

magistrato romano di Zenone, fatto dimostrato, tra l'altro, dalla restituzione delle insegne imperiali e dal suo comportamento in occasione della rivolta di Ilo. Si spiegherebbero, così, anche alcuni punti della sua normativa, come l'adozione della dicotomia romani-barbari, ove i romani sarebbero stati i residenti italici e i barbari gli appartenenti all'esercito, che sono, infatti, oggetto di una normativa di tipo militare. Lo studioso, così, porta ad esempio, alcuni capitoli dell'*Edictum Theodorici*, come i *cap.* 32 (che tratta del *testamentum Barbari*: '*Barbaris, quos certum est reipublicae militare, quomodo voluerint, et potuerint, faciendi manus licentiam testamenti, sive domi, sive in castris fuerint constituti*'), 34, in base a cui si vieta di inoltrare istanze alle autorità per ottenere *per subreptionem* di *actiones, ad potentem romanum aut barbarum*, e 44, ove si vieta a qualsiasi *romanus aut barbarus* di intervenire nelle cause o *negotio, tanquam defensor aut suffragator*. Inoltre, Gundobado avrebbe operato sotto il profilo legislativo come un magistrato romano inviato da Recimero contro Antemio, tra gli anni 472-473. Anche i legami parentali possono indurre a pensare a una sorta di subordinazione visigota all'impero romano. Infatti, è noto che Alarico II sposò Teodegota la figlia di Teodorico, il quale, incardinato nell'impero come *patricius*, godeva di autorità superiore sia rispetto ai Franchi sia rispetto ai Visigoti. Dunque, si potrebbe credere che, così come suo suocero, Alarico II avesse voluto promulgare una legge applicabile a tutti gli abitanti del regno. Inoltre, si può considerare alla luce dei documenti noti, che Alarico II regolamentasse i suoi rapporti con l'impero romano, basandosi ancora su un secondo trattato di pace che suo padre, Eurico, aveva stretto con l'imperatore romano d'Oriente, riconoscendo l'autorità dell'imperatore Giulio Nepote.

⁴¹) Cfr. le note successive.

⁴²) La cultura e le strutture di potere romano erano molto più articolate di quelle visigotiche: dunque, per gestire il nuovo regno, sarebbe sembrato efficace recepire quanto nei secoli consolidato, tanto più che le fonti testimoniano come le classi più elevate dei Visigoti fossero imbevute di diritto e letteratura romana. Sul punto, cfr. L.A. GARCIA MORENO, *Alarico II et l'Espagne*, in «Le Breviario d'Alaric», cit., p. 106 s. Per una ricostruzione del quadro storico-politico, attinente al punto in esame, oltre agli autori già citati, cfr. DIAZ, *Visigothic Political Institutions*, cit., *passim*, con fonti e bibliografia. Invero, si potrebbe anche ipotizzare che si fosse scelto di recepire il diritto romano, quale '*ius commune*', in grado di uniformare le regole del regno di Alarico II, la cui composizione etnica e culturale era notoriamente eterogenea.

⁴³) Anche a non voler ammettere una sovranità piena dei Visigoti, si riconosce, tra gli studiosi, che gli stessi avessero riconosciuto una superiorità culturale dei Romani: «... detta '*collectio*'» – la *Lex Romana Visigothorum* – «è stata composta – sul piano dell'intento politi-

munque comportato l'immodificabilità dei precetti imperiali, poiché quanto emanato da un re non avrebbe potuto confliggere con il volere del suo imperatore. Riflesso *e contrario* di ciò è che, man mano che i Visigoti acquistano piena sovranità e stabilità politica, le loro legislazioni contengono segni sempre più evidenti di diritto germanico, come nel *Liber Iudicum*.

4. Ipotesi di ricerca

Proprio in tale fluido meccanismo, si inserisce l'*Interpretatio*. Infatti, l'ipotesi qui prospettata parte dalla considerazione secondo cui i Visigoti erano dipendenti, almeno culturalmente, o comunque in qualche modo inseriti, ancora nell'impero romano. D'altro canto, come anticipato, si può ritenere che, all'epoca di Alarico II, i Visigoti costituissero una compagine eterogenea che raccoglieva anche schiavi liberati, ossia mercenari non sempre appartenenti all'etnia gotica⁴⁴. Perciò quello romano avrebbe potuto rappresentare quel diritto applicabile a tutti, opportunamente adattato anche per i Goti.

Ebbene, in simile contesto, le *Interpretationes* sarebbero state l'*escamotage* in grado di adattare il diritto romano, senza intervenire direttamente nei testi imperiali, alla luce di quei complessi rapporti politici prima ricordati. Non osta a tale ipotesi, credo, l'enunciazione programmatica nel *Commonitorium* sopra vista (ossia '*Utilitates populi nostri propitia divinitate tractantes hoc quoque, quo in legibus videbatur iniquum, meliore deliberatione corrigimus*'), in quanto essa si connota per un carattere enfatico e retorico⁴⁵, in conseguenza del quale il proposito, così manifesto, di correggere le leggi romane sarebbe, poi, risultato, nel suo concreto svolgersi, molto più sfumato.

L'*Interpretatio*, così, avrebbe costituito un paradigma normativo autonomo⁴⁶ composto dal diritto romano con elementi di regole visigotiche, e ri-

co – avendo di mira i romani, la loro *forma mentis* giuridica, il quadro delle fonti con cui gli stessi erano abituati a confrontarsi, quelle che 'quotidianamente' compulsavano nella prassi. In ciò, evidentemente, sono impliciti l'ossequio e l'omaggio alla superiorità della civiltà e della cultura giudica di Roma» (così LAMBERTINI, *I caratteri*, cit., p. 10).

⁴⁴ Cfr. *supra*, nt. 2.

⁴⁵ Per l'uso della tecnica retorica nel *Commonitorium* cfr. M. CARINI, *Aspetti della Lex Romana Visigothorum*, in «BIDR», CI-CII, 1998-1999, p. 577, e *Le leggi romano-barbariche tra retorica e politica*, in «Rivista di cultura classica e medioevale», XXXXVII, 2005, p. 97 ss. L'uso di formule metriche avrebbe, a mio avviso, costituito il tramite affinché le leggi fossero risultate facilmente fruibili, incidendo in modo positivo sulla loro applicazione nella prassi. Per il suo carattere enfatico e ridondante cfr. LAMBERTINI, *La codificazione*, cit. p. 14 ss.

⁴⁶ Già, SAVIGNY, *Storia*, I, cit., p. 308, individua tale valore autonomo, sia nelle rispondenza tra *Edictum Eurici*, Breviario, *Edictum Theoderici*, sia nella tradizione successiva.

spondente a quanto visto in precedenza, ossia alla necessità di correggere le leggi, ove inique, dei Romani, per l'utilità '*populi nostri*' ossia i Visigoti, appunto, in giustapposizione con i Romani. In altri termini, rispetto alla tematica sopra prospettata, la «correzione» alla *leges* inique sarebbe stata operata proprio dai commentisti.

Altra ipotesi che a mio avviso può essere prospettata è che la parte del *Codex Theodosianus* recepita nella *Lex Romana Visigothorum* fosse destinata alla componente romana della popolazione, mentre le *Interpretationes* fossero destinate anche per la quella di origine visigotica.

Appare, perciò, necessario analizzare le singole *Interpretationes*, al fine di appurare se differenze e similitudini possano individuare un diritto diverso rispetto a quello imperiale, e se esso rispecchi l'elaborazione di scuole di diritto o di retorica (le due categorie non sono, nel periodo esaminato, del tutto equivalenti) o quello praticato nell'Occidente barbarico.

Per avere una visione il meno limitata possibile, si possono, pertanto, confrontare i singoli commenti, non solo con le loro costituzioni di riferimento, ma anche con i documenti provenienti dalla prassi del tempo⁴⁷ e con gli ulteriori brani di altre legislazioni coeve e posteriori, ove, come si vedrà nell'indagine, i testi delle interpretazioni sono recepiti e traditi nelle opere successive per secoli. A dimostrazione che essa avrebbe rappresentato un paradigma

Così anche per ARCHI, *L'epitome Gai*, cit., p. 65, il valore dell'*Interpretatio* nella tradizione successiva è un dato acquisito. Anche CONRAT, *Die Entstehung des westgotischen Gaius*, cit., p. 131, sostiene che l'Epitome di Gaio, nel Breviario, avrebbe sostituito il testo originale perché maggiormente chiara.

⁴⁷ A tal proposito, i formulari notarili visigotici, databili tra il VI-VII secolo, testimoniano l'applicazione del diritto romano anche se innestato di elementi gotici. Per la letteratura cfr. K. ZEUMER, *Historia de la legislación visigoda*, Barcelona, 1944, p. 218, N. TAMASSIA, *Scritti di storia giuridica*, III, Padova 1964, p. 576 ss., D. LIEBS, '*Amanuenses*' e '*notarii*' nei formulari franchi dal VI all'VIII secolo, in «Seminario Ravenna 2010», cit., p. 2 ss., con accurata bibliografia (nel sito [«ravennacapitale.unibo.it»](http://www.ravennacapitale.unibo.it)). Vi sono poi elementi statistici ed epigrafici che lasciano pensare a una forte permeazione della cultura romana presso le popolazioni visigotiche: per tali considerazioni si veda D'ORS, *La territorialidad*, cit., p. 97. Lo studioso esamina la demografia nei territori visigotici e i nomi delle iscrizioni che presentano nomenclature tipicamente romane, commistionate con alcune visigotiche, come nel caso di quell'ampia categoria individuativa dei '*iudices*' (su cui si veda *infra*, nt. 367). Controversa è invece la valutazione di alcune iscrizioni funerarie indicanti l'anno di morte di soggetti Visigoti attraverso l'anno consolare, perciò secondo un criterio romano: cfr., sul punto, oltre alla letteratura citata *supra*, nt. 37, anche A.D. MONEDERO, *Chronica Caesarogustana y la presunta penetración popular Visigotha en Hispania*, in «Antegüedad y Cristianismo», III, Murcia, 1986, p. 61 ss., e L.A. GARCIA MORENO, *Alarico II et l'Espagne*, in «Le Breviario d'Alaric», cit., p. 123. Anche l'esecuzione delle pene riportate dalle cronache sembra seguire il diritto romano più che la prassi visigotica: in tal senso cfr. Hidat., *Chronicon*, per l'anno 497: *his coss. 'Ghohi intra Hispanias sedes acceperunt et Burdulenus a suis traditus in tauro aeneo impositus igne crematus est'*.

della florida elaborazione giuridica nell'Occidente Tardo Antico⁴⁸, che innovava anche attraverso l'*Interpretatio*.

⁴⁸) La questione della produzione e diffusione della cultura giuridica in Occidente nei secoli in esame ha condotto a risultati diversi in letteratura, specie se raffrontata con la situazione della *pars Orientis*, ove l'opinione tradizionale ritiene che in questa vi fosse l'unico centro produttivo di conservazione e innovazione attraverso le note scuole di diritto (Berito e Costantinopoli), opinione seguita dallo stesso Wieacker, che, come si è già ricordato, si inserisce comunque in senso innovativo nella ricerca dell'origine dell'*Interpretatio* alariciana. E' E. VOLTERRA, *Appunti sulle scuole postclassiche occidentali*, in *Scritti giuridici*, IV, Milano, 1993, p. 511 ss., che dimostra come in Occidente, tra il V-VI secolo, vi fosse una fiorente produzione giuridica e culturale più sviluppata di quella orientale. Secondo l'autore, in Oriente il diritto sarebbe stato elaborato in modo rozzo e frammentario, assorbito dalla filosofia e dalla grammatica, tant'è che i modelli per le codificazioni successive sarebbero rintracciabili in Occidente e che la maggior parte delle compilazioni o rielaborazioni a noi note provengano dall'Occidente. La stessa *Interpretatio* visigotica sarebbe la dimostrazione della ricchezza del clima giuridico del tempo in Occidente. In particolare, sono numerose le fonti che attestano la presenza di un'importante scuola di diritto a Roma, e nonché di importanti fucine anche presso gli ambienti ecclesiastici nella Gallie. In effetti, anche di recente, come visto (cfr. *supra*, nt. 27), LIEBS riesamina i formulari notarili visigotici e dimostra come il diritto romano fosse praticato e diffuso secondo criteri precisi, nei secoli del Tardo Antico. Per la letteratura recente sulle scuole di diritto cfr. A.M. GIOMARO, *Sulla presenza delle scuole di diritto e la formazione giuridica nel Tardo Antico*, Soveria Mannelli, 2011, con bibliografia. La studiosa in specifico ripercorre il dibattito dottrinale corredato da fonti riguarda all'elaborazione giuridica nel Tardo Antico. Altro punto da tenere, a mio avviso, in evidenza è che va appurato se l'uso della retorica e degli schemi della filosofia siano assorbenti o strumentali rispetto all'elaborazione degli interpreti.

I.

Interpretationes Visigothorum ad C.Th. 9.1

1. Competenza territoriale

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 Visigothorum*, dotata di *Interpretatio* è la seguente:

C.Th. 9.1.1 (= 9.1.1), Const.: Quicumque clarissimae dignitatis⁴⁹ virginem raperit, 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 spagnola⁵⁰, sancendo una ripartizione di competenza territoriale, nell’ambito del diritto criminale, in base al cosiddetto criterio del *locus commissi delicti*, valevole anche per i senatori⁵¹. La proibizione

⁴⁹) Questo era l’appellativo per i senatori. Sul punto, cfr. S. GIGLIO, *Il tardo impero romano d’Occidente e il suo senato*, Napoli, 1990, p. 197.

⁵⁰) 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 una opinione di SEECK, *Die Zeitfolge der Gesetze Constantins*, in «ZSS.», X, 1889, p. 208 s.

⁵¹) 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 sus membre*, Paris, 1992, p. 293 ss., GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 197, D. SCHI-

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'imputato⁵². Il rescritto prosegue, elencando alcune condotte peculiari, tra loro eterogenee, ma accomunate dall'uso della violenza, come il rapimento di una vergine⁵³, o lo sconfinamento – indice, ciò, tra l'altro, del fatto che il provvedimento era stato adottato in occasione di alcune specifiche situazioni nella diocesi spagnola⁵⁴ –, per poi abbracciare una categoria indefi-

LINKERT, «*Ordo Senatorius*» und «*nobilitas*». *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 Tardo Antico: alle radici di una nuova storia*, Napoli, 2007, p. 314 ss.

⁵²) 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. C. DUPONT, *Le Droit Criminel dans les Constitutions de Constantin. Les infractions*, Lille, 1955, p. 324 ss., J. GAUDEMET, *Constitutions constantiniennes relatives à l'appel*, in «ZSS.», XCVIII, 1981, p. 47 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 P. PORENA, *La origini della prefettura del pretorio tardoantica*, Roma, 2003, p. 152 ss.

⁵³) 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 F. LUCREZI, *La violenza sessuale in diritto ebraico e romano. Studi sulla 'Collatio' II*, Torino, 2004, p. 1 ss., con la bibliografia ivi citata. Per la concessione delle donne nella legislazione costantiniana si veda *infra*, nel testo. La costituzione è interessante anche per quanto riguarda l'inquadramento del reato di ratto, da ritenersi ancora regolamentato *sub lege de vi*, anziché come in precedenza *ex lege de adulteriis* e in futuro come fattispecie autonoma di reato. Sulla ricostruzione dell'evoluzione del reato di ratto con riferimento anche al caso di C.Th. 9.1.1, cfr. F. BOTTA, *Per vim inferre*, Cagliari, 2004, p. 95 nt. 33, con bibliografia.

⁵⁴) Per la letteratura sulle vicende storiche riguardanti i senatori nel periodo qui considerato cfr. *supra*, nt. 51: nello specifico sembra che i senatori, in quel periodo, poco

nita di illeciti, individuati nell'endiadi 'culpa⁵⁵ 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 inferiori⁵⁶. 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 repubblicana⁵⁷. Invero tale interpretazione, non l'unica⁵⁸, 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 clarissimi⁵⁹ civiliter vel criminaliter conveniantur'⁶⁰, ove la revoca del privilegio è riferita anche alle cause civili e lo sfavore verso l'*Ordo senatorius* appare ancora più evidente.

controllati, usurpassero la proprietà privata altrui; in particolare in Ausonio, *ep.* 23-25 si racconta di Paolino da Nola, senatore, che si era sposato con una spagnola anch'ella ricca, con la quale viveva in una fattoria fuori dalle mura cittadine: dunque si attesta il possesso per i senatori romani di ampie distese di terre nella circoscrizione ispanica.

⁵⁵) L'uso in senso metonimico di 'culpa', per indicare gli illeciti, è tipico del periodo esaminato.

⁵⁶) 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 ...».

⁵⁷) Per la dialettica politica tra senatori e l'imperatore, cfr. *supra*, nt. 51.

⁵⁸) La lettura della costituzione potrebbe altresì essere orientata 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.

⁵⁹) Invero, l'argomento rappresenta un problema complesso, alla luce anche della distinzione interna all'*Ordo senatorius*, al tempo della costituzione, tra *spectabiles*, *clarissimi* e *inlustres*. 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.

⁶⁰) 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 subiungetur 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'.

Tuttavia, se si guarda con una certa attenzione anche ad altri dati testuali, il mutamento di competenza in questione potrebbe non essere necessariamente letto come un inasprimento della posizione di Costantino verso l'antico consesso. 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 fosse 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 *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. Tale dato può essere, a sua volta, collegato al fatto che, probabilmente, *Octavianus*, nome tipicamente romano, provenisse egli stesso dal ceto senatorio⁶¹. Dunque, il diverso riparto di competenza potrebbe essere stato dettato, più che di politica «antisenatoria», da questioni di economia processuale, 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*, acquisisca una valenza generale, si deve notare che, anche letto in tale nuovo sistema normativo, esso non statuisce un nuovo principio giuridico

⁶¹ 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., 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., S. CORCORAN, *The Empire of the Tetrarchs: imperial pronouncements and government, AD 284-324*, Oxford, 2000, p. 245 ss., J. WIEWIORSKI, *Comes Hispaniarum Octavianus - the special envoy of Constantine the Great (some remarks)*, Madrid, 2006, p. 325 ss.

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 disposizione che si riferisce a un ripristino del privilegio senatorio, ossia C.Th. 1.16.4⁶², 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 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.

Si stabilisce che «chiunque commetta un illecito penale punibile, o perseguibile dalle leggi, non debba essere processato nel foro di appartenenza, ossia nel luogo in cui abita, ma dove è stato commesso il crimine, sia 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

⁶²) '*Praesides 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: 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». Sull'argomento di recente anche, P. LEPORE, *Introduzione allo studio dell'epigrafia giuridica latina*, Milano, 2007, p. 165 ss.

ius sanguinis. Si assiste, così, a una generalizzazione di una disposizione peculiare di C.Th. 9.1.1, trasformandola in un criterio generale, che non è oggetto di quei mutamenti posteriori che invece riguarderanno la legislazione imperiale in materia di competenza per i reati senatori. 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 interpretazione⁶³.

Tale omissione sembra non essere casuale, bensì frutto di un lavoro sistematico⁶⁴ 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, e 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 Visigothorum* in tema di foro dei senatori.

Altresì, il confronto con il *Codex Iustinianus* può 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-barbari non avrebbero avuto la competenza per legiferare sugli antichi organi repubblicani, sia perché il senato non era più rilevante (anche se, 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)⁶⁵.

⁶³ Come noto, infatti, ci sono pervenuti casi di *Interpretationes* prive di costituzioni di riferimento. Sul punto di veda *supra*, l'*Introduzione*.

⁶⁴ 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*.

⁶⁵ 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. Per tale aspetto si veda *supra*, nt. 54, 51 e 57.

A mio avviso, però, la generalizzazione contenuta in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1 potrebbe essere considerata anche quale indice per valutare l'applicazione della *Lex Romana Visigothorum* secondo il criterio della territorialità, almeno per il diritto criminale. Quello dell'interprete, dunque, risulta 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, tipico del mondo visigotico, di cui indice si potrebbe ravvisare anche nella esplicazione introdotta dall' *'id est'*.

Tale espressione, infatti, è sintomatica proprio di quegli interventi atti a rendere immediata una norma oggetto di contestazione o ritenuta poco chiara⁶⁶. Dunque potrebbe essere frutto di intervento del commissario alari ciano su un precedente impianto.

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 principio 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 norme di diritto criminale, 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 «subordinamento».

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 visigoto. Ebbene, proprio tale astrattezza potrebbe essere uno dei fattori che consentiranno, come si vedrà, 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

⁶⁶ Cfr. P. KRÜGER, *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts*, II, Leipzig, 1914, p. 352 ss.

non sarà smentito da norme posteriori, dal momento che, anche sono 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 Tardo Antico, 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 Visigothorum*⁶⁷ che recepiscono e applicano, in modo invero non sempre lineare, il criterio di territorialità a sfavore del *ius sanguinis*.

2. L'accusa delle donne

Un'ulteriore regolamentazione, *rectius*, limitazione dell'accusa si trova nella *Interpretatio* alla seguente costituzione:

C.Th. 9.1.3 (= 9.1.2), Const. a. ad Agricolanum: Cum ius evidens atque manifestum sit ut intendendi criminis publici⁶⁸ facultatem non nisi ex certis causis mulieres habeant, hoc est si suam suorumque iniuriam persequantur, observari antiquitus statuta oportet. Neque enim fas est, ut passim mulieribus accusandi permissa facultas sit; alioquin in publicis olim quaestionibus interdum aut admissa probatio est aut accusantis auctoritas. Patroni etiam causarum monendi sunt, ne respectu compendii feminas, securitate forsitan sexus⁶⁹ in actionem illicitam proruentes, temere suscipiant. pp. v. id. febr. Probianus et Iuliano coss. (a. 322)⁷⁰

⁶⁷) Cfr. *Lex Visig.* 3.5.2. Per la letteratura che delinea, in via generale, il principio di territorialità nel mondo visigoto, cfr. D'ORS, *La territorialidad*, cit., p. 15 ss.

⁶⁸) La costituzione conferma, altresì, il carattere accusatorio della procedura penale ancora nel 322, anno del rescritto: così T. SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*». *Delatori e fisco nell'età di Costantino*, Napoli, 1993, p. 56.

⁶⁹) La «*securitate sexus*», per J. GOTHOFREDUS, *Theodosianus cum Perpetuis Commentariis I. Prolegomena ad Codicem Theodosianum*, Venezia, 1740 (ed. anastatica Darmstadt 1975), p.225, si riferirebbe alla non punibilità delle donne per calunnia, dunque per la loro esenzione dalla «*talio*», termine con cui il medesimo designava la «*poena reciproci*», su cui si veda *infra*, nel testo.

⁷⁰) Nel testo, l'espressione «*crimen publicus*» è sinonimo di «*accusatio publica*», perché con Costantino la differenza tra «*crimina extraordinaria*» e «*crimina iudiciorum publicorum*», come noto, avrebbe perso di importanza. Cfr. sul punto B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milano, 1982, p. 77, S. PIETRINI, *Sull'iniziativa del processo criminale romano (IV-V secolo)*, Milano, 1996, p. 46, G. ZANON, *Le strutture accusatorie della 'cognitio extra ordinem' nel principato*, Padova, 1998, p. 115, e V. MAROTTA, «*Mandata principum*», Torino, 1999, p. 176.

Si tratta di una lettera di Costantino rivolta al prefetto pretorio Agricolano, in cui si ribadisce il divieto per le donne di promuovere accusa, se non in base a determinate cause, ossia per le offese arrecate a loro e ai propri figli. Infine si ammoniscono gli avvocati dall'intraprendere cause vietate, perché promosse da donne. La stessa cancelleria imperiale riconosce ed evidenzia il carattere ricognitivo della costituzione, sia nell'inciso '*ius evidens atque manifestum*'⁷¹, sia nell'esplicito richiamo all'opportunità di '*observare antiquitus statuta*', in riferimento, probabilmente, a quanto riportato in D. 48.2.8⁷² e D. 48.4.8⁷³. Tuttavia se, *prima facie*, il contenuto è simile a quello del periodo precedente, visto in chiave storica, esso si colora di una diversa valenza⁷⁴; infatti D. 48.2.8 e D. 48.4.8 testimoniano un momento di un'evoluzione giuridica complessa,

⁷¹ Il binomio '*evidens atque manifestum*' sottolinea «l'incontestabilità di una norma o di un principio giuridico»: così F. PERGAMI, *L'appello nella legislazione del Tardo Impero*, Milano, 2000, p. 170.

⁷² D. 48.2.8 (Mac. 2 de pub. ind.): '*Qui accusare possunt intellegemus si scierimus, qui non possunt. Itaque prohibentur accusare alii propter sexum vel aetatem, ut mulier, ut pupillus: alii propter sacramentum, ut qui stipendium merent: alii propter magistratum potestatemve, in qua agentes sine fraude in ius evocari non possunt: alii propter delictum proprium, ut infames: alii propter turpem quaestum, ut qui duo iudicia adversus duos reos subscripta habent nummosve ob accusandum vel non accusandum acceperint: alii propter condicionem suam, ut libertini contra patronos*'; per le eccezioni a tale regola, cfr. D. 48.2.11 (Mac. 2 de pub. ind.): '*Hi tamen omnes, si suam iniuriam exequantur mortemve propinquorum defendent, ab accusatione non excluduntur*'.

⁷³ D. 48.4.8 (Pap. 13 resp.): '*In quaestionibus laesae maiestatis etiam mulieres audiuntur. Coniurationem denique Sergii Catilinae Fulvia mulier detexit et Marcum Tullium consullem indicium eius instruxit*'. In epoca severiana, risulterebbe che le donne potessero promuovere qualsivoglia accusa in materiale criminale. Cfr. D. 26.10.1.6 e 7 (Ulp. 35 ad. ed.): '*Consequens est, ut videamus, qui possunt suspectos postulare: et sciendum est quasi publicam esse hanc actionem, hoc est omnibus patere. Quin immo et mulieres admittuntur, sed hae solae, quae pietate necessitudinis ductae ad hoc procedunt, ut puta mater. Nutrix quoque et avia possunt. Potest et soror, nam in sorore et rescriptum exstat divi Severi: et si qua alia mulier fuerit, cuius praetor perpensam pietatem intellexerit non sexus verecundiam egredientis, sed pietate productam non continere iniuriam pupillorum, admittet eam ad accusatione*'. Sul punto, cfr. F. SERRAO, *Il frammento leidense di Paolo. Problemi di diritto criminale romano*, Milano, 1956, p. 126, il quale, seguendo la teoria di Lauria, in opposizione a Mommsen, afferma che i servi e le donne potevano perseguire ogni crimine a loro danno. Ancora si vedano: F. BOTTA, *Legittimazione, interesse ed incapacità all'accusa nei «publica iudicia»*, Cagliari, 1996, p. 239 ss., G. RIZZELLI, *La «Lex Iulia de adulteriis»*. Studi sulla disciplina di 'adulterium', 'lenocinium' 'stuprum', Lecce, 1997, L. FANIZZA, *Delatori e accusatori. L'iniziativa nei processi di età imperiale*, Roma, 1988, p. 78 ss., e V. CERAMI, in V. CERAMI, M. MICELI, G. DI CHIARA, *Profili processualistici dell'esperienza giuridica europea. Dall'esperienza romana all'esperienza moderna*, Torino, 2003, p. 284 nt. 76.

⁷⁴ Cfr., per le fonti, cfr. *Lex Burg.* 11.2 ('*De commotione litum*'): '*Sciendum est, in omnibus negotiis aut per se causas suas unumquemque dicere debere, aut certe mandatum gestis allegatum in personam quam voluerint legitimum esse faciendum, quia nec femine ne infamia notato, nec minori actio ulla mandatur*'. Per tale posizione cfr. P. RESINA, *La legitimación activa de la mujer en el proceso criminal romano*, Madrid, 1996, p. 32.

che prende le mosse, in ambito criminale, da un'incapacità processuale attiva delle donne in termini generali; dunque, rispetto a ciò, la concessione successiva di presentare l'accusa per certe cause risultava un provvedimento favorevole alle *'mulieres'*, pur sempre passibile di un allargamento ulteriore, che sembra compiersi proprio in età severiana. Ebbene, rispetto a tale dinamica, in particolare al diritto del III secolo, il dettato costantiniano non amplia le fattispecie in tema di capacità processuale della donna, ma le delimita in senso restrittivo. In relazione a questo specifico caso, l'interpretazione presenta un carattere confermativo di C.Th. 9.1.3:

Feminis nisi in sua suorumque causa quemquam accusare non liceat, quia susceptione alienarum causarum legibus prohibentur. Advocati etiam commonendi sunt, ne contra leges suscipiant in alienis causis feminas litigare⁷⁵ cupientes.

Alla donna, si ribadisce, sia proibito intentare giudizi, se non per quelle cause che riguardano i loro figli e figlie; non di meno gli avvocati siano diffidati dal contravvenire alle leggi per le donne desiderose di litigare in cause aliene. Nel commento sono individuabili delle differenze che si riflettono quanto meno sotto il profilo lessicale, così come *'alienarum'*, che sostituisce il più chiaro *'publicis criminis'* presente nella costituzione ufficiale.

Il rinvio alle cause «aliene», infatti, postulerebbe giudizi di tipo privato, ossia all'estremità dell'interesse diretto per il soggetto che promuove il giudizio. Così anche il senso di *'suorum'*, potrebbe riferirsi, più che ai discendenti diretti e ai servi, proprio alle cause in cui si fosse riscontrato un diritto soggettivo e personale della donna⁷⁶. Allo stesso tempo, l'impiego del lemma *'accusare'*, ove inteso in senso tecnico, ricollocerebbe il contenuto del testo su di un piano penalistico, diretto perciò a tutti i tipi di cause, «altre» rispetto a quelle menzionate nella prima parte della proposizione. Pertanto, l'interprete avrebbe conferito al divieto una connotazione generale, non solo limitata ai *crimina publica*, ma anche ai *delicta* e a tutte le cause in cui le donne non avessero avuto un interesse proprio. In tale senso il testo potrebbe essere collegato a

⁷⁵) Il verbo *'litigo'*, nel senso di «citare in giudizio», è tipico della tradizione successiva alla redazione del *Codex Theodosianus*, e si trova di frequente nei commentari di J. CUJAS, *Comm. in liber XXXI, De pet. haer. lib. III Cod., comm. in tit. I de Iudic. III Cod.*, 73, *Comm. in Tit. III de pact. II Cod.*, Napoli, 1758. Il verbo *'litigo'* si trova anche frequentemente nei commenti di H. DONEAU, *Opera omnia. Commentariorum de jure civili*, Firenze, 1824, pp. 4, 641, 1201, 1253. Inoltre, l'espressione è presente nella tradizione canonistica per indicare azioni giudiziarie. Sul punto, cfr. P. MELANCHTHON, J. MOLTZER, *Christianis an liceat litigare in Iudicio*, Hagenau, 1529, *passim*.

⁷⁶) Per tale aspetto, cfr. M. JOHLEN, *Die Vermögensrechtliche Stellung der weströmischen Frau in der Spätantike*, Freiburg, 1999, p. 176 s., che, tra l'altro, inserisce anche nell'individuare la categoria dei *'sui'*, la possibilità che la donna fosse tutrice dei figli, e come tale stesse in giudizio.

Paul. Sent. 1.2.2⁷⁷. Si può ipotizzare che il commento fosse stato redatto allorquando il divieto di *accusatio* per le donne si era ormai esteso a tutti i tipi di cause, sia afferenti ai *crimina* sia ai *delicta*.

3. «Sollemnia accusationis»

Proprio tali restrizioni contrasterebbero, *prima facie*, con le regole germaniche, in quanto per esse la donna avrebbe goduto di una maggiore autonomia, anche in campo processuale⁷⁸. Senonché proprio dalle leggi visigotiche risulta che la condizione femminile subisce un deterioramento sotto il profilo del godimento dei diritti soggettivi, ad opera di una probabile influenza romano-cristiana⁷⁹. Tale dato potrebbe far pensare che il commento fosse stato diretto alla popolazione romana, ma anche a quella visigotica. La costituzione successiva è

C.Th. 9.1.5 (= 9.1.3), Const. a. ad Maximum pf. u: Quodam tempore admissum est, ut non subscriptio, sed professio criminis uno sermone ex ore fugiens tam accusatorem quam reum sub experiendi periculo de patria, de liberis, de fortunis, de vita denique dimicare cogeret. Ideoque volumus, ut, remota professionis licentia ac temeritate, ad subscriptionis morem ordinemque criminatio referatur, ut iure veteri in criminibus deferendis omnes utantur, id est ut, sopita ira et per haec spatia mentis tranquillitate recepta, ad supremam actionem cum ratione veniant atque consilio⁸⁰. dat. xi. kal. iun. Sirmio. acc. Romae, Constantino a. vii. et Constantio c. coss. (a. 326)

Il testo è tratto da un'epistola al *praefectus urbi* Massimo, in cui l'imperatore stabilisce che, ai fini di una valida instaurazione del processo penale, sia necessaria una dichiarazione formalmente sottoscritta, una *scriptio*, e non una semplice dichiarazione orale, richiamandosi al *ius vetus*. Si continua, dicendo

⁷⁷) 'Femina in rem suam cognitionem operam suscipere non prohibentur'. Interpretatio: 'Femine licet procuracionem suscipere prohibentur, tamen, si dominae et procuratrices fiant, pro re iam sua agere possunt'. Invero in questa Interpretatio si fa riferimento alla figura del *procurator*, che, però, è in parte diversa da quella dell'*advocatus*. Per la differenza tra *procurator* e *advocatus*, cfr. P. FIORELLI, *Avvocato e procuratore (diritto romano e intermedio)*, in «ED.», IV, Milano, 1959, p. 646.

⁷⁸) Anche se occorre precisare che presso i popoli germanici erano diffuse diverse tipologie di processo variabili nei secoli, molte di esse, affidandosi all'uso della forza, escludevano, *de facto*, la partecipazione attiva della donna. M.A. VON BETHMANN-HOLLWED, *Der Germanisch-romanische Civilprozess im Mittelalter*, Bonn, 1874, *passim*.

⁷⁹) Si veda, per l'argomento, M. SCOVAZZI, *Scritti di storia del diritto germanico. II*, Milano, 1975, p. 67 ss.

⁸⁰) Quello della politica costantiniana in tema di accusa rappresenta un argomento molto discusso e che non può essere affrontato in questa sede. Per alcuni ragguagli, inerti anche l'argomento trattato, si vedano le note successive.

che non si vuole che l'accusatore dia inizio al processo in modo avventato e temerario senza aver riflettuto sulle conseguenze del suo gesto.

Tale norma si presta a diverse valutazioni in ordine alla dialettica tra due aspetti procedurali distinti, ma collegati in modo consequenziale, e si tratta della responsabilità per accuse infondate, nonché dell'atto necessario all'instaurazione del processo criminale, definito in tale disposizione, *subscriptio*, da cui proprio tale responsabilità derivava.

In particolare la sistemazione costantiniana impone, o meglio reimpone⁸¹, un atto volontario di parte – *subscriptio* – che non è definito in modo diretto, ma che prevede che «l'ira che spinge il soggetto all'accusa sia sopita», che sia passato, cioè, un lasso di tempo tra l'intento accusatorio e la sua formalizzazione, denominata appunto '*subscriptio*', la cui gravità è evocata dall'incipio, «... tam accusatorem quam reum sub experiendi periculo de patria, de liberis, de fortunis, de vita denique dimicare cogeret ...». Tale proposizione sembra postulare il cosiddetto principio di riflessione della pena⁸², già regolamentato dallo stesso

⁸¹) Come detto, la *subscriptio*, intesa in senso processuale, sarebbe stata istituita già dalla *Lex Iulia de adulteriis*, su cui D. 48.2.7 (Ulp. 7 *de off. proc.*). Rispetto a tale normativa, il testo di C.Th. 9.1.5 rispecchia la necessità di riaffermare l'essenzialità della *subscriptio*, poiché, nel periodo intercorrente tra l'epoca severiana e costantiniana, si sarebbe verificato un progressivo abbassamento del livello di formalismo nella promozione dell'accusa, che avrebbe incrementato in modo incontrollato il proliferare di accuse criminali non vere o di poco conto. Invero, anche precedentemente a Costantino, si sentì l'esigenza di riaffermare i '*sollemnia accusationis*', così come in C.I. 9.2.7 di Gordiano del 244 e in C.I. 9.2.8 di Diocleziano. L'evocazione del diritto passato è individuabile anche nelle espressioni '*subscriptiois morem*' e '*iure veteri*'. Per la letteratura recente cfr., oltre a quella citata *supra*, nt. 6, PIETRINI, *Sull'iniziativa*, cit., p.175 ss., RIZZELLI, *La 'lex Iulia de adulteriis'*, cit., p. 102 s., che collega l'assunzione di responsabilità processuale della donna in epoca classica alla *subscriptio*, ZANON, *Le strutture accusatorie*, cit., p. 36 ss., J.R. REYES, *La competencia jurisdiccional y judicial en Roma*, Murcia, 2003, p. 22, per cui la norma sarebbe stata dettata dalla necessità di evitare la pratica diffusa di accuse meramente dilatorie, e B. SANTALUCIA, '*Accusatio*' e '*inquisitio*' nel processo penale romano di età imperiale, in «Altri studi di diritto penale romano», Milano, 2010, p. 313 ss.

⁸²) Il testo normativo, che cristallizzerebbe tale tipo di responsabilità, è C.Th. 9.10.3 (= 9.7.2), Const.: '*Si quis ad se fundum vel quodcumque aliud asserit pertinere, ac restitutionem sibi competere possessionis putat, civiliter super possidendo agat, aut impleta sollemnitate iuris crimen violentiae opponat, non ignarus, eam se sententiam subiturum, si crimen obiectum non potuerit comprobare, quam reus debet excipere ...*' (a. 319). A partire da C.Th. 9.10.3, il principio della riflessione della pena si applica sulla base della semplice assoluzione dell'accusato. Ne consegue che l'accusatore è ritenuto responsabile del crimine di calunnia processuale sulla base di una responsabilità oggettiva (sul punto si veda anche la *relatio* 49 di Simmaco, oltre a diverse costituzioni del titolo C.Th. 9.1, su cui cfr. S. GIGLIO, *A proposito della 'relatio' 49 di Q. Aurelio Simmaco*, in «AARC.», VIII, Napoli, 1990, p. 582 ss.). Tale tipo di responsabilità sembra ribadita, più che stabilita, da C.Th. 9.10.3. La responsabilità dell'accusatore scatta nel momento in cui avviene la formale presentazione dell'accusa. Su tale tipo di responsabilità, cfr. GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 196 (con bibliografia), e *Il problema dell'iniziativa*, cit.,

imperatore, ossia la sottoposizione dell'accusatore alla pena prevista per l'accusato nel caso di infondatezza dell'accusa medesima, sanzione che appare il risultato una progressiva oggettivizzazione della responsabilità per calunnia⁸³, che si ritroverà nelle costituzioni successive. Si veda ora l'*Interpretatio* :

Si quis iratus crimen aliquod temere cuilibet obiecerit, convicium non est pro accusatione habendum, sed permissio tractandi spatium, id quod iratus dixit, per scripturam se probaturum esse fateatur. Quod si fortasse resipiscens post iracundiam, quae dixit, iterare aut scribere fortasse noluerit, non ut reus criminis teneatur.

«Per evitare che qualcuno, sull'onda dell'ira, formuli accuse tese solo a nuocere, in tal caso, affinché l'offesa non debba valere come accusa, la stessa sarà considerata valida solo dopo che, passato un congruo intervallo di tempo per riflettere su ciò che si qualifica come reato, essa sia stata formalizzata per iscritto. Così, se dopo lo stato d'ira non la si volesse più ripetere oralmente o per iscritto, l'accusa perderà di validità».

Nella prima parte del commento si prescrive, come in C.Th. 9.1.5, il necessario passaggio di tempo tra una prima delazione e una formalizzazione dell'accusa per iscritto, essenziale ai fini della sua procedibilità. Nella seconda parte, invece, si pone una valida alternativa alla scrittura prima citata, ossia la

p. 181 ss., che evidenzia come la responsabilità oggettiva risulti introdotta da Costantino, ma come d'altra parte il principio di «riflessione della pena» esistesse già in epoca severiana, ma basato sul dolo.

⁸³) Come noto, e come ricordato nella nota precedente, la responsabilità penale, in caso di accusa falsa, era già prevista dagli antichi *'iura et leges'* che richiedevano, però, ai fini della responsabilità per calunnia, l'elemento soggettivo del dolo. Per le fonti, cfr. D. 47.15.6 e D. 48.16.18: almeno D. 47.15.6 stabilisce chiaramente il principio della riflessione della pena prevista per l'accusato, in caso di condanna, sull'accusatore, se l'accusato viene assolto, sulla base, però, di una responsabilità per dolo. La letteratura sul tema è copiosa: oltre a M. LAURIA, «*Calunnia*», in «Studi U. Ratti», Milano, 1934, p. 110 ss., ora in «Studi e ricordi», Napoli, 1983, p. 255, tra gli scritti recenti si vedano SPAGNUOLO-VIGORITA, *Exsecranda perniciosa*, cit., p. 63 ss., D.A. CENTOLA, *Il 'crimen calumniae'. Contributo allo studio del processo criminale romano*, Napoli, 1999, A.M. GIOMARO, *Per lo studio della 'calunnia': aspetti di deontologia processuale in Roma antica*, Torino, 2003, e B. SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale [nel Dominato]*, in «Altri studi», cit., p. 109. Costituisce altro problema interpretativo – che non attiene direttamente alla tematica qui trattata –, nascente da questa e dalle costituzioni seguenti, la valenza di queste stesse disposizioni rispetto alla gestione del potere centrale, ossia la questione se tali disposizioni rispondessero a esigenze di certezza dell'accusa, sottolineandosi, così, il carattere accusatorio del processo criminale, o fossero funzionali a un controllo sull'iniziativa privata (e quindi a un connesso sminuirsi dell'importanza di quest'ultima). In tale senso si pronuncia la letteratura dominante, su cui per tutti, cfr. SANTALUCIA, *loc. ult. cit.* Una rivisitazione della questione in termini nuovi è proposta di recente da GIGLIO, *P.S. 5.13-15*, cit., p. 230 ss., per il quale la regolamentazione dell'accusa privata ne esalta il suo carattere di necessità, e dunque di importanza, quale elemento imprescindibile per l'instaurazione del processo criminale.

mera ripetizione orale dell'accusa, *'iterare aut scribere'*, senza che, però, sia associato a tale operazione un corrispondente termine tecnico, ossia, nel caso in esame, *'scriptio'*.

Rispetto alla costituzione di riferimento emergono diverse differenze; innanzi tutto, si può prestare attenzione proprio all'omissione del termine *'scriptio'*, che potrebbe essere letta quale risultato di un'ottica giuridica diversa. A tal proposito, si può notare come l'autore dell'interpretazione ponga una distinzione tra una fattispecie giuridico-processuale, individuata attraverso un termine tecnico, *'accusatio'*, e uno più generico, di uso comune, *'convictum'*. Le due espressioni sono poste su piani diversi; dal tenore dell'inciso, infatti, si ricava che l'interprete instaura volutamente una differenza tra una terminologia atecnica e una tecnica, associando alla prima una categoria ben precisa, chiarezza proprio dal testo: solo ove si rispettino determinati requisiti, l'accusa può dirsi tale, e riveste un valore processuale, altrimenti l'imputato *'non teneatur'* come *reus*. Invero, il brano, così come esposto, sembra risentire anche di suggestioni retoriche, in particolare di Cicerone, che, in *Cael.* 30, afferma: *'Adulter, impudicus, sequester convictum est, non accusatio'*. Appare evidente la similarità, e la probabile permeazione, tra il testo retorico e quello del commento.

Non di meno, occorre notare che l'interprete non si limita a ricalcare l'orazione, ma ne estrapola alcune espressioni, adeguandole e commistionandole in un ambito diverso. Ciò potrebbe essere inteso come indice della buona conoscenza giuridica e letteraria del commentatore, nonché di una sua correlata capacità di usare categorie concettuali diverse, che sembra rendere il testo maggiormente, non solo fruibile, ma anche semplice da memorizzare, con l'ausilio di incisi appartenenti al mondo retorico e dunque probabilmente più conosciuti in Occidente rispetto alle costituzioni commentate⁸⁴.

Sotto il profilo specificatamente contenutistico, si può notare che il testo di Costantino è tutto focalizzato sull'imposizione della *scriptio*, quale formalismo essenziale alla valida instaurazione del processo, che non è regolamentato nella forma e nel contenuto (in C.Th. 9.1.5), ma solo menzionato. Probabilmente l'imperatore concepiva come acquisita la conoscenza dell'istituto, alla luce anche del richiamo al diritto precedente, che già prevedeva la *scriptio* nei processi criminali.

Diversamente, nell'*Interpretatio* non si ricorre al termine *'scriptio'*, ma nella prima parte si prescrive la cristallizzazione per iscritto dell'accusa. In un secondo momento, pur se in via incidentale, si attenua la portata impositiva del periodo precedente, con l'inserimento dell'alternativa di una ripetizione

⁸⁴) Per tale aspetto si veda *supra*, l'Introduzione.

orale della accusa medesima⁸⁵. Ebbene proprio la stesura per iscritto dell'accusa nel processo criminale corrisponde a quanto verrà delineato successivamente dagli stessi imperatori romani nel regolamentare l'istituto introduttivo del processo penale, denominandolo però, come si vedrà, 'inscriptio'⁸⁶. Diversamente, la seconda parte si potrebbe riferire al medesimo istituto, solo concepito in modo meno formale, in corrispondenza delle leggi barbariche successive, come anche si vedrà nel prosieguo dell'indagine.

In tale dinamica sembra inserirsi, trovando anche una sua ragion d'essere, pure l'omissione della menzione della *subscriptio*⁸⁷. In altri termini l'interprete avrebbe steso l'*Interpretatio* quando la *subscriptio* sarebbe già stata sostituita dalla *inscriptio*, chiarendo e aggiungendo alcune caratteristiche di quest'ultima. In tale prospettiva, la presenza del termine 'subscriptio' – anziché di 'inscriptio' – sarebbe risultata obsoleta, perciò espunta, almeno nel contesto qui considerato, ossia come coincidente con la *inscriptio*. Altra ipotesi è che il

⁸⁵ Invero, quella che verrà chiamata 'inscriptio' prevedeva una esposizione orale registrata dal pubblico ufficiale per chi fosse stato analfabeta (sul punto si veda *infra*, nel testo). Dunque, si potrebbe affacciare l'ulteriore ipotesi che 'iterare' si riferisse a tale ultima eventualità.

⁸⁶ La differenza tra *inscriptio* e *subscriptio* è oggetto di un iter ricostruttivo travagliato, che non può essere affrontato in questa sede. Si può, non di meno, affermare una loro differenza iniziale, su cui cfr. *supra*, nt. 11. Oggigiorno, la letteratura dominante ritiene che il termine 'inscriptio', nelle costituzioni successive a quelle di Costantino, avesse sostituito 'subscriptio'; entrambe le espressioni avrebbero indicato il medesimo atto introduttivo dell'accusa. Tali dati sono resi in modo chiaro da SANTALUCIA, *Sul diritto e processo*, cit., p. 282 e nt. 40, che ritiene che questo dualismo tra *inscriptio* e *subscriptio* sarebbe ancora presente in C.Th. 9.1.5 del 320, e nelle costituzioni successive sarebbe andato sfumando. Lo stesso autore, in *Costantino e i libelli famosi*, in «Altri studi», cit., p. 431, reca: «la *subscriptio* o, se si vuole, l'*inscriptio*, come lo stesso Costantino qualche anno più tardi preferirà chiamare, con probabile riferimento al fatto che in progresso di tempo non sarà più il pubblico ufficiale a trascrivere la denuncia sul registro e a farla sottoscrivere dall'accusatore, ma lo stesso accusatore a scrivere di proprio pugno l'accusa sul *codex publicus*». I riferimenti testuali, per tale tematica, debbono ravvisarsi in C.Th. 9.19.2.1 (a. 320) = C.I. 9.22 pr.-1, C.Th. 9.3.4 (a.365), C.Th. 9.37.2 cfr. K. WŁASSAK, *Anklage und Streibefestigung im Kriminalität der Römer*, Wien, 1917, p. 19 nt. 32, e M.G. BIANCHINI, *Le formalità costitutive del rapporto processuale nel sistema accusatorio romano*, Milano, 1964, p. 104 ss. Tra coloro che credono a una differenza tra 'inscriptio' e 'subscriptio' che permarrrebbe anche in epoca tarda, cfr. A. BISCARDI, *Sur la 'litis contestatio' du procès criminel*, in «RIDA», VII, 1960, p. 338, per cui l'*inscriptio* sarebbe stata la conservazione dell'accusa fino alla fine del processo, mentre la formalità preliminare sarebbe stata la *subscriptio*. Per C. FAYER, *La 'familia' romana. Aspetti giuridici ed antiquari*, Roma, 1995, p. 331, non è chiara la differenza tra *inscriptio* classica e postclassica, collegata alla *poena reciproci*, prevista per la calunnia in C.Th. 9.1.11. Concepisce il *vinculum inquisitionis*, come derivante dall'assunzione di responsabilità oggettiva, SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*», cit., p. 64 e nt. 54.

⁸⁷ Un accenno alla mancanza del termine 'subscriptio' è dato da J.L. STRACHAN-DAVIDSON, *Problems of the Roman criminal Law*, II, Standford, 1912, p. 164, che però assimila, nella normativa costantiniana, la *inscriptio* alla *subscriptio*.

commentatore non avrebbe concepito la *scriptio* coincidente con l'*inscriptio* e perciò ne avrebbe omesso la menzione volontariamente, al fine di evitare contrasti espliciti (e contrari alle direttive del *Commonitorium*) con il quadro normativo delineato, nel suo complesso, dal *Codex Theodosianus*, dove i due istituti coincidono.

Infatti, in altri testi, in particolare nelle leggi visigote successive, come anticipato, permangono come istituti diversi sia la *scriptio* sia l'*inscriptio*, in particolare in *Lex Visig.* 6.1.1.2: «... *inscriptio trium testium subscriptione roborata* ...». Come si vede, la *scriptio* serve a rafforzare l'*inscriptio* che coincide con un'accusa, formulata oralmente, la cui pubblicità è garantita più che dalla scrittura dai testimoni. Le leggi visigote si pongono, in ciò, in linea con la *Interpretatio*: in esse la *scriptio* è menzionata per rafforzare l'*inscriptio*, che è dunque diversa, quale atto volto a conferire pubblicità all'accusa. Si delineano, così, due modi di intendere il diritto e i suoi istituti, diversi, trovando spiegazione anche alcune omissioni, da un lato, e specificazioni dall'altro.

Invero, la maggiore attualità, intesa come rispondenza al diritto successivo, dell'*Interpretatio* rispetto alla costituzione sembrerebbe testimoniata anche dalla sua tradizione nei testi legislativi posteriori a essa di provenienza ecclesiastica⁸⁸.

Per capire a quale realtà potesse riferirsi il commento, può notarsi che il suo contenuto risulta tradito non solo nei testi ecclesiastici dei secoli a venire, ma anche in quelli emanati dal potere temporale, come il capitulare carolingio 364: «*Si quis iratus crimen aliquod cuilibet temere obiecerit, convicium non est pro accusatione habendum. Sed praemisso tractandi spatio id quod iratus dixit, per scripturam*

⁸⁸ Cfr. *Decretales Pseudo-Isidorianae et Capitula Angilramni, epistola Fabiani tertia* (cur. P. HINSCHIUS), Leipzig, 1863, p. 168 e 766: «*Si quis iratus crimen aliquod cuilibet temere obiecerit, convicium non est pro accusatione habendum, sed permisso tractandi spatio id quod iratus dixit, per scripturam se probaturum esse fateatur, ut si fortasse resipiscens post iracundiam quae dixit iterare ac scribere noluerit, non ut reuscriminis habeatur*» (come noto, la questione riguardante le parti dell'opera inserite dal falsario, presunto autore dell'opera, è annosa e non può essere affrontata in questa sede; però, si può comunque affermare che l'inserimento dell'*Interpretatio* denota una sua profonda permeazione, all'epoca della stesura della raccolta, nella cultura del VIII-IX secolo, lasso temporale entro cui va inserita la probabile stesura delle *Decretales*). In queste raccolte, l'interpretazione si trova in un contesto organico dedicato ai provvedimenti contro il *crimen calumniae*, non quale fonte del passato, bensì come normativa vigente, collegata direttamente all'istituto della *inscriptio*, presente in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.11: «... *Nisi inscriptione celebrata per ordinem reum quemquam non fieri, nec ad iudicium exhiberi, quia sicut convictum poena constringit, ita et accusatorem, si non probaverit, quod obiecit*». Sulla ricezione di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.11, cfr., tra i contributi recenti, N.A. ALVAREZ DE LAS ASTURIAS, *La 'Collectio Lanfranci': origine e influenza di una collezione della Chiesa anglo-normanna*, Milano, 2008, p. 193.

*se probaturm esse fateatur, ut si fortasse respiciens post iracundiam iterare ac scribere no-
luerit, non ut reus criminis tenatur*'.

Il capitolare riporta, dunque, non la costituzione ufficiale, ma la sua *Interpretatio*, con una differenza importante: nell'ultima parte della norma, il binomio 'iterare' - 'scribere' è collegato da un 'ac', non dall' 'aut' presente nel *Breviarium*. La diversa congiunzione muta la portata sostanziale della norma, in quanto nel capitolare si prescrive la scrittura come requisito essenziale della formalità accusatoria, la mera ripetizione orale non è considerata come alternativa. Difatti nel capitolare successivo si conferma tale orientamento. Rispetto a tali dati, si può osservare che, la correzione dell' 'aut' con l' 'ac' lascia emergere l'importanza che nei secoli successivi ebbe il commento, probabilmente maggiormente aderente, almeno nella forma, a una realtà giuridica diversa dalle costituzioni che, all'epoca franca, erano divenute oramai antiche.

Alla luce degli elementi testuali qui raccolti, si può notare come, nel tempo, sia la normazione ecclesiastica sia quella civile occidentale, recepiscono l'*Interpretatio* quale norma dal valore autonomo rispetto al testo ufficiale di riferimento. Si sarebbe, quindi, di fronte a una divaricazione tra quanti applicavano il rescritto di Costantino – ancora nel VI secolo attraverso il *Codex Iustinianus* – e quanti il commento.

L'interpretazione si presta a ulteriori valutazioni, se letta in sinossi con le costituzioni, nonché i relativi commenti, successive che trattano sempre di accusa.

C.Th. 9.1.9 (= 9.1.4)⁸⁹ 17, Val., Valent. aa. ad Valerianum pf. u.: Non prius quemquam sinceritas tua ad tuae sedis examen iubebit adduci, quam solemnibus satisfecerit, qui nititur fidem doloris asserere, quum iuxta formam iuris antiqui ei, qui coeperit arguere, aut vindicta proposita sit, si vera detulerit, aut supplicium, si fefellerit⁹⁰. dat. vii. kal. dec. Remis, Gratiano n.p. et Dagalaipho coss. (a. 366).

La costituzione reitera i formalismi imposti dalle precedenti emanazioni costantiniane, nonché dal diritto romano più antico, ancora una volta esplicita-

⁸⁹) La costituzione è recepita identica anche nel *Codex Iustinianus*, in 9.46.7.

⁹⁰) La datazione non è certa: sul tema cfr.: J. ZAGELMEIER, *Über die Anklage des Extremitätenskeletes bei Säugetieren und die Bildung von Knochensubstanz*, Erlangen, 1891, p. 8 ss. Per TH. MOMMSEN («*Codex Theodosianus*», I, rist., Hildesheim, 1990, p. 432) sarebbe del 381, mentre per O. SEECK, *Regesten der Kaiser und Päpste für die Jahre 311 bis 476 n. Chr.*, Stuttgart, 1919 (rist. 1984), p. 119, sarebbe del 366 perché o sarebbe stata rivolta a *Viventium praefectus urbi* dal 365 al 367, o a *Valerianus*, quale *vicarius Hispaniorum*. L'opinione del SEECK è seguita da LAURIA, *Calumnia*, cit., p. 139 nt. 67, da SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*», cit., p. 29 nt. 9, e da PERGAMI, *Il processo criminale nella legislazione degli imperatori Valentiniano I e Valente*, in «*Index*», XXV, 1997, p. 504.

mente richiamato, come in C.Th. 9.1.5. Tuttavia, essa non specifica né denomina i «*sollemnia*» di antica memoria. Nel prosieguo della statuizione, si nota che a tale adempimento è collegata una responsabilità processuale. Si impone, infatti, che l'accusa sia fondata, e che, in caso contrario, l'accusatore sia condannato, non essendo necessario a ciò che vi sia una nuova imputazione per un *crimen* specifico, bastando, per incorrere in tale responsabilità, la validità procedurale e la contestuale non veridicità dell'accusa. Così, la sanzione diviene conseguenza della medesima sentenza (di assoluzione dell'accusato), che determina l'automatica condanna dell'accusatore per calunnia processuale.

Il contenuto di C.Th. 9.1.9, come anticipato, va letto con quanto riportato in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5. Infatti, la formalità richiesta, pur non indicata esplicitamente, si atteggia, in C.Th. 9.1.9, come una preclusione processuale, essenziale ai fini della corretta instaurazione del processo. Questo aspetto appare già in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5, sopra vista, e in una costituzione successiva, C.Th. 9.1.8⁹¹, priva però di *Interpretatio*. Proprio tali dati – l'anticipazione in una *Interpretatio* precedente del contenuto di una costituzione successiva, di cui, in modo coerente, non viene ripetuto il commento – evidenziano un *modus agendi* teso alla sintesi, ma anche a una sistemazione ragionata del più antico diritto, evitando perciò inutili ripetizioni o stratificazioni testuali. Anche l'esposizione di C.Th. 9.1.9, che parla semplicemente di «*sollemnia*» e di «*antica forma*», appare richiamare l'andamento testuale di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5. Sembrerebbe, perciò, che il commentatore avesse anticipato il contenuto di una costituzione successiva sia in via sistematica, all'interno del *Codex Theodosianus*, e cronologica. Ulteriori considerazioni possono essere addotte analizzando anche *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.9:

Tam civile negotium quam criminale accusationis professio manu accusatoris conscripta praecedat.

L'interprete stabilisce che l'accusatore eserciti la *professio accusationis* prima di ogni processo tanto civile quanto criminale. Nella sua brevità, il testo presenta diversi elementi di interesse. Innanzi tutto occorre notare che l'accusa deve precedere l'instaurazione di un processo civile: tale collegamento sembrerebbe il frutto di un intervento male accorto, segno di un diritto che trascura la precisione terminologica e tecnica. Infatti, il commento indica la *professio accusationis* come atto iniziale di un processo civile e penale⁹². Si potreb-

⁹¹) C.Th. 9.1.8, Valent., Val.: «*Non sinendum est, ut quisque negotii criminalis strepitu terreatur, nisi inscriptione conscribitus et exhibitionis iniuriam et rei condicionem sustineat*». (a. 366).

⁹²) Il commentatore potrebbe riferirsi alla *postulatio*, ossia, come noto, una generica richiesta adatta a un processo sia civile sia criminale nella *cognitio* imperiale. Altresì si po-

be, forse, non di meno collegare *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.9 a C.Th. 9.7.7⁹³ e alla relativa *Interpretatio*, nel senso che, quando egli agisce, e ha a sua disposi-

trebbe ritenere che l'*Interpretatio* presumesse i casi dei cosiddetti delitti privati (illeciti, è noto, la cui repressione era rimessa al giudice civile, tramite *actio poenalis*, come alcune ipotesi di furto, di abigeato) o ai casi in cui il funzionario avrebbe potuto reprimere l'illecito sia sotto il profilo penale che civile. Alla base di entrambe le azioni, vi sarebbe stata una generica *accusatio* al funzionario, il quale avrebbe deciso se perseguire il *crimen* come pubblico o rimetterlo alla competenza del giudice civile. In tali casi, l'accusa era trascritta e doveva essere sottoscritta dall'accusatore. Tra le fonti in tema si vedano *Coll. 7.4.1* (Ulp. 8 *off. procon.*), D. 47.2.93 [92] (Ulp. 38 *ad. ed.*) e D. 48.2.7 pr. (Ulp. 7 *off. procon.*). Sul punto, per tutti, cfr. B. SANTALUCIA, 'Crimen furti'. *La repressione straordinaria del furto nell'età del principato*, in «Altri studi», cit., p. 403 s.

⁹³ C.Th. 9.7.7 (= 9.4.6), Theodos., Arcad., Honor. aaa. Rufino pf. p.: 'Adulterii accusatione proposita, praescriptiones civiles, quibus aut dos repeti fingitur, aut ex ratione aliqua debitum flagitur, quae occurrere atque perstrepere examini consuerunt, iussimus sequestrari, nec earum obice aliquid negotio tarditatis afferri, sed accusatione fundata, hoc est quum, quo iure quove tempore action fuerit intromissa, constiterit, discutiatur crimen, facti qualitas publicetur, quum et iurgia, quae magnitudine superant, praependantur, et civilis actio criminali iure postponatur, idem tamen, quum competere coeperit, habitura momenti, dummodo non obsit examini' (dat. vii. id. dec. Constantinopoli, Arcadio a. ii. et Rufino coss.). *Interpretatio*: 'Quum adulterium maritus accusator obiecerit, dotis aut donationis repetitio conquiescat quia civilem repetitionem misceri criminali accusationi non oportet'. Si prescrive che, una volta proposta l'azione di adulterio, non possano opporsi le eccezioni civili (con cui si finge di ripetere la dote o di esigere altro debito) sollevate per sfuggire all'esame del delitto, ma che essendo fondata l'accusa, vale a dire promossa un'azione nei modi e nei tempi prescritti, si discuta dell'illecito, si esigano le prove della fattispecie, se fondate, e l'azione civile sia postposta all'azione criminale. Per la gravità dell'imputazione essa potrà farsi valere in un secondo momento, ma non potrà essere di ostacolo all'esame del delitto. L'azione per la restituzione della dote è individuata nella *condictio* da una parte, e nel diritto di ritenzione della dote o di altri beni provenienti dalla famiglia della donna stessa dall'altra, come conseguenza dell'atto illecito. Gli imperatori si riallacciano alla regolamentazione circa la concorrenza delle azioni, modificando il diritto precedente che consentiva, in caso di colpa della donna, la restituzione di una parte variabile della dote (in base all'*actio de moribus* il suocero o il marito potevano richiedere un sesto della dote, ma una volta intentata azione penale tale diritto sarebbe decaduto: Sul punto cfr. *Tit. ex corp. Ulp.* 6.12, e D. 48.5.12 (11). Per la letteratura cfr.: L. FANIZZA, *L'assenza dell'accusato nei processi di età imperiale*, Roma, 1992, p.87, in cui si esamina il testo in questione ai fini della differenza tra la semplice *postulatio* e l'*accusatio*, BAUMAN, *Leges iudiciorum* cit., p. 232 e nt. 414, RIZZELLI, *Lex Iulia*, cit., p. 50, S. PULIATTI, 'Incesti crimina'. *Regime giuridico da Augusto a Giustiniano*, Milano, 2001, F. BOTTA, 'Per vim inferre'. *Studi su 'stuprum' violento e 'raptus' nel diritto romano e bizantino*, Cagliari, 2004, M. VARVARO, *Studi sulla restituzione della dote*, Torino, 2006. L'interprete massimizza la costituzione, definendo la ripetizione e specificando l'ambito applicativo della norma commentata, sia come riferito alla dote e alle donazioni, sia limitando tale possibilità al marito: *Interpr. Visig.* a C.Th. 9.7.7 va spiegata alla luce dell'azione per la restituzione della dote, nonché delle donazioni, che sarebbe spettata al padre della donna. Poiché l'eventuale diritto di ritenzione, e di accusa per adulterio, è logicamente riferibile esclusivamente al marito, allora, in modo coerente, l'interprete affronta la tematica solo dal punto di vista di quest'ultimo. Invero, proprio tale determinazione del soggetto accusatore potrebbe lasciar credere anche che la regola della concorrenza di azioni valesse solo ove il marito avesse proposto accusa. Pertanto, in questa eventualità, l'*Interpretatio* presenterebbe una

zione la via del processo civile o penale, deve percorrere in primo luogo obbligatoriamente la seconda. Il Codice stabilisce in materia di falso, sulla base di una legge costantiniana (C.Th. 9.19.2), che prima si deve esperire l'azione civile, poi l'accusa criminale, peraltro senza lo svantaggio della responsabilità oggettiva per calunnia, in deroga a C.Th. 9.10.3 (del 319).

Invero, il testo potrebbe parimenti essere collegato a C.Th. 9.1.6, Const.: '*Criminalia acta ut civilia iubemus, his videlicet, quorum salus ad discrimen vocatur, neque expectari deprecationem actorum neque arte accusatoris differri, ut de innocentia iudicantis adque aequitate consistat*' (a. 328 [362/3]). Si stabilisce il divieto di accuse «temerarie» anche per i processi civili, inserendo una simmetria nel discorso tra azioni civili e penali, denominando, rispettivamente in modo corretto, la parte attiva dell'uno '*actor*' dell'altro '*accusator*'. L'interprete a C.Th. 9.1.9 si sarebbe potuto ispirare, riproponendola in modo errato, a tale simmetria. Allo stesso tempo, occorre notare che la costituzione non risulta recepita nella *Lex Romana Visigothorum* ed è priva di *Interpretatio*. Così, guardando alla similarità tra *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.9 e C.Th. 9.1.6, mancante di commento recepito nel Breviario alariciano, si potrebbe anche ipotizzare che vi sia stata una *Interpretatio* originaria più ampia, che avrebbe fuso in un unico *corpus* anche quelle costituzioni, come C.Th. 9.1.6, che non risultano né commentate né incorporate all'interno del *Breviarium Alaricianum*. Quello a noi pervenuto sarebbe, perciò, il risultato di un accorciamento malaccorto della commissione alariciano, la quale, al fine di snellire la raccolta, avrebbe inserito al suo interno solo una parte della normativa, adeguando a essa anche le *Interpretationes*, a loro volta omesse, tagliate, accorciate a seconda dell'occorrenza.

A riprova di ciò, a mio avviso, vi sarebbe anche il fatto che nella *Expositio Lugdunensis*⁹⁴ è, invece, presente proprio un commento a C.Th. 9.1.6, come si vedrà più avanti. Data la natura di parafrasi, comunemente riconosciuta, sembrerebbe difficile dar conto della presenza di una spiegazione let-

differenza sostanziale sia rispetto al diritto giustiniano (C.I. 9.9.32) sia a quello codificato da Teodosio II. Essa sarebbe, altresì, coerente con il diritto visigotico in quanto come affermava già Tacito, *Ger.18* ('*Dotem non uxori marito, sed maritus uxori offert*'): la dote germanica era di proprietà della moglie; ad essa, però, si commistionò la dote cosiddetta romana, su cui cfr. *supra*, nt. 47.

⁹⁴) Secondo l'opinione comune, la data di redazione della *Expositio Lugdunensis* sarebbe da ascrivere tra il VIII e il IX secolo, e sarebbe da attribuire alla mano di un clerico. Inoltre, il testo in esame, oltre che essere recepito nella *Expositio*, è ripreso ampiamente nella tradizione romano-barbarica successiva. A tal proposito, si vedano i *capitularia* dei regni franchi, come il 381; ancora cfr. *Lex Burg.* 9.7.1 e 4: '*Si quis ingenuus ingenuo crimen intendens, quod abiecit, se scripserit prabaturum, si probatio fuerit, inscribenda se cum eo, quem accusat, corporali supplicio licentia non negatur: ita ut caput aut facultatem suam obligerit, sicut lex Theodosiani in lib. IX sub titulo I. designat quae ad Marianum Vicarium Hispaniae data est*', su cui si veda *infra*, nel testo.

terale a un testo che, però, è mancante. Anche le restanti espressioni sono inusitate nel contesto considerato, come *'negotium'*⁹⁵, *'manu conscripta'*⁹⁶. In generale quest'ultimo lemma indica una sottoscrizione dell'accusa nei processi sia civili sia penali; così non si parla di ripetizione dell'accusa, né di accusa infondata, argomento centrale della costituzione di riferimento. Si passa, così, dall' *'iterare aut scribere'* alla più semplice, ma chiara *'conscriptio'*; forse maggiormente fruibile a quanti non fossero stati esperti conoscitori di determinati aspetti della procedura criminale romana di origine antica. Orbene, tale dato si coordina anche con l'omissione del termine *'subscriptio'* in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5, vista sopra, verso una semplificazione di determinate forme scritte nel processo criminale. In definitiva, sembrerebbe ravvisarsi un'evoluzione del linguaggio accompagnata da un possibile diverso livello di formalismo nella fase introduttiva del processo, per cui dalla *subscriptio* costantiniana si passa alla *inscriptio* delle costituzioni successive, mentre nei commenti, ulteriormente posteriori, si parla più genericamente di *'manu conscripta'*, ossia di necessità di una sottoscrizione dell'accusa⁹⁷.

⁹⁵ Il termine *'negotium'*, in senso di processo, si trova già in D. 47.2.57.1 (Iul. 22 dig.): *'Qui furem deducit ad praefectum vigilibus vel ad praesidem, existimandus est elegisse viam, qua rem persequeretur: et si negotium ibi terminatum et damnato fure recepta est pecunia sublata in simplum, videtur furti quaestio sublata, maxime si non solum rem furtivam fur restituere iussus fuerit, sed amplius aliquid in eum iudex constituerit. Sed et si nihil amplius quam furtivam rem restituere iussus fuerit, ipso, quod in periculum maioris poenae deductus est fur, intellegendum est quaestionem furti sublata esse'*. Invero esso è presente anche in C.Th. 9.1.8, priva però di *Interpretatio*.

⁹⁶ Anche in tale caso l'espressione in esame appartiene al linguaggio più letterario che giuridico, ma potrebbe essere collegata a quanto ritenuto da Santalucia e da Giglio circa la necessità di una sottoscrizione per mano propria, o per mezzo di altri, dell'atto accusatorio: sul punto si veda la nota seguente.

⁹⁷ Quella della necessità della sottoscrizione dell'accusa nel processo criminale rappresenta un tema controverso. In base alla riforma di Augusto stabilita dalla *Lex Iulia iudiciorum publicorum*, l'accusatore che intenda dare inizio a un *iudicium publicum* deve presentare un *libellus* sottoscritto. Se è analfabeta, qualcun altro sottoscriverà e garantirà per lui. Cfr. D. 48.2.3, in tema di presentazione dell'accusa del *crimen adulterii*. Riguardo alle *cognitiones* è prevista la presentazione dell'accusa *apud acta*, cioè presso il tribunale competente, che provvede a registrarla tramite ausiliari dell'autorità adita. Cfr. C.I. 9.2.8, di Diocleziano, in cui si fa riferimento sia al *libellus* sia alla forma orale registrata. A proposito del *libellus*, la gran parte della romanistica sostiene che chi lo presenta deve comunque apporre la sua firma nel registro in cui viene «iscritta a ruolo» la causa. Altra parte della letteratura, tra cui D. MER, *L'accusation dans le procédure pénale du Bas Empire romain*, Rennes, 1953, p. 136 ss., e B. SANTALUCIA, *'Accusatio' e 'inquisitio' nel processo criminale romano*, in «Altri studi», cit., p. 327 ss. GIGLIO, *Patrocinio e diritto privato nel tardo impero romano*, Perugia, 1995, *passim*, sostiene, invece, che la teoria sopra ricordata si basa su un equivoco, perché l'obbligo della sottoscrizione dell'accusa registrata sarebbe stabilito solo a partire da Costantino, in quanto è proprio Costantino a introdurre il criterio della responsabilità oggettiva per calunnia dell'accusatore sulla base della semplice assoluzione dell'accusato. E già con Diocleziano (cfr. sempre C.I. 9.2.8), scomparse da molti decenni le *quaestiones perpetuae*, si preferiva presentare ai tribunali

Le differenze, comunque, non si limitano all'aspetto formale. Infatti, l'interpretazione non specifica la previsione di una sanzione in caso di accusa infondata, rimanendo, così, il divieto, un'enunciazione generica. Ciò potrebbe essere indice di una diversità sostanziale, oltre che terminologica, tra *conscriptio* e *inscriptio*⁹⁸, diversità che si può riscontrare in documenti di epoca successiva (riguardanti il diritto privato), diffusi nel regno franco; perciò, si potrebbe ipotizzare che il commento fosse stato scritto in Gallia nel V secolo. Inoltre, il dato, a mio parere, andrebbe coordinato con l'evoluzione successiva del processo criminale, ove si riscontra la presenza del cosiddetto giuramento di calunnia⁹⁹. Si ha, per il suo tramite, un'assunzione di responsabilità che si sostituisce a quella presente nella *inscriptio*, ma che vede, alla sua base, una degenerazione del concetto di calunnia processuale, frutto di una complessa commistione tra diritto germanico (il giuramento)¹⁰⁰ e romano (la calunnia).

Rispetto a ciò, occorre appurare se, quello dell'interprete, fosse un diritto diverso da quello imperiale o meramente semplificato, o parafrasato, con la consapevolezza che l'*Interpretatio* assurge a modello normativo distinto e autonomo rispetto alle costituzioni ufficiali cui si riferiscono, recepito nell'ordinamento secolare nonché nelle raccolte ecclesiastiche¹⁰¹.

«cognitori» l'accusa in forma orale, per poi sottoscriverla una volta registrata.

⁹⁸) Cfr. *Recueil général des formules usitées dans l'empire des Francs du V au X siècle* (E. DE ROZIÈRE, cur.), Paris, 1859, p. 324 (analizzato anche da F. SCHUPFER, *Diritto privato dei popoli germanici*, II, Roma, 1914, p. 318), ricorda un documento (Childerberto a. 514/515), ove si riporta il caso di un marito che si trova davanti al *defensor civitatis* e formula delle proposte: 'Dignum est ut gesta ex hoc conscripta atque a nobis subscripta fuerit, tibi tradatur ex more ...'. Dal testo emerge come la *conscriptio* sia una sottoscrizione, mentre la *subscriptio* l'attestazione dei pubblici ufficiali, risultando due atti diversi.

⁹⁹) Alcune formule del giuramento per il regno franco si ritrovano in *Recueil général des formules usitées dans l'empire des Francs du V au X siècle*, cit., 1859, p. 3. Per la nascita e il consolidarsi del giuramento di calunnia si veda N. SARTI, *Maximum dirimendarum causarum remedium. Il giuramento di calunnia nella dottrina civilistica dei secoli XI-XIII*, Milano, 1995, p. 45 ss.

¹⁰⁰) Il giuramento, infatti, rappresentava il passaggio fondamentale per assicurare un patto di fedeltà tra il re quale rappresentante delle famiglie aggregate e il suo popolo. Esso presupponeva un concetto di fedeltà e il suo reciproco di tradimento, diverso da quello di *maiestas*. Sul punto, si veda *infra*, nt. 172.

¹⁰¹) Cfr. REGINO, *Libri duo de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis* (cur. H. WASSER-SCHLEBEN), Leipzig, 1840, p. 400, II.23, 'De accusatis vel accusationibus, ex lege romana': 'tam civile negotium quam criminale accusationis professio manu accusatoris conscripta praecedat'; risulta interessante notare che la 'Lex Romana' in questione è individuata (non solo in questa, ma anche in altre opere che si vedranno in seguito) non dalle costituzioni degli imperatori romani, ma dalla *Interpretatio* visigotica. Il dato, unitamente agli altri, che progressivamente emergeranno in corso di indagine, potrebbe essere indicativo della provenienza dei commenti e dell'*humus* culturale del loro autore o degli autori.

4. Competenza territoriale e «poena reciproci»

La costituzione successiva si occupa dell'applicazione dei criteri di competenza territoriale,

C.Th. 9.1.10 (= 9.1.5), Valent., Val., Grat. a. ad Florianum comitem. Post alia: Ultra provinciae terminos accusandi licentia non progrediatur. Oportet enim illic criminum iudicia agitari, ubi facinus dicitur admissum. Peregrina autem iudicia praesentibus legibus coercemus. dat. v. id. nov. Martianopoli, Valentin. et Valente iv. aa. coss. (a. 368/373)

La disposizione affronta la tematica della competenza territoriale, riaffermando il principio del *locus commissi delicti* in termini astratti e generali, sottoponendovi anche i processi e le accuse degli stranieri¹⁰². La sua *Interpretatio* è:

Criminum discussio¹⁰³ ibi agitanda est, ubi crimen admissum est; nam alibi criminis reus prohibetur audiri.

L'interpretazione impone che il dibattimento dell'illecito debba avvenire là dove è stata formulata l'accusa, che però non è menzionata, regolamentata nella prima parte del testo ufficiale. Tale silenzio potrebbe far pensare che es-

¹⁰²) La costituzione potrebbe essere stata influenzata dal pensiero di Basilio di Cesarea: difatti tale statuizione è riferita dallo stesso Basilio, anche in relazione alla competenza territoriale nei giudizi ecclesiastici, risultando, dunque, tramandata nella tradizione ecclesiastica successiva recepita anche nelle leggi romano-barbariche. Sulla fonte in esame cfr. Bas., *epist.* 225, in cui l'autore, nella causa di Demostene, vicario di Valente, contro Gregorio di Nissa, nega la competenza del giudice laico a decidere su cause ecclesiastiche, affermando che l'organo giudicante deve essere quello del luogo in cui si sarebbe verificato il presunto illecito. Come noto, nel periodo in esame, appare solida e complessa l'influenza dei teologi sull'esercizio del potere temporale imperiale. Più in specifico, per quanto riguarda l'influenza di Basilio sull'operato imperiale, cfr. N.E. LENSKI, *Failure of empire: Valens and the Roman State in the fourth century A.D.*, Berkeley, 2002, p. 183 ss.

¹⁰³) L'espressione qui impiegata per indicare un processo, '*criminum discussio*', sarebbe tipica del linguaggio usato nelle compilazioni romano-barbariche, per indicare una procedura anche non formale. Nella *Lex Visigothorum* l'espressione '*discussio publica*' è sinonimo di '*iudicium publicum*'; sul punto cfr. K. ZEUMER, *Processkostengesetz des Königs Theudis vom 24 november 546*, in «Neues Archiv der Gesellschaft für ältere deutsche Geschichtskunde», XXIII, 1897, p. 85, S. ESDRES, *Römische Rechts traditione und merovingisches Königtum*, Göttingen, 1997, p. 150: «Das Wort '*discussio*' hatte sich erst in der spätantiken Rechtssprache zu einem Rechtsterminus verfestigt». «In der Kombination mit '*convincere*' sind '*audientia*' und '*discussio*' in der '*praeceptio*' nur auf einen römisch-rechtlich geprägten strafrechtlichen Verfahrenstypus zu beziehen, der nicht nur formale Beweismittel berücksichtigt, sondern auf die Ermittlung der materiellen Wahrheit zielte, um diese dann zur Grundlage des Urteils zu machen».

sa sarebbe potuta essere promossa dalla parte offesa senza una precisa limitazione di competenza territoriale. Così, ad esempio, il proprietario che avesse saputo di un furto in una sua lontana proprietà, avrebbe avuto modo di promuovere azione criminale contro il ladro dal luogo ove si fosse trovato.

La generalizzazione presenta anche uno schema espositivo, non solo semplice, dal carattere aforismatico, che sembra voler facilitare la memoria. Infatti, è scandita da allitterazioni e ripetizioni tipiche della tecnica retorica. Il brano, pertanto, potrebbe essere stato scritto dalle scuole dai giuristi-retori diffusi proprio nell'Occidente del tempo e che annoverano molti componenti di estrazione visigotica, come già detto.

Forse, anche in virtù di tale forma, il commento risulta diffuso negli scritti successivi, sostituendosi al testo ufficiale¹⁰⁴.

C.Th. 9.1.11 (= 9.1.6), Valent., Val. aaa. ad Florianum comitem. Post alia: Nullus secundum iuris praescriptum crimen, quod intendere proposuerit, exsequatur, nisi subeat inscriptionis vinculum. Etenim qui alterius famam, fortunas, caput denique et sanguinem in iudicium devocaverit, sciat sibi inpendere congruam poenam, si quod intenderit non probaverit. dat. v. id. nov. Martianopoli, Valentin. et Valente iv. aa. coss. (a. 368/373)¹⁰⁵

La norma dispone che, se non sia stata espletata la formalità della *inscriptio*, non ci sia alcun *crimen*. Colui che chiama a giudizio sappia che, se non avrà provato ciò che accusa, sarà condannato a una pena congrua.

A tale proposito, la costituzione ribadisce la necessità dell'espletamento di una formalità accusatoria, qualificata '*inscriptio*', e non più '*subscriptio*', ma, da ritenersi con essa sostanzialmente coincidente¹⁰⁶. La sua omissione comporta comunque l'improcedibilità dell'accusa medesima, in corrispondenza del più antico diritto romano. Proprio riguardo al suo tenore espositivo formulato in negativo, la norma sembra, più che imporre una formalità una sorta di garanzia da essa derivante, ossia la incolpabilità prima del suo espletamento.

In C.Th. 9.1.11 non si definisce tale istituto, ma si dice che crea un *vinculum* a cui sottoporsi; dunque un obbligo ben preciso, in cui si cristallizza l'accusa, e l'accusatore diviene formalmente tale, assumendosi la responsabilità in caso di imputazione non ritenuta fondata (orientandosi ancora verso

¹⁰⁴) L'*Interpretatio* è presente negli scritti ecclesiastici, su cui cfr. H. FUHRMANN, *Einfluss und Verbreitung der pseudoisidorischen Fälschungen*, Stuggart, 1974, p. 840. Per una trattazione generale sul tema cfr. G.L. FALCHI, «*Fragments iuris romani canonici: introduzione allo studio della ricezione del diritto romano nelle fonti del diritto canonico altomedievale*», Milano, 1998, *passim*.

¹⁰⁵) La datazione è incerta: cfr. O. ROBINSON, *Penal Practice and Penal Policy in Ancient Rome*, London - New York, 2007, p. 147.

¹⁰⁶) Cfr. *supra*, § I.1.

un'oggettivizzazione della responsabilità per l'accusatore)¹⁰⁷. L'*Interpretatio* a C.Th. 9.1.11 è

Nisi inscriptio celebrata per ordinem reum quemquam non fieri, nec ad iudicium exhiberi, quia sicut convictum poena constringit, ita et accusatorem, si non probaverit, quod obiecit.

L'*Interpretatio* parla ancora di *inscriptio* come elemento essenziale per l'instaurazione del processo. Se il commento presenta un tenore generico, tuttavia l'inciso '*nec ad iudicium exhiberi*' lascerebbe intendere che il giudizio sarebbe iniziato con il dibattimento, successivo all'*inscriptio*, da presentarsi – entro un preciso sistema di preclusioni processuali – prima dell'inizio del dibattimento stesso, fissato presumibilmente nel calendario delle udienze risultante *apud acta* presso la cancelleria del giudice.

Occorre poi precisare che la sanzione non è chiara in caso di mancanza di prova; infatti, permanendo generica, come nelle altre *Interpretationes*, avrebbe rivestito una qualifica meramente monitoria, enfatica, se considerata non appendice chiarificatrice, ma autonoma rispetto alle costituzioni di riferimento. Ulteriormente chiarificatrice può essere l'*Expositio Lugdunensis* a una costituzione diversa, ma non commentata, ossia C.Th. 9.1.6, che sembra riprendere il dettato di *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.15* – che si vedrà tra breve –, parafrasandolo: '*Non fieri quemquam reum, nisi scriptio [inscriptio] celebrata, quia accusator debet scire sibi imminere poenam, si quod intendit non probaverit*'. Secondo tale testo, in modo chiaro, si afferma che nel processo criminale la funzione del termine *inscriptio* sarebbe proprio nella consapevolezza della sottoposizione alla *poena reciproci* in caso di accusa non provata. Così nel commento l'*inscriptio* si atteggia a fase necessaria del processo: la sua mancata effettuazione comporta la non procedibilità dell'accusa, e la sua corretta formulazione, la responsabilità per calunnia. Dunque, si può ravvisare un collegamento testuale tra *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.15*, C.Th. 9.1.6, *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.11*, segno di un agire ordinato dell'interprete in senso temporale e sistematico, evitando *Interpretationes* inutili, il cui contenuto era già presente in altri commenti, come sarebbe stata quella a C.Th. 9.1.6 il cui testo è incorporato in *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.11* e *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.15*.

Ancora occorre notare che, in questa come nelle altre parti dell'*Expositio Lugdunensis*, la parola '*inscriptio*' è stata sistematicamente sostituita dal termine '*scriptio*'. Tale sostituzione è valutabile diversamente: oltre che per la datazione e la localizzazione¹⁰⁸, ancor oggi incerte dell'opera, anche per la formula-

¹⁰⁷) Cfr. *supra*, § I.1.

¹⁰⁸) Si veda, su tale punto, P. GONIVET, *L'épitomé de Lyon: un témoin de la réception du*

zione dell'ipotesi secondo cui si sarebbe assistiti a una progressiva desuetudine dell'*inscriptio*, così come intesa dagli imperatori romani, che avrebbe indotto rispettivamente l'autore della *Expositio* a usare l'espressione '*scriptio*' e l'estensore delle *Interpretationes 'conscriptio'*, indicative di un atto scritto con struttura e funzioni tipiche, riscontrabili in *Lex Visig.* 6.1 sopra ricordata, forse diverse dalla *subscriptio*¹⁰⁹.

La chiusa poi reca l'espressione '*obicit*', che attesterebbe un uso atecnico e tardo del linguaggio in campo giuridico¹¹⁰, come si vedrà avanti. Si veda ora:

C.Th. 9.1.12 (= 9.1.7), Valent., Val. aaa. Laodicio praesidi Sardiniae: Neganda est accusatis licentia criminandi, priusquam se crimine, quo premuntur, exuerint. Nam sanctionum veterum conditores adimendam licentiam omnibus censuerunt in accusatores suos invidiosam dicendi vocem. Nullam itaque obtineat in iudiciis auctoritatem periclitantium furor, qui si latius evagetur, ne ipse quidem cognitor tuus erit aut quaestionem securus agitabit, qui, exsequendo iuris severitatem, non potest illorum, quos punit, odium evitare¹¹¹. dat. prid. id. aug. Carnunti, Gratiano a. iii. et Equitio v. c. coss. (a. 374)

Nella sostanza, la costituzione, riconducendosi ancora una volta al *ius vetus*, conferma un limite ulteriore alla facoltà di accusare dei privati, nel senso che gli accusati possono presentare, a loro volta, cause contro coloro che li abbiano prima incolpati, solo dopo essere risultati innocenti. La *ratio* esplicitata nel testo è quella di evitare che l'odio e il desiderio di vendetta spinga gli imputati a promuovere false accuse e che la stessa perda di credibilità¹¹². L' *Interpretatio* relativa è:

Bréviaire dans le Sud-Est de la Gaule au VI siècle?, in «Le Bréviaire d'Alaric: aux origines du Code civil», Paris, 2008, p. 312, ove l'autore afferma: «Mais, puisque l'*expositio* copie l'*interpretatio*, la détection de leçons caractéristiques fournira peut être d'utiles repères par rapport à la tradition manuscrite de la *Lex romana Visigothorum*. La première a trait au terme '*scriptio*' utilisé dans l'*expositio* des titres du livre IX du Code. L'élément le plus significatif réside dans l'emploi du terme '*scriptio*' pour '*inscriptio*' à cinq reprises dans l'*expositio* des titres du livre IX du Code». E tra questi cita, alla nt. 128, «*Expositio* de LRV. C.Th. 9,1,6 ...». Tuttavia, in ordine alla teoria di GONIVET, occorre notare che proprio C.Th. 9.1.6 non è recepita nella *Lex Romana Visigothorum*, ma solo nell'*Expositio*: manca, così, il primo termine di paragone.

¹⁰⁹ Si veda *supra*, § I.3.

¹¹⁰ Si veda *infra*, nt. 125.

¹¹¹ La costituzione sarebbe databile al 375, perché fu emanata da Carnunto dove Valentiniano soggiornò dopo aver lasciato Treviri nel 375: così LIZZI TESTA, *Senatori*, cit., p. 292, e PERGAMI, *Il processo criminale*, cit., p. 635.

¹¹² LIZZI TESTA, *loc. ult. cit.*, ricorda come il dispositivo della costituzione sia collegato a vicissitudini private riportate da Ammiano Marcellino, in *r.gest.* 28.1.53. Invero, potrebbe anche riferirsi a quei fenomeni, collegati alla calunnia, di *praevaricatio* e *tergiversatio*, che avrebbero comportato le medesime conseguenze processuali della calunnia. Sul punto cfr. SANTALUCIA, *Crimen furti*, cit., p. 403 s.

Non credendum est contra alios eorum confessioni, qui in criminibus accusantur, nisi se prius probaverint innocentes: quia periculosa est et admitti non debet rei adversus quemcumque confessio.

Si riafferma che se, prima non ci si sia discolpati, non si possono promuovere accuse contro gli accusatori, in quanto ciò appare una pratica definita pericolosa. Vi è però un'ambiguità interpretativa, in quanto la proposizione, contenente il precetto dalla previa dimostrazione di innocenza impiega il verbo 'probaverint' che nei testi precedenti e successivi indicava l'onere probatorio a carico dell'accusatore e non dell'accusato (come in questo caso), contravvenendo, così, alle regole procedurali del processo criminale. Sarebbe possibile, però che il lemma sia stato impiegato nel significato di «riuscire a dimostrare», così come proponeva già Conrat¹¹³.

Diversamente si potrebbe ritenere che l'inciso fosse il risultato di un malaccorto errore dell'interprete, che, sulla falsa riga delle costituzioni precedenti, ne avrebbe ricalcato la struttura espositiva senza preoccuparsi delle ricadute effettive della sua parafrasi. In altri termini si sarebbe voluto mantenere il costrutto della frase del testo ufficiale – *'neganda est accusatis licentia criminandi, priusquam se crimine, quo premuntur, exuerint'* – utilizzando quello, che per il commentatore, sarebbe potuto sembrare un sinonimo di *'exuerint'*, ossia *'probaverint'*. Per sanare l'aporia, si potrebbe ipotizzare che, pur presentando la terza persona plurale, *'probaverint'* sia una forma impersonale, quindi con un soggetto diverso rispetto alla proposizione *'qui in criminibus accusantur'*. Ancora si potrebbe collegare la presenza del termine in esame all'intervento di un copista distratto, che avrebbe confuso un passivo con l'attivo *'probaverint'*¹¹⁴, correzione, questa, già proposta dai vari epitomatori nonché dal Cuiacio. Anche nelle raccolte canoniste, che recepiscono ancora una volta il testo dell'*Interpretatio* a

¹¹³) *Breviarium Alaricianum: Römisches Recht im fränkischen Reich in systematischer Darstellung*, Leipzig, 1903, p. 404: «Dem Geständnis derjenigen, welche wegen verbrechen angeklagt werden, ist gegen andere kein glauben zu schenken, solange Sie nicht ihre Unschuld erweisen haben werden, weil die Erklärung eines Angeschuldigten gegen eine beliebige Person gefahrvoll ist und nicht zugelassen werden darf».

¹¹⁴) In tal senso CUJAS, *Commentum ad Titulum XXV, 'de Exceptionibus'*, in *Opera*, X, Prato, 1840 p. 1336: «*Quae ratio proprie pertineat ad eos, qui sun in reatu, nondum peracti rei, quia peractis reis iam non est integrum probare innocentiam suam: sed corrigitur etiam hoc loco ad peractos reos, et maiore quidem ratione. Bernardus hunc locum aliter interpretatur, sed priusquam ruditer et infeliciter*». Sembrano accorgersi della svista, correggendola, gli estensori delle epitomi: *Epit. Guelph. Lex VI*, in cui si legge: *'ipse probatur'*, come sostituzione a *'probaverint'*, nonché *Epist. Lugd., lex VII, Epit. Aeg., Ep. Monachi* ad C.Th. 9.1.12. Cfr. FALCHI, *Fragmenta iuris romani canonici*, cit., p. 128, che sottolinea come l'*Interpretatio* a C.Th. 9.1.11 sia stata recepita da una lunga tradizione canonista.

scapito di quello della relativa costituzione, elevandolo a principio generale della disposizione di prove in materia testimoniale, i commentatori tentano di adattare il senso del 'probaverint' a un generico 'purgaverint'¹¹⁵.

Si veda la seguente costituzione, circa l'applicazione concreta del 'vinculum inscriptionis':

C.Th. 9.1.14 (= 9.1.8), Grat., Valent., Theodos. aaa. ad Marianum vicarium Hispaniae: Qui vel internicivi exserit actionem vel crimen suspectae mortis intendit, non prius cuiuscumque caput accusatione pulset, quam vinculo legis adstrictus pari coeperit poenae condicione iurgare, ita ut etiam servos si quis crediderit accusandos, non prius ad miserorum tormenta veniatur, quam se accusator vinculo inscriptionis adstrinxerit. Appetendorum enim causa servorum aut dispendium facultatum est aut poena dominorum. dat. vi. kal. iun. Patavi, Merobaude iterum et Saturnino coss. (a. 383).

Il testo ribadisce la regola dell'*inscriptio* e del principio della riflessione della pena, anche quando si intenda procedere ad accusare, per reati molto gravi o per omicidio, persone di condizione servile che, dunque, non possono essere sottoposte a tortura prima che l'accusatore abbia sottoscritto l'accusa¹¹⁶. La chiusa del testo sembrerebbe precisare le motivazioni alla base della legge, ossia il dispendio di beni per la ricerca dei servi o la pena dei padroni.

Tale statuizione sottolinea l'essenzialità della certezza dell'accusa e della sua provenienza tramite l'*inscriptio*, anche per i servi, ma con delle limitazioni ai reati più gravi, e con una motivazione che sembra voler sottolineare che essa non vuol favorire i servi, ma evitare inutili dispendi e preoccupazioni ai padroni.

Si veda ora la relativa *Interpretatio*:

Quicumque alium de homicidii crimine periculosa vel capitali obiectione pulsaverit, non prius a iudicibus audiatur, quam se similem poenam, quam reo intendit, conscripserit subiturum: et si servos alienos accusandos esse crediderit, se simili inscriptione constringat, futurum ut supplicia innocentum servorum aut poena capituli sui aut facultatum amissione compenset.

Nel commento si stabilisce che, chiunque accusi un altro di omicidio o di un reato che comporta la *poena capitalis*¹¹⁷, non sia ascoltato dai giudici, se prima non avrà accettato di sottoporsi alla stessa pena prevista per l'accusato in caso di assoluzione di quest'ultimo: e lo si costringa a una simile *inscriptio* anche

¹¹⁵ In *Corpus iuris canonici*, I, XI, 'probaverint' è sostituito da 'purgaverint'.

¹¹⁶ Si veda *infra*, nel testo.

¹¹⁷ Si deve ricordare che tale sanzione non comporta necessariamente la pena di morte, dovendosi distinguere tra la perdita di *status* e la condanna a morte.

nel caso in cui creda di dover accusare i servi altrui, affinché la tortura esercitata su servi innocenti si compensi o con una sua pena capitale o con perdita dei diritti.

L'*inscriptio*, nella prima parte del commento, è nuovamente definita '*conscriptio*', come in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.9, e indica, come visto, una sottoscrizione, una certificazione dell'assunzione di responsabilità. Nella parte seguente si ricorda che l'*inscriptio* è necessaria anche nel caso che l'accusa riguardi persone di condizione servile, affinché non siano sottoposte a torture inutili e dannose. La chiusa, nell'*Interpretatio*, assume un senso molto diverso rispetto al testo ufficiale. Infatti, l'innocenza del servo sembrerebbe assurgere a un valore da tutelare anche a scapito del soggetto che accusa. Se in C.Th. 9.1.14 si vuole tutelare la figura del *dominus* dello schiavo accusato, nel commento, invece, si evidenzia la figura del servo ingiustamente punito. Riprova di un *favor servi* presente nell'*Interpretatio* è la sua ricezione nelle raccolte ecclesiastiche, ma in un ordine palinogeneticamente diverso da quello progressivo del *Codex Theodosianus*¹¹⁸, per spiegare quanto riportato in C.Th. 9.1.19¹¹⁹.

Limitatamente ai casi di omicidio e a quelli che comportino pena capitale anche nella *Interpretatio* è prevista l'applicazione del principio di riflessione della pena, a differenza delle genericità, con riguardo a questo punto, delle precedenti *Interpretationes*. Orbene, ciò trova corrispondenza nella *Lex Visigothorum* 6.1.5: '*Qui subditur questioni, si innoxius tormenta exponat, et iudici occulte praesentat. Qui subditur quaestioni, si innoxius tormenta pertulerint, accusator ei confestim serviturus tradatur, inferiores vero humilioresque ingenuae tamen personae si pro furto homicidi, vel quibuslibet aliis criminibus fuerint accusatae, nec ipsi inscriptione praemissa subdendi sunt quaestioni, nisi maior fuerit, cavisse quam quod quingetorum solidorum summam valere constituerit ...*'.

Tra *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5, 9.1.11, 9.1.12 e la *Lex Visigothorum* è ravvisabile un parallelismo secondo cui la cosiddetta '*talio*' è riservata a determinate categorie di persone e per i casi di accuse infondate riguardanti i crimini di omicidio o comunque molto gravi, mentre negli altri casi è prevista

¹¹⁸) Tra le tante raccolte si veda quella di REGINO, *Libri duo de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis*, cit., p. 407, II.24: '*Quicumque alium de homicidii crimine periculosa vel capitali obiectione pulsaverit, non prius a iudicibus audiatur, quam se similem poenam, quam reo intendit, conscripserit subiturum. et si servos alienos accusandos esse crediderit, se simili inscriptione constringat, futurum ut supplicia innocentum servorum aut poena capitis sui aut facultatum amissione compenset*', che si trova dopo l'*Interpretatio* a C.Th. 9.1.19, entro un contesto organico e unitario, come fonte di produzione normativa, più che di mera cognizione. Ciò a dimostrazione che l'*Interpretatio* alaricana non va valutata come mera parafrasi testuale, individuando, piuttosto, un autonomo – rispetto alle costituzioni ufficiali – nucleo normativo trasmesso nei secoli (cfr., in proposito, *supra*, nt. 16 e 26)

¹¹⁹) Cfr. *infra*, § I.6.

una sanzione che non è la stessa del reato accusato in modo infondato. Inoltre la 'poena reciproci' non risulterebbe inderogabile, come nel *Codex Theodosianus*.

5. Mandato e rappresentanza processuale

Tali corrispondenze, lette in chiave derivativa, restituiscono un quadro coerente da cui emerge un diritto romano-barbarico, diverso da quello degli imperatori, in cui le *Interpretationes* assurgono a modello normativo autonomo, come emerge anche dalla *Interpretatio a*

C.Th. 9.1.15 (= 9.1.9), Grat., Valent., Theodos. aaa. Cynegio pf. p.: Concessum singuli universique cognoscant, non emendicatis suffragiis decretorum, sed lite suis nominibus instituta illustris et magnificae celsitudinis tuae adeundam potestatem, quoniam accusari unumquemque per alterum non oportet: videlicet ut iustitia et aequitate, qua notus es, in iudice punias, si innoxios verberavit, in officio, si fortasse conticuit, quod caedi decuriones innoxios non liceret. dat. prid. kal. mai. Constantinopoli, Arcadio a. i. et Bautone coss. (a.385)

La norma, diretta a Cynegio¹²⁰, ribadisce che l'accusa deve essere formulata personalmente e che non si può demandare ad altri la sua formulazione, perché non deve accadere che si venga accusati al posto di altri, ma «se si dovessero sottoporre a *verberatio* degli innocenti, allora il *quaestor*, in questo caso Cynegio, dovrà punire colui che abbia picchiato o taciuto, perché non è lecito che gli innocenti siano bastonati». Si può credere che tale disposizione, e le altre a essa collegate, voglia esaltare il principio accusatorio, imponendo il divieto di deferire ad altri l'accusa¹²¹.

Inoltre, essa sembra contrastare con quel carattere punitivo della legislazione in tema di accusa sin qui esaminata, assumendo di possedere dei connotati che potrebbero valutarsi a garanzia dell'imputato, e contemporaneamente volendo colpire gli abusi dei funzionari e delle forze di polizia imperiali, nel momento in cui al prefetto imperiale fosse stato imposto il compito di reprimere comportamenti di chi ingiustamente percosso degli innocenti, meglio, persone che non potevano essere sottoposte a processo in mancanza di un'accusa presentata secondo le dovute forme. Tale disposizione troverà conferma ed evoluzione nelle costituzioni successive¹²² da cui emergerà una tendenziale assimilazione degli organi giurisdicenti agli appartenenti all'ammini-

¹²⁰) T. HONORÉ, *Law in the crisis of the Empire*, I, New York - Berlin, 1998, p. 52, analizza lo stile di C.Th. 9.1.15 e il suo contenuto, come riferibile allo stesso questore.

¹²¹) Sul tema cfr. GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 204 s.

¹²²) Sarà di cinque anni successiva, ad esempio, C.Th. 9.10.4.1.

strazione, come tali punibili¹²³ (infatti, essi sono sanzionati alla stregua di funzionari, stabilendo che un giudice sappia di essere annotato per infamia ove non assolva per la violenza pur provata, ometta o doni l'impunità o pena più mite di quella stabilita). Nella costituzione, dunque, si puntualizzano le conseguenze della *inscriptio*. L'*Interpretatio* sottolinea che:

In criminalibus causis vel obiectionibus per mandatum nullus accuset; nec si per rescriptum principis hoc potuerit impetrare. Sed ipse, qui crimen intendit, praesens per se accuset, inscriptione praemissa, iudices autem puniendi sunt et damnandum officium, si fortasse tacuerint, si innocentem nisi praemissa inscriptione subdendum crediderint questioni.

Si ribadisce il divieto di accusare altri per interposta persona nei processi criminali, anzi lo si consolida, precisando che non si può ottenere tale facoltà nemmeno tramite rescritti imperiali. Riguardo alla *verberatio* degli innocenti, nel testo si parla di una sanzione per i giudici che sottopongano a processo persone che si devono presumere innocenti dal momento che non sia stata espletata l'*inscriptio*, benché non sia chiaro come possa risultare tale responsabilità e quale sia la pena¹²⁴.

L'espressione di apertura '*in criminalibus causis vel obiectionibus*' contiene il riferimento alle '*obiectiones*'¹²⁵, termine da intendersi nel senso di «eccezione processuale», impiegato, però, nei processi di tipo ecclesiastico, che sarà col-

¹²³) Sul tema della responsabilità dei giudici nel Tardo Antico, e sulla loro dipendenza dal potere imperiale, cfr. LAURIA, *Calumnia*, cit., p. 97 ss., CENTOLA, *Il 'crimen calumniae'*, cit., p. 165, ID., *In tema di responsabilità penale nella legislazione tardoimperiale*, in «SDHI», LXVIII, 2002, p. 571, R. SCEVOLA, *La responsabilità del 'index privatus'*, Milano, 2004, p. 540, DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica*, cit., p. 281 e nt. 334, e R. LAMBERTINI, *Cons. 8: il 'vetus iurisconsultus' e il giudice in causa propria (Aspetti della responsabilità del giudice nel Tardo Antico)*, in «Principi generali e tecniche operative del processo civile romano nei secoli IV-VI d.C. (Atti del Convegno Parma 18-19 giugno 2009)», Parma, 2010, p. 91 ss., *Sulla responsabilità del giudice nella 'cognitio' del Tardo Antico*, in «Atti del Convegno Internazionale della Società di Storia del Diritto. 'La responsabilità del giudice. Prospettive storiche e attuali' (Foggia-Trani 14-15 novembre 2008)», e *Giustiniano e il 'index qui litem suam fecerit'* (lezione tenuta nella Sede napoletana dell'Associazione di Studi Tardoantichi il 10 novembre 2010).

¹²⁴) Probabilmente tali *iudices* (e i membri del loro ufficio) dovevano essere sottoposti a giudizio di fronte allo stesso prefetto sulla base di un rapporto di ufficiali sottoposti.

¹²⁵) Cfr. *Decretal. Gregor. IX. I.L. tit. XIII, De restitut. spol. C.13-15*, in *Corpus iuris canonici*, II (*cur.* A.L. RICHTER, E. FRIEDBERG), Leipzig, 1839, p. 277, che riporta la frase '*Quod talis obiectio malitiose non fiat*', con riguardo alle eccezioni che si potevano sollevare in caso di scioglimento del matrimonio per la restituzione della dote. Infatti, il termine '*obiectio*', in senso di eccezione come mezzo di difesa nelle cause criminali, è in Codice S. Gallo, 485/500, E.S. Gall (190). Una lettera di Ruricius di Limoges (*Ruric., epist. 251*) al vescovo su un caso di maiali rubati afferma: '*...Vestrum est hominem vestrum iuste ab huius calumniae obiectione defendere, quam eum iniuste scriptis nostris agnoscitis sustinere*'.

legato nei secoli successivi, al giuramento di calunnia¹²⁶ per il convenuto; dunque attesterebbe una datazione tarda del commento. Per quanto riguarda poi l'uso di tale particolare terminologia essa ricorre in un commento di poco precedente a questo e si tratta di Brev. 9.1.6¹²⁷, ove appunto il verbo 'obiicit' è impiegato all'atto di difesa del reus, quindi dell'accusato. Si consolida, così, il principio che le conseguenze processuali legate all'esperienza dell'*inscriptio* valgano tanto per l'accusatore quanto per l'accusato (cfr. C.Th. 9.10.3). Ciò porterebbe a valutare tali dinamiche non come atte a scoraggiare l'iniziativa privata, ma anche a determinare una situazione il più possibile certa. In relazione sempre all'espressione 'obiectio' si può notare una sua evoluzione semantica per cui in *Lex Rom. Burg.*¹²⁸, nella parte dedicata alle accuse penali, è riportato il titolo 'de *inscriptionibus vel objectionibus*' ove appunto l'eccezione sembra essere alternativa all'*inscriptio*, riservata, così, solo all'attore.

A tal proposito, appare molto interessante notare come l'*Interpretatio* ruoti attorno all'istituto dell'*inscriptio*, assente nel testo ufficiale. In particolare questa è menzionata sia nella prima parte del commento sia nella seconda. Nella prima parte, l'ablativo assoluto postula che l'*inscriptio* debba precedere il prosieguo di un eventuale processo e che debba essere un atto personalissimo, che non può essere sostituito da un *rescriptum principis* (espressione sintetica che sostituisce, coincidendo nel significato, la perifrasi della costituzione)¹²⁹ né da un 'mandatum'. Con riguardo a quest'ultimo punto, nell'espressione 'mandatum' è individuato il noto istituto del *ius civile* impiegato, però, in materia penale¹³⁰. A mio avviso, l'interprete avrebbe fatto riferimento alla prassi per cui l'accusa sarebbe stata formulata su incarico del tutto informale, che trovava il suo fondamento in vincoli di amicizia¹³¹: si tratterebbe, in altri termini, del mandato di ciceroniana memoria. Questa espressione, dunque, sarebbe da collegare alle disposizioni che tendono a irrigidire le formalità accusatorie proprio a fronte del proliferare di atti delatori informali. E non si sarebbe, così, riferita alla procura alla liti conferita agli avvocati¹³², per la cui presenza nelle cause criminali basti pensare a C.Th. 9.1.3 (= 9.1.2) sopra vista.

¹²⁶ Su cui cfr. *supra*, nt. 98, 99, 100.

¹²⁷ 'Nisi inscriptione celebrata per ordinem reum quemquam non fieri, nec ad iudicium exhiberi, quia sicut convictum poena constringit, ita et accusatorem, si non probaverit, quod obiicit?'

¹²⁸ Per il passo si veda *infra*, nel testo.

¹²⁹ La sostituzione lessicale potrebbe collegarsi a quei mutamenti dogmatici per cui nel Tardo Antico si assiste a una sostanziale bipartizione del materiale normativo di provenienza imperiale, ossia a *leges* che contengono anche i *decreta* e *rescripta* (particolari).

¹³⁰ In tal senso PIETRINI, *Sull'iniziativa*, cit., p. 159 ss., con bibliografia sul punto.

¹³¹ Il termine 'mandatum', impiegato nel processo, è presente anche nei testi della giurisprudenza classica e nelle fonti ufficiali, come D. 25.3.1, C.Th. 2.12.3, C.I. 9.35.11.

¹³² Per la coincidenza tra *mandatum* e *procura* già in epoca classica, cfr. R. MARTINI,

Nella seconda parte del commento si evidenzia l'elemento fondamentale ed essenziale ai fini di una valida imputazione alla base della *cognitio*, dal momento in cui si ribadisce che, se non sia stata adempiuta la formalità della *inscriptio*, allora l'imputato non può essere sottoposto a giudizio, né torturato, e deve ritenersi innocente. Sotto il profilo della presenza dell'*inscriptio* questa *Interpretatio* si presenta diversa dagli altri commenti, rimarcando nel giro di poche righe il carattere essenziale e pregiudiziale di tale atto, che nel testo ufficiale non è neppure menzionato. Tuttavia, guardando al contesto, si nota come nell'*Interpretatio* l'obbligo di *inscriptio* non sia menzionato e rimarcato in funzione dell'assunzione di responsabilità dell'accusante, ma a garanzia dell'imputato. In ciò, dunque, si conferma quella linea tracciata dai commenti precedentemente esaminati. Sotto un profilo formale, altresì, si può evidenziare che la ripetizione a breve distanza, nella stessa forma di ablativo assoluto, della necessità che l'*inscriptio* sia premessa all'iter processuale, è tipica anche dei testi successivi appartenenti alla cultura visigota come *Lex Visig.* 6.1.4: '*Accusator omnem rei ordinem scriptis exponat ...*'. Dunque tanto l'espressione in sé, quanto la sua ripetizione, potrebbero lasciar pensare a una *Interpretatio* originaria rimaneggiata, accorciata e malamente interpolata, dai commissari alariciani. Dall'*excursus* delle *Interpretationes* e delle leggi successive, pare che l'*inscriptio* permanesse in quanto atto essenziale alla corretta instaurazione del processo, ma con una funzione in parte diversa rispetto a quella prevista dagli imperatori romani, consistente nel rendere pubblica l'accusa. Così anche l'omissione del termine '*subscriptio*' in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5, potrebbe corrispondere alla consapevolezza della diversità di istituti a cui tale lemma rinvia. Si può ipotizzare che, nel caso esaminato, le *Interpretationes* prevedessero delle novità, rispetto alle costituzioni, che verranno recepite nelle legislazioni successive interne a diversi ordinamenti¹³³.

6. Custodia carceraria

Le innovazioni, che si realizzano attraverso tecniche particolari (concatenando in successione le stesse *Interpretationes* in tema di accusa), lasceranno emergere il carattere unitario dei commenti, teso, in tale contesto, alla delineazione progressiva della fase preliminare del processo criminale.

La disposizione in esame, sotto il titolo '*De accusationibus et inscriptionibus*', è

Mandato nel diritto romano, in «Digesto. Discipline privatistiche. Sezione civile», IX, Milano, 1994, p. 199. Cfr., inoltre, *infra*, nella parte dedicata a *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.39.3.

¹³³) Sul concetto di '*crudelitas*' nel Tardo Antico cfr. A. LOVATO, *Il carcere nel diritto penale romano. Dai Severi a Giustiniani*, Bari, 1994, p. 200, p. 258.

C.Th. 9.1.18 (= 9.1.10) (Arc., Hon.): Ne diversorum criminum rei vel desidia iudicum vel quadam lenitatis ambitione per provincias detenti in carcere crudelius differantur, moneantur omnes iudices, productos e custodiis reos disceptationi debitae subdere et, quod leges suaserint definire (a. 396).

Si ordina, nuovamente, che la custodia carceraria duri il meno a lungo possibile. La costituzione raccomanda che tutti i giudici sottopongano gli imputati a tempi di custodia ristretti, affinché si arrivi presto a una decisione e gli stessi detenuti non siano sottoposti a una carcerazione più crudele del necessario, causata dalla lunghezza del giudizio o dalla ostentazione di indulgenza dei giudici stessi. Le specifiche disposizioni, contenute in questa costituzione di Onorio, si risolvono, sotto un profilo etico, in una lotta contro la 'crudelitas' delle condizioni di detenzione¹³⁴, aggravata dalla corruzione di giudici e carcerieri, ma, sotto un profilo concreto, dall'esigenza di accorciare i tempi di custodia¹³⁵.

Si veda l'*Interpretatio* relativa:

Rei non multo tempore in carcere vel in custodia teneantur, sed celeriter aut innocentes absolvantur, aut si convicti fuerint criminosi, sententia puniantur.

Anche in questo testo si dispone che gli imputati non siano tenuti in carcere per molto tempo, dovendo essere definito in breve tempo il processo; così, se innocenti siano assolti, se colpevoli siano condannati con sentenza. Oltre che per la lunghezza, tra costituzione e interpretazione emergono ulteriori differenze testuali, le quali lasciano trasparire anche il *modus operandi* dell'interprete. Innanzi tutto, si deve osservare che la prima parte, differente da C.Th. 9.1.18, è simile all'esordio di un'altra costituzione che non risulta né recepita nel *Breviarium* né interpretata, ossia C.Th. 9.3.6¹³⁶. Ebbene, proprio tale fusione tra

¹³⁴) Su tali disposizioni, cfr. LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 183, e G. DE BONFILS, *Amiano Marcellino e l'imperatore*, Bari, 2001, p. 103-109.

¹³⁵) Per LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 214, la norma di Arcadio recepisce un'istanza ben precisa poiché, «tra i nodi irrisolti della legislazione in campo criminale, nonostante gli sforzi di Costantino e di Teodosio I, vi erano quelli della lunghezza dei processi e della possibilità di carcerazioni protratte indefinitamente».

¹³⁶) C.Th. 9.3.6 (Grat., Valen., Theod.): 'De his quos tenet carcer id aperta definitione sancimus, ut aut convictum velox poena subducatur aut liberandum custodia diuturna non maceret. Temperari autem ab innoxiiis austeram praecipione sancimus et praedandi omnem segetem de negligentia iudicum provinciarum ministris feralibus amputamus. Nam nisi intra tricensimum diem semper commentariensis ingesserit numerum personarum, varietatem delictorum, clausorum ordinem aetatemque victorum, officium viginti auri libras aulario nostro iubemus inferre, iudicem desiderem ac resupina cervice tantum titulum gerentem extorem impetrata fortuna decem auri libris multandum esse censemus' (a. 380). Ciò in controtendenza con il diritto germanico più antico, per cui, stando a Tacito (*Germ.*, VII: 'Ceterum neque animadvertere neque vincire, ne verberare quidem nisi sacerdotibus permissum, non quasi in poenam nec ducis

due testi, nella *Interpretatio*, può indurre a pensare che l'interprete, non solo avesse operato in modo razionale su tutta la legislazione, anche quella non commentata, ma anche che avesse compiuto una sorta di sunto, atto alla semplificazione della catena legislativa riportata nel *Codex*.

Anche ulteriori differenze e peculiarità del testo lasciano ipotizzare che esso fosse stato formulato per la prassi. Da un punto di vista contenutistico, si può notare che, anche in tal caso, vi è rispettivamente – nella costituzione e nel suo commento – la presenza e l'assenza di un criterio etico. Infatti, in C.Th. 9.1.18, si ammoniscono i giudici, utilizzando l'aggettivo «crudele», identificativo di una categoria morale ben precisa. Diversamente, nel commento manca il richiamo al concetto di '*crudelitas*', pur restando il dispositivo. Anche in questo caso le ipotesi, in merito all'omissione, possono essere varie. Difatti, essa potrebbe essere dovuta solo a un'esigenza espositiva finalizzata alla sintesi. Altresì, si affaccia un'ulteriore possibilità, valutabile alla luce del quadro sin qui delineato, ossia che l'espunzione del termine sia dovuta al fatto che l'interprete avrebbe ritenuto '*crudelitas*' identificativa di una categoria morale dalla funzione puramente enfatica¹³⁷, priva di operatività concreta, nella legge di Arcadio e Onorio; perciò inutile.

Per quanto concerne anche il *modus operandi* dei commentatori dei brani, si è visto che la scelta delle costituzioni, recepite nel *Breviarium* – sia nella loro forma ufficiale sia modificate dalle *Interpretationes* – sembra rispondere a un'esigenza di sistematizzare la materia stratificatasi nel tempo. Infatti, non tutte le leggi sono state recepite, come noto, risultando omesse alcune dal dispositivo simile alle altre, seppur cronologicamente precedenti. I commissari avrebbero selezionato le disposizioni rispondenti alle loro esigenze, in modo critico. Traspare, così anche sotto tale profilo, una spinta verso la semplificazione e innovazione del sistema normativo. Si veda ora

C.Th. 9.1.19 (= 9.1.11), Honor., Theodos aa.: Consulibus, praetoribus, tribunis plebis, senatui suo salutem dicunt¹³⁸. Accusationis ordinem iam dudum legibus

inssu, sed velut deo imperante, quem adesse bellantibus credunt), i sacerdoti avrebbero rivestito anche ampie funzioni punitive in base alla propria discrezionalità. La differenza di poteri tra i rappresentanti della religione cristiana e quella pagana dei popoli germani non ancora romanizzati potrebbe lasciar pensare che l'*Interpretatio* fosse rivolta anche ai Visigoti.

¹³⁷) Cfr. LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 176 ss., il quale evidenzia come le riforme, che furono già di Costantino, non siano spiegabili necessariamente alla luce dell'influenza cristiana.

¹³⁸) Questa formula di saluto indicava un'*epistula* indirizzata al senato. Essa si trova in altre statuizioni anche di carattere tecnico e risultano molto interessanti, in quanto menzionano le antiche magistrature repubblicane ancora esistenti nelle due *partes imperii*. Su tale punto cfr. W.A. BECKER, *Handbuch der römischen Alterthümer*, II, 4, Leipzig, 1844, p. 253, A. GIARDINA, *Società romana e impero Tardo Antico*, II, Roma-Bari, 1986, p. 86, M. BIANCHI

institutum servari iubemus, ut, quicumque in discrimen capitis arcessitur, non statim reus, qui accusari potuit, aestimetur, ne subiectam innocentiam faciamus. Sed quisquis ille est, qui crimen intendit, in iudicium veniat, nomen rei indicet et vinculum inscriptionis arripiat, custodiae similitudinem, habita tamen dignitatis aestimatione, patiat, nec impunitam fore noverit licentiam mentendi, quum calumniantes ad vindictam poscat similitudo supplicii. Nemo sibi tamen obiectu cuiuslibet criminis blandiatur¹³⁹ de se in quaestione confessus, veniam propter flagitia¹⁴⁰ sperans adiuncti, vel communione criminis consortium personae superioris optans, aut inimici supplicio in ipsa supremorum suorum sorte sociandus, aut eripi se posse confidens studio aut privilegio nominati, quum veteris iuris auctoritas de se confessos ne interrogari quidem de aliorum conscientia sinat. Nemo igitur de proprio crimine confitentem super conscientia scrutetur aliena nemo credat supplicia fugienti; commonitoriis secreto mandatis fidem penitus abnegamus. dat. viii. id. aug. Ravennae, Asclepiodoto et Mariano coss. (a. 423)

Il lungo testo legislativo è indirizzato alle antiche istituzioni repubblicane, in particolare al senato¹⁴¹ e in esso si ribadiscono alcuni privilegi in campo criminale concessi ai senatori, così da presentare un particolare rilievo per la ricostruzione delle complesse dinamiche tra potere imperiale e *Ordo*.

La statuizione assume anche importanza dal punto di vista più specifico, interno, di procedura criminale del V secolo: in essa, da un lato si riassume il diritto stratificatosi nel corso dei secoli, chiarendone anche alcuni aspetti, dall'altro si apportano delle innovazioni che lo superano, sulla sola base dell'autorità imperiale. Nella parte iniziale si ribadisce la necessità dell'*inscriptio*, dell'identificazione del nome dell'accusato, dell'accusatore, della custodia preventiva anche dell'accusatore, confermandosi anche che la diversa *dignitas* comporta il diritto a un diverso trattamento processuale. Si ribadisce, però, la precedente normativa in tema di accusa infondata.

FOSSATI VANZETTI, *Le Novelle di Valentiniano III*, Padova, 1988, p. 113 ss., GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 202 s., PS. 5.13-15, cit., p. 250 s., e U. VINCENTI, *La partecipazione del Senato all'amministrazione della giustizia nei secoli III-VI dC.*, Padova, 1992, p. 77 ss.

¹³⁹) Anche in questo caso il termine '*blandior*' si connota di una valenza semantica tipica della prima metà del V secolo, su cui G. DE BONFILS, *Omnēs ... ad implenda munia teneantur*, Bari, 1998, p. 404.

¹⁴⁰) Nota DE BONFILS, *Omnēs ... ad implenda munia teneantur*, cit., p. 404 nt. 44, che il termine '*flagitium*' «assume una colorazione semantica diversa rispetto a *flagitia* e, nella normativa in materia religiosa del IV secolo, proprio a partire dallo statuto antebraico di Costanzo II, in modo molto chiaro, serve ad indicare, in astratto, ma con una pesante sanzione morale, il reato che è stato descritto nella fattispecie concreta sanzionata».

¹⁴¹) La *ratio* del testo va colta anche sulla base del preciso contesto storico in cui si inserisce, ossia l'imminenza della morte di Onorio, momento in cui il senato pensava a un successore che potesse conservare i propri privilegi, come Giovanni, *primicerius notariorum*. Tale complesso quadro storico è delineato da GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 123 ss.

Si ricorda, ancora, che coloro i quali confessano la correatà in un crimine, dopo essere stati sottoposti a tortura, non possono testimoniare contro altri. Le ragioni addotte dal legislatore si basano sul fatto che in tali casi il re cerca solo la grazia o la vendetta, tentando così, in quest'ultimo caso, di coinvolgere nella condanna a morte altra persona. Si dispone anche che sia negata validità alle accuse anonime contro le persone di alto rango e si nega la validità delle chiamate in correatà per evitare la pena capitale. Ci si richiama all'antico diritto romano, che vietava ai rei confessi di esseri interrogati su reati di eventuali coimputati. Inoltre, si stabilisce che l'accusatore stesso potrà essere sottoposto a custodia¹⁴² preventiva. In tal caso si dovrà agire in base allo *status* dell'accusatore rispetto anche all'accusato.

Se, come visto¹⁴³, il senato era stato oggetto di disposizioni che ne limitavano i benefici, ora sembra, alla luce dell'*oratio*, godere nuovamente di importanza. Dal punto di vista procedurale, si ribadiscono alcune caratteristiche, come l'iniziativa singola nel processo criminale, che in questo passo viene valutata come cardine della *cognitio*, unitamente alla presunzione di innocenza per l'imputato¹⁴⁴.

Nel testo si conferma la prospettiva oggettivistica introdotta da Costantino, ossia la previsione della medesima sanzione del reato oggetto di accusa per l'accusatore che non provi le proprie accuse; si cristallizza, così, quel criterio che in letteratura si definisce della riflessione della pena¹⁴⁵.

Rispetto alla costituzione così ampia, l'*Interpretatio* è più sintetica e semplice:

Ante inscriptionem nemo efficitur criminosus: nam inscriptione per ordinem facta, tunc a iudice suscipiendus est reus et custodiae cum accusatore tradendus est, ea tamen ratione, ut tam accusati quam accusatoris dignitas aestimetur, et unumquemque ante discussionem ita iudex faciat custodiri, ut eorum natales aut dignitas patiuntur. Sane his, qui crimina sua in quaestione confessi sunt, de aliis si dicere voluerint, a iudice non credatur, quia iure et legibus constitutum est, ut spontanea professione reus reum non faciat, neque illi de altero credatur, qui se criminosum esse confessus est.

¹⁴²) «Una novità postclassica», come la definisce LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 218, riprendendo a sua volta le parole di BIANCHINI, *Le formalità*, cit., p. 79.

¹⁴³) Su tale punto cfr. *supra*, in sede di esame a *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1.

¹⁴⁴) Cfr. GIGLIO, *P.S. 5.13-15*, cit., p. 239 ss., che legge C.Th. 9.1.19, unitamente a un'altra costituzione di Onorio e Teodosio, C.Th. 2.1.12 del 423. Secondo lo studioso, i testi testimonierebbero che *d'inquisitio* rimase strumento sussidiario del sistema processuale criminale del tardo impero (soprattutto nella *pars Occidentis*) e utilizzato quando lo richiedessero le circostanze: nel caso della giurisdizione penale dei senatori, anzi, assolutamente marginale».

¹⁴⁵) GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., p. 203 ss., esamina proprio tale frammento in relazione all'applicazione automatica della *poena reciproci*.

Innanzitutto, manca nella *Interpretatio* l'indicazione specifica del senato e delle magistrature repubblicane, essendo menzionato solo il riferimento ad una generica *dignitas*. Tale *modus operandi* può essere letto come un segno della decadenza dell'antico *Ordo* al tempo della redazione della *Lex Romana Visigothorum* e, al tempo stesso, del permanere di una gerarchia sociale rigida, che prevede ancora un diverso trattamento processuale in base al ceto di appartenenza. Orbene, quanto emerso così sinteticamente dal commento sembra trovare riscontro nel quadro sociale delineato dalle fonti al tempo dei regni romano-barbarici. Dunque, si potrebbe ipotizzare che il commentatore non abbia operato solo in funzione di una sintesi del testo, ma anche di un suo adattamento sostanziale a una realtà mutata, diversa sia rispetto all'ordinamento precedente, sia rispetto alla legislazione coeva e successiva in cui si tramandano e mantengono i riferimenti al senato, e alle altre magistrature, per il tramite della ricezione di tali costituzioni all'interno del *Corpus* giustiniano.

Al tempo stesso, questa *Interpretatio* presenta delle cifre stilistiche che richiamano *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.11: '*Nisi inscriptione celebrata per ordinem reum quemquam non fieri, nec ad iudicium exhiberi, quia sicut convictum poena constringit, ita et accusatorem, si non probaverit, quod obiecit*'. La similarità formali, in particolare tra gli incisi '*nisi inscriptione celebrata per ordinem reum quemquam non fieri*', e '*nam inscriptione per ordinem facta, tunc a iudice suscipiendus est*' potrebbero far pensare a un'unica mano alla base della stesura delle due interpretazioni.

A tal proposito, si potrebbe ipotizzare anche che i due brani derivino da un unico testo, un commento o una parafrasi, precedente alla redazione delle *Lex Romana Visigothorum*, scomposto e adattato dai commissari di Alarico II.

Dal punto di vista contenutistico, nel commento si ribadisce che nessuno sia giudicato colpevole a priori: «comunque sia, deve essere prima esperita la *inscriptio*». Così come esposta, la formalità in questione non si atteggia a un mezzo di restrizione e di scoraggiamento dell'iniziativa privata in campo penale, piuttosto una garanzia per il delatore rispetto alla sanzione di calunnia, indenne fino al corretto esperimento dell'*inscriptio* stessa. Altresì è da notare che proprio tale atto è definito con la medesima terminologia impiegata nella costituzione, mentre in altre *Interpretationes* sono impiegate espressioni meno tecniche.

Proseguendo nella disamina, si può notare che imputato e accusatore devono essere condotti sotto custodia¹⁴⁶ dal giudice, occorrendo ai fini della stessa, valutare la *dignitas* sia dell'accusato sia dell'accusatore. Infine si ricorda che, in virtù dei '*iura et leges*', i rei confessi non possono testimoniare per reati altrui.

¹⁴⁶) Il riferimento alla custodia ripropone l'annoso problema della funzione della custodia come pena o come mezzo cautelare preventivo, su cui cfr. *supra*, § I.6.

Anche nel commento viene stabilito in modo chiaro il principio di presunzione di innocenza; rispetto a C.Th. 9.1.14 è omessa la parte riguardante il dovere di provare le accuse mosse e il divieto, sanzionato, di accusare falsamente.

L'*Interpretatio* è recepita nella letteratura ecclesiastica¹⁴⁷, così come nelle altre e successive *Leges Barbarorum*. Anche, infatti, nella successiva *Lex Visigothorum*, in 6.1.5, sopra vista, si valuta la *dignitas* dell'accusato e dell'accusatore, ai fini del giudizio e della custodia carceraria preventiva e, allo stesso tempo, sembra sfumarsi il principio di riflessione della pena. Tale sintesi potrebbe considerarsi non frutto del caso, ma di una linea coerente e costante. Infatti, come visto, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.19 e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.11 sono parimenti prive dei riferimenti alla sanzione in caso di accusa non provata. Ciò corrisponderebbe a un iter evolutivo che si può tracciare all'interno delle leggi romano-barbariche, che potrebbero superare l'applicazione di questo criterio, come testimonia la *Lex Romana Burgundionum* 7.1 ('*De obiectione criminum, vel inscriptionibus*'): '*Si quis ingenuus ingenno crimen intendens, quod obiecit, se scripserit probaturum, si probatio defuerit, inscribendi se cum eo, quem accusat, corporali supplicio licentia non negatur. ita ut caput aut facultatem suam obliget, sicut lex Theodosiani in libro IX sub Titulo 1 designat, quae Mariano, vicarius Hispaniae, data est*'.

La legge si baserebbe proprio sulla *Interpretatio*, nonostante il richiamo alla disposizione ufficiale, e generalizza la norma in tema di *inscriptio* in relazione ai servi, disponendo che in caso di accusa non provata quale pena un supplizio corporale o la perdita dei beni oltre che del *caput* (tuttavia appare anche probabile che l'interprete non volesse ripetere quanto già indicato nel commento a C.Th. 9.1.11). Dunque, ancora una volta le *Interpretationes* sin qui esaminate non si atteggiano a mere esplicazioni testuali, ma si colorano di una valenza autonoma che troverà seguito nelle legislazioni successive sia barbariche sia ecclesiastiche, che contribuirà a quella sorta di commistione tra diritto romano e germanico.

Per quanto riguarda le interpretazioni alle costituzioni, che trattano di *inscriptio*, si può notare che, tra le quattro, due sono molto diverse, in specifico *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5¹⁴⁸ e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.9¹⁴⁹. Nella prima,

¹⁴⁷) REGINO, *Libri duo de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis*, cit., p. 408, II.26: '*Ante inscriptionem nemo efficitur criminis: nam inscriptione per ordinem facta, tunc a iudice suscipiendus est reus et custodiae cum accusatore tradendus est, ea tamen ratione, ut tam accusati quam accusatoris dignitas aestimetur, et unumquemque ante discussionem ita iudex faciat custodiri, ut eorum natales aut dignitas patiuntur. Sane his, qui crimina sua in quaestione confessi sunt, de aliis si dicere voluerint, a iudice non credatur, quia iure et legibus constitutum est, ut spontanea professione reus reum non faciat, neque illi de altero credatur, qui se criminis esse confessus est*'.

¹⁴⁸) '*Si quis iratus crimen aliquod temere cuilibet obiecerit, conviciis non est pro accusatione habendum, sed permisso tractandi spatium, id quod iratus dixit, per scripturam se probaturum esse fateatur*'.

non si menziona l'*inscriptio*, ma si parla di assunzione di responsabilità, attuata tramite ripetizione orale o scrittura, collegabile alla *conscriptio* di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.9, consistente in un accertamento tramite sottoscrizione propria, o per mano di un ufficiale (ove si fosse stati analfabeti), dell'accusa, diffusa in epoca tarda nei regni di stirpe germanica. Stranamente, pur riferentesi a costituzioni risalenti al 326, tali *Interpretationes* rispecchiano un diritto più vicino a quello intermedio. Le *Interpretationes* a C.Th. 9.1.11¹⁵⁰ e ad 9.1.19¹⁵¹ adottano la terminologia tecnica di '*inscriptio*', quale formalità preclusiva del processo, e per di più presentano un tenore testuale e contenutistico molto simile.

Tuttavia, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.11 presenta un tenore molto diverso rispetto alla costituzione di riferimento, come se fosse stata estrapolata e collegata a C.Th. 9.1.11. Allora si può credere che *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.11 e ad 9.1.19 facessero parte di un *corpus*, ma che più di un commento si trattasse di una '*expositio*', tagliata e inserita dai commissari alariciani nel Breviario. *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.5 e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.9 sarebbero state scritte in ambiente visigotico, data la somiglianza con il diritto franco e germanico in generale, e sarebbero state coeve, o quasi, alla stesura della *Lex Romana Visigothorum*.

Considerazioni ulteriori meritano le *Interpretationes* alle costituzioni che trattano di criteri per individuare il luogo di promozione dell'accusa. I commenti mostrano una tendenza alla fissazione in termini generali della competenza territoriale in materia di accusa criminale, ed è dato riscontrare un uso della metrica che però non risulta assorbente rispetto alla tecnica giuridica, ma solo funzionale, forse, alla migliore memorizzazione e fruizione dei testi.

Quod si fortasse resipiscens post iracundiam, quae dixit, iterare aut scribere fortasse noluerit, non ut reus criminis teneatur?

¹⁴⁹⁾ '*Tam civile negotium quam criminale accusationis professio manu accusatoris conscripta praecedat?*'

¹⁵⁰⁾ '*Nisi inscriptione celebrata per ordinem reum quemquam non fieri, nec ad iudicium exhiberi, quia sicut convictum poena constringit, ita et accusatorem, si non probaverit, quod obiecit?*'

¹⁵¹⁾ '*Ante inscriptionem nemo efficitur criminosus: nam inscriptione per ordinem facta, tunc a iudice suscipiendus est reus et custodiae cum accusatore tradendus est, ea tamen ratione, ut tam accusati quam accusatoris dignitas aestimetur, et unumquemque ante discussionem ita index faciat custodiri, ut eorum natales aut dignitas patiuntur. Sane his, qui crimina sua in quaestione confessi sunt, de aliis si dicere voluerint, a iudice non credatur, quia iure et legibus constitutum est, ut spontanea professione reus reum non faciat, neque illi de altero credatur, qui se criminosum esse confessus est?*'

II.

Interpretationes Visigothorum ad C.Th. 9.3, 6, 7, 9

1. Regolamentazione carceraria

Seguendo l'ordine cronologico della datazione delle costituzioni, l'indagine può prendere le mosse da C.Th. 9.3.3. Invero, tale normativa è preceduta da due costituzioni, C.Th. 9.3.1 e C.Th. 9.3.2 di Costantino, oggetto di grande attenzione¹⁵², in quanto ritenute da molti come la prima affermazione dei «diritti umani» dei carcerati.

Ciò nonostante, esse non sembrano destare interesse nei redattori della *Interpretatio* alariciana che si occupano, invece, di C.Th. 9.3.3, cronologicamente successiva, ma posta nella stessa direzione delle leggi precedenti.

C.Th. 9.3.3.(= 9.2.1) (Const.): Quoniam unum carceris conclave permixtos secum criminosos includit, hac lege sancimus, ut, etiamsi poenae qualitas permixtione iungenda est, sexum tamen disparem diversa claustrorum habere tutamina iubeatur (a. 340).

La costituzione di Costanzo è rivolta al prefetto pretorio Acidino e predispone una divisione interna, nelle carceri comuni, tra uomini e donne, sebbene incolpati del medesimo illecito, per motivi di sicurezza. Invero, la costituzione riprende, non solo nelle linee sostanziali, ma anche nel dispositivo specifico, il contenuto delle precedenti leggi costantiniane.

Orbene, tale ripetizione è stata valutata dagli studiosi come possibile indice di una necessità di insistere su una legislazione, quale quella carceraria,

¹⁵²) Sul tema della portata innovativa delle costituzioni in tema, cfr. MARTINI, *Alcuni interventi legislativi di Costantino a carattere sociale*, in «Poteri religiosi e istituzioni», cit., p. 1 ss. Lo studioso sottolinea proprio come le disposizioni in materia carceraria, tese a regolamentare l'uso dello strumento carcerario, testimoniassero l'influenza dello spirito cristiano nella legislazione del Tardo Antico, ravvisando così in esse una forma di «diritti dell'uomo» *ante litteram*.

che probabilmente nella prassi continuava a essere disattesa¹⁵³. Ciò che, però, può essere notato in questa sede è che, se il *Codex* raccoglie più disposizioni simili, l'*Interpretatio* e il *Breviarium*, in generale, omettono di citare e commentare norme tra loro sovrapponibili. Tale dato solleva diversi problemi; innanzi tutto, ci si interroga riguardo alle eventuali motivazioni di tali omissioni; in secondo luogo, ove non si ritenga il criterio di selezione della *Interpretatio* frutto del caso, si potrebbe indagare su quali fattori abbiano favorito la tradizione proprio del testo di Costanzo. Rispetto a tali questioni, si può ulteriormente notare che non solo gli interpreti sembrano aver tralasciato alcuni leggi, ma anche che lo schema espositivo dei commenti appare breve e schematico, privo delle espressioni enfatiche e dei richiami a valori etici che la cancelleria adottava in simili contesti. Alla luce di tale semplificazione sostanziale, si potrebbe, allo stesso modo, pensare anche a una razionalizzazione mirata del numero di leggi da commentare, nell'ambito di una diffusa esigenza di «snellimento» del diritto codificato.

La semplificazione degli interpreti è tale che, sebbene C.Th. 9.3.3 non sia prolissa, l'interpretazione, tuttavia, riesce a essere ancora più breve, enunciando semplicemente:

Viri et mulieres, etiamsi criminis aequalitate iungantur, non tamen in unius carceris custodia teneantur.

Il commentatore non distingue, come il legislatore romano, tra carcere e gabbie carcerarie ad esso interne, limitandosi a parlare genericamente di carceri diverse. Inoltre, in modo esplicito e brevilouente, non adotta perifrasi, citando gli uomini e le donne (al posto di «maschi» e «femmine» della costituzione), e non menziona l'esigenza di tutela alla base di C.Th. 9.3.3. In questo caso, probabilmente, le differenze testuali non sono significative di ulteriori e più generali diversità ideologiche; e l'*Interpretatio*, sintesi della costituzione, risulta di immediata lettura e comprensione, quale possibile prontuario per la prassi.

Sempre di organizzazione carceraria tratta la seguente costituzione:

C.Th. 9.3.5¹⁵⁴ (= 9.2.2) (Valent., Val., Grat.): Ad commentariensem receptarum personarum custodia observatioque pertineat, nec putet hominem abiectum atque vilem obiiciendum esse iudiciis, si reus condicione aliqua fuerit elapsus. Nam ipsum volumus eius poena consumi, cui obnoxius docebitur fuisse: receptarum personarum custodia observatioque pertineat, nec putet hominem abiectum atque vilem obiiciendum esse iudiciis, si reus condicione aliqua fuerit

¹⁵³) In tal senso, cfr. M. BIANCHINI, *Caso concreto e 'lex generalis'*, Milano, 1979, p. 37, e LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 186.

¹⁵⁴) La norma è recepta anche in C.I. 9.4.4.

elapsus. Nam ipsum volumus eius poena¹⁵⁵ consumi, cui obnoxius docebitur fuisse, qui fugerit. Si vero commentariensis necessitate aliqua procul ab officio egerit, adiutorem eius pari iubemus invigilare cura, et eadem statuimus legis severitate constringi (a. 371).

Innanzitutto, la norma individua una competenza specifica in materia. Infatti, si dispone che la custodia e la vigilanza competano alle guardie. In secondo luogo, si profila l'eventualità della fuga dell'imputato: se il *reus* sarà evaso per qualche motivo, si dispone che sia inflitta la stessa pena che sarebbe stata inflitta all'imputato (in caso fosse stato colpevole), al '*commentariensis*' che avesse valutato come vile e di poco conto la persona che doveva essere giudicata. Il brano prosegue, contemplando anche l'ipotesi in cui la guardia si fosse dovuta allontanare una volta per necessità. In tal caso, si auspicava la presenza di un sostituto, che svolgesse le veci di colui che si era allontanato.

La costituzione presenta nella prima parte un carattere ricognitivo circa la competenza in tema di custodia carceraria, nella seconda dispone un'ulteriore novità in materia, prevedendo la presenza di un custode carcerario quale centro di imputazione di responsabilità nel caso in cui l'imputato fugga. La sua *Interpretatio* riporta quanto segue:

Si de carcere reus fugerit, ab eo, cui est traditus, requiratur: qui si eum non potuerit praesentare, noverit negligens custos, illius se aut damnum aut poenam, qui fugerit, subiturum.

Nella *Interpretatio* si legge che, se un imputato sarà fuggito dal carcere, sia trovato e ricondotto nello stesso luogo da cui fuggì: se il fuggitivo non dovesse essere ricondotto in carcere, sia individuato il custode negligente e questo subisca la stessa pena del fuggitivo.

Come si vede, il commento del *Breviarium* risulta diverso, per forma e sostanza, rispetto alla costituzione di riferimento: non un mero adeguamento, ma un testo innovativo, sia pure articolato come semplice parafrasi. Infatti, nella costituzione si dispone la presenza di un custode carcerario, quindi si spiega la finalità della legge, ossia impedire che il presunto colpevole possa fuggire e sottrarsi alla pena. In seconda battuta, si commina la pena per il custode per il caso in cui il fuggitivo non fosse stato ritrovato. Si assiste, in so-

¹⁵⁵) Occorre precisare che, in queste costituzioni, il termine '*poena*' assume un significato atecnico, metonimico, poiché indica il luogo in cui la stessa doveva essere scontata. Sul punto, cfr. LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 180, per il quale, nelle statuizioni di Costantino, potrebbe nascondersi un intento più sottile e complesso, in quanto la legislazione avrebbe potuto avere un fine propagandistico atto a consolidare il potere temporale di un imperatore cristiano.

stanza, all'applicazione del cosiddetto principio di riflessione della pena prevista nel caso di calunnia, ma su basi soggettive. Occorre notare che il testo ufficiale, impiegando un linguaggio enfatico, non privo di connotazioni morali nelle espressioni 'vilem' e 'abiectum', impone un tipo di custodia che presume una responsabilità oggettiva¹⁵⁶. Tanto è che la legge riesce anche a colmare la «lacuna» di quello che, con terminologia moderna, potrebbe essere definito stato di necessità, predisponendo che qualora il custode debba allontanarsi, sia sostituito prontamente. Diversamente, l'*Interpretatio* sembra dare per acquisito l'istituto della custodia carceraria, comminando al carceriere, in caso di fuga, la medesima pena del detenuto. Tuttavia, va notato che il commento impone una modalità di condotta colpevole: dunque si riferisce a un modello soggettivo di responsabilità, richiamato dall'aggettivo 'negligentem'. Proprio tale espressione riporta il brano, più che sul piano della responsabilità oggettiva di C.Th. 9.3.5, su quello della diligenza e quindi della colpa prevista in D. 47.18.1: è come se l'interprete fosse ancorato alla tradizione giurisprudenziale precedente, rifiutando la visione oggettivistica degli imperatori, tramite l'impiego della *Interpretatio*¹⁵⁷.

La successiva costituzione è degli inizi del V secolo, periodo in cui la Chiesa, in quanto organizzazione, si era consolidata, integrando e in alcuni casi contrastando il potere imperiale entro una dinamica complessa. Proprio tale intreccio sembra riflettersi anche nella legislazione in materia di detenzione, come risulta dalla norma.

C.Th. 9.3.7 (= 9.2.3) (Hon, Theod.): Iudices omnibus dominicis diebus productos reos e custodia carcerali videant et interrogent, ne his humanitas clausis per corruptos carcerum custodes negetur. Victualem substantiam non habentibus faciant ministrari, libellis duabus aut tribus diurnis vel quot existimaverint, commentariensi decretis, quorum sumptibus proficiant alimoniae pauperum quos ad lavacrum sub fida custodia duci oportet, mulcta iudicibus viginti librarum auri et officiis eorum eiusdem ponderis constituta, ordinibus quoque trium librarum auri mulcta proposita, si saluberrime statuta contempserint. Nec deerit

¹⁵⁶) Per quanto riguarda la sanzione, cfr. K. ALTAN, *Unterschiedliche Entwicklung des Strafrechts*, Göttingen, 2012, p. 316, il quale collega la norma, in quanto *crimen extraordinarium*, soggetto alla *poena reciproci*, alla *calumnia*, alla *tergiversatio* e alla *praevaricatio*.

¹⁵⁷) Per l'elaborazione del criterio della colpa nella *Interpretatio*, cfr. F. LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo in diritto ebraico e romano. Studi sulla 'Collatio'* I, Torino, 2001, p. 97, che in riferimento all'uccisione dello schiavo, afferma: «... l'*Interpretatio* supera tale rozzo criterio oggettivo ...» contenuto in C.Th. 9.12.2. Lo studioso nota come nella *Interpretatio* sia inserito, in via innovativa, rispetto al testo ufficiale, il richiamo al criterio della colpa. Così, il commento presenta una differenza terminologica che implica un'evoluzione giuridica e ideologica, perché adottata nella prassi – di cui l'interpretazione sarebbe testimone – dei criteri di attribuzione di responsabilità.

antistitum christianae religionis cura laudabilis, quae ad observationem constituti iudicis hanc ingerat monitionem. (a. 409).

Si tratta di un editto in cui, per finalità specifiche, l'amministrazione statale chiede l'aiuto della gerarchia ecclesiastica. Specificatamente nella legge si ordina che i giudici provvedano alla custodia carceraria e ascoltino gli imputati in tutti i giorni festivi¹⁵⁸, affinché non sia negato loro un trattamento umano, per colpa dei custodi corrotti. Si ordina che i medesimi debbano fare in modo che, a coloro che ne sono privi, siano somministrate vettovaglie, con due o tre annunci giornalieri, o quelli che si riterranno opportuni, in base alle decisioni dei 'commentarienses', e le spese siano imputate a quelle per gli alimenti dei poveri, che è opportuno che siano condotti sotto una fida custodia a lavarsi. La chiusa prevede una multa costituita da venti libbre d'oro, per le altre infrazioni la sanzione da tre libbre d'oro, per i giudici inosservanti la norma. Proprio il rispetto dei prescritti adempimenti è sottoposto alla sorveglianza della gerarchia ecclesiastica.

Dal punto di vista contenutistico, il brano si pone in linea con la legislazione precedente. Teodosio I, da un lato, cerca di riservare un trattamento che eviti che i detenuti muoiano prima del giudizio, dall'altro sembra riconoscere loro dei diritti, o comunque delle forme di tutela, per quanto riguarda le condizioni personali e patrimoniali. Tutti i diritti concessi ai detenuti risultano sottesi alla 'humanitas', come è noto, motivo, di stampo retorico, recepito dalla cristianesimo, ricorrente e diffuso nella legislazione del tempo¹⁵⁹.

¹⁵⁸) Sulle funzioni di controllo dei rappresentanti della Chiesa in occasioni di solenni ricorrenze liturgiche cfr. E. DOVERE, *'Medicina legum'. Materiali tardo romani e forme dell'ordinamento giuridico*, Bari, 2009, p. 127.

¹⁵⁹) Come noto, il tema della *humanitas* è amplissimo, e non può essere discusso in questa sede. Non di meno, si può ricordare come il concetto in esame sia stato usato in modo diversi a seconda delle epoche e dei contesti. In specifico è opinione consolidata che nella prospettiva degli imperatori cristiani, ed è il caso di C.Th. 9.3.7, essa sottenda a un sentimento di disuguaglianza tra persone e della necessità etica da parte dei superiori di riservare alcune facoltà a coloro che gli assetti sociali del tempo ritenevano «inferiori». Sotto un profilo ancora più specifico, come quello della parametrizzazione della pena alla *humanitas*, si può ricordare che è un'idea proveniente dal pensiero antico: esemplare in tal senso Cic. *Off.* 2.18: *'...tantaque poena adficiamus, quantam aequitas humanitasque patiatur'*. Sull'ampio e complesso tema della *humanitas* nel Tardo Antico, cfr., fra molti, M. HONIG, *'Humanitas' und Rhetorik in spätromischen Kaisergesetzen: Studien zur Gesinnungsgrundlage des Dominats*, Göttingen, 1960, p. 192, W.E.VOSS, *Recht und Rhetorik in der Kaisergesetzen der Spätantike*, Frankfurt a.M., 1982, p. 42 ss., J. GAUDEMET, *Le Personne. Droit et Morale au Bas Empire*, in «AARC.», VIII, Napoli, 1990, p. 65, G. CRIFÒ, *A proposito di 'Humanitas'*, in «Festschrift für W. Waldstein», Stuttgart 1993, p. 79 ss., L. LABRUNA, *Diritti dell'uomo, tradizione romanistica e humanitas del diritto*, in «Festschrift Theo Mayer-Maly», Wien, 2002, p. 379 ss., e F. WUBBE, *L'humanitas' de Justinien, Inus vigilantibus scriptum*, in «Ausgewählte Schriften», Freiburg Schweiz, 2003, p. 441 ss.

Altresì, nel testo compare una novità, ossia si riconosce l'essenzialità delle pratiche cristiane, nonché l'autorità in campo giudiziario dei religiosi. Dunque, l'apparato ecclesiastico riveste un ruolo attivo di direzione, per la corretta applicazione della pena, preminente anche rispetto alle autorità civili, in linea forse con l'ideologia imperiale.

La costituzione si presenta, perciò, come un interessante risultato, ove s'innestano esigenze di propaganda, di moralizzazione, nonché di razionalizzazione di un istituto, come quello della custodia carceraria, di non semplice gestione per il potere centrale, e che è comunque recepito nel *Breviarium* con la seguente *Interpretatio*:

Omnibus dominicis diebus¹⁶⁰ iudices sub fida custodia de carceribus reos educant, ut eis a christianis vel a sacerdotibus substantia vel alimonia praebeatur, et ad balneum praedictis diebus sub fida custodia religionis contemplatione ducantur. Si qui iudices hoc implere neglexerint, poenam, quam lex ipsa constituit, cogantur implere.

L'*Interpretatio* stabilisce che, in tutti i giorni festivi, i giudici conducano fuori dalle carceri i detenuti sotto scorta delle guardie, affinché agli stessi siano preparate delle vettovaglie dai cristiani o dai sacerdoti, e nei detti giorni siano accompagnati ai bagni sotto custodia dei religiosi. Se qualche *iudex* dovesse rifiutarsi di adempiere ciò, allora sia costretto a scontare la pena che proprio la legge stessa prevede.

Il primo dato che può essere evidenziato è che manca il riferimento a una sanzione prestabilita in denaro, sostituito da un rinvio alla legge. In tal modo, l'interprete sottrae alla discrezionalità la sanzione, che permane prestabilita, evitando, però, una sua quantificazione come nel testo di C.Th. 9.3.7. Ciò potrebbe essere letto come un indice per una collocazione del commento lontano, nello spazio e nel tempo, rispetto al testo ufficiale.

Oltre a quella appena marcata, possono essere osservate ulteriori diversità, circa la funzione dell'amministrazione giudiziaria delle gerarchie eccle-

¹⁶⁰) Sull'argomento cfr. C.S. MOSNA, *Storia della domenica dalle origini fino agli inizi del V secolo (problema delle origini e sviluppo. Culto e riposo. Aspetti pastorali e liturgici)*, Roma, 1969, p. 221 ss. E' da sottolineare come l'uso dell'espressione '*dominicis diebus*', che presenta una connotazione semantica religiosa, entri in uso a partire da Costantino, in C.Th. 15.5.5, a sostituzione del pagano '*dies solis*' impiegato ancora per molto tempo: soltanto i canoni di concili tardi rifiutarono l'utilizzo in modo netto l'espressione *dies solis* (e quali esempi l'autore adduce il canone 21 del concilio di Elvira, il can. 20 del concilio di Nicea, e canone 5 del concilio di Cartagine del 401). Alla luce di tali dati, l'impiego del termine '*dominicis diebus*' sembra implicare un'assimilazione della terminologia cristiana e dei concetti ad essa sottesi da parte dell'interprete. Lo studioso nota che ancora Greg. Turonensis nell'*Historia Francorum*, 3.15, scrive: '*Dies solis adest, sic enim barbaries vocitare dominicum consueta est*'.

siastiche¹⁶¹, nonché riguardo ai diritti dei detenuti, ridotti rispetto al testo legislativo teodosiano.

Infatti, non compare la possibilità, per i carcerati, di essere ascoltati circa le loro condizioni nei giorni festivi; mentre, nei predetti periodi, è concessa loro la facoltà di compiere i riti cristiani e di lavarsi.

Tale specificazione lascia emergere come le usanze, i riti cristiani o di ispirazione religiosa fossero ormai permeati nella cultura, nella legislazione, persino nell'organizzazione della vita carceraria¹⁶². Allo stesso tempo, il ruolo attivo degli appartenenti alle gerarchie ecclesiastiche, appare ridimensionato, sia perché essi sono equiparati ai cristiani, laici, in relazione a tali adempimenti. Infatti, a differenza della legislazione teodosiana, non si collocano come una sorta di ispettori, piuttosto come meri esecutori delle disposizioni imperiali. Ciò riflette anche, a mio parere, la diversa influenza della Chiesa nell'esercizio del potere giudiziario che nel regno visigoto, al tempo di Alarico II, appare, così, ridotta rispetto a quanto non fosse in Oriente, forse perché i Visigoti da un alto erano ariani non ancora convertiti al cattolicesimo, dall'altro risentivano dell'influenza della Chiesa Cattolica.

In via di ipotesi, si potrebbe pensare che l'interpretazione fotografi un momento di quella complessa evoluzione per cui i rappresentanti del cattolicesimo avrebbero goduto di sempre maggior potere nel regno visigoto, e i vescovi, come noto, entrarono a far parte della commissione legislativa di Alarico II.

Inoltre, la mancanza del richiamo all'autorità religiosa, nella prima parte della costituzione, circa l'audizione dei carcerati, farebbe pensare che, nella concreta applicazione della norma (pur presente nella *Lex Romana Visigothorum*), si ignorasse il diritto dei detenuti di essere ascoltati.

Le interpretazioni, così, delineano un quadro coerente e frutto di un lavoro ragionato che, per quanto riguarda il contenuto, oltre alla semplificazione testuale, sono emerse anche alcune differenze sostanziali in cui il ruolo dei chierici, in special modo, appare ridimensionato rispetto ai testi ufficiali.

Prima che dal contenuto, un intervento in senso critico si ravvisa a par-

¹⁶¹) Nell'*Interpretatio* manca anche il riferimento alla figura dei *commentarienses*, il che potrebbe essere dovuto a mera esigenza di sintesi del testo: oppure si potrebbe pensare che tale espressione non fosse nota nel regno visigotico, al pari, di altri termini, ad esempio il termine '*tabellio*'. In effetti, il termine '*commentariensis*', riferito ai custodi carcerari, compare proprio per la prima volta piuttosto tardi, nel 364 in C.Th. 9.40.5, mentre in precedenza gli addetti alle carceri erano variamente definiti '*strator*' o '*equistratores*'. (Sul punto, di recente, cfr. B. DILLON, *The Justice of Costantine: Law, Communication and Control*, Michigan, 2012, p. 186 ss.). Così, in questo particolare significato, l'espressione non sarebbe stata molto diffusa, e ciò potrebbe indicare un'origine tarda e occidentale del commento.

¹⁶²) Per osservazioni simili cfr. GAUDEMET, *La législation religieuse de Constantin*, in «Rievue d'Histoire de l'Eglise de France», XXXIII, 1947, p. 48.

tire dalla sequenza di interpretazioni e di costituzioni, recepite nella *Lex Romana Visigothorum* selezionate rispetto alla versioni note.

2. *L'accusa nei rapporti «intra domum»*

Le interpretazioni al Codice si fermano a C.Th. 9.3.7 per poi riprendere al titolo VI del libro IX del *Codex Theodosianus*, «*Ne praeter crimen maiestatis servus dominum vel patronum libertus seu familiaris accuset*», alla seconda costituzione, ossia quella a C.Th. 9.6.2¹⁶³ = (9.3.1), di Valente, Graziano e Valentiniano I:

Cum accusatores servi dominis intonent, nemo iudiciorum exspectet 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).

Con linguaggio enfatico, che dimostra tutta la riprovazione morale di quanto sanzionato, si dispone che i servi¹⁶⁴, i quali presentino del libelli delatori contro i propri padroni, siano puniti prima della celebrazione del processo, anzi persino prima dell'interrogatorio preliminare. Si dispone che 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 tra padroni¹⁶⁵. La costituzione conferma un aspetto dei rapporti *intra domum* nell'ottica imperiale, per cui i servi non godono di diritti esercitabili a detrimento dei loro *domini*, tranne che nel caso costoro abbiano commesso l'illecito che sopra tutti era sanzionabile nel periodo della legge, ossia la *laesa maiestas*. Visto sotto un'altra angolazione¹⁶⁶, però, il divieto, riservato ai soli rapporti *intra domum*, sembra postulare la

¹⁶³) Il frammento presenta una peculiarità palinogenetica, perché andrebbe valutato anche con C.Th. 9.6.1, il cui tenore e la cui *inscriptio* lasciano credere che si tratti 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.

¹⁶⁴) E' da notare che nel testo, così come recepito dai commissari del Teodosiano, non si parla di liberti, oggetto del divieto di accusa, nel precedente divieto imposto da Costantino, su cui si veda § II.2.

¹⁶⁵) Anche se la tematica non può essere affrontata in questa sede, occorre accennare che il brano suscita controversie circa la valutazione del tipo e dal valore di accusa che poteva essere intentata dai servi nel caso trattato.

¹⁶⁶) Cfr. Tac., *ann.* 2.30.3: «*Vetere senato consulto quaestio in caput domini prohibentur*». Ancora Tac., *ann.* 3.22 parla di Tiberio che ordina che gli schiavi fossero torturati. Cfr. D. 48.18.1 ss., *Paul. Sent.* 5.16.5 («*Servi in caput domini neque a praeside neque a procuratore, neque in*

generale possibilità per gli schiavi di promuovere accuse penali in una prospettiva evolutiva rispetto a una precedente disposizione costantiniana in materia che, invece, la vietava¹⁶⁷. 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 debba essere ascoltato, ma vada 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.

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. Se nella costituzione si parla di delazione¹⁶⁸, nella interpretazione si parla di accusa; la differenza potrebbe essere solo espressiva¹⁶⁹, oppure potrebbe sottendere una diversità, seppur sottile, dal punto di vista sostanziale. In altri termini, i servi sarebbero stati sottoposti a sanzione, solo ove avesse promossa accusa formale, tramite quindi l'*inscriptio*, e non in base a una semplice delazione. Questa possibile peculiare regolamentazione potrebbe attestare un'assimilazione dei servi ai liberi per quanto riguarda la punibilità condizionata dall'esperimento di regolare *inscriptio*. Si deve altresì notare che la diversità tra *delatio* e *accusatio* è esplicitata nella costituzione successiva; ciò indicherebbe che i commissari visigoti, o comunque, gli interpreti avrebbero menzionato la prova e l'accusa consapevoli della diversità concettuale rispetto alla semplice *delatio*. Coerentemente nell'*Interpretatio* si omette tutta la parte presente nel testo originale in cui si enfatizza proprio l'aspetto della repressione preventiva rispetto all'accusa formale.

Il commento rinvia a una generica sanzione, forse irrogata in forza del principio introdotto da Costantino, per cui l'accusatore, che non avesse pro-

pecuniariis quam in capitalibus causis interrogari possunt?) e *Paul Sent.* 5.13.3 ('*De delatoribus*): 'Dammati servi sive post sententiam sive ante sententiam domonitrum facinora confessi sint, nullo modo adiuturum, nisi forte reos deferant maiestatis'.

¹⁶⁷) Il testo si trova in C.Th. 9.5.1.

¹⁶⁸) Qui delazione sarebbe inteso in senso di accusa. Potrebbe essere altresì, che la riprovazione del tipo di atto da parte del servo fosse tale che a priori era da considerarsi una mera delazione, vista anche la reiezione prima dell'*inscriptio* che l'avrebbe formalizzata in accusa.

¹⁶⁹) Per tale aspetto cfr. SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*», cit., p. 56 ss.

vato le accuse promosse, 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.

In tale ultima eventualità, la posizione sarebbe mitigata, anche perché il commento non menziona la pena del rogo, prevedendone una più generica, valutabile come il risultato di un progressivo *favor servi*, di cui sembra connotarsi la legislazione alariciana, entro quella ricostruzione più ampia, già tracciata dalla letteratura, in materia di *emendatio servorum*¹⁷⁰. Invero, la stessa norma può essere vista 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 magia¹⁷¹.

Si deve precisare che l'idea della '*maiestas*', intesa come superiorità di un soggetto rispetto ad altri, non appartiene in origine alla cultura visigotica, ma viene recepito dalla cultura romana. Dunque, il suo riferimento costante, anche nelle *Interpretationes* successive, come si vedrà, può essere indicativo di come queste stesse si applicassero ai Visigoti soggetti, anche essi, a una nuova idea di potere diversa dalla precedente¹⁷².

¹⁷⁰) La letteratura sul tema è notoriamente ampia; per quanto riguarda l'ambito specifico della *Interpretatio*, cfr. LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo*, cit., p. 79 ss. Si vedano anche RIZZELLI, *CTh. 9.12.1 e 2*, in «ΦΙΛΙΑ. Studi G. Franciosi», IV, Napoli, 2007, p. 2283 ss. – che ribadisce, tra l'altro, la teoria di Lucrezi ora ricordata –, e M. MELLUSO, *La schiavitù in età giustiniana. Disciplina giuridica e rilevanza sociale*, Besançon, 2000, p. 249 ss.

¹⁷¹) Per l'assimilazione della *laesa maiestas* alla magia si veda Amm., *r. gest.*, 28.1.11, e per la letteratura J. GAUDEMET, *La repression de la délation au bas Empire*, in «Miscellanea in onore di E. Manni», Roma, 1979, p. 1067 ss. Si vedano anche: A.M. DEMICHELI, *I processi di lesa maestà in Ammiano Marcellino*, in «AUGE.», XX, 1984, p. 95 ss., A. DI BERARDINO, *Tempo cristiano e la prima amnistia pasquale di Valentiniano I*, in «Munera amicitiae». Studi S. Pricoco», Catanzaro, 2003, p. 129, e G. CRIFÒ, *Profili del diritto criminale romano Tardo Antico, in Diritto romano e identità cristiana*, Roma, 2005, p. 81 ss.

¹⁷²) A differenza della concezione propria alla cultura romana del tempo, il re per i Visigoti era un *primus inter pares*, un rappresentante delle famiglie, e dunque, almeno fino al VI-VII secolo, alla sua carica non erano attribuite caratteristiche sacrali. Si è dimostrato anche attraverso l'esegesi dei testi appartenenti alla *Lex Romana Visigothorum* come i concetti di fedeltà e di tradimento o infedeltà rispondessero alla struttura della società e del potere presso questi popoli, ove il re era un *primus inter pares*, e la società era costituita da un'aggregazione di famiglie. E il concetto alla base dell'unità delle famiglie e quindi militare era quella di fedeltà e il suo reciproco di tradimento. Proprio per influenza della cultura romana anche presso i Visigoti si affermò l'idea di un'idea di potere verticistica, co-

Per quanto riguarda la struttura formale del commento, si può osservare che ancora una volta il testo sembra seguire un andamento retorico, atto a facilitarne la memorizzazione.

Sotto il profilo della logica seguita dagli interpreti, altresì, si deve notare che la costituzione precedente, per tempo e posizione nel *Codex Theodosianus*, di Costantino, che proibisce sia ai servi sia ai liberti di accusare i padroni anche nel caso di *laesa maiestas*, non sia recepita nella *Lex Romana Visigothorum*, lasciando emergere per i liberti la possibilità di accusare i padroni, ma solo *prima facie*, in quanto il quadro sembra complicarsi alla luce dei testi seguenti.

Di poco successiva è la seguente costituzione:

C.Th. 9.6.3 (= 9.6.2), Arcad., Honor.: 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 ultro gladio feriat. Vocem enim funestam interdicti oportet potius quam audiri. Maiestatis crimen excipimus (a. 397).

La costituzione¹⁷³ ripropone, attraverso un linguaggio figurativo¹⁷⁴, non nuovo alla burocrazia imperiale, il divieto di accuse del testo precedente, introducendo, tuttavia novità e specificazioni. Infatti, oltre ai servi, si stabilisce anche che è impedito anche ai *'familiares'*¹⁷⁵ di accusare i padroni di casa. Si

me al tempo di Alarico II, e dunque si sarebbe affermato il concetto di «maestà». Sul punto, cfr. S. LEAR, *The idea of Fidelity in Germanic Customary Law*, in «Treason in Roman and Germanic Law», Austin, 1965, p. 73 ss.

¹⁷³) Il contenuto della costituzione è recepito anche in C.I. 9.1.20.

¹⁷⁴) Per un caso analogo di linguaggio figurativo, cfr. SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*» cit., p. 86 ss., 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.

¹⁷⁵) Sulla categoria individuata dall'espressione *'familiares'* rispetto a quella individuata dai *'servi'*, cfr. CUJAS, *Comm. in Tit. VIII de exhibend. etc., lib IX Cod.*, in *Opera*, IX, cit., p. 2090, il quale afferma che: «*Separatur servi a familiaribus, ut in l. pen. b. eit. Nam familiares sunt ingenui, qui in domo nostra versantur, et agunt, interdum tamen accipiuntur 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*. M.L. NAVARRA, *A proposito delle unioni fra liberi e schiavi nella legislazione costantiniana*, in «AARC.», VIII, 1990, p. 436, ritiene che tale atteggiamento ostile, *in primis*, di Costantino, fosse determinato soprattutto dalla volontà di difendere il prestigio della classe dirigente romana, ossia 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 «AARC.», VIII, Napoli, 1990, p. 147-179.

puntualizzano, inoltre, elencandoli, anche i momenti processuali in cui è possibile essere passibili di sanzione, con la solita eccezione del *crimen maiestatis*. Proprio la minuziosità della disposizione rispetto alla precedente potrebbe avvalorare l'idea che il testo di C.Th. 9.6.2 fosse generico e si riferisse alla *delatio*, intesa in senso tecnico, più che all'accusa.

Dunque, nel *Codex Theodosianus* abbiamo una sequenza di costituzioni per cui con Costantino vi è un divieto assoluto per servi e liberti di accusare i padroni e i patroni (che però non è presente nella *Lex Romana Visigothorum*), con Valentiniano tale divieto viene ribadito per i servi, con l'eccezione di lesa maestà, mentre viene introdotta per i *familiares* con Arcadio e Onorio. Le *Interpretationes* a Brev. 9.6.2, e a Brev. 9.6.3 vanno, quindi, viste anche rispetto a tale sistemazione, cominciando, così, da *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.6.3, ora vista:

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 .

Si dispone che 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 morte. Anche in tale *Interpretatio* si eccepisce il crimine di lesa maestà.

Innanzitutto, l'interprete ripete 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 costituzioni¹⁷⁶, 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. In tale prospettiva, anche l'esplicita presenza dei liberti

¹⁷⁶ 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 indicis 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, *The 'leges iudiciorum publicorum' and their Interpretation in the Republic, Principate, and Later Empire*, in «ANRW», II.13, Berlin - New York, 1980, p. 228 e nt. 397.

e la sostituzione della categoria dei ‘domestici’¹⁷⁷, nell’*Interpretatio*, rispetto a quella dei ‘familiares’ nella costituzione, non sarebbe casuale, ma frutto di un 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. 9.6.3. Tale divieto, però, è esplicitamente menzionato in una precedente costituzione di Costantino, C.Th. 9.5.1.1, che non riporta l’eccezione del *crimen maiestatis* e non è recepita nella *Lex Romana Visigothorum*.

L’inserzione potrebbe illuminare anche alcuni aspetti riguardanti l’estensore del commento. Infatti quello di patronato, oltre che giuridico, come noto, era un vincolo socialmente rilevante, caratterizzato da un legame di riconoscenza del liberto verso il patrono, tipicamente romano¹⁷⁸, che avrebbe impedito, proprio in virtù di tale riconoscenza, qualsivoglia accusa. Si può ipotizzare che questa dinamica non potesse essere colta appieno da un soggetto estraneo alla cultura e al pensiero romano, come un esponente del mondo visigoto, o più latamente germanico, dove pure è attestata la presenza di liberti¹⁷⁹.

Tanto è che il *Codex Iustinianus*, anche se successivo al *Breviarium Alaricianum*, maggiormente ancorato alla tradizione, pur connotandosi per un generale *favor* verso lo *status* di liberto¹⁸⁰, conserva le norme in fatto di divieto di accusa, senza eccezioni per il liberto. Per quanto riguarda lo stile, la chiusa di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.6.2 e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.6.3 sembrano essere frutto della stessa mano, dato che appare quasi identica negli incisi ‘*nisi forte*

¹⁷⁷) 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, passi trasmessi da *Ed. Theod.* 48.

¹⁷⁸) 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.

¹⁷⁹) In Tac., *Germ.* 25 (‘*Liberti non multum supra servos sunt, raro aliquod momentum in domo, numquam in civitate, exceptis dumtaxat iis gentibus quae regnantur. Ibi enim et super ingenuos et super nobiles ascendunt: apud ceteros impares libertini libertatis argumentum sunt*’), si attesta la presenza di liberti presso i popoli germanici. Ciò potrebbe essere considerato un indice dell’interesse che la norma interpretata avrebbe rivestito anche per i Visigoti.

¹⁸⁰) Anche BAUMAN, *The ‘leges iudiciorum publicorum’*, cit., p. 202, nt. 258, sottolinea come la posizione dei liberti non sia molto chiara rispetto anche alla categoria dei *familiares* in cui sarebbero già potuti rientrare. Nota l’antinomia tra C.Th. 9.5.1.1, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.6.3 e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.6.4. Per tutti, tra gli scritti recenti, sulla posizione dei liberti, cfr. MELLUSSO, *La schiavitù*, cit., p. 130 ss., con bibliografia.

dominum de crimine maiestatis tractasse probaverit?. Prima di ulteriori considerazioni, si può terminare la sequenza di interpretazioni riguardanti la capacità dei sottoposti di promuovere accuse; si veda, così:

C.Th. 9.6.4 (= 9.3.3) Honor., Theodos. aa. ad Senatum: 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. dat. viii. id. aug. Ravenna, Asclepiodoto et Mariniano coss. (a.423)

Si tratta di una *lex generalis*, in quanto indirizzata la senato¹⁸¹, in cui si ribadisce il divieto di accusa, nemmeno in via di eccezione, per i liberti verso i patroni, e la loro impossibilità di essere chiamati in giudizio per testimoniare contro i patroni, senza che ricorra l'eccezione del *crimen maiestatis*. La differenza, che evita di considerare il testo di C.Th. 9.6.4, una ripetizione di C.Th. 9.5.1.1, è proprio il divieto dei liberti di testimoniare.

Liberti accusatores patronorum, ubi primum in accusationis vocem proruperint, puniantur.

L'*Interpretatio* ribadisce solo il divieto di accusare i patroni, punendo il mero intento accusatorio, e non menziona invece il divieto di essere chiamati in giudizio a testimoniare. Tale testo sembra maggiormente coerente con quello di C.Th. 9.5.1.1 del 326 (che, come più volte detto, non è stato recepito nel Breviario), rispetto a quello di riferimento del 423, ossia C.Th. 9.6.4. Per di più, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.6.4 crea un'antinomia con *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.6.3, ove il divieto riguarda anche i liberti, ma con l'eccezione del *crimen maiestatis*. Diversamente da tale commento e similamente a C.Th. 9.5.1.1, invece, non si ribadisce alcuna eccezione. Il quadro, così problematico, può trovare una spiegazione, a mio avviso, se si pensa che le *Interpretationes* siano state redatte precedentemente alla selezione operata nella *Lex Romana Visigothorum*, e malamente riportate dai commissari. Costoro, in altri termini, avrebbero omesso di recepire C.Th. 9.5.1.1, inutile alla luce di C.Th. 9.6.4. Non di meno, la sua *Interpretatio*, precedente alla redazione della *Lex Romana Visigothorum*, sarebbe stata spostata in relazione a C.Th. 9.6.4. L'ipotesi ora delineata si coordina anche con la datazione alta della costituzione di Teodosio II, che farebbe pensare a una mancanza di *Interpretatio* precedente.

¹⁸¹) Per tale aspetto si veda *supra*, § I.1.

3. «Lex Iulia de adulteriis»

Il Breviario prosegue secondo l'ordine del *Codex Theodosianus*, dedicando alcuni commenti alla *Lex Iulia de adulteriis*; la prima costituzione è

C.Th. 9.7.1 (= 9.4.1), Const. a. Africano v.c.: Quae adulterium commisit, utrum domina cauponae an ministra fuerit, requiri debet, et ita obsequio famulata servili, ut plerumque ipsa intemperantiae vina praebuerit; ut, si domina tabernae fuerit, non sit a vinculis iuris excepta, si vero potantibus ministerium praebuit, pro vilitate eius, quae in reatum deducitur, accusatione exclusa, liberi, qui accusantur, abscedant, quum ab his feminis pudicitiae¹⁸² ratio requiratur, quae iuris nexibus detinentur, hae autem immunes a iudiciaria severitate praestentur, quas vilitas vitae dignas legum observatione non credit. dat. iii. non. febr. Heraclae, Constantino a. vii. et Constantio c. coss. (a. 325).

La costituzione tratta dell'adulterio delle donne che lavorano in osterie o in esercizi pubblici. L'imperatore pone una distinzione tra lavoratrici e proprietarie di ostelli, stabilendo che, nel caso in cui la padrona commetta adulterio, allora, s'impone che non sia fatta eccezione: le *dominae cauponae*¹⁸³ non sono esentate dal *vinculum iuris*¹⁸⁴, mentre le altre sarebbero esentate, in ragione del degrado a cui le portava la bassezza del mestiere di servire i clienti. Tale esenzione, come noto, in linea generale risale alla *Lex Iulia de adulteriis*¹⁸⁵, e quindi

¹⁸² Si deve notare come un sentimento, un atteggiamento, quale la pudicizia, divenendo, nel contesto considerato, una fattispecie giuridica.

¹⁸³ In tali termini imposta la tematica A.D. MANFREDINI, *Costantino la tabernaria e il vino*, in «AARC.», VIII, Napoli, 1990, p. 326 ss. Lo studioso individua nel termine 'domina' un rinvio a quello che, nelle divisioni della giurisprudenza classica in materia, era un 'institor', preposto dal padrone. Anche l'uso del termine 'caupona', specifico per un certo tipo di *negotatio*, non implicherebbe una limitazione della costituzione ai questi locali, ma si riferirebbe, in generale, alle 'tabernae', menzionate nella seconda parte di C.Th. 9.7.1. Si veda ancora M.A. LIGIOS, 'Taberna', 'negotatio', 'taberna cum instrumento' e 'taberna instructa' nella riflessione giurisprudenziale classica, in «Antecessori oblata», Padova, 2001, p. 23 s.

¹⁸⁴ Per la non soggiacenza della donna, che 'publice mercibus vel tabernis excedis', alla disciplina della *Lex Iulia de adulteriis*, cfr. *Paul. Sent.* 2.26.1. Per la letteratura sul passo, cfr.: MANFREDINI, *Costantino*, cit., p. 325 ss., e G. BASSANELLI SOMMARIVA, *Brevi considerazioni su C.Th. 9.7.1*, in «AARC.», VIII, Napoli, 1990, p. 30. In particolare, giustifica la statuzione sotto un profilo biografico J.W. BRIJVERS, *Helena Augusta the mother of Constantine the Great and the legend of her finding the cross*, London, 1992, p. 16 ss., il quale sostiene che, poiché Elena, la madre di Costantino, avrebbe esercitato tale mestiere di *tabernaria*, allora l'eccezione sarebbe stata emanata per giustificare la relazione di Elena medesima.

¹⁸⁵ Invero, tale legge trattava di adulterio come fattispecie giuridica punibile solo in caso in cui si fosse trattato di *mater familias*, categoria da cui la giurisprudenza escludeva, in modo costante, le taverniere. RIZZELLI, *La Lex Iulia de adulteriis*, cit., 146, afferma «I giuristi e la legislazione imperiale si mostrano infatti impegnati per lungo tempo ad individuare

al diritto giurisprudenziale¹⁸⁶. Si è posto un problema interpretativo rispetto al senso del termine ‘*ministrae*’, cioè se esso debba intendersi come una *qualitas* diversa da quella di *domina*¹⁸⁷ o in modo aspecifico il riferimento alla funzione svolta in concreto dalla moglie dell’oste, differenza che si riflette più sul piano dogmatico che sostanziale.

E’ interessante notare come, in base alle fonti note, la distinzione tra le funzioni attribuite all’interno della taverna sia esplicitata in modo particolare nella costituzione costantiniana¹⁸⁸.

Ebbene, se l’estensione della punibilità per adulterio trova giustificazione nell’intento moralizzatore attribuito all’imperatore più complessa appare la giustificazione del permanere dell’eccezione alle sole ‘*ministrae*’, espressione vista sia come *qualitas* sia come funzione lavorativa, nonostante i redattori di C.Th. 9.7.1 motivino la decisione nella bassezza della condizione di queste ultime.

Proprio tale specificazione è valutata dalla romanistica diversamente: come un’esemplificazione per una norma dal tenore, invece, generale, alla cui base vi sarebbe una diversa percezione sociale¹⁸⁹ della posizione di *domina* rispetto a quella di *ministra* e delle figure a queste assimilabili.

Invero, la differenza, così singolare¹⁹⁰, più che per motivi dogmatici, trarrebbe origine dalle vicende personali di Costantino, la cui madre, Elena, lavorava in una taverna, come *ministra*. Tali dati assumono un particolare si-

quante si ritiene opportuno perseguire per adulterio, oppure escludere da tale punizione».

¹⁸⁶ Le *ministrae* erano assimilate, sotto il profilo giuridico, alle prostitute: cfr., in proposito, D. 23.2.43.pr.: ‘*Palam quaestum facere dicemus non tantum eam, quae in lupanario se prostituit, verum etiam si qua (ut adsolet) in taberna cauponia vel qua alia pudori suo non parit*’; C.I. 4.56.3: ‘*Eam, quae ita venit, ne corpore quaestum faceret, nec in caupona sub specie ministrandi prostitui, ne fraus legi dictae fiat, oportet*’.

¹⁸⁷ Per GOTHÖFREDUS, *Codex Theodosianus cum perpetuis commentariis*, III, ad C.Th. 9.7.1, Lipsiae, 1736 (rist. anast.: Hildesheim - New York, 1975), p. 60 ss., se la *domina* mesce e serve il vino diviene *ministra*.

¹⁸⁸ Cfr. BASSANELLI SOMMARIVA, *Brevi considerazioni*, cit., p. 309 ss., che sottolinea che il collegamento tra i due testi è letto in diversi modi in letteratura: sotto il profilo cronologico, anche per datare le *Pauli Sententiae*. Limitatamente a *Paul. Sent.* 2.26.1, l’autrice ritiene che questo, in esame, rappresenti il modello di lettura per i redattori di C.Th. 9.7.1, e sia, quindi, a esso precedente, pur permanendo dei dubbi sulla datazione complessiva dell’opera.

¹⁸⁹ MANFREDINI, *Costantino*, cit., p. 341, sostiene che «nella scelta, da parte di Costantino, ... riaffiori, in forma diversa ed attenuata, l’ancestrale ‘tabu’ della donna e del vino, ci sembra idea ragionevole che trae senz’altro conforto dalla convergenza stabilitasi in argomento tra la tradizione pagana e la cultura cristiana, di cui Costantino è in egual misura espressione».

¹⁹⁰ MANFREDINI, *Costantino*, cit., p. 333, giudica la norma come un’«antinomia» con la tradizione giurisprudenziale, «...ma anche con sé stesso [Costantino], perché di lì a qualche anno egli prenderà di nuovo in considerazione [la medesima] senza distinguere se si tratti di *dominae* o *ministrae* ...».

gnificato, se confrontati con la relativa interpretazione. Si veda ora il commento del *Breviarium*:

Tabernae domina, hoc est uxor tabernarii, si inventa fuerit in adulterio, accusari potest: si vero eius ancilla vel quae ministerium tabernae praebuit, in adulterio fuerit deprehensa, pro vilitate dimittetur. Sed et ipsa tabernarii uxor, si tam vilis ministerii officium egerit et in adulterio fuerit deprehensa, accusari non potest a marito.

L'*Interpretatio* semplifica il testo, modificandolo al contempo. Si distingue a seconda che si tratti di proprietaria di taverna, intesa come moglie dell'oste e se ella sia dedita o meno alla somministrazione di bevande e cibi. Solo nel primo caso, la donna può essere accusata secondo le regole generali, nel secondo, anche se colta in flagranza di adulterio, non può essere accusata dal marito. Oltre a questo, viene trattato anche il caso dell'*ancilla* o di colei che anche casualmente aiuti la moglie dell'oste, la quale, nonostante fosse colta in flagranza di adulterio, non potrebbe mai essere accusata, a causa dell'umiliante condizione lavorativa anche se colta in flagranza di adulterio. La precisazione, circa l'esclusione di accusa del solo marito, lascerebbe credere, e *contrario*, che la stessa potesse essere accusata da estranei. Diversamente, in C.Th. 9.7.1, nella stessa ipotesi, si esclude l'accusa *tout court*, specificando anche la sopravvivenza dei diritti dei figli.

Sembra che per l'interprete la *ratio* della norma dovesse essere diversa rispetto a quella del testo ufficiale; potrebbe, infatti, essere, come accennato, essendo la disposizione costantiniana adottata proprio in virtù della condizione della madre di Costantino, che tale motivazione così particolare fosse risultata incomprensibile dal punto di vista giuridico e sociale, e pertanto l'esclusione dell'accusa sarebbe rimasta valida solo per il marito, dato l'implicito consenso all'adulterio, che come ricorda il testo stesso, sarebbe stato comportato in modo quasi automatico dal contatto con gli avventori della taverna.

Altra possibilità potrebbe ravvisarsi nel diverso senso da conferire alla espressione '*domina tabernae*'. Infatti, nell'*Interpretatio* la '*domina*', è in modo chiaro e inequivoco la sola '*uxor tabernarii*'. Seguendo tale ricostruzione, si può ipotizzare che l'interprete si riferisse a dei lettori cui sfuggiva che la donna non sarebbe potuta essere proprietaria in prima persona di una taverna, ma sarebbe stata la moglie dell'oste, la quale, pur svolgendo l'attività di servire, non sarebbe stata qualificabile come '*ministra*', e forse proprio per questo, l'accusa sarebbe stata impedita al solo marito, permanendo tale possibilità per gli estranei.

La diversità in esame potrebbe essere valutata con il testo delle *Pauli Sententiae*, in 2.26.11: '*Cum his, quae publice mercibus vel tabernis exercendis procurant, adulterium fieri non placuit*', ove si riafferma l'esclusione dall'accusa di

adulterio a coloro che sono dedite al contatto con il pubblico, senza eccezioni o specificazioni. Tale sentenza non è interpretata né recepita nella *Lex Romana Visigothorum*, e si può dunque credere che l'omissione non sia frutto dal caso, ma che la norma sarebbe stata omessa in quanto generica e tale da poter generare contraddizioni con *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.7.1.

Altresi la chiusa si potrebbe spiegare alla luce del divieto del 326 sempre di Costantino contenuto in C.Th. 9.7.2, ove si proibisce agli estranei di promuovere accusa di adulterio contro la donna. E' così che l'*Interpretatio* apporta una modifica sostanziale alla norma, coordinandola con il diritto posteriore.

La costituzione successiva tratta dei legittimati a promuovere accusa in caso di adulterio:

C.Th. 9.7.2 (= 9.4.2), Const. a. ad Euagrium pf. p.: Quamvis adulterii crimen inter publica referatur, quorum delatio in commune omnibus sine aliqua legis interpretatione¹⁹¹ conceditur, tamen, ne volentibus temere liceat foedare conubia, proximis necessariisque personis solummodo placet deferri copiam accusandi, hoc est patri vel consobriño et consanguineo maxime fratri, quos verus dolor ad accusationem impellit. Sed et his personis legem imponimus, ut crimen abolitione¹⁹² compescant. In primis maritum genialis tori vindicem esse oportet, cui quidem ex suspitione etiam ream coniugem facere, nec intra certa tempora inscriptionis vinculo contineri, veteres retro principes annuerunt. Extraneos autem procul arceri ab hac accusatione censemus. Nam etsi omne genus accusationis necessitas inscriptionis adstringat, nonnulli tamen proterve id faciunt et falsis contumeliis matrimonia deformant. pp. Nicomediae vii. kal. mai., Constantino a. vii. et Constantio c. coss. (a.326)

La norma del 326¹⁹³, in tema di adulterio, stabilisce che, sebbene questo sia annoverato fra i crimini pubblici, la cui accusa è concessa in generale a tutti

¹⁹¹) Il termine '*interpretatio*' sembra essere usato in questa sede nel senso di deroga, piuttosto che riferirsi all'interpretazione. Sul punto, cfr. SCHELLENBERG, *Die Interpretationen zu den Paulussentenzen*, cit., p. 24, il quale individua i diversi sensi del termine in esame, e D. NÖRR, *Pomponius oder Zum Geschichtverständnis der römischen Juristen*, in «ANRW.», II.15, Berlin - New York, 1976, p. 498 ss.

¹⁹²) In tale contesto, l'*abolitio* è la cancellazione del nome dall'elenco degli imputati su richiesta dell'accusatore consentita sulla base di cause giustificative. Se la richiesta di abolizione non fosse risultata fondata, l'accusatore avrebbe rischiato di essere condannato per *tergiversatio* o *praevercatio*. Sul punto cfr. C. VENTURINI, «*Accusatio adulterii*» e politica costantiniana (per un riesame di C.Th. 9.7.2), in «SDHI», LIV, 1988, p. 69, e GIGLIO, *Il problema*, cit., p. 9 ss.

¹⁹³) Per SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*», cit., p. 56 e nt. 39, che segue l'opinione del SEECK, *Regesten*, cit., p. 63, la legge – come C.Th. 9.1.15, C.Th. 9.24.1 – faceva parte di una più lunga costituzione di Costantino.

senza alcuna deroga della legge, per evitare che chi lo voglia disonori con atto temerario i matrimoni, stabilisce poi che la facoltà di accusare sia attribuita solo ai parenti più stretti, come al cugino paterno e a quello materno, soprattutto al fratello nato dallo stesso padre. Ma anche per queste persone si consente la rinuncia a proseguire l'accusa, venendosi, così, ad attuarsi l'*abolitio*.

Nella parte seguente si ricorda il diritto antico e si consente al marito di accusare senza la necessità dell'*inscriptio*.

La costituzione regolamenta l'accusa privilegiata di adulterio, già prevista dalle *Leges Iuliae*, contro donne sposate: da un lato limita i soggetti, con facoltà di accusare in modo privilegiato, al solo marito¹⁹⁴, dall'altro concede la possibilità per costui di accusare in base alla sola *suspicio*. Il testo presenta numerosi risvolti di ordine esegetico. In particolare non trova ancor oggi soluzione univoca il riferimento all'esenzione al *vinculum inscriptionis*¹⁹⁵, in quanto derivante da un diritto più antico. Invero, il diritto più antico può essere ravvisato proprio nella *Lex Iulia de adulteriis*, che prevedeva per la formulazione dell'accusa mediante libello, in caso di adulterio, tempi dilatati rispetto a quelli previsti in via generale¹⁹⁶.

¹⁹⁴) Invero nell'elenco dei legittimati a proporre accusa manca il padre a cui le *Leges Iuliae* conferivano la facoltà di promuovere un'accusa privilegiata. Proprio su tale omissione si alternano le diverse opinioni in letteratura, con prevalenza di chi crede che essa non implichi la sua esclusione dalla persone legittimate a proporre accuse contro l'adultera. In linea più generica si crede che l'elenco in C.Th. 9.7.2 non sia esaustivo, ma indichi il limite di parentela entro cui si sarebbe potuto proporre accusa. Cfr., in tal senso, BONINI, *Interpretazioni della pratica ed interpretazioni autentiche nel Codice e nelle Novelle giustiniane*, cit., p. 233.

¹⁹⁵) Sul riferimento all'esenzione del *vinculum inscriptionis* cfr. FAYER, *La 'familia' romana*, cit., p. 328, per cui non è chiara la differenza tra *inscriptio* classica e postclassica, collegato alla *poena reciproci*, prevista per la calunnia. Di conseguenza, sarebbe controverso anche il senso dell'esenzione del *periculum calumniae*; per SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*», cit., p. 64 nt. 54, questo sarebbe l'estinzione o la riduzione della sanzione; per E. VOLTERRA, «*Matrimonio (diritto romano)*», in «ED.», XXV, Milano, 1975, p. 797, ciò avrebbe comportato *abolitio accusationis lenocini*: ma tale ultima opinione, come nota VENTURINI, «*Acusatio adulteriis*», cit., p. 100 nt. 107, non è suffragata da alcuna fonte. Pur nell'ambito di una situazione di incertezza, si può ritenere che ci si riferisse, nel testo, all'*inscriptio* prevista nella *Lex Iulia de adulteriis*: dunque si sarebbe trattato di un'accusa scritta, attraverso il deposito dei *libelli inscriptionis*; occorre, perciò, l'indicazione della data e del nome del pretore innanzi a cui si presentava l'accusa. Il fatto che sia stata proprio la *Lex Iulia* ad introdurre i *libelli* è contestato da BIANCHINI, *Le formalità*, cit., p. 63 s.

¹⁹⁶) La diversità rispetto alla posizione del marito o del padre, sarebbe perciò riconducibile alla facoltà di questi di consegnare il libello anche *de plano*. Sul punto, cfr. D. 48.5.11.6 (Pap. *l.s. de adult.*) e D. 48.5.2.8 (Ulp. 8 *disp.*): «...*In tantum, ut etsi pater praevenerit, et libellos inscriptionem deposuerit, marito non negligente nec retardante*». Per la letteratura cfr. H. ANKUM, «*La captiva adultera*». *Problemes concernant l'«acusatio adulteri» en droit romain classique*, in «RIDA.», XXXII, 1985, p. 184, e RIZZELLI, *Alcuni aspetti dell'accusa privilegiata in materia di adulterio*, in «BIDR.», XXVIII, 1986, p. 413 s.

Per Costantino è solo il marito ad avere diritto a un'accusa privilegiata, e non gli occorre più il ripudio, potendo accusare anche in costanza di matrimonio, evitando di essere accusato di lenocinio come in passato. Alla base di tale concessione si possono individuare diverse possibili ragioni, e innanzi tutto la possibilità che il ripudio fosse subordinato e funzionale a *foedare* nuovi matrimoni, in secondo luogo che il marito potesse avere un ripensamento per l'accusa, mantenendo in vita il matrimonio.

Oltre a quanto notato, la costituzione di Costantino può essere letta in correlazione a un'altra disposizione del medesimo imperatore e dello stesso anno, ossia C.Th. 9.1.5, vista sopra, in cui si tratta della imposizione del rispetto della *scriptio*, quale formalizzazione successiva di un primo intento delatorio, senza eccezioni¹⁹⁷.

In effetti, la normativa riguardante l'accusa¹⁹⁸ presenta una regolamentazione eccezionale, subordinata al buon nome del *paterfamilias*, acuendo, in materia di adulterio, una tendenza individuata già nei secoli precedenti, con le *leges publicae*, che sembra rispondere a esigenze di un preciso ordine sociale per cui la figura del marito¹⁹⁹ e la sua integrità²⁰⁰, in quanto vertice della *familia*, andavano tutelate anche a discapito delle regole di procedura. E dun-

¹⁹⁷) Per GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus cum Perpetuis Commentariis*, cit., III, p. 225, l'eccezione concessa al solo marito consiste nell'esenzione dall'*inscriptio*, se promossa entro sessanta giorni dall'accaduto, quale privilegio derivante dalla *Lex Iulia de adulteriis*. Sul tema, nello stesso ordine di idee, cfr. M. CONRAT, *Der westgotischen Paulus*, Amsterdam, 1907, p. 71, E. LEVY, *Zum Wesen des weströmischen Vulgarrecht*, in «Atti del Congresso Internazionale di diritto romano» (Roma) II, Pavia, 1935, p. 30 ss., e P. VOICI, *Manuale di diritto romano*, II, *Parte Generale*, Milano, 1984, p. 180 nt. 8. Ulteriori ragguagli in BAUMAN, *The 'leges iudiciorum publicorum'*, cit., p. 213, VENTURINI, «*Accusatio adulterii*», cit., p. 105 nt. 108, LAMBERTINI, *La Codificazione*, cit., 59 ss., e A. LOVATO, *Studi sulla «disputationes» di Ulpiano*, Bari, 1993, *passim*.

¹⁹⁸) SANTALUCIA, *Costantino e i libelli 'famosi'*, cit., p. 430, in materia di adulterio, ritiene che «l'*accusatio iure extranei* – in forza di una costituzione del 326 – non è più ammessa, e la facoltà di accusare è circoscritta agli stretti congiunti, *ne volentibus temere liceat foedare connubia*», ed è esente dalle formalità dall'*inscriptio*. Ancora si veda P. PANERO-ORIA, «*Ius occidendi et ius accusandi*» in la «*Lex Iulia de adulteriis coercendis*», in «Studi romani», LIV, 2006, p. 205, per cui fu Costantino, con la costituzione del 326 conservata in C.Th. 9.7.2 e con alcune modifiche in C.I. 9.9.29 [30], a mutare il regime accusatorio della legge augustea, in quanto l'accusa privilegiata fu attribuita solo al marito, e l'*accusa iure extranei* spettò ai parenti prossimi, padre compreso. Inoltre il marito poteva accusare la moglie *ex suspitione*, anche in costanza di matrimonio, contrariamente all'epoca classica, che richiedeva il ripudio.

¹⁹⁹) Cfr. S. TREGGIARI, *Roman marriage: «iusti coniuges» from the Time of Cicero to the Time of Ulpian*, Clarendon, 2003, p. 296, per la quale la costituzione avrebbe voluto imporre dei limiti al divorzio.

²⁰⁰) Parte della letteratura valuta la costituzione come un intervento moralizzante: così, BAUMAN, *The 'leges iudiciorum publicorum'*, cit., p. 232, e H. ZLOTNICK, *Dinah's daughters: gender and Justinian from the Hebrew Bible to late antiquity*, Pennsylvania, 2002, p. 202.

que si esclude il marito dalla responsabilità che scatta con l'*inscriptio* e che comporta l'applicazione del principio della riflessione della pena in caso di assoluzione del convenuto.

Peraltro, occorre precisare che l'innovazione in materia può essere letta anche come riequilibratrice dei meccanismi giuridici che rendevano difficoltosa, nella pratica, l'effettività della posizione del marito²⁰¹.

Sulla stessa linea sembra porsi l'*Interpretatio* relativa:

In adulterio extraneam mulierem nullus accuset, sed propinqui, ad quorum notam pertinet, hoc est frater germanus, frater patruelis, patruus et consobrinus, qui tamen ante inscriptionem, si accusata acieverit, possunt per satisfactionem veniam promereri. Reliqui ab accusatione prohibentur. Maritis sane etiam ex suspicione accusare permissum est.

L'*Interpretatio* ribadisce l'elenco, presente in C.Th. 9.7.2, dei soggetti che possono accusare la donna sospettata di adulterio, che possono chiedere, però, un'eccezione, prima dell'iscrizione, se la donna accusata acconsente.

Nonostante la similarità, è riscontrabile una differenza nella parte immediatamente successiva, in cui si menziona la possibilità di perdonare la donna *ante inscriptionem*, in via eccezionale e a condizione che la donna accusata acconsente. Dunque l'*inscriptio* è richiamata non per concedere un'eccezione, bensì per fornire la possibilità all'accusatore di perdonare la vittima. Il commento non indica alcuna eccezione in tema di formalità accusatorie. Si tratta di una modifica sostanziale, che testimonia una dinamica processuale diversa, già in parte delineata, in cui la posizione della donna risulta maggiormente tutelata, e che trova un riscontro tale nella legislazione ecclesiastica successiva²⁰². Peraltro, occorre precisare che proprio tale accoglimento

²⁰¹) Nota, infatti, VENTURINI, «*Accusatio adulterii*», cit., p. 87, che il marito che avesse voluto accusare la moglie di adulterio avrebbe incontrato molte difficoltà concrete, come innanzitutto il costo economico derivante dall'eventuale condanna della moglie; inoltre accadeva che se si fosse accettata la condotta del marito troppo tollerante, quest'ultimo avrebbe potuto essere sottoposto a un processo per *crimen lenocinium*, o sarebbe potuta emergere una condotta dello stesso disinibita e contraria ai *boni mores*. Su tale aspetto, in specifico cfr. D. 48.5.14.5 (Ulp. 2 *de adult.*): '*Iudex adulterii ante oculos habere debet in inquirere, an maritus pudice vivens mulieri quoque bonos mores colendi auctor fuerit: periniquum enim videtur esse ut pudicitiam vir ab uxore exigat, quam ipse non exhibeat: quae res potest et virum damnare, non rem ob compensationem mutui criminis inter utrosque communicare*'. Nello stesso ordine di idee anche FAYER, *La 'familia' romana*, cit., p. 369 ss.

²⁰²) Per la recezione di tale testo, cfr. *Epistolae Romanorum Pontificum, et quae ad eos scriptae sunt, a Clemente I usque ad Innocentium III*, I, *Ab anno Christi 67 ad annum 440* (cur. P. COUSTANT), Paris, 1721, p. 85, e REGINO, *Libri duo de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis*, cit., p. 268, II.266. Sul tema si veda P. CORBET, *Autor de Burchard de Worms: l'Eglise allemande et les interdits de parenté*, Frankfurt a.M., 2001, p. 200.

all'interno della letteratura ecclesiastica potrebbe considerarsi un indice in ordine all'ipotesi riguardante il possibile estensore dei commenti.

Anche l'esposizione sembra essere frutto di un lavoro ragionato che non si parametra solo al testo di riferimento; così l'espressione '*ante inscriptionem*' si trova in un'altra *Interpretatio*, sempre in tema di accusa e *inscriptio*: si tratta della *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.19.1²⁰³; anche il ricorso al concetto di venia è presente sempre in C.Th. 9.1.19.1²⁰⁴.

C.Th. 9.7.4 pr. (= 9.4.3 pr.), Grat., Valent., Theod. aaa. Cynegio pf. p.: In adulterii quaestione²⁰⁵ ab omni familia, non solum mariti, sed etiam uxoris, quae tamen tunc temporis domi fuerit, quo adulterium dicatur admissum, quaerendum est sine defensione cuiusquam. Idem volumus, et si forte mulier marito mortis parasse insidias vel quolibet alio genere voluntatem occidendi habuisse inveniatur. Parem etiam condicionem in interrogatione mancipiorum servari volumus, si forte maritus eo modo insectetur uxorem. dat. iii. id. dec. Constantinopoli, Arcadio a. i. et Bautone coss. (a.385).

Nella *quaestio per tormenta* di adulterio è richiesto che si interroghino gli schiavi della famiglia del marito, ma anche della moglie, che tuttavia fossero stati in casa al tempo del tradimento, ossia nella casa dove si dice che sia accaduto l'adulterio. Si dispone ugualmente, anche nel caso della donna che abbia attentato alla vita del marito o abbia mostrato qualche altro genere di volontà di omicidio. Si stabilisce anche che siano osservate le stesse condizioni nell'interrogatorio dei servi, se per caso, allo stesso modo, il marito abbia voluto attentare alla moglie.

Si tratta di un frammento di un'unica norma, emanata da Valentiniano II e Teodosio I, in cui si concede agli schiavi di essere interrogati come testimoni in caso di adulterio. Oltre alla lesa maestà, questo è l'unico caso in cui lo schiavo può testimoniare. Rispetto alla normativa costantiniana, dunque, si ribadisce che la capacità di accusare è concessa agli schiavi appartenenti alla famiglia della moglie o del marito, a condizione che però si trovino nella casa e nel momento in cui sarebbe stato commesso l'illecito. Anche gli schiavi del marito devono essere interrogati, nel caso in cui l'*accusatio* riguardi l'omicidio o il tentato omicidio della moglie²⁰⁶.

²⁰³ '*Ante inscriptionem nemo efficitur criminosus: nam inscriptione per ordinem facta, tunc a iudice suscipiendus ...*'.

²⁰⁴ '*... Nemo sibi tamen obiectu cuiuslibet criminis blandiatur de se in quaestione confessus, veniam propter flagitia ...*'.

²⁰⁵ Come noto, il termine '*quaestio*' indica, nel lessico processuale, anche la pratica della tortura, o meglio, dell'interrogatorio eseguito mediante tortura.

²⁰⁶ Così O. ROBINSON, *The Criminal Law of Ancient Rome*, London, 1995, p. 137: «The Code puts it this way round, rather oddly when it was her slaves which classically

Tale disposizione affonda le radici nel passato. Vi sono alcuni passi dei *prudentes*²⁰⁷ che trattano proprio della testimonianza dei servi in caso di adulterio, prevedendo che gli schiavi possano essere torturati affinché confessino. Inoltre, onde evitare false testimonianze finalizzate all'ottenimento della manumissione, i servi non potevano essere liberati entro i sessanta giorni successivi all'accusa di adulterio femminile. La dinamica storica entro cui leggere il contenuto di C.Th. 9.7.2 appare complessa, in quanto essa è recepita anche in altre raccolte, la cui datazione è notoriamente ancor oggi dubbia. Si tratta di *Coll. 4.12.8*, che menziona a sua volta *Paul. Sent. 2.26.9*, con delle differenze rispetto alla versione presente nel *Codex Theodosianus*.

Infatti, il testo di *Coll. 4.12.8* parla ancora di tortura dei servi: '... *Servi vero tam mariti quam uxoris in causa adulteri torqueri possunt, nec his libertas sub specie impunitatis data valebit*'. Da un punto di vista cronologico, la presenza del rin-

would be interrogated when she was suspect – though *P.S.* allows for the questioning of the husband's».

²⁰⁷ Cfr. D. 48.5.27.8 (Ulp. 3 *de adult.*): 'De eoque servo, in quo usumfructum reus habuit, magis est, ut quaestio haberi possit; licet enim servus eius non fuerit, in servitute tamen fuisse videtur. nec tam proprietatis causa ad quaestionem, quam ministerii pertinet': ove si riferisce, appunto, della possibilità di torturare anche i servi del marito, che però si fossero trovati in casa al tempo dell'adulterio. Proprio questa ultima puntualizzazione, non presente nel testo della *Collatio*, ha spinto qualche studioso a configurare la classicità di tale frammento, in cui vi sarebbe una latente presunzione di complicità che forse anticipa nella sua *ratio* il senso del successivo *Senatus Consultum Silanianum*. In tal senso, F. IMPALLOMENE, *In tema di manumissioni fraudolente*, in «Synteleia Arangio-Ruiz», II, Napoli, 1964, p. 930 s., e RIZZELLI, *La Lex Iulia de adulteriis*, cit., p. 53 nt. 166, secondo cui «Invero, era inserita nella *Lex Iulia* la disposizione che consentiva l'*accusatio iure mariti*. E la manomissione e l'alienazione dei servi sarebbero potute essere strumentalizzate dall'adultera, con l'intento di sottrarre gli schiavi all'interrogatorio e alla tortura. Il ragionamento seguito dal legislatore, in materia di manomissioni e alienazioni, è riportato in D. 40.9.12 pr. (Ulp. 5 *de adult.*), sulla tortura degli schiavi che fossero stati al servizio della persona accusata. D'altra parte, risale al 10 d.C. la disposizione in tema di omicidio, nota come *Senatusconsultum Silanianum*, la quale, partendo da una sorta di presunzione di complicità, aveva stabilito che gli schiavi viventi sotto lo stesso tetto della vittima e coloro che con essa avessero avuto rapporti, dovessero essere tutti torturati, fino alla morte, affinché denunciassero il colpevole». Sul punto, ancora, cfr. L. HERRMANN, *La genèse du «Senatus Consultum Silanianum»*, in «RIDA», I, 1952, p. 495 s., R. MARTINI, *Alcune osservazioni sul senato consulto silaniano*, in «Jus», CLXI, 1965, p. 362 s. (e dello stesso autore, *In margine ad una recente ricerca sul Silanianum*, in «Studi C. Sanfilippo», III, Milano, 1983, p. 421 s.), D. DALLA, *Senatus Consultum Silanianum*, Milano, 1980, p. 12 ss., VINCENTI, «*Duo genera sunt testium*». Contributo allo studio della prova testimoniale nel processo romano, Padova, 1989, p. 85, ID., *La condizione del testimone nel diritto processuale criminale romano*, in «AARC», XIII, Napoli, 2001, p. 316 ss., e VENTURINI, *Accusatio adulterii*, cit., p. 73 s. Ancora sulla tortura, cfr. C. RUSSO-RUGGERI, «*Quaestiones ex libero homine*». La tortura degli uomini liberi nella repressione criminale romana dell'età repubblicana e del I secolo dell'impero, Milano, 2002.

vio operato dall'autore della *Collatio* ha indotto autori del passato a credere che la raccolta di leggi mosaiche e romane fosse postclassica²⁰⁸.

Si sostiene che, se la datazione della disposizione risale al IV secolo, allora, la *Collatio* dovrebbe avere un'origine coeva o successiva, in quanto parametrata alla costituzione. Invero, occorre sottolineare che nella *Lex Dei* è presente l'elemento della tortura applicato ai servi in caso di adulterio²⁰⁹. La similarità tra *Collatio*, *Pauli Sententiae* e Codice Teodosiano potrebbe facilitare anche l'esame della *Interpretatio*:

De adulterio uxorum mariti per tormenta familiae utriusque, hoc est suae et uxoris quaerere permittuntur²¹⁰ si tamen illo tempore, quo admissum dicitur, haec ipsa mancipia praesentia aut in eadem domo fuisse probantur. Similiter et si mortem sibi ab uxore adultera maritus paratam fuisse conqueratur, utriusque familiae discussione quaeri licet. similiter etiam familiae utriusque poena quaerendum est, si maritus mortem uxori qualibet ratione paraverit²¹¹.

L'*Interpretatio* ribadisce il dettato di C.Th. 9.7.4 pr., vale a dire la capacità di interrogare sotto tortura gli schiavi che convivono con i coniugi e di proprietà sia di lei sia di lui. Se, infatti, nella costituzione, i servi possono essere interrogati in caso di attentato alla vita dell'altro coniuge, nella *Interpretatio* essi possono provare l'accaduto ed essere sottoposti a tortura.

Dunque, in tale punto, il commento s'inserisce nella stessa linea della *Collatio* e delle *Pauli Sententiae*, ma anche delle legislazioni barbariche successive, come *Lex Visig.* 3.4.10: '*Pro causa adulterii etiam in domini dominae capite servi vel ancillae torquendi sunt: ut veritas et certius possit invenire, et indubitanter agnosci*'. Dalla legge emerge che i servi e le serve possono essere sottoposti a tortura in caso di adulterio contro i padroni e le padrone, affinché possa essere rivelata la verità in modo indubitabile. Chindasvinto conferma, così, la tortura come mezzo di prova per il reato di adulterio.

²⁰⁸) A. DE DOMINICIS, *Riflessioni di costituzioni imperiali del Basso Impero nelle opere della giurisprudenza postclassica*, Mantova, 1955, p. 53 ss., sottolinea la coincidenza tra tale frammento e la costituzione imperiale riportata nel Codice Teodosiano, risalente, addirittura, al 385, arrivando, su tale premessa, a sostenere che il testo della *Collatio* sia di epoca tarda.

²⁰⁹) FAYER, *La 'familia' romana*, cit., p. 289 ss., e LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo*, cit., *passim*.

²¹⁰) C.I. 9.9.31: '*In adulterii quaestione ab omni familia non solum mariti, sed etiam uxoris, quae tamen tunc temporis domi fuerit, quo adulterium dicatur admissum, quaerendum est sine defensione cuiusquam*'.

²¹¹) C.I. 9.16.8: '*Si forte mulier marito mortis parasse insidias vel quolibet alio genere voluntatem occidendi habuisse inventatur, vel forte maritus eo modo insectetur uxorem, in eadem quaestione ab omni familia non solum mariti, sed etiam uxoris, quae tamen tunc temporis domi fuerit, quaerendum est sine cuiusquam defensione*'.

Anche nella Compilazione di Giustiniano si ripropone una simile normativa, divisa in frammenti inseriti in titoli diversi, in cui non si menziona la possibilità che il servo testimoni, o accusi, né si parla della possibilità che sia sottoposto a tortura. Si ribadisce solo l'eventualità che le reciproche famiglie possano apportare accuse²¹².

Si assiste a una sorta di divaricazione tra legislazione barbarica e romana, rispetto alla tematica in questione, e appare significativo che l'*Interpretatio* si ponga in direzione della più tarda legge barbarica. La testimonianza dei servi, anche se sottoposti a tortura, in epoca romano-barbarica gode di quella che, con termini moderni, potrebbe essere definita attendibilità piena di prova; diversamente, nella legislazione giustiniana, i servi non possono accusare i padroni nel caso di adulterio e la loro mancanza di attendibilità sembra comprovata dal fatto che non possono essere sempre interrogati.

4. Osservazioni generali

Dalla disamina sin qui condotta emergono alcune differenze tra *Interpretationes* e costituzioni.

In tema di formalità accusatorie si nota che il termine '*subscriptio*', nei relativi commenti, non è menzionato. Inoltre, in C.Th. 9.1.15, si menziona l'*inscriptio* come formalità essenziale all'instaurazione del processo criminale, ma nella sua *Interpretatio* si parla di '*manu conscripta*' e non di '*inscriptio*', in senso più generico. In *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.11 P'inscriptio*, non deve essere espletata in giudizio, e viene collegata all'assunzione di responsabilità per la pena in caso di accusa infondata, ma limitatamente a determinate categorie di reati e persone.

Nel suo complesso, il processo criminale risultante dai commenti appare meno formale, improntato al criterio di applicazione di competenza territoriale, e alla presunzione di innocenza: le medesime caratteristiche che si ritrovano nei testi legislativi più tardi appartenenti all'Occidente romano-barbarico, ma anche in quelli propri dell'ordinamento canonico. Per quanto riguarda il *modus operandi* dell'estensore della *Interpretatio*, si può notare che, delle statuizioni, che vanno da C.Th. 9.1.1 a C.Th. 9.7.4, solo tredici sono interpretate, e compongono un *corpus* organico e sistematico. Le innovazioni, nella forma di commenti,

²¹²) La ripetizione solleva l'annoso problema dei metodi di redazione del *Codex* che non possono qui essere affrontati. In ogni caso si può evidenziare che le commissioni di compilatori non trattano la tematica della rilevanza dell'operato servile in tema di adulterio, e l'ipotesi più plausibile in merito sarebbe pensare a un disinteresse per tale aspetto da parte dei compilatori stessi.

rappresentano un diritto nuovo che viene recepito nelle tradizioni successive e che segue uno sviluppo diverso rispetto a quello voluto anche da Giustiniano.

Ancora, in merito alla presenza dei commenti nella *Lex Romana Wisigothorum*, si evidenzia anche il loro incorporamento nella *Lex Romana Burgundionum*, nonché nella *Lex Visigothorum*, avallo anche in tal caso di quanto affermato circa le dinamiche della redazione dei commenti medesimi tra i vari poteri, non solo secolare e religioso, ma anche tra i vari regni che si avvicendavano nell'Occidente del tempo²¹³.

Si conferma, inoltre, quanto notato già in precedenza, ossia la tradizione delle *Interpretationes* nei testi ecclesiastici, che troverebbe spiegazione nei fattori già evidenziati e che si raccordano alle modalità della redazione del *Breviarium*, la cui commissione era formata anche da una componente appartenente al clero. L'*Interpretatio*, alla luce di quanto notato, sembra godere di una validità autonoma rispetto al *Codex Theodosianus* nel mondo occidentale dei secoli successivi. Così in quei secoli in cui il *Corpus Iuris Civilis* parrebbe essere stato dimenticato, nell'Occidente romano barbarico (e in gran parte anche quello della Chiesa) il diritto romano coincide con quello della *Interpretatio*, ancor più che del *Codex Theodosianus*.

Per quel che riguarda un aspetto formale, si è avuto modo di notare l'uso di alcuni lemmi che lasciano pensare a un interprete spesso ancorato alla tradizione romana più risalente, quasi riluttante ad accettare il linguaggio e i contenuti delle leggi a lui recenziatori. Tant'è che anche molte delle differenze sostanziali tra costituzioni e *Interpretatio* sono collegabili tanto alla società del V-VI secolo, quanto anche al *ius vetus*. Dal punto di vista linguistico, e dell'impiego delle categorie tecnico-giuridiche, l'*Interpretatio* risulta produttiva di una fusione, in cui predomina nettamente il *ius Romanorum*. Non di meno, un ulteriore nodo problematico nasce dalla forma espositiva, attinente, non tanto al linguaggio, quanto alla sintassi impiegata nei commenti che, come visto, a volte non risulta chiara (ed a volte ai limiti della correttezza), con disconnessioni che lascerebbero pensare a un rimaneggiamento successivo delle stesse *Interpretationes*, operato, prevalentemente, sulla base di tagli testuali, forse dalla commissione alaricana.

5. Relazioni illecite

Proseguendo nella sequenza, così come tracciata dalla *Lex Romana Wisigothorum*, si passa ad esaminare un'altra serie di disposizioni dedicate alle relazioni illecite, e in *primis* C.Th. 9.9.1 (= 9.6.1), di Costantino:

²¹³) Per i cenni storici si veda *supra*, l'Introduzione.

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 imminet. 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 relictæ successione 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'infissione 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 questi 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 romanistica²¹⁴, ma che non

²¹⁴) Sul brano, tra gli altri, cfr. DUPONT, *Le Droit Criminel dans les Constitutions de Constantin. Les infractions*, cit., 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 «AARC.», 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*, MELLUSO, *La schiavitù*, cit., p. 47 nt. 124, e A. BANFI, *Commistioni improprie: a proposito della legislazione costantiniana circa le unioni fra donne libere e schiavi*, in «Index», XL, 2012, p. 475 ss.

possono essere qui tutti esaminati. Tuttavia, 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. 9.11.1²¹⁵: 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*²¹⁶ 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 problematico²¹⁷. In particolare, applicando un ragionamento *e contrario*²¹⁸, 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

²¹⁵ 'Si qua cum servo suo occulte rem habere detegitur, capitali sententia subiungatur, tradendo ignibus verberone'.

²¹⁶ Esemplicativo, in tale ordine consolidato di idee, B. BIONDI, *Il 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.

²¹⁷ In tal senso, cfr. NAVARRA, *A proposito delle unioni tra libere e schiavi*, cit., p. 427 ss. Anche G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'uso delle rubriche da parte dei commissari teodosiani*, in «AARC.», 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».

²¹⁸ Per tale ricostruzione cfr. NAVARRA, *A proposito delle unioni*, cit., p. 427 ss.

precisare che C.Th. 9.9.1, secondo autorevole opinione, non sarebbe ascrivibile a Costantino, bensì a Licinio²¹⁹. 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 perpressae contra voluntatem suam servilis 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 verranno ora esaminate. 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 Senatoconsulto Claudiano, ossia le tre ‘*denuntiationes*’ e la contrarietà del padrone, il cui dominio veniva leso²²⁰. 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 fa-

²¹⁹) Secondo la ricostruzione di SEECK, *Regesten*, cit., 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 «AARC», I, Napoli, 1974, p. 43 ss. Per ROBLEDA, *Il diritto*, cit., p. 40 nt. 171, e SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda perniciosa*», cit., 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 SOMMARIVA, *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.

²²⁰) Per il contenuto del Senatoconsulto, 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*’.

vore dell'ipotesi in questione, in quanto la sistemazione, è noto, delle costituzioni è frutto di un lavoro posteriore²²¹, non dei burocrati di Costantino. 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 Senatoconsulto Claudiano, che disponeva la punibilità delle unioni tra donne libere e servi altrui, risulta abrogato²²². 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 giustiniani avrebbero interpolato C.Th. 9.9.1 con l'aggiunta del termine 'suo' in riferimento al servo²²³. 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 un parallelo mutamento di prospettiva circa le condotte della donna penalmente rilevanti, affonda le radici in epoche precedenti²²⁴. 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

²²¹) Per precisione occorre ricordare che il *titulus* è presente nei *Vaticana Fragmenta*.

²²²) 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 cognatas, haec in alienum cadat dominium et dominum pertimescat forsitan cognatis suis inferiorem. Quod et in libertis observari oportet: semel etenim libertate potitam per tale dedecus in servitutem reduci religio temporum meorum nullo patitur modo'.

²²³) Forse, in seguito all'abolizione del Senatoconsulto Claudiano, l'unione con servo altrui sarebbe stata fatta rientrare nelle ipotesi di adulterio.

²²⁴) Per tale aspetto cfr. RIZZELLI, *La 'lex Iulia de adulteriis'*, cit., p. 228 e 'Adulterium'. *Immagini, etica, diritto*, in «RDR», VIII, 2008, p. 1 ss. (*estr.*).

funzione di innovazione sostanziale, rispetto alla normativa del 329²²⁵. In tal caso, si potrebbe anche ipotizzare, sulla scia di un'idea di Wieacker²²⁶, 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 generale²²⁷, 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 voluerit accusare²²⁸. Servi etiam aut ancillae, si de hoc crimine accusationem detulerint, audiantur: ea tamen ratione, ut si probaverint, libertatem consequantur, si fefellerint, puniantur²²⁹. Hereditas mulieris, quae se tali crimine maculaverit, vel filiis, si sunt ex marito suscepti, vel propinquis ex lege venientibus tribuatur.

²²⁵) BASSANELLI SOMMARIVA, *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 «AARC.», XIV, Napoli, 2003, p. 241 ss.

²²⁶) In tale senso è opportuno ricordare l'ipotesi di WIEACKER, *Lateinische Kommentare*, cit., 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 tuttavia 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».

²²⁷) In un ordine di idee simile a quello di WIEACKER, si pone, di recente, D. LIEBS, *Zur Überlieferung und Entstehung des 'Breviarium Alaricianum' - Breve sunto sulla tradizione e la formazione del 'Breviarium Alaricianum'*, in «AARC.», XIV, Napoli, 2003, p. 653 ss., per cui si potrebbe ammettere che fossero divulgate più versioni delle costituzioni e sia pervenuta una manchevole di un originario 'suo'.

²²⁸) Sulla tematica, ampia, dell'iniziativa della *cognitio* criminale cfr. § 1.4.

²²⁹) Invero, anche quest'ultimo inciso solleva problemi relativi al cosiddetto principio della riflessione della pena, su cui cfr. GIGLIO, *Il tardo impero*, cit., 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 *infra*.

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 pena²³⁰. 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.

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 riferimento.

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 visigotico, e che trova risposdenze, nonché maggiori delucidazioni, anche in altri fattori, che verranno ora esaminati.

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

²³⁰) Cfr. *supra*, § I.4.

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 Wieacker, e presente anche nella successiva *Ecloga*²³¹, 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, operando successivamente a essa in modo sistematico. 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 dimostrativo del fatto che le *Interpretationes* non furono tutte redatte dai commissari alariciani²³².

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 di *Paul. Sent.* 2.12, ove si tratta del *Senatusconsultum Claudianum*. La sua assenza nella *Lex Romana Visigothorum*, 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 altrui. 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 (= 1.1h.). Le due interpretazioni contemplano ipotesi diverse, tra loro complementari. Infatti *Interpr. Visig.* ad C.Th. 4.12.1 (= 1.1h) si caratterizza per un contenuto più simile all'antica prospettiva 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

²³¹) *App. Ecloga* (Zachariae, 'Anecdota' 187): ... ἐὰν γόνυ μιγῆ κατ' ἐπιθυμίαν τῷ ἰδίῳ δοῦλῳ ...; tale dato è già evidenziato da WIEACKER, *Lateinische Kommentare*, cit., p. 271 s.

²³²) Per tutti cfr. WIEACKER, *Lateinische Kommentare*, cit., p. 191 ss.

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 commentate²³³.

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

In questo senso, cfr. *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.7.2 (=9.4.2): '*In adulterio extraneum mulierum nullus accusat*': Humano generi et fluctuantibus rebus mortalium una post deum ratione consulitur, si adversorum ingrumentum 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 inprovisos 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 probabuntur 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 venerentur, 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

²³³) 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. FAYER, *La 'familia romana'*, cit., p. 329 e nt. 435.

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 impudentior 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 execrabilius 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 retro principum saluberrima constituta sanxerunt.

La Novella si occupa delle nozze tra patrone e liberti, 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 contemplanò 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. 9.9.1²³⁴. 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*²³⁵. Infatti, la riduzione in servitù della donna non è

²³⁴ E. OSABA, *Influenza delle leggi costantiniane nella 'Lex Visigothorum'*, in «Diritto e Storia», II, 2003, *passim*.

²³⁵ Cfr. C.Th. 4.12.3 (= 11.3 e 4 h.), Const.: *'Cum ius vetus ingenuas fiscalium servorum contubernio coniunctas ad decoctionem 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,*

collegata all'unione col servo altrui, ma a quella con servo proprio, e non attraverso una relazione necessariamente occulta o *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 ufficiosa. 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 visigotica è quello di mitigare la severità della norma costantiniana, alternando alla pena di morte²³⁶ 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 sia rispetto a *Interpr. Visig. ad C.Th.* 9.9.1²³⁷, sia rispetto 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

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] interditi veteris potestatem. Si vel error improvidus vel simplex ignorantia vel aetatis infirmae lapsus in has contubernii plagas depulerit, haec nostris sanctionibus sit excepta' (a. 320).

²³⁶) 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 «AARC.», XIX, Roma, 2010, p. 795 ss.

²³⁷) 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 OSABA, *Influenza delle leggi costantiniane*, cit., *passim*.

pene viste poc'anzi, si sarebbe verosimilmente limitato a disporre una sanzione generica dell'illecito. I parallelismi tra legge di Antemio e *Interpretatio* potrebbero, però, lasciar credere che, al contrario, 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 impostazioni, quella orientale e quella visigotica. 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*²³⁸, 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 chiese²³⁹. E' interessante anche notare, inoltre, come l'unione con il proprio servo sia considerata adulterio, a differenza, è noto, dalle leggi romane sul tema.

²³⁸) *Lex Visig.* 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 convincitur, occidatur; ita ut adulter et adultera ante iudice publice fustigentur et ignibus concrementur. Cum autem per reatum tam turpis admissi 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, poenam excipiat superius comprehensam. Quod si ad altaria sancta confugerit, donetur a rege, cui iussum fuerit, perenniter servitur'.

²³⁹) Sul punto, G. BARONE-ADESI, «*Servi fuggitivi in ecclesia: indirizzi cristiani e legislazione imperiale*, in «AARC.», VIII, Napoli, 1990, p. 695-741.

III.

Interpretationes Visigothorum

ad C.Th. 9.10, 12, 13, 14

1. *Violenza*

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

C.Th. 9.10.1 (= 9.7.1), Const. a. ad Catulinum proconsulem Africae²⁴⁰: Qui in iudicio manifestam detegitur commisisse violentiam, non iam relegatione aut deportatione insulae plectatur, sed supplicium capitale excipiat, nec interposita provocatione sententiam, quae in eum fuerit dicta, suspendat, quoniam multa facinora sub uno violentiae²⁴¹ nomine continentur, quum aliis vim inferre tentantibus, aliis cum indignatione repugnantibus verbera caedesque crebro deteguntur admissae. Unde placuit, si forte quis vel ex possidentis²⁴² parte vel ex

²⁴⁰) Cfr. sul punto TH. MOMMSEN, «Theodosiani libri XVI cum Constitutionibus Sirmondianis», I.1, p. CLXXVII e CCC, SEECK, *Regesten*, cit., p. 69, e A.H.M. JONES, J.R. MARTINDALE, J. MORRIS, *The Prosopography of the Later Roman Empire*, I, Cambridge, 1980, p. 187 ss., sv. 'Hierius'.

²⁴¹) E' da notare l'uso dell'espressione 'violentia' al posto di 'vis'. Sul punto cfr. I. ROSONI, 'Violenza (diritto intermedio)', in «Enciclopedia del Diritto», XLVI, Milano, 1958, p. 843 ss., che sottolinea come, nel mondo antico, la 'vis' indicasse l'atto violento commesso dall'agente, mentre l'espressione 'violentia' fosse significativa sia dell'atto commesso che del danno sofferto dal paziente. Sul punto si veda anche H.A. DRAKE, *Violence in late antiquity: perceptions and practices*, Burlington, 2006, p. 95.

²⁴²) L'uso del termine 'possessor' è collegato alla questione se la cancelleria imperiale volesse riferirsi al possesso in quanto distinto dal *dominium*, o fosse vittima di quella confusione terminologica che caratterizzerà ancor più i secoli successivi, tra dominio e detenzione. Anche se il punto non può qui essere analizzato, comunque, cfr. per i contributi in materia: G.G. ARCHI, *Istituzioni giuridiche e realtà politiche nel tardo impero*, Milano, 1976, p. 131 ss., M. SARGENTI, *Il diritto privato nella legislazione di Costantino (Problemi e prospettive nella letteratura dell'ultimo trentennio)*, in *Studi sul diritto del tardo impero*, Padova, 1986, p. 87 ss., A. BISCARDI, *Proprietà e possesso nell'ideologia positiva sul diritto dell'impero*, in «AARC.», IX, Napoli, 1993, p. 91 ss., D. VERA, *Appunti per una storia della proprietà fondiaria nel tardo*

eius, qui possessionem temerare tentaverit, interemptus sit, in eum supplicium exseri, qui vim facere tentavit et alterutri parti causam malorum praebuit. dat. xv. kal. mai. Serdicae, Gallicano et Basso cons. (a. 317).

«Colui che abbia commesso violenza non deve essere condannato solo alla *relegatio* o alla deportazione, ma al supplizio capitale, né gli sia concessa la sospensione della sentenza, invocando la proposizione dell'appello, poiché molti illeciti sono contenuti nella fattispecie di violenza». La costituzione è poi completata da una casistica su quanto disposto.

Costantino, con questa norma, come noto unifica le sanzioni per la *vis publica* e la *vis privata*, prevedendo la medesima pena²⁴³, aggravando la sanzione per la violenza sulla donna. La seconda parte della legge sembrerebbe prendere spunto da una *quaestio* pratica, ossia se la violenza da parte di chi semplicemente temesse di subire un assalto potesse essere considerato alla stregua di una scusante o meno ai fini della punibilità. In proposito, si può notare che da un lato si sanziona il tentativo di spossessamento violento, dall'altro si afferma la punibilità anche per chi abbia ucciso solo sulla base di tale tentativo di violenza²⁴⁴. L'inasprimento della repressione dell'uso della violenza segnato da Costantino troverà uno sviluppo e una generalizzazione nelle statuzioni successive, per cui, come si vedrà, sarà ammessa l'uso della forza in via preventiva a difesa della proprietà.

La relativa *Interpretatio* è:

Convictus²⁴⁵ in iudicio de evidenti violentiae crimine capite puniatur, nec sententiam iudicis qui damnatus est qualibet appellatione suspendat: et si fortasse homicidia ab utraque parte commissa fuerint, in illum vindicetur, qui ut alium per caedem expelleret, violenter ingressus est [hic de iure addendum de ordine violentiae].

imperio, ivi, p. 67 ss., e C. LORENZI, 'Si quis a sanguine infantem ... conperaverant'. Sul commercio di figli nel tardo impero, Perugia, 2003, p. 76.

²⁴³ Si veda D. 48.6.10.1 (Ulp. 68 *ad. ed.*), ove si afferma che la violenza sarebbe stata punita anche con la morte, sulla base dell'applicazione della *Lex Cornelia de sicariis et veneficis*: le sanzioni sono quelle della *Lex Cornelia* e dunque durissime, potendo arrivare alla pena capitale. Cfr., per tale punto, *ex multis*, SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 108: «Costantino abolì ogni distinzione della giustizia tra *vis publica* e *vis privata* e inflisse per qualsiasi tipo di violenza la pena di morte, dichiarando inappellabile la relativa sentenza». Sul divieto di appello, cfr. PERGAMI, *L'appello* cit., p. 69.

²⁴⁴ L. FLORIDIA, *Un espediente processuale per una situazione di emergenza*, in «SDHL», LXXIII, 2007, p. 244.

²⁴⁵ Il verbo 'convincto' nell'*Interpretatio* è usato spesso con il significato di «provare», come in questo caso. Diversamente nelle costituzioni si colorirebbe anche di un significato che implica l'uso di mezzi coercitivi della volontà, come si vedrà avanti nel testo.

«Chi sia stato dimostrato in giudizio essere colpevole di evidente violenza deve essere punito con la pena capitale, né colui che è stato condannato può sospendere con un qualunque appello la sentenza del giudice; se, per avventura, da ambedue le parti fossero stati commessi degli omicidi, si deve punire colui che si sia introdotto con l'uso della forza per espellere chi era entrato in precedenza». L'*Interpretatio* si connota di un senso diverso rispetto al testo ufficiale, in quanto non contempla il tentativo, ma sanziona solo l'evento, e adotta un criterio, ai fini della punibilità, meramente temporale. La mancanza della sanzionabilità del semplice tentativo potrebbe rispondere sia a una logica rientrante nella tradizione giurisprudenziale romana classica²⁴⁶, sia a una *ratio* rivenibile all'interno della stessa *Interpretatio* ove, come si vedrà, non si contemplerà neppure la legittimazione dell'uso della violenza in senso preventivo (prevista invece nei testi delle costituzioni). Nel commento, inoltre, sembra volersi tutelare la situazione di fatto, senza collegarla a una fattispecie precisa, solo sulla base di un criterio temporale che tutela chi possieda per primo. Infatti, non si specifica se il soggetto, vittima di violenza, sia proprietario, possessore o semplice detentore.

A destare attenzione, oltre a quanto notato, è anche la presenza di una versione del Codice, «E»²⁴⁷, della fine del IX secolo, in cui l'*Interpretatio* presenta l'inciso '*bic de iure addendum de ordine violentiae*'. Da un punto di vista linguistico, l'espressione '*de ordine violentiae*' sembra essere propria di un latino corrotto, che potrebbe indurre a pensare a una datazione tarda della frase, che specificamente potrebbe essere attribuita al copista estensore della versione eporediense, alla luce anche della sua unicità in tale *Codex*²⁴⁸. Ma a mio avviso se si può affacciare un'ulteriore ipotesi, ossia che, alla luce dell'uso della retorica presso i giuristi occidentali del periodo esaminato, l'espressione potrebbe collegarsi al cosiddetto *ordo expositionis*²⁴⁹, indicando così una sequenza logico-concettuale, oltre che giuridica.

Altresì, per quanto oscura da un punto di vista sostanziale, l'aggiunta programmatica in esame indicherebbe la necessità che sia indicata la consequen-

²⁴⁶) Per la punibilità del tentativo nell'esperienza giuridica romana, cfr. U. BRASIELLO, '*Tentativo (Diritto romano)*', in «NNDI.», XVIII, Torino, 1971, p. 1130, con bibliografia. Per la legislazione in materia di violenza nell'esperienza giuridica romana precedente l'intervento costantiniano, cfr., *ex multis*, L. LABRUNA, *Tutela del possesso fondiario e ideologia repressiva della violenza nella Roma repubblicana*, Napoli, 1986, *passim*, M.U. SPERANDIO, '*Dolus pro facto*': *alle radici del problema giuridico del tentativo*, Napoli, 1998, *passim*.

²⁴⁷) E' noto che «E» sta per *Eporediensis*.

²⁴⁸) In tale ordine di idee cfr. H. DEGENKOLB, *rec. a* DERNBURG, *Die Institutionen des Gajus Ein Collegienbeft Aus Dem Jahre 161 Nach Christi Geburt* (1869), in «Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft», XIV, 1872, p. 505 ss.

²⁴⁹) Detto anche dispositivo composto da *ordo naturalis*, *ordo artificialis*.

zialità di azione civile e criminale della violenza, espressa nella seguente C.Th. 9.10.3 (dello stesso periodo di C.Th. 9.10.1), o potrebbe essere stata operata sulla base di *Interpr. Visig. ad Paul. Sent.* 5.26²⁵⁰ (= 5.28)²⁵¹.

Poiché un'aggiunta simile è contenuta anche nell'*Interpretatio* alla costituzione successiva, si ritiene opportuno apportare ulteriori considerazioni in quella sede e analizzarle

C.Th. 9.10.3 (= 9.7.2), Const. a. ad Bassum pf. u.: Si quis ad se fundum vel quodcumque aliud asserit pertinere, ac restitutionem sibi competere possessionis putat, civiliter super possidendo agat, aut impleta solemnitate iuris crimen violentiae opponat, non ignarus, eam se sententiam subiturum, si crimen obiectum non potuerit comprobare, quam reus debet excipere. Quod si omissa interpellatione vim possidenti intulerit, ante omnia violentiae causam examinari praecipimus, et in ea requiri, quis ad quem venerit possidentem, ut ei, quem constiterit expulsum, amissae possessionis iura reparentur, eademque protinus restituta violentus, poenae non inmerito destinatus, in totius litis terminum differatur, ut, agitato negotio principali, si contra eum fuerit iudicatum, in insulam deportetur, bonis omnibus abrogatis. Quod si pro eo, quem claruerit esse violentum, sententia proferetur, omnium rerum, de quibus litigatum est, media pars penes eum resideat, cetera fisci viribus vindicentur. pp. prid. non. oct. Romae, Constantino a. v. et Licinio c. cons. (a. 316/319)²⁵².

«Se qualcuno asserisce che un fondo, o qualsiasi altro bene, gli appartiene e crede che gli compete la restituzione, allora può agire civilmente con l'azione di possesso, oppure può presentare l'accusa di violenza, dopo aver adempiuto la formalità della *inscriptio*, senza ignorare che subirà la stessa sentenza che sarebbe spettata all'accusato, se non proverà il *crimen* che l'accusato deve eccipere. Ordiniamo che se sia stato omissa l'interpello per il possessore, si

²⁵⁰⁾ *Ad legem Iuliam de vi publica et privata*: 'Lege Iulia decretum est, ut pro violentia publica damnetur, quicumque iudex appellatorem, ut ad principis praesentiam ducatur, ingenuum hominem vel civem Romanum factum torserit occiderit vel occidi iusserit vel in vinculis publicis adstrinxerit vel flagellis ceciderit aut damnare praesumpserit. Pro qua re humiliores personae iudicio capitis puniuntur, bonestiores in insulam relegantur. Sed a legis istius poena de aliquibus praeceptum est, etiamsi ad principem appellaverint, posse torqueri vel damnari, si quos in ludicra arte offenderint vel iudicio fuerint condemnati aut de crimine suo confessi, et si qui propter hoc in carcerem rediguntur, quia secundum leges Sententiae iudicis parere noluerint, vel si contra disciplinam publicam commisisse aliquid convincantur, tribuni quoque militum et praepositi navium et praefecti alarum. Et hi omnes sine impedimento legis Iuliae etiam post appellationem possunt pro culpa suae qualitate aut damnari aut verberari'.

²⁵¹⁾ Per CANNATA, *I rinvii al 'ius'*, cit., p. 308, il rinvio troverebbe soddisfazione in *Paul. Sent.* 5.26. L'espressione 'ordine violentiae' rinvierebbe a un elenco dei vari tipi di violenza, ravvisabile nelle parole della costituzione di riferimento: '*multa facinora sub uno violentiae nomine continentur*'.

²⁵²⁾ Propende, per la datazione del 319 già SEECK, *Regesten*, cit., p. 58, la cui posizione è ribadita di recente da GIGLIO, *PS. 5.13-15*, cit., p. 215 ss.

esamini innanzi tutto la questione attinente alla violenza, e si cerchi di capire se il possessore sia legittimato o meno a possedere in base al diritto. Se si accerti che ci sia stato spossessamento violento, il bene venga restituito al legittimo proprietario, l'usurpatore sia condannato alla *deportatio in insulam* e i suoi beni confiscati. Dei beni oggetto del litigio, metà siano assegnati al fisco».

Dal punto di vista della repressione criminale, il testo di C.Th. 9.10.3 si inserisce nella tendenza a prevenire e reprimere le varie forme di violenza, sia nel settore privato che in quello pubblico, collegabile al più generale fenomeno di usurpazione del potere²⁵³. Non di meno, il brano presenta dei risvolti processualistici, menzionati più volte nel corso della presente indagine, con riguardo alla concorrenza di azioni, al regime repressivo della violenza e all'introduzione del cosiddetto principio di riflessione della pena su basi oggettive.

In merito al tipo responsabilità, C.Th. 9.10.3 sarebbe collegabile all'*Edictum de accusationibus*, che prevede una dilatazione della calunnia processuale²⁵⁴, e si inserirebbe all'interno di un programma politico più ampio, volto a scoraggiare l'accusa penale, di cui indice ulteriore sarebbe anche la sussidiarietà dell'azione criminale rispetto a quella civile per il recupero del possesso²⁵⁵. La costituzione segna, così, dal punto di vista processualistico, una svolta in senso oggettivistico della responsabilità processuale²⁵⁶.

Si veda ora la relativa *Interpretatio*:

Si quis adversarium suum ita apud iudicem crediderit accusandum, ut se asserat violentiam pertulisse, ad probationem rei eum convenit attineri: quod si probare non poterit, quem dixerat violentum, eandem poenam suscipiat, quam ille, quem impetit, convictus potuisset excipere. De reliquo haec lex praetermittenda est, quia in quarto libro sub titulo unde vi, quae tamen temporibus posterior inventa est, habetur exposita.

Nell'*Interpretatio* manca la parte relativa alla possibilità che venga esperita azione civile, e tutto il passo si incentra sull'azione penale di violenza, ribadendo-

²⁵³ Su tale punto, cfr. TH. BARNES, *Christentum und dynastische Politik*, in «Der Usurpationen in der Spätantike», Stuttgart, 1997, p. 107.

²⁵⁴ Su tale punto, oltre alla letteratura citata *supra*, § I.4, relativamente all'*Edictum de accusationibus*, cfr. la nota successiva.

²⁵⁵ Anche in questo punto, oltre alla letteratura citata *supra*, cap. I, si veda A. BURDESE, rec. a L. SOLIDORO, *La tutela del possesso in epoca costantiniana* (Napoli, 1998), in *Recensioni e commenti. Sessant'anni di letture Romanistiche*, Padova, 2010, p. 291 ss.

²⁵⁶ Tale punto è oggetto di approfondita analisi da GIGLIO, *PS. 5.13-15*, cit., p. 215 ss., che ritiene che la norma, precedente l'*Edictum de accusationibus*, avrebbe introdotto la responsabilità per calunnia su basi oggettive da un lato, dall'altro avrebbe imposto in modo generalizzato non una sanzione prefissata, ma la stessa che sarebbe spettata all'imputato in caso di condanna.

si l'applicazione della 'poena reciproci' in caso di infondatezza dell'accusa, ma con delle differenze rispetto al testo ufficiale. Innanzi tutto, il brano non è riferito al caso specifico dello spossessamento violento, ma alla violenza in generale. Inoltre, ai fini dell'applicazione della «pena del reciproco», è richiesta da un lato la mancanza di prova attorea, dall'altro la prova del possesso legittimo da parte dell'accusato. Alla luce di siffatta lettura, il commento, tramite un meccanismo di azione - eccezione che riecheggia la 'exceptio' del processo civile, sembrerebbe presupporre il permanere, alla base della condanna per calunnia, l'elemento di epoca precedente, ossia il dolo. In altri termini, il fatto che l'accusato dovesse provare la legittimità del suo possesso, e *contrario*, può indurre a evidenziare la mala fede dell'attore, il quale diviene, così, a sua volta un calunniatore. Dal tenore generale del commento, sembrerebbe che la condizione dell'applicazione della pena sia non la semplice mancanza di prova dell'accusatore, quanto piuttosto la provata innocenza dell'imputato; limitando, in tal modo, l'ambito di applicazione della *talio*.

Proseguendo con l'analisi dell'*Interpretatio*, occorre prestare attenzione alla sua parte finale ove è individuabile un rinvio a un passo, ubicato in un quarto libro, intitolato, 'Unde vi'. Dal tenore della proposizione si evince che si postula l'applicazione di altre disposizioni posteriori intervenienti nel caso interpretato. Si tratta, quindi, di uno di quei rinvii, come nel caso precedente, che sono oggetto di controversa attenzione da parte della letteratura, nel tentativo di ricavare da essi la possibile genesi delle *Interpretationes*. Così per certe visioni, essi sarebbero stati inseriti dai commissari di Alarico II²⁵⁷, mentre per altre teorie sarebbero un relitto delle *Interpretationes* precedenti e provenienti da scritti di varia natura, ma non ufficiali²⁵⁸.

Il rimando, *prima facie*, troverebbe riscontro proprio in C.Th. 4.4, che reca il titolo 'Unde vi', dove in effetti sono contenute anche leggi posteriori a quella di Costantino, cosicché sembrerebbe che il rinvio sia ascrivibile all'interprete, alla luce della sistematica del Codice²⁵⁹. Nonostante il titolo 'Unde vi' sia presente nel libro e nel titolo dal tenore programmatico, tuttavia, al suo interno non è rintracciabile una corrispondenza sostanziale con la costituzione di Costantino.

A mio parere, il rinvio si giustifica, esaminando il tenore del testo ufficiale, ossia C.Th. 9.10.3. Infatti, nella sua parte iniziale fino a 'excipere', esso

²⁵⁷) CONRAT, *Der westgotischen Paulus*, cit., p. 71, LEVY, *Zum Wesen des weströmischen Vulgarrecht*, cit., p. 30 ss., P. VOCI, *Manuale di diritto romano*, I. Parte Generale, Milano, 1984, p. 180 e nt. 8, e LAMBERTINI, *La codificazione*, cit., p. 59 ss. Ma cfr. già J. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus cum perpetuis Commentariis*, III, Lyon, 1665, cit., p. 210 ss., *ad h.l.*

²⁵⁸) FITTING, *Über einige Rechtsquellen*, p. 222 ss.

²⁵⁹) CANNATA, *I rinvii al 'ius'*, cit., p. 308 ss.

contiene una norma puntuale sulla concorrenza di azioni. Il restante testo può essere diviso in due parti scandite, rispettivamente, dalla ripetizione di ‘quod’; si tratterebbe, in specifico, della parte che va da ‘quod si omissa’ ad ‘abrogatis’ e di quella che va da ‘quod si pro eo’ a ‘vindicetur’. Potrebbe essere che i commissari di Teodosio avessero operato una collazione di più disposizioni dal tenore puntuale²⁶⁰, inserendole nel corpo di C.Th. 9.10.3 (ciò potrebbe spiegare anche l’incertezza sulla datazione), o avessero essi stessi interpolato il testo originale, al fine di renderlo più chiaro. Rispetto a tale ricostruzione, l’*Interpretatio*, posteriore alla *lex* costantiniana, ma precedente anche alla versione del *Codex Theodosianus*, avrebbe commentato solo la prima parte della costituzione, corrispondente al testo originale più risalente. I commissari di Alarico II avrebbero cercato di chiarire i periodi introdotti dai due ‘quod’, non commentati, perché interpolati, tramite dei rinvii malaccorti.

Invero, la mancanza di *Interpretatio* alla regolamentazione riguardante la concorrenza di azioni, si spiegherebbe anche in ragione di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.20.1²⁶¹, che si trova successivamente a questo commento e che contiene un riassunto proprio in tema di concorrenza di azioni civili e penale: alla luce della consapevolezza di tale brano, il redattore dell’*Interpretatio*, diverso da quello del rinvio, avrebbe omesso di richiamare le dette norme processuali.

Il rinvio sarebbe successivo alla datazione della redazione della stessa *Lex Romana Visigothorum*, a opera di un qualche copista.

L’interprete si sarebbe altresì potuto riferire nel suo rimando al quarto libro, non del *Codex Theodosianus*, ma delle *Gai Institutiones* che proprio in tale sede contengono una parte dedicata alla *vis*, e che sono recepite, seppur in forma epitomata, nella *Lex Romana Visigothorum*.

Si è visto che i commenti alle costituzioni dedicate all’*inscriptio* – ossia alle formalità introduttive del processo penale – sono redatte in modo tale da poter ravvisare un filo comune, così come le *Interpretationes* delle costituzioni dedicate alle azioni per l’adulterio della donna, in relazione al quale si veda

C.Th. 9.10.4.pr.-1 (=9.7.3.pr.), Valent., Theodos., Arc. aaa. ad Albinum pf. u.: Servos, qui fecisse violentiam confessionibus testium aut propriis docebuntur, si id inscio domino commiserint, postremo supplicio deditos luere perpetrata censemus. Quod si illi metu atque exhortatione dominorum violentiam admiserint, palam est, secundum legem Iuliam dominum infamem pronuntiandum loci aut originis propriae dignitate non uti, servos vero, quos furoribus talium paruisse

²⁶⁰) Sul lavoro compilatorio, anche verso una riformulazione delle costituzioni si veda, per tutti, E.VOLTERRA, *Intorno alla formazione del Codice Teodosiano*, in «BIDR.», LXXXIII, 1954, p. 110 ss.

²⁶¹) Questa costituzione è del 378, dunque potrebbe essere il referente dell’inciso ‘*quae tamen temporibus posterior inventa est*’.

constiterit, metallis per sententiam dedi. Viles autem infamesque personae et hi, qui bis aut saepius violentiam perpetrasse convincuntur, constitutionum divalium poena teneantur. Iudicem vero nosse oportet, quod gravi infamia sit notandus, si violentiae crimen apud se probatum distulerit, omiserit vel impunitate donaverit aut molliore, quam praestituimus, poena perculerit. dat. prid. non. mart. Mediolano, Valentin. a. iv. et Neoterio v. c. coss. (a. 390).

La norma regola il caso dei servi che avessero usato violenza, eseguendo o meno un ordine del *dominus*. Si dispone che i proprietari che avessero esortato, con la consapevolezza dell'atteggiamento di timore del servo nei loro confronti (*metu atque exhortatione*)²⁶², i servi di commettere atti violenti, sarebbero stati sanzionati con una nota di infamia, in base alla *Lex Iulia*²⁶³, mentre i servi sarebbero stati condannati comunque, anche se non a morte, a lavorare nelle miniere: «Anche i vili e gli infami e quelli che è provato commettono violenza in modo abituale, rispondano alla pena delle costituzioni. E' inoltre opportuno che si sappia che il giudice sia annotato di infamia se ometta (o giudichi in modo eccessivamente benevolo) di condannare il *crimen* di violenza che sia stato provato».

Così, i giudicanti risultano sanzionati alla stregua di funzionari pubblici, stabilendosi che «un giudice sappia di essere annotato per infamia ove assolva per la violenza pur provata, ometta o doni l'impunità o irroghi una pena più mite di quella prevista», travalicando, di fatto, i limiti segnati dalla pur richiamata *Lex Iulia*.

Pur ponendosi nel solco della tradizione, la norma apporta un'innovazione in materia di responsabilità servile, stabilendo un'attenuazione della sanzione personale per gli schiavi, nel caso in cui avessero commesso un illecito per ordine o su semplice istigazione del *dominus*. Tale circostanza rileva sotto vari profili, tra cui la concezione in senso soggettivistico dei servi, l'operatività delle scriminanti di responsabilità, l'aggravamento della posizione dei padroni.

Invero, già le *Leges Iuliae*²⁶⁴ prevedevano un'attenuazione di responsabilità, ma l'ordine a delinquere sarebbe dovuto essere stato impartito con *dolus* del padrone. Diversamente, nel caso di C.Th. 9.10.4, tale elemento soggettivo, ri-

²⁶²) La perifrasi in esame, a mio avviso, non equivale dal punto di vista formale a un ordine esplicito del padrone. L'estensore del testo, tramite tale espressione, avrebbe così voluto ampliare l'ambito di applicazione della scriminante.

²⁶³) Per la tradizione e la ricezione delle leggi più antiche in materia di *vis* nella legislazione del Tardo Antico, cfr. DRAKE, *Violence in late antiquity*, cit., p. 93 e nt. 31. Sul punto, cfr. BAUMAN, *The Leges Iudiciorum Publicorum*, cit., p. 219 ss. La norma è recepita in C.I. 9.12.8, su cui SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 108.

²⁶⁴) Per il contenuto della *Lex Iulia de vi*, nell'ambito che ci interessa, cfr. G. PUGLIESE, *Istituzioni di diritto romano*, Torino, 1991, p. 599.

chiesto ai fini della configurabilità della responsabilità padronale, sembra più fluido, attenuandosi tramite l'uso del ricorso al semplice *metus* servile. La legge è poi completata dalla previsione della sanzione per i giudici che fossero stati troppo miti verso i padroni, nel senso che avessero mancato di obbiettività nel giudicare il caso, in quanto condizionati dallo *status* del *dominus*.

La costituzione, vista nel suo complesso, si inserisce in quel quadro fluido attinente ai rapporti tra servo e padrone nel Tardo Antico, che virano verso una tendenziale e progressiva erosione dei poteri del *dominus* – come anche dei giudici (assimilati, di fatto, agli appartenenti della burocrazia)²⁶⁵ – a favore della pubblica autorità centrale²⁶⁶, più che nel senso di un *favor servi* di ispirazione cristiana²⁶⁷.

Si veda ora la relativa *Interpretatio*:

Si servi in scio domino confessi vel convicti fuerint violentiam commisisse, addicti tormentis gravibus puniuntur. Si vero iubentibus dominis violentiae crimen admiserint, domini, qui illicita praeceperunt, notantur infamia et nobilitatis vel honoris sui dignitatem tenere non possunt. Servi autem, qui talibus dominorum furoribus paruerunt, in metallum detruduntur. Ceterum non liceat iudicibus discussionem violentiae differre vel dimittere vel donare: qui si probaverint violentiam et non statim vindicaverint, noverint se periculum subituros. Viles autem personae, quae bis aut frequenter admisisse violentiam comprobantur, constituta legibus poena supra scripta omnimodis feriantur.

L'*Interpretatio* segue un ordine espositivo diverso rispetto alla norma del 390.

²⁶⁵ Sul punto cfr. M. LAURIA, 'Calumnia', in «Studi Ratti», Milano, 1933, p. 97 ss., ora in *Studi e ricordi*, Napoli, 1983, p. 245 ss., PIETRINI, *Sull'inzestiva*, cit., p. 127, CENTOLA, *Il 'crimen calumniae'*, cit., p. 165, ID., *In tema di responsabilità penale nella legislazione tardoimperiale*, in «SDHI.», LXVIII, 2002, p. 571, SCEVOLA, *La responsabilità*, cit., p. 540, DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica*, cit., p. 281 e nt. 334, e LAMBERTINI, *Cons. 8*, cit., p. 91 ss., *Sulla responsabilità del giudice nella 'cognitio' del Tardo Antico*, in «Atti del Convegno Internazionale della Società di Storia del Diritto. La responsabilità del giudice. Prospettive storiche e attuali (Foggia-Trani 14-15 novembre 2008)» e *Giustiniano e il 'iudex qui litem suam fecerit'* (lezione tenuta nella Sede napoletana dell' «Associazione di Studi Tardoantichi» il 29 aprile 2008, disponibile nel sito *internet* «studitardoantichi.org»).

²⁶⁶ Cfr. sul punto: O. ROBINSON, *Slaves and the criminal law*, in «ZSS.», XCVIII, 1981, p. 217, e TH. GIARO, 'Excusatio necessitatis', *nel diritto romano*, Warszawa, 1982, p. 143, che, nel riconoscimento giurisprudenziale e legislativo della responsabilità del padrone, non ravvisa una spinta morale verso una considerazione del servo come soggetto di diritto, ma il segno dell'accentramento del potere centrale anche all'interno dei rapporti *intra domum*. La norma segna una linea tesa a erodere in modo graduale l'uso dei servi come strumento di violenza, pratica, questa, consolidata nel mondo romano. Sul punto anche cfr. K. HARPER, *Slavery in the Late Roman Mediterranean, Ad 275-425*, Cambridge, 2011, p. 278.

²⁶⁷ Tale visione è sostenuta, tra gli altri, da P. DEL PRETE, *La responsabilità dello schiavo nel diritto penale romano*, Bari, 1937, G. FRANCIOSI, *Cristianesimo e schiavitù*, in «Index», XVIII, 1990, p. 695 ss., e BARONE-ADESI, *Servi fuggitivi*, cit., p. 275 ss.

Infatti, dopo aver ribadito la punibilità del servo e del padrone per la commissione della violenza, tratta della responsabilità dei giudici, evocando una responsabilità oggettiva tramite l'uso del termine '*periculum*', senza specificare ulteriormente la sanzione²⁶⁸. Nella parte finale è inserita la commisurazione della pena in base allo *status* della persona, mentre in C.Th. 9.10.4 essa si trova nella parte precedente.

Come si vede, il commento menziona in modo chiaro l'ordine, non la semplice esortazione, avvicinandosi più alle *leges Iuliae* che non alla disposizione del Teodosiano e alle altre compilazioni barbariche, ove si richiede la semplice consapevolezza del padrone per la configurazione di una responsabilità solidale di *servus* e *dominus*²⁶⁹.

Anche la condanna appare in parte diversa, almeno sotto il profilo formale, per lo schiavo che avesse agito in propria autonomia; infatti alla pena di morte è sostituita una sanzione, '*tormentis gravibus*'²⁷⁰, che, riferendosi alla tortura²⁷¹, avrebbe potuto permettere anche la sopravvivenza del condannato.

Per quanto riguarda la collocazione temporale del commento si devono notare le coincidenze che il suo testo presenta con la legislazione del tempo. Così la frase '*Si servi inscio domino confessi vel convicti fuerint violentiam commisisse, addicti tormentis gravibus puniuntur*' è simile a quanto riportato nella *Lex Salica* (42.7: '*Si in maiori crimine servus inculpatus fuerit et inter supplicia confessus fuerit, capitali sententia feratur*') e da *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.1 del 314 di Costantino

²⁶⁸) Poiché in *Paul. Sent.* 5.12.16 si parla di '*poena reciproci*' per i giudici all'interno del titolo '*De servorum quaestionibus*' potrebbe essere che il riferimento alle norme «sopra scritte» sia da individuare nella *talio* menzionata in C.Th. 9.10.3.

²⁶⁹) Così, in *Lex Romana Burgundionum* 8.12: '*Si vero servi inscio domino violentiam huiusmodi, quae supra scripta est, intulerint morti subdantur. Quod si per discussionem iudicis conscio domino violentior probatori admissa, dominus pronuntietur infamis, servi metallis deputentur*'. La *lex* commina la morte per il servo che abbia commesso di propria iniziativa un atto violento, mentre la condanna *ad metalla* nel caso diverso, ossia di un ordine o di una semplice consapevolezza del proprietario del servo stesso. Invero dal tenore testuale potrebbe sembrare che vi sia una presunzione del comportamento autonomo del servo, mentre a dover essere provata sarebbe l'eventuale corresponsabilità del *dominus*. Inoltre nel brano, ai fini della punibilità del *dominus*, è sufficiente la semplice consapevolezza della violenza da parte del *dominus*, non la volontarietà, nell'ordine al servo, come anche in *Ed. Theod.* 77: '*Si servi de irrogata violentia convicti fuerint, aut certe confessi, et hoc domini praecepto factum sub iusta et diligenti cognitione constituerit, domino ad violentiate poenam, retento, pervasa reddantur, servis nihilominus extremo supplicio puniendis, si violentiam admiserint, palam est, secundum legem ... eos sua temeritate commisisse*'. Come si vede l'*Edictum Theodorici* opera una distinzione tra la commissione dell'atto violento posto in essere su ordine del padrone e quello eseguito dal servo '*sua temeritate*'.

²⁷⁰) '*Gravis*' è in genere riferito alle pene capitali, ma non comporta necessariamente la pena di morte.

²⁷¹) cfr. *supra*, nt. 207.

(*Iudex crimosum discutiens non ante sententiam proferat capitalem, quam aut reus ipse fateatur, aut convictus aut per innocentes testes vel per conscios criminis sui aut homicidium aut adulterium aut maleficium commisisse manifestius convincatur*).

Se, pertanto, il commento corrisponde ad altre leggi del VI secolo, per quel concerne l'autore si può osservare che l'esposizione rispetta una metrica precisa, atta forse a facilitare la memorizzazione del contenuto²⁷². A ciò si può aggiungere che l'inciso '*poena supra scripta*', anche se similmente presente nel testo ufficiale, postula la presenza e la conoscenza di leggi riportate in precedenza nella compilazione. Alla luce di questi elementi, si può pensare che l'*Interpretatio* sia stata scritta sulla base di una versione del *Codex Theodosianus* occidentale e recepita dalla commissione di Alarico II.

2. I sottoposti

I commissari della *Lex Romana Visigothorum*, dopo aver interpretato e recepito le disposizioni viste riguardanti la violenza, passano ad occuparsi della correzione de sottoposti con

C.Th. 9.12.2 (= 9.9.1), Const. a. Maximiliano Macrobio: ...Quoties verbera dominorum talis casus servorum comitabitur, ut moriantur, culpa nudi sunt, qui, dum pessima corrigunt, meliora suis acquirere vernulis voluerunt. Nec requiri in huius modi facto volumus, in quo interest domini incolume iuris proprii habere mancipium, utrum voluntate occidendi hominis an vero simpliciter facta castigatio videatur. Toties etenim dominum non placet morte servi reum homicidii pronuntiare, quoties simplicibus quaestionibus domesticam exerceat potestatem. Si quando igitur servi plagarum correctione, imminente fatali necessitate, rebus humanis excedunt, nullam metuant domini quaestionem. dat. xiv. kal. mai. Sirmio, Constantino a. VII. et Constantio c. cons. (a.329).

Nella costituzione si ravvisa un ulteriore caso di sanzione a carico dei *domini* per la morte di uno schiavo, e si dispone che, se il padrone abbia battuto il servo con verghe o fruste, o che l'abbia imprigionato in vincoli, e il servo muore, il padrone non può essere incriminato in alcun caso. A meno che il padrone non usi il suo diritto in maniera smodata. In tal caso sarà reo di omicidio.

Prima facie sembrano rilevare, ai fini della punibilità, due elementi: il nesso di casualità tra morte e condotta del padrone, e la tipologia di strumenti usati per l'uso della violenza a scopo correttivo. Ove questi fattori fossero legislativamente tipizzati come atti alla correzione, la morte dello schiavo, pur ascrivibile alla condotta del padrone, non sarebbe stata rilevante penalmente.

²⁷²) Sull'uso della retorica nell'Occidente Barbarico, cfr. *supra*, nt. 45.

Rimarrebbero, altresì, sanzionate quelle forme di supplizio eseguite pubblicamente che avessero lasciato intendere, al di là di un *ius corrigendi*, anche un proposito deterrente nei confronti degli altri servi, che il potere imperiale avrebbe voluto vietare a tutela del proprio esclusivo potere di amministrazione della giustizia criminale²⁷³. Dunque, la legislazione costantiniana si pone in linea con il diritto giurisprudenziale precedente che, in linea generale, ravvisa la non imputabilità per omicidio nel caso di morte del servo come conseguenza del potere di correzione del *dominus*²⁷⁴, tant'è che anche il *titulus* riguarda l'*emendatio servorum*, e non l'uccisione del servo in quanto tale.

Invero, la disposizione si pone in continuità logica con la precedente C.Th. 9.12.1, sempre di Costantino, che però non è recepita nel Breviario né è interpretata²⁷⁵. Tale omissione non sembra frutto del caso, ma appare piuttosto dimostrare come l'*Interpretatio* risultasse, almeno in tale punto, una selezione ragionata tesa non solo alla sintesi, ma anche alla razionalizzazione del *Codex Theodosianus*, dal momento che proprio C.Th. 9.12.1 solleva problemi di antinomie e sovrapposizioni rispetto al testo di C.Th. 9.12.2 (che comunque trovano diverse ipotesi risolutive in letteratura). Più che a ragioni di economia testuale, tale mancanza può spiegarsi alla luce di quanto emerge da *In-*

²⁷³) Cfr. LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo*, cit., e *Sulla data di redazione della 'Collatio' alla luce di due costituzioni costantiniane*, in «AARC.», XIV, cit., p. 599 ss., secondo cui C.Th. 9.12.2 va letta riconnettendola a C.Th. 9.12.1, che sanziona i padroni che avessero abusato del *ius corrigendi* verso lo schiavo: lo studioso, dimostrando che non esiste alcuna antinomia, come da alcuni invece ritenuto, tra le due norme, ravvisa tra loro una piana complementarietà. Nella legislazione qui considerata, al di là di una sua intrinseca ambiguità, è individuabile, dunque, una *ratio* filo-patronale. In altri termini l'imperatore avrebbero ricondotto in un ordine di idee conservatore la disposizione sui servi, lasciando nella piena facoltà del *dominus* la punizione da riservare al proprio schiavo, con il divieto che tali poteri privati debordassero fino a toccare quelle facoltà di cui avrebbe potuto disporre solo l'autorità imperiale.

²⁷⁴) Cfr. D. 47.10.15.38 e D. 48.19.16.2.

²⁷⁵) C.Th. 9.12.1 Const.: '*Si virgis aut loris servum dominus adflixerit aut custodiae causa in vincula coniecerit, dierum distinctione sive interpretatione depulsa nullum criminis metum mortuo servo sustineat. Nec vero inmoderate suo iure utatur, sed tunc reus homicidii sit, si voluntate eum vel ictu iustis aut lapidis occiderit vel certe telo usus letale vulnus inflixerit aut suspendi laqueo praeceperit vel inussione taetra praecipitandum esse mandaverit aut veneni virus infuderit vel dilaniaverit poenis publicis corpus, ferarum vestigiis latera persequendo vel exurendo admotis ignibus membra aut tabescentes artus atro sanguine permixta sanie defluentes prope in ipsis adegerit cruciatibus vitam linquere saevitia immanium barbarorum'* (a. 319). Sul passo in modo diffuso cfr. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, II, cit., p. 432, e R. MARTINI, *Su alcuni provvedimenti costantiniani di carattere sociale*, in «Poteri religiosi e istituzioni: il culto di San Costantino imperatore tra Oriente e Occidente», Torino, 2003, p. 183. Per ulteriori ragguagli bibliografici in tal senso, si vedano LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo*, cit., p. 77, e RIZZELLI, *C.Th. 9.1.12.1 e 2*, cit., p. 8 e nt. 2. (estr.). Cfr. *Coll. 3.12.1 (= Paul. Sent. 5.23.6): 'Servus si plagis defecerit, nisi id dolo fiat, dominus homicidii reus non potest postulari: modum enim servo rum coercitio placuit temperari'*.

terpr. Visig. ad C.Th. 9.12.2:

Si servus, dum culpam dominus vindicat, mortuus fuerit, dominus culpa homicidii non tenetur, quia tunc homicidii reus est, si occidere voluisse convincitur. Nam emendatio non vocatur ad crimen²⁷⁶.

L'*Interpretatio* stabilisce che il *dominus* non risponde per l'omicidio colposo del servo, mentre sarà ritenuto responsabile in caso di volontarietà dell'atto. Le minuziose diversità imposte da Costantino sono eliminate per lasciar spazio a un'unica differenza, quella tra dolo e colpa. Questa divisione, sul piano sia dell'ideologia schiavistica, sia dell'elemento soggettivo del reato, pare notevole.

Infatti, a differenza del testo ufficiale, il commento, in modo netto, afferma che l'uso della violenza sui servi deve essere giustificato da una mancanza del servo avvenuta con dolo o colpa di costui. Il silenzio, su tale punto della costituzione, invece, porterebbe a credere che il potere di battere il servo fosse affatto arbitrario. Inoltre, nel commento il divieto dell'uccisione del servo è definito '*homicidium*'²⁷⁷: lo schiavo godrebbe di un diritto alla vita²⁷⁸.

Si può operare un confronto tra *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.12.2 del 329 e ad C.Th. 9.10.4 del 390, riguardanti entrambe costituzioni sulla responsabilità del *dominus* e del servo, ma di epoche diverse. Dal tenore della prima, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.12.2, è ravvisabile una certa «distanza» forse anche ideologica dal testo ufficiale: il commento sarebbe prealariciano e rispecchierebbe un modo di concepire i servi risalente. Infatti vi è un brano di Tacito²⁷⁹ che rappresenta una situazione molto simile a quella regolamentata in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.12.2.

La similitudine potrebbe essere un indice che a stendere i commenti sarebbero stati quei cosiddetti giuristi-retori che studiavano e producevano in scuole occidentali, che mostravano una vicinanza non solo con le opere retoriche del passato, ma anche con una sorta di *humus* culturale più vicino a quello giurisprudenziale passato che non a quello imposto dagli imperatori d'Oriente.

²⁷⁶) Occorre rilevare la peculiarità dell'espressione '*ad crimen vocantur*', al posto della più usuale '*in crimen vocantur*'.

²⁷⁷) Sulla scorta di Paul. Sent. 5.23.6.

²⁷⁸) Così LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo*, cit., p. 97.

²⁷⁹) Per la condizione iniziale dei servi presso le popolazioni germaniche, cfr. Tac., Ger. 6.25: '*Ceteris servis non in nostrum morem, descriptis per familiam ministeriis, utuntur. suam quisque sedem, suos penates regit. Frumenti modum dominus aut pecoris aut vestis ut colono iniungit, et servus hactenus parat: cetera domus officia uxor ac liberi exsequuntur. Verberare servum ac vinculis et opere coercere rarum: occidere solent, non disciplina et severitate, sed impetu et ira, ut inimicum, nisi quod impune est. Liberti non multum supra servos sunt, raro aliquod momentum in domo, numquam in civitate, exceptis dumtaxat iis gentibus quae regnantur. Ibi enim et super ingenuos et super nobiles ascendunt: apud ceteros impares libertini libertatis argumentum sunt*'.

Difatti, oltre a quella tacitiana, vi è anche un'altra similitudine con il testo di *Paul. Sent.* 5.23.6: «*Servus si plagis defecerit, nisi id dolo fiat, dominus homicidii reus non potest postulari: modum enim castigandi et in servorum coercitione placuit temperari*». Tale passo non è recepito nella *Lex Romana Visigothorum*. Ciò potrebbe essere indicativo del fatto che l'*Interpretatio* fosse prealariciana e rivestisse la natura di commento che andava oltre il testo di riferimento.

Non solo, ma può essere apportata un'ulteriore ipotesi, sulla base, da un lato, della somiglianza con *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.12.2, dall'altro la distanza, sotto il profilo formale, da C.Th. 9.12.2, si potrebbe ipotizzare che originariamente il testo di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.12.2 costituisca il commento a *Paul. Sent.* 5.23.6²⁸⁰ (= *Coll.* 3.2.1)²⁸¹ e che i commissari di Alarico II lo avessero recepito, adattato e inserito come *Interpretatio* in relazione alla costituzione.

Le due *Interpretationes*, a C.Th. 9.10.3 e a C.Th. 9.10.4, potrebbero essere opera di autori diversi. In particolare, l'*Interpretatio* alla legge del 390 sembra allinearsi alle molte altre dello stesso periodo, che si limitano a parafrasare il testo, e rispecchierebbe un certo peggioramento nel trattamento dei servi presso le società germaniche²⁸²: sarebbe, in altri termini, opera della stessa commissione alariciana. L'*Interpretatio* a C.Th. 9.10.4 presenta delle similitudini con un certo retroterra passato, classico, e potrebbe essere stata da una mano diversa rispetto a quella di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.10.3.

Anche la correzione dei fanciulli è oggetto di interesse da parte della commissione con

C.Th. 9.13.1 (= 9.10.1), Valent., Valens, ad Senatum: In corrigendis minoribus pro qualitate delicti senioribus propinquis tribuimus potestatem, ut, quos ad vitae decora domesticae laudis exempla non provocant, saltem correctionis medicina compellat. Neque nos in puniendis morum vitiis potestatem in inensum extendi volumus, sed iure patrio auctoritas corrigat propinqui iuvenis erratum et privata animadversione compescat. Quod si atrocitas facti ius domesticae emendationis excedit, placet, enormis delicti reos dedi iudicum notioni. dat. prid. kal. dec. Valentin. et Valente aa. cons. (a. 365).

La costituzione, rivolta al senato, concede la facoltà ai «*seniores propinqui*» di punire i minori in base al tipo di delitto, a fini correttivi non rappresentando tali comportamenti un esempio «*domesticae laudis*». Poiché la facoltà di punire i

²⁸⁰ Sull'esistenza extralariciana di *Interpretationes* alle «Sentenze» di Paolo, cfr. SCHELLENBERG, *Die Interpretationen zu den Paulussentenzen*, cit., p. 13 ss.

²⁸¹ Sul punto LUCREZI, *L'uccisione dello schiavo*, cit., *passim*, e RIZZELLI, *C.Th. 9.1.12.1 e 2*, cit., p. 6 ss. (*estr.*).

²⁸² Su tale argomento cfr. A. PERTILE, P. DEL GIUDICE, L. EUSEBIO, *Storia del diritto italiano, dalla caduta dell'Impero romano alla Codificazione*, V, Torino, 1896, p. 22 ss.

vizi delle abitudini non deve essere senza limiti, si conferma che vi sia una *potestas* privata per punire e correggere gli errori dei giovani, «ma se il fatto ecceda il potere di *emendatio* privata, allora sia data notizia alla pubblica autorità di tali delitti atroci sottoposto alla *cognitio* del giudice il comportamento del minore che deve essere punito».

Anche nel caso dei figli, nel *Codex Theodosianus* sono posti dei limiti al potere correttivo²⁸³, limiti che possono essere valutati nella stessa direzione delle disposizioni precedenti²⁸⁴. Sotto il primo profilo, come la precedente, questa disposizione è letta all'interno dell'intento moralizzante di stampo cristiano²⁸⁵ dell'imperatore. Tuttavia, la medesima innovazione risulta di fatto tendere a un controllo del potere centrale sul comportamento dei privati verso i sottoposti, schiavi e *fili*, e perciò sembra evidenziare, unitamente ad altre disposizioni, come i poteri dei privati risultassero limitati a favore di quelli pubblici²⁸⁶. L'*Interpretatio* reca:

Propinquis senioribus lege permittitur errorem vel culpas adolescentium propin-
quorum patria districtione corrigere, id est ut si verbis vel verecundia emendari non
possint, privata districtione verberibus corrigantur. Quod si gravior culpa fuerit
adolescentis, quae privatim emendari non possit, in notitiam iudicis deferatur.

²⁸³) Così RIZZELLI, *C.Th. 9.1.12.1 e 2*, cit., p. 1 ss. (*estr.*).

²⁸⁴) Le costituzione è rivolta al senato, e dunque ha valore generale.

²⁸⁵) Per tale visione si vedano B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, I, Milano, 1952, p. 365, ROBLEDA, *Il diritto*, cit., Milano, 1976, p. 203 (per cui al concetto '*potestas*' si sostituisce la '*pietas*', una sorta di nuova etica che avrebbe indotto a una considerazione del servo come persona, pur persistendo il *ius vitae ac necis*), e S. DIXON, *The Roman Family*, London, 1992, p. 198. Dal punto di vista dell'assottigliamento dei poteri del *dominus*, si pongono altresì i contributi di P. VOCI, *Storia della 'patria potestas' da Augusto a Diocleziano*, in «*Iura*», XXXI, 1980, p. 91 ss., D. DALLA, *Patria potestà e rapporti tra genitori e figli nell'epoca postclassica*, in «*AARC.*», VII, Napoli, 1988, p. 93, e F. LUCREZI, *Senatusconsultum Macedonianum*, Napoli, 1992, p. 307 (che considera il contenuto del testo come il segno della decadenza dei poteri del *paterfamilias*, e lo collega a *Paul. Sent.* 1.9.1). Così anche O.F. ROBINSON, *Penal Practice and Penal Policy in Ancient Rome*, London, 2007, p. 228, e RIZZELLI, *C.Th. 9.1.12.1 e 2*, cit., p. 3 nt. 19 (*estr.*), che accosta la responsabilità della morte del proprio servo a quella per l'uccisione da parte del *propinquus*. Sul significato di '*emendatio*' quale punizione atta a correggere, cfr. RIZZELLI, *C.Th. 9.1.12.1 e 2*, cit., p. 4 nt. 20 (*estr.*), e, per la configurazione di C.Th. 9.13.1 di un reato autonomo, SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 109 e nt. 36.

²⁸⁶) DALLA, *Patria potestà*, cit., p. 93, ricorda come sia dimostrato che i poteri della *patria potestas* siano stati limitati già in epoche precedenti, verso la fine del periodo classico, per effetto del diritto sacro, delle norme censorie, di occasionali interventi imperiali, insomma di mutamenti di indirizzo. Sul punto cfr. anche: LUCREZI, *Senatusconsultum Macedonianum*, cit., *passim*, DALLA, LAMBERTINI, *Diritto privato romano*, Torino, 2006, p. 8, e D. SCHLINKERT, '*Ordo Senatorius*' und '*Nobilitas*': die Konstitution des Senatsadels in der Spätantike; Mit einem Appendix über den '*Praepositus Sacri Cubicoli*', den «*allmächtigen*» Eunuchen am kaiserlichen Hof, Stuttgart, 2006, p. 140.

Nel commento si dice che «ai parenti prossimi, per legge, è permesso correggere la mancanza o la colpa degli adolescenti con severità paterna. Se con le parole o incutendo timore non sia possibile ottenere un effetto correttivo, i giovani siano puniti con rigore e con sferzate; se è commessa una colpa molto grave²⁸⁷, che non sia possibile correggere privatamente, il misfatto sia portato a conoscenza del giudice».

L'*Interpretatio* risulta, per certi versi, più puntuale della costituzione: innanzi tutto si parla non di *minores*, ma di *adulescentes*, individuando così una categoria di fascia di età precisa di soggetti²⁸⁸, inoltre si richiama alla '*patria districtio*', che riveste un significato in parte diverso rispetto a '*potestas*', come si vedrà più avanti.

Anche le punizioni correttive ammesse sono descritte in modo preciso; inoltre si prevede una sorta di sussidiarietà e di graduazione della sanzioni, essendo ammesse *in primis* quelle solo *verbis*, di riprovazione e solo ove queste non sortiscano effetto, si prevede come ammissibile la sanzione corporale. Anche questa, però, è tipizzata, concretizzandosi in una *verberatio*. Dunque, l'*Interpretatio* sembra riservare ai minori un trattamento meno violento rispetto a quello previsto dalla costituzione, in linea con le norme che regolavano i rap-

²⁸⁷) In tale contesto, '*gravior*' sembra essere usato come superlativo relativo, più che come termine collegato alla pena capitale.

²⁸⁸) Ciò contrariamente alla tendenza del *Codex Theodosianus* per cui «gli stati di infanzia e di minore età tendono ad essere assorbiti in unica categoria, in contrapposizione alla *legitima aetas*»: così BIONDI, *Diritto romano cristiano*, II, cit., p. 233. Cfr. C.Th. 2.17.1 = C.I. 2.44.2. Un riferimento alle diverse capacità patrimoniali e personali in relazione all'età rispetto ai Romani, risulta anche dal confronto tra C.Th. 9.43.1-3 e la sua *Interpretatio*. Da tali paragoni sembrerebbe conferinarsi che i Visigoti stabiliscono la maggiore età a venti anni, ma riconoscono delle capacità speciali, ad esempio quella di testare a 10 anni o quella per gestire affari quando si fosse stati atti alle armi. La maggiore età, nel tempo, sarà fissata a 20 anni. Non di meno, si dovrà aspettare molto tempo per la fissazione di un termine per il raggiungimento della piena capacità, che, tra l'altro, varia anche all'interno degli stessi popoli germani. Per esempio i Visigoti rimasero sempre più vicini alla cultura giuridica romana rispetto ai Longobardi. Per il raggiungimento della maggiore età, cfr. Cass. *Variae*, 1.38.1-2: '*Non est beneficium quod praestatur inuitis: nec cuiquam utile videtur, quod adversa voluntate conceditur. Unde spectabilitas tua VViliarit adulescentis nepotis tui cognoscat nos querelis gravibus expetitos, quod res patris eius non meliorandi causa, sed deteriorandi voto detineas. quapropter quicquid ex iure memorato te retentare cognoscis, sine aliqua dilatione restitue, ut res parentum propria voluntate disponat, quia et nobis congrua videtur esse persona, qui assumpta domini libertate proficiat.* [2]. *Nullos suos audaces aquilae tamdiu procurato cibo nutriunt, donec paulatim a molli pluma recedentes adulta aetate pennescant: quibus ut constiterit firmus volatus, novos unguis in praedam teneram consuescant: nec indigent alieno labore vivere, quos captio potest propria satiare. Sic iuvenes nostri, qui ad exercitum probantur idonei, indignum est ut ad vitam suam disponendam dicantur infirmi et putentur domum suam non regere, qui creduntur bella posse tractare. Gothis aetatem legitimam virtus facit et qui valet hostem confodere, ab omni se iam debet vitio vindicare*'.

porti intrafamiliari tra i Visigoti e tra i popoli germanici in generale²⁸⁹. Proprio la graduazione della pena impone un limite stesso all'abuso del diritto di 'emendatio', con la conseguenza che anche il compito del giudice eventualmente adito risulta diverso nel commento rispetto alla costituzione. Infatti, se nella costituzione al giudice spetta punire il padre che abbia abusato del diritto di punire i minori, nel commento il giudice interviene attivamente nell'emendatio stessa quando quella privata non fosse stata sufficiente. Dunque, nella *Interpretatio* si configura una dinamica del potere giurisdizionale affatto diversa rispetto a quanto dettato in C.Th. 9.13.1, ove l'esercizio del potere pubblico è solo limitativo in negativo di un abuso di *ius corrigendi* che porti comunque alla morte del sottoposto. Nel commento il limite imposto al padre, o a chi detenesse il potere correzionale, risulta marcato in positivo dalla necessità dell'intervento di un giudice.

In tale direzione sembra anche l'espressione 'districione', usata in sostituzione di 'potestate', indicativa dell'esercizio di un potere disciplinare privato²⁹⁰. Tale termine, è noto, risulta in uso in epoca tarda e nelle fonti indica il potere, variamente esercitabile, di un signore su un determinato luogo, avendo dunque una connotazione territoriale e pubblicistica. La sua presenza per indicare rapporti interpersonali risulta peculiare. Inoltre, la diversità del potere di correzione per lo scrivente, rispetto al testo commentato, sembrerebbe comprovata anche dalla sua spiegazione introdotta da 'id est', solitamente segno di interpolazione, che non solo esplica la facoltà in esame, ma la delimita.

Così si può pensare, in via generale, che l'*Interpretatio* sia stata redatta in Occidente, negli anni della redazione della *Lex Romana Visigothorum* in ambiente visigotico; il suo contenuto esplicativo, in parte diverso rispetto alla costituzione di riferimento, potrebbe indicare una sua applicazione anche per i Visigoti.

La costituzione successiva è

C.Th. 9.14.1 (=9.11.1), Valent., Valens, Grat. aaa. ad Probum pf. p.: Si quis necandi infantis piaculum aggressus aggressave sit, erit capitale istud malum²⁹¹ pp. VII. Romae, Gratiano a. III. et Equitio cons. (a. 374).

La costituzione riguarda ancora i poteri dei *sui iuris* verso gli *alieni iuris*, e in particolare l'infanticidio, considerato un male capitale. «Se qualcuno abbia

²⁸⁹ Sul punto F. SCHUPFER, *La famiglia presso i Longobardi*, in «AG.», I, 1868, p. 49 ss.

²⁹⁰ Cfr., per la diversità, rispetto al diritto romano tradizionale, Gai, *inst.* 1.55: 'Item in potestate nostra sunt liberi nostri, quos iustis nuptiis procreavimus. Quod ius proprium civium Romanorum est (jere enim nulli alii sunt homines, qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus)'.

²⁹¹ Si veda Tert., *exh. cast.* 1.2: 'Non licere nascentem necare quam vel natum': cfr. C.Th. 9.43.1.pr.-3 (=9.33.1.pr.-3).

commesso un sacrilegio nell'uccidere un infante, questo male sarà capitale». Dal punto di vista sintattico, così inteso, il periodo contiene un anacoluto tra la prima e la seconda proposizione e lascerebbe pensare a una disposizione originariamente più lunga, accorciata malamente dai commissari redattori del Codice Teodosiano²⁹².

Dal punto di vista sostanziale, il brano si pone nel solco dell'evoluzione sopra vista, verso una migliore considerazione dei sottoposti, in questo caso dei neonati, di cui si proibisce in modo netto l'uccisione, ma non solo da parte degli aventi potestà, bensì di chiunque. Ancora una volta parte della letteratura tende a ravvisare, in questa norma generale, una chiara ispirazione cristiana, collegata alla sparizione del *ius vitae ac necis*, abolito già in precedenza da Costantino.

Sotto il profilo del linguaggio impiegato, tale idea sembrerebbe suggerita dall'impiego di termini appartenenti alla sfera etico-religiosa, come *'malum capitale'* e *'piaculum'*. Come noto, il *'piaculum'* coincide con una violazione del diritto divino, ossia con un sacrilegio²⁹³. La sua commissione prevede, quale conseguenza, la *deportatio*, quindi la perdita di *status*; e in questo senso potrebbe essere inteso l'aggettivo *'capitale'* che altrimenti rinvierebbe alla pena di morte²⁹⁴. Altresì, in senso di *'crimen'*, il termine *'piaculum'*, collegato alla deportazione, è presente nelle *Pauli Sententiae*, ove si parla di violazione di sepolcri, e anche in questo caso la pena è la *deportatio*, limitatamente agli *honestiores*²⁹⁵.

In corrispondenza dell'impiego del termine *'piaculum'*, la norma potrebbe nascondere un'altra valenza, se si guarda anche al suo destinatario e al contesto sociale in cui è emanata. Nell'impero, stando alle cronache, l'uccisione dei neonati era praticata dai genitori, spinti dalla povertà, o dai pagani per riti sacrifici-

²⁹²) Difatti, la versione presente nel *Codex Iustinianus*, 9.16.7 [8] è: *'Si quis necandi infantis piaculum adgressus adgressave sit, sciat se capitali supplicio esse puniendum'*.

²⁹³) Sul significato di *'piaculum'* e per la sua evoluzione semantica, cfr. H. FUJER, *Recherches sur l'expression du sacré dans la langue latine*, Paris, 1963, p. 341 ss., secondo cui esso significherebbe presso i giuristi tardoantichi, *'delictum'*, *'stuprum'*, *'incestum'*, *'crimen'*, nonché U. LAFFI, *Leges sacrae. La lex aedis Furfensis* (1977), in *Studi di storia romana e di diritto*, Roma, 2001, p. 535, e E. DEBILLARD, *The care of the dead in late Antiquity*, Ithaca, 2009, p. 63.

²⁹⁴) CUJAS *Comm. X*, in *L. Pen. Cod. ad leg. Cornel. De sicar.*, in *Opera*, V, cit., p. 1683. In maniera diffusa, per il significato del termine *'caput'*, si veda *supra*, nt. 236.

²⁹⁵) L'uso di *'piaculum'*, risalente, invero, al periodo arcaico, così come *'crimen'* si riscontra nel caso di violazione di tombe in *Paul. Sent.* 1.21.4-5: *'Qui corpus perpetuae sepulturae traditum vel ad tempus alicui loco commendatum nudaverit et solis radiis ostenderit, piaculum committit: atque ideo, si honestior sit, in insulam, si humilior in metallum dari solet. Qui sepulchrum violaverint aut de sepulchro aliquid ...'*: LAFFI, *loc. cit.*, sottolinea come l'uso metonimico del termine *'piaculum'*, di per sé attinente alla sfera religiosa, usato per illeciti penali, sia giustificato anche se il soggetto emanante la disposizione fosse stato pagano, e quindi imperatore e allo stesso tempo pontefice massimo. Dunque ci si troverebbe in un caso diverso da quello esaminato in C.Th. 9.14.1.

cali²⁹⁶, equivalenti a pratiche divinatorie. Proprio la genericità della norma che non è rivolta ai genitori – non è fatto alcun riferimento al *ius vitae ac necis* del padre –, ma indistintamente a uomini e donne, lascerebbe credere che si collegasse al divieto, ribadito anche dai Valentiniani, di praticare riti magici, diffusa ancora nell'impero del tempo, presso i popoli non Romani²⁹⁷.

Nella sua brevità, la disposizione, però, non contiene indici testuali per una simile ipotesi; non di meno le disconnessioni formali, prima viste, potrebbero lasciar pensare a un taglio o un rimaneggiamento di un testo più ampio. Si veda l'*Interpretatio*:

Sive vir sive mulier infantem necaverit, rei homicidii teneantur²⁹⁸.

L'*Interpretatio*, nella sua brevità, apporta delle modifiche, quanto meno formali, rispetto a C.Th. 9.14.1; viene infatti impiegato un linguaggio che sposta il discorso da un piano (anche se solo in via potenziale) etico a un livello tecnico, grazie all'impiego dei termini '*vir*', '*mulier*', e alla frase '*teneantur homicidio*'. Anche la sanzione appare priva delle ambiguità semantiche che connotavano il ricorso all'espressione '*malum capitale*'²⁹⁹.

Nonostante nell'*Interpretatio* permanga il riferimento agli uomini e alle

²⁹⁶) Quantunque, com'è noto, la civiltà latina avesse *ab origine* rifiutato l'idea di sacrifici umani, v'è da dire che i neonati sono considerati rispetto alle altre categorie *personarum* in modo diverso (si pensi al *ius vitae ac necis* o al *ius exponendi*), come se la loro uccisione comportasse un detrimento meno grave alla società rispetto alla perdita di un soggetto adulto. Perciò, si potrebbe ipotizzare che un loro eventuale sacrificio agli dei potesse essere tollerato in qualche modo, mascherando, magari, una loro esposizione. Difatti, Cuai-cio prima e Gotofredo poi ritengono che l'uccisione degli infanti, pur essendo un *crimen*, non fosse equiparabile in tutto e per tutto all'omicidio. Di qui anche la diversità di pene, che per gli infanti sarebbe consistita nella pena della *deportatio*; in tal senso, così, andrebbe inteso il termine «capitale». Su tale punto, riguardante l'interpretazione del testo di C.Th. 9.14.1, in modo diffuso, cfr. P. FERRETTI, *Cinjacio, Revardo, J. Gotofredo, Noodt e C.Th. 9.14.1: attualità di un dibattito*, in «AUFE.», VIII, 1994, p. 249 ss., con spunti anche, in ID., *In rerum natura esse, in rebus humanis nondum esse. L'identità del concepito nel pensiero giurisprudenziale classico*, Milano, 2008, *passim*. Per la letteratura recente sul tema cfr. F. SINI, *Uomini e Dèi nel sistema giuridico-religioso romano: 'Pax deorum', tempo degli Dèi, sacrifici*, in «Diritto@storia», I, 2002, p. 162 ss., il quale ricorda come ancora Giustiniano trattasse del divieto nell'undicesimo titolo, '*De paganis sacrificis et templis*'.

²⁹⁷) Sul tema del '*piaculum*' come reato e del collegamento dell'uccisione di neonati a riti sacrificali, cfr. C. FADDA, *Diritto delle persone e della famiglia*, Napoli, 1910, p. 22 ss.

²⁹⁸) Cfr. U. BRASIELLO, *Studi sulla ricostruzione dei crimini in diritto romano*, in «SDHI.», XLII, 1976, p. 260, per il quale il fatto che l'*Interpretatio*, in particolare, detti '*sive vir sive mulier infantem necaverit*', dimostrerebbe come l'infanticidio sia riconducibile precipuamente alla volontà del padre, nel caso di legittimi, e della madre, nel caso di illegittimi.

²⁹⁹) Il *piaculum* è collegato alla *deportatio* in *Paul. Sent.* 5.25.1, sopra visto. Per tale parallelo tra i testi, cfr. CONRAT, *Breviarium Alaricianum*, cit., p. 531. L'autore evidenzia come nel testo il *piaculum* sia considerato un illecito civile e perciò collegato a una pena determinata.

donne, nella legislazione successiva barbarica si restringe l'ambito applicativo della medesima fattispecie direttamente o indirettamente alle madri. In corrispondenza di ciò, le fonti attestano che la pratica per cui i genitori uccidevano i figli era esercitata ancora nel VII secolo, almeno nei territori controllati dai Visigoti, dato che la *Lex Visigothorum* prevede ancora punizioni severe per chi uccida il proprio figlio. Tuttavia la stessa *lex* prevede anche l'eventualità che l'infanticidio potesse essere avvenuto per mano delle ancelle su ordine delle madri³⁰⁰. Questa parziale distanza tra *Interpretatio* e diritto visigotico successivo potrebbe essere significativa del fatto che il commento volesse ribadire la *lex Romana*, depurandola però del linguaggio retorico e religioso, riportandola su di un piano tecnico e chiaro, vicino, ancora una volta al *ius dei prudentes*; pertanto il commento in esame potrebbe essere previsigotico e scritto dalla stessa mano di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.12.2, anche alla luce dell'espressione '*homicidii teneri*'³⁰¹ presente in entrambi i commenti, sulla scia di *Paul. sent.* 5.23.6. Pertanto, le due *Interpretationes* ora ricordate sembrano essere più vicine alle norme provenienti da *iura* che dalle costituzioni di riferimento. Non di meno, più che attribuire tale *modus agendi* a un senso di rifiuto per il potere imperiale da parte della commissione alariciana, si potrebbe pensare che il commento fosse stato redatto nell'ambiente delle scuole di diritto e recepito nel luogo visto.

3. *Violenza privata*

Si veda ora:

C.Th. 9.14.2 (= 9.11.2), Valent., Theodos., Arcad, aaa. ad provinciales³⁰²: Libe-

³⁰⁰) *Lex Visig.* 6.3.7 (Rec., Err.): '*Nil est eorum pravitate detergi, qui, pietatis immemores, filiorum suorum necatores existunt. Quorum quia vitium per provinciam regni nostri sic inolerisse narratur, ut tam vir quam femine sceletris huius autore esse repperiantur, ideo hanc licentiam proibentes decernimus, ut, seu libera seu ancilla natum filium filiamque quocumque modo extinguere partum suum presumerit, mox provinciae index aut territorii talem factum repperierit, non solum operatricem criminis huius publica morte condemnet, aut si vite reservare voluerit, omnem visionem oculorum eius non moretur extinguere, sed etiam maritum eius talia inussisse vel permisisse patuerit, eundem etiam vindicte simili subdere non recuset*'. Nella prima parte si evidenzia la riprovazione morale dell'infanticidio dei propri figli, e come tale crimine fosse in espansione nel regno. Proprio per limitare tale condotta, al giudice della provincia o del territorio erano conferiti poteri inquisitori, e lo stesso, venuto a conoscenza della commissione da parte di una donna o di una schiava di un aborto o dell'uccisione di un neonato – con qualsiasi mezzo –, poteva decidere se condannare alla morte o all'accecamento. Tale pena è riservata anche al marito che abbia permesso o conosciuto tale illecito.

³⁰¹) E' da notare, in proposito, che in modo peculiare il verbo '*teneantur*' regge il genitivo.

³⁰²) Per quanto riguarda la dilatazione dell'esercizio dell'autodifesa, la norma segne-

ram resistendi cunctis tribuimus facultatem, ut quicumque militum vel privatorum ad agros nocturnus populator intraverit, aut itinera frequentata insidiis aggressionis obsederit, permissa cuicumque licentia, dignus illico supplicio subiugetur, ac mortem, quam minabatur, excipiat, et id, quod intendebat, incurrat. Melius est enim occurrere in tempore, quam post exitum vindicari. Vestram igitur vobis permittimus ultionem, et, quod serum est punire iudicio, subiugamus edicto. Nullus parcat militi, cui obviari telo oporteat ut latroni³⁰³. dat. kal. iul. Tatiano et Symmacho cons. (a. 391).

La costituzione concede che si possa reagire con armi contro chi compia razzie o atti vandalici notturni, sia che si tratti di privati o di milizie. Non di meno, si stabilisce che l'uso della violenza deve essere considerato come ultima *ratio*, dovendosi preferire, ove possibile, la giustizia ordinaria. Non v'è bisogno di un'aggressione iniziale e quindi di una reazione, ma, a priori, si stabilisce la possibilità per i privati di difendersi con armi anche se le bande siano entrate soltanto nell'agro privato. Quindi, si spiega che «è meglio prevenire in tempo, piuttosto che volere giustizia dopo che l'evento si sia prodotto. Nessuno risparmi un soldato, verso cui è opportuno opporsi con le armi come se fosse un ladro»³⁰⁴.

L'ammissione dell'uso della violenza privata è comunemente considerato un segno della inefficienza e della lentezza della giustizia imperiale al tempo della costituzione³⁰⁵. Infatti, non ricorre l'ipotesi di autodifesa, ma si tratta

rebbe un'evoluzione. Infatti già i *prudentes* dell'esperienza giuridica romana precedente si ponevano il problema della legittimità o meno dell'esercizio preventivo della forza; essi sembrano, però, concepire un suo uso posteriore o contemporaneo all'aggressione, ma non preventivo (che per Cicerone – *inv.*, 2.53.161 – era un '*ius naturae*'). Sul punto cfr. D. 43.16.3.9 (Ulp. 69 *ad ed.*): '*Eum igitur, qui cum armis venit, possumus armis repellere, sed hoc confestim, non ex intervallo, dummodo sciamus non solum resistere permissum, ne deiciatur, sed et si deiectus quis fuerit, eundem deicere non ex intervallo, sed ex continenti*'. Ancora Diocleziano (C.I. 8.4.1, a. 290) prescrive che '*Recte possidenti ad defendendam possessionem, quam sine vitio tenebat, inculpatam tutelae moderatione illatam vim propulsare licet*'.

³⁰³) S. KERNEIS, *Le pact et la loi. Droit militaire et conscience franque à la fine de l'empire romain*, in «Auctoritas. Mélanges O. Guinob», Paris, 2006, p. 135 ss., ribadisce la comune opinione secondo cui il testo della costituzione dimostrerebbe l'inefficienza del potere centrale.

³⁰⁴) Oltre a quella del MOMMSEN, qui riportata, vi è un'altra lettura del passo del SEECK, *Regesten*, cit., p. 23, secondo cui il soldato sarebbe divenuto ladro, o il soldato si sarebbe travestito da ladro (così N. TAMASSIA, *La vendetta nell'antica società romana*, in «Atti del Reale Istituto Veneto di scienze, lettere ed arti», LXXIX, Venezia, 1919, p. 37 ss, ora in *Scritti di storia giuridica*, I, Padova, 1964, p. 205 s.).

³⁰⁵) Cfr. L. LO SCHIAVO, *Autodifesa, vendetta, repressione poliziesca. La lotta al brigantaggio nel passaggio dalla province tardo-imperiali ai regni romano-barbarici*, in «Il diritto giustiniano fra tradizione classica e innovazione. Atti del Convegno (Cagliari, 13-14 ottobre 2000)», Torino, 2003, p. 105 ss. (l'autore ripropone un'analogia individuata in modo consolidato in letteratura tra il testo in esame ed *Ed. Theod.* 16), D. GÁSPÁR, *Christianity in Roman Pannonia: an evaluation of early Christian*, 2002, p. 311, e C. WOLFF, *Les exclus dans l'antiquité*, Paris,

di una violenza che può essere esercitata anche preventivamente.

Se Costantino, come visto, sembra abolire la distinzione tra *vis publica* e *privata*, inasprendo le pene, i suoi successori, di fronte alla debolezza dell'impero nelle province, di fatto, reintroducono un uso legittimo della *vis privata*. Da un altro punto di vista, si evidenzia, però, anche un dato storico del periodo in esame, ossia la frequenza di invasioni nelle proprietà altrui, come modo di acquisto della proprietà, tanto che il termine '*invasor*', sempre nel periodo considerato, diviene sinonimo di latifondista³⁰⁶. Dunque tale modo di acquisto illegale della proprietà avrebbe potuto creare figure di grandi proprietari con disponibilità di forze economiche e mercenarie, in grado di competere con l'esercizio del potere centrale. La repressione della violenza è perciò anche collegata al consolidamento dell'autorità imperiale. Si veda la relativa *Interpretatio*:

Quoties ad faciendam rapinam aliquis aut iter agentem aut domum cuiuslibet nocturnus exspoliator aggreditur, huius modi personis, quae vim sustinent, damus etiam cum armis licentiam resistendi, et si pro temeritate sua occisus fuerit ille, qui venerit, mors latronis ipsius a nemine requiritur³⁰⁷.

Nell'*Interpretatio*, non solo si conferma quanto stabilito nella costituzione, ma la legittimità del ricorso alla violenza privata sembra trovare un ampliamento e una generalizzazione nella prima della parte del commento, ove si sancisce la cosiddetta legittima difesa, anche all'interno delle mura domestiche, mentre nella costituzione si parla solo di '*agros*'. La differenza potrebbe lasciar presumere che, se al potere centrale interessava arginare, quanto più possibile, l'usurpazione dei fondi, l'interprete era ancorato a una visione più vicina alla regolamentazione del furto notturno manifesto così come risultante per il diritto romano anteriore a Costantino. In altri termini, l'interprete avrebbe adottato una prospettiva consapevolmente diversa, collegabile, in particolare, all'editto di Lucullo del 76, in cui il furto e la rapina sono tra loro assimilati, proprio come in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.14.2. Anche il ricorso alla violenza, nella

2007, p. 284.

³⁰⁶) Il termine '*invasor*', infatti, nelle fonti del periodo esaminato diviene sinonimo di «latifondista», a conferma che la costituzione si sarebbe riferita a grandi proprietari dotati di forze economiche e di proprie milizie. Sul punto cfr. P. JAILLETTE, *Invasio dans le Codex Theodosienne*, in «Aux sources de la gestion publique: L' 'Invasio' des 'villae' ou la 'villa' comme enjeu de pouvoir», Paris, 1995, p. 45 ss.

³⁰⁷) Cfr. TAMASSIA, *La vendetta*, cit., p. 1 ss., per cui la parola '*requirere*', nel modo in cui è usata nella *Interpretatio*, sarebbe abituale anche nel diritto longobardo; dunque tipica dell'Occidente Barbarico, e ciò sarebbe indice principalmente della «volgarizzazione» del diritto ufficiale. In altri termini, la sostituzione terminologica comproverebbe l'origine visigotica della *Interpretatio*.

Interpretatio, sembra più vicino a quanto riportato dalla giurisprudenza romana, poiché pare postulare una preventiva aggressione, atteggiandosi, così, ad autodifesa successiva. Non si tratta, quindi, di un impiego preventivo della violenza, come in C.Th. 9.14.2.

Alla luce di tale assunto, si comprende la ragione, diversa da una mera esigenza di sintesi, dell'omissione alla spiegazione del riconoscimento della *vis privata*: *'Melius est enim occurrere in tempore, quam post exitum'*.

L'*Interpretatio*, in altri termini, modifica la norma verso principii di diritto romano riguardanti l'autodifesa (non la legittimità della violenza preventiva), criteri che sembrano trovare ampio spazio nella legislazione barbarica coeva e successiva. Infatti, nella *Lex Romana Ostrogothorum*³⁰⁸, nel caso di violenza, la non punibilità è concessa a condizione che la stessa sia opera di più soggetti, che si sia consumata e che l'uccisore abbia agito in conseguenza del *metus*.

Il testo dell'*Interpretatio* trova ampio riscontro anche nelle diverse epitomi, come l'*Epitome Lugdunensis*³⁰⁹, e nelle legislazioni barbariche più importanti, come nella *Lex Visigothorum*³¹⁰, nei capitolari carolingi³¹¹, nell'editto di Rotari³¹². La sua tradizione in testi legislativi occidentali lascia credere che tale porzione di territorio fosse maggiormente resistente al diritto dei nuovi imperatori, cercando, nei limiti possibili, di continuare ad attingere alla tradizione, adattata al mondo visigoto, mentre l'*auctoritas* imperiale non adatta, ma supera abrogando, proprio in virtù della sua autorità, tale tradizione. Allo stesso tempo il tenore espositivo, più semplice e comprensibile, ne avrebbe facilitato la ricezione all'interno delle leggi barbariche o romano-barbariche. Alla luce delle differenze e similitudini notate – sia con la *Lex Iulia* sia con le altre leggi barbariche – si potrebbe pensare che il commento derivasse dalle scuole di diritto del tempo, in cui i *iura* giurisprudenziali erano conosciuti e usati.

³⁰⁸) E' da notare che anche il testo dell'*Ed. Theod.*, 16 non sembra, a mio avviso, optare per la piena legittimità dell'uso della violenza preventiva, valutando, ai fini dell'applicazione della sanzione, l'elemento soggettivo, lo stato di necessità e il numero di invasori: *'Qui ad possessionem alienam violentus advenerit cum multitudine congregata, si aut ipse aut aliquis ex eodem numero, casu, dum repellitur violentia, occisus fuerit, is qui per necessitatem hoc fecit, a metu poenae liber habeatur'*.

³⁰⁹) *'Auctoritate legis praeceptum est ut in toto litis termino requiratur per quem arcta est contentio. Et si quis ad rapinam faciendam agreditur, aut iter agentem insidiaverit, aut domum alterius nocturnus spoliaverint, mors animae ipsius non requiratur'*.

³¹⁰) *Lex Visig.* 8.1.13 (*antiqua*).

³¹¹) *Capit.* VII, c.169: *'Siquis ad faciendam rapinam aggreditur ut iter agentem in praediis ad-sallerit, aut domum alterius nocturnus spoliator intraverit et occisos fuerit, mos latronis ipsius a nemine requiratur'*.

³¹²) *Ed. Roth.* 32: *'De homine libero, si nocte in unte alterius inventus fuerit et non dans manus legandi, et occidetur, a parentibus non requiratur'*.

4. *Parricidio*

La prossima costituzione tratta di un'ipotesi tipica dell'esperienza giuridica romana, ossia il parricidio.

C.Th. 9.15.1 (= 9.12.1) Const., a. ad Verinum vicarium Africae: Si quis in parentis aut filii aut omnino affectionis eius, quae nuncupatione parricidii continetur, fata properaverit, sive clam sive palam id fuerit enisus, neque gladio, neque ignibus, neque ulla alia solenni poena subiugetur, sed insutus culleo et inter eius ferales angustias comprehensus serpentum contuberniis misceatur et, ut regionis qualitas tulerit, vel in vicinum mare vel in amnem proiciatur, ut omni elementorum usu vivus carere incipiat, ut ei coelum superstiti, terra mortuo auferatur. dat. xvi. kal. dec. Licinio v. et Crispo c. coss. acc. prid. id. mart. Kartagine, Constantino a. v. et Licinio c. conss. (a. 318).

«Chiunque mediti o prepari, o dichiari espressamente di volere uccidere un genitore, figlio, o persona legata a un'altra da un vincolo affettivo, non sia punito con la spada, né con il fuoco, né con altra pena solenne, ma sia condannato alla pena del culleo».

La costituzione, nota alla letteratura per i motivi che ora si vedranno, qualifica parricidio anche l'uccisione del figlio, allargando le ipotesi previste in precedenza da Marciano, che riporta il testo di una *Lex Pompeia*, ove si elencano i soggetti responsabili di parricidio. Tra di essi emergono la madre, il fratello, ma non il padre.

L'assimilazione dell'uccisione del figlio a quella del padre rileva sia sotto un profilo tecnico-linguistico, sia da un punto di vista della considerazione sociale dei figli. Comunemente, tale legge è letta come un tassello dell'evoluzione della maggior considerazione dei sottoposti in generale e dei figli in particolare, segnata dalla soppressione del *ius vitae ac necis*³¹³. E ciò è visto all'interno di un mutamento prodotto non tanto dall'etica cristiana³¹⁴, quanto nel

³¹³) Parte della letteratura dissente da tale posizione e ritiene che un'altra norma, del 323, testimoni la persistenza del *ius vitae ac necis*. Sul punto cfr. C. DUPONT, *Les constitutions de Constantin et le droit privé au début du IV*, Lille, 1968, p. 134, R. MARTINI, *Sulla costituzione di Costantino in tema di parricidio (C.Th. 9.1.5.1)*, in «AARC», II, Perugia, 1976, p. 103 ss., W. HARRIS, *The roman father's power of life and death*, in «Studies in roman law in memory of A. Schiller», Leiden, 1986, p. 92.

³¹⁴) Anche questa norma, come le altre, è letta in chiave cristiana da parte della letteratura. In tal senso si veda BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, II, cit., p. 15, per cui il *ius vitae ac necis* non è solo abolito, ma «castigato»: quello che prima era un diritto ora è un delitto. Cfr. DALLA, *Aspetti*, cit., p. 100, per cui il rapporto tra padre e figlio è visto alla luce dell'etica cristiana contraria all'idea potestativa. Su tale punto, in senso critico, cfr. RIZZELLI, *C.Th. 9.1.12.1 e 2*, cit., p. 12 nt. 71 (*estr.*), che ravvisa nell'assoggettamento alla stes-

quadro di «una progressiva erosione della *patria potestas*»³¹⁵. Questa norma è precedente a quella contenuta in C.Th. 9.15.1, nonostante risponda a più ampi mutamenti, è tuttavia anche possibile che avesse un contenuto e un ambito di applicazione molto più circostanziato rispetto a quello che avrebbe avuto negli anni successivi alla sua emanazione. Difatti, essa era destinata all’Africa ove erano molto diffusi i riti pagani tra cui si registrano i sacrifici degli infanti a Saturno. Dunque, il divieto sarebbe stato volto a debellare questa usanza avverso la quale, poiché era diffusa tra i ceti più bassi della popolazione, si impiegava come deterrente il richiamo alla tremenda *poena culllei*.

Non di meno, occorre tener presente che il rapporto padre e figlio era diversamente avvertito anche nelle società non romane, non pienamente cristianizzate, di cui, tuttavia, pure si componeva l’impero, come quelle barbariche, caratterizzate dal «mundio», che tendeva alla parificazione del figlio e del padre; ed è in tale prospettiva che si veda, dunque, la relativa *Interpretatio*:

Si quis patrem matrem, fratrem sororem, filium filiam aut alios propinquos occiderit, remoto omnium aliorum genere tormentorum, facto de coriis sacco, qui culleus nominatur, in quo quum missus fuerit, cum ipso etiam serpentes claudantur: et si mare vicinum non fuerit, in quolibet gurgite proiciatur, ut tali poena damnatus nullo tempore obtineat sepulturam.

Si descrive e conferma quanto sostanzialmente previsto in C.Th. 9.15.1, con una differenza, nel senso che l’illecito non è sussunto in alcuna fattispecie criminosa. La condotta è repressa, ma non è qualificata sotto il profilo tecnico. D’altro canto, il commentatore si dilunga nell’elencare e specificare i soggetti attivi della commissione dell’illecito; ciò, diversamente dal sintetico ‘*propinquis*’ della costituzione di Costantino. La mancanza dell’espressione ‘*parricidium*’ non sembra dovuta a esigenza di sintesi o superficialità nella stesura dell’*Interpretatio*, ma potrebbe essere dovuta al fatto che tale illecito era tipico e noto nel mondo romano, ma non visigoto, a cui non apparteneva nemmeno l’istituto della *patria potestas* correlato al *parricidium*³¹⁶.

sa pena una linea di continuità con la sanzione per infanticidio. In altri termini queste disposizioni sembrano rientrare in un preciso programma politico teso all’accentramento del potere da un lato e alla pace e all’ordine sociale, dall’altro, per quanto possibile.

³¹⁵ LUCREZI, *Senatusconsultum Macedonianum*, cit., p. 314. Sul punto SANTALUCIA, *L’amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 129, e RIZZELLI, *C.Th. 9.1.12.1 e 2*, cit., p. 12 e nt. 71 (estr.).

³¹⁶ Nel mondo barbarico, come noto, il padre esercitava il «mundio», potere volto a una funzione tutelare, in base al quale i diritti del padre e del figlio tendevano ad essere simili. Per una posizione diversa sul punto si veda, per tutti, PERTILE, DEL GIUDICE, EUSEBIO, *Storia del diritto italiano*, V, cit., p. 375 s., secondo cui in riferimento ai rapporti tra padre e figlio nel Tardo Antico, «per quello che risulta dal *Codex Theodosianus* sarebbe il frutto

Allo stesso modo, e forse per la medesima ragione, il commento non qualifica il reato come parricidio, ma infligge la *poena cullei*, descrivendola nei dettagli, estendendo per di più la norma anche all'omicidio della madre, della figlia, della sorella, ossia ai componenti di un medesimo gruppo familiare. Proprio tale elencazione rende possibile l'individuazione di similarità con i testi dei *prudentes*, in particolare con i soggetti elencati dalla *Lex Pompeia* come riportati da Marciano³¹⁷, che, come nella *Interpretatio*, non qualificano il reato di parricidio, che si dovrebbe riferire alla sola uccisione del padre³¹⁸. Inoltre, nella stessa direzione sembra porsi il chiarimento dell'espressione '*culleus*'.

Dunque, in base alla descrizione della *poena cullei* senza menzionare il nome del relativo illecito, e alla definizione ora ricordata, potrebbe essere affacciata l'ipotesi per cui l'interprete da un lato attingesse al diritto romano della tradizione giurisprudenziale, dall'altro fosse consapevole di trattare istituti non del tutto chiari ai lettori che erano, perciò, probabilmente lontani da certi istituti, dunque Visigoti.

Il fatto che, in questo caso, il testo dell'*Interpretatio* risulti più vicino al diritto romano dei *prudentes* (non menzionato però nelle *Pauli Sententiae* o in altri *iura* della *Lex Romana Visigothorum*)³¹⁹, e d'altra parte sia più prolisso anche del brano commentato, lascerebbe pensare a una sua fattura previsigotica operata da un profondo conoscitore e sostenitore del diritto precedente³²⁰. Invero, si potrebbe pensare a un'unica mano alla base sia di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.15.1 che di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.14.2 e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.13.1.

del diritto romano così come modificato per effetto dell'intervento della Chiesa, i cui principii sarebbero permeati anche presso i popoli Barbari d'Occidente». A mio avviso, in via del tutto ipotetica, nel corso dell'epoca esaminata, si assisterebbe da un lato a un lento e ulteriore decadimento della *patria potestas* presso le popolazioni di origine romana, dall'altro, nella cultura germanica, a una sorta di permeazione di certi aspetti dei rapporti *intra domum* propri del diritto romano, che si sarebbero affiancati al «mundio».

³¹⁷) D. 14.6.15. (Marc. 14 *inst.*).

³¹⁸) Sul *parricidium*, per tutti, si veda LUCREZI, *Senatusconsultum Macedonianum*, cit., *passim*.

³¹⁹) In altri termini, l'assenza in altri punti della compilazione alariciana di rinvii a siffatto reato potrebbe ostare a credere che il commento si stato opera di un membro della commissione stessa.

³²⁰) In modo anche più ampio anche rispetto a *Paul. Sent.* 2.10 ed a *Interpr. Visig.* ad *Paul. Sent.* 2.10.1: '*Qui filiofamilias contra interdicta legum inscio patre pecuniam commodavit, eam nec vivente nec mortuo patre ab eodem poterit postulare*'. Anche le epitomi posteriori ricalcano il testo del commento. Differenza marcate si riscontrano, altresì, nell'epitome S. Gall. *ad h.l.*, che riporta: '*Si quicumque homo ad alterius filium qui inmancipatus est quaecumquem rem suam commendaverit nescienze patre eius et ipase filius mortuus fuerit aut de ipsa patria migraverit ad patrem suum, illi qui commendaverint nulla exinde requirere non possit*'.

5. Divinazione e magia

Tra gli aspetti che sono regolamentati tanto nel *Codex Theodosianus* quanto nella *Lex Romana Visigothorum* e nella *Interpretatio* vi è quello attinente le pratiche magiche³²¹.

La magia, in quanto illecito di rilevanza pubblica, nell'esperienza romana è oggetto, come conosciuto, di considerazione legislativa sin dai tempi risalenti³²². Una progressiva attenzione, in senso repressivo, della fenomenologia raccordabile a pratiche magiche si registra nel Tardo Antico. A tal proposito, il *Codex Theodosianus* dedica all'argomento il Titolo XVI del libro IX sul diritto criminale, '*de maleficis et mathematicis et ceteris similibus*'. Delle dodici costituzioni in esso contenute tre sono interpretate e sono, al contempo, recepite nella *Lex Romana Visigothorum*, nonché in altre legislazioni tarde. Dunque, si potrebbe scorgere tra i tre gruppi di testi una sorta di collegamento non privo di interesse sotto il profilo della possibile evoluzione della regolamentazione giuridica in materia. La prima costituzione è di Costantino

C.Th. 9.16.3, Constantinus a. et c. ad Bassum pf. p.: Eorum est scientia puniendi et severissimis merito legibus vindicanda, qui magicis accincti artibus aut contra hominum moliti salutem aut pudicos ad libidinem deflexisse animos detegentur. Nullis vero criminationibus implicanda sunt remedia humanis quaesita corporibus aut in agrestibus locis, ne maturis vindemiis metuerentur imbres aut ruentis grandinis lapidatione quaterentur, innocenter adhibita suffragia, quibus non cuiusque salus aut existimatio laederetur, sed quorum proficerent actus, ne divina munera et labores hominum sternerentur³²³ (a. 321).

³²¹) La presente parte è stata già pubblicata con il titolo *Note sui contenuti dell'Interpretatio: divinazione e carcere* in «RDR», VIII, 2008.

³²²) Sul tema, in generale, L. DESANTI, *La repressione della scienza divinatoria in età del Principato*, in «Idee vecchie nuove sul diritto criminale romano», Padova, 1988, p. 225 ss., *Sileat omnibus perpetuo divinandi curiositas. Indovini e sanzioni nel diritto romano*, Milano 1990, 194 ss., e *Astrologi: eretici o pagani? Un problema esegetico*, in «AARC», X, Napoli, 1995, p. 687 ss., nonché F. AMARELLI, *Apuleio in difesa di se stesso per un'accusa di magia*, in «I processi contro Archia e Apuleio», Napoli, 1997, p. 99 ss.

³²³) La letteratura sulle costituzioni in tema di magia è assai ampia: oltre a quella già citata, cfr. C. DUPONT, *Le Droit Criminel dans les Constitutions de Constantin. Les infractions*, cit., p. 99 ss., G.P. SCAFFARDI, *C.Th. 9,16,1 e C.Th. 16,2,31. Note sui rapporti tra ideologia religiosa e legislazione penale*, in «Studi Parmensi», XXIX, 1981, p. 240 ss., A. DI MAURO TODINI, *Divinazione e magia nelle costituzioni imperiali del IV secolo*, Roma, 1983, 56 ss.; F. LUCREZI, *Costantino e gli aruspici*, in «Atti dell'Accademia di Scienze morali e politiche», XCVII, Napoli, 1986 (= *Demoni e futuro, in Messianismo regalità impero. Idee religiose e idea imperiale nel mondo romano*, Firenze, 1991, p. 97 ss., DE GIOVANNI, *Costantino*, cit., p. 37 ss., ID., *Mondo Tardo Antico e formazione del 'diritto romano cristiano'. Riflessioni su C.Th. 9,16,1-2*, in «Nozione formazione e interpretazione del diritto. Ricerche F. Gallo», I, Napoli, 1997, p.

Il testo si apre con il divieto di praticare qualsiasi forma di divinazione o magia³²⁴ tese a scopi malefici, divieto sanzionato da leggi severissime, e continua con lo spiegare la finalità di tale proibizione.

Nella parte successiva, Costantino distingue i *maleficia* dai *beneficia* atti a salvare il raccolto dal mal tempo, dalla grandine, che sono invece tollerati. Infine, il legislatore chiude con il ridefinire le ragioni del divieto, consistenti nell'impedire che i maghi possano minare la 'salus' e la buona reputazione degli uomini, nonché la purezza degli animi, affinché né i doveri divini né le fatiche umane siano disperse.

Il linguaggio non si discosta da quello utilizzato solitamente dalla cancelleria imperiale³²⁵, risultando enfatico, ricco di sinonimi, di elencazioni dalla coloritura etica. Anche la spiegazione del divieto richiama aspetti doverosi e allo stesso tempo morali dell'agire umano, come la dedizione al lavoro, l'onestà.

Nonostante il tono enfatico e retorico, il testo di Costantino non commina una sanzione precisa, ma conferma una sorta di criterio di legalità, disponendo genericamente che le pratiche sopramenzionate siano repressi da leggi, in linea, è noto, con le precedenti legislazioni³²⁶. Essa è recepita in Brev. 9.13.1, ed è completata dalla relativa *Interpretatio*:

Malefici vel incantatores vel immissores tempestatum vel ii, qui per invocationem daemonum mentes hominum turbant, omni poenarum genere puniantur.

L'esposizione, non solo semplifica il testo di riferimento, ma ne modifica anche in parte il contenuto.

171 ss., ID., *Istituzioni di scienza giuridica*, cit., p. 289, P.P. ONIDA, *Il divieto dei sacrifici di animali nella legislazione di Costantino. Un'interpretazione sistematica*, in «Poteri religiosi e istituzioni: il culto di San Costantino Imperatore tra Oriente e Occidente», cit., p.199 nt. 5, e F. LUCREZI, *Magia, stregoneria, e divinazione in diritto ebraico e romano. Studi sulla «Collatio»*. IV, Torino, 2007, p. 55 ss.

³²⁴) Come noto, la magia rappresenta una categoria molto complessa, che varia in base alle coordinate storiche e sociali; così, scandire possibili differenze al suo interno non è operazione sempre agevole. In linea generale, è noto, la divinazione è l'arte con cui si conoscerrebbe il futuro, mentre la magia si concretizza in un'azione volta a piegare la natura a fini specifici. In particolare, per le differenze tra *barioli*, *mathematici*, *haruspices*, nonché per la differenza tra la generale divinazione e la più specifica aruspicina, cfr. LUCREZI, *Magia*, cit., p. 39 ss., e DESANTI, *Sileat*, cit., p. 11 ss., con rinvii alle fonti e alla bibliografia.

³²⁵) Per tutti sull'argomento, in via generale, cfr. S. MAZZARINO, *Il basso impero. Antico, Tardo Antico ed era costantiniana*, Bari, 1980, I, p. 75 ss.

³²⁶) Cfr. *Paul. Sent.* 5.23.14-19 e D. 48.8.3 per le fonti che testimoniano come la magia fosse sanzionata già dalla *Lex Cornelia de sicariis et veneficis*.

Si deve notare che da un lato, infatti, è espunta la spiegazione, mentre dall'altro, comunque, per indicare i destinatari della disposizione si impiega un'espressione, assente nella costituzione, quale 'immissores tempestatum', che dovrebbe individuare coloro che provocano le tempeste atmosferiche.

Proprio 'immissores tempestatum' è recepito anche nella successiva *Lex Visigothorum*, 6.2.3: 'Malefici et immissores tempestatum, qui quibusdam incantationibus grandinem in vineas messesque mittere perhibentur, et hi qui per invocationem daemonum mentes hominum conturbante, ubicumque a iudice, vel actore sive procuratore loci reperti fuerint vel detecti, ducentenis flagellis publice verberentur et decalvati deformiter decem convicinas possessiones circuire cogantur inviti, ut eorum alii corrigantur exemplis'. La norma, che si vedrà meglio avanti, appare frutto di una fusione tra il testo dell'*Interpretatio* e quello ufficiale, di C.Th. 9.16.3, da cui risulta il senso di 'immissores tempestatum', che, in simile contesto, indica proprio coloro che provocano tempeste atmosferiche, sinonimo di 'tempestatores'. L'espressione in esame, inoltre, risulta accolta all'interno dei cosiddetti penitenziali³²⁷, nonché all'interno delle decretali di Ivo di Chartres e in un canone di Buchard³²⁸.

Tale dato, ovviamente parziale, lascia credere che il commento ebbe una divulgazione ampia presso gli ambienti ecclesiastici, non solo in quelli romano-barbarici³²⁹. Proseguendo nel confronto tra interpretazione e costituzione, si può notare che, non solo il *modus exponendi*, ma anche la sanzione prevista appare diversa. Infatti, anziché alle leggi severissime del testo ufficiale,

³²⁷) Il contenuto dell'interpretazione in generale, e in particolare proprio l'espressione 'immissores tempestatum', sembra aver avuto una grande fortuna all'interno della tradizione cristiano-canonica medievale. Infatti, presente all'interno dei cosiddetti *Poenitentiale ad Otgarium* e *Poenitentiale ad Heribaldum*, composti tra l'841 e l'853, è stata tradita dalla letteratura canonista del X secolo. A tal proposito cfr. *Poenitentiale hubertense. Die Bussordnungen der abendländischen Kirche*, Graz, 1958, p. 377-386, c. XX, *De maleficiis*: 'Si quis maleficus immissor tempestatis fuerit vel reliqua, VII annis poeniteat'. L'espressione 'immissores tempestatum' è rintracciabile anche all'interno delle Decretali di Ivo (*Decr.* XI, 36, «P.L.» CLXI, c.756): 'Qui auguriis vel divinationibus inserviunt, vel qui credit ut aliqui hominum sint immissores tempestatum, vel si qua mulier divinationibus vel incantationibus diabolicis fecerit, septem annos poeniteat'.

³²⁸) BUCHARD, l. XIX, c.5: 'Credidisti unquam, vel particeps fuisti illius perfidiae, ut incantatores, et qui se dicunt tempestatum immissores esse, possint per incantationes daemonum, aut tempestates commovere, aut mentes hominum mutare? Si credidisti aut particeps fuisti, annum unum per legitimas ferias poeniteas'.

³²⁹) Appare interessante anche notare come dei testi di stampo religioso si preoccupassero di reprimere la magia nelle sue varie declinazioni. Invero, l'uso di consultare gli astrologi era diffuso negli ambienti ecclesiastici, in modo non ufficiale, della tarda antichità e del Medioevo. E difatti *Lex Visig.* 6.2.1 impone sanzioni ai clerici che interrogassero i maghi. Cfr. J. FONTAINE, *Isidore de Seville et l'astrologie*, in «REL.», XXXI, 1953, p. 280 ss., che rintraccia una derivazione da *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.16.3 dei passi dell'opera di Isidoro che trattano di magia e divinazione. In tale senso anche V. NERI, *Magia e divinazione in Isidoro di Siviglia (etym. VIII,9)*, in «Ravenna Capitale» (cur. G. BASSANELLI SOMMARIVA, S. TAROZZI), Ravenna, 2012, p. 147 ss.

la parafrasi si richiama a ogni genere di sanzione: ‘*omni poenarum genere puniantur*’. In tal modo, data come acquisita la censurabilità di determinate condotte, ci si appella direttamente all’organo giudicante, lasciandogli un ampio margine di discrezionalità nel comminare le pene, non necessariamente severissime. La genericità della sanzione, invero, lascerebbe anche ipotizzare che, per gli appartenenti al regno visigotico, il reato di magia non fosse ritenuto così grave da comportare la pena di morte, una tendenza, questa, che potrebbe trovare conferma nella stessa legge di Chindasvinto, sopra vista, in base alla quale le condotte proibite sono sanzionate con pene corporali.

Anche la modalità, con cui è descritta e stigmatizzata la condotta, assume una valenza dissimile rispetto al testo di riferimento: l’interprete non si richiama alla pudicizia o alla *salus*, bensì alla razionalità umana. Dunque, la magia va repressa in quanto anche lesiva della ragione umana: è una valutazione che in un certo qual modo sembra essere non ispirata da sentimenti etici, religiosi.

In tal caso potrebbe trovare riscontro l’opinione di quanti sostengono che le interpretazioni sarebbero adeguamenti del testo ufficiale alla realtà, almeno in parte, diversa rispetto a quella conosciuta dai redattori del testo ufficiale. Difatti, a mio parere, ove avesse voluto, il commentatore avrebbe potuto operare una semplice sintesi, limitandosi a espungere quelle frasi inutili nell’economia del disposto, senza per questo sostituirle con altre indicative di diverse suggestioni.

Successivamente alla costituzione di Costantino, si trova una disposizione di Costanzo parimenti recepita dal *Breviarium*, sia nel dettato legislativo, sia nella *Interpretatio*:

C.Th. 9.16.4 (= 9.13.2): Nemo haruspicum consulat aut mathematicum, nemo hariolum. Augurum et vatum prava confessio conticescat. Chaldaei ac magi et ceteri, quos maleficos ob facinorum magnitudinem vulgus appellat, nec ad hanc partem aliquid moliantur. Sileat omnibus perpetuo divinandi curiositas. Etenim supplicium capitis feret gladio ultore prostratus, quicumque iussis obsequium denegaverit.(a.357)

In questo caso, l’imperatore diffida dal consultare maghi, astrologhi, aruspici, imponendo il silenzio alla diffusione della loro dottrina, ritenuta perversa³³⁰, affinché i caldei, i maghi e gli altri, che il popolo chiama malefici per la quantità dei loro crimini, non tramino niente neppure in questo campo. Il discorso si ferma per lasciare spazio a un monito secco che non lascia adito a dubbi: «tac-

³³⁰) DESANTI, *Sileat*, cit., p. 148, nota come, sino alla metà del IV secolo, i titoli di augure e aruspice continuino ad essere documentati.

cia per sempre in tutti la curiosità di divinare il futuro». Infatti, chiunque non obbedirà a questi ordini subirà la pena capitale, ucciso dalla spada³³¹.

La norma di Costanzo, nella puntualità circa la misura della pena e l'elencazione dei soggetti destinatari della legge, risulta più severa rispetto a quella di Costantino. Difatti, la legge precedente puniva l'operato che, tra l'altro, in qualche modo distogliesse gli uomini dal lavoro o li danneggiasse sotto il profilo etico; in modo drastico Costanzo vieta anche la semplice consultazione, elencando, in via puramente esemplificativa, categorie di persone dedite alla magia. La pena comminata è quella di morte, diretta non solo agli operatori della magia, ma anche a coloro i quali li consultino³³².

L'imperatore mira a reprimere, infatti, non solo la pratica magica, come in precedenza, ma anche il sentimento stesso di curiosità che spinge a consultare maghi e astrologi. Si veda ora la *Interpretatio*:

Quicumque pro curiositate futurorum vel invocatorem daemonum vel divinos, quos hariolos appellant, vel haruspicem, qui auguria colligit, consuluerit, capite punietur.

L'*Interpretatio* si presenta simile al testo di riferimento, vietando le pratiche magiche, stigmatizzando la curiosità per il futuro con la pena di morte. Si deve notare però che l'elencazione non contempla astrologhi e i caldei, e non è presente neppure il 'ceteri'³³³ della costituzione, che le conferiva un carattere esemplificativo.

A tal proposito, occorre ricordare come la maggior parte delle interpretazioni si atleggino a sintesi della costituzioni: dunque le omissioni potrebbero esser dovute semplicemente alla necessità di riassumere il testo. Ciò nonostante, si deve osservare che molti commenti, come si vedrà, sono per-

³³¹) Sul brano cfr: DESANTI, *Sileat*, cit., p. 147 p. ss., e H. MONTERO, *Politica y adivinacion en el Basso Imperio Romano: emperadores y haruspices*, Bruxelles, 1991, p. 83.

³³²) In precedenza, i *consultatores* andavano generalmente impuniti: *Coll. 15.2* (Ulp. 7 *off. proc.*) e *Paul. Sent. 5.21*. Così DESANTI, *Sileat*, cit., p. 148.

³³³) Per DESANTI, *Sileat*, cit., p. 147, «*Chaldei, magi, malefici* non sono venuti in considerazione per la loro complessa attività, bensì in quanto dediti alla magia divinatoria». Anche in questo caso, la differenza tra le categorie di persone ora enunciate risulta mutevole nel tempo, sino ad apparire evanescente. In linea generale, come noto, i «*chaldei*» erano identificati in base alla loro terra d'origine, ossia una regione della Mesopotamia, la Caldea. Altresì, con l'espressione «*magi*» si identificavano coloro che erano dediti alla predizione degli eventi, tramite lo scrutinio delle stelle, secondo i principi di Zoroastro, e provenivano dalla Persia. FAYER, *La 'familia' romana*, cit., p. 138, nota come nella *Interpretatio* vi sia la sostituzione del termine '*medicamentarius*' con '*maleficus*', come in C.Th. 3.16.1. Ciò corrisponderebbe, secondo la studiosa, a un'estensione della categoria dei maghi, comprensiva anche di coloro che potevano essere ritenuti guaritori. Si comproverebbe, così, la crescente repressione verso quanto non si fosse conformato a certi valori di stampo religioso-imperiale.

sino più prolissi e specifici del testo legislativo ufficiale, contenendo differenze profonde. Ebbene, anche nelle interpretazioni qui esaminate i testi non possono considerarsi mere sintesi, poiché in alcuni punti evidenziano una maggiore specificità delle costituzioni.

Così, in modo speculare, si potrebbe pensare, in via del tutto indicativa, che le omissioni non siano tanto il risultato di una spinta sintetica, quanto di una volontà atta a modificare la costituzione. In altri termini, si potrebbe ipotizzare che il divieto non volesse investire le categorie omesse o che, più semplicemente, non vi fossero rappresentanti di queste nel luogo e nel tempo in cui l'interprete scriveva. In tal caso la loro inclusione si sarebbe rivelata un'inserzione inutile. Naturalmente, è solo con il prosieguo dell'indagine che tali dati possono, entro certi limiti, essere confermati o smentiti.

Valentiniano e Valente, nel 370 circa, emanano una disposizione ulteriore, in tema di repressione di arti magiche, parimenti interpretata e codificata, nella sua versione ufficiale, da Alarico, in Brev. 9.13.3:

C.Th. 9.16.7: Ne quis deinceps nocturnis temporibus aut nefarias preces aut magicos apparatus aut sacrificia funesta celebrare conetur. Detectum atque convictum competenti animadversione mactari, perenni auctoritate censemus.

La costituzione vieta i sacrifici notturni, che devono essere repressi da un'autorità competente. Rispetto al suo predecessore, l'atteggiamento di Valentiniano sembra essere meno severo. Infatti, l'imperatore vieta le pratiche notturne, non comminando alcuna sanzione in particolare. Ciò sarebbe connesso a considerazioni ampie che non possono essere affrontate in modo esaustivo in questa sede, ma che rinviano al contesto sociale e politico degli anni del potere di Valentiniano e Valente, caratterizzato da tensioni tra mondo cristiano e pagano, di cui faceva parte la maggior parte dell'aristocrazia senatoria³³⁴. Nella relativa *Interpretatio* si legge:

Quicumque nocturna sacrificia daemonum celebraverit vel incantationibus daemones invocaverit, capite puniatur.

³³⁴) Difatti, è noto che la legislazione in materia è molto più complessa di quella oggetto di interpretazione, e può essere colta solo attraverso la ricostruzione del quadro storico in cui si colloca. In particolare, dalle fonti risulta che Valentiniano adotta una legislazione più mite di quella di Costanzo II, in quanto torna alla distinzione costantiniana tra malefici e benefici, tollerando i primi. Inoltre occorre ricordare, seppur brevemente, che gli studiosi registrano una corrispondenza della repressione della magia con la repressione di sedizioni.

Nel commento si commina la pena di morte, in linea con le *Interpretationes* precedenti, ma in modo più specifico rispetto alla costituzione di riferimento.

In questo caso particolare, la parafrasi appare più severa del testo ufficiale; così, se gli imperatori sembrano modificare in senso meno rigoroso la legislazione sino ad allora affermatasi, come visto nell'*excursus* sopra ricordato, l'interprete assume un atteggiamento che non lascia spazio a dubbi: chi invochi gli spiriti o si dedichi a pratiche magiche di notte sia punito con la pena capitale.

Così, si è notato che il contenuto delle costituzioni sembra essere orientato in modo diverso sia nella inflizione di sanzioni sia nelle modalità di repressione delle pratiche magiche³³⁵; in relazione a ciò, la letteratura ha collegato tali dati testuali ai diversi condizionamenti politici e ideologici degli imperatori stessi. Pertanto, la palinogenesi delle costituzioni costituirebbe un elemento per la ricostruzione di un quadro storico-ideologico dei vari periodi della tarda antichità.

Altresì, le tre interpretazioni mostrano, nel loro insieme, una coerenza interna; in altri termini sembrano connotarsi per un contenuto meno «oscillante» rispetto alle costituzioni. Così, in tema di sanzioni, si è visto che la prima legge parla semplicemente di leggi severissime, la seconda di pena capitale e la terza torna a essere generica, inserendo anche degli elementi procedurali, che risultano, tra l'altro, una sorta di garanzia per l'accusato.

Tra le *Interpretationes*, invece, si registra un andamento interno congruente in tema di sanzioni. Infatti, la prima interpretazione presenta un tenore espositivo e contenutistico generico; rispetto a essa, le successive parafrasi appaiono specificazioni; dunque si tratta di diversità razionalizzate entro un'unica linea di pensiero.

Ebbene, in prima approssimazione, si potrebbe ipotizzare che tale *ratio*, evidente nelle *Interpretationes* e assente nel *Codex Theodosianus*, sia dovuta allo scarto temporale tra redazione dell'*Interpretatio*, posteriore³³⁶, e *constitutiones*.

³³⁵) Si ricordi che Costantino e Valentiniano I tolleravano il culto privato dell'aruspicina, purché non arrecasse danno alcuno (C.Th. 9.16.9), mentre Costanzo aveva mostrato una sistematica e rigida persecuzione, come visto sopra. Sul punto cfr.: DE GIOVANNI, *Costantino*, cit., p. 37 ss., DESANTI, *Sileat*, cit., p. 146, J. ROUGÉ, '*Expositio totius mundi et gentium*'. *Introduction, texte critique et traduction, notes et commentaire par Rougé*, Paris, 1996, p. 306 ss., e MONTERO, *Politica*, cit., p. 81 ss. La letteratura, sul tema della politicizzazione della repressione della magia da parte di Valentiniano I, è molto ampia: tra gli cfr. F. CRAMER, *Astrology in Roman law and Politics*, Philadelphia, 1954, e LIZZI TESTA, *Senatori*, cit., p. 210 ss., con bibliografia.

³³⁶) Cfr. WIEACKER, *Latéinische Kommentare*, cit., p. 191 ss., il quale inserisce le *Interpretationes* del titolo XVI del libro nono del *Codex* in un gruppo omogeneo di commenti, il II, redatto da un'unica mano. Sulla linea di WIEACKER si attesta la letteratura successiva: cfr.

Sotto il profilo espositivo, si può credere che i redattori dell'*Interpretatio* avessero potuto appianare e coordinare quelle differenze nel *Codex*, in funzione di possibili intenti sistematici. Così, si potrebbe pensare che l'interprete non si fosse limitato semplicemente a parafrasare le disposizioni, operando, piuttosto, una selezione ragionata, cercando di imprimere sistematicità alla legislazione che si era sovrapposta nel tempo. Infatti, da un lato, nei testi ufficiali il legislatore si richiama a sentimenti di ordine etico-religioso, dall'altro nella *Interpretatio* i compilatori menzionano una razionalità soggettiva, una *mens*.

Da un punto di vista concettuale, le diversità contenutistiche possono significare che, in linea con la gran parte della letteratura, se gli imperatori cristiani contrastarono la divinazione in quanto contraria in varia misura alla ideologia cristiana, sempre più sinonimo del potere centrale³³⁷, gli interpreti, nonché i Visigoti, avrebbero stigmatizzato la magia come riprovevole, in quanto avrebbe potuto comportare l'esercizio di un potere autonomo occulto, e perciò sfuggente all'autorità centrale, e perché non necessariamente lesiva di un sentimento religioso. Difatti, indice di un tale pensiero, è il fatto che, nelle interpretazioni, nei limiti in cui le pratiche divinatorie fossero state esercitate sotto il controllo del re, sarebbero risultate tollerate, a differenza che nelle costituzioni analizzate³³⁸.

Ovviamente l'esiguità dei testi interpretati non consente di addivenire a teorie nette in merito alla questione trattata. Tuttavia vi sono altre fonti, sul tema, il che consentono riflessioni più ampie.

La divinazione, infatti, è oggetto di attenzione legislativa anche nel titolo XVI del *Codex*, ove viene concepita come forma di eresia – collegata, così, direttamente in modo esplicito alla religione – e come tale perseguitata³³⁹. Per converso, le leggi che trattano delle forme di eresia non sono né interpretate né recepite nella *Lex Romana Visigothorum*: ciò indicherebbe lo scarso interesse che il re, o comunque quel tipo di cultura, nutriva verso questi fenomeni di stampo religioso (della redazione del *Breviarium*, quando i Visigoti non si erano ancora convertiti al cattolicesimo)³⁴⁰, e allo stesso tempo corroborerebbe le valutazioni svolte in precedenza. Ai fini di cogliere l'even-

CANNATA, *I rinvii al 'ius'*, cit., p. 292 ss.; tale teoria è ribadita di recente da LAMBERTINI, *La codificazione*, cit., p. 13 ss.

³³⁷ Sul punto cfr. ampiamente LUCREZI, *Magia*, cit., p. 55 ss., ID., *Costantino e gli aruspici*, cit., p. 175, e DE GIOVANNI, *Costantino*, cit., p. 37 s.

³³⁸ Cfr., però, C.Th. 16.10.1, su cui LUCREZI, *Dèmoni e futuro*, in *Messianismo Regalità Impero*, cit., p. 99.

³³⁹ Cfr. DESANTI, *Astrologi*, cit., p. 687 ss.

³⁴⁰ Come noto, fu Recaedo che, nel 589, decise di convertirsi al cristianesimo. Sull'influenza del cristianesimo nella legislazione visigota cfr. L. MONTECCHIO, *I Visigoti e la rinascita culturale del secolo VII*, Perugia, 2006, p. 49 ss.

tuale diversa portata delle interpretazioni rispetto alle costituzioni, in una prospettiva dinamica, appare interessante, anche, notare la contrapposta soluzione del legislatore romano in tema di magia e diritto d'asilo nelle chiese.

Il diritto di asilo in chiesa è concesso per diverse fattispecie criminose, ma non per la magia, coerentemente con la concezione delle arti divinatorie come eresia. Così ancora Giustiniano nella Nov. 17.7.pr.-1³⁴¹, regolamentando tale diritto, esclude proprio i *crimina* collegati alla magia, i quali invece, continuano a essere sanzionati, sulla base dei severi dettati di Costantino, Costante, Valentiniano³⁴². Specularmente, ma in modo logico rispetto alle premesse sopra illustrate, il legislatore barbarico del *Liber Iudiciorum*, ormai cristianizzato, introduce il diritto di asilo in Chiesa proprio per coloro che praticassero malefici e venefici³⁴³.

Una linea ricostruttiva ulteriore, per quanto riguarda le interpretazioni, può essere tracciata anche tramite l'analisi della legislazione visigotica successiva a quella di Alarico II.

Se si guarda alle epitomi, in particolare alle *Epitome Aegidii*³⁴⁴, si nota come le interpretazioni siano fuse in unico testo di tipo quasi istituzionale; sulla base di tale notazione si potrebbe pensare, anche alla luce della loro brevità,

³⁴¹) *‘Neque autem homicidis neque adulteris neque virginum raptoribus delinquentibus terminorum, custodias cantelam, sed etiam inde extrahes et supplicium eis inferes. Non enim talia delinquentibus parcere competit, sed obpatientibus, ut non talia a praesumptoribus patiantur. deinde templorum cautela non nocentibus, sed laesis datur a lege, et non erit possibile utrumque tueri cautela sacrorum locorum et laedentem et laesum. Publicorum vero tributorum exactiones et intra templa decenter fieri praeparabis, quoniam fiscalium ratio et militibus, et privatis ipsisque templis et cunctae reipublicae utilis et necessaria est. Auxiliabuntur autem tibi ad hoc etiam deo amabiles ecclesiarum defensores et oeconomi, nullum horum qui fiscalia tributa exiguntur abripientes exactioni, sed neque permittentes violentum aut seditiosum aliquid pati executionem inferentes, scientes quia, si quid tale gesserint, de suo satisfacere fisco cogentur’.*

³⁴²) Difatti, anche Giustiniano dedica altrettanta attenzione alla repressione delle arti magiche e, nel suo *Codex*, nel titolo 9.18, recepisce la legislazione in materia; in particolare è individuata un'equivalenza tra C.Th. 9.16.4, Brev. 9.13.2 e C.I. 9.18.5, e tra C.Th. 9.16.3, Brev. 9.13.1 e C.I. 9.18.4. Tuttavia, occorre notare che è espunta dal *Codex Iustinianus* proprio C.Th. 9.18.7 di Valentiniano e Valente, in cui non si commina in modo puntuale la pena di morte nel caso di riti magici notturni.

³⁴³) Cfr. *Lex Visig.* 9.3.4: *‘Eos, qui ad ecclesiam vel ad ecclesie porticos confugerit, nullus contingere presumat, sed presbitero vel diacono repetat, ut reformet; et seu debitor sive reus, qui confugerat, si non meretur iccidi, apud repetentem ecclesie cultor interveniat, ut eiveniam det, et exoratus indulgeat ... De homicidis autem, maleficis et veneficis in eorum titulis leges sunt requirende’.* Per la letteratura sul brano, cfr. A.D. MANFREDINI, *‘Ad ecclesiam confugere’, ‘ad statuas confugere’ nell’età di Teodosio I*, in «AARC.», VI, Napoli, 1986, p. 39 ss., ed E. OSABA, *Influenza delle leggi costantiniane nella ‘lex Visigothorum’*, in «Diritto e storia», II, 2003, p. 84 ss.

³⁴⁴) *‘Malefici, incantatores vel immissores tempestatum vel hi, qui per invocationem demonum, mentes hominum turbant, omne poenarum genere puniantur. Et qui eos consulerint, capite puniantur’*, databile all’VIII secolo.

che esse in origine formassero un unico testo diviso ed adattato dai commissari alariciani.

Anche, nella già vista *Lex Visig.* 6.2.3, che, sia nell'esposizione sia nel contenuto, sembra essere frutto della ricezione, assimilazione e rielaborazione in chiave sintetica delle interpretazioni relative alle costituzioni in tema di magia, recepite nel *Breviarium*, che vietano solo determinate pratiche magiche, notturne e malefiche³⁴⁵. In particolare la motivazione della repressione, ossia il turbamento della ragione umana, è riportata con la medesima peculiare espressione della *Interpretatio*, in Brev. 9.13.1, «*malefici vel inmissores tempestatum*».

Nella parte seguente il legislatore stabilisce in modo dettagliato la procedura in caso di commissione del *crimen*; dunque si dispone che i responsabili debbano essere «*detecti*» solo da un giudice, un procuratore, o dall'attore, e si commina la condanna alla «*verberatio*». La pena non è più di morte, ma si assiste a un ridimensionamento rispetto al passato.

Da questa legge si evince un interesse in senso repressivo della magia, mitigato rispetto alla legislazione romana non solo quella presente nel *Codex Theodosianus*, ma anche nell'opera di Giustiniano. In particolare si fondono alcune disposizioni, tipizzando la condotta criminosa, infliggendo la «*verberatio*», concedendo un rimedio al crimine di magia, ossia il diritto di asilo nelle chiese.

Come si vede, nel caso della legislazione in questione, si ricorre ai principi religiosi per limitare la portata di un illecito che, nel mondo romano, si era dilatato sempre più.

La legge di Chindasvinto racchiude, sintetizzandole, le interpretazioni, ciò indurrebbe a ipotizzare, nuovamente, che le interpretazioni fossero rivolte come la *Lex Visigothorum* ai Visigoti e che anche l'*Interpretatio* fosse unica e presentasse una origine extra-alariciana.

La legge precedente sembra chiarire la *ratio* alla base della repressione del *crimen magiae*:

Lex Visig. 6.2.1: Qui de salute vel morte principis vel cuiuscumque hominis ariolos, aruspices vel vaticinatores consulit, una cum his, qui responderint consulentibus, ingenui siquidem flagellis cesi cum rebus omnibus fisco servituri adsociantur, aut a rege cui iusserit donati perpetuo servitio addicantur. (...) mentes hominum turbant, seu qui nocturna sacrificia demonibus celebrant eoque per invocatione.

Nel testo si dice che è punito chiunque, libero, invochi la magia per conoscere della sorte del principe o di chiunque altro. E si continua, affermando che la

³⁴⁵) Sulle motivazioni di tali divieti, LUCREZI, *Dèmoni e futuro*, cit., p. 97 ss. (ove bibliografia).

legge è diretta alla repressione della divinazione finalizzata a conoscere, complozzare della sorte del re. La sanzione è la riduzione in schiavitù ed è estesa a chi abbia prestato aiuto o consiglio nelle pratiche dette. Anche ai figli che abbiano collaborato, colpevolmente, con i genitori si riserva la stessa pena.

Il testo presenta diversi aspetti interessanti che non possono essere analizzati in questa sede, ove appare degno di nota sottolineare che la magia è repressa nell'ambito del *crimen maiestatis*, sulla scorta della tradizione giuridica romana precedente³⁴⁶, assente nei testi delle codificazioni teodosiana e giustiniana³⁴⁷. Come accennato, infatti, le fonti storiografiche dimostrano che, nella tarda antichità, Valentiniano³⁴⁸ aveva collegato il reato di magia a quello di lesa maestà, attraverso un rescritto, poi revocato, connotato da una valenza politica.

Altresì, l'assimilazione della magia al *crimen maiestatis*³⁴⁹ è individuabile nella *Lex Romana Visigothorum*, oltre che nelle interpretazioni, nelle *Pauli Sententiae*. Così è possibile ravvisare una similitudine di *Lex Visig.* 6.2.1 con *Paul. Sent.* 5.12.3 (2), in cui si punisce come lesa maestà il divinare sulle sorti del principe:

Qui de salute principis vel summa rei publicae mathematicos hariolos haruspices vaticinatores consulti, cum eo responderit capite punitur. Una cum his, qui responderint consulentibus, ingenui siquidem flagellis cesi cum rebus omnibus fisco servituri adsociantur, aut a rege cui iusserit donati perpetuo servitio addicantur. (...) Mentis hominum turbant, seu qui nocturna sacrificia demonibus celebrant eosque per invocatione.

³⁴⁶) Invero, occorre notare che, nonostante la mancanza di costituzioni tardo imperiali, le fonti storiche e letterarie riportano numerosi processi per lesa maestà aventi oggetto questa fattispecie. Sul punto, cfr. DESANTI, *Sileat*, cit, p. 169 ss. Accanto a ciò, si nota un altrettanto singolare silenzio per l'età successiva. Sulle costituzioni e sul successivo silenzio in materia, cfr. Amm., *r. gest.* 16.8.2. Per la letteratura, cfr. H. FUNKE, *Ammianus Marcellinus. A Study of his Historiography and Political Thought*, Bruxelles, 1975, p. 104 ss.

³⁴⁷) Cfr., pure, *Lex Visig.* 16.6: 'Etsi excepta tormentis sunt corpora honoribus praedictorum, praeter illa videlicet crimina, quae legibus demonstrantur, etsi omnes magi, in quacumque sint parte terrarum, humani generis inimici credendi sunt, tamen quoniam qui in comitatu nostro sunt ipsam pulsant propemodum maiestatem, si quis magus vel magicis contaminibus adsuetus, qui maleficus vulgi consuetudine nuncupatur, aut haruspex aut hariolus aut certe augur vel etiam mathematicus aut narrandis somniis occultans artem aliquam divinandi aut certe aliquid horum simile exercens in comitatu meo vel caesaris fuerit deprehensus, praesidio dignitatis cruciatus et tormenta non fugiat. Si convictus ad proprium facinus detegentibus repugnauerit pernegando, sit eculeo deditus unguisque sulcantibus latera perferat poenas proprio dignas facinore'.

³⁴⁸) Cfr. *supra*, nt. 335.

³⁴⁹) Sul reato di lesa maestà, oltre a quanto ricordato, si veda anche, relativamente al Tardo Antico, A. DI BERARDINO, *Tempo cristiano e la prima amnistia pasquale di Valentiniano I*, in «Munera Amicitiae. Scritti S. Pricoco», Catanzaro, 2003, p. 136 ss.

La *sententia*, sebbene simile anche a *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.16.7, prevede una pena differente nella seconda parte, ossia la *capitis deminutio*, non la pena capitale, dunque in controtendenza rispetto alla legislazione romana del *Codex*, in corrispondenza, invece, con le leggi visigotiche.

Sotto un profilo più ampio, riguardante il «*modus operandi*» dei Visigoti, si è avuto modo di verificare che la loro legislazione in materia di magia si atteggia a risultato della tradizione precedente, ma modificata, adattata. In tal senso, non si tratterebbe di mera *imitatio imperii*, bensì di una innovazione attraverso adattamento, modifica, fusione e sintesi di materiale preesistente³⁵⁰.

Così, per quanto riguarda la repressione della magia, emerge un filone, proprio della cultura di Occidente, diverso dalle compilazioni di Teodosio II e Giustiniano, nel quale il materiale normativo di provenienza romana viene analizzato, ma non risulta recepito in modo passivo e acritico³⁵¹.

L'ipotesi è che i Visigoti, anche se cristianizzati, avrebbero selezionato solo la legislazione che avessero ritenuto dotata di effettività, ossia corrispondente alle loro esigenze, secondo la loro società e cultura.

Attraverso lo strumento della *Interpretatio* gli interpreti riescono a modificare e ad adattare una normativa che, nella materia della magia, è recepita nella *Lex Visigothorum*, nonché nella tradizione ecclesiastica. Dunque, le di-

³⁵⁰) Anche altre due leggi riportate nella *Lex Visigothorum* appaiono molto interessanti, perché testimoniano come la legislazione seguisse e si conformasse a istanze pratiche, per l'epoca attuali, con minori spinte etiche rispetto alla legislazione romana: *Lex Visig.* 6.2.3 punisce coloro che preparino veleni. La norma poi specifica un'eccezione. Il re, infatti, ricorda come per uomini e donne vi siano differenti tipi di pene e di crimini. Tuttavia, nel caso di preparati velenosi, le donne saranno sanzionate come gli uomini. Se c'è colpevolezza, allora la pena sarà la tortura e la morte ignominiosa. In base a *Lex Visig.* 6.2.4, quelli che colpevolmente hanno commesso un maleficio o un'ingiuria contro uomini, animali, o ogni genere di proprietà, o di bene naturale come alberi, vigne etc., dovranno subire lo stesso evento che hanno provocato ad altri. La legislazione risente di varie influenze: della legge salica, nel tipo di pena, del concetto di *iniuria* del mondo romano. Ancora una volta il compilatore sembra assorbire più istanze e sintetizzarle in un'ottica non religiosa, ideologica o etica, ma pratica. La magia è proibita in quanto volontariamente dannosa e in ciò è assimilabile al concetto di *iniuria* di antica memoria (cfr. G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'iniuria nel diritto penale del quarto e quinto secolo*, in «AARC.», VIII, Napoli, 1990, p. 588 ss.), risultando, rispetto alle compilazioni imperiali, maggiormente evoluta verso la soggettivizzazione della responsabilità e verso la considerazione della dannosità dell'evento prodotto come requisito della sua perseguibilità. Infatti, come si è visto, le costituzioni del Codice Teodosiano analizzate non menzionano l'elemento dell'intenzionalità della condotta ai fini della rilevanza dell'illecito in tema di magia.

³⁵¹) Si deve precisare che il concetto di «*imitatio imperii*» è vario, mutando a seconda dei tempi. Per i Visigoti tale concetto potrebbe risolversi nel fatto che gli stessi si sarebbero parametrati, in vario modo, alla normativa di Costantino nella redazione delle loro leggi. Sul punto, cfr. R. VALVERDE CASTRO, *Ideología, simbolismo y ejercicio del poder real en la monarquía visigoda: un proceso de cambio*, Salamanca, 2000, p. 181 ss.

sposizioni di Costantino, Costanzo e Valentiniano I sono testualmente inserite nella legge romano-barbarica, ma sono applicate secondo i criteri dei vari commenti. Orbene, le medesime linee guida, improntate a criteri di praticità, di facile fruibilità e di attualità del diritto, sembrano essere seguite anche dalle leggi barbariche successive.

In specie, quella di Chindasvinto, datata tra il 642 e il 653, dimostrerebbe come l'interpretazione rispecchierebbe quello che, con terminologia moderna, potrebbe definirsi il diritto vivente. Presso i popoli romano-barbarici, infatti, alcune norme di diritto sembrano essere tramandate e applicate sulla base della *Interpretatio*, più che delle leggi ufficiali, apparendo testimoni di una sensibilità giuridica diversa rispetto a quella che aveva ispirato l'imperatore Costantino e i suoi successori.

La lettura del *Liber Iudiciorum* potrebbe rivelare come i re barbari fossero stati guidati dall'esigenza di sanzionare condotte lesive del loro potere temporale, in quanto oscure, nocive della vita altrui, difficilmente controllabili dal sovrano. Pertanto, si acuirebbe la differenza ideologica rispetto ai primi imperatori cristiani che, come visto, sembrano animati da sentimenti religiosi nel reprimere la magia.

Tale diversa visuale potrebbe contribuire a spiegare la mitigazione o l'inasprimento delle sanzioni rispetto alla legislazione precedente. Dalle parole di Chindasvinto emerge, infatti, come questi credesse negli effetti negativi delle pratiche magiche e divinatorie. Egli sanziona, pertanto, quelle che possono addurre danni a persone o cose, o permettono di profetizzare sulla vita altrui. Perciò, la magia non è repressa come una forma di eresia e di superstizione pagana. Il sentimento religioso non è funzionale alla repressione, semmai alla concessione del diritto di asilo, esteso anche a coloro che praticassero la magia. Le differenze in tema di magia tra la tradizione imperiale e quella della *Interpretatio* sembrerebbero attestare, perciò, come, la *imitatio imperii*, in questa materia, sembri più formale che sostanziale, risolvendosi nella ricezione dello schema codicistico di Teodosio II, ma conformato alle esigenze dei privati dell'Occidente romano-barbarico.

Così la diffusione di espressioni peculiari presenti solo nelle interpretazioni, in tema magia, anche in testi religiosi può far riflettere ulteriormente sulla loro diffusione; si potrebbe, infatti, congetturare, come ipotesi da verificare, che l'*Interpretatio* avrebbe testimoniato il diritto romano presso anche coloro che ne sarebbero potuti essere i migliori custodi.

IV.

Interpretationes Visigothorum *ad C.Th. 9.18, 19, 20, 21, 22, 24, 25, 27,* *29, 33, 34, 35, 36, 37*

1. «*Plagium*»

Si examini³⁵²

C.Th. 9.18.1 (= 9.14.1), Const. a. ad Domitium Celsum vicarium Africae³⁵³: *Plagiarii, qui viventium filiorum miserandas infligunt parentibus orbitates, metalli poena cum ceteris ante cognitis suppliciis tenebantur. Si quis tamen eiusmodi reus fuerit oblatus, posteaquam super crimine patuerit, servus quidem vel libertate donatus bestiis primo quoque munere obiiciatur, liber autem sub hac forma in ludum detur gladiatorium, ut, antequam aliquid faciat, quo se defendere possit, gladio consumatur. Eos autem, qui pro hoc crimine iam in metallum dati sunt, numquam revocari praecipimus. dat. kal. aug. Constantino a. iv. et Licinio iv. cons. (a. 325)*

La costituzione è dedicata alla repressione di un particolare *crimen*, ossia la sottrazione di adolescenti e infanti, rientrando nel più ampio *genus* del *plagium*.

Si dispone che i *plagiarii*, che privano dei figli vivi i genitori, siano condannati alla *poena metalli*, e la pena sia proporzionata allo *status* sociale. Così se il colpevole sia un servo o un liberto sarà sbranato nell'arena dalle bestie feroci, se un *sui iuris* sarà condannato ai '*ludi gladiatorii*' (supplizio sostituito, nel Codice Giustiniano, dalla semplice *poena gladii*)³⁵⁴, senza alcuna possibilità di difesa.

³⁵² Le *Interpretationes* comprese tra C.Th. 9.15.1 e C.Th. 9.18.1 sono state già esaminate *supra*, §§ III.4 ss.

³⁵³ Ancora una volta l'imperatore predispone una tutela per i minori destinata all'Africa, segno che nella regione il problema della poca considerazione dei figli era particolarmente diffuso e sentito.

³⁵⁴ C.I. 9.20.16. Cfr. sul punto, con ampia bibliografia di riferimento, LUCREZI, *L'asservimento*, cit., p. 23 s.

La costituzione costantiniana, nella sua parte finale, ribadisce la condanna alla crocifissione o ai lavori forzati nelle miniere per gli *humiliores*³⁵⁵.

Le disposizioni in tema di plagio richiamano delle *novellae constitutiones*³⁵⁶ che sembrano si possano individuare proprio in C.Th. 9.18.1 alla luce, da un lato, dell'assenza di ulteriori riferimenti, e dalla corrispondenza contenutistica dall'altro³⁵⁷. Si veda l'*Interpretatio*:

Hi, qui filios alienos furto abstulerint et ubicumque transduxerint, sive ingenui sive servi sint, morte puniantur.

Pur nella sua brevità rispetto al testo di riferimento, l'*Interpretatio* presenta diversità sostanziali e formali.

Innanzitutto, nel testo in esame, il termine tecnico '*plagium*' non è menzionato: per definire la condotta è utilizzato '*furtum*'; nel commento, il plagio non si atteggia quale tipologia autonoma di reato, così come in C.Th. 9.18.1, risultando, invece, compreso nel più ampio *genus* di latrocinio; ciò può essere letto nel senso di una semplificazione, magari destinata a soggetti non esperti nelle categorizzazioni di simili fattispecie, rispetto alla costituzione di Costantino, oppure, in modo opposto, può essere valutato come un'aderenza all'esperienza giuridica romana precedente, in particolare a quella risultante dalle *Gai Institutiones*³⁵⁸.

³⁵⁵) «Si è pensato, giustamente, che la norma intendesse riferirsi principalmente al plagio di bambini e adolescenti»: così LUCREZI, *L'asservimento abusivo in diritto ebraico e romano. Studi sulla «Collatio» V*, Torino, 2010, p. 23 s., con letteratura, che aggiunge: «Al di là della questione dell'età dei soggetti sequestrati, il tenore della legge non lascia comunque dubbi riguardo al fatto che oggetto della nuova, più dura repressione siano solo coloro che abbiano sottratto i figli ai genitori, e quindi i figli di genitori viventi. Da respingere, quindi, l'interpretazione secondo cui l'irrigidimento avrebbe riguardato, genericamente, tutti i casi di plagio, e la frase '*qui viventium ecc.*' rappresenterebbe semplicemente una sorta di motivazione del cambio di regime, intesa a spiegare l'intrinseca gravità del *crimen*, atto (a volte) a provocare la perdita dei figli da parte dei genitori» (cfr. anche B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, Milano, 1954, p. 488).

³⁵⁶) Così sono definite in *Coll.* 14.3.6, su cui si veda la nota successiva.

³⁵⁷) Sul collegamento tra il richiamo alle *novellae constitutiones* e questa legge di Costantino, cfr. LUCREZI, *L'asservimento*, cit., p. 28 ss. Il testo è collegato anche a *Coll.* 14.3.6: '*Scindum tamen est ex novellis constitutionibus capitali sententia plagiatores pro atrocitate facti puniendos: quamvis et Paulus relatis supra speciebus crucis et metalli huiusmodi reis inrogaverit poenam*'. In merito si può brevemente ricordare che proprio la qualifica delle *constitutiones* come «nuove» e il mancato accenno al loro inserimento nel *Codex Theodosianus* sono considerati indizi ulteriori per una collocazione cronologica della *Collatio*. Dunque ciò starebbe a significare che la *Collatio* potrebbe essere datata in un torno di tempo non lontano dalla data di pubblicazione di C.Th. 9.18.1; cfr., in senso critico verso tale supposizione, LUCREZI, *L'asservimento*, cit., p. 30.

³⁵⁸) 3.199: '*Interdum autem etiam liberorum hominum furtum fit, uelut si quis liberorum nostrorum, qui in potestate nostra sint, siue etiam uxor, quae in manu nostra sit, siue etiam indicatus nel*

Un'ulteriore differenza riguarda i soggetti a cui si riferisce la norma, nonché la sanzione che, in C.Th. 9.18.1, è diversificata in funzione della distinzione tra *humiliores* e *honestiores*, mentre in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18.1 tale distinzione si trasforma in quella tra *servi* e *ingenui*³⁵⁹, ed è richiamata in una funzione diametralmente opposta rispetto alla disposizione ufficiale, ossia in una loro parificazione proprio ai fini della pena che è di morte sia per gli uni che per gli altri.

L'assimilazione tra servi e ingenui potrebbe far pensare a una semplificazione verso una volgarizzazione del diritto «imperiale». Invero a un esame più attento, si possono trarre considerazioni che vanno in un'altra direzione. Infatti *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18.1 è simile a una disposizione di Diocleziano del 287, il cui testo è recepito in C.I. 9.20.7³⁶⁰ («... *Vel servos vel liberos ab urbe abstrahere ...*»), mentre nella *Interpretatio* si legge: «.. *ubicumque trasduxerint, sive ingenui sive servi sint*». *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18.1 è più simile alla costituzione di Diocleziano che a quella di Costantino. Invero la disposizione diocleziana limita la propria efficacia alla città di Roma: diversamente in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18.1 non ci si riferisce più solo a Roma ma ad «*ubicumque*»: si tratta pur sempre di una precisazione che in C.Th. 9.18.1 manca.

Alla luce di tali risultanze testuali, riguardanti tanto la considerazione del plagio come specificazione del furto, quanto le analogie con la norma del 287, ci si può orientare nel pensare, più che a una volgarizzazione del diritto, a una commento maggiormente aderente all'esperienza giuridica romana del passato, in funzione politica, ossia di un rifiuto dei Romani dell'Occidente del V-VI secolo per tutto ciò che fosse stato espressione del potere imperiale. Altrimenti si potrebbe ipotizzare che *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18.1 fosse stata scritta originariamente come commento alla norma di Diocleziano ed inserita dai commissari alariciani, che si sarebbero limitati a un «copia e incolla» inserendo il testo quale commento alla disposizione di Costantino.

Tale considerazione sembrerebbe trovare conforto anche perché, a differenza di altri casi, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18.1 è differente anche dalla re-

auctoratus meus subreptus fuerit».

³⁵⁹) Sulla categoria individuata dal termine «*ingenuus*» nel tardo impero, cfr. GIGLIO, *Humiliores*, in «Studi G. Nicosia», IV, Milano, 2007, p. 158.

³⁶⁰) Occorre specificare che Giustiniano limita l'efficacia della norma al plagio perpetrato entro le mura di Roma, mentre le linee tracciate da C.Th. 9.18.1 sono recepite in C.I. 9.20.16. Se si guarda alle tre norme sotto un profilo sistematico, appare un quadro composito accolto nel *Codex Iustinianus*, per cui i plagi perpetrati a Roma erano puniti indistintamente con la morte, per gli altri si sarebbero operate opportune distinzioni. Dunque si crea una sorta di linea di continuità contenutistica e formale, tra la legge di Diocleziano, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18.1 e C.I. 9.20.7, mentre nel *Codex Theodosianus*, invece, il quadro legislativo è semplificato a favore della sola disposizione del 315.

stante legislazione barbarica in materia, che recepisce il testo di C.Th. 9.18.1 (non il suo commento), tenendo distinto il plagio dal furto e prevedendo una complessità di sanzioni, diverse anche dalla pena di morte prevista nella *Interpretatio*³⁶¹, che potrebbe essere prealaricana e provenire da chi era ancora legato al diritto romano più antico.

2. Responsabilità dei decurioni

La costituzione seguente tratta della responsabilità dei decurioni in un caso specifico:

C.Th. 9.19.1 pr. (= 9.15.1 pr.), Constantinus a. Mechilio Hilariano correctori Lucaniae et Brittiorum: Si quis decurio testamentum vel codicillos aut aliquam deficientis scripserit voluntatem, vel conscribendis publicis privatisque instrumentis praebuerit officium, si falsi quaestio moveatur, decurionatus honore seposito, quaestioni, si ita poposcerit causa, subdatur. Sed non statim desinit esse decurio, qui in huius modi facto fuerit deprehensus. quantum enim ad municipales pertinet necessitates, decurio permanet; quantum ad rem gestam et veritatem reserandam, uti decurionatus honore non poterit. Nec vero is, qui ante fuerit tabellio, ad eludendam quaestionem super his, quae ante conscripsit, factus decurio defendi hac poterit dignitate, quoniam scripturae veritas, si res poposcerit, per ipsum debet probari auctorem. (a. 316).

«Se un decurione ha scritto un testamento, dei codicilli, o qualche volontà di un incapace, ha adempiuto il suo obbligo con strumenti pubblici o privati, ed è stato promosso un processo di falso, dopo che gli sia stata tolta la carica, sia sottoposto a *quaestio*. Ma non sarà necessario che venga meno immediatamente il titolo decurione a chi non sarà stato colto in flagrante per questo reato. Infatti fino a che sarà necessario per i municipali, manterrà la carica; e colui che prima era tabellione non potrà sfuggire la tortura per le questioni riguardanti le sue operazioni col diventar decurione; poiché la verità della scrittura, quando le circostanze ciò esigano, deve essere provata mediante lo stesso autore».

La costituzione segnerebbe l'ulteriore decadimento dell'antica carica di

³⁶¹ Cfr. *Lex Visig.* 7.3.2 (*antiqua*): «*De ingenuorum filiiis plagiatis*»; il plagio è preso in considerazione ancora in *Ed. Theod.* 78 («*Qui ingenuum plagiando, id est sollicitando, in alia loca translatum aut vendiderit, aut donaverit, vel suo certe servitio vindicandum crediderit, occidatur*») e 83 («*Qui ingenuum celaverint, vendiderint, vel scientes comparaverint, humiliores fustibus caesi in perpetuum dirigantur exilium; honestiores confiscata tertia parte bonorum suorum, poenam patiantur nihilominus quinquennialis exilii*»). Anche in *Lex Rom. Burg.* 41.1.20 il plagio è regolamentato come nel *Codex Theodosianus*.

decurione³⁶². Come noto, lo *status* di questi pubblici ufficiali passa, nel tempo, dall'essere ambito e ricco di riconoscimenti ad essere carico quasi esclusivamente di obblighi. Non di meno, lo sviluppo, nonché i poteri concreti, che tali funzionari rivestivano, sembrano variare non solo in base a coordinate temporali, ma anche territoriali, delineando un loro *status* tanto variegato quanto complesso. Ciò, come si vedrà avanti, potrebbe avere una certa importanza ai fini della presente indagine, dal momento che, nella Spagna del tempo, essi erano posti al vertice dell'amministrazione, anche in campo normativo³⁶³. Si veda ora l'*Interpretatio*:

Si quis curialis voluntatem morientis aut quodlibet publicum documentum scripserit, et de falsitate accusatur, seposita primitus dignitate, si necesse fuerit, subdatur examini: qui si convincitur, a curia non expelletur, sed curiae dignitate privabitur, id est ut honoratus esse non possit. Tabellio vero, qui amanuensis nunc vel cancellarius dicitur, etiamsi ad curiae pervenerit dignitatem, si de falsitate accusatus fuerit aut convictus, subdatur examini, ut per ipsum, per quem confecta est, scripturae veritas approbetur.

L'*Interpretatio* chiarisce il testo della costituzione, in particolare la differenza tra l'essere *expulsus* dall'ordine e l'essere privato solo dell'*honor*, che per l'interprete sarebbe coinciso con la *dignitas*. Il commento si diffonde nella spiegazione del termine «tabellone», definito anche «amanuense» o «cancelliere», per il quale si ribadisce che, sebbene fosse giunto alla dignità della curia, se fosse stato accusato di falso e colto in flagranza, allora avrebbe perso la carica.

Invero, la puntualizzazione meticolosa della figura del tabellone lascerebbe credere che essa non dovesse essere una carica conosciuta in modo approfondito ai fruitori del commento: Romani e Visigoti³⁶⁴ (il dato potrebbe comprovare l'applicazione del Breviario anche ai Visigoti e il suo effettivo uso nella prassi) a cui era familiare, invece, il termine '*notarius*' più che '*tabellio*'³⁶⁵.

³⁶²) Sulla storia della carica di decurione cfr. U. LAFFI, *Colonie e municipi nello Stato di Roma*, Roma, 2007, p. 49 ss.

³⁶³) I *curiales* avevano il potere di confiscare, ma in modo non illimitato, avendo a loro capo il *comes*, come dimostra il *Commonitorium*. Sul punto cfr. F. PERGAMI, *La competenza giurisdizionale dell'imperatore nel processo di età tardoimperiale* (lezione tenuta a Napoli presso l'Associazione di Studi Tardoantichi il 29 aprile 2008), disponibile nel sito *internet* «Studi-tardoantichi.org». Per il ruolo dei curiali, si veda *infra*, nella parte relativa a C.Th. 9.42.10.

³⁶⁴) Nell'organizzazione amministrativo-giudiziaria del regno visigoto non compare, infatti, il termine '*tabellio*'. Sul punto cfr. D'ORS, *La territorialidad*, cit., p. 97.

³⁶⁵) LIEBS, '*Amanuenses*', cit., p. 2 ss., nella sua dettagliata disamina, afferma, proprio sulla scia del commento in esame, che gli amanuensi avrebbero sostituito i tabellioni di epoca pregiustiniana. Anche le fonti dallo stesso elencate lasciano credere più che a una successione temporale della carica di notaio, rispetto al tabellone, a una diversificazione in senso territoriale.

Dal punto di vista della responsabilità, la sanzione per i *curiales*, che rientravano nella categoria dei *iudices*³⁶⁶, può essere collegata a *Interpr. Visig. ad Paul. Sent.* 5.30.1³⁶⁷: ‘*Si pedanei iudices, id est qui ex delegatione causas audiunt, in audientia causae corrupti contra iustitiam iudicasse convicti fuerint, a iudice provinciae aut curia submoventur aut in exsilium mittuntur aut ad tempus relegantur*’. Come si vede, l’espressione ‘*pedanei iudices*’, sconosciuta per i fruitori del commento, è spiegata in modo tale dall’interprete che si può dedurre che i curiali sarebbero stati giudici delegati, quindi minori. La loro responsabilità è netta, a differenza da quella che si evince in altri commenti riguardanti i giudici. Tale dato può essere letto nel senso non di una sorta di accanimento contro i curiali, ma di una responsabilizzazione dei giudici superiori a scapito di quelli inferiori, i curiali, appunto, all’interno del regno visigoto, come meglio si vedrà³⁶⁸.

3. Concorrenza di azioni

La successiva *Interpretatio* è riferita a una costituzione molto interessante, in quanto tratta, in maniere quasi istituzionale, della concorrenza di azioni.

Il testo seguente è, quindi,

C.Th. 9.20.1 (= 9.16.1), Valens, Grat., Valent. aaa. ad Antonium pf. p.: A plerisque prudentium generaliter definitum³⁶⁹ est, quoties de re familiari et civilis et criminalis³⁷⁰ competit actio, utraque licere experiri, nec si civiliter fuerit actum, criminale posse consumi. Sic denique et per vim possessione deiectus, si de ea recuperanda interdicto unde vi erit usus, non prohibetur tamen etiam lege Iulia de vi publico iudicio instituere accusationem; et suppresso testamento cum ex interdicto de tabulis exhibendis fuerit actum, nihilo minus ex lege Cornelia testamentaria poterit crimen inferri; et cum libertus se dicit ingenuum, tam de operis civiliter quam etiam lege Visellia criminaliter poterit perurgeri. Quo in

³⁶⁶ Per l’elencazione dei *iudices*, le loro funzioni e la loro estrazione nel regno visigotico (quali: *dux, comes, vicarius comitis, pacis adsertor...*), cfr. D’ORS, *La territorialidad*, cit., p. 97. Sulla figura dei *iudices* come funzionari-burocrati in generale nel Tardo Antico, cfr., di recente, S. BARBATI, *Studi sui «iudices» nel diritto romano Tardo Antico*, Milano, 2012.

³⁶⁷ Il testo ufficiale è *Paul. Sent.* 5.28 (*ad legem Iuliam repetundarum*): ‘*Iudices pedanei si pecunia corrupti dicantur, plerumque a praeside aut curia submoventur aut in exilium mittuntur aut ad tempus relegantur*’.

³⁶⁸ Sul punto si veda *infra*, § IV.6, in sede di esame di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.27.4.

³⁶⁹ Per G.G. ARCHI, «*Civiliter vel criminaliter agere*», in *Scritti di diritto romano*, II, Milano, 1981, p. 1588, l’espressione ‘*plerisque prudentium*’ avrebbe testimoniato la pochezza della cancelleria imperiale rispetto al diritto giurisprudenziale classico.

³⁷⁰ L’aggettivo ‘*criminalis*’ è tipico della cancelleria imperiale e sostituisce l’espressione ‘*iudicium publicum*’, in opposizione a ‘*criminalis actio*’. Sul tenore espositivo, che richiama il *ius vetus*, cfr. LEVY, *West Roman Vulgar Law: the Law of Property*, Philadelphia, 1951, p. 243 e nt. 239.

genere habetur furti actio et legis Fabiae constitutum. Et cum una excepta sit causa de moribus, sexcenta alia sunt, quae enumerari non possunt, ut, quum altera prius actio intentata sit, per alteram, quae supererit, iudicatum liceat retractari. Qua iuris definitione non ambigitur, etiam falsi crimen, de quo civiliter iam actum est, criminaliter esse repetendum. dat. prid. id. ian. Treviris, Valente vi. et Valentin. ii. aa. cons. (a.378).

C.Th. 9.20.1, nella prima parte, riassume il diritto giurisprudenziale (sino ad allora consolidato) riguardante la concorrenza di azioni civili e penali, secondo cui l'esperimento dell'*actio civilis* non cosuma la criminale. Così, si ricorda, in tema di *actio de re familiari*, che si potranno esperire entrambe le azioni, ma si potrà esperire azione penale anche se non si sia agito con azione civile. Anche nel caso di spossessamento violento, si conferma che, benché sia più frequente l'uso dell'interdetto '*unde vi*', tuttavia non è proibito promuovere anche azione penale in base alla *Lex Iulia de vi*. Si ammette anche la concorrenza tra l'interdetto '*de tabulis exhibendis*' e l'azione penale in base alla *Lex Cornelia testamentaria*. Tutta la parte ora vista della costituzione sembra preludere all'argomento che la letteratura ritiene essere il principale oggetto dell'innovazione imperiale, ossia il concorso di azioni in materia di falso³⁷¹, che avrebbe previsto la possibilità che il giudicato penale riformasse la precedente decisione civile³⁷².

Ma se nella prima parte, la costituzione appare didascalica, riassumendo il diritto precedente³⁷³, in quella successiva, tuttavia, l'autorevolezza dei *pru-*

³⁷¹) Cfr. su tale punto S. SCHIAVO, *Il falso documentale tra prevenzione e repressione*, Milano, 2007, p. 175 ss., con bibliografia, e più in generale, sull'argomento dell'evoluzione dei pubblici iudici, cfr. F. BOTTA, *Opere giurisprudenziali «de publicis iudiciis» e cognitio extra ordinem criminale*, in «Studi R. Martinii», I, Milano, 2008, p. 281 ss.

³⁷²) Sulla questione del valore processuale di quanto riportato in C.Th. 9.20.1, cfr. ARCHI, «*Civiliter vel criminaliter agere*», cit., p. 892 ss., F. DE MARINI-AVONZO, *Coesistenza e connessione tra 'iudicium publicum' e 'iudicium privatum'*, in «BIDR.», LIX-LX, 1956, p. 125-198, D. SIMON, *Untersuchungen zum Justinianischen civilprozess*, München, 1969, p. 308, BASSANELLI SOMMARIVA, *L'Imperatore*, cit., p. 22 ss., DALLA, *Azione «civile» e azione «criminale» per uccisione*, in «Studi T. Carnacini», III, Milano, 1984, p. 532, M. MIGLIETTA, «*Servus dolo occisus*». Contributo allo studio del concorso tra *Lex Aquilia* e *Iudicium*', Napoli, 2001, p. 353 ss., e SCHIAVO, *Il falso documentale*, cit., p. 245. Tali autori propendono per il superamento della teoria per cui il falso è considerato quasi un mezzo di impugnazione del precedente giudizio civile. Sarebbero esistite apposite azioni contro il falso, civili e penali, che avrebbero dato luogo a *iudicatum* e sarebbero state cumulabili. La norma comunque verrà recepita anche nelle legislazioni successive: sul punto si veda F. MEYER-MARTHALER, *Das Prozessrecht der Lex Romana Curiensis*, in «Revue Suisse d'histoire», XI, 1953, p. 8 ss., che ravvisa una ricezione di C.Th. 9.20.1 nella *Lex Romana Curiensis* in tema di concorrenza tra azione civile e militare.

³⁷³) Si potrebbe pensare che i '*prudentes*' siano quelli della legge delle citazioni: così DALLA, *Azione «civile» e azione «criminale»*, cit., p. 502.

dentes è superata in modo diretto dall'autorità imperiale³⁷⁴. Infatti, nella conclusione, dedicata al falso documentale, si stabilisce che la sentenza penale può essere impiegata ai fini del riesame della precedente sentenza civile³⁷⁵. Si veda ora l'*Interpretatio*:

Sunt causae permixtae, civiles pariter et criminales; et possunt hae causae ita dividi, ut prius civilis, deinde criminalis agatur, si voluerit accusator: ita ut si quis de re sua fuerit violenter expulsus³⁷⁶, et rem ablatam civili primitus maluerit actione repetere, momentum sibi restitui petat, et si de eius proprietate is, qui expulsus est, civiliter fuerit superatus, criminali postmodum actione servata, recepto primitus momento, potest postmodum impetere violentum. De testamento etiam, si quis commendatum a testatore testamentum in fraudem heredis fortasse suppresserit, et id heres scriptus iudicio restitui petit, testamento per iudicium momenti beneficio restituto, potest postmodum de suppresso testamento criminalem proponere actionem. Et reliquis similibus causis similis actio tribuatur.

L'esposizione sembra riprendere le logiche espositive tipiche delle *Gai Institutiones*, e di altri brani che trattano di argomenti generali³⁷⁷, tramite il ricorso allo schema '*genus - species*', all'interno di una *divisio*. Sotto tale profilo, la tecnica espositiva dell'interprete appare molto diversa da quella della cancelleria imperiale, essendo caratterizzata da un certo rigore logico, che nella costituzione manca. Così nel testo di C.Th. 9.20.1 si dipanano direttamente le esemplificazioni, mancano la definizione e la successiva divisione in categorie che, invece, sono contenute nel commento.

A tal proposito, si può notare che C.Th. 9.20.1 esordisce con l'espressione '*A plerisque prudentium generaliter definitum est ...*'. Dunque nel testo si accenna a una *definitio* che però manca, mentre è presente nel commento. Guardando contemporaneamente alla *Interpretatio* e alla costituzione, i due testi sembrerebbero, almeno nella parte iniziale, essere complementari. Da ciò si potrebbe dedurre che l'interprete avesse attinto a una versione della costituzio-

³⁷⁴) BASSANELLI SOMMARIVA, *L'Imperatore*, cit., p. 22.

³⁷⁵) Invero, alcuni studiosi ravvisano in tale costituzione un'equiparazione dell'azione penale all'appello rispetto alla sentenza civile. Sul punto si veda *supra*, nt. 53.

³⁷⁶) Questa ipotesi è quella prevista in C.Th. 9.10.3, non menzionata esplicitamente nella relativa interpretazione.

³⁷⁷) Basti ricordare Gai, *inst.* 4.1: '*Superest, ut de actionibus loquamur. et si quaeramus, quot genera actionum sint, verius videtur duo esse, in rem et in personam. nam qui IIII esse dixerunt ex sponsonum generibus, non animadverterunt quasdam species actionum inter genera se retulisse*': cfr. anche Gai, *inst.* 3.88, ove, com'è noto, si opera una *summa divisio* delle obbligazioni in un modo molto simile a quello adottato in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.20.1. Invero molte affinità sono ravvisabili anche con alcune opere di Cicerone, che, in modo sparso, tratta delle *causae* in senso di *actiones*, in particolare nel *de oratore* e nel *de partitione oratoria*. Dal retore, le cause sono divise in generi e corredati di esempi, come in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.20.1.

ne più lunga, contenente anche la *definitio* e non solo l'esemplificazione, accorciata e sintetizzata nella versione nota³⁷⁸, tanto più che il binomio «causa civile» e «causa criminale» si trova in altre costituzioni imperiali precedenti³⁷⁹.

Sotto il profilo contenutistico, occorre notare che, nonostante l'elencazione sia aperta, nella *Interpretatio* il *crimen falsi* non è espressamente menzionato. Tale dato potrebbe essere letto con la mancanza del richiamo all'*auctoritas prudentium*. Ma, nella costituzione questa è solo formale, dal momento che tale azione viene esemplificata con il riferimento all'erede istituito in un testamento soppresso. Tale erede potrà esercitare prima l'*actio civilis*, poi la *criminalis*. Alla base di queste variazioni testuali, dunque, vi potrebbe essere un'ottica precisa che sarebbe più vicina al diritto giurisprudenziale, che non a quello imperiale, almeno nel campo processuale. Anche il *modus exponendi*, simile ad altre *Interpretationes*, potrebbe essere indice di una derivazione prealariciana del testo. Infatti, il suo tenore espositivo, diairetico, risulta tipico di trattazioni di tipo istituzionale e sarebbe frutto delle scuole di diritto che utilizzavano gli schemi retorico-filosofici nelle loro trattazioni³⁸⁰, che come già notato, avrebbero facilitato la memorizzazione e la fruizione di un testo non solo scolastico.

4. *Falso monetario*

Il testo seguente è dedicato ad un illecito particolare, ossia il «falso monetario»:

C.Th. 9.21.5 (= 9.17.1), Const.: Praemio³⁸¹ accusatoribus proposito, quicumque solidorum adulter potuerit reperiri vel a quoquam fuerit publicatus, illi-co, omni dilatione sumnota, flammorum exustionibus mancipetur. dat. xii. kal. art. Antiochiae, Placido et Romulo cons. (a. 343).

La costituzione di Costanzo II inasprisce le sanzioni previste in precedenza, sempre con riguardo ai falsificatori di solidi, e stabilisce un premio per chiun-

³⁷⁸) In letteratura si sostiene che la costituzione sia collegata a C.Th. 11.39.7 (Valens, Grat., Valent., a. 378): '*Inubemus, omnes deinceps, qui scripturas nefarias comminiscuntur, quum quid in iudicio promiserint, nisi ipsi adstruxerint veritatem, ut suspectae scripturae et falsi reos esse detinendos*'. Per tale idea si veda ARCHI, «*Civiliter vel criminaliter agere*», cit., p. 893 e nt. 2.

³⁷⁹) C.I. 1.35.1 (Const. a. 320): '*Legati non solum civiles, sed etiam criminales causas audiant, ita ut, si sententiam in reos ferendam perviderint, ad proconsules eos transmittere non morentur*'.

³⁸⁰) Per tale punto cfr. FITTING, *Über einige Rechtsquellen*, cit., p. 240 s. (che individua una simile casistica nelle *Interpretationes* a C.Th. 1.2.5, C.Th. 2.12.7, C.Th. 2.15.1, C. Th. 3.2.1, C.Th. 3.13.1, C.Th. 8. 5.12.1. C.Th. 8.12.1, e C.Th. 10.10.2) e W. SELB, *Zur Bedeutung des Syrisch-Römischen Rechtbuches*, München, 1964, p. 235.

³⁸¹) Il premio che incentiva le accuse, e la necessità di un'*acusatio* formale, sembrerebbero testimoniare il permanere del carattere prevalentemente accusatorio del processo.

que denunci un falsario di moneta, che se colto in flagrante sarà condannato alla vivicombustione. La disposizione, dunque, apporta una specificazione nel reato di falso, evidenziando come la falsificazione di moneta risulti un illecito particolarmente grave e diffuso nell'Impero³⁸². L'*Interpretatio* si limita a confermare, anche con parole simili, la previsione legislativa:

Praemium accipiat, quicumque adulterum monetarium prodiderit, et is, qui prodius est, si de monetae adulteratione convictus fuerit, ignibus concremetur.

Il fatto che il commento si limiti a parafrasare il contenuto della costituzione può essere problematico, se visto in correlazione con la presenza nel *Breviarium* di costituzioni recepite, ma prive di *Interpretatio*, alcune delle quali recanti anche l'aggiunta esplicativa del motivo – l'inutilità – per cui l'*Interpretatio* specifica era stata omissa. Nasce, perciò, il problema di capire la *ratio* eventuale per cui in questo caso si sia ritenuto eventualmente opportuno inserire un commento meramente confermativo della costituzione di riferimento, mentre in casi simili si sia agito diversamente. Si esamini

C.Th. 9.22.1 (= 9.18.1), Const. a. Leontio pf. p.: Omnes solidi, in quibus nostri vultus ac veneratio una est, uno pretio aestimandi sunt atque vendendi, quamquam diversa formae mensura sit. Nec enim qui maiore habitu faciei extenditur, maioris est pretii, aut qui angustiore expressione concluditur, minoris valere credendus est, quum pondus idem existat. Quod si quis aliter fecerit, aut capite puniri debet, aut flammis tradi, vel alia poena mortifera. quod ille etiam patietur, qui mensuram circuli exterioris arrosarit, ut ponderis minuat quantitatem, vel figuratum solidum adultera imitatione in vendendo subiecerit³⁸³. dat. vii. kal. aug. Gallicano et Basso cons. (a. 317).

Anche in tale caso, nonostante nella *inscriptio* sia riportato il nome di Costantino, la norma è attribuibile a Costanzo II, sia in quanto il destinatario è Leonzio, prefetto dal 340 al 344, sia sulla base di un confronto con C.Th. 9.21.5,

³⁸²) SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 108 ss., ricorda come Costanzo II sia stato particolarmente severo verso i falsari, assimilando il reato in questione al sacrilegio, simile al *crimen maiestatis*. Per ulteriore letteratura cfr. C. DUPONT, *Le Droit Criminel dans les Constitutions de Constantin. Les peines*, Lille, 1955, p. 63 ss., PH. GRIERSON, *The Roman law of Counterfeiting*, Oxford, 1956, p. 247, e B. SANTALUCIA, *La legislazione sillana in materia di falso nummario*, in «Annali dell'Istituto Italiano di Numismatica», XXIX, 1982, p. 69 ss. Ancora per l'inasprimento della pena in materia, cfr. D. LIEBS, *Unverhoblene Brutalität in den Gesetzen der ersten christlichen Kaiser*, in «Römisches Recht in der europäischen Tradition: Symposium aus Anlaß des 75. Geburtstages von Franz Wieacker», Freiburg, 2007, p. 89 ss., che lo paragona a D. 48.10.8, di Ulpiano.

³⁸³) R. WALTERS, *Nummi Signati*, Stuttgart, 1999, p. 309.

parimenti di Costanzo II³⁸⁴.

La costituzione stabilisce l'importanza della presenza dell'effigie veneranda dell'imperatore sulle monete, punendo, con la pena di morte, chi ne avesse limato i contorni, diminuito il peso, o coniato delle monete false. Dunque, secondo la norma in esame, i falsari andavano repressi non solo per le ragioni economiche facilmente intuibili, ma anche per tutelare la *maiestas* imperiale. L'*Interpretatio* è la seguente:

Quicumque solidum circumciderit aut adulterum supposuerit aut falsam monetam fecerit, capite puniatur.

L'*Interpretatio* conferma la pena di morte per chi assottigli le monete o ne conii altre. A differenza della costituzione, però, nel commento manca il riferimento all'effigie imperiale. Tale omissione potrebbe avere una sua precisa ragione d'essere (al di là di un'idea di mera sintesi) se si pensa che nei rapporti tra Barbari e Romani di Occidente non doveva essere ritenuta importante l'immagine dell'imperatore ai fini della punizione ulteriore di illeciti già tipizzati: l'offesa alla maestà imperiale non sembra, così, essere tra le ragioni principali alla base della severa repressione. Tale aspetto giuridico potrebbe essere il riflesso di quella più ampia tensione all'interno dell'impero tra autorità imperiale e popolazioni barbariche d'Occidente, che troverebbe conferma, oltre che in questo frammento, anche in altri testi.

Ciò anche alla luce dell'economia locale e dei rapporti dell'imperatore con la porzione occidentale dell'Impero invasa dai Visigoti. L'*Interpretatio* si coordina con la precedente, sembrando, inoltre, riguardare tutti i tipi di monete, non solo quelle d'oro; in questo modo il commento anticipa, riassumendole in un'unica interpretazione, anche le norme che si trovano in successione nel *Codex Theodosianus*³⁸⁵ e che, in corrispondenza con tale notazione, non sono interpretate. Proprio tale testo assurge a modello normativo per le legislazioni occidentali successive, essendo presente, oltre che nelle epitomi, anche nella *Lex Visigothorum*³⁸⁶ nonché nelle più tarde legislazioni, pro-

³⁸⁴ Cfr., sul punto, SEECK, *Regesten*, cit., p. 93, A. GIARDINA, *Sul problema della 'fraus monetarum'*, Roma, 1995, e SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 102 nt. 86, con bibliografia.

³⁸⁵ *Ep. Aeg.* ad h.l.: 'Si quis solidi circum exiorem incidit, vel adulterata in vendendo subiecerit quia uno pretio sunt vendendo aut emendo capite puniantur'.

³⁸⁶ *Lex Visig.* 7.6.2: 'Qui solidos adulteraverit, circumciderit sive raserit, ubi primum hoc iudex agnoverit, statim eum comprehendat, et si servus fuerit, eidem dextera manu abcidat. Quod si postea in talibus caussis fuerit invenutus, Regis presentie destinetur, ut eius arbitrio super eum sententia deponatur. Quo hoc iudex facere distulerit, ipse de rerum suarum bonis quartam partem amittat, que omnimodis fisco proficiat. Quod si ingenuus sit qui hoc faciat, bona eius ex medietate fisco acquirat; humilior vero statu libertatis sue perdat, cui rex iusserit servitio deputandos. Qui autem falsam monetam

tabilmente in virtù della sua sintesi e chiarezza.

Le interpretazioni attinenti alle costituzioni in materia di falso sembrano, così, raccordabili a un'ottica unitaria e diversa rispetto a quella imperiale.

5. *Ratto*

La costituzione che si esaminerà ora è

C.Th. 9.24.1 pr. (= 9.19.1 pr.)³⁸⁷, Const. a. ad populum: Si quis nihil cum parentibus puellae ante depectus invitam eam rapuerit vel volentem abduxerit, patrociniū ex eius responsione sperans, quam propter vitium levitatis et sexus mobilitatem atque consilii a postulationibus et testimoniis omnibusque rebus iudicialiis antiqui penitus arcuerunt, nihil ei secundum ius vetus prosit puellae responsio, sed ipsa puella potius societate criminis obligetur. Et quoniam parentum saepe custodiae nutricum fabulis et pravis suasionibus deluduntur, his primum, quarum detestabile ministerium fuisse arguitur redemptique discursus, poena immineat, ut eis meatus oris et faucium, qui nefaria hortamenta protulerit, liquentis plumbi ingestione claudatur. Et si voluntatis assensio detegitur in virgine, eadem, qua raptor, severitate plectatur, quum neque his impunitas praestanda sit, quae rapiuntur invitae, quum et domi se usque ad coniunctionis diem servare potuerint et, si fores raptoris frangerentur audacia, vicinorum opem clamoribus quaerere seque omnibus tueri conatibus. Sed his poenam leviolem imponimus solamque eis parentum negari successionem praecipimus. Raptor autem indubitate convictus si appellare voluerit, minime audiatur. Si quis vero servus raptus facinus dissimulatione praeteritum aut pactione transmissum detulerit in publicum, latinitate donetur, aut, si latinus sit, civis fiat romanus: parentibus, quorum maxime vindicta intererat, si patientiam praebuerint ac dolorem compresserint, deportatione plectendis. Participes etiam et ministros raptoris citra discretionem sexus eadem poena praecipimus subiugari, et si quis inter haec ministeria servilis condicionis fuerit deprehensus, citra sexus discretionem eum concremari iubemus. Aquileia, Constantino a. vi. et Constantino c. cons. (a.320/326).

La norma è tesa a reprimere il fenomeno del rapimento, latamente inteso come congiunzione di una donna senza il consenso della sua famiglia di origine³⁸⁸.

sculperit sive formaverit, quaecumque persona sit, simile sententiae subiacebit' (oltre che a *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.18 e *Interpr. Visig.* ad *Paul. Sent.* 5.25.1, il testo rinvia anche a *Ed. Roth.* c. 242. Sul punto cfr. K. ZEUMER, *Leges Visigothorum*, I, Hannover, 1902, p. 310 nt. 2).

³⁸⁷) Cfr. C.I. 7.1.3, che recepisce tale testo.

³⁸⁸) Sulla tematica, cfr. F. GORIA, 'Ratto (diritto romano)', in «ED.», XXXVIII, Milano, 1987, p. 714, con la letteratura in esso citata, S. PULIATTI, *La dicotomia 'vir' - 'mulier' e la disciplina del ratto nelle fonti tardo-imperiali*, in «SDHI.», LXI, 1995, p. 484 ss., G. RIZZELLI, 'Lex Iulia de adulteriis': studi sulla disciplina di adulterium, lenocinium, stuprum, Napoli, 1997, p.

«Perciò, se qualcuno senza il consenso del padre della giovane, rapisca una fanciulla, sia contro la sua volontà, sia con suo assenso, credendo che sia sufficiente l'assenso di chi, per sua natura debole e volubile in virtù del sesso, per *ius vetus* era esclusa dalla possibilità di testimoniare, la stessa la stessa fanciulla risponda per concorso nel *crimen*. E come la custodia del padre è aggirata per i cattivi consigli e azioni della nutrice che esercita la sua odiosa influenza sulla giovane, sulla stessa in primo luogo cada il castigo. Che la sua bocca e la sua gola da cui salirono i consigli malvagi siano chiusi con l'ingestione di piombo liquido. Se si scopre che c'è stato il suo assenso, la giovane riceva la stessa punizione del rapitore; se fu rapita senza la sua volontà, non deve essere punita, nel caso in cui sia riuscita a proteggersi in casa fino al giorno del rapporto col rapitore e se abbia gridato. Se però il rapitore abbia violato il domicilio e la donna abbia chiesto aiuto gridando e difendendosi con tutte le sue forze, in questo caso senza dubbio imponiamo una punizione più lieve, per cui può essere soltanto privata della successione legale di suo padre. Quanto al rapitore, una volta preso, sarà negato il diritto di appello. Se lo schiavo avrà presentato denuncia, o meglio accusa, pubblica in riferimento al fatto che il padre della giovane non ha denunciato il rapitore, sia per negligenza sia per un accordo tra loro ed egli sia ricompensato con il diritto latino e, se già latino, con la cittadinanza romana. Se i padri avranno sopportato con rassegnazione il proprio dolore, siano sanzionati con l'esilio. Uguale sanzione sia irrogata alle complici e agli accompagnatori del rapitore senza distinzione di sesso. Se tra loro ci siano servi, questi siano condannati senza distinzione di sesso».

La costituzione si presenta particolarmente severa nel linguaggio e nel contenuto, e allo stesso tempo dettagliata nel concepire e sanzionare il ratto, quale congiunzione di un uomo con una fanciulla senza il consenso del *pater familias*.

Costantino supera la presunzione del diritto antico - per cui la natura della fanciulla ne avrebbe escluso la colpevolezza - imponendole non solo la medesima pena prevista per il rapitore, ma condannandola alla perdita dei diritti ereditari anche in caso di una insufficiente resistenza al rapitore. La gravità del reato è tale che anche alcuni criteri in tema di iniziativa processuale del tempo trovano eccezione, nel senso di un'incentivazione a promuovere accuse, che possono essere promosse da schiavi, anche in relazione all'atteggiamento del padre della fanciulla.

Nella severità con cui l'imperatore sanziona il ratto, in modo anche così minuzioso da lasciare poco spazio alla discrezionalità degli organi giudicanti, è

249 ss., e LUCREZI, *La violenza sessuale*, cit., *passim*. Un'attenta e approfondita disamina sul brano è, inoltre, offerta da G. RIZZELLI, *La violenza sessuale su donne nell'esperienza di Roma antica. Note per una storia degli stereotipi*, in «El Cisne II. Violencia, proceso y discurso sobre género», Lecce, 2012, p. 295 ss., con ampia ed aggiornata bibliografia, cui si rinvia.

ravvisabile la difesa del matrimonio, in quanto istituzione giuridica, oltre che religiosa, in un'epoca in cui era spesso aggirato³⁸⁹; a riprova vi sarebbe anche la testimonianza fornita dal concilio di Ancira del periodo costantiniano, un cui canone è proprio dedicato al ratto, stabilendo, però, la semplice restituzione della ragazza al *pater*³⁹⁰. Dunque la Chiesa ufficiale tratta l'ipotesi del rapimento con una notevole differenza rispetto alla costituzione di Costantino.

Invero, all'interno della legislazione costantiniana sono presenti altre costituzioni generali, in cui sono introdotte novità legislative improntate a notevole severità, attraverso un linguaggio enfatico, e sono quelle che riguardano le unioni delle donne con i servi e i matrimoni delle donne con ebrei, pagani, eretici e la regolamentazione dell'*adulterium*.

Perciò sembrerebbe essere anche l'autonomia della donna ad essere avvertita da Costantino, in questa disposizione³⁹¹, nella libertà di contrarre matrimonio, in particolare, quando il suo comportamento fosse stato diretto all'unione con soggetti eterogenei rispetto a essa, per cultura e *status*, come servi ed ebrei. Anche il rapimento s'inserisce in tale ottica, dato che il suo possibile risultato determinava un'unione non rientrante nei canoni sociali del tempo, a cui il *pater familias* non avrebbe dato o non avrebbe dovuto acconsentire.

Dunque, C.Th. 9.24.1, in ultima analisi, risponderebbe a una logica che vuole che anche la famiglia sia rispondente al modello assolutistico del potere centrale³⁹², come nelle costituzioni precedenti che limitano i poteri del *pater* o del *dominus*³⁹³. In tale prospettiva, anche il diritto giurisprudenziale di fronte alla volontà imperiale è superato e abrogato in modo netto ed esplicito³⁹⁴. L'*In-*

³⁸⁹) Per tale visione cfr. LUCREZI, *La violenza sessuale*, cit., p. 31 ss.

³⁹⁰) Per l'influenza cristiana sulla stesura di C.Th. 9.24.1, SARGENTI, *Il diritto privato nella legislazione di Costantino*, cit., p. 87 ss., e TH. BARNES, *Constantine and Eusebius*, Cambridge, 1981, p. 382. Per il parallelo tra il Canone 11 del concilio di Ancira del 314 e C.Th. 9.24.1 cfr. C. CASTELLO, *Legislazione costantiniana e conciliare*, in «AARC.», VII, Napoli, 1988, p. 383 ss.

³⁹¹) Cfr. B. PASTOR DE AROZENA, *Retórica imperial: el raptó en la legislación de Constantino*, Madrid, 1998, p. 75 ss. L'autrice, in particolare, ravvisa un preciso uso della tecnica retorica sia in C.Th. 9.24.1, sia nella costituzione che vieta il matrimonio tra donne ed ebrei, individuando anche nel linguaggio un uso della religione cristiana strumentale all'esercizio del potere in senso verticistico.

³⁹²) Cfr. D. GRODZYNSKI, *Ravies et coupables: un essai d'interprétation de la loi. IX.24.1 du Code Theodosien*, in «MEFRA.», II, XCVI, 1984, p. 697 ss., e J. GRUBBS, *Abduction marriage in antiquity: a law of Constantine (C.Th. 9.24.1) and its social context*, in «JRS.», LXXIX, 1989, p. 59 ss.

³⁹³) Sulla finalità di sorveglianza qui propria dell'imperatore, attuata anche attraverso il controllo delle unioni sessuali in C.Th. 9.24.1, cfr. A. CAMERON, *Christianity and the Rhetoric of Empire. The Development of christian Discourse*, Berkley, 1991, p. 19 ss., e D. HUNT, *Christianising the Roman Empire: the evidence of the Code in The Theodosian Code*, London, 1993, p. 147.

³⁹⁴) Su tale aspetto cfr. S. SOLAZZI, '*Infirmis aetatis*' e '*infirmis sexus*', in «AG.», CIV, 1930, ora in *Scritti di diritto romano*, III, Napoli, 1960, p. 357 ss., ed E. CASTELLI, *Virginity*

terpretatio è la seguente:

Si cum parentibus puellae nihil quisquam ante definiat, ut eam suo debeat coniugio sociare, et eam vel invitam rapuerit vel volentem, si raptori puella consentiat, pariter puniantur. Si quis vero ex amicis aut familia aut fortasse nutrices puellae consilium raptus dederint aut opportunitatem praebuerint rapiendi, liquefactum plumbum in ore et in faucibus suscipiant, ut merito illa pars corporis concludatur, de qua hortamenta sceleris ministrata noscuntur. Illae vero, quae rapiuntur invitae, quae non vocibus suis de raptore clamaverint, ut vicinorum vel parentum solatio adiutae liberari possent, parentum suorum eis successio denegetur. Raptori convicto appellare non liceat, sed statim inter ipsa discussionis initia a iudice puniatur. Quod si fortasse raptor cum parentibus puellae paciscatur, et raptus ultio parentum silentio fuerit praetermissa, si servus ista detulerit, latinam percipiat libertatem, si latinus fuerit, civis fiat romanus. Parentes vero, qui raptori in ea parte consenserint, exsilio deputentur. Qui vero raptori solatia praebuerint, sive viri sive feminae sint, ignibus concrementur.

L'*Interpretatio* riporta tutti i precetti della costituzione ufficiale, confermando il suo contenuto, che non risulta nemmeno accorciato o sintetizzato, ma esposto in modo diverso. In *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.24.1 la composizione eventuale del ratto e la sua successiva ratifica da parte delle famiglia della fanciulla configurano reati denunciabili anche dai servi. Il commento, così dettagliato, però, non corrisponde appieno al diritto germanico più tradizionale³⁹⁵, ossia alla particolare concezione della famiglia e ai relativi rapporti al suo interno. Come noto, infatti, il fidanzamento squisitamente germanico, non solo visigotico, era un evento che riguardava l'intero gruppo, con uno specifico rilievo economico, in quanto comportava un incremento patrimoniale all'interno della famiglia della donna, e un corrispettivo decremento nella famiglia del promesso sposo. In caso di ratto, tale meccanismo economico si rompeva, procurando anche lotte e vendette tra le varie famiglie di appartenenza³⁹⁶, che, però, nella cultura germanica, avrebbero potuto trovare una composizione di tipo economico.

Difatti, se alcune legislazioni barbariche continuano a seguire tale tradizione³⁹⁷, altre recepiscono la severità del commento a C.Th. 9.24.1 influen-

and its meaning for Women's sexuality in early Christianity, in «Journal of Feminist Studies in Religion II», I, 1986, p. 61 ss.

³⁹⁵ Si veda *supra*, nt. 93.

³⁹⁶ Ancora valido è lo scritto di SCHUPFER, *La famiglia presso i Longobardi*, cit., p. 49 ss.

³⁹⁷ Nella *Lex Salica* (13.1-5) sembra essere seguita la tradizione germanica, più vicina al concetto di «mundio», della composizione dell'illecito tramite denaro (su cui *supra*, nt. 79): «*Si tres homines ingenuam puellam rapuerint, MALB. sbodo, hoc est tricinus solidus, cogantur exsolvere. Illi qui super tres fuerint quinos solidos solvant. Qui cum sagittas fuerint ternos solidos culpabiles iudicentur. Raptores vero MMD dinarios, qui faciunt solidos LXIII, exigantur. Si vero puella ipsa de intro clave aut de screuna rapuerint, praecium et causa superius conpraehensa culpabiles iudicentur*».

zata, dunque, dal diritto romano, prima (come attestato dall'*Edictum Theoderici*)³⁹⁸, e anche dalla chiesa cattolica poi³⁹⁹ (come in *Lex Visig.* 3.3.2⁴⁰⁰ che ripercorre le linee tracciate dalla costituzione di Costantino, con elementi di novità tipici del tempo, quali il diritto di asilo in chiesa, e la riduzione in schiavitù del rapitore a favore della famiglia della rapita). Questi fattori lasciano supporre che l'estensore dell'*Interpretatio* in questione fosse stato un romano. Inoltre, nel testo permangono alcuni concetti che lasciano credere a una stesura dell'*Interpretatio* precedente alla redazione della *Lex Romana Wisigothorum*, come il riferimento alla cittadinanza romana e alla '*latina libertas*'⁴⁰¹, che, infatti, sono assenti negli altri testi legislativi barbarici che pure recepiscono la disposizione⁴⁰².

Anche dal punto di vista formale, si può evidenziare un'esposizione chiara, caratterizzata dall'uso di un linguaggio «tecnico»⁴⁰³ tale da lasciar ipotizzare che sia stata scritta da un giurista di cultura romana. La costituzione successiva è:

C.Th. 9.24.3 (= 9.19.2), Valens, Grat., Valent. aaa. ad Maximinum pf. p.: Qui coniugium raptus scelere contractum voluerit accusare, sive propriae familiae dedecus eum moverit seu commune odium delictorum, inter ipsa statim exordia insignem recenti flagitio vexet audaciam. Sed si quo casu quis vel accusa-

³⁹⁸ Infatti, il testo di C.Th. 9.24.1 è recepito anche nella *Lex Romana Ostrogothorum* (17-19): '*Raptorem ingenuae mulieris aut virginis, cum suis complicibus vel ministris, rebus probatis iuxta legem iubemus extinguere, et si consenserit rapta raptori, pariter occidatur. Si parentes raptae aut curator eius, quae minore aetate rapta est, exsequi et vindicare talis facti culpam forte neglexerit, pactum, quod non licet de hoc crimine faciendo, poenam patientur exilii. Servus vero, si querelam de raptu dissimulari a dominis et pactione crimen senserit definiri atque iudicii prodiderit, libertate donetur*'.

³⁹⁹ Tra i vari scritti in materia cfr. D'ORS, *La territorialidad*, cit., p. 97, J. FONTAINE, *Conversione et culture chez les Wisigoths d'Espagne*, in «La conversione al cristianesimo nell'Europa dell'alto Medioevo», Spoleto, 1967, p. 87 ss., ed E.A. THOMPSON, *The Goths in Spain*, Oxford, 1969.

⁴⁰⁰ *Antiqua*: '*Si parentes mulierem vel puellam raptam excusserint, ipse raptor parentibus eiusdem mulieris vel puellae in potestate tradatur, et ipsi mulieri penitus non liceat ad eundem virum se coniungere. Quod si facere presumerit, ambo morti tradantur. Si certe ad episcopum vel ad altaria sancta confugerit, vita concessa, omnimodis separentur et parentibus rapte servituri tradantur*'. D'ORS, *El Código de Eurico*, cit., p. 48, attribuisce questa legge a Leovigildo. In essa è contemplata la pena di morte, a differenza delle leggi barbariche coeve e successive, che prevedono la possibilità di asilo in Chiesa. La norma sembrerebbe il frutto di una mediazione tra diritto visigotico ed etica cristiana.

⁴⁰¹ Invero il significato di questa espressione sembra mutare rispetto alla tradizione, poiché indica semplicemente dei modi di manomettere gli schiavi, almeno stando al *Breviarium* nella parte in cui recepisce il passo delle *Gai Institutiones* in forma di epitome (1.2): '*Latini sunt, qui aut per epistolam, aut inter amicos, aut convivii adhibitione manumittantur*'.

⁴⁰² Cfr. *supra*, nt. 128 ss.

⁴⁰³ In particolare si può prestare attenzione all'espressione '*coniugio sociare*' che evoca una concezione di matrimonio come *societas* tipica dell'esperienza giuridica romana, su cui cfr. Gai, *inst.* 3.154, e D. 23.2.1.

tionem differat vel reatum, et opprimi e vestigio atrociter commissa nequiverint, ad persecutionem criminis ex die sceleris admissi quinquennii tribuimus facultatem. Quo sine metu interpellationis et complemento accusationis exacto, nulli deinceps copia patebit arguendi, nec de coniugio aut sobole disputandi. Gratiano a. III. et Equitio cons. (a. 374).

In C.Th. 9.24.3 si mitiga la severità della precedente legge di Costantino in tema di ratto, disponendo un termine di prescrizione per l'azione penale di cinque anni, passati i quali il matrimonio diviene legittimo, così come divengono legittimi i figli. La certezza del diritto in questo caso sembra preminente rispetto alla potestà punitiva dell'autorità. Il *crimen* di ratto, poi, dal tenore testuale di C.Th. 9.24.3 sembra improntato a una procedura di tipo accusatorio, dato che si parla solo di accusa di parte⁴⁰⁴. Si veda ora il commento:

Si accusationem raptus vel per metum vel per voluntatem per quinquennium quisquam distulerit, a die raptus expleto quinquennio, accusandi ultra non habeat potestatem, sed post quinquennium nec de tali coniunctione raptoribus aliquid opponatur, et filii omnes legitimi habeantur.

Anche in questo caso si parafrasa il testo della costituzione, prescrivendo che, passati cinque anni senza che sia stata formalizzata l'accusa, il matrimonio diviene legittimo, non importando i vizi della volontà.

Le interpretazioni seguenti sono dedicate, come nella parte precedente, alla punizione di determinate unioni, come in

C.Th. 9.25.1 (= 9.20.1), Const. a. ad Orfitum: Eadem utrumque raptorem severitas feriat, nec sit ulla discretio inter eum, qui pudorem virginum sacrosanctarum et castimoniam viduae labefactare scelerosa raptus acerbitate detegitur. Nec nullus sibi ex posteriore consensu valeat raptae blandiri. dat. xi. kal. sept. Constantio a. vii. et Constante c. cons. (a. 354).

Costanzo estende la regolamentazione del ratto alle vedove e alle vergini consacrate⁴⁰⁵, anche se il loro consenso sia successivo. Similmente dispone l'*Interpretatio*:

Quicumque vel sacratam deo virginem vel viduam fortasse rapuerit, si postea eis de coniunctione convenerit, pariter puniantur.

⁴⁰⁴) Il problema è capire se tale tipo di procedura sia limitata ai *crimina* contro la famiglia o sia di carattere generale. Ma tale argomento non può essere analizzato in questa sede.

⁴⁰⁵) Sul tema cfr. L. DESANTI, *Sul matrimonio di donne consacrate a Dio nel diritto romano cristiano*, in «SDHI», LIII, 1987, p. 270 ss.

Come la precedente, anche questa *Interpretatio* si limita a parafrasare il testo ufficiale, semplicandolo. «Chiunque abbia rapito una vergine o una vedova consacrata a Dio, anche se in seguito si sia unito alla stessa con il suo consenso, sia punito comunque anche con la vergine o la vedova». Dunque, essa potrebbe essere stata redatta dalla stessa commissione alari ciana, il cui intervento è parimenti probabile in appendice alla seguente costituzione,

C.Th. 9.25.2 (= 9.20.2), Iovianus a. ad Secundum pf. p.: Si quis non dicam rapere, sed vel attentare matrimonii iungendi causa sacratas virgines vel viduas, volentes vel invitas, ausus fuerit, capitali sententia ferietur. [filii ex tali contubernio nati, punitis his iuxta legem, in hereditatem non veniant; quibus etiamsi principali beneficio praestetur vetetur et facultas... eorum proximis heredibus acquirendam]. dat. xi. kal. mart. Antiochiae, Ioviano a. et Varroniano cons. (a. 364).

La costituzione conferma la regolamentazione del caso particolare già visto in C.Th. 9.25.1, ossia il ratto o il tentato ratto di vergini, vedove consacrate, volenti o nolenti, prevedendo, in tal caso, la pena di morte. Invero rispetto alla legge costantiniana, in C.Th. 9.24.1, a variare, in sostanza, è la punibilità del solo corteggiamento, del tentativo di ratto, ed è in funzione di ciò che può essere letto un ulteriore elemento.

E' interessante notare che la seconda parte della disposizione è stata trasmessa solo nella *Lex Romana Visigothorum*. Ciò comproverebbe l'ipotesi per cui molte differenze tra *Interpretationes* siano dovute a versioni delle leggi diverse rispetto a quelle recepite dal *Codex Theodosianus*, o a una versione differente dello stesso *Codex Theodosianus*. Non di meno, l'espressione '*iuxta legem*' farebbe pensare a un'interpolazione successiva, operata alla luce di un'altra disposizione⁴⁰⁶. In tal senso sembra doversi seguire l'ipotesi dello Haenel⁴⁰⁷. L'autore nota come la parte in esame sia presente solo in una versione della *Lex Romana Visigothorum* e, al contempo, individua una significativa analogia con la *Lex Romana Burgundionum* 9.4: '*Quod si devotam deo puellam raptor abduxerit, et de coniunctione viri illa consenserit, filii ex tali conditione nati, punitis his secundum legem Theodosiani ad Secundum praefectum praetorio datam, qui se taliter coniunxerint, in hereditatem non veniant; quibus etiam si principali beneficio praestatur vita, filios legitimos in potestate habere non possunt, nec eorum hereditatem quoquo modo vindicare, sed facultas ipsa proximis parentibus acquirenda*'. Come si vede, ci si richiama alla re-

⁴⁰⁶ G. HAENEL, *Lex Romana Visigothorum*, Leipzig, 1849, p. 195, nota che tale periodo è presente solo in una versione del *Breviarium*, la «12». Dunque alla luce di questa unicità potrebbe essere che sia stata inserita da un copista per completare la normativa del caso, creando anche una sorta di parallelo con il testo di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.24.3, prima vista.

⁴⁰⁷ *Op. cit.*, ad *Cod. Theod.*, lib. IX. tit. XXVI, p. 899.

golamentazione delle unioni vietate delle vergini consacrate contenuta in una norma del *Codex Theodosianus* indirizzata a Secondo (si tratterebbe perciò proprio di C.Th. 9.25.2). Da questa regola, poi, discenderebbe l'ulteriore disciplina attinente i figli. La sintassi del paragrafo è tale per cui la parte dedicata alla successione dei figli non sembra discendere dalla stessa costituzione richiamata. Perciò, assumendo tutti gli elementi sin qui emersi, si può ipotizzare che un copista avesse inserito, in una versione tarda del *Breviarium* di Alarico II, individuata da Haenel, la parte escerpta dalla *Lex Romana Burgundionum*. Altresì essa potrebbe essere stata inserita sulla scorta di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.24.3, di poco precedente nella sistematica del *Codex Theodosianus*, con un contenuto giustapposto a questa in esame.

Così, sia tale corrispondenza, sia l'unicità dell'aggiunta, inducono a credere che la versione del *Codex* in cui è contenuto tale paragrafo sia stata corrotta. A rinforzare tale ipotesi, inoltre, a mio avviso, può concorrere anche l'assenza nelle varie epitomi di un riferimento all'impossibilità per i figli illegittimi di non godere della *testamentifactio*⁴⁰⁸.

La costituzione è recepita nel *Breviarium*, e non è interpretata, ma va notata un'aggiunta al testo originale così come recepito nella *Lex Romana Visigothorum*:

Haec lex expositione non indiget.

Tale aggiunta a un testo ufficiale può essere dei commissari alariciani, o di un intervento successivo di un epitomatore, poi incorporato nelle varie edizioni sempre per errore.

Infatti il testo aggiunto è preceduto dal lemma '*expositio*', che riveste un significato ben preciso identificativo di un *modus agendi* diverso, nel tempo, da quello alla base dell'*Interpretatio*⁴⁰⁹. Inoltre il carattere di annotazione dell'aggiunta sembra contrastare con l'ufficialità dell'opera e proprio per questo si è da più parti ritenuto che essa sia frutto di dimenticanza degli editori della *Lex Romana Visigothorum*. Anche la locuzione '*non indiget*' si presta a diverse valutazioni; *prima facie* potrebbe significare che il testo della costituzione essendo

⁴⁰⁸) Difatti, la *Lex Romana Burgundionum* rende esplicito il riferimento al *Codex Theodosianus*.

⁴⁰⁹) Invero il senso di '*expositio*' in relazione a quello di '*interpretatio*' risulta fluido, variabile nel corso del tempo. Non di meno, nei secoli qui considerati, l'*Interpretatio* sembra indenticare un processo normativo nuovo che parte da disposizioni già date, mentre l'*expositio* si limiterebbe a parafrasare e spiegare le norme esaminate. Cfr., sul punto, E. BESTA, *Fonti del diritto italiano dalla caduta dell'impero romano sino ai tempi nostri*, Milano, 1950, p. 21, G. ASTUTI, *Lezioni di storia del diritto italiano. Le fonti. Età romano-barbarica*, Padova, 1953, p. 31, e S. CAPRIOLI, *Interpretazione nel diritto medievale e moderno*, in «Digesto delle Discipline privatistiche, Sezione civile», X, Torino, 1993, p. 17 s.

chiaro non risulterebbe aver bisogno di alcun chiarimento.

Ciò, però, contrasta con l'andamento del titolo esaminato, in quanto si è avuto modo di vedere che molte costituzioni, parimenti chiare e brevi, sono interpretate anche se il commento assume la forma e la sostanza di una mera parafrasi.

L'espressione «*non indiget*» potrebbe acquisire un senso diverso, se si assume che il *corpus* normativo di riferimento per i fruitori della *Lex Romana Visigothorum* fosse l'*Interpretatio*, concepita come un insieme autonomo rispetto alle costituzioni degli imperatori Romani. In altri termini potrebbe trovare conforto l'idea che, anche alla luce della sua tradizione nei testi legislativi successivi, l'*Interpretatio* vivesse di vita propria. Dalla disamina delle costituzioni in tema di ratto, si ricava una linea di pensiero visigotico simile a quella imperiale; tale corrispondenza tra *Interpretatio* e testo ufficiale sembra rispondere anche alla visione non solo dei Visigoti, ma anche più in generale del mondo germanico, nella cui legislazione il fenomeno del matrimonio senza il preventivo consenso delle famiglie di appartenenza è regolamentato con sanzioni gravi.

6. La «*Lex Iulia repetundarum*»

Il testo, che si saminerà ora, presenta una peculiarità attinente appunto all'*Interpretatio*:

C. Th. 9.27.1 (= 9.21.1), Grat., Valent., Theodos. aaa. Neoterio pf. p.: Iudices, qui se furtis et sceleribus fuerint maculasse convicti, ablatis codicillorum insignibus et honore exuti inter pessimos quosque et plebeios habeantur. Nec sibi posthac de eo honore blandiantur, quo se ipsi indignos iudicaverunt. dat. xviii. kal. febr. Thessalonica, Gratiano v., Theodos. i. aa. cons. (a.382).

La costituzione tratta delle sanzioni per i giudici che avessero commesso dei reati gravi come il furto. Al posto della *Interpretatio* è presente l'aggiunta:

Ista lex tam evidens est, ut expositione non indigeat.

A differenza delle altre aggiunte sopra viste, questa presenta anche la spiegazione del fatto per cui non si ritenga necessaria l'*expositio*, ossia la sua chiarezza. Si deve notare che anche la costituzione di riferimento, come le altre che presentano simili appendici, è piuttosto tarda e non pare più chiara delle altre che, invece, presentano un commento. Perciò si potrebbe pensare che il testo di C.Th. 9.27.1, mancando di pregressa *Interpretatio*, non fosse stato commentato per ragioni di tempo dai commissari di Alarico, che si sarebbero li-

mitati ad aggiungere la frase *'Ista lex tam evidens est, ut expositione non indigeat'* (il congiuntivo esprimeva un dubbio del commissario).

C.Th. 9.27.4 (=9.21.2), Grat., Valent., Theod. aaa. Floro pf. p.: *Sciant iudices, super admissis propriis aut a se aut ab heredibus suis poenam esse repetendam. dat. x. kal. sept. Antonio et Syagrio coss. (a. 380)*

«Sappiano i giudicanti⁴¹⁰ che la pena di concussione può essere irrogata sia verso i colpevoli sia verso gli eredi». Il testo, di per sé non molto chiaro, può essere meglio comprensibile se lo si relaziona alla costituzione precedente, C.Th. 9.27.1, e in generale al titolo cui appartiene. Sotto il profilo del valore legislativo, la disposizione in esame si colloca all'interno di un'ampia tendenza imperiale del tempo, recepita anche nel *Codex Iustinianus*⁴¹¹, per cui sarebbe rientrato nel programma politico e di riorganizzazione dell'amministrazione imperiale anche il controllo sull'operato dei pubblici ufficiali, attraverso una dilatazione delle fattispecie loro imputabili come *crimen repetendum*⁴¹².

Dal punto di vista formale, invece, testimonierebbe la scarsa preparazione tecnica che sovente caratterizzava gli operatori del diritto presso le cancellerie imperiali⁴¹³. Si veda l'*Interpretatio*:

Omnes iudices sciant, quicquid male rapuerint, si ipsi non reddiderint, a suis heredibus esse reddendum.

«I giudici sappiano che qualsiasi cosa, sottratta da loro contro la legge, deve essere restituita dagli stessi colpevoli, altrimenti dagli eredi». Il commento regola l'aspetto patrimoniale dei reati dei giudici; mentre la sanzione personale è regolamentata in *Lex Visig.* 9.20.1, non commentata. Anche se lette come un «combinato disposto»⁴¹⁴, le due norme, tuttavia, si differenziano da quanto previsto nelle *Pauli Sententiae* a cui gli interpreti in genere mostrano di aderire.

⁴¹⁰) Come noto, infatti, erano i governatori che nelle province rivestivano il ruolo di giudici nei processi penali.

⁴¹¹) C.I. 9.27.2: *'Sciant iudices, super admissis propriis aut a se aut ab heredibus suis poenam esse repetendam'*.

⁴¹²) SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 107.

⁴¹³) SERRAO, *Il frammento leidense di Paolo*, cit., p. 66, secondo cui, nel testo, il verbo *'repeto'* indica la restituzione da parte del danneggiato e testimonierebbe la decadenza della giurisprudenza nel Tardo Antico, e la confusione di concetti indotta dall'assonanza tra il *crimen repetundae* e la *repetitio*.

⁴¹⁴) Come risulta anche dall'*Aepitome Aegidii*, in cui le due norme sono collegate da un *'et'*: *'Iudices careant dignitate vel honor, si in sceleribus aut furtis fuerint maculati. Et sciant, id quod male rapuerint, aut a se aut ab posterioris suis esse reddendum'*.

Infatti, nella sua genericità, il brano può essere collegato a *Paul. sent.* 5.16.12 («*Si pecunia data iudici reus absolutus esse dicatur idque in eum fuerit comprobatum, ea poena damnatur, qua reus damnari potuisset*»)⁴¹⁵, che però non prevede sanzioni di carattere patrimoniale. Come si vede, in questo caso, la «pena del reciproco», contemplata da Paolo per i giudici⁴¹⁶, è omessa dall'interprete, il quale riserva agli stessi '*iudices*' un trattamento meno severo (anche alla luce di C.Th. 9.27.3)⁴¹⁷, prevedendo la mera restituzione di quanto sottratto. Tale dato sembra corrispondere alle interpretazioni precedenti, in particolare *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.10.4.

Che la prospettiva dell'interprete fosse diversa, in ciò, dall'estensore delle *Pauli Sententiae* potrebbe essere comprovato anche dal fatto che proprio tale '*sententia*' non è commentata né recepita nel Breviario, mentre lo è in *Lex Visigothorum* 2.30.

Interpr. Visig. ad C.Th. 9.10.4 e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.27.4 presentano dei punti in comune che potrebbero avere alla loro base una loro specifica *ratio*. Infatti sono entrambe costituzioni dalla datazione tarda e si trovano immediatamente in successione a disposizioni che presentano aggiunte compilatorie («*ista lex ... non indiget*») o dal tenore simile. In entrambe, la responsabilità del giudice appare affievolita sia rispetto alle costituzioni di riferimento, sia alla restante legislazione barbarica⁴¹⁸. Quest'ultimo aspetto potrebbe essere collegato al fatto che la giurisdizione superiore sarebbe stata attribuita ai Romani – alla luce dell'espressione '*rerum domini*'⁴¹⁹ – mentre per quella inferiore si applica la responsabilità prevista dalle leggi romane, come dimostrato dalla *Interpretatio a Paul.*

⁴¹⁵ *Paul. Sent.* 5.28 è recepita nella *Lex Romana Visigothorum* ed è interpretata sotto il titolo dedicato alla *Lex Iulia repetundarum*, 5.16.12, '*De servourm quaestionibus*', in modo non chiaro.

⁴¹⁶ Già E. LEVY, *Von den römischen Anklägeregeben*, in «ZSS.», LIII, 1933, p. 151 ss., nota la particolarità della '*poena reciproci*' per cui in questo brano non è riservata all'accusatore, ma al giudice.

⁴¹⁷ Ciò è notato da R. RILINGER, *Honestiores-Humiliores*, München, 1988, p. 70 ss.

⁴¹⁸ Oltre a *Lex Visig.* 3.2.3, anche la *Lex Salica* prevede la pena di morte per il *graphio* che si lasci corrompere o che sottragga i beni della parte (*Lex Sal.* 78, *Hilperic*). L'*Edictum Theodorici* (1, 2 e 3: '*Iudex si pecuniam acceperit, ut male indicet. Priore itaque loco statuimus, ut si iudex acceperit pecuniam, quatenus adversum caput innocens contra leges et iuris publici cauta iudicaret, capite puniatur. Iudex si pecuniam contra statum aut fortunas cuiuslibet ut sententiam proferret, acceperit et ex hac re sub iusta fuerit examinatione convictus, in quadruplum quod venalitates studio acceperit, exsolvat, illi profuturum contra quem redemptus docebatur tulisse sententiam. Iudex si immerito a provincialibus aliquid acceperit. Iudex quod immerito provincialibus rapuerit, amissa dignitate qua male usus est, in quadruplum reddat bis duntaxat, quibus immerito constat ablatum. et si defunctus fuerit, ab eius heredibus haec poena poscatur*') si richiama sia a *Paul. Sent.* 5.23.10 = D.48.8.1.1, sia a C.Th. 9.27.3.4, imponendo, rispetto a questa, la restituzione del quadruplo di quanto preso indebitamente.

⁴¹⁹ Su cui si veda *infra*, § V.3, *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10.

Sent. 5.28, che si trova sotto il titolo dedicato alla *Lex Iulia Repetundarum*⁴²⁰.

In altri termini, le due *Interpretationes*, a C.Th. 9.10.4 e a C.Th. 9.27.4, sarebbero frutto della componente romana della commissione alariciana che, tramite i due commenti, si sarebbe autotelata, affievolendo il tenore impositivo delle norme ufficiali e inserendo il testo delle *Pauli Sententiae* riferito ai giudici sotto il titolo ‘*De servorum quaestionibus*’.

7. *Mancata denuncia*

Il brano successivo è

C.Th. 9.29.2 (=9.22.1) Grat., Valent., Theodos. aaa. ad Favianum pf. p.: Latrones quisquis sciens susceperit vel offerre iudiciis supersederit, supplicio corporali aut dispendio facultatum pro qualitate personae et iudicis aestimatione plectatur. Si vero actor sive procurator latronem domino ignorante occultaverit et iudici offerre neglexerit, flammis ultricibus concremetur. dat. iii. kal. mart. Merobaude ii. et Saturnino coss. (a. 374).

«Chiunque accolga consapevolmente *latrones* e non presenti denuncia al giudice sia condannato a una pena corporale o pecuniaria sulla base della *qualitas* della persona e a discrezione del giudice. Se però un attore o un procuratore hanno nascosto un ‘*latro*’ in un casa all’insaputa del padrone e non hanno denunciato, siano condannati alla vivicombustione».

La disposizione ha un carattere puntuale e si inserisce nella tendenza all’insprimento della sanzioni per condotte che facevano presumere un concorso nella commissione dei crimini. L’*Interpretatio* parafrasa:

Si quis sciens in domo sua latronem susceperit aut eum occultare voluerit aut eum iudici tradere fortasse neglexerit, si ingenua et vilior persona est, fustigetur: si vero melior, damno⁴²¹ ad arbitrium iudicis feriat. Si vero actor aut procurator inscio domino hoc fecerit, incendio concremetur.

Anche in questo caso l’*Interpretatio* si riduce a ripetizione del testo ufficiale, non apportando alcuna novità, se non la specificazione delle dicotomia tra ‘*ingenua vilior*’ e ‘*melior*’ come *qualitates*⁴²² riferite alle persone. Occorre notare, inoltre, che in questa *Interpretatio* sembra seguirsi uno schema espositivo di impronta retorica-

⁴²⁰) *Paul. Sent.* 5.28 è interpretato in 5.30.1: ‘*Ad legem Iuliam repetundarum. ‘Si pedanei iudices, id est qui ex delegatione causas audiunt, in audientia causae corrupti contra iustitiam iudicasse convicti fuerint, a iudice provinciae aut curia submoventur aut in exsilium mittuntur aut ad tempus relegantur.*’

⁴²¹) Alla luce di C.Th. 9.29.2, il *damnum* consiste in una sanzione pecuniaria.

⁴²²) Sul punto, RILINGER, *Honestiores*, cit., p. 70 ss., e GIGLIO, *Humiliores*, cit., p. 158 ss.

ca⁴²³, che lascerebbe ipotizzare ancora a una parvenienza extra-alariciana del commento, comunque proveniente dalle scuole visigotiche del tempo che anche per le questioni giuridiche avrebbero adottato schemi espositivi retorici, come detto.

Dopo aver interpretato C.Th. 9.29.2, i commissari alariciani omettono i titoli 30, 31 e 32, che si occupano, invero, di argomenti secondari (in specifico, C.Th. 9.30 di '*Quibus equorum usus concessus est aut denegatus*', C.Th. 9.31 di '*Ne pastoribus dentur filii nutriendi*', C.Th. 9.32 di '*De nili aggeribus non corrupendis*') e che sembrano voler porre rimedio a problematiche locali, in particolare riguardanti la penisola italiana. Perciò la selezione operata dai Visigoti non sarebbe dovuta alla fretta di portare a compimento un'opera complessa, ma, almeno in questo punto, alla mancanza di interesse per le tematiche dei Titoli omessi.

Le interpretazioni riprendono alla successiva costituzione che tratta di sedizione.

8. Sedizione

Meno grave della precedente è la sanzione risultante da

C.Th. 9.33.1 (= 9.23.1) Grat., Valent. et Theodos. aaa. Florentio pf. Augustali: Si quis contra evidentissimam iussionem suscipere plebem et adversus publicam disciplinam defendere fortasse tentaverit, mulctam gravissimam⁴²⁴ sustinebit. (a. 384)

E' prevista una pena pecuniaria gravissima per chi incita il popolo alla rivolta contro l'ordine pubblico⁴²⁵. La norma semplifica la complessa regolamentazione stratificata in precedenza al riguardo, in base alla quale la sedizione costituiva un illecito sanzionato dalla *Lex Cornelia de sicariis et veneficiis*, con pene che variavano in base allo status del sedizioso⁴²⁶, come ricordato anche

⁴²³) Cfr. *supra*, nt. 48.

⁴²⁴) Il termine '*gravior*', o il suo superlativo, è polisemico, potendo indicare la possibilità per il giudice di irrogare una pena più grave di quella prevista o un'aggravante. Sull'argomento cfr. PERTILE, DEL GIUDICE, EUSEBIO, *Storia del diritto italiano*, V, cit., p. 427, e BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., p. 430; per le fonti, si veda D. 3.2.13.7.

⁴²⁵) La norma sulla sedizione presenta delle conseguenze meno gravi rispetto al passato. Infatti, stando a D. 48.19.38.2, i sediziosi erano sottoposti a crocifissione, pena abolita già da Costantino. Poiché la norma è diretta al prefetto dell'Egitto già GOTTFREDO (*ad h.l.*) pensa che fosse diretta contro i capi delle rivolte che si verificavano, in quel tempo, ad Alessandria.

⁴²⁶) Per le fonti cfr. D. 48.8.3.4 (Marc. 14 *Inst.*): '*Item is, cuius familia sciente eo apiscendae recipiendae possessionis causa arma sumpserit: item qui auctor seditionis fuerit: et qui naufragium suppresserit: et qui falsa indicia confessus fuerit confitendave curaverit, quo quis innocens circumveniretur.*

dalle *Pauli Sententiae*⁴²⁷, il cui testo risulta una sintesi della regolamentazione di epoca classica.

Anche l'*Interpretatio* conferma che:

Si quis populum ad seditionem concitaverit, damnis gravissimis subiacebit.

Rispetto al testo della costituzione, si riscontrano alcune differenze espressive, le quali possono essere valutate come semplicemente il prodotto di una semplificazione del già breve testo di C.Th. 9.33.1. A tal proposito, si deve notare che l'espressione '*multa*' è sostituita dal termine '*damnum*' che implica una perdita patrimoniale. Dal punto di vista lessicale, la sanzione pecuniaria è accostata al superlativo '*gravissimis*', che nelle costituzioni ufficiali, solitamente, indica le pene capitali. La semplificazione dell'*Interpretatio* può sottendere a uno scarso interesse da parte del legislatore visigotico per questo tipo di illeciti, sulla stessa scia del legislatore romano. Un indice di tale possibilità potrebbe ravvisarsi anche nel fatto che il testo delle *Pauli Sententiae* non è interpretato. Dopo aver trattato il problema della sedizione i commissari passano ad un argomento di tipo processuale, ossia quello attinente ai libelli infamanti.

9. I cosiddetti «famosi libelli»

Si veda ora

C.Th. 9.34.1 (= 9.24.1), Const. a. ad Verinum vicarium Africae: Si quando famosi libelli reperiantur, nullas exinde calumnias patiantur hi, quorum de factis vel nominibus aliquid continebunt, sed scriptionis auctor potius requiratur et repertus cum omni vigore cogatur his de rebus, quas proponendas credidit, comprobare; nec tamen supplicio, etiamsi aliquid ostenderit, subtrahatur. pp. iv. kal. april. Karthagine, Constantino a. v. et Licinio c. cons. (a. 319).

«Se siano trovati dei libelli infamanti che riportano accuse anonime, le persone in essi citati siano presunte innocenti, sui fatti e i reati in essi delati. Piuttosto sia ricercato l'autore dello scritto e sia costretto a provare la propria accusa. Comunque la prova del fatto non gli consentirà di eludere la pena». La costituzione è da collegare a quelle viste in precedenza in tema di accusa, o me-

et qui hominem libidinis vel promericii causa castraverit, ex senatus consulto poena legis corneliae puniuntur, D. 48.8.3.5 (Marc. 14 Inst.): '*Legis corneliae de sicariis et veneficis poena insulae deportatio est et omnium bonorum ademptio. sed solent hodie capite puniri, nisi honestiore loco positi fuerint, ut poenam legis sustineant: humiliores enim solent vel bestiis subici, aliores vero deportantur in insulam*'.

⁴²⁷ '*Auctores seditionis et tumultus vel concitatores populi pro qualitate dignitatis aut in crucem tolluntur aut bestiis obiciuntur aut in insulam deportantur*'.

glio di certezza dell'accusa, a cui Costantino riserva particolare importanza, mostrando di inasprire il diritto preesistente in materia⁴²⁸. Anche in questo caso le norme indicano una maggiore severità rispetto al diritto precedente. Non di meno, nel testo permangono alcune ambiguità, specie riguardo il tipo di procedura. Da un lato, infatti, sembrerebbe che il divieto di accusa anonima vada a rafforzare l'idea di certezza dell'accusa e quindi ne evidenzia l'importanza, dall'altro, agli organi amministrativi è permesso *de plano* il *requirere*⁴²⁹. Si potrebbe presumere anche un'ambiguità di tipo più formale, riguardante le differenze interne alle costituzioni in tema e l'editto *de accusationibus* di Costantino, differenze che sembrerebbero produttive di antinomie contenutistiche, risolte, tuttavia dalla letteratura⁴³⁰. Si veda ora l'*Interpretatio*:

Qui famosam chartam ad cuiuscumque iniuriam et maculam conscripserit, in secreto aut in publico affixerit inveniendamque proiecerit, illi, contra quem proposita est chartula, non nocebit, nec famae eius aliquid derogabit. Sed si inveniri potuerit, qui huius modi chartulam fecit, constringatur, ut probet, quae conscripsit: qui si etiam, quae scripsit, probare potuerit, fustigetur, qui infamare maluit quam accusare.

Anche nell'*Interpretatio* si fa divieto di accuse anonime, ma con delle differenze, rispetto al testo ufficiale, che meritano attenzione. Innanzi tutto non si parla di *libelli*, ma di *charta*. La sostituzione di un termine tecnico con uno generico, indicativo di un semplice atto scritto, potrebbe essere sintomatica del fatto che, nel tempo o nel luogo in cui scriveva l'interprete, la procedura *per libellos*

⁴²⁸) Ciò si ricava da D. 47.10.15.29 (Ulp. 1.5.7 *ad ed.*). Sul punto si vedano anche C. DUPONT, *Injuria et délits privés dans les constitutions de Constantin*, in «RIDA.», I, 1952, p. 434 nt. 21, secondo cui tale passo attesta l'esperibilità dell'*actio iniuriarum* anche in caso di *libelli famosi*, e BASSANELLI SOMMARIVA, *L'uso delle rubriche*, cit., p. 210 s., secondo cui i commissari sembrano preferire un *titulus* nuovo e dettagliato, segno di una peculiare e innovativa attenzione per i *libelli famosi*. Prima di Costantino, questo illecito si configurava come un delitto privato, e poteva pertanto essere perseguito su iniziativa di parte, a titolo di *iniuria*, con l'*actio iniuriarum*, oppure *extra ordinem* (*usque ad relegationem insulae*). Tuttavia il privato incontrava spesso difficoltà insormontabili nella realizzazione della propria pretesa, accresciute sia dall'identità ignota del diffamatore, sia dalla prassi giudiziaria, in via di consolidamento, di ricorrere alle denunce anonime.

⁴²⁹) Su C.Th. 9.34.1 cfr. A.D. MANFREDINI, *Osservazioni sulla compilazione teodosiana (C.Th. 1.1.5 e 6 e Nov. Theod. 1), in margine a C.Th. 9.34 (de famosis libellis)*, in «AARC.», IV, Perugia, 1981, p. 390 ss.

⁴³⁰) SANTALUCIA, *Costantino e i 'libelli famosi'*, cit., p. 427 ss. Altra questione è quella attinente la presunta influenza esercitata su Costantino dalla legislazione conciliare in tema di *libelli famosi*, e in particolare dalla norma emanata dal concilio di Elvira del 303 (o del 306), su cui si vedano C. DUPONT, *Le Droit Criminel dans les Constitutions de Constantin. Les peines*, cit., p. 86, e J. GAUDEMET, *Constantin, restaurateur de l'ordre*, in «Studi S. Solazzi», Napoli, 1959, p. 654.

non fosse stata in uso. Probabilmente il termine stesso, 'libellus', non doveva essere immediatamente comprensibile ai fruitori della *Lex Romana Visigothorum*, o meglio, della sua *Interpretatio*. Altra espressione non presente nel testo ufficiale, ma solo nella *Interpretatio*, è il binomio 'iniuriam et maculam'. 'Iniuria' si trova nelle costituzioni successive, ma in contesti dissimili a questo: dunque, potrebbe escludersi l'idea, come visto in precedenza, che l'interprete volesse sintetizzare il contenuto delle costituzioni successive. Altresì l'espressione 'macula', come 'chartula', sarebbero di uso comune ed atecniche.

Non solo nella forma, ma anche nella sostanza, l'*Interpretatio* risulta meno rigida della costituzione, prevedendo, al posto della pena di morte, la *flagitio*. Tali attenuazioni, espressive e contenutistiche, sembrano corrispondere a una precisa linea ravvisabile nelle *Interpretationes* in tema di accusa; in particolare quella attinente la parola 'conscriptio', in sostituzione dell'*inscriptio*, a cui anche l'impiego del verbo 'conscripterit', nel testo, oggetto di esame, rinvia.

Alla luce delle similarità espressive e contenutistiche, si potrebbe ipotizzare che, alla base delle *Interpretationes* in tema di accusa, vi sia un unico autore, e che costui avesse avuto come modello normativo da interpretare le costituzioni non poste come nel *Codex Theodosianus*, ma in ordine diverso, riguardante l'accusa. Si tratterebbero, dunque, di commenti precedenti anche alla redazione e del *Breviarium*, in esso confluiti per opera dei commissari.

Ancora dei libelli infamanti tratta

C.Th. 9.34.9 (= 9.24.2), Valent., Theodos., Arcad. aaa. Cynegio pf. p.: Si quis famosum libellum sive domi sive in publico vel quocumque loco ignarus offenderit: aut discerpit prius, quam alter inveniatur, aut nulli confiteatur inventum, nemini denique, si tam curiosus est, referat, quid legendum cognoverit. Nam quicumque obtulerit inventum, certum est, ipsum reum ex lege retinendum, nisi prodiderit auctorem, nec evasurum poenam huius modi criminibus constitutam, si proditus fuerit cuiquam retulisse, quod legerit. Constantinopoli, Honorio n. p. et Evodio cons. (a. 386).

La norma sanziona chi, avendo rinvenuto un libello anonimo, anziché distruggerlo, anche se a ciò intenzionato, non resista alla curiosità, lo legga e ne diffonda il contenuto. In questo caso chi legga il libello è equiparato all'autore dello stesso. Dunque, l'imperatore Teodosio acutizza la già severa sanzione. Si veda ora l'*Interpretatio* relativa:

Si quis chartulam famosam in cuiuscumque iniuriam vel infamiam in publico propositam viderit et legerit et non statim discerpserit, sed cuicumque, quae in ea legerit, fortasse retulerit, ipse velut auctor huius criminis teneatur⁴³¹.

⁴³¹) Sul brano cfr. MANFREDINI, *Osservazioni*, cit., p. 390 ss.

Nella sostanza la *Interpretatio* ripropone il contenuto della disposizione ufficiale, variando l'esposizione, che non risulta solo semplificata, ma in cui si impiega una terminologia in parte diversa, raccordabile a sua volta a *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.34.1. In particolare, si ripete la sostituzione del termine 'libellus' con 'chartula', confermando dunque quanto già notato, ossia che le *Interpretationes* in tema di accusa, al di là della loro collocazione nel *Codex Theodosianus*, sembrerebbero attribuibili a una medesima mano.

10. Sospensione e interruzione processuale

Di natura procedurale è la disposizione che si analizza ora,

C.Th. 9.35.4 (= 9.25.1), Grat., Valent., Theodos. aaa. Albuciano vicario Macedoniae: Quadraginta diebus, qui auspicio caeremoniarum paschale⁴³² tempus anticipant, omnis cognitio inhibeat criminalium quaestionum. dat. vi. kal. april. Thessalonica, Gratiano a. v. et Theodos. a. i. cons. (a. 380).

La costituzione ribadisce la sospensione dei processi criminali durante il periodo pasquale. Allo stesso modo l'*Interpretatio* reca:

Diebus quadagesimae pro reverentia religionis omnis criminalis actio conquiescat.

Ancora come sopra è presente una parafrasi che conferma il contenuto di C.Th. 9.35.4. Si veda la costituzione successiva:

C.Th. 9.36.1 (= 9.26.1), Valent., Theodos. Arcad. aaa. Desiderio vicario: Quisquis accusator reum in iudicium sub inscriptione detulerit, si intra anni tempus accusationem coeptam prosequi supersederit, vel, quod est contumacius, ultimo anni die adesse neglexerit, quarta bonorum omnium parte mulctatus aculeos consultissimae legis incurrat; scilicet manente infamia, quam veteres iusserant sanctiones. dat. iv. id. iul. Treviris, Arcadio a. i. et Bautone cons. (a. 319).

«Chiunque accusatore abbia tratto qualcuno a giudizio dopo aver compiuto l'*inscriptio*, se non avrà proseguito l'azione iniziata nel termine di un anno, o rimarrà contumace, sarà sanzionato con la quarta parte dei suoi beni, permanendo anche l'infamia che la sanzione comporta». Allo stesso modo si esprime il commento:

⁴³²) Sull'introduzione da parte di Valentiniano del privilegio pasquale, si veda A. DI BERARDINO, *Tempo cristiano e la prima amnistia pasquale di Valentiniano*, in «Munera amicitiae S. Pricoco», Soveria Mannelli, 2003, p.133 ss.

Quicumque inscriptione praemissa cuiuscumque criminis reum accusare voluerit, ab eo die, quo inscripsit, intra annum peragat propositam actionem. Qui si distulerit, infamis effectus, bonorum suorum quarta parte mulctabitur.

L'*Interpretatio* non apporta modifiche sostanziali, alla costituzione semplificando solo il linguaggio. Lo stile espositivo di questa testo richiama altri commenti, in specifico *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.15⁴³³ e *Lex Visig.* 6.1.5⁴³⁴, che si occupano sempre della *inscriptio* e la menzionano in forma di ablativo assoluto, come premessa necessaria all'instaurazione del processo. Si potrebbe, perciò, ipotizzare che i brani ora ricordati, compreso *Interpr. Visig.* ad 9.36.2, siano stati stesi da una sola mano, conoscitrice del linguaggio tecnico e del processo romano, forse antecedente alla stesura della *Lex Romana Visigothorum*.

La costituzione seguente è diretta ai giudici:

C.Th. 9.36.2 (= 9.26.2), Honor., Theodos. aa. Caeciliano⁴³⁵ pf. p. post alia: Noverint iudices cuilibet honorive praesidentes, necessariis utriusque parti, si petantur, dilationibus non negatis a die inscriptionis intra anni curricula criminales causas limitandas, quo emenso habeat accusator, quia destitit, poenam sibi legibus constitutam; et si persona vilior fuerit, cui damnum famae non sit iniuria, poenam patiat exsilii, nisi forsitan intra anni metas consensus partium abolitionem poposcerit. In iudicium autem debet esse diligentia, ut, si nulla rationabilis a reo vel accusatore dilatio postuletur, urgeant talium causarum notionem, non expectatis anni moris. Si vero accusator vel reus, propter documenta forsitan sibi necessaria, annum voluerint custodiri, dare assensum debet patientia cognitoris, in alteram partem severiorem formatura sententiam. Honorio viii. et Theodos. iii. aa. cons. (a. 409).

La costituzione riguarda le dilazioni accordabili alle parti, l'accusatore e l'accusato⁴³⁶. Il legislatore, a questo proposito, pur invitando i giudici a concedere,

⁴³³) *'In criminalibus causis vel obiectionibus per mandatum nullus accuset; nec si per rescriptum principis hoc potuerit impetrare. Sed ipse, qui crimen intendit, praesens per se accuset, inscriptione praemissa, iudices autem puniendi sunt et damnandum officium, si fortasse tacuerint, si innocentem nisi praemissa inscriptione subdendum crediderint questionem'*.

⁴³⁴) *'Qui subditur questioni, si innoxius tormenta exponat, et iudici occulte praesentat. Qui subditur quaestioni, si innoxius tormenta pertulerint, accusator ei confestim serviturus tradatur; inferiores vero humilioresque ingenuae tamen personae si pro furto homicidi, vel quibuslibet aliis criminibus fuerint accusatae, nec ipsi inscriptione praemissa subdendi sunt quaestioni, nisi maior fuerit, cavisse quam quod quingetorum solidorum summam valere constiterit ...'*

⁴³⁵) Sulla figura di Ceciliano cfr. A. LANADIO, *Le christianisme et l'évolution des institutions municipales du Bas Empire: l'exemple du defensor civitatis*, Stuttgart, 2006, p. 319.

⁴³⁶) Sul significato di contumacia si veda in generale E. VOLTERRA, *Osservazioni sull' 'ignorantia iuris' nel Diritto Penale Romano* (e l'appendice: *Contumacia nei testi giuridici Romani*), in «BIDR.», XXXVIII, 1930, p. 121 ss. Si è osservato come il comportamento dell'ac-

qualora le parti lo desiderino, le necessarie dilazioni, precisa che queste sono limitate a un anno, passato il quale l'accusatore avrebbe subito la pena prevista dal diritto vigente. La legge distingue tra *honestiores* e *humiliores*: questi ultimi dovranno essere condannati all'esilio. Si ordina che i giudici vigilino affinché tali dilazioni, sia da parte del reo che dell'accusatore, rispondano ad una giusta causa; diversamente i magistrati saranno tenuti ad affrettare la conclusione del processo, senza riconoscere alcuna proroga. La causa criminale – si precisa – dovrà comunque concludersi entro il termine di un anno dal giorno dell'*inscriptio*, altrimenti l'accusatore, considerato desistente, dovrà essere sottoposto alla pena prevista per legge. Si conferma la normativa in tema di *abolitio* e *tergiversatio*, regolamentate già dal *Sc. Turpillianum*⁴³⁷. Si veda l'*Interpretatio*:

Indices, qui inscriptione praemissa criminalia negotia audire coeperint, a die inscriptionis, si inducias aut accusator aut reus petierit, intra annum praestare debebunt, ut haec actio intra anni curriculum finiatur. Quod si accusator intra annum, quae proposuit, probare distulerit, absoluto reo, poenam suscipiat lege superiori comprehensam. Quod si talis persona sit, ad cuius deformitatem infamia non pertineat, exilio⁴³⁸ deputetur. Tamen si inter accusatorem et reum ita iudice praesente convenerit, ut pro instructione utriusque partis anni integri induciae tribuantur, debet a iudice non negari, futurum ut pars, quae post inducias fuerit superata, districtiori sententia feriat.

L'*Interpretatio* parafrasa il contenuto della costituzione, ribadendo la necessità che i giudici si comportino con diligenza, nel senso che non devono consentire che la causa duri più di un anno, pena l'esilio.

Nel commento sono ravvisabili delle espressioni, come '*criminalia negotia*' e '*praemissa inscriptione*', che ricorrono anche in altre *Interpretationes*, in tema di accusa, già analizzate. Così si delinea un nucleo di commenti che presenta-

cusatore, in questi casi, non sia facilmente inquadrabile negli schemi classici della *tergiversatio*. Così almeno ritengono LAURIA, *Calumnia*, cit., 124 p. ss, e BIONDI, *Il diritto roman cristiano*, II, cit., p. 507. In proposito Lauria, seguito in ciò da U. BRASIELLO, '*Calumnia (diritto romano)*', in «ED.», V, Milano, 1959, p. 816, sottolinea come nell'epoca giustiniana gli abusi perpetrati dall'accusatore tendessero ormai a confluire nel più ampio concetto di *calumnia*: cfr. altresì PIETRINI, *L'iniziativa*, cit., p. 129.

⁴³⁷) L. FANIZZA, *Delatori e accusatori: l'iniziativa nei processi di età imperiale*, Roma, 1988, p. 45, ss., ricostruisce l'istituto nel diritto di età imperiale, esaminando in particolare C.Th. 9.36.2, in quanto contenente anche un riferimento al *Sc. Turpillianum*. Cfr. LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 57, che pure ribadisce il collegamento tra questa disposizione e l'obbligo per l'accusatore di proseguire il processo.

⁴³⁸) Cfr. A. PREGO DE LIS, *La pena de exilio en la legislación hispanogoda*, in «Espacio y tiempo en la percepción de la Antigüedad tardía: Homenaje al profesor Blanco», Madrid, 2006, p. 515 ss.: per l'autore il termine '*exilium*' in tale contesto sta per '*deportatio*' e nelle *Interpretationes* è una pena per lo più collegata a reati di tipo processuale.

no una similarità di linguaggio, parafrasando la costituzione di riferimento. Invero, l'*Interpretatio* impiega termini appartenenti al diritto privato di impronta giurisprudenziale, come l'uso del verbo '*praestare*': '*Tamen si inter accusatorem et reum ita iudice praesente convenerit*'. Ciò sembrerebbe accentuare il profilo accusatorio del processo, presente anche nella costituzione, ma evidenziata ancora più nel commento.

La costituzione seguente tratta di alcuni aspetti tecnici dell'*abolitio*.

C.Th. 9.37.1 (= 9.27.1) Const. a. ad Ianuarinum pf. u.: Si post strepitum accusationis exortae abolitio postuletur, causa novae miserationis debet inquiri, ut, si citra depectionem id fiat, postulata humanitas praebeatur; sin aliquid suspicionis exstiterit, quod manifestus reus depectione celebrata legibus subtrahatur, redemptae miserationis vox minime admittatur, sed adversus nocentem reum, inquisitione facta, poena competens exseratur. Serdica, Constantino a. v. et Licinio c. cons. (a. 319).

«Se dopo la presentazione dell'accusa si chiede l'*abolitio* il giudice deve appurare se il nuovo atteggiamento di comprensione sia dovuto a un patto stretto con l'accusato, ma a una richiesta di umanità da parte dell'accusato. Se alla luce dell'indagine nel corso del dibattimento l'accusatore risulti incolpevole, allora potrà chiedere validamente l'*abolitio*, altrimenti se colpevole sarà condannato».

La costituzione, trattando dei meccanismi interni del processo, presenta un aspetto collegato alla natura dello stesso, individuabile nel riferimento all'*inquisitio*, che è all'intero del dibattimento fissato dal giudice in base all'accusa presentata⁴³⁹. Dunque l'*inquisitio* in C.Th. 9.37.1 non può da sola essere con-

⁴³⁹) Quella della *inquisitio* rappresenta un tematica molto ampia che non può essere trattata in questa sede, tuttavia, in modo esplicativo: sul tema cfr. F. BOTTA, *Funzione inquirente e poteri istruttori nel processo Tardo Antico: 'inquirere'/'inquisitio' nel lessico del 'Codex Theodosianus'*, in «Principi generali e tecniche operative del processo civile romano nei secoli IV-VI d.C. Atti del Convegno, Parma, 18-19 giugno 2009» (cur. U. AGNATI, S. Pu-liatti), Parma, 2010, p. 37 ss. Per lo studioso il termine '*inquisitio*' – e suoi sinonimi presenti nel *Codex Theodosianus* – non starebbe a significare, in modo scontato, il rinvio a una procedura prettamente inquisitoria, in quanto di per sé esso sarebbe indicativo solo dell'attività istruttoria, svolta non necessariamente d'ufficio: tanto più che in alcune costituzioni il lemma '*inquisitio*' indicherebbe semplicemente la *cognitio*, e dunque l'intero procedimento. C.Th. 9.37.1 rappresenterebbe, così, proprio un esempio di come l'attività inquisitoria dell'organo giudicante fosse limitata per legge e si rendesse necessaria a causa del soggetto accusante, presunto *tergiversator*, su cui in generale nel periodo in esame gravava l'onere, o meglio il dovere, probatorio. Il processo penale del tempo sarebbe, invece, improntato ancora sulla iniziativa di parte. Anche per PIETRINI, *L'iniziativa*, cit., p. 145, in C.Th. 9.37.1 non è ravvisabile la consacrazione di un processo improntato sull'*inquisizione*, permanendo invece il carattere accusatorio: esso piuttosto testimonierebbe la primaria finalità del processo, ossia punire il colpevole. Così l'espressione '*reus manifestus*' non va intesa nel senso di «imputato», ma come «colpevole», ed è in funzione di ciò che è

siderata una prova della natura del processo penale al tempo di Costantino.

Si quem poenituerit accusare criminaliter et inscriptionem fecisse de eo, quod probare non potuerit, si ei cum accusato innocente convenerit, invicem se absolvant. Si vero iudex eum, qui accusatus est, criminosum esse cognoverit et inter reum et accusatorem per corruptionem de absolutione reatus convenerit, is, qui reus probatur, remoto colludio, poenam excipiat legibus constitutam.

«Se sia stata eseguita l'*inscriptio* e l'accusatore si sia pentito dell'accusa infondata, se sarà giunto a un accordo con l'accusato innocente possono assolversi a vicenda. Ma se il giudice sarà venuto a sapere che tra l'accusato e l'accusatore si sia svolto un patto criminale, e l'accusatore sia stato corrotto per l'assoluzione dell'imputato, e ciò sia provato, irroghi una pena prevista dalle leggi».

Si conferma, sostanzialmente, quanto espresso in C.Th. 9.37.1:

C.Th. 9.37.2⁴⁴⁰ (= 9.27.2), Valent., Valens, Grat. aaa. ad Probum pf. p.: Accusator, qui se laqueo legis adstringit⁴⁴¹, agnoscat, nullum sibi fore ad latebram abolitionis recursum, postquam aliquid iniuriae merito inscriptionis illatae tolerarit inscriptus, id est si vel carcerem sustinuerit vel tormenta vel verbera vel catenas, nisi forte ille, qui haec pertulit, contemnat et donet ipse, quod pertulit, ac par fuerit tam petitoris quam petiti in accipienda abolitione consensus. Prius tamen quam aliquis de quaestione liberetur, sequitur illud, ut plerisque criminibus ne consentientibus quidem partibus praestetur abolitio, ut sunt illa, in quibus aut violata maiestas, aut patria oppugnata vel prodita, aut peculatus admisus, aut sacramenta deserta sunt, omniaque ea, quae iure veteri continentur⁴⁴². In quibus iudex non minus accusatorem ad docenda, quae detulit, quam reum

irrogata la sanzione: dunque i poteri inquisitori del giudice sarebbero circoscritti a tale scopo. La studiosa ribadisce la sua opinione, in L' «*accusator*» nell'epistola 10 di papa Simmaco, in «Studi R. Martini», III, Milano, 2010, p. 139 ss., ritenendo che quella espressa in C.Th. 9.37.1 sarebbe una «particolarissima eccezione». Diversamente, SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 103, afferma che la persecuzione dei crimini è una funzione dello stato, a cui l'accusatore non fa che dare impulso iniziale, senza che la sua desistenza possa influire in alcun modo sullo svolgimento del processo e sulla pronuncia della sentenza. Sul punto cfr. anche MARTINI, *Costantino e il giusto processo*, in «Diritto@storia», II, 2003, p. 3 e nt. 7. Diverso è il punto di vista da cui altri studiosi esaminano il brano: cfr. in particolare SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda pernicies*», cit., p. 56.

⁴⁴⁰) FANIZZA, *Delatori*, cit., p. 159, conduce un esame del testo di C.Th. 9.37.2 (= C.I. 9.42.3), alla luce del suo possibile collegamento con il Sc. Turpilliano, da cui la costituzione, però, sembra discostarsi, in quanto contemplerebbe ipotesi eccezionali in cui l'*abolitio* non sarebbe concessa nemmeno su accordo delle parti.

⁴⁴¹) L'immagine del laccio, fornita dalla perifrasi, sembra rinviare al «*vinculum*» dell'*inscriptio* in C.Th. 9.1.15, su cui cfr. *supra*, § I.5.

⁴⁴²) Il testo, in tale punto, potrebbe essere collegato a D. 48.16.18: così S. GIGLIO, *Il problema dell'iniziativa nella 'cognitio' criminale. Normative e prassi da Augusto a Diocleziano*², Torino, 2009, p. 171 ss.

ad purganda, quae negat, debet urgere. dat. prid. id. oct. Trevisis, Valentin. n. p. et Victore cons. (a. 369).

«Dopo che abbia eseguito l'*inscriptio*, l'accusatore non può chiedere l'*abolitio*, se non con il consenso dell'accusato, se questi abbia subito torture, custodia carceraria, percosse, o sia stato in catene. Altrimenti potrà chiedere l'*abolitio* nel caso in cui l'imputato non abbia subito alcuna delle oppressioni ora elencate, con l'eccezione per alcuni reati come quelli di: lesa maestà, peculato, o giuramenti non mantenuti, che sono contenuti nell'antico diritto. In questi casi il giudice deve proseguire la causa, affinché o l'accusato provi l'accusa o l'imputato ne dimostri l'infondatezza».

La disposizione tratta delle modalità e dei limiti della concessione dell'*abolitio*, sulla scia, come riporta il testo stesso, del diritto precedente, ribadendo nuovamente l'essenzialità dell'esperimento di una corretta *inscriptio*, affinché si possa richiedere l'abbandono dell'azione.

Ebbene, tale legge è recepita nella *Lex Romana Visigothorum*, ma al posto del commento presenta un'aggiunta dal seguente tenore:

Ista lex expositione non indiget.

Si è avuto modo già di riscontrare un tale tipo di chiusa, o di appendice, la cui *ratio* potrebbe essere chiarita attraverso alcune considerazioni specificamente attinenti all'*Interpretatio*. Si è visto, infatti, che, nelle varie *Interpretationes*, l'*inscriptio*, denominata spesso in altro modo, risulta essere un atto meno formale rispetto a quello previsto dalle costituzioni ufficiali: perciò si potrebbe ipotizzare che i commissari abbiano evitato di interpretare la legge perché obsoleta ai loro occhi, alla luce anche del testo successivamente interpretato, ossia C.Th. 9.37.4, che contiene, oltre a quelle recepite nel testo precedente, anche norme ulteriori sull'*abolitio*, come si vedrà tra breve.

Non di meno, ciò non spiega perché la *Lex Romana Visigothorum* contenga entrambe le disposizioni, e non solo quella interpretata: se una delle due fosse risultata pleonastica, sarebbe sembrato molto più logico espungere la norma inutile, piuttosto che recepirla e scrivere della sua non necessità con un'aggiunta successiva.

Poiché la costituzione interpretata è molto simile alla successiva, allora si può pensare che i commissari avessero inserito l'aggiunta⁴⁴³, anziché espun-

⁴⁴³) Si potrebbe anche pensare al fatto che il testo della legge sia stato ritenuto tanto chiaro da non abbisognare di parafrasi, sulla scia di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.27.1 Tuttavia ciò non si coordina con la numerosa presenza di commenti meramente confermativi di testi brevi e chiari all'interno della *Lex Romana Visigothorum*.

gere la norma. Tale idea si giustifica, sotto il profilo logico, se si postula che lavoro degli interpreti fosse avvenuto su una versione del *Codex* già pre-costituita, risultando operazione molto più veloce quella di appuntare la frase '*ista lex ... non indiget*' piuttosto che quella di espungere le costituzioni inutili.

Altresi si potrebbe ipotizzare che la costituzione, pur non interpretata, sia stata comunque inserita nella *Lex Romana Visigothorum* in quanto elencava i reati che erano esclusi dall'applicazione dell'*abolitio*, a differenza del testo di C.Th. 9.37.4.

Tale idea potrebbe essere confermata dal fatto che i testi delle due leggi risultano successivamente recepiti in un'unica costituzione nel *Codex Iustinianus*, 9.42.3⁴⁴⁴, il cui contenuto, pur presentando la *inscriptio* e la *subscriptio* di C.Th. 9.37.2, risulta una fusione della predetta con il testo di C.Th. 9.37.4, interpretato e riportato successivamente a C.Th. 9.37.2 nel *Breviarium*:

C.Th. 9.37.4 (= 9.27.3) Honor., Theodos. aa. Caeciliano pf. p.: Abolitionem invito reo, postquam fuerit officii custodiae traditus, intra dies xxx accusatori petenti dari permittimus, post hoc tempus, nisi reus consentiat, censem non esse tribuendam. Si vero ingenuos aliquos, velut testes criminis petitos ab accusatore, deductos esse constiterit, solam custodiae iniuriam tolerasse, qui testes dicantur esse, non conscii, eorum ab accusatore sumptibus consulendum est. Quod si ingenuorum, licet plebeiorum, corpora fuerint laesa verberibus tormentisque vexata, abolitionem, etiam duarum partium consensu petitam, iubemus vigore iudicum denegari, et crimen propositum, cuius examen tormentis iam coeperat, agitari, nec ante a iudice dimitti, quam in reum, probato crimine, vindicetur, aut in accusatorem pari forma sententiae damnatio referatur etc. dat. xii. kal. febr. Ravenna, Honorio viii. et Theodos. iii. aa. cons. (a. 409).

Come si vede, il testo di C.Th. 9.37.4, rispetto a quello di C.Th. 9.37.2, apporta

⁴⁴⁴) Valentinianus, Valens, Gratianus: '*Fallaciter incusantibus accusationis abolitio non dabitur. Sin autem sincera mente accusationem instituerit et reus aliquid iniuriae inscriptionis illatae toleraverit, id est si vel carcerem sustinuerit vel tormenta vel verbera vel catenas, abolitio non petetur, nisi forte ille qui haec passus est suum consensum ad petendam abolitionem accommodavit. Quando autem reus nihil tale passus est, postquam fuerit officii custodiae traditus, intra dies triginta accusatori petenti, etiam invito reo, dari permittitur. Post hoc vero tempus, nisi reus consentiat, censem non esse tribuendam. Quod si ingenuorum, licet plebeiorum, qui conscii vel participes criminum non erant, testimonii gratia corpora fuerint lacessita verberibus tormentisque vexata abolitionem etiam duarum partium consensu petitam iubemus vigore iudicis denegari et crimen propositum, cuius examen tormentis iam coeperat, agitari. Sin autem testibus tormenta minime sunt illata, et sic abolitio non dabitur in illis criminibus, ut in violata maiestate aut patria oppugnata vel prodita aut peculatus admissio aut sacramentis desertis, omniaque quae iuri veteri continentur: in quibus iudex non minus accusatorem ad docenda quae detulit, quam reum purganda quae negat debet arguere*'. Sul punto si veda LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 210, che distingue in modo analitico le parti di C.I. 9.42.3 tratte da C.Th. 9.37.2 e C.Th. 9.37.4.

delle precisazioni, consistenti nella fissazione di un termine perentorio di trenta giorni per la richiesta dell'*abolitio*, a partire dal momento in cui l'imputato sia stato condotto all'«ufficio di custodia». «Passato questo termine, se siano stati interpellati a testimoniare degli ingenui, e siano stati tratti sotto custodia, allora occorrerà il loro consenso per la concessione dell'*abolitio*, mentre se i testimoni, *ingenui* o plebei che siano⁴⁴⁵, siano stati sottoposti a pene, allora l'*abolitio* non dovrà essere concessa».

Inoltre si prescrive che, ove l'accusa non sia provata, l'accusatore subisca la medesima pena dell'accusato in caso di condanna; riconfermandosi, così, l'applicazione della '*talio*' solo su basi oggettive. Si esamini ora il commento:

Si criminis accusator intra triginta dies abolitionem petierit, etiam invito reo a iudice concedatur: ut liberi et accusatus et accusator abscedant⁴⁴⁶: post triginta vero dies, quam accusatus custodiae fuerit traditus, nisi abolitionem et reus et accusator a iudice petierint, accusatori solo non esse praestandam. Quod si testes exhibiti ad petitionem accusatoris fuerint, et in custodiam missi fuerint, et abolitio petita praestitaque fuerit, sumptus, quos fecerunt testes, eis accusator exsolvat. Nam si testes exhibiti ab accusatore poenae subiacerint, etiamsi consentient partes, abolitio a iudicibus denegetur, sed aut in accusatum, si convictus fuerit, aut in accusatorem, si non convicerit legibus, ex sententia iudicis poenam, quam passurus erat reus, accusator excipiat.

«Se l'*abolitio* sia chiesta entro trenta giorni, allora essa sia concessa anche senza il consenso dell'imputato, cosicché accusatore e accusato siano liberi. Se siano passati trenta giorni e l'imputato sia stato messo sotto custodia, allora perché si conceda *abolitio* occorrerà il suo consenso, come nel caso che siano stati tratti sotto custodia anche i testimoni chiamati dall'accusatore. Altresì se i testi abbiano subito delle sanzioni, l'*abolitio* non sia concessa nemmeno su accordo delle parti. Se l'accusa sia provata l'accusato subisca la pena in base a sentenza, se l'accusa non sarà provata, l'accusatore subirà la stessa pena che sarebbe spettata all'imputato».

Nella parte iniziale del commento si nota un anacoluto tra la prima e la seconda proposizione: inoltre non si specifica il termine '*a quo*' da cui calco-

⁴⁴⁵) Il binomio «ingenui»-«plebei» si presta a diverse letture. Così per GIGLIO, *Humiliores*, cit., p. 158, il binomio avrebbe valore endiadico, nel senso che «tra i *testes* ingenui vanno considerati anche i plebei». Sarebbe la legge presente in C.Th. 9.37.2 e 4 ad applicarsi a entrambe le categorie, che sotto un profilo generale rimarrebbero contrapposte.

⁴⁴⁶) Questa frase riecheggia quella contenuta in *Brev.* 9.4.1: «... *liberi, qui accusantur, abscedant*». Potrebbe essere che i commissari si siano ispirati a tale testo, nell'esposizione di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.37.4, seguendo così lo stesso ordine sistematico del *Codex Theodosianus* piuttosto che un ordine cronologico: ciò comproverebbe anche un'origine comune dei due commenti di fattura compilatoria.

lare i trenta giorni.

Queste omissioni lasciano pensare a un intervento malaccorto della commissione alariciana che avrebbe, così, operato o un taglio di una precedente *Interpretatio* o avrebbe scritto essa stessa il commento in modo affrettato. Quest'ultima ipotesi potrebbe essere suffragata anche dalla precedente annotazione a margine di C.Th. 9.37.2: in altri termini i commissari avendo un breve lasso di tempo per portare a compimento l'opera, avrebbero agito di fretta, fretta che avrebbe imposto l'omissione di interpretazioni non ritenute strettamente necessarie, come nel caso di C.Th. 9.37.2, e scrivendo parafrasi incorrette come pare essere *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.37.4.

A ciò si può collegare anche la datazione recenziore della costituzione, poiché si è avuto modo di notare che, proprio rispetto alle leggi del V secolo, come in questo caso, le *Interpretationes* presentano caratteri tali da lasciar credere a una loro fattura compilatoria.

Tali modifiche possono rappresentare un ulteriore indice di come l'*Interpretatio* rappresentasse lo strumento per veicolare, adattandolo, il diritto codificato degli imperatori nella prassi, da intendersi, quest'ultima, non come mero insieme di costumanze, ma come nucleo giuridico proveniente dall'esperienza giuridica romana precedente, costituendo nell'Occidente del tempo il «diritto vivente».

V.

Interpretationes Visigothorum ad C.Th. 9.39, 40, 41, 42

1. «*Calunnia*»

Il brano seguente merita particolare attenzione, in quanto esempio di molte delle ipotesi formulate in corso di indagine, come impiego della retorica a scopo mnemonico, frammenti di provenienza extralariciana da opere a carattere paradigmatico:

C.Th. 9.39.3 (=9.29.3) Arcad., Honor. aa. Victorio proconsuli Africae⁴⁴⁷: Innocentes sub specie falsae criminationis non patimur callidorum impugnatione subverti: qui si tentaverint, intelligant, sibimet severitatem⁴⁴⁸ legum pro commissis facinoribus incumbere⁴⁴⁹. Mediolano, Honorio a. IV. et Eutyichiano cons. (a. 398).

«Non permettiamo che degli innocenti siano accusati falsamente a causa dell'azione di coloro che desiderano ciò: quelli che tentino di compiere tale crimine sappiano che incombe la severità delle leggi prevista per chi si macchi di questi illeciti».

In questa costituzione si regola la calunnia di tipo processuale sulla scia di quanto disposto da Costantino in C.Th. 9.10.3. In C.Th. 9.39.3, pur non essendo menzionata in modo esplicito la calunnia, si stigmatizza il com-

⁴⁴⁷) La costituzione è riferibile a Onorio: cfr. SEECK, *Regesten*, cit., p. 294. Sul punto, si veda di recente H. SHAW, *Sacred violence*, Cardiff, 2010, p. 46 nt. 109, che ritiene il testo, diretto al proconsole di Africa, collegabile alle vicende di Gildo, un africano abitante dell'attuale Algeria, il quale, da ribelle, sarebbe divenuto un comandante di Teodosio per sedare le rivolte di carattere religioso-politico in Africa, ed avrebbe raggiunto l'acme del proprio potere personale proprio nel 398, anno di emanazione della costituzione.

⁴⁴⁸) Tale espressione evoca la 'severitas' di Costantino che leggiamo nel suo *Edictum de accusationibus*. Sul punto cfr. GIGLIO, *P.S. 5.13-15*, cit., p. 205 ss.

⁴⁴⁹) Per la letteratura sulla costituzione, si veda S. SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiani' 9.39 'De calumniatoribus'*, in «AUPA.», LII, 2007-2008, p. 245 ss., con ampia bibliografia alla nt. 3.

portamento di chi con un' «impugnazione»⁴⁵⁰ per un'accusa «falsa»⁴⁵¹, voglia danneggiare degli innocenti. Sia il genitivo «*callidorum*» che le espressioni «*falsae criminationis*» e «*tentaverint*», presuppongono una volontarietà della condotta lesiva, sembrando rinviare, nel loro significato, alla consapevolezza e alla volontà di promuovere una causa, che si basa su dati non veritieri. Allo stesso tempo, sotto il profilo della punibilità, si equivarrebbero il tentativo e la consumazione del reato. Si veda ora l'*Interpretatio*:

Calumniatores sunt, quicumque causas ad se non pertinentes sine mandato alterius proposuerunt. Calumniatores sunt, quicumque iusto iudicio victi causam iterare tentaverint. Calumniatores sunt, quicumque quod ad illos non pertinet, petunt aut in iudicio proponunt. Calumniatores sunt, qui sub nomine fisci facultates appetunt alienas et innocentes quietos esse non permittunt. Calumniatores etiam sunt, qui falsa deferentes contra cuiuscumque innocentis personam principum animos ad iracundiam commovere praesumunt. Qui omnes infames effecti in exsilium detrudentur. Hic de iure addendum, qui calumniatores esse possunt.

«I calunniatori sono tutti quelli che promuovono una causa senza mandato e che non riguarda loro. Calunniatori sono tutti quelli che, condannati, abbiano tentato di riproporre un'azione. Calunniatori sono tutti quelli che intendano una causa per dei fatti che non li riguardano. Calunniatori sono quelli che in nome del fisco mirano a ottenere delle ricchezze altrui e non permettono che gli innocenti siano in pace. Calunniatori sono anche coloro che, promuovendo azioni contro gli innocenti, muovono l'animo dei principi all'ira. Costoro, dichiarati tutti infami, siano mandati in esilio. Qui occorre aggiungere, sul piano del diritto, coloro che possono essere considerati calunniatori».

Il commento appare molto diverso rispetto a C.Th. 9.39.3, sia nella tecnica espositiva sia nel contenuto: l'interpretazione si incardina su alcune definizioni di *calumniatores*, mentre la costituzione regola un caso di specifico; dunque in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.39.3 si descrivono condotte estranee al testo di riferimento, eterogenee anche le une con le altre, ma che prevedono una sanzione comune, ossia l'esilio e la nota d'infamia. Per quanto il commento sollevi problemi formali e sostanziali, va precisato che esso non è un *unicum* all'interno della *Lex Romana Visigothorum*, poiché in questa sono riscontrabili

⁴⁵⁰) Il termine «*impugnatio*» è presente solo in C.Th. 9.39.3: nessun frammento del Digesto, o dei due Codici imperiali, fa uso del sintagma nel senso qui usato, ossia di proporre un'azione contro qualcuno. Data la sua unicità, non è del tutto chiaro se in tale sede il termine sia impiegato nel significato di odierno di «appello» o più genericamente di contestazione di una sentenza o di un fatto.

⁴⁵¹) Anche «*falsa*» è un'espressione che si presta a diverse interpretazioni. Infatti, potrebbe indicare l'accusa semplicemente non provata, oppure potrebbe riferirsi al «*crimen falsi*» che prevede una consapevole e volontaria mancata rispondenza con il dato reale.

diverse altre costituzioni che regolamentano un caso specifico, a dispetto di *Interpretationes* definitorie (la cui presenza corrobora l'ipotesi che esse derivino da precedenti scritti non ufficiali, come si vedrà meglio avanti)⁴⁵².

Sotto il profilo contenutistico, in particolare quello sanzionatorio, occorre notare che, nel commento, per quanto riguarda l'irrogazione della pena, in caso di calunnia, non ci si richiama a una generica '*poena reciproci*', prevista in caso di accusa infondata, ma a una sanzione prestabilita e predefinita⁴⁵³. Tale dato non può, però, essere letto come una tendenza visigotica a disapplicare il criterio di riflessione della pena, poiché in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.10.3⁴⁵⁴ si ribadisce la '*poena reciproci*' per il caso di accusa infondata di violenza prevista nella costituzione.

Potrebbe anche essere, tuttavia, che l'interprete non considerasse l'applicazione del principio di riflessione della pena come rimedio generale, e che piuttosto procedesse per via casistica, riconoscendo tale sanzione solo in alcuni casi, come la violenza, mentre in C.Th. 9.39.3 avrebbe applicato sanzioni prestabilite, a prescindere anche dall'esame dell'elemento soggettivo (anche se occorre precisare che tali pene, in definitiva, coincidono sia per C.Th. 9.10.3 sia per C.Th. 9.39.3, consistendo, in entrambi i casi, nell'*exilium* e nella nota di infamia). Sarebbe sulla base di tali dati, che nella *Interpretatio* si seguisse una tendenza che avrebbe rifuggito dalla pena di morte per il caso di calunnia, riservando, perciò, un trattamento meno severo, ma in ogni caso rientrante nella fattispecie di *poena capitalis*, rispetto agli imperatori Romani del IV-V secolo: tendenza che sarebbe, in seguito, sfociata nell'imposizione di una sanzione pecuniaria nella *Lex Visigothorum*⁴⁵⁵.

Per quanto riguarda la non rispondenza dei casi trattati in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.39.3, si tratta di verificare se l'indicazione, contenuta in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.39.1, ossia '*istae leges sub eodem titulo similem interpretationem habent*', sia corretta. A tal proposito, la letteratura consolidata è riuscita a verificare la sostanziale riferibilità delle *species* di *calumniatores* alle disposizioni del *Codex Theodosianus*⁴⁵⁶, pervenendo a risultati condivisi per la maggior parte delle definizioni di '*calumniatores*' contenute nella *Interpretatio*.

Così, seguendo l'ordine di elencazione del commento, si può vagliare la

⁴⁵² Cfr. FITTING, *Über einige Rechtsquellen*, cit., p. 240 s. (seguito da SELB, *op. cit.*, p. 235), che individua una simile casistica nelle *Interpretationes* a C.Th. 1.2.5, C.Th. 2.12.7, C.Th. 2.15.1, C.Th. 3.2.1, C.Th. 3.13.1, C.Th. 8.5.12.1, C.Th. 8.12.1 e C.Th. 10.10.2. In particolare per Fitting è molto interessante il parallelo con *Interpr. Visig.* ad C.Th. 8.5.12.1.

⁴⁵³ Cfr. C.Th. 9.9.1, su cui *supra*, § II.5.

⁴⁵⁴ Si veda *supra*, § III.1.

⁴⁵⁵ Sul punto cfr. E. OSABA, *Observaciones sobre la calumnia en la 'Lex Visigothorum'*, in «*Ius Antiquum*», II, 2002, p. 196 ss.

⁴⁵⁶ Cfr. SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiani'*, cit., p. 245.

prima *definitio*, ossia ‘*calumniatores sunt, quicumque causas ad se non pertinentes sine mandato alterius proposuerunt*’. Tale divieto troverebbe delle corrispondenze in C.Th. 9.39.2⁴⁵⁷ (= 9.29.2), priva di *Interpretatio*, ma recepita nel Breviario:

Gratianus, Valentinianus, Theodosius aaa. Menandro vicario Asiae: Nostris et parentum nostrorum constitutionibus comprehensum est, eos, qui accusationem alienis nominibus praesumpsissent, delatorum numero esse ducendos. Atque ideo calumniosissimum caput et personam⁴⁵⁸ iudicio irritae delationis infamem deportatio sequatur, quo posthac singuli universique cognoscant, non licere in eo principum animos commovere, quod non possit ostendi. (a. 385).

Nella costituzione non si regola un caso nuovo, ma si ricorda che esistono già delle disposizioni che vietano di proporre cause in nome altrui, stabilendosi che chi lo abbia fatto sia trattato come delatore (ci si riferisce, dunque, del processo fiscale)⁴⁵⁹. Come si vede, chi presenti accuse in nome altrui è qualificato come calunniatore e sono previste, quali sanzioni, la nota di infamia e la deportazione, proprio come in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.39.3.

Invero, occorre notare che C.Th. 9.39.2 presenta un'aggiunta: ‘*Haec lex interpretatione non indiget*’.

Tale chiusa può trovare diverse giustificazioni, tra cui una collegata a un

⁴⁵⁷) Tali corrispondenze sono state individuate, sulla base di similarità contenutistiche, dalla letteratura, su cui cfr. SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda perniciosa*», cit., p. 46, CENTOLA, *Il 'crimen calumniae'*, cit., p. 143 s., e SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiani'*, cit., p. 222 nt. 20, il quale ritiene, però, che nella definizione le espressioni ‘*iusto iudicio*’ o ‘*causam iterare*’ si riferiscano ai calunniatori nel processo privato. In parte diversa è la ricostruzione di WIEACKER, *Lateinische Kommentare*, cit., p. 473 ss., che si basa su elementi formali e stilistici: l'autore, in particolare, desume un collegamento tra C.Th. 9.39.2, C.Th. 39.9.3 e *Interpretatio* nel punto in cui si ripropone il verbo ‘*itero*’. I risultati di WIEACKER trovano accoglimento nella letteratura dominante: tra gli scritti meno risalenti si possono ricordare in proposito le opere di BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., p. 496 ss., SPAGNUOLO-VIGORITA, *loc. ult. cit.*, CENTOLA, *loc. ult. cit.*, e G. BASSANELLI SOMMARIVA, *Il giudicato penale e la sua esecuzione*, in «AARC.», XI, Napoli, 1996, p. 49.

⁴⁵⁸) Sul senso dell'endiadi ‘*caput*’ e ‘*persona*’ in tale frammento cfr. Y. RIVIÈRE, *Constantin, le crime et le christianisme: contribution à l'étude des lois et des mœurs de l'Antiquité tardive*, in «Antiquité tardive», X, 2003, p. 327 ss.

⁴⁵⁹) Il termine ‘*delator*’ è stato ampiamente analizzato da SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda perniciosa*», cit., *passim*, seguito da GIGLIO, *P.S. 5.13-15*, cit., p. 205 ss., che dimostra come esso si riferisca nel periodo esaminato al processo fiscale. Per SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiani'*, cit., p. 221, dal punto di vista concettuale i due segni, ancora in età postclassica, avrebbero continuato a indicare nozioni diverse. A mio avviso, la questione della diversità sollevata da Sciortino, non è stringente, in quanto i delatori, pur se riferiti al processo fiscale, erano comunque trattati come calunniatori; ossia erano in altri termini considerati una *species* della categoria di calunniatori. Inoltre è proprio il tratto tipico dei commenti l'uso di termini sinonimici a quelli presenti nelle costituzioni, scelti forse sulla base della loro migliore fruibilità.

altro brano già visto, con un tenore molto simile, dello stesso anno, emanato dagli stessi imperatori, con *subscriptiones* parimenti identiche, e differenti soltanto per i destinatari, rispettivamente Menandro e Cinegio, ossia la già vagliata C.Th. 9.1.15⁴⁶⁰. Tale costituzione risale alle calende di maggio, quindi all'inizio del mese, mentre C.Th. 9.39.2 è datata verso la metà dello stesso mese. Il principio per cui non si possa accusare per cause altrui è menzionato in C.Th. 9.1.15 come un *obiter dictum*, mentre in C.Th. 9.39.2 esso sembra essere l'oggetto precipuo del dispositivo. Dunque il contesto e i destinatari diversi potrebbero giustificare la presenza delle due leggi, altrimenti uguali⁴⁶¹, nonché l'appendice a C.Th. 9.39.2, ossia '*haec lex interpretatione non indiget*' (a sua volta *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.15* è simile all'inciso visto in C.Th. 9.39.3). Così il redattore alariciano avrebbe stabilito che C.Th. 9.39.2 non avrebbe abbisognato di commento, perché già contenuta in C.Th. 9.1.15, alla luce del *modus agendi* della commissione, che avrebbe operato rimandi e rinvii ad altri punti del *Codex*, evitando ripetizioni vietate nello stesso *Commonitorium*⁴⁶².

Dai due testi, la *definitio* in esame, dal punto di vista sostanziale, risulta riferirsi non a una legge specifica, ma a un divieto presente nella legislazione imperiale almeno da Costantino.

Vi è però un elemento del commento che suscita perplessità in parte della letteratura, ossia la precisazione ravvisabile nell'inciso '*sine mandato*', che sarebbe un riferimento malaccorto al mandato ad agire nelle cause penali⁴⁶³.

A mio avviso è possibile anche un altro punto di vista; tuttavia, prima di formulare alcune considerazioni sul senso del termine «mandato», si può osservare che il suo uso, in contesti processuali, è proprio sia dell'interprete sia dell'imperatore; infatti proprio l'espressione '*sine mandato*' è parimenti presente in *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.32.2* (non commentato), nonché in *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.1.15*⁴⁶⁴ (ove è menzionato sia il divieto sinteticamente definito

⁴⁶⁰ '*Concessum singuli universique cognoscant, non emendicatis suffragiis decretorum, sed lite suis nominibus instituta illustris et magnificae celsitudinis tuae adeundam potestatem, quoniam accusari unumquemque per alterum non oportet: videlicet ut iustitia et aequitate, qua notus es, in indice punias, si innoxios verberavit, in officio, si fortasse conticuit, quod caedi decuriones innoxios non liceret*' (a. 385). Per l'esame della costituzione, e della relativa *Interpretatio*, si veda *supra*, § I.5.

⁴⁶¹ Sul punto, cfr. *supra*, l'*Introduzione*.

⁴⁶² In base a tale prospettiva, alcuni rinvii sarebbero stati inseriti quale modo veloce per coordinare tra loro le leggi presenti nel *Breviarium Aniani*.

⁴⁶³ Sul punto, di recente, cfr. SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiana'*, cit., p. 221, con bibliografia alla nt. 17, ove afferma che in diritto postclassico il mandato era configurabile solo nel processo civile, essendo vietato in materia penale, salvo casi eccezionali (ad esempio in caso di *iniuria*). Alla luce di tale circostanza, il riferimento al mandato presente nell'*Interpretatio* avrebbe dovuto evidentemente riferirsi al mandato ad agire nelle cause civili.

⁴⁶⁴ *Interpretatio*: '*In criminalibus causis vel obiectionibus per mandatum nullus accuset; nec si per rescriptum principis hoc potuerit impetrare. Sed ipse, qui crimen intendit, praesens per se accuset, in-*

di mandato sia il divieto di denunciare per *rescriptum principis*).

Come primo rilievo, è da notare che il termine «mandato» già in epoca classica e nelle costituzioni ufficiali del *Codex Theodosianus* poteva anche indicare propriamente l'incarico dato al difensore nelle cause penali⁴⁶⁵: dunque la sua presenza nell'*Interpretatio* non corrisponderebbe a un uso terminologico esatto da parte degli interpreti Visigoti.

I sostenitori della teoria del riferimento al solo processo civile nell'*Interpretatio* si avvalgono anche di una costituzione riportata da Giustiniano in C.I. 9.35.11⁴⁶⁶. Senza analizzare nei dettagli la costituzione, non essendo questa la sede, si può notare che l'ammissione di mandato alla liti, solo per casi specifici, non induce da sola a ritenere l'esistenza di un divieto generale anteriore, dovendo essere piuttosto collegata, in chiave evolutiva, a C.Th. 9.1.3, che vietava alle donne di promuovere accuse anche per mezzo di avvocati⁴⁶⁷. Inoltre, si deve notare che la costituzione è del 478, mentre C.Th. 9.39.3 è del 398, e quindi non si può in modo automatico estendere la sua validità a tutto il «postclassico»⁴⁶⁸.

Se quindi il riferimento al mandato nel commento trova una giustifica-

scriptione praemissa, iudices autem puniendi sunt et damnandum officium, si fortasse tacuerint, si innocentem nisi praemissa inscriptione subdendum crediderint questioni?

⁴⁶⁵) Come, ad esempio, C.Th. 9.19.1, C.Th. 9.19.2.1, C.Th. 9.19.3. Molto interessante, perché potrebbe riportare la redazione del commento alla scuola di retorica del tempo, è la notazione di GIOMARO, *Per lo studio della 'calumnia'*, cit., p. 143, la quale individua una corrispondenza fra il concetto di «calumniator» proprio delle definizioni del commento e quello rinvenibile in Cic., *pro Quinct.* 28.87, in cui il vocabolo «calumniator» ricorre quale sinonimo di falso «rappresentante processuale».

⁴⁶⁶) «*Si quando iniuriarum actio, quam inter privata delicta veteris iuris auctores connumerant, a quibuslibet illustribus viris, militantibus seu sine cingulo constitutis, vel uxoris eorum vel liberis masculini sexus vel filiabus, superstitibus videlicet patribus aut maritis illustribus, vel si adversus aliquam huiusmodi personam criminaliter forte movetur, ipsos quidem, qui super iniuria queruntur, inscribere atque omnia, quae in huiusmodi causis de more procedunt, sollemniter observare decernimus: licere autem illustri accusatori vel reo, uxori vel liberis masculini sexus seu filiae itidem illustris superstitis causam iniuriarum in quocumque iudicio competenti per procuratorem criminaliter suscipere vel movere, sententiam iudice contra eum qui procuratorem dederit, etsi ipse non adesset iudicis nec causam per procuratorem diceret, legibus prolatur: ita tamen, ut nullus alius idem sibi audeat vindicare vel a nostro numine postulare: sed in ceteris mos iudiciorum qui hactenus obtinuit et in posterum servetur intactus*» (a. 478).

⁴⁶⁷) Si veda *supra*, § I.2.

⁴⁶⁸) Così da ultimo SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiana'*, cit., p. 221, il quale adduce a sostegno di tale lettura anche C.I. 9.22.16 di Diocleziano e Massimario, ove si impone il divieto «per procuratorem accusationem persequi». All'uopo, però, occorre anche distinguere la figura del *procurator* generale, a cui forse il testo si sarebbe riferito, da quello *ad litem* che agiva solo su specifico mandato. Sul punto molto chiaramente F. BRIGUGLIO, *Studi sul 'procurator'*, Milano, 2007, p. 5 e nt. 6 e p. 21 e nt. 47, con ampia bibliografia, che evidenzia la differenza in esame. Inoltre, sarebbe potuta essere la specifica fattispecie di «falso» ad attrarre nella propria categoria la disciplina processuale peculiare, come già affermato da ARCHI, «*Civiliter vel criminaliter agere*», cit., p. 13 ss., che cita C.I. 9.22.5, del 230.

zione sotto un profilo semantico, tuttavia permane il dubbio sostanziale riguardante la questione generale se anche l'accusa, per il tramite dell'*inscriptio*, dovesse essere affatto redatta personalmente o meno. In merito, soccorrono le considerazioni viste in precedenza, da un lato, circa un formalismo meno rigido dell'interprete rispetto al legislatore, alla luce della presunta necessità della sola sottoscrizione dell'atto accusatorio e non della dell'intera sua redazione⁴⁶⁹, e, dall'altro, circa la necessità di un atto introduttivo del processo penale. Nel senso della possibilità che la *Lex Romana Visigothorum* consentisse che l'accusa penale potesse essere proposta anche su specifico incarico, appare porsi anche la presenza in essa di *Paul. Sent.* 1.3.1: '*Mandari potest procuratio praesenti et nudis verbis et per litteras et per nuntium et apud acta praesidis et magistratus*'. Sembra interessante anche l'*Interpretatio* a *Paul. Sent.* 1.2.3: '*Nec procurator in causa aliena nec procurator et dominus, ut pro re sua agat, infamis persona fieri potest*'. Tale ricezione potrebbe giustificare anche la scelta dell'interprete visigoto, nella cui prospettiva il mandato alle liti⁴⁷⁰ è ammesso per giustificare l'ipotesi, altrimenti vietata, che qualcuno rappresenti un altro nei processi anche penali⁴⁷¹.

Tali considerazioni non risultano in contrasto con i testi di C.Th. 9.39.2 e C.Th. 9.1.15 (come pure sostenuto), ove tale divieto sembra estraneo al tema della procura alle liti; anzi vi sono alcune disposizioni dello stesso torno di anni che lasciano credere che essa fosse ammessa⁴⁷² (altra questione, seppur collegata, sarebbe poi quella riguardante il problema se i difensori si sostituissero o si affiancassero alle parti nel processo penale). Dunque, l'interprete sarebbe stato solo più esplicativo rispetto alla cancelleria imperiale. Non di meno, se si fosse riferito al processo civile, occorre notare che, anche se originata dal processo civile, la calunnia configurava un reato di rilevanza penale e ciò avrebbe giustificato la sua presenza in ambito penalistico. Dunque, potrebbe essere che l'autore avesse affrontato la sua esposizione, volendo esaminare tutte le ipotesi che avrebbero configurato un '*calumniator*'.

⁴⁶⁹) Per tale punto, si veda *supra*, § I.1.

⁴⁷⁰) Anche SCHUPFER, *Il diritto privato*, cit., p. 318 ricorda come il mandato fosse inteso in modo peculiare presso i Germani, ossia in senso di rappresentanza. Per i Visigoti i mandati, detti anche *adsertores*, erano rappresentanti processuali (cfr. *Lex Visig.* 2.3.3).

⁴⁷¹) *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.15. Inoltre è da ricordare che altre legislazioni barbariche ammettono la rappresentanza processuale, come ad esempio, *Ed. Theod.* 43, 44.

⁴⁷²) Si veda, a esempio, C.Th. 9.2.3, *Gratianus, Valentinianus, Theodosius a.a.* *Eutropio praefecto praetorio*: '*Nullus in carcerem, priusquam convincatur, omnino vinciatur. Ex longinquo si quis est acciendus, non prius insimulanti adcommoetur adsensus quam sollemni lege se vincerit et in poenam reciproci stilo trepidante recaverit. Eique qui deducendus erit ad disponendas res suas componendosque maestos penates spatium coram loci iudice aut etiam magistratibus dierum XXX tribuatur, nulla remanente apud eum qui ad exhibendum missus est copia nundinandi. Qui posteaquam ad iudicem venerit, adhibita advocazione ius debet explorare quaesitum ac tamdiu pari cum accusatore fortuna retineri, donec reppererit cognitio celebrata discrimen*' (a. 380).

Nonostante vi sia, sotto il profilo contenutistico, una coerenza tra la definizione in esame presente in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.39.3 e il diritto allora vigente, manca, tuttavia, una categoria di «calumniator», così come individuata nel commento⁴⁷³.

Passando alla seconda classe di calunniatori, identificata nella proposizione dell'interpretazione «*calumniatores sunt, quicumque iusto iudicio victi causam iterare tentaverint*», si può affermare che essa sia raccordabile all'ipotesi prevista in C.Th. 9.39.3 circa l'impugnazione di una sentenza, oppure a una violazione del principio «*ne bis in idem*», raccordata a C.Th. 9.39.1⁴⁷⁴. La terza definizione, «*calumniatores sunt, quicumque quod ad illos non pertinet, petunt aut in iudicio proponunt*»⁴⁷⁵, che definisce calunniatori «coloro che instaurano cause a loro estranee», riguarderebbe il processo civile, o fiscale⁴⁷⁶ più che penale⁴⁷⁷; tale ambito applicativo sarebbe evidenziato dall'uso del rinvio alla *petitio*⁴⁷⁸, indi-

⁴⁷³) Per SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda perniciosa*», cit., p. 46 ss., la *definitio* presenterebbe delle similarità con C.Th. 10.10.2 (= 10.5.1): «*Comprimatur unum maximum humanae vitae malum, delatorum execranda perniciosa, et inter primos conatus in ipsis faucibus stranguletur, et amputata radicibus invidiae lingua vellatur, ita ut indices nec calumniam nec vocem prorsus deferentis admittant; sed si qui delator exstiterit, capitali Sententiae subinetur*». Interpretatio: «*Delatores dicuntur, qui aut facultates prodiderint alienas aut caput impetierint alienum. Quicumque delator cuiuslibet rei exstiterit, in ipso proditoris initio a iudice loci correptus continuo stranguletur, et ei incisa radicibus lingua tollatur, ut si quis proditor futurus est, nec calumnia nec vox illius audiat*».

⁴⁷⁴) Come generalmente si riconosce in letteratura. Il testo di C.Th. 9.39.1 è: «*Non est ratio, qua manifesti calumniatoris supplicium differatur. Nec enim patitur frequenter iterari, quae consistere prima actione non quiverint atque alienam innocentiam securitatemque sine crimine, damnabili appetitione terri*» (a. 383).

⁴⁷⁵) Per SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiana'*, cit., p. 253, questa ipotesi sarebbe accomunabile alla prima *definitio* e non troverebbe risposdenze in diritto classico alla luce di Gai., *inst.* 4.178. Sul testo cfr. anche A.M. GIOMARO, *La scelta del mezzo giudiziale in ipotesi di temerarietà della lite 'ex parte actoris'*, in «Processo civile e processo penale nell'esperienza giuridica del mondo antico», Milano, 2011, p. 131 ss.

⁴⁷⁶) Il riferimento al processo fiscale e alla calunnia è ampiamente analizzato da SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda perniciosa*», cit., p. 46.

⁴⁷⁷) C.Th. 2.14.1 (= 2.14.1), *Arcad. Honor. aa. Messalae*: «*Animadvertimus, plurimos iniustarum desperatione causarum potentium titulos et clarissimae privilegia dignitatis his, a quibus in ius vocantur, opponere. Ac ne in fraudem legum adversariorumque terrorem his nominibus abutantur et titulis, qui huiusmodi dolo scientes connivent, afficiendi sunt publicae Sententiae nota. Quod si nullum in hac parte consensum praebuerint, ut libelli aut tituli eorum nominibus aedibus affigantur alienis, eatenus in eos, qui fecerint, vindicetur, ut, affecti plumbo, perpetuis metallorum supplicii deputentur. Quisquis igitur lite pulsatus, quum ipse et rei sit possessor et iuris, et titulum illatae solenniter pulsationis exceperit, contradictorius libellis aut titulis alterius nomen crediderit inserendum, eius possessionis aut causae, quam sub hac fraude aut retinere aut evitare tentaverit, amissione multetur, nec repetendae actionis, etiamsi ei vel probabilis negotii merita suffragantur, habeat facultatem. eos sane, qui se sponte alienis litibus inseri patiuntur, quum his neque proprietates, neque possessio competat, veluti famae suae prodigos et calumniarum redemptores notari oportebit*».

⁴⁷⁸) L'ipotesi sembra rinviare anche alla *pluris petitio* che può generare calunnia, su cui cfr. E. LEIBMAN, *Concorrenza di azioni*, in «Studi U. Ratti», Milano, 1934, p. 129 s. Di-

cativa della pretesa attorea, e dall'espressione '*in iudicio proponunt*', diretta al convenuto che solleva in corso di giudizio le sue eccezioni, anch'egli passibile di essere accusato di calunnia⁴⁷⁹.

In tale caso, la proposizione dell'interpretazione può collegarsi al passato, in quanto è noto come già Gaio⁴⁸⁰ ricordasse proprio la regolamentazione dell'accusa e della difesa come possibili atti calunniosi. Questa terza *definitio*, inoltre, solleva un ulteriore problema testuale, poiché esso sembrerebbe ripetere quanto già espresso nella prima proposizione del commento, '*calumniatores sunt, quicumque causas ad se non pertinentes sine mandato alterius proposuerunt*'. Invero, l'ipotesi della mera e grossolana ripetizione di due medesimi concetti all'interno della stessa *Interpretatio* può essere respinta, se si assume, come nella presente indagine, che la prima ipotesi⁴⁸¹ riguarda il fenomeno cosiddetto della rappresentanza processuale, mentre la terza⁴⁸², invece, si riferisce cause estranee all'interesse dell'accusatore. Tuttavia tale elemento, ossia la presenza necessaria di un interesse diretto alla proposizione della causa, rinvia a un processo di tipo civile.

Alla luce delle definizioni in essa contemplate, l'*Interpretatio* sembra essere quasi una sorta di paradigma riassuntivo della casistica in materia di calunnia⁴⁸³.

Anche il quarto passo del commento, '*calumniatores sunt, qui sub nomine fisci facultates appetunt alienas et innocentes quietos esse non permittunt*'⁴⁸⁴, trova, sotto il profilo sostanziale, addentellati all'interno della legislazione precedente e coeva.

Infatti, nonostante sia assente una rispondenza letterale rispetto a C.Th. 9.39.3, si è cercato comunque un collegamento con i testi dei *prudentes*⁴⁸⁵

versamente, il riferimento ad azione ed eccezione in un contesto di calunnia riecheggia nuovamente C.Th. 9.10.3 di Costantino.

⁴⁷⁹) GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus*, III, cit., p. 294.

⁴⁸⁰) Cfr. *supra*, nel testo.

⁴⁸¹) '*Calumniatores sunt, quicumque causas ad se non pertinentes sine mandato alterius proposuerunt*'.

⁴⁸²) '*Calumniatores sunt, quicumque quod ad illos non pertinet, petunt aut in iudicio proponunt*'.

⁴⁸³) Anche in questo caso, oltre che il processo fiscale (su cui SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Exsecranda perniciosa*», cit., p. 46 ss.), il passo sembra collegato a C.Th. 9.10.3, in base a cui in tema di violenza si sarebbe dovuta esperire prima l'azione civile e poi quella penale: dunque il verbo '*petunt*' rinvierebbe alla prima eventualità, '*agunt*' alla seconda.

⁴⁸⁴) L'*Interpretatio* suddetta viene ricondotta da WIEACKER, *Lateinische Kommentare*, cit., p. 473 ss., a C.Th. 9.39.3 (= 9.29.3), sempre sulla base di corrispondenze terminologiche che, nel caso in esame, si concretizzano nella ripetizione dei vocaboli '*innocentia*', presente nella costituzione, e '*innocentes*', recato dal testo della *Interpretatio*. *Contra*, SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiana'*, cit., p. 222 nt. 20, su cui *supra*, nt. 463.

⁴⁸⁵) Secondo FITTING, *Über einige Rechtsquellen*, cit., p. 238 ss., il commento non sarebbe attribuibile ai commissari alariciani, ma deriverebbe da un nucleo giurisprudenziale precedente, i cui indicatori sarebbero ravvisabili anche nel linguaggio impiegato dall'interprete, che sembrerebbero rinviare alla calunnia di tipo privatistico più che al campo criminale. In tal senso andrebbe letto il rinvio al *mandatum*: infatti questo individuerebbe

nonché all'interno della stessa *Lex Romana Visigothorum*⁴⁸⁶. Per quanto concerne la sostanza, ossia la condotta degli 'advocati fiscali', entrambe le osservazioni trovano riscontro dal momento che, come si è acquisito, le *Interpretationes* sin qui analizzate, tendenzialmente presentano analogie con il diritto giurisprudenziale «classico» e spesso contengono elementi di costituzioni del *Codex Theodosianus*. In questo caso, possono essere ravvisati dei collegamenti evidenti anche con fonti per così dire *extra codicem*, che delineano la situazione storico-giuridica proprio nell'Occidente visigoto nel V-VI secolo. In particolare, si tratterebbe di una cronaca di Salviano. Tale autore (che, come noto, considerava la cultura e i costumi visigotici superiori a quelli romani, in quanto meno corrotti), con riferimento ai reati perpetrati dai *curiales*, che ricoprivano anche la funzione di *advocati fiscali*, parla di alcuni provvedimenti imperiali adottati contro i decurioni, che vessavano le popolazioni visigotiche mediante abusi commessi *fisci nomine*⁴⁸⁷.

In tali passi viene descritta proprio l'ipotesi raccordabile al *calumniator fiscali*. Si tratta di un reato commesso da funzionari imperiali (*curiales*) corrotti, in

l'istituto tipizzato dai *prudentes* ed esteso all'ambito criminale, più che per analogia, a causa di uso improprio della terminologia tecnica.

⁴⁸⁶) Per SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiani'*, cit., p. 229, le *Interpretationes* in esame, non solo non sarebbero state redatte nel V secolo, ma risulterebbero anacronistiche sulla base di alcuni rilievi, tra cui quello secondo cui il concetto di 'calumnia' (sviluppatosi già a partire dal IV secolo) sarebbe stato ben più ampio di quello desumibile dalle *Interpretationes*. Pertanto, queste risulterebbero addirittura anacronistiche, rispetto al diritto romano allora vigente. Osta a tali conclusioni, a mio avviso, il fatto che l'elencazione non è chiusa e non è neppure strettamente esemplificativa, bensì incompiuta, dato che il commissario (o, se diverso, l'interprete) chiude il commento, proprio mostrando la necessità che siano aggiunte altre categorie di calunniatori. Il medesimo autore (SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiani'*, cit., p. 245) arriva a sostenere che, le definizioni nella *Interpretatio*, pur non trovando immediata corrispondenza in C.Th. 9.39.3, sarebbero collegabili, dal punto di vista sostanziale, ad altre costituzioni presenti all'interno dello stesso *Codex Theodosianus*: così la figura del *calumniator fiscali* sarebbe ravvisabile in C.Th. 2.14.1 e in C.Th. 2.23.1. In particolare, parte della letteratura ravvisa la figura del *calumniator fiscali* in C.Th. 10.15.1 (= 10.7.1): 'Fisci advocatus, poenam metuens, caveat, ne fiscalia commoda occultet, neve, nullo negotio exsistente, fisci nomine privatis audeat calumnias commovere' (a. 315).

⁴⁸⁷) Salv., *guber.* 8.3.40-51: 'Eos compellat tiranno, sed ipsi necessitate coacti. Imperatores providebant, ut multi in singulis urbibus, vel municipiis essent curiales, ne curiae hominum paucitate. officiales eorum favorem captabant, quibus parebant; ei igitur aequae atque praefecti et curiales Augusti gratiam sibi conciliare studebat, cum quam plurimum fisci nomine exigebant ... Quid autem aliud est si non cunctorum negotiantium vita quam fraus atque periurium, quid aliud curialium quam iniquitas. Quid aliud officialium quam calumnia, quid aliud omnium militrautiuni quam rapina? Sed putas forsitan, quod hoc etiam ...'. Sulla figura e sui riferimenti normativi che possono individuarsi nelle opere dell'autore, cfr. V. MESSANA, 'Christianorum morbi' e 'miseria temporis' in Salviano, in «Poikilma. Studi M.R. Cataudella», II, La Spezia, 2001, p. 873, e T.M. BLÁZQUEZ, *La crisis del bajo Imperio en la obra de Salviano de Marsella*, Alicante, 2006, *passim*.

quello che, tra il 439 e 451⁴⁸⁸, costituiva ancora l'impero romano (i re visigoti fino al 475, come noto, saranno considerati *legati* dell'imperatore, almeno formalmente). Inoltre Salviano parla di provvedimenti emanati da diversi imperatori, perciò oltre alla normativa di Costantino, sarebbero state disposte altre leggi forse in vigore nel regno visigoto sotto Alarico II.

Anche l'enfasi con cui Salviano descrive il fenomeno sembra trovare riscontro nella *definitio* del commento. Infatti, questa, a differenza delle altre, mostra nel *modus exponendi* una particolare empatia nel trattare dei *calumniatores fisci*: '*calumniatores sunt, qui sub nomine fisci facultates appetunt alienas et innocentes quietos esse non permittunt*'. Sia lo stile, sia la collocazione storico-giuridica potrebbero far pensare che l'interprete si riferisse alla medesima situazione descritta da Salviano. In definitiva, anche in tal caso, come nei precedenti, pur essendo possibili riscontri sostanziali con questi testi, tuttavia manca ancora una volta una *definitio* vera e propria di '*calumniator fisci*' da cui avrebbe attinto il commentatore.

Proprio le difformità in questione inducono parte della letteratura⁴⁸⁹ a sostenere un'origine del testo elaborata dalle scuole di diritto del tempo e inserita successivamente dai commissari alariciani. In particolare Fitting⁴⁹⁰, seguito in ciò da Wieacker⁴⁹¹ e Selb⁴⁹², giunge a tali conclusioni sia in virtù della tecnica espositiva adottata – una parafrasi –, sia perché la presenza di una *definitio* diversa dalla costituzione, per quanto problematica, è presente anche in altri punti del *Breviarium*, che verranno analizzati successivamente⁴⁹³, sia perché, come detto, il testo rinvierebbe a un nucleo giurisprudenziale classico. In particolare, se sotto il profilo contenutistico, l'*Interpretatio* sembra rispondere al diritto vigente in Occidente nel V-VI secolo, per quanto concerne la tecnica espositiva corrisponderebbe a un *modus agendi* tipico degli interpreti. Infatti, proprio l'esame dei commenti in cui sono ravvisabili *definitiones*, in modo affatto diverso rispetto alle costituzioni di riferimento, ha indotto Fitting⁴⁹⁴, prima, e Wieacker⁴⁹⁵, in modo più compiuto, poi, a individuare le cosiddette «Definitionenklassen» elaborate nelle scuole di diritto del tempo.

Al fine di individuare ulteriori elementi per cogliere l'origine del com-

⁴⁸⁸) Ossia, gli anni della stesura del *De gubernatione Dei*, da cui i passi sono tratti. Per figura dei *curiales* si veda *supra*, § IV.2.

⁴⁸⁹) Diversamente, SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiana'*, cit., p. 218, ritiene che «in letteratura è comunemente accolta l'idea secondo la quale l'*Interpretatio a Brev. 9.29.3* (= C.Th. 9.39.3) ... costituisca il risultato dell'opera dei compilatori alariciani».

⁴⁹⁰) *Über einige Rechtsquellen*, cit., p. 241.

⁴⁹¹) *Latenische Kommentare*, cit., p. 403 ss.

⁴⁹²) W. SELB, *Zur Bedeutung des Syrisch-Römischen Rechtsbuches*, cit., p. 235.

⁴⁹³) Si veda, ad esempio, la definizione presente per l'ipotesi di parricidio, in § III.4.

⁴⁹⁴) FITTING, *loc. ult. cit.*

⁴⁹⁵) WIEACKER, *loc. ult. cit.*

mento, non avendo un modello definitorio cui attingere, si può ulteriormente analizzare il testo dell'*Interpretatio* e osservare come esso presenti una sistematica di tipo istituzionale strutturata in prosimetro⁴⁹⁶, accentuata dalla ripetizione della proposizione '*calumniatores sunt ...*'. Ciò potrebbe corroborare l'idea che il commento provenisse da una scuola di diritto del tempo e che la tecnica adottata avrebbe facilitato anche l'apprendimento mnemonico del fruitore. Difatti è noto che all'epoca della legge alaricianiana il diritto era interpretato e insegnato da retori, i quali facevano parte anche delle commissioni legislative anche non romane, ma che erano comunque permeate di cultura classica. Perciò, questa in esame, potrebbe essere parte di un commento più ampio, precedentemente redatto da un giurista-retore⁴⁹⁷.

Così, l'interprete avrebbe riorganizzato e ordinato quelle figure di *calumniatores* che si erano sovrapposte nel tempo, immettendosi in una tendenza alla sistematizzazione che trova riscontro già nell' '*Edictum de accusationibus*' di Costantino⁴⁹⁸. In definitiva, si potrebbe ipotizzare che il testo non fosse quello di un'*Interpretatio* alla costituzione, ma facesse parte, più che di una *In-*

⁴⁹⁶) Proprio il prosimetro era tipico delle opere del periodo di redazione della *Lex Romana Visigothorum*, come in BOEZIO, *De consolatione philosophiae*. Anche se si tratta di un mero indizio, che dovrebbe essere approfondito, tuttavia, a mio avviso, proprio l'uso di certi schemi mutuati dalla filosofia aristotelica, in questa come di altre *Interpretationes*, potrebbe lasciar ipotizzare che l'*Interpretatio* sia stata redatta in ambiente scolastico. Per la letteratura, cfr. G.L. FALCHI, *L'influenza della Patristica sulla politica legislativa degli imperatori Romani dei secoli IV e V*, in «*Augustinianum*», L, 2010, p. 351 ss. Proprio il prosimetro (ossia, come noto, una composizione in parte in prosa in parte in versi) era tipico delle opere del periodo di redazione della *Lex Romana Visigothorum*. A tal proposito, si pensi a BOEZIO, *De consolatione philosophiae*, o a una *promissio dotis*, dunque un atto giuridico, in esametri, quale quella di *Form. Visigoth.* 20. Su tale punto si veda *supra*, l'*Introduzione*. L'uso della metrica in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.39.3 potrebbe essere collegato anche ad altre *Interpretationes* – come *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10 –, in cui, oltre che la divisione in versi, sembra essere mutuato anche il linguaggio dalla letteratura. Invero, l'uso delle forme retoriche e filosofiche non ci aiuta nel capire l'ambiente esatto di provenienza dei commenti in esame, in quanto conoscenze di tal genere erano proprie sia del mondo monastico che laico della Spagna visigotica del tempo (sul punto cfr. FONTAINE, *Isidore de Séville*, cit., p. 792 ss.). Per la letteratura, riguardante l'ampio tema del rapporto tra filosofia e diritto nel Tardo Antico, si veda per tutti FALCHI, *L'influenza della Patristica*, cit., p. 351 ss.

⁴⁹⁷) Sulla figura dei retori nell'Occidente barbarico, cfr. CARINI, *Le leggi romano-barbariche*, cit., p. 97 ss., con letteratura, che esamina con specifica attenzione il *Commonitorium*, si veda sul punto, *supra*, l'*Introduzione*.

⁴⁹⁸) Una categorizzazione della calunnia, in un senso così esteso, sulla base della *Interpretatio*, si ha in J.F. RHETIUS, *Disputationes Academicorum Francofurensium*, I, Frankfurt a.O., 1686, *Exer. VII, lib. III, tit. VI, De calumniatoribus*, p. 414: «*Negotia aliena in iudicio aut bona fide geruntur, aut male: qui bona fide gerunt, dicuntur specialim neg. Gestores, qui mala, calumniatores, sive in civili iudicio, sive in criminali*». Come si vede, si assiste a una progressiva degenerazione della calunnia.

terpretatio, di una *expositio*, o una parafrasi⁴⁹⁹ di tipo istituzionale simile alle *Gai Institutiones*, recepite, seppur in forma epitomata e incompleta, anche nella *Lex Romana Visigothorum*.

Un precedente, in tal senso, sembra ravvisabile in D. 50.16.233.pr. (Gai. 1 ad l. XII tab.): ‘*Si cavitur: ‘et moretur et frustretur. Inde et calumniatores appellati sunt, quia per fraudem et frustrationem alios vexarent litibus: inde et cavillatio dicta est’*. Senza analizzare il frammento, non essendo questa la sede, si può notare che la *definitio* si basa sul soggetto, il calunniatore, e non sulla categoria di reato, e sulla tipizzazione di una condotta, come nella *Interpretatio*. Analizzando l’*Interpretatio* nel suo complesso, si potrebbe pensare, così, che il testo originario avesse voluto contemplare le ipotesi di calunniatori, civili, fiscali, penali, e che in tale ottica l’estensore avesse espresso la necessità di integrare le ipotesi residue tramite il rinvio al *ius*, attraverso la frase ‘*hic de iure addendum ...*’. Tale rinvio potrebbe trovare riscontro in *Interpr. Visig. ad Paul. Sent.* 1.5.1 (‘*Calumniosus est qui sciens prudensque per fraudem negotium alicui comparat. Interpretatione non indiget*’) e 2. (‘*Qui aut apud cinctos aut apud privatos iudices fuerit de calumniae obiectione convictus, non expectata ordinis sententia, prout causa fuerit, supplicio subdetur*’)⁵⁰⁰. A mio avviso, l’aggiunta non sarebbe stata nient’altro che un’avvertenza data ai fruitori della legge, alla luce del principio espresso in *Interpr. Visig. ad C.Th.* 1.1.1: ‘*Legis nescire nulli liceat aut quae sunt statuta contemnere*’.

Alla stessa stregua si spiegherebbe *Interpr. Visig. ad C.Th.* 9.39.1: ‘*Ista lex sub eodem titulo similem interpretationem habet*’⁵⁰¹. In tale ottica, il rinvio al *ius* sarebbe stato, più che un frutto traluzio di una qualche glossa⁵⁰², il risultato di una precisa necessità, non dell’estensore dell’*Interpretatio*, bensì della commissione alariciana, che da un lato avrebbe voluto intendere, tramite *Interpr. Visig. ad C.Th.* 9.39.1 (‘*istae leges sub eodem titulo ...*’), che l’unica *Interpretatio* avrebbe comunque soddisfatto le varie costituzioni sotto il titolo ‘*De calumniatoribus*’, dall’altro avrebbe voluto implicare che in ogni caso quelle elencate non erano le uniche ipotesi di calunnia (*rectius*, di calunniatori). Pertanto, sulla base di

⁴⁹⁹ Sul punto cfr. SELB, *Zur Bedeutung*, cit., p. 235.

⁵⁰⁰ Su tale punto si veda FITTING, *Über einige Rechtsquellen*, cit., p. 238.

⁵⁰¹ In tal senso, FERRARI DALLE SPADE, *Osservazioni sulla trasmissione diplomatica del Codice Teodosiano e sulla ‘Interpretatio’ visigotica*, cit., 1956, p. 225 ss., anche se l’autore ritiene che tutti i rinvii e le annotazioni come questa siano di fattura compilatoria, senza distinguere ulteriormente, come ad esempio fa CANNATA, *I rinvii al ‘ius’*, cit., p. 410 ss.

⁵⁰² Di tale avviso FITTING, *Über einige Rechtsquellen*, cit., p. 240 ss., e WIEACKER, *Latetnische Kommentare*, cit., p. 473 ss., che notano come tale aggiunta sia presente solo in una versione, mentre sarebbe assente nelle altre, in cui i copisti avrebbero agito in modo più accorto. La presenza in una sola versione, a mio avviso, non può essere significativa, perché potrebbe essere che gli altri copisti non abbiano prestato attenzione all’eventuale *ratio* alla base di essa.

Interpr. Visig. ad C.Th. 1.1.1, non si sarebbe potuto eccepire, come esimente, il fatto che nel commento, avente forza di legge, alcune categorie di calunnia erano state omesse.

A tal proposito, pare molto interessante l'ipotesi di Cannata, il quale, partendo dalla premessa⁵⁰³, per cui i commissari alariciani avrebbero svolto un ruolo attivo nel recepire e adattare le varie *Interpretationes* preesistenti, e ritenendo attendibile la versione della *Lex Romana Visigothorum* nota come «H», ritiene che il tenore originario dell'aggiunta sarebbe stato presente solo nella versione «H» – '*hic de iure addendum qui calumniatores esse non possunt*' – sulla base dell'osservazione per cui ad alcune categorie di soggetti era permesso compiere attività (ritenute legittime in ragione del loro *status* o *qualitas*) altrimenti configuranti calunnia⁵⁰⁴.

2. Prove e sentenza

Le seguenti analisi testuali riguardano sempre tematiche processuali, da cui emergono anche aspetti attinenti sfere socio-giuridiche ampie. Si veda così

C.Th. 9.40.1 (=9.30.1) *Constantinus a. ad Catulinum: Qui sententiam laturus est, temperamentum hoc teneat, ut non prius capitalem in quempiam promat severamque sententiam, quam in adulterii vel homicidii vel maleficii crimine aut sua confessione aut certe omnium, qui tormentis vel interrogationibus fuerint dediti, in unum conspirantem concordantemque rei finem convictus sit et sic in obiecto flagitio deprehensus, ut vix etiam ipse ea, quae commiserit, negare sufficiat.* Trevisis. acc. XV. Hadrumeti, Volusiano et Anniano cons. (a. 314).

«Colui che si accinge a emanare una sentenza che sia capitale, come nel caso di reato di adulterio, omicidio, professione di arti magiche non la emani prima che vi sia stata dimostrata la responsabilità per mezzo della confessione dell'imputato, o di tutti quelli che torturati o interrogati, abbiano reso testimonianza attendibile e concordante, così che l'imputato possa molto difficilmente negare quanto gli è contestato».

Nella prima parte appare evidente, come nella norma, il maleficio vale a dire l'uso di arti divinatorie⁵⁰⁵ e l'adulterio fossero ormai considerati tra i

⁵⁰³) CANNATA, *I rinvii al 'ius'*, cit., p. 295. La teoria dello studioso è seguita, almeno in tale punto, dalla letteratura prevalente, su cui da ultimo SCIORTINO, *Intorno a 'Interpretatio Theodosiana'*, cit., *passim*.

⁵⁰⁴) CANNATA, *op. ult. cit.*, p. 307 s.

⁵⁰⁵) Il termine in questione rivestirebbe il significato di «maledizione», più che «delitto», come nella posteriore C.Th. 9.16.6, ove appunto la sanzione per l'uso «distorto» di arti divinatorie era assimilato al *crimen laesae maiestatis*. Il contenuto di C.Th. 9.40.1, sotto

reati più gravi, al pari dell'omicidio, in corrispondenza dell'evoluzione vista per tali illeciti e ravvisabile in altre costituzioni costantiniane.

Nel periodo successivo del brano emergono, invece, degli elementi riguardanti la procedura penale, e si assume, come basilare per l'emanazione della sentenza, la certezza della prova che, dovendo essere prodotta dalle parti o dai testi, evidenzerebbe il permanere anche di un carattere equo del processo. D'altro canto, però, il passo sembra smentire la parvenza di oggettività della procedura, conferendo la modalità di produzione della prova, relativa alla tortura⁵⁰⁶, il cui impiego, in tale contesto, segna un profondo mutamento, come poi la storia successiva attesterà, condizionante in modo decisivo la volontà di una confessione o di una testimonianza⁵⁰⁷. L'uso della tortura era stato ammesso, in linea di massima *erga omnes*, fatta eccezione per i senatori, dal tempo di Costantino⁵⁰⁸: tuttavia, non risulta chiaro, in C.Th. 9.40.1, l'atteggiamento di prudenza di *Paul. Sent.* 5.14.1.

Si veda ora l'*Interpretatio*:

Iudex criminis discutiens non ante sententiam proferat capitalem, quam aut reus ipse fateatur, aut convictus aut per innocentes testes vel per consocios criminis sui aut homicidium aut adulterium aut maleficium commisisset manifestus convincatur.

«Il giudice non pronunci sentenza capitale prima che lo stesso imputato sia risultato colpevole, con la sua confessione o sia stato provato attraverso la deposizione di testimoni 'innocenti'⁵⁰⁹ o di coloro che comunque fossero

questo profilo, sarebbe collegabile sempre a una costituzione di Costantino del 315, C.Th. 11.36.1, in cui ricorre la medesima elencazione qui esaminata in merito all'inappellabilità per le sentenze riguardanti tale tipo di crimini. Su tale punto cfr. ROBINSON, *Penal practice*, cit., p. 138 (che ricorda la presenza di un commento di Ammiano Marcellino a tale disposizione, in *r. gest.* 14.5), e LIZZI TESTA, *Senatori*, cit., p. 220 ss.

⁵⁰⁶ Se la tortura, nelle epoche precedenti, era impiegata tendenzialmente in relazione alle testimonianze degli schiavi, ora, a partire dalla fine del III e l'inizio del IV secolo, è prevista come un mezzo probatorio generalizzato. Per una ricostruzione dell'evoluzione dell'istituto della tortura: cfr. L.A. DE LA BEAUMELLE, *La torture dans les 'Res Gestae' d'Ammien Marcellin*, in «Institutions, société et vie politique dans l'Empire romain au IV^e siècle après. J.-C. Actes de la table ronde autour de l'œuvre d'André Chastagnol», Paris, 1989, p. 91 ss. Per la tortura nelle epoche precedenti cfr. C. RUSSO-RUGGERI, *L'acquisizione della prova 'per tormenta' e le 'leges de maiestate'*, in «Ius Antiquum», I, 2004, *passim*.

⁵⁰⁷ Sul punto DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica*, cit., p. 294, e PERGAMI, *L'appello*, cit., p. 64.

⁵⁰⁸ Sembra essere ammesso, in via ordinaria, per tutti solo nel caso di *crimen maiestatis*, come risulta da *Paul. Sent.* 5.26. Sul punto cfr. RUSSO-RUGGERI, *La tortura degli uomini liberi*, cit., p. 63 ss.

⁵⁰⁹ A mio avviso, tale aggettivo sarebbe stato usato per escludere un'ipotesi specifica riguardante l'adulterio, per cui era prevista la tortura per i familiari della presunta colpevole

venuti a conoscenza del reato, o perché siano stati provati in modo incontrovertibile la commissione di un maleficio, adulterio o omicidio». Dal punto di vista formale, è da notare la presenza del gran numero di 'aut' che pongono su di un piano di correlazione le varie proposizioni, cosicché il tenore del commento sembra diverso rispetto alla costituzione⁵¹⁰. Infatti nell'*Interpretatio* è come se la possibilità che l'imputato fosse condannato sulla base di sole testimonianze attendibili, non fosse sufficiente per i reati di particolare gravità, per cui sarebbe occorsa una prova inconfutabile. A differenza del testo di riferimento, le testimonianze non contribuirebbero a formare ciò che si denomina «prova piena». Pertanto, in nessun caso il giudice avrebbe potuto emanare sentenza prima dell'acquisizione delle prove, mentre per C.Th. 9.40.10 il giudice avrebbe potuto emettere una sentenza di condanna, anche senza l'acquisizione di prove per i reati non rientranti nell'elencazione presente in essa⁵¹¹.

L'*Interpretatio*, inoltre, non menziona la tortura. Per quanti ritengono il commento come un'appendice esplicativa della costituzione, il riferimento alla tortura sarebbe implicito rinviando, alla luce di tale concezione, a C.Th. 9.40.1. Una prova linguistica collegata alla tortura sarebbe poi individuata nel verbo 'convincatur', che, in tale ottica, postulerebbe la tortura come pratica di persuasione⁵¹². Invece, il verbo 'convinco' nel contesto processuale, a mio avviso, significa «provare»⁵¹³. Proprio l'omissione del diretto riferimento alla tortura e l'espressione 'manifestius convincatur' imprimono al commento un significato in parte diverso, rispetto a quello della costituzione, ossia che non può esserci condanna senza la certezza oggettiva della prova.

In mancanza di dati sicuri, poiché si è visto che le varie *Interpretationes*

in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.7.4. In tale ipotesi la tortura è ammessa sulla presunzione che la famiglia rivesta una qualche responsabilità nella commissione del reato di adulterio.

⁵¹⁰) L'interprete sembra usare con consapevolezza tale congiunzione: infatti, per indicare una scelta equipollente, inserisce un 'vel' nell'inciso 'per innocentes testes vel per conscios criminis'.

⁵¹¹) Sempre che si assuma che l'espressione 'maleficium' indichi il reato specifico connesso all'uso di arti divinatorie.

⁵¹²) Così M. CONRAT, *Geschichte der Quellen, und Literatur des römischen Rechts im frühesten Mittelalter*, Leipzig, 1901, p. 307, che ritiene che il rinvio alla tortura sia implicito nella *Interpretatio* potesse essere individuato nel significato del verbo 'convincatur'. Per tale espressione si veda *supra*, § III.1, nella parte dedicata a C.Th. 9.10.4.

⁵¹³) Cfr. Cic., *Nat. deo.* 3.44: 'At id quidem repudiandum; ne Orcus quidem igitur, quid dicitis ergo de fratribus? Haec Carneades aiebat, non ut deos tolleret quid enim philosopho minus conveniens, sed ut Stoicos nihil de dis explicare convinceret; itaque insequatur ...'; si veda anche Paul. *Sent.* 5.16.13: 'In convictum reum, sive torquendi possit sive non possit, pro modo admissi sceleris statendum est. Interpretatio: 'In eum reum, qui de obiecti criminis veritate convincitur sive torquendi possit sive non possit, index, quod ei visum fuerit, iudicabit'. Le analogie espressive e concettuali appaiono evidenti anche rispetto all'*Interpretatio* al *Codex Theodosianus*. Dai brani emerge che il verbo 'convincatur' indica, nella *Lex Romana Visigothorum*, l'acquisizione di una prova certa.

assumono una connotazione autonoma rispetto alla normativa ufficiale (essendo anche tradite nella letteratura successiva)⁵¹⁴, si potrebbe pensare anche che l'omissione riguardante la tortura non sia dovuta a sola esigenza di sintesi, bensì corrisponda a una precisa visione, la quale potrebbe derivare tanto dalla tradizione giurisprudenziale romana (che non prevedeva, fino all'introduzione della distinzione tra *humiliores* e *bonestiores*⁵¹⁵, la tortura dei liberi), quanto a una precisa concezione Visigotica⁵¹⁶. Con riguardo a quest'ultimo aspetto, occorre notare che la *Lex Romana Visigothorum* non recepisce al suo interno le *Pauli Sententiae* dedicate alla tortura⁵¹⁷, se non quelle dedicate alla tortura dei servi. Inoltre le testimonianze legislative Visigotiche, o più in generale germaniche, non sono molte in merito alla tortura; solo la *Lex Salica*⁵¹⁸ e la *Lex Burgundionum*⁵¹⁹ la prevedono, riservandola, però, solo agli schiavi⁵²⁰, come nel diritto romano. Per trovare una regolamentazione precisa della pratica in esame bisognerà aspettare la *Lex Visigothorum*, ove Chindasvinto la esclude solo per i nobili: un ritorno o una conferma della norma di Graziano in C.Th. 9.35.3⁵²¹.

⁵¹⁴) Sul punto, cfr. G.R. EVANS, *Law and theology in the Middle Ages*, London, 2002, p. 209.

⁵¹⁵) Cfr. GIGLIO, *Humiliores*, cit., p. 158 ss.

⁵¹⁶) In tale senso cfr. P. FIORELLI, *La tortura giudiziaria nell'età del principato*, Milano, 1953, p. 52 ss.

⁵¹⁷) Cfr. le *Sententiae* contenute nel titolo 5.14, '*De quaestionibus habendis*'.

⁵¹⁸) *Lex Salica* 4.2.7: '*Si in maiori crimine servus inculpatus fuerit et inter supplicia confessus fuerit, capitali sententia feratur*'.

⁵¹⁹) *Lex Burg.* 8.7: '*Si servus sive colonus in tormentis confessus non fuerit is qui cum inscripsit, domino suo reddat*'.

⁵²⁰) Per la letteratura, che ritiene proprio che *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.1 risponda a una concezione appartenente al mondo visigotico, cfr. F. HÉLIE, *Traité de l'instruction criminelle*, Paris, 1845, trad. it. – *Trattato della istituzione criminale* –, Palermo-Napoli, 1863, p. 77, e A. EISMEIN, *Histoire de la procédure criminelle*, Paris, 1882, p. 83 ss., che si chiede se la legge di Chindasvinto costituisca un'innovazione oppure si limiti a recepire una prassi diffusa. Anche lo studioso, alla luce anche dell'assenza nei testi precedenti e coevi di tale pratica, e del '*quia*' impiegato nella norma, propende per il carattere innovativo di essa. Anche A. KIMMELMANN, *Die Folter im Beweisverfahren der Leges Visigothorum: Chindasvincths*, München, 2010, p. 134, nota come l'interpretazione Visigotica a C.Th. 9.40.1 non riporti la tortura presente nel testo ufficiale, sollevando la questione se ciò corrisponda a una visione più generale attribuibile ai Visigoti: in proposito, l'autore nota come tale pratica, nell'impiego che si riscontra in C.Th. 9.40.1, sia assente nelle leggi Visigotiche fino a Chindasvinto che la regolamenta in *Lex Visig.* 6.1.2, sotto il titolo '*De poenis et tormentis*', disponendo che '*... quia per triduum questio agitari debet Et quia per triduum questio agitari debet, si imminente casu, qui tormentis subditur, mortuus fuerit, et ex malitia iudicis vel aliquo dolo, seu ab adversario accusati corruptus beneficio, talia tormenta fieri non prohibuit*'. La legge ammette la tortura come mezzo di prova riservata ai liberi (i nobili ne sono esclusi), per i reati più gravi che sono proprio lesa maestà, omicidio e adulterio, come in C.Th. 9.40.10. Nella legge è impiegato il termine '*triduum*', ossia tre giorni consecutivi di tortura, che non ha precedenti nella *Lex Romana Visigothorum*.

⁵²¹) '*Severam indagacionem per tormenta quaerendi a senatorio nomine submovemus*' (a. 377).

L'assunzione che, a differenza della costituzione di riferimento, l'*Interpretatio* sia tesa a rimarcare il fatto che la prova debba essere assunta in modo da non coartare la volontà di chi testimoni o confessi, tramite la tortura, presenterebbe delle ricadute sulla configurazione dei reati elencati nel commento.

3. *Trattamento processuale dei senatori*

Si può ora esaminare:

C.Th. 9.40.10 (=9.30.2) Valent., Valens, Grat. aaa. ad Praetextatum pf. u.: Quoties in senatorii ordinis viros pro qualitate peccati austerior fuerit ultio proferenda, nostra potissimum explorentur arbitria, quo rerum atque gestorum tenore comperto, eam formam statuere possimus, quam modus facti contemplatioque dictaverit. Remis, Gratiano a. i. et Dagalaiphio cons. (a. 367)⁵²²

La disposizione riguarda il trattamento processuale dei senatori, prescrivendo che la cause criminali impicanti pena capitale, in cui gli stessi siano accusati, siano esaminate dall'imperatore «affinché si possano regolamentare i casi nel modo più corretto dopo aver esaminato i fatti nel loro ordine cronologico». Il testo normativo, dal punto di vista storico, può essere letto nell'ambito della rapporto fluido tra ordine senatorio e imperatori, variabile e complesso, tanto che in letteratura non trova una visione univoca. Difatti, il contenuto di C.Th. 9.1.1, in tale ottica, è collegato alla precedente abolizione del *privilegium fori* di C.Th. 9.1.1, e alla situazione storica relativa al regno dei Valentiniani.

Così, se C.Th. 9.1.1 è da valutare quale abolizione di un privilegio, in quanto imponeva ai senatori di essere giudicati dai magistrati locali, C.Th. 9.40.10, che ripristina il giudizio imperiale, potrebbe essere interpretata come ripristino del privilegio del foro⁵²³; d'altro canto, se si guarda al contesto storico del periodo di emanazione della costituzione in esame, il giudizio sulla norma si capovolge, in quanto le relazioni tra *ordo* senatorio e Valentiniano risultavano conflittuali, cosicché i processi in cui i medesimi fossero stati implicati dinnanzi alla corte imperiale avrebbero potuto avere esito a loro meno

⁵²²) La datazione della norma è diversa da quella risultante dall'esame della *subscriptio*, secondo cui sarebbe dovuta essere del 366, mentre sarebbe nel 367. Sulla ricostruzione della datazione cfr. LIZZI TESTA, *Senatori*, cit., p. 242.

⁵²³) Nonostante le opinioni discordanti, la letteratura recenziore sembra propendere per una valutazione della norma come favorevole ai senatori, alla luce della precedente abolizione del *privilegium fori*. L'attrazione dei processi verso l'autorità imperiale, più favorevole, infatti, avrebbe sottratto la competenza in esame ai prefetti, spesso ostili ai senatori. In tale direzione LIZZI TESTA, *loc. ult. cit.*

favorevole⁵²⁴.

Si veda l'*Interpretatio*:

Si quando aliquae maiores personae aut alicuius dignitatis viri vocantur in crimen, iudex⁵²⁵ ad rerum dominos referat, ut de huius modi personis quid fieri debeat, dominorum praeceptio iusta constituat.

Nel commento si enuncia una regola generale per cui le persone di uno *status* elevato debbano essere giudicate dai 'domini rerum'. Come in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1⁵²⁶ (che aboliva il cosiddetto *privilegium fori*) è omissa qualsiasi riferimento al senato, nonché alla figura dell'imperatore, in favore di alcune espressioni che postulano un mutato assetto di poteri. I soggetti a cui la norma si riferisce sono individuati nelle 'maiores personae'. Proprio come in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1, l'esplicito riferimento ai senatori è sostituito da un'espressione ambigua, che individua, più che i senatori, coloro che genericamente appartenevano a un alto rango sociale, come sembra individuare anche in modo simile l'espressione successiva 'alicuius dignitatis viri' (forse discendenti da famiglie senatorie).

Così si confermano le considerazioni svolte per *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1, ossia il fatto che anche il commento di C.Th. 9.40.10 denota un disinteresse per l'*ordo* senatorio, confermando che il commento sarebbe stato redatto in un contesto ove il senato non avrebbe più potuto costituire un reale riferimento: perciò un richiamo a esso sarebbe sembrato inutile o anacronistico.

Particolarmente significativa è l'espressione 'rerum dominos'⁵²⁷, che indica, in modo enfatico, ma a mio avviso, inequivoco, i Romani. Sotto un profilo formale, la perifrasi per identificare i Romani conferma ulteriormente la cultura letteraria dei giuristi estensori della *Interpretatio*. Altresì, da un punto di vista sostanziale, si può notare che nel commento è presente un riparto di competenze a favore proprio di un organo superiore, probabilmente romano.

L'uso di tale espressione potrebbe nascondere anche un significato politico, nel senso che permetterebbe di ipotizzare che i Visigoti riconoscessero come autorità a loro superiore quella imperiale che, al tempo della redazione del commento sarebbero stati legati ancora da una qualche forma di dipenden-

⁵²⁴) SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 97, ravvisa nella norma di Valentiniano I un ulteriore intervento antisensorio da parte dell'autorità imperiale.

⁵²⁵) Di nuovo, con il termine 'iudex', sembra doversi intendere un operatore di giustizia, anche privato o un funzionario a cui erano affidati determinati compiti. Per tale aspetto si veda anche *supra*, nt. 123 in sede di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.15.

⁵²⁶) Cfr. *supra*, § I.1.

⁵²⁷) L'espressione risalirebbe a Verg., *Aen.* 1.2: 'Romanos rerum dominos, gentemque togata'.

za dai Romani⁵²⁸. Seppur da sola non sia sufficiente a provare pienamente ciò, tuttavia l'interpretazione getta una qualche luce sull'assetto giuridico della Spagna. Infatti, guardando al riferimento, nel contesto esaminato, ai Romani, sembra individuabile una qualche persistenza di una dipendenza dei Visigoti dagli stessi Romani, attestata con un certa attendibilità almeno fino al 475. Pertanto, tale dato potrebbe, più concretamente, testimoniare l'origine pre-arliciana del commento (quando ancora i Visigoti, almeno formalmente, erano subordinati all'impero romano), inserito dai commissari nel *Breviarium*⁵²⁹. Altresì, l'assetto descritto potrebbe indicare la permanenza delle strutture gerarchiche romane, pur in costanza di un'autonomia visigotica⁵³⁰, alla luce non solo dell'esiguità numerica di costoro⁵³¹, ma anche della loro mancanza di esperienza nell'organizzazione di una comunità politica. L'*Interpretatio* a C.Th. 9.40.10 va coordinata con il testo di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1⁵³². Letti insieme, infatti, i due commenti restituiscono un quadro unitario e coerente di cui il primo in ordine temporale – ossia *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1 – statuisce una regola generale, circa la competenza territoriale in materia criminale, il secondo, ossia *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10 sembra innestarsi su questo principio e specificare quale fosse la gerarchia all'interno di una determinata sfera di competenza⁵³³. Diverse le costituzioni di riferimento testimoniano se

⁵²⁸) Per tali argomentazioni cfr. *supra*, nt. 419. Per l'idea che la *Lex Romana Visigothorum* si applicasse tanto ai Visigoti quanto ai Romani, si veda *supra*, l'*Introduzione*.

⁵²⁹) Ciò avrebbe consentito che i Visigoti non fossero qualificati «barbari» e sfuggissero alle leggi predisposte dagli imperatori nei confronti di tali popolazioni, potendo perciò sposarsi con romani o romane. Come è noto, dal 371, infatti, vigeva il divieto di matrimonio tra barbari e romani (che per D'ORS, *loc. ult. cit.*, sarebbe tuttavia rimasto disatteso). Infatti, contrariamente a tale divieto, è attestato il matrimonio di Galla Placidia del 414: unione regolamentata dal diritto romano-germanico, con notevoli risvolti politici, dal momento che la dote, che sarebbe passata al marito, consisteva in porzioni di impero. Occorre, inoltre, ricordare come si sia potuto instaurare un ulteriore legame politico con l'impero romano d'Oriente per il tramite di Teodegota, figlia di Teodorico II, re degli ostrogoti, che a sua volta si considerava un legato dell'imperatore d'Oriente. In tale ordine di idee cfr. M.B. BRUGHIÈRE, *Littérature et droit dans la Gaule du V^e siècle*, Paris, 1974, p. 228, e A. CHAUVOT, *Approche Juridique de la notion de barbare*, in «Le Bréviaire d'Alaric», Paris, 2009, p. 27 ss.

⁵³⁰) F. DE LA COULANGE, *Histoire des institutions politiques de l'ancienne France. La royauté mérovingienne*, II, Paris, 1877, p. 650.

⁵³¹) D'ORS, *La territorialidad*, cit., p. 245, ricorda come i Visigoti nel VI secolo rappresentassero solo il 2% della popolazione. Su tale argomento si veda *supra*, l'*Introduzione*.

⁵³²) *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*, su cui si veda *supra*, § I.1.

⁵³³) Nell'*Epitome Aegidii*, redatta nell'VIII secolo in Gallia, la norma riconduce la competenza al *princeps*, inteso, in simile testo, come re barbaro, germanico (*Ep. Aeg. ad h.l.*: «*Si maioribus personis criminis obiectu fuerit, principis est exspectanda sententia*»). Nell'*Interpretatio* non

non una contraddizione quanto meno un mutamento di vedute circa la competenza a decidere su certi reati dei senatori.

L'*Interpretatio* potrebbe, perciò, delineare una competenza, amministrativo-giudiziaria, che sembra non solo ripartita in base al territorio (già regolamentata in precedenza), ma, all'interno di questa, anche su base gerarchica.

4. *Sospensione della sentenza*

Il brano, di seguito riportato, nonostante la peculiarità della questione in esso affrontata, tocca anche aspetti riguardanti i rapporti di potere tra Romani e Visigoti:

C.Th. 9.40.13 (= 9.30.3) Grat., Valent., Theodos. aaa. Flaviano pf. p. Illyrici et Italiae⁵³⁴: Si vindicare in aliquos severius, contra nostram consuetudinem, pro causae intuitu iusserimus, nolimus statim eos aut subire poenam, aut excipere sententiam, sed per dies xxx super statu eorum sors et fortuna suspensa sit. Reos sane accipiat vinciatque custodia, et excubiis solertibus vigilanter observet. Verona, Antonio et Syagrio cons. (a. 382/390)

La disposizione statuisce che, in caso di condanne molto gravi o casi particolari, vi sia una sospensione del giudizio della durata di trenta giorni, e gli imputati siano sottoposti a custodia, guardati a vista da guardie attente.

La legge di Teodosio sarebbe stata scritta su probabile spinta del vescovo Ambrogio, come è attestato in diverse cronache del tempo, a seguito del

sembra potersi arrivare alla stessa conclusione, in quanto l'autore dell'*Epitome* si preoccupa di specificare ed esplicitare proprio l'assimilazione della figura del *princeps* a quella del re visigoto. Dunque, si assiste a un mutamento di prospettiva che porta a una progressiva autonomia nello stabilire i criteri di competenza processuale per le persone di alto rango. Dal VI al VII secolo, infatti, l'autonomia politica e giuridica si evolveranno nel senso della piena indipendenza dei Visigoti rispetto ai Romani; e ciò risulta riflesso anche nel senso dei termini che individuano cariche pubbliche o il potere centrale, tra cui appunto *princeps*, che, negli scritti dal VII secolo in poi, indicheranno, nei contesti esaminati, i re Goti. Anche l'appellativo di '*dominus*' a Teodorico sembra confermare ciò, visto che lo stesso si considera un legato dell'imperatore d'Oriente: sul punto, cfr. G.S. LEAR, *The crimen laesae maiestatis*, in «Treason in roman and germanic Law», cit., p. 73 ss.

⁵³⁴) Per quanto riguarda la datazione, la costituzione è oggetto di un dibattito che qui non può essere riferito nei dettagli: comunque è stata emanata nella *pars Occidentis*, a Verona, da Teodosio. Temporalmente è collocata da alcuni (J. F. MATTHEWS, «*Codex Theodosianus*» 9.40.13 and *Nicomachus Flavianus*, in «*Historia*», XXXVI.2, 1997, p. 196 ss.) nel 382, il 18 agosto. Altri (per tale posizione, oltre agli studiosi citati *infra*, nt. 258, cfr. anche J. O'DONNELL, *The career of Virius Nicomachus Flavianus*, in «*Phoenix*», XXXII, 1978, p. 129 ss.) la collocano nel 390, ossia dopo il massacro di Tessalonica, quando Flaviano era prefetto pretorio.

noto episodio di Tessalonica, fonte di conflitto tra Ambrogio e Teodosio⁵³⁵. Anche se emanata in virtù di un caso particolare, tuttavia la costituzione riveste un significato degno di nota sul piano politico, poiché avrebbe implicato una sorta di *deminutio* del potere imperiale in favore di quello ecclesiastico⁵³⁶. La relativa *Interpretatio* è:

Si princeps cuiuscumque gravi accusatione commotus quemquam occidi praeceperit, non statim a iudicibus, quae ab irato principe iussa sunt, compleantur, sed triginta diebus, qui puniri iussus est, reservetur, donec pietas dominorum iustitiae amica subveniat.

In essa sono ravvisabili diversi elementi assenti nel testo ufficiale, tra cui, innanzi tutto, il riferimento esplicito all'applicazione della sentenza di morte.

Inoltre, se in C.Th. 9.40.13 manca il riferimento alla figura dell'imperatore e alla possibilità per questi di ravvedersi, nella *Interpretatio* è fatta chiara menzione del *princeps* e dell'eventualità che lo stesso possa commettere errori dettati, per di più, da motivazioni soggettive e stati emozionali, assumendosi che possa agire d'impeto, sull'onda dell'ira. Il testo del commento, inoltre, a differenza di quello della costituzione, non consente equivoci sull'attribuzione di responsabilità per l'emaneazione della sentenza, in quanto specifica che i giudici preposti a emanarla agiscono su ordine del *princeps*. E' poi presente una chiusa dal tenore diverso rispetto alla parte precedente, per cui il singolare '*princeps*' è sostituito dal plurale '*domini*', che induce ad alcune riflessioni. Proprio tali particolarità, nonché il tipo di linguaggio usato, collimano con quanto riferito dagli storici nelle cronache delle circostanze sull'emaneazione della costituzione: '*Ignorare videris, o imperator, patratea a te caedis quanta sit*

⁵³⁵) Cfr. VISMARA, *Ambrogio e Teodosio*, cit., p. 264, e LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 207 s., che ricorda come il testo sia recepito anche in C.I. 9.47.20 pr.-1 ('*Si vindicari in aliquos severius contra nostram consuetudinem pro causae intuitu iusserimus, nolumus statim eos aut subire poenam aut excipere sententiam: sed per dies triginta super statu eorum sors et fortuna suspensa sit. Reos sane accipiat vinciatque custodia et excubiis sollertibus vigilantiter observet*') e riproduca un editto condizionato dagli avvenimenti politico-storici del tempo. Benché conosciuta, l'*occasio legis* può essere brevemente riassunta, ricordando che i Tessalonicesi, nel 390, uccisero un auriga e che l'imperatore per vendetta fece giustiziare più di settemila persone accorse per i giochi all'interno del circo. Nelle more intercorrenti tra l'ordine imperiale e la sua esecuzione, Ambrogio avrebbe intercesso in favore delle vittime e Teodosio, da Verona, ove si era trasferito repentinamente, emanò proprio questo editto, ma inutilmente, visto che la strage ebbe comunque compimento.

⁵³⁶) Sul senso politico dell'editto cfr. VISMARA, *Ambrogio e Teodosio*, cit., p. 263, G. BASSANELLI-SOMMARIVA, *L'imperatore si dà il tempo di riflettere. Un singolare aspetto del diritto di punire nel Tardo Impero. C.Th. 9.40.13*, in «AARC.», XI, Napoli, 1996, p. 636 ss., e LOVATO, *Il carcere*, cit., p. 208, con bibliografia in nt. 85, che sottolinea anche il carattere preventivo della custodia carceraria contemplata nel brano in esame.

*magnitudo, neque adhuc post sedatam iram admissum facinus atio pervidit. Tunc Ambrosius ait: quondam furori iudicium tuam commisisti et non ratio protulit sententiam sed iracundia scribe legem, quae decreto furoris evacuet, et XXX diebus sententia necis atque proscriptionis tantummodo maneat quae cognoverit sub veritate deponat. In his enim diebus cognosces, an iusta sit sententia quam protuleris, an iniusta*⁵³⁷. Si può ravvisare un'analogia tra il testo del commento e le parole attribuite ad Ambrogio, così la proposizione 'post sedatam iram ...' e il riferimento alla 'iustitia' sembrano simili a 'ab irato principe iussa sunt. An iusta sit sententia quam protuleris, an iniusta' e a 'donec pietas dominorum iustitiae amica subveniat'. Anche la specificazione che la legge debba riferirsi alle pena di morte, con l'uso ripetutamente di 'necis' nell'*Interpretatio*, e 'occidi' nella narrazione storica, rende simili i due testi.

Tali analogie potrebbero indurre a pensare che l'*Interpretatio* sia precedente a C.Th. 9.40.13, così come recepita nella *Lex Romana Visigothorum*, o che comunque si riferisse a una versione diversa rispetto a quella del testo recepito nel *Codex Theodosianus*. In altri termini, la legge originale, scritta sull'onda emotiva dell'episodio sopra ricordato, sarebbe stata più lunga, con un'esposizione molto più simile a quella della cronaca dell'episodio e il commento relativo, non di molto posteriore a essa (dunque il termine 'princeps' avrebbe indicato ancora l'imperatore, mentre nelle *Leges Visigothorum*, del VII secolo, il «re»), si sarebbe modellato su questo testo, presentando anche similarità espressive. Difatti, è noto che la redazione di *Interpretationes* che corredevano i testi legislativi non era nuova, ma faceva parte di una diffusa prassi ufficiosa⁵³⁸.

D'altro canto è evidente che un testo siffatto sarebbe potuto risultare poco esaltante, in un certo senso, verso la figura imperiale ed è perciò probabile che i commissari di Teodosio II abbiano tagliato il testo originale soprattutto nei punti in cui si sarebbe argomentato sulla fallacia del potere centrale. Invece, i commissari di Alarico avrebbero incluso nella *Lex Romana Visigothorum* il testo come riferito a una precedente stesura, aggiungendo, però, la chiusa. Difatti, come già anticipato, l'uso del termine 'domini' per indicare quella che nella costituzione è la figura imperiale, già presente in *Interpr. Visig. ad C.Th. 9.40.10*, risulta difforme rispetto alla parte precedente, ove è invece usato il singolare 'princeps' (pure indicativo della figura imperiale, se si assume che il commento fosse stato redatto in un lasso di tempo non posteriore di

⁵³⁷) Theodoret., *hist. eccles.* 5.18. Sull'influenza di Sant'Ambrogio sull'imperatore, oltre alla letteratura citata *supra*, cfr. «Normativa imperiale e diritto romano negli di scritti di S. Ambrogio» (cur. M. SARGENTI e R.B. BRUNO SIOLA), Milano, 1991, p. 102.

⁵³⁸) Infatti, l'imperatore nella *Praefatio* impone che il *Codex Theodosianus* sia depurato dell'interpretazione: '*Verum egimus negotium temporis nostri et discussis tenebris conpendio brevitatis lumen legibus dedimus, electis viris nobilibus exploratae fidei, famosae doctrinae, quibus delegata causa civilis officii, purgata interpretatione*'.

molto alla pubblicazione della costituzione, come già riferito sopra).

A ben guardare, nella chiusa ‘*donec ... subveniat*’⁵³⁹ sono adottati schemi concettuali appartenenti alla retorica, fra cui la *pietas*⁵⁴⁰, ma alla stregua di un sentimento (più che una categoria morale) contrapposto all’ira, che può riportare a giustizia la decisione sbagliata. Alla luce di tali osservazioni, l’aggiunta potrebbe essere stata operata da uno di quei membri della commissione alaricana appartenenti all’aristocrazia di origine romana, per enfatizzare in via indiretta, sull’onda di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10, il ruolo dei Romani.

5. Ancora sulla competenza

Nel brano seguente comparire un tentativo di generalizzare il criterio di competenza territoriale in ambito criminale:

C.Th. 9.40.18 (= 9.30.4) Arcadius, Honorius aa. Eutylichiano pf. p.: Sancimus, ibi esse poenam, ubi et noxa est. Propinquos, notos, familiares procul a calumnia summovemus, quos reos sceleris societas non facit; nec enim affinitas vel amicitia nefarium crimen admittunt. Peccata igitur suos teneant auctores, nec ulterius progrediatur metus, quam reperitur delictum. Hoc singulis quibusque iudicibus intimeretur⁵⁴¹. Constantinopoli, Theodoro V. c. cons. (a..399)

«Sanciamo che la pena è lì dove c’è anche il reato. Escludiamo subito dal reato di calunnia i familiari, gli amici, i vicini, che non sono complici nel reato. L’amicizia o il rapporto di affinità non comportano di per sé la commissione del *crimen*. Allora i ‘*peccata*’ vincolano solo i loro autori e gli altri non devono avere timore di essere imputati per l’illecito. Ciò sia intimato a tutti i giudici».

⁵³⁹) A differenza della concezione propria alla cultura romana del tempo, il re per i Visigoti era un *primus inter pares*, un rappresentante delle famiglie, e dunque, almeno fino al VI-VII secolo, alla sua carica non erano attribuite caratteristiche sacrali. Sul punto, cfr. LEAR, *The idea of Fidelity in Germanic Customary Law*, in «*Treason in roman and germanic Law*», cit., p. 73 ss.

⁵⁴⁰) E’ un *topos* della cultura tardoantica l’accostamento della ‘*pietas*’ al concetto di ‘*institia*’, che trova già la sua teorizzazione in Cic., *Nat. deor.* 1.116 (‘...*Est enim pietas institia adversum deos; cum quibus quid potest nobis esse iuris, cum homini nulla cum deo sit communitas? Sanctitas autem est scientia colendorum deorum; qui quam ob rem colendi sint, non intellego nullo nec accepto ab his nec sperato bono ...*’) e 2.153 (‘...*Quae contuens animus accedit ad cognitionem deorum, e qua oritur pietas, cui coniuncta institia est reliquaeque virtutes, e quibus vita beata existit par et similis deorum, nulla alia re nisi immortalitate, quae nihil ad bene vivendum pertinet, cedens caelestibus ...*’). Sulla ‘*pietas*’ come virtù imperiale che tempera la ‘*institia*’ quale caratteristica del potere centrale, in epoca postclassica, cfr. M. TALAMANCA, *L’esperienza giuridica romana nel Tardo-Antico fra Volgarismo e Classicismo*, in «*Le trasformazioni della cultura nella Tarda Antichità*. Atti del convegno di Catania, 1982», I, Napoli, 1985, p. 72 ss.

⁵⁴¹) Il testo è recepito anche nel *Codex Iustinianus* (9.47.22).

Secondo la comune lettura, la disposizione ribadirebbe il principio di personalità della responsabilità penale, già ampiamente presente nel diritto romano⁵⁴². Se sotto il profilo sostanziale, dunque, la disposizione sembra avere valore ricognitivo, dal punto di vista terminologico desta alcune perplessità l'impiego del termine 'noxa', che indicando di solito la colpa e non il soggetto che lo commette⁵⁴³, apparentemente fisserebbe nella prima proposizione un criterio di competenza territoriale, secondo il quale la pena dovrebbe essere irrogata nel luogo dove è stato commesso il reato (che è poi lo stesso luogo in cui si svolge il processo)⁵⁴⁴. Una spiegazione potrebbe essere trovata, collegando la disposizione a *Paul. Sent.* 2.32.7 e 9 e a *D.* 13.6.21.1, ove si afferma che 'Noxa caput sequitur'. Potrebbe essere così che i commissari imperiali, sulla falsariga di questi testi⁵⁴⁵, abbiano impiegato in senso metonimico il termine 'noxa', come sinonimo di 'caput'⁵⁴⁶. Si veda ora l'*Interpretatio*:

Poena illum tantum sequatur, qui crimen admisit. Propinqui vero, affines vel amici, familiares vel noti, si consciū criminis non sunt, non teneantur obnoxii. Nemo de propinquitate criminosi aut de amicitiiis timeat, nisi qui scelus admisierit.

Il testo del commento ribadisce quello della costituzione, ma in modo più preciso, impiegando anche una terminologia appropriata simile, nuovamente, a quella dei *prudentes*, come l'espressione 'non teneantur obnoxii', ribadendo in modo chiaro un principio ampiamente acquisito nell'esperienza giuridica romana, ma che per i popoli germanici non era così scontato, alla luce di quegli istituti che coinvolgevano il gruppo familiare nel caso della commissione di illeciti penali⁵⁴⁷. Si tratta ora di esaminare:

⁵⁴² Cfr. *D.* 13.6.21.1 (*Afr.* 8 *quaest.*): 'Noxa caput sequitur ...'.

⁵⁴³ Cfr. *D.* 50.16.131 pr. (*Ulp.* 3 *ad l. Inl. et Pap.*): 'Aliud 'fraus' est, aliud 'poena': fraus enim sine poena esse potest, poena sine fraude esse non potest. poena est noxae vindicta, fraus et ipsa noxa dicitur et quasi poenae quaedam praeparatio', su cui si veda *CUJAS, Commentarius in titulo XVI, de verborum significatione: C. liber L. digestorum*, in *Opera*, VI, cit., p. 1735 s.: «Aliud fraus aliud poena», ove 'fraus' equivarrebbe nel significato a 'noxa'.

⁵⁴⁴ Già *BARTOLO* da Sassoferrato, in *Omnia iuris interpretum antesignani commentarii*, Venezia, 1590, VI, p. 50, notava l'ambiguità interpretativa, traducendo «Ibi debet puniri, ubi delinquit. Poena caput sequitur, non rem». Si veda anche *J.F.H. ABEGG, Die verschiedenen Strafrechtstheorien in ihrem Verhältnisse zu einander und zu dem positiven Rechte und dessen Geschichte: eine criminalistische Abhandlung*, Neudstadt, 1835, p. 80.

⁵⁴⁵ Posto che queste siano state redatte prima o al tempo di *C.Th.* 9.40.13.

⁵⁴⁶ Da intendersi come «persona». Si veda – oltre che *supra*, nt. 268 – *GIGLIO, Caput*, cit., p. 795.

⁵⁴⁷ Come noto, la faida, di cui dà conto anche Tacito, *Germ.* 21, era diffusa presso i popoli germani. Senza voler analizzare in modo approfondito l'istituto, in questa sede basterà ricordare che essa consisteva in una vedetta privata attuata dalla famiglia dell'offeso verso quella dell'offensore; pertanto, scattava una sorta di responsabilità collettiva e non

C.Th. 9.41.pr.- 2 (9.31.10) Theod., Valent. C. ad Hierium pp.: Nulli iudicum exceptis his, qui in summa administrationis sunt positi potestate, vitae quoque noxii ius adimendae sortiti, quemquam omnino inconsulta nostra clementia in ullo genere criminationis tristi liceat proscritionis tempestate percellere. Ad nos insimulationum genera, quaestionis ordo, criminum moles, documentorum probationumque pensanda libramenta mittantur. 1. Nemo sibi praesumat moderatorum provinciarumque rectorum sub quibuscumque infulus potestatis quemquam patrimonii universis privare subsidiis. 2. In illos gladii sui et ius severitatis exercent, in quos statim destringi ferrum iura praecipunt quorumque differri supplicium materia est interitus plurimorum. Dat. X Kal. feb. Constantinopoli, d.n. Theodos. a. XI. et Valentin. c. cons. (a. 425)⁵⁴⁸.

Nella prima parte del testo si fa divieto a tutti i giudici, tranne quelli «*in summa administrationis positi*»⁵⁴⁹, di eseguire una condanna alla confisca dei beni senza l'autorizzazione dell'imperatore. Si impone che «per la confisca dei beni del reo siano inviati al tribunale imperiale le imputazioni, gli atti processuali, i crimini effettivamente compiuti e i documenti di prova». Nella seconda parte, il divieto di confisca senza *iusus principis* è espressamente sancito per i «*moderatores provinciarumque rectores*» (a questo punto, si precisa che esercitano il loro *ius gladii*⁵⁵⁰ nei confronti di coloro contro i quali le leggi stabiliscono che la spada debba essere impugnata subito essendo il differimento del supplizio un pericolo per tutti). Dal punto di vista della gestione del potere centrale e dei rapporti con gli organi di governo periferici la letteratura ricava dal brano

strettamente soggettiva (che comunque poteva non essere oggettiva) in materia penale. Per una descrizione dell'istituto cfr. SCHUPFER, *La famiglia presso i Longobardi*, cit., p. 14 ss. Invero, potrebbe ravvisarsi anche nella riconferma del principio della personalità penale un tentativo di arginare il fenomeno che, come noto, fu adottato anche presso le popolazioni occidentali di origine romano-latina, sino al periodo comunale.

⁵⁴⁸) *Subscriptio* e *inscriptio* nel testo sono uguali, come nota SEECK, *Regesten*, cit., p. 25, nt. 18, che lo accosta, in ciò, a C.Th. 9.42.24. La costituzione in esame è recepita anche nel *Codex Iustinianus* in C.I. 9.48.1, su cui SANTALUCIA, *L'amministrazione della giustizia penale*, cit., p. 98, che prende in considerazione il brano con specifico riguardo alle limitazioni di competenze dei funzionari imperiali.

⁵⁴⁹) Forse perché costoro coincidevano con i Romani, alla luce del commento, e quindi godevano di una maggiore autonomia.

⁵⁵⁰) Sul *ius gladii* cfr. A.D. MANFREDINI, *Ius gladii*, in «AUFE.», V, 1991, p. 103 ss., «... A noi pare che il quadro offerto dalle fonti finora viste si componga nell'accreditare un'idea del *ius gladii*, almeno a partire dall'età dei Severi, ben diversa da quella corrente, che è quella di un generale potere di punizione capitale limitato, sia pure parzialmente, dall'appello al principe. Al contrario, il *ius gladii* era un potere eccezionale di punizione illimitata (cioè non sottoposta a *provocatio* o appello o autorizzazione del principe, né a forme cognitive particolari), abbracciante, per quel che concerne la sfera di competenza dei presidi, ogni giusta causa in cui l'indugio fosse pericoloso per l'ordine pubblico (esempi ricorrenti: *latrones, factio, seditio*)».

idee varie, ritenendo che essa imponesse un limite al *ius gladii*, o al diritto di infliggere condanne a morte⁵⁵¹. La costituzione è richiamata anche a sostegno dell'idea che la giurisdizione capitale del governatore fosse subordinata di regola all'autorizzazione imperiale, al pari della confisca, tranne i casi in cui il differimento dell'esecuzione della pena fosse espressamente segnato dagli inizi⁵⁵². Si veda il commento:

Nullus iudicum privatas facultates fisci nomine proscribere aut occupare praesumat, sed ad rerum dominos referat causam, pro qua hoc aliquis mereatur, et quod iussum fuerit, observetur.

«Nessun giudice osi occupare o confiscare i beni privati per conto del fisco, ma porti la causa all'attenzione dei *'rerum'*, e osservi quanto verrà stabilito». L'*Interpretatio*, letta come riferita alla disposizione nel suo insieme, risulta una sintesi efficace della stessa che evidenzia anche alcuni aspetti riguardanti le relazioni tra Visigoti e Romani⁵⁵³.

In particolare, operando un parallelo con la costituzione, si può notare che è omesso il riferimento ad alcuni istituti, come il *ius gladii*, che manca anche nella versione del *Codex Iustinianus*, ove l'omissione non è casuale, ma frutto di una precisa linea evolutiva dell'istituto. Allo stesso modo l'eliminazione nel commento, oltre che a un'esigenza di chiarezza testuale, potrebbe essere dovuta a un'impostazione giuridica diversa attinente al riparto di competenza tra *'iudices'*. Infatti, nella costituzione, si vieta l'inflizione della pena di morte ai rappresentanti dei poteri minori. Nell'*Interpretatio* si consolida anche quella ripartizione di competenze tra Romani e non Romani, vista in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10. Infatti, occorre tener presente che le cause riguardanti la

⁵⁵¹) Nota in proposito MANFREDINI, *Ius gladii*, cit., p. 118, che la testimonianza presenterebbe un valore cognitivo eccezionale per conoscere il contenuto del *ius gladii*.

⁵⁵²) Cfr. F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*², V, Napoli, 1975, p. 329, nt. 47, con letteratura, il quale si chiede che senso avrebbe avuto l'ultima parte della legge – ove è autorizzata l'esecuzione capitale in casi di urgente pericolo – se questi casi non avessero rappresentato l'eccezione rispetto alla regola, che doveva imporre il consenso imperiale per l'esecuzione. D. LIEBS, *Das ius gladii der römischen Provinzgouverneure in der Kaiserzeit*, in «Zeitschrift für Papyrologie und Epigraphik», XLIII, 1981, p. 222, sottolinea l'introduzione, con il divieto imposto ai governatori di eseguire confische senza l'autorizzazione imperiale, di un quarto limite al *ius gladii*.

⁵⁵³) Anche il *Codex Iustinianus*, che pure recepisce il testo, in 9.48.1, omette alcuni punti: 'Nullus iudicum liceat, exceptis his, qui in summa administrationis sunt positi potestate, proscriptionis tempestate totius substantiae aliquem percellere, nisi ad nostras aures hoc ipsum referatur'. LIEBS, *Das ius gladii*, cit., p. 223, spiega l'omissione di tale parte della costituzione con il fatto che essa rimanderebbe a una particolare regola (quella appunto per cui il *supplicium* poteva essere eseguito *statim*, con la conseguenza che il *ius gladii* era illimitato) non nuova, già da tempo accolta, la cui menzione si sarebbe potuta anche omettere.

confisca dei beni da parte di «coloro che agiscono *fisci nomine* devono essere di competenza dei «*rerum domini*», perifrasi di stampo retorico che risulta qui indicativa dei Romani, così come in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10.

L'*Interpretatio* stabilisce che nessun giudice possa confiscare; ciò, a mio avviso, è collegabile alla situazione peculiare del regno visigoto in cui potevano esercitare anche funzioni giuridizionali minori diverse classi di funzionari⁵⁵⁴ (a capo dei quali c'era il *comes*, come dimostra il *Commonitorium*)⁵⁵⁵, tra cui i *curiales* che avevano il potere di confiscare, ma in modo non illimitato, alla luce del loro ruolo, peculiare dell'amministrazione della Spagna visigotica, e ciò potrebbe giustificare la loro menzione nel solo commento⁵⁵⁶.

Il quadro che si delinea, dunque, è particolarmente significativo. Se la costituzione prescrive che per alcune cause vi sia una consultazione preliminare con l'imperatore, riducendo, in tal modo, il potere discrezionale dei magistrati locali, il commento limita l'ipotesi al solo caso di coloro che giudicano *fisci nomine* (secondo una prassi risalente a Costantino) e non prevede una consultazione preventiva, ma uno spostamento di competenza a favore dei Romani: così, infatti, sembra indicare l'espressione «*domini rerum*» usata già nell'*Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10⁵⁵⁷. *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.41.1 conferma quanto stabilito in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.40.10 in tema di indipendenza dei Visigoti dall'impero questione indissolubilmente legata a quella riguardante l'ambito applicativo della *Lex Romana Visigothorum* e della valenza dell'*Interpretatio*. Anche dal punto di vista della competenza, l'*Interpretatio* appare rivestire una certa importanza: infatti, la specificazione e la contemporanea limitazione dello spostamento di competenza dai giudici locali ai *domini rerum* potrebbe indurre a credere che per le restanti materie vi fossero dei magistrati locali, dunque Visigoti, che avrebbero giudicato.

6. «*Substantia damnatorum*»

Anche nel caso ora trattato emerge una tematica attinente la concezione del potere centrale in termini di *maiestas*:

C.Th. 9.42.6 (= 9.32.1) Valent., Valens aa. ad Symmachum pf. u.: *Substantiam damnatorum integram ad liberos pervenire, et in qualibet causa positus parentibus liberos heredes esse praecipimus, excepta sola maiestatis quaestione: quam*

⁵⁵⁴) Sulla figura dei *iudices* si veda *supra*, nt. 367.

⁵⁵⁵) Su tale punto si veda *supra*, nt. 363.

⁵⁵⁶) Per il ruolo dei curiali, si veda *infra*, § V.6, la parte relativa a C.Th. 9.42.10.

⁵⁵⁷) In questo lavoro si assume che la *Lex Romana Visigothorum* si applicasse sia ai Visigoti sia ai Romani.

si quis sacrilego animo assumit, iuste poenam ad suos etiam posteros mittit. Mediolano, divo Ioviano et Varroniano cons. (a.364)

La norma stabilisce che l'eredità dei condannati passi per intero ai figli, con l'eccezione del *crimen* di lesa maestà, in modo che la pena, che è stata compiuta con animo sacrilego, ricada in questo caso anche sui figli⁵⁵⁸, disponendosi così la confisca dei beni. L'assimilazione del reato di lesa maestà alla colpa spirituale, quale il *sacrilegium*, è frutto di cultura antica, testimoniata dalla giurisprudenza classica⁵⁵⁹. Tuttavia, nel passo, la perdita dei diritti ereditari in caso di lesa maestà è conseguenza dell'applicazione di un criterio morale per cui «le colpe dei padri ricadano sui figli». La norma in esame conferma come nella *pars Occidentis* fossero presenti alcune spinte ideologiche che si riflettevano, quanto meno sul piano espressivo, nella sfera giuridica, tese alla massima protezione della figura imperiale. Si veda ora l'*Interpretatio*:

Si quis pro crimine suo occidi vel damnari meruerit, crimen cum auctore deficiat, bona vero eius ad filios vel ad heredes legitimos pertinebunt: nisi forte maiestatis crimine damnatus sit aliquis, quorum etiam filios de bonis damnati patris fieri iubemus alienos.

L'interpretazione ribadisce il contenuto di C.Th. 9.42.6, confermando che i beni dei condannati siano trasmessi ai figli o agli eredi legittimi, con l'eccezione del *crimen maiestatis*; in questo caso i figli devono essere esclusi dai beni del padre. Nel commento è omissis il riferimento al sacrilegio, al peccato spirituale a giustificazione della norma, come nelle interpretazioni viste in precedenza, ove parimenti sono evitate le connotazioni etiche adottate per enfatizzare la *ratio* di alcune norme. Per quanto riguarda la provenienza della *Interpretatio*, proprio l'eccezione in essa contemplata farebbe pensare che essa sia stata adottata da un romano e postulasse la vigenza dell'autorità imperiale, alla luce del fatto che presso i Visigoti in particolare e i popoli germanici in generale erano diffusi e tutelati l'idea di fedeltà al re, considerato una sorta di delegato delle varie famiglie, *primus inter pares*⁵⁶⁰. Diversamente la categoria di

⁵⁵⁸) L'assimilazione del reato di lesa maestà alla colpa spirituale, quale *sacrilegium*, appartiene anche all'epoca più remota della storia romana. Sul tema cfr. PERGAMI, *Amministrazione*, cit., p. 36 nt. 77.

⁵⁵⁹) Per un precedente, cfr. D. 48.4.1 pr. di Ulpiano. Si veda anche C.Th. 9.14.1 (= 9.11.1), *Valent., Valens, Grat. a.a. ad Probum pf. p.*: 'Si quis necandi infantis piaculum aggressus aggressave sit, erit capitale istud malum' (a. 374), su cui si veda *supra*, § III.1. Le costituzioni, che riportano l'espressione in esame, sono emanate nello stesso torno di anni in Italia, rispettivamente a Milano e Roma; ciò potrebbe lasciar ipotizzare che '*sacrilegium*' fosse frutto solo di una scelta linguistica della cancelleria della detta *pars imperii*.

⁵⁶⁰) Per una trattazione generale sull'argomento, si veda in proposito LEAR, *The idea*

lesa maestà era tipica della struttura di potere romana. Dunque, si tratta di una pena che è devono scontare i figli come afferma anche il testo imperiale. Per i Visigoti la responsabilità penale resta personale, mentre le conseguenze patrimoniali sono trasmissibili. In ciò si può trovare una ulteriore corrispondenza con il diritto giurisprudenziale, segnatamente D. 48.4.11⁵⁶¹. La costituzione successiva è:

C.Th. 9.42.10 (= 9.32.2) Grat., Valent. Theodos. aaa. Postumiano p.p.: Ad beneficium legis Valentinianae⁵⁶² pertineant postumi quoque puniti patris, ut bona faciant non caduca. Et ne quis partum, qui fuerit, vel suppositum arguat, vel non suppositum mentiatur, si forte eo tempore, quo maritum severitas rapiat ad poenam (excepto tamen maiestatis reatu, sicut ante praeceptum est), gravidam se uxor adverterit, mittat ad iudicem, conveniat magistratus, maneat deposita de conceptione testatio, petantur futurae partitundinis testimonia, adhibitisque custodibus foecunditas pudica servetur. Quippe illam fidem solam generis fisco nostro volumus esse potioem, de cuius minime natiuitate dubitetur. Constantinopoli, Merobaude II et Saturnino cons. (a. 383)

La costituzione estende il beneficio della legge, precedentemente disposto da Valentiniano, anche ai postumi, affinché i beni paterni non siano dichiarati ‘*caduca*’⁵⁶³. Si ribadisce anche in questo caso l’eccezione del *crimen maiestatis* e si stabiliscono le regole per stabilire la certezza della paternità, in costanza di custodia carceraria⁵⁶⁴. L’*Interpretatio* è:

of fidelity, cit., p. 73 ss. Lo studioso dimostra, anche attraverso l’esegesi dei testi appartenenti alla *Lex Romana Visigothorum* come i concetti di fedeltà e di tradimento o infedeltà rispondessero alla struttura della società e del potere presso questi popoli, ove il re era un *primus inter pares*, e la società era costituita da un’aggregazione di famiglie. Diversamente al tempo della costituzione, quella romana si caratterizzava per essere una struttura di potere verticistica, rafforzata dalla venerazione dell’imperatore.

⁵⁶¹ D. 48.4.11 (Ulp. 8 *disp.*): ‘*Is, qui in reatu decedit, integri status decedit: extinguuntur enim crimen mortalitate. Nisi forte quis maiestatis reus fuit: nam hoc crimine nisi a successoribus purgetur, hereditas fisco vindicatur. Plane non quisque legis Iuliae maiestatis reus est, in eadem condicione est, sed qui perduellionis reus est, hostili animo adversus rem publicam vel principem animatus: ceterum si quis ex alia causa legis Iuliae maiestatis reus sit, morte crimine liberatur*’. D. 28.1.13.2 (Marc. 4 *inst.*): ‘*Si quis in capitali crimine damnatus appellaverit et medio tempore pendente ... nisi forte quis maiestatis reus fuit: nam hoc crimine nisi a successoribus ... si quis ex alia causa legis Iuliae maiestatis reus sit, morte crimine liberatur*’. Sul punto cfr. L. FANIZZA, *Il crimine e la morte del reo*, in «*Persée*», XCVI, 1984, p. 671 ss.

⁵⁶² Sul riferimento a Valentiniano, cfr. PERGAMI, *La legislazione*, cit., p. 661.

⁵⁶³ Sui *bona caduca* cfr. T. SPAGNUOLO-VIGORITA, «*Bona caduca*» e *giurisdizione procuratoria agli inizi del terzo secolo*, in «*Labeo*», XXIV, 1978, p. 131 ss., e F. MERCOGLIANO, *La ‘petitio’ fiscale nell’organizzazione finanziaria da Costantino a Teodosio II*, in «*AARC*», XII, Napoli, 1998, p. 405 ss.

⁵⁶⁴ Sui ‘*postumi*’ nel diritto romano, cfr. F. LAMBERTI, *I ‘postumi’ nell’esperienza giuridica romana*, Napoli, 2001.

Si quicumque damnatus praegnantem reliquerit uxorem, statim mulier de conceptu suo iudicem vel curiales contestetur, ut cum pepererit, in bonis damnati postumus, id est post mortem patris natus succedat⁵⁶⁵.

Si conferma il contenuto della costituzione, semplificandola; infatti è omesso il riferimento alla legge di Valentiniano e la descrizione dell'*iter* previsto per il riconoscimento della paternità del postumo. Si stabilisce semplicemente che la donna in attesa notifichi la sua situazione relativa al concepimento di fronte al giudice o ai curiali. La sinteticità della norma sembrerebbe postulare che quanto introdotto nel 383 non costituisse certo una novità, bastando, a chiarire il senso voluto, l'uso del verbo '*contestari*', un'espressione tecnica che sintetizza nel suo significato la necessità che siano prodotti dei teste dinanzi al giudice. Nonostante la sua forma sintetica, l'*Interpretatio* menziona, oltre ai giudici, anche i decurioni assenti nel testo ufficiale, ma a cui comunque sia al tempo del *Codex Theodosianus* sia al tempo della redazione della *Lex Romana Visigothorum* era attribuita, tra l'altro, la facoltà di raccogliere in via ufficiale le ultime volontà⁵⁶⁶. A dispetto del testo di C.Th. 9.42.10, la menzione di tale categoria di ufficiali risulta segno ulteriore del ruolo e dell'importanza dei curiali, variabili in base al tipo di territorio e, a tal proposito, recenti studi hanno dimostrato come, nella Spagna del tempo di Alarico II, proprio ai curiali fossero attribuite cariche di amministrazione e gestione molto importanti⁵⁶⁷ (lasciando credere che anche le norme del *Codex Theodosianus* a loro dedicate rispecchiassero solo una situazione parziale e frammentata). Ciò potrebbe chiarire anche la collocazione cronologica dell'*Interpretatio*, che si rivelerebbe, così, dello stesso torno di tempo della redazione della *Lex Romana Visigothorum*.

Tale aggiunta potrebbe far pensare che l'*Interpretatio* si fosse modellata sulla stessa legge, con qualche diversità, forse presente in un'altra versione del Codice o tradita *extra Codicem*. Pertanto, il commento in esame non sarebbe stato redatto dai commissari di Alarico II. Anche la chiusa farebbe credere che il commento non sia stato redatto dai compilatori Visigoti. Piuttosto sarebbe il risultato di un'aggiunta successiva atta a spiegare come nel senso dell'espressione '*in bonis postumus*' fosse implicita anche la capacità di succedere. Sembra illogico che il commentatore avesse usato un'espressione che egli stesso avesse ritenuto oscura, assente nel testo ufficiale. Verso questa direzione sembrerebbe

⁵⁶⁵ In altre versioni dell'*Interpretatio* è presente la lezione '*hoc est*' al posto di '*id est*'.

⁵⁶⁶ Su tale punto cfr. B. DUMÉZIL, *Le comte et l'administration de la cité dans le Bréviaire d'Alaric*, in «Le Bréviaire d'Alaric», cit., p. 74 ss., che sottolinea il ruolo particolarmente importante che i curiali rivestivano all'interno della Spagna visigotica al tempo di Alarico II: nelle città spagnole, infatti, vi era un'organizzazione amministrativa semplice affidata a pochi soggetti, tra cui proprio i curiali.

⁵⁶⁷ Si veda nota precedente.

porsi anche l'uso di 'id est', tipica di aggiunte successive al testo originale⁵⁶⁸ come i glossemi. Invero, proprio la chiusa potrebbe essere un esempio di quelle 'expositiones' a cui si riferivano gli annotatori in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.8.2, 9.20.2, 9.21.1, 9.27.2. Ciò significherebbe che l'espressione polisemica 'expositio', in tale contesto, rivestisse il significato di spiegazione letterale, aggiunta successivamente ai commenti, dai commissari alariciani.

La costituzione successiva è:

C.Th. 9.42.15⁵⁶⁹ (= 9.32.3) Arcad., Honor. aa. Caesario pf. p.: Si quis posthac stilum, quod absit, proscriptionis exceperit, solus criminis sui solvat poenas: neminem habeat in bonorum amissione consortem. Sit a proscripti mariti sorte uxor aliena, quo (ut assolet) proscripto⁵⁷⁰, uxor proprias, velut manu iniecta⁵⁷¹, mox vindicet, aut certe quoquo modo occupatas statim recipiat facultates. Dos etiam, non quae aliquoties inaniter dotalium instrumentorum tenore conscribitur, sed quam se corporaliter tradidisse⁵⁷² docuerit, praesentetur. Ea etiam, si forte cum proscripti bonis mixta sunt, non negentur, quae ab innoxio adhuc marito ante nuptias titulo donationis acceperit. Sin vero frater, soror, propinquus, affinis et quicumque proscripto qualibet sorte sociantur. Tam longe enim unusquisque a metu ac poena abesse debet⁵⁷³, quam alienus a crimine est. Constantinopoli, Arcadio IV. et Honorio III. aa. cons. (a. 396)

«Sconti la pena e subisca le conseguenze negative solo chi è stato colpito da proscrizione, la moglie non perda i propri beni. La donna potrà rivendicare subito la parte di dote personale che risulti essere tale con certezza e di cui è nel possesso materiale. Potrà essere libera di rivendicare quella porzione di dote che sia in suo possesso in quanto le sia stata trasmessa, e non iscritta soltanto negli *instrumenta* dotali. E se per caso i beni sono confusi con quelli del marito coscritto non siano negati alla moglie i beni che le erano stati re-

⁵⁶⁸) Cfr. P. KRÜGER, *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts*, II, Leipzig, 1914, p. 352 ss.

⁵⁶⁹) C.Th. 9.42.15 farebbe parte di una più ampia costituzione composta da C.Th. 9.1.18 e C.Th. 12.1.52.

⁵⁷⁰) Il termine 'proscriptio' sarebbe tipico delle costituzioni imperiali, più che del linguaggio giurisprudenziale: sul punto cfr. G. DONATUTI, sv. 'conscriptio', in «*NNDI*», VIII, Torino, 1967, p. 585. Nel Tardo Antico la *proscriptio* avrebbe comportato anche, nella maggior parte dei casi, la *deportatio*, su cui cfr. C.Th. 6.30.7.

⁵⁷¹) Sull'uso dell'espressione 'manu iniecta' nel *Codex Theodosianus*, cfr. M. MOLE, *La 'manus iniectio' nel 'Codex Theodosianus'*, Milano, 1964, *passim*.

⁵⁷²) L'espressione 'corporaliter tradere' è esaminata da LEVY, *West vulgar roman Law*, cit., p. 21, che nota come, essa, assente nel *Codex Iustinianus*, appartenga più al linguaggio letterario che giuridico e prelude a quella trasformazione socio-giuridica per cui la *traditio* sarebbe diventata la prevalente, se non l'unica, forma di passaggio di proprietà.

⁵⁷³) Il testo di C.Th. 9.42.15 è recepito, con delle varianti, in C.I. 9.49.9.

galati dal marito stesso prima delle nozze quando ancora non era coscritto. Tale regolamentazione si estende anche al fratello, alla sorella e agli affini».

La costituzione, presentando il tipico stile della cancelleria imperiale, prolisso e retorico, stabilisce che, nonostante la *proscriptio* del marito, la moglie possa ritenere la dote o la parte alienata che effettivamente sia stata nella loro disponibilità. A loro è riconosciuto anche il diritto di ritenere le donazioni sia antenuziali sia effettuate in costanza di matrimonio (ma prima della *conscriptio*), allargando così i benefici concessi alla donna⁵⁷⁴ ed estendendoli anche a fratelli, sorelle, *propinqui*.

Tale innovazione si pone quale corollario del principio enunciato nelle costituzioni viste in precedenza e ribadito in C.Th. 9.42.15, ossia che '*solus criminis sui solvat poenas*'⁵⁷⁵. In altri termini, si ribadisce il principio di personalità della responsabilità penale, visto come giustificazione per la ritenzione della dote e di altri beni personali della donna, senza che il matrimonio sia sciolto. Si veda il commento:

Quicumque damnari proscribique meruerit, ab eius facultatibus bona uxoria sequestrentur, ita ut et dotem, quam marito uxor aut eius parentes obtulerunt, et donationem, quam ante nuptias pro coniunctione susceperat, uxor retineat, sibi que vindicet a bonis proscriptae facultatis aliena, quia mariti crimine uxor non potest obligari.

Si conferma, in forma sintetica, il testo di C.Th. 9.42.15. Dunque, la donna può ritenere i suoi beni come le donazioni antenuziali e la dote: istituto, questo della dote, che, pur tipicamente romano, fu adottato anche dai popoli germani in generale, e dai Visigoti in particolare. Invero, presso queste culture la *dos* poteva individuare sia la fattispecie tipicamente romana, ossia come l'insieme dei beni ceduti dal padre, da altri, o dalla sposa⁵⁷⁶, a beneficio del marito, o come una cessione del marito in favore della moglie, alla luce di una visio-

⁵⁷⁴) B.M. OSAMA, C. GARCIA, '*Pretium pudicitiae*' y *donacion nupcial*, in «Revista de Estudio Historico-Juridicos», XXVI, 2004, p. 61 ss., collegano il brano alla norma costantiniana contenuta in C.Th. 9.42.1.

⁵⁷⁵) Nella enunciazione del principio, consolidato già ampiamente, sarebbe ravvisabile l'influenza diretta di Eutropio sulle emanazioni teodosiane, come testimoniato da: Theodoret., *hist. eccl.* 9.38.8, e Zos., *hist.* 5.28. Già GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus*, cit., III, p. 343 ss., nota come Zosimo scrivesse che Rufino era stato oggetto di *conscriptio*, ma Eutropio avrebbe fatto in modo che i beni dei suoi fratelli e dei *propinqui* non vi rientrassero, contrapponendosi così la clemenza dell'uno alla durezza dell'altro. Per la letteratura sul tema, cfr. R.A. BAUMAN, *Some Problems of the Lex Quisquis*, in «Antichton», I, 1967, p. 49 ss.

⁵⁷⁶) La dote cosiddetta «romana» è ampiamente attestata nelle vicende storiche riguardanti i matrimoni tra esponenti del potere visigotico e sembrerebbe connotarsi anche per un valore politico: cfr. la nota successiva.

ne germanica⁵⁷⁷.

L' interpretazione seguente è a:

C.Th. 9.43.1pr.-3 (= 9.33.1pr.-3)⁵⁷⁸ Constantinus a. ad Maximum p.p.: In quaestione testamenti, quod deportati filius remeante patre fecisset, remotis Ulpiani atque Pauli notis, Papiniani placet valere sententiam, ut in patris sit filius potestate, cui dignitas ac bona restituta sunt. 1. Ita tamen, ut gesta per filium, cuius consilia legitima aetas firmaverat, rata sint, eodem in potestatem patriam redeunte, ne eorum rescisso efficiat, quod est maxime absurdum, eodem tempore nec in patris nec in sua quemquam fuisse potestate. 2. Minores enim aetate iure quicquam agere prohibentur. Quibus si damnato patre tutor datus est, necesse est, ut ab officio recedat, regresso eo, quem non solum nomine redire, sed etiam officium⁵⁷⁹ suum nulla pravitate corruptum liberis praebere oportet, ut eorum bona tueatur et augeat. Nam si patria potestate ad corrumpendi atque effundendi patrimonii licentiam abutetur, ut furioso ac dementi, item prodigo, libidinum omnium vitiorumque servo non est eorum pecunia committenda: ab administratione fugiat: neque tutor esse desinat, omniaque minoris dispendia suis ipse damnis praestet. Sententia vero deportationis nullo patrem praeiudicio deminuat. Quem si comperta integritas ut natura, ita officio liberis restituerit, ei gu-

⁵⁷⁷) La dote «romana» e quella germanica spesso coesistevano, come attestato in *Lex Visig.* 3.1.5, per cui la dote maritale, «*Morgengabe*», era ceduta alla donna il giorno dopo le nozze. I due istituti sono recepiti anche in *Ed. Theod.* 3.16 e *Lex Burg.* 62.2 («*Dotem sane suam, quam a marito suo acceperat*»). Per la letteratura, cfr. L. NAPIERSKY, *Die Morgengabe des rigischen Rechts*, Tartu, 1842, p. 1 e nt. 1 ss., SCHUPFER, *La famiglia presso i Longobardi*, cit., p. 263 ss., LEVY, *West Roman Vulgar Law: the Law of Property*, cit., p. 170, M.J. GARCIA GARRIDO, *El patrimonio de la mujer casada en el derecho civil*, Barcelona, 1982, p. 124 ss. (che parla di «dotario visigotico»), J. GAUDEMET, *Il matrimonio cristiano in occidente*, Torino, 1996, p. 72 ss., e P. GUICHARD, *L'Europa Barbarica. Fondamenti Romani della famiglia nell'alto Medioevo*, in «Storia universale della famiglia», I, Milano, 1987, p. 290 ss.

⁵⁷⁸) La disposizione è recepita anche da Giustiniano in C.I. 9.51.13.

⁵⁷⁹) Nell'impiego del termine «*officium*» è stato individuato un richiamo al prevalere dell'aspetto morale su quello potestativo, dovuto all'influenza cristiana e all'affievolirsi del potere del *pater* sul *filius*: cfr. M. MELCHIORRE, «*Patria potestas*» e «*paterna pietas*». *Contributo allo studio dell'influenza del cristianesimo sul diritto romano*, in «Studi A. Albertoni», Padova, 1935, p. 259 ss., BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., p. 9 ss., M.A. DE DOMINICIS, *Contributo allo studio delle fonti papiniane d'età postclassica*, in «Studi P. De Francisci», IV, Milano, 1956, p. 335, ID., *Spunti in tema di «patria potestas»*, in «Studi A. Segni», Milano, 1967, p. 578, e FAYER, *La «famiglia» romana*, cit., p. 725, con bibliografia alla nt. 217. Pertanto, questo prevalere dell'aspetto morale sarebbe un ulteriore segno di un progressivo svuotamento della *patria potestas* in C.Th. 9.43.13; l'espressione «*officium*» nel contesto della costituzione verrebbe impiegato nel significato più tecnico corrispondente all'indicazione dell'insieme dei poteri e dei diritti propri della «*patria potestas*»: «*Et filii emancipationem a patribus officiis petant, ut libertatem non damnationis, sed lenitatis paternae testem habeant*». L'emancipazione dagli «uffici paterni» è, infatti, posta in contrapposizione alle relazioni affettive a essa persistenti. Invero anche in passato la patria potestà era considerata anche – ma non solo – un *officium*, un dovere sociale, presente già nelle commedie di Terenzio (cfr. E. COSTA, *Il diritto privato nelle commedie di Terenzio* [1893], Roma, 1970, p. 4, 20 e 58).

bernacula rerum tradenda sunt, cuius, ad imitationem publici iuris, provisa custodia est. Quae nisi bonis patribus detur, luctuosior erit reditus quam discessus. 3. Ideoque tantum ad restitutionem indulgentia valeat, quantum ad correctionem sententia valuit. Utque deportationis ipsum per se nomen rerum omnium spoliatio est, ita indulgentia reditus bonorum ac dignitatis uno nomine amissorum omnium sit recuperatio. Et filii emancipationem a patribus officiis petant, ut libertatem non damnationis, sed lenitatis paternae testem habeant. Sirmio, Crispo II et Constantino II. Caess. cons. (a. 321)

«Nelle questioni che riguardano il testamento, siano messe da parte le note di Ulpiano e Paolo in favore di Papiniano, dovendo prevalere il parere di quest'ultimo. Così, nel caso in cui un deportato faccia ritorno a casa, riacquisti i beni, la dignità e la *patria potestas* sul figlio. Tuttavia, le obbligazioni assunte dai figli, durante la deportazione del padre, non perdano di efficacia. Infatti, poiché gli impuberi⁵⁸⁰ non possono disporre dei loro beni, il tutore, nominato quando il padre era stato deportato, si dimetta, in quanto il padre deve riavere la *patria potestas* non solo formalmente, ma anche concretamente (perché si ha il dovere di proteggere e accrescere il patrimonio dei minori), se non vi siano impedimenti (come quando egli abusa dei poteri della patria potestà per dilapidare il patrimonio alla stregua di un furioso, un pazzo, un prodigo, o di un soggetto dedito alla libidine o ai vizi). Se si dovesse comportare a tal guisa, il padre stesso non potrebbe gestire i beni del figlio, ma dovrebbe stare lontano dall'amministrazione e dovrebbe essere nominato un tutore al minore a carico del padre. Ma, in linea generale, la sentenza che comporta la pena della deportazione non pregiudicherà i diritti paterni. Così, se qualcuno sarà riconosciuto integro di costumi, gli sarà ridonato l'affetto paterno e anche l'*officium*' verso i figli compresa l'amministrazione dei beni. Infatti, se questa non venisse data ai buoni padri, per i figli, il ritorno sarebbe più funesto della partenza. L'indulgenza vale tanto per la restituzione, quanto la sentenza vale per la correzione, e come lo stesso nome di deportazione implica la confisca, così l'indulgente restituzione comporta il recupero dei beni, della dignità e di tutto ciò che con la deportazione era stato perso. I figli poi con la loro riverenza verso i genitori ottengano da essi l'emancipazione ond'essere debitori della libertà non già alla condanna, ma alla paterna benignità».

C.Th. 9.43.1 è una delle cinque costituzioni del *Codex Theodosianus* che contengono dei riferimenti a singoli giuristi classici⁵⁸¹ secondo l'ordine della

⁵⁸⁰) Forse era sottinteso che i figli non erano emancipati.

⁵⁸¹) Sul punto cfr. VOLTERRA, *Sul contenuto del Codice Teodosiano*, in «BIDR.», LXXXIV, 1981, p. 85 ss., che esamina come il processo di esautoramento dei pareri dei giuristi, ordinati e subordinati all'autorità imperiale, fosse stato più lento in Occidente che in Oriente, ove il potere imperiale era più forte. In particolare a citare i *prudentes* sarebbe stato proprio

successiva Legge delle Citazioni⁵⁸², testimoniando come il potere centrale avvertisse la necessità di ordinare in modo gerarchico le fonti di diritto.

La disposizione costantiniana presenta una portata ricognitiva⁵⁸³, rispetto anche alle *notae* di Papiniano, quando stabilisce che la *deportatio* sospende i diritti che poi si riespandono, imponendo alcuni limiti alla riacquisizione della *patria potestas*⁵⁸⁴, come nel caso in cui il padre si mostri prodigo nell'amministrare i beni del figlio. La patria potestà viene qualificata come un *officium*⁵⁸⁵. L'*Interpretatio* è:

Si quis pater in exilio⁵⁸⁶ missus filium in maiore aetate reliquerit, quaecumque de bonis propriis gessit filius, iuxta sententiam Papiniani rata et firma perma-

Costantino in alcune disposizioni dirette a *Maximus praefectus urbi*, come C.Th. 9.43.13: difatti il brano è solitamente collegato a C.Th. 1.4.1, ritenuto, da GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus*, III, cit., p. 381 s., in poi una parte della norma originale contenuta in C.Th. 9.43.13, come si ritiene anche oggi. Sul punto cfr. anche BIANCHI, *Lura-leges*, cit., p. 142. Invero, C.Th. 1.4.2 sembra emanata soltanto dopo 14 giorni da C.Th. 9.43.13 e avrebbe un valore in parte correttivo di quest'ultima. Nello stesso ordine di idee cfr. V. GIUFFRÈ, *Papiniano fra tradizione e innovazione*, in «ANRW.», II.15, Berlin - New York, 1976, p. 634.

⁵⁸²) Anche se la prevalenza di Papiniano sembra essere limitata al caso in esame, in quanto in altre costituzioni si acquisiscono i pareri di Ulpiano e Giuliano, sui cfr. *supra*, nt. 34.

⁵⁸³) Sulla classicità del principio, cfr. D. 48.23.2 (Ulp. 55 *op.*), D. 48.19.8.12 (Ulp. 9 *De off. proc.*), *Paul. Sent.* 4.8.22 (24): '*Ab hostibus caputs neque sui neque legitimi heredes ab minore enim aetate iure quicquam agere prohibentur. Quibus si damnato patre tutor datus est, necesse est, ut ab officio suo recedat regresso eo, quame non solum nomine redire, sed etiam officium nulla pravitate corruptum*'. Per la letteratura cfr. M. MEINHANT, *Die 'Senatusconsultum Tertullianum' und Orfitianum in ihrer Bedeutung*, Köln, 1967, p. 155, e G. DONATUTI, *Contributi allo studio dell' 'adrogatio impuberis'*, in *Studi di diritto romano*, II, Milano, 1977, p. 555.

⁵⁸⁴) Anche in epoca precedente la *deportatio* comportava una mera sospensione dei diritti patrimoniali e personali. Sul punto cfr. F. DESSERTOUX, *Des effets, en droit privé, de la restitution du condamné à la servitude pénale ou à la déporta*, in «T.», VII, 1927, p. 18 s., per cui la sospensione dei poteri paterni in caso il cui il *pater* fosse stato *prodigus* risalirebbe alle XII Tavole (V.4-5): '*Si pater familias furiosus exciit, adgnatum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestate esto*'. Per il riconoscimento della tutela in via generale alle donne si dovrà aspettare Giustiniano, anche se non si possono escludere per l'epoca precedente casi eccezionali in cui la curatela o tutela sarebbero state riconosciute alla donna. Sul punto cfr. G. LUCHETTI, *La legislazione imperiale nelle Istituzioni di Giustiniano*, Milano, 1996, p. 96.

⁵⁸⁵) Cfr. *supra*, nt. 579.

⁵⁸⁶) Come già notato (si veda *supra*, nt. 162), il termine '*exilium*' è tipico dei Visigoti, che lo preferiscono a '*deportatio*'. I Visigoti stabiliscono la maggiore età a venti anni, ma riconoscono delle capacità speciali, ad esempio quella di testare a 10 anni e quella per gestire affari quando si fosse stati atti alle armi. La maggiore età, nel tempo, sarà fissata a 20 anni. Non di meno, si dovrà aspettare molto tempo per la fissazione di un termine per il raggiungimento della piena capacità, termine che, comunque, varia anche all'interno degli stessi popoli germani. In ciò i Visigoti rimasero sempre più vicini alla cultura giuridica romana rispetto ai longobardi. Per il raggiungimento della maggiore età, cfr. Cass., *var.* 1.38: '*... Gothis aetatem legitimam virtus facit et qui valet hostem confodere, ab omni se iam debet vitio vindicare*'.

neant, nec contra aut testamentum aut transactionem filii reversus pater venire permittitur. Sane quum redierit pater, si filium vivum invenerit, filium in ius suum paterna potestate recipiet. Ceterum quod de rebus propriis absente patre filius gessit, reversus pater revocare non poterit. Quicquid vero filii in annis minoribus constituti fecerint, penitus non valebit: qui tamen si pro aetate vel absentia patris aut tutores aut curatores acceperint, reversus pater filios, repulsis curatoribus vel tutoribus, cum omni facultate recipiet: ea tamen condicione, ut rem filiorum ita administret ac regat, ut non solum detrimenta non sentiant, sed studio patris res et facultas proficiat filiorum. Quod si pater aut prodigus aut negligens aut eversor aut libidini deditus esse convincetur, et filiorum res impie ac dementer vastare ac dilapidare cognoscetur, filii talis patris, tanquam eo mortuo, sub tutore aut curatore consistant: quia sicut aequum est, ut bonus et utilis pater rem filiorum regendam administrandamque recipiat, ita iniquum est, ut in damnum filiorum reversus facultates a tutoribus curatoribusve reservatas dementi subversione dilaceret.

L'*Interpretatio* è tesa a confermare i diritti acquisiti dai figli maggiorenni durante la *deportatio* del padre. Se il padre muore la potestà non passa alla madre⁵⁸⁷, né all'avo, bensì si applica la tutela o la curatela a seconda dell'età del soggetto. Nella parte finale del brano ricorre l'applicazione di un criterio tipico dell'esperienza giuridica romana precedente, ossia quello del *bonum et aequum*, per giustificare una limitazione dei poteri di gestione del *pater*, che non compare nel testo ufficiale, ossia il criterio per cui non solo in caso sia *prodigus* o vizioso, ma anche semplicemente non diligente, allo stesso possa essere sottratta la gestione dei beni del figlio. La limitazione dei poteri sembrerebbe evidente perché il tutore o il curatore possono sostituire il *pater* anche solo per colpa generica, in caso di negligenza.

L'intervento della pubblica autorità risulta accentuato ancor più, se si guarda alla terminologia impiegata da un lato nella costituzione e nel commento dall'altro, sembrando richiamare regolamentazioni diverse. Il padre può essere sostituito: nella costituzione, per indicare la sostituzione del padre a favore di un curatore è impiegato il termine *'fugiat'*, che potrebbe significare un'esortazione, un obbligo espresso in modo affievolito, a desistere volontariamente. Nell'*Interpretatio* si afferma chiaramente *'quod si pater aut prodigus aut negligens aut eversor aut libidini deditus esse convincetur, et filiorum res impie ac dementer vastare ac dilapidare cognoscetur, filii talis patris, tanquam eo mortuo, sub tutore aut curatore consistant'*. Per di più l'uso del verbo *'convinciatur'*⁵⁸⁸ sembra evocare l'instaurazione di un procedimento giudiziario al fine di destituire il padre.

⁵⁸⁷) Diversamente, dall'esperienza giuridica romana precedente, la *Lex Visigothorum* riconoscerà l'esercizio della potestà in capo alla madre, ove fosse venuto a mancare il padre e la madre poteva esercitare la curatela o la tutela in via generale (*Lex Visig.* 4.2.13).

⁵⁸⁸) Per tale termine cfr. *supra*, nt. 59.

Infatti, la destituzione del padre anche solo per negligenza sotto il profilo della gestione dei poteri paterni verso i figli si pone nella stessa direzione di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.13.1⁵⁸⁹ (per cui, se i genitori credono di dovere correggere i figli oltre i limiti prefissati, occorre l'intervento del giudice)⁵⁹⁰, ravvisandosi anche in questo passo una limitazione degli abusi dei poteri paterni. Occorre precisare, non di meno, che tale tendenza sembra affermarsi con maggiore nettezza anche nella legislazione romana successiva a quella costantiniana, e segnatamente in C.Th. 9.43.1, e che perciò l'*Interpretatio*, redatta posteriormente alla legge di Costantino, potrebbe essere stata scritta in ambiente romano.

7. Il diritto di asilo

Il potere della Chiesa emerge appieno dal testo seguente:

C.Th. 9.45.4.pr.-3 (= 9.34.1.pr.-3) Theodos., Valent. aa. Antiocho p.p.: Pateant summi dei templa timentibus; nec sola altaria et oratorium templi circumiectum, quod ecclesias quadripertito intrinsecus parietum septo concludit, ad tuitionem confugientium sancimus esse proposita, sed usque ad extremas fores ecclesiae, quas oratum gestiens populus primas ingreditur, confugientibus aram salutis esse praecipimus, ut inter templum, quod parietum descripsimus cinctu, et post loca publica ianuas primas ecclesiae quicquid fuerit interiaccens, sive in cellulis sive in domibus, hortulis, balneis, areis atque porticibus, confugas interioris templi vice tueatur. Nec in extrahendos eos conetur quisquam sacrilegas manus immittere, ne qui hoc ausus sit, quum discrimen suum videat, ad expetendam opem ipse quoque confugiat. Hanc autem spatii latitudinem ideo indulgemus, ne in ipso dei templo et sacrosanctis altaribus confugientium quemquam manere vel vescere, cubare vel pernoctare liceat: ipsis hoc clericis religionis causa vetantibus, ipsis, qui confugiunt, pietatis ratione servantibus. 1. Arma quoque in quovis telo, ferro vel specie eos, qui confugiunt, minime intra ecclesias habere praecipimus, quae non modo a summi dei templis ac divinis altaribus prohibentur, sed etiam cellulis, domibus, hortulis, balneis, areis atque porticibus. 2. Proinde hi, qui sine armis ad sanctissimum dei templum aut ad sacrosanctum altare sive usquam gentium sive in hac alma urbe confugiunt, somnum intra templum sive ipsum altare vel omnino cibum capere absque aliqua eorum iniuria ab ipsis clericis arceantur, designantibus spatia, quae in ecclesiasticis septis eorum tuitioni sufficiant, ac docentibus, capitalem poenam esse propositam, si qui eos conentur invadere. Quibus si perfuga non annuit,

⁵⁸⁹⁾ Per tale *Interpretatio* si veda *supra*, § III.3.

⁵⁹⁰⁾ Cfr. A. PERTILE, P. DEL GIUDICE, L. EUSEBIO, *Storia del diritto italiano dalla caduta dell'Impero Romano alle Codificazioni*, Torino, 1894, p. 330 ss., ove si ricorda come i genitori demandassero al giudice la punizione oltre le cinquanta vergate, così come anche in *Lex Visig.* 4.5.1: '*Verberandi Sententiae iudicem quinquagenis flagellis*'.

neque consentit, praeferenda humanitati religio est et a divinis ad loca, quae diximus, turbanda temeritas. 3. Hos vero, qui templa cum armis ingredi audent, ne hoc faciant, praemonemus; dein si telis cincti quovis ecclesiae loco vel ad templi septa vel circa vel extra sint, statim eos, ut arma deponant, auctoritate episcopi a solis clericis severius conveniri praecipimus, data eis fiducia, quod religionis nomine melius quam armorum praesidio muniantur. Sed si ecclesiae voce moniti, post tot tantorumque denuntiationes, noluerint arma relinquere, iam, clementiae nostrae apud deum et episcoporum causa purgata, armatis, si ita res exegerit, intromissis, trahendos se abstrahendosque esse cognoscant et omnibus casibus esse subdendos. Sed neque episcopo inconsulto, nec sine nostra sive iudicum in hac alma urbe vel ubicumque iussione armatum quemquam ab ecclesiis abstrahi oportebit, ne, si multis passim hoc liceat, confusio generetur. Constantinopoli, Antiocho v. c. cons. et qui fuerit nuntiatus. (a. 431)

La costituzione, come molte emanate da Teodosio II, appare molto prolissa, forse non abbreviata dai commissari, e tratta dei luoghi e delle modalità con cui doveva essere esercitato il diritto di asilo. In particolare, si ribadiva il divieto di entrare armati nei luoghi deputati al culto e la regolamentazione dell'espulsione di coloro che si fossero rifugiati in chiesa armati⁵⁹¹. Nel terzo paragrafo si sancisce la pena capitale per coloro che non rispettino il diritto di asilo. Inoltre si dispone che «se i rifugiati fossero armati e non desistessero dalle armi, anche se si fosse sentito prima il vescovo, si dovranno prelevare dalla chiesa con la forza»⁵⁹².

Come noto, questa norma, che si inserisce in un ampio filone normativo che regola e conferma il diritto di asilo, assume un'importanza centrale soprattutto in quanto indicativa del ruolo e dell'importanza religiosa e politica dell'autorità cristiana nel Tardo Antico⁵⁹³ (anche se l'immunità affonda le radici nel passato, essendo riconosciuta anche per i templi pagani⁵⁹⁴ ed essendo

⁵⁹¹) A.D. MANFREDINI, *Debitori pubblici e privati «in ecclesiam confugientes» da Teodosio a Giustiniano*, in «RDR», II, 2002, p. 305 e nt. 28 ss.

⁵⁹²) *L'ocasio legis* è testimonianata da Socrat., *hist. eccl.* 34.7, secondo cui alcuni servi, rifugiatisi in chiesa per sfuggire alle vessazioni dei padroni, avrebbero ucciso per protesta dei chierici, poi a loro volta si sarebbero suicidati.

⁵⁹³) Sul tema cfr. A. DUCLOUX, *'Ad ecclesiam confugere'. Noissance du droit d'asile dans les Eglises (IV^e-milieu V^e s.)*, Paris, 1994, VISMARA, *Il diritto d'asilo*, in *Scritti di storia giuridica*, VIII, Milano, 1996, p. 67 ss., e MANFREDINI, *Debitori pubblici*, cit., p. 310, che reca un giudizio sulla importanza e funzione socio-politica del diritto di asilo nel Tardo Antico e anche nella costituzione qui esaminata: «Come si comprende, prevale, con queste leggi di inizio V secolo, l'idea massimalistica della chiesa per cui tutti i rifugiati, colpevoli o innocenti, rei o vittime, dovevano in pari misura ricevere protezione, non solo in nome dell'umanità ma soprattutto della salvezza dell'anima».

⁵⁹⁴) Il diritto d'asilo ha origini antiche; oltre che nel mondo romano, esso era consolidato anche nella cultura germanica più risalente, in base alla quale era fatto divieto di entrare armati in luoghi ritenuti sacri; tale divieto era denominato con l'espressione «Domfreiheit».

attestata in disposizioni precedenti per i «*confugientes in ecclesiam*»⁵⁹⁵. Si veda ora l'*Interpretatio*:

Ecclesiae ac loca deo dicata reos, qui ibidem compulsi timore confugerint, ita tueantur, ut nulli locis sanctis ad direptionem reorum vim ac manus afferre praesumant: sed quicquid spatii vel in porticibus vel in atriis vel in domibus vel in areis ad ecclesiam adiacentibus pertinet, velut interiora templi praecipimus custodiri, ut reos timoris necessitas non constringat circa altaria manere et loca veneratione digna polluere. Sane si qui ad loca sancta confugerint, arma si qua secum portaverint, mox deponant, nec se existiment magis armorum praesidio quam sanctorum locorum veneratione defendi. Quod si deponere arma noluerint et sacerdoti vel clericis non crediderint, sciant se armatorum viribus extrahendos. Si vero extrahere de locis sanctis quemlibet reum quacumque ratione quis tentaverit, noverit se capitali supplicio esse damnandum.

L'*Interpretatio* sintetizza il contenuto dei quattro frammenti, che compongono una normativa unica, ma sostanzialmente conferma la regolamentazione del diritto di asilo in chiesa⁵⁹⁶, e, come in C.Th. 9.45.4, ribadisce anche il divieto di entrare armati in chiesa. Inoltre si descrivono con esattezza i luoghi in cui tale diritto poteva essere esercitato, in chiesa e nei luoghi ad essa limitrofi, come portici e atri. Si ribadisce, infine, la pena di morte in caso di contravvenzione al divieto, ribadendo che «*capitalem poenam esse propositam, si qui eos contentur invadere*» come in C.Th. 9.45.3.

A fronte della precisione con cui sono ripetute le descrizioni dei luoghi in cui si godeva dell'immunità, occorre osservare che è omesso il riferimento alla necessità (o meglio all'opportunità) di consultazione del vescovo o dell'autorità civile circa le modalità di espulsione o meno del reo che, una volta trovato nel luogo sacro, non avesse voluto disarmarsi. Tale omissione, però, non sembra intaccare la portata sostanziale del brano, riguardando un aspetto secondario dell'istituto.

In sostanza, l'*Interpretatio* sintetizza il testo ufficiale senza apportare modifiche sostanziali. Si ripete, così, quanto notato in precedenza a proposito

Sul punto cfr. G.L. FALCHI, *Fragmenta iuris romani canonici*, cit., p. 23 e nt. 51.

⁵⁹⁵) Invero, la letteratura recente sembrerebbe individuare il riconoscimento del diritto di asilo e della pena capitale come sanzione per la sua violazione solo successivamente nel 409 in Sirmod.13, e nel 431 data di emanazione di C.I. 1.12.2: «*Fideli ac devota praeceptione sancimus nemini licere ad sacrosanctas ecclesias confugientes abducere. sub hac videlicet definitione, ut, si quisquam contra hanc legem venire temptaverit, sciat se ad maiestatis crimen esse retinendum*» (a. 409). Sul punto cfr. F. LORENZINI, *Asilo e diritti umani*, Milano, 2009, p. 15. Per MANFREDINI, *Debitori pubblici*, cit., p. 305 ss., la norma segna il riconoscimento in Oriente del diritto di asilo per la disciplina degli spazi occupabili e per le norme sui fuggitivi armati.

⁵⁹⁶) E' da notare che nemmeno nell'*Interpretatio*, così come nella costituzione, si parla tecnicamente di diritto di asilo, ma la sua presenza si dà per acquisita.

delle interpretazioni alle costituzioni di Teodosio, ossia che i commenti alle costituzioni, emanate tra il 398 e il 431, sembrano frutto di un lavoro di semplice parafrasi, privo di quelle innovazioni stilistiche e contenutistiche che caratterizzano le *Interpretationes* precedenti, in particolare quelle costantiniane. Ciò potrebbe significare che le costituzioni più recenti mancavano di *Interpretationes* pregresse e che sarebbero state, dunque, interpretate dalla commissione alariciana in modo frettoloso e poco meditato.

La ricezione di questa norma paradigmatica sembra sottendere che anche per i Visigoti nel VI secolo la Chiesa, intesa in senso spirituale, rivestisse un'importanza centrale, come per gli imperatori cristiani, se si pensa che non sono recepite nel *Breviarium* le eccezioni previste nel *Codex Theodosianus* per alcune categorie che non avrebbero potuto godere dell'immunità⁵⁹⁷. Non di meno, si può ipotizzare che il riconoscimento del diritto di asilo in chiesa per i Visigoti rivestisse un significato diverso, ossia potrebbe essere che questa immunità avesse permesso di individuare e circoscrivere in un preciso spazio – i luoghi sacri – la sede dove i rei si sarebbero potuti comunque sottrarre alla giustizia come latitanti⁵⁹⁸.

⁵⁹⁷) Infatti i curiali ed i debitori pubblici e privati non potevano godere del diritto di asilo in chiesa (C.Th. 9.45.3, del 398): sul punto cfr. MANFREDINI, *Debitori pubblici*, cit., p. 308 ss. Ciò potrebbe essere collegato alla particolare condizione dei decurioni nella Spagna Visigotica.

⁵⁹⁸) Il diritto di asilo è comunque tramandato nelle legislazioni occidentali del Medioevo barbariche e non: in proposito cfr. *Lex Rom. Burg.* 2.5 e Cap. CCLVII.

VI.

Sul senso della «Interpretatio»

1. Ultime notazioni sui «rinvii»

Dall'analisi delle singole *Interpretationes* sono emersi diversi elementi che delineano un quadro complesso e variegato. Così, si è avuto modo di notare che alcune *Interpretationes* presentano una schema metrico⁵⁹⁹. Tale rilievo, attinente alla forma espositiva, si coordina con il loro contenuto, che risulta di tipo istituzionale, generale, spesso molto diverso dalla costituzione interpretata⁶⁰⁰. Ciò lascia credere che esse provengano dalle scuole di retorica del tempo diffuse in Occidente, ove si formavano i cosiddetti giuristi-retori. L'uso della metrica si spiega in quanto sarebbe stato in grado di coadiuvare la memorizzazione dei testi stessi che avrebbero potuto essere parte, in origine, di una sorta di prontuario per studenti o per operatori del diritto, forse in possesso anche della stessa commissione alariciana, che ne avrebbe escerpito e recepito la parte a sé utile.

Altri commenti contengono un diritto, rispetto a quanto delineato dalla costituzione di riferimento, più vicino a quello all'esperienza giuridica romana precedente⁶⁰¹. Tale diritto si rifa, sovente, alle *Pauli Sententiae*, che si trovano non solo come raccolta a sé stante all'interno del *Breviarium Aniani*, ma spesso anche inserite nelle *Interpretationes*. In altri casi ancora, emerge una normativa frutto di una sorta di commistione tra gli antichi *iura Romanorum* e le regole germaniche, come nel caso della dote⁶⁰², della *patria potestas*⁶⁰³ o del *ius corrigendi* verso i figli⁶⁰⁴.

Tra i testi esaminati, poi, ve ne è uno, C.Th. 9.25.2, che dimostrerebbe che le *Interpretationes* si riferiscono, almeno in alcune ipotesi, a versioni del *Codex Theodosianus* diverse da quella oggi giorno diffusa: il testo di C.Th. 9.25.2,

⁵⁹⁹) Cfr. *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.3.1.

⁶⁰⁰) Cfr. *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.3.1.

⁶⁰¹) Cfr. *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.43.1pr.-3.

⁶⁰²) *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.42.15.

⁶⁰³) *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.43.1pr.-3.

⁶⁰⁴) *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.13.1.

infatti, contiene un periodo assente nelle altre versioni⁶⁰⁵.

Allo stesso tempo, vi sono mere parafrasi, o sintesi del testo commentato; in tali casi non si hanno motivi per non credere che siano stati scritti dalla mano dei commissari alariciani⁶⁰⁶. Naturalmente, le distinzioni ora ricordate non sono sempre nette all'interno della *Lex Romana Visigothorum*, risultando spesso arduo ricostruire l'eventuale intervento della commissione, escludendo l'ipotesi di un originario estensore precedente, o di un copista posteriore all'emanazione del *Breviarium*.

Da tanta complessità si evidenzia un *corpus* interpretativo che sembra andare al di là dello scopo programmatico prefissato nel *Commonitorium*⁶⁰⁷, finalizzato al più facile rispetto, tra l'altro, di *Interpr. Visig.* ad C.Th. 1.1.2⁶⁰⁸, ove vi sarebbe confermato il principio noto come '*ignorantia legis non excusat*'.

Emblematiche, in tal senso, sono le cosiddette aggiunte, di cui si è avuto modo di dar conto in corso di indagine, consistenti in frasi di chiusura di alcune *Interpretationes*, che rappresentano una tematica a sé stante. Così, a scopo esemplificativo, esse possono essere sistemate in diverse categorie: un gruppo che presenta la frase '*haec lex interpretatione non indiget*', altre che, genericamente, individuano un rinvio al *ius*.

Appartengono alla prima categoria: *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.20.1, del 364, e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.25.2, del 369. Entrambe sono presenti in versioni diverse della *Lex Romana Visigothorum*; ciò porterebbe a escludere che siano attribuibili a un singolo copista, autore di un'unica versione. Letteralmente, l'aggiunta esprime la mancanza di necessità di interpretazione. *Prima facie*, rispetto a tale significato, essa risulta poco consona a un testo redatto nella sua versione ufficiale, sembrando piuttosto una sorta di promemoria per chi si fosse accinto a interpretarlo. Inoltre, la presenza di tale chiusa non sembra giustificata dalla chiarezza intrinseca del brano, né dalla brevità, in quanto nel *Breviarium* sono ravvisabili numerose costituzioni, pur semplici e brevi, corredate comunque da commenti, anche se meramente ripetitivi e confermativi del testo di riferimento.

Sotto il profilo logico, queste postille si potrebbero spiegare se si pensa che, attraverso di esse, l'estensore avrebbe ritenuto inutile una spiegazione, alla luce della presenza, nello stesso titolo, di testi poco distanti, atti a illustrare anche il contenuto della legge in questione. Infatti, C.Th. 9.25.2, contenente una di queste appendici, tratta del divieto di matrimonio delle vergini e vedove consacrate e rappresenta una mera specificazione delle costituzioni im-

⁶⁰⁵ *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.25.2.

⁶⁰⁶ *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.45.4.pr.-3.

⁶⁰⁷ Si veda *supra*, l'Introduzione.

⁶⁰⁸ '*Leges nescire nulli liceat, aut quae sunt statuta contemnere*'.

mediatamente precedenti; in tal senso, il commissario avrebbe creduto inutile l'inserimento di una 'expositio'⁶⁰⁹. Rimane, comunque, incerta la spiegazione logica di un tale *modus operandi*, come si chiarirà tra breve. Il secondo gruppo di aggiunte, come detto, è composto da *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.10.1 e *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.10.3. Entrambe si richiamano ai concetti di 'vis' e 'violentia', attraverso dei rinvii. Nel caso di C.Th. 9.10.1, il rimando si concretizza nella proposizione 'bic de iure addendum de ordine violentiae', che esprime la necessità che sia previsto «qualcosa» in merito all' 'ordo violentiae', presente solo nella versione «E».

Nello stesso ordine di idee si pone la frase in *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.10.3 – 'De reliquo haec lex praetermittenda est, quia in quarto libro sub titulo unde vi, quae tamen temporibus posterior inventa est, habetur exposita' –, che, a differenza della precedente, è una proposizione ove si specifica anche il motivo della mancanza di *Interpretatio*.

La similarità dei rinvii – entrambi esprimono la necessità che sia chiarita la regolamentazione della *violentia* e della *vis* – trova riscontro nella vicinanza delle leggi interpretate. In più, nel testo di Brev. 9.7.2, si precisa anche il luogo, ossia il titolo IV, in cui sarebbe dovuta essere presente già un' *expositio*, che avrebbe chiarito anche la costituzione in esame. Ma, come si è avuto modo di vedere, tale rinvio non è soddisfatto, dato che il titolo IV, a cui l'autore rimanda, si intitola 'Unde vi', ma non contiene, nella versione a noi nota, la regola puntuale di C.Th. 9.10.3⁶¹⁰. Pertanto, tali frasi sembrano essere opera di un unico autore che seguiva la sistematica del *Codex Theodosianus*, ma probabilmente in una versione diversa rispetto a quella della *Lex Romana Visigothorum*; le aggiunte in esame sarebbero perciò prealariciane, espunte dai vari redattori, e lasciate, forse per incuranza, solo nella versione «E», o inserite dal copista redattore di questa edizione medesima.

2. Diritto romano e usanze germaniche

Anche l'analisi delle aggiunte ora ricordate lascia credere che le *Interpretationes* non fossero state mere appendici, parafrasi delle *constitutiones*, ma avrebbero ricodificato le *leges* e i *iura*, nell'ambito di una realtà che forse non distingueva più tra i pareri degli antichi *prudentes* e le leggi, ma che aveva assimilato il diritto romano come un *unicum* modificato dal tempo e da alcune nuove regole

⁶⁰⁹) Ciò non risulterebbe nuovo, dato che corrisponderebbe al *modus operandi* anche di altre commissioni legislative, in particolare quella del Codice Teodosiano, che in molti casi, oltre che intervenire sul contenuto delle leggi, aggiungeva espressioni come: 'post alia', 'et cetera' e simili, operando, quindi, delle interpolazioni, anche se meno esplicite ed estese di quelle qui esaminate.

⁶¹⁰) Cfr. *supra*, § III.1, in sede di analisi di C.Th. 9.10.3.

che, per l'Occidente, sarebbero state di origine germanica (mentre per l'Oriente di matrice greca).

In altri termini, in quest'ultima eventualità, si assisterebbe a una sorta di ricorso storico (trattandosi di un fenomeno simile a quello dell'esperienza giuridica precedente, definito in letteratura di tipizzazione), per cui dalla prassi dei tribunali occidentali e dalle scuole di diritto del tempo, sarebbero nati alcuni nuovi istituti giuridici «codificati» dalle *Interpretationes*⁶¹¹. Difatti, occorre tener presente che le popolazioni gotiche erano già da tempo inserite nel tessuto sociale romano e molti giuristi erano Goti che, seppur romanizzati (o, al contrario, Romani che si erano avvicinati al mondo culturale gotico), avrebbero potuto influenzare, comunque, con certi elementi della loro cultura di origine, il diritto⁶¹².

Pertanto, l'evoluzione del diritto romano di Occidente verso alcuni, limitati aspetti del mondo germanico, non sarebbe dovuta esclusivamente a quell'adattamento del diritto a una prassi quotidiana dei privati, ma anche all'intervento di esponenti del mondo giuridico-intellettuale visigotico, nella redazione di leggi, sentenze, opere retoriche (si sarebbe quindi assistito a quel fenomeno parallelo, verificatosi nell'Oriente di quei secoli, ove il diritto romano risente di elementi della cultura greca). Si delinea dunque, a mio avviso, un quadro, per l'Occidente del VI secolo, caratterizzato da una certa riluttanza al rispetto di alcune innovazioni imperiali, forse troppo distanti dal diritto che si era radicato, e che continuava a essere applicato per il tramite delle *Interpretationes* e dell'innesto in esse di precisi *iura*.

A riprova di ciò, a mio avviso, oltre alle diversità ricordate, vi sarebbe anche la diffusione che queste *Interpretationes* ebbero nel corso del Tardo Antico e del Medioevo. Infatti i testi delle *Interpretationes* sono spesso preferiti a quelli interpretati per la redazione di *leges*⁶¹³ o di compilazioni varie, anche di tipo religioso⁶¹⁴. Un diritto preferito anche a quello del *Corpus* giustiniano.

L'*Interpretatio* potrebbe svolgere un ruolo chiarificatore anche per quanto riguarda l'ambito applicativo della *Lex Romana Visigothorum*, unitamente ad altri elementi. Infatti, se è confuso e incerto il legame tra regno visigoto ed impero romano⁶¹⁵, come visto, dalle *Interpretationes*⁶¹⁶ analizzate emergerebbe che i

⁶¹¹) Già SAVIGNY, *Storia del diritto romano nel Medio Evo*, I, cit., p. 308, notando la varietà dei commenti, riteneva che ciò non fosse frutto di rozzezza giuridica o culturale, ma di un accorto intervento, atto a rendere attuale il *corpus* legislativo.

⁶¹²) Si pensi al già citato Salviano, fautore, benché cristiano, della superiorità della cultura gotica rispetto a quella romana.

⁶¹³) Cfr. la *Lex Romana Ostrogothorum*, la *Lex Visigothorum*, i Capitolari carolingi.

⁶¹⁴) Tale dato è già ampiamente evidenziato da F.C. VON SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalters*, II, Heidelberg, 1854, trad. it. – *Storia del diritto romano nel Medio Evo* – II, Torino, 1857, p. 54 ss.

⁶¹⁵) Si veda *supra*, l'Introduzione.

Romani, definiti nelle stesse ‘*rerum domini*’, sarebbero stati ancora a capo della gerarchia processuale e amministrativa al tempo dell’emanazione della legge; ciò potrebbe portare a credere in una forma di subordinazione amministrativa e culturale dei Visigoti ai Romani al tempo dell’emanazione della legge.

Tale dato si riflette sulla questione dell’applicazione della *Lex Romana Wisigothorum*; infatti, se è vero che i Visigoti erano subordinati, in qualche misura, ai Romani, la *Lex Romana*, opportunamente filtrata dall’*Interpretatio*, si sarebbe applicata a entrambe le popolazioni; ciò in linea con altre leggi del tempo, emanate da re di stirpe germanica, che, anche solo formalmente, erano ancora sottomessi all’imperatore romano⁶¹⁷. Rispetto a ciò, credo, non osta il fatto che le popolazioni visigotiche potessero utilizzare il loro diritto consuetudinario, ove non confligge con quello della *Lex Romana Wisigothorum*, è noto che anche durante la fase del principato sono attestati documenti che testimoniano l’impiego di consuetudini locali nei rapporti privati in territori assoggettati all’impero romano, come l’Egitto⁶¹⁸. Pertanto, un fenomeno simile si sarebbe potuto verificare ancora nel regno visigoto al tempo di Alarico II⁶¹⁹. Il problema della prevalenza di alcune regole germaniche rispetto al diritto romano sarebbe venuto in essere gradualmente, in funzione del potere politico che tali popolazioni avrebbero acquisito nei territori romani⁶²⁰.

A mio avviso, si potrebbe affacciare un’ipotesi un po’ più specifica, in base alla quale i Romani avrebbero applicato la parte di *Codex Theodosianus* recepita nella *Lex Romana Wisigothorum*, mentre i Visigoti si sarebbero potuti attenere alle interpretazioni; di qui la presenza delle aggiunte suvviste, esplicative della mancanza di *expositio*. Tali chiuse, giustificazioni all’omissione di *Interpretatio* da parte della commissione alariciana, avrebbero reso applicabili ai Visigoti anche le norme che omettevano l’*Interpretatio*, ma contenevano questa ag-

⁶¹⁶) *Interpr. Visig.* ad C.Th. 9.1.1 e C.Th. 9.40.10.

⁶¹⁷) Si veda *supra*, l’*Introduzione*.

⁶¹⁸) Per l’argomento riguardante la sopravvivenza degli usi locali rispetto alle leggi romane, cfr. per tutti VOLTERRA, *I diritti locali nelle province romane con particolare riguardo alle condizioni giuridiche del suolo*, in *Scritti*, V, cit., p. 402 ss., il quale riporta lo stato della dottrina sul tema che si affacciava a studiare il tema, che non può essere in trattato in questa sede. Si può, però, dire che si è diffusa in modo preponderante l’idea che gli usi locali potessero essere utilizzati ove non contrastanti con le leggi romane.

⁶¹⁹) Ancora nel periodo tardo P.S. LEICHT, *Ricerche su diritto privato nei documenti preirneriani*, in «*Bullettino senese di storia patria*», XX, 1913, p.13, accenna a un documento senese il *cartularium Berardenghi*, fol. 101 a.1086, il quale contiene una vicenda riguardante una romana con il suo mundualdo. Come in altri documenti, il diritto romano risulta comistionato con quello longobardo.

⁶²⁰) La tematica è collegata, seppur in parte diversa, a quella del diritto cosiddetto «volgare», in quanto, come noto, diritti gotici e diritto romano si fondono in quell’insieme di leggi noto come *Liber Iudicum*.

giunta. Rimarrebbe così il problema delle costituzioni recepite nel *Breviarium Aniani*, ma non interpretate. Ebbene, si è avuto modo di vedere che queste sovente sono presenti in commenti sparsi comunque nella *Lex Romana*, mentre altre risultano abrogate o superate.

A mio avviso, questi dati potrebbero essere collegati al significato di un 'vel' presente nel *Commonitorium*: «*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 ...*». Difatti, la comune letteratura traduce il 'vel' tra 'excerpta' e 'clariori' come congiunzione «e», mentre potrebbe significare «o», nel senso che, ai fini pratici, ci si sarebbe potuti servire indifferentemente dell'uno, il commento, o dell'altro, il testo ufficiale, e quindi le *Interpretationes* avrebbero costituito un *corpus* normativo non solo di supporto alla chiarezza dei testi ufficiali, ma anche, dal punto di vista della validità, «equipollente» agli stessi.

3. Raguagli sull'uso della retorica nelle *Interpretationes* come tecnica espositivo-mnemonica

L'*Interpretatio* visigotica, almeno la parte sin qui analizzata, riveste un valore anche per quanto riguarda la conoscenza della sopravvivenza del diritto in Occidente. Si è visto, infatti, che in esse è molto frequente l'impiego di tecniche retoriche, ma a differenza di come ritenuto in letteratura, la retorica risulta, a mio avviso, una tecnica in grado di coadiuvare la memorizzazione di testi che sarebbero dovuti servire nella pratica e non di nascondere una qualche ignoranza giuridica. Si è riscontrato anche l'impiego di schemi filosofici atti ancora alla chiarezza espositiva; quindi, credo, che le *Interpretationes* al libro IX del *Codex Theodosianus* possano avvalorare l'esistenza di un persistere in Occidente di un sapere giuridico tecnico, ancorato alla tradizione giurisprudenziale, che non viene assorbito dalla filosofia o dalla retorica, strumentali, invece, ad esso⁶²¹, nel quale si racchiude l'esperienza giuridica romana commistionata con elementi ad essa esterni di matrice germanica. Nell'*Interpretatio*, dunque, quella antica dicotomia teorizzata da Levy⁶²² tra diritto «volgare» e diritto imperiale troverebbe, a mio avviso, una sutura, un punto di incontro trasmesso e diffuso nei secoli successivi.

Ulteriori e maggiormente approfondite considerazioni sulla ricca e vasta materia, qui esaminata, verranno svolte nel prosieguo dell'indagine.

⁶²¹) In ciò mi sembra possa trovare conforto quell'impostazione di VOLTERRA ricordata *supra*, nt. 48.

⁶²²) *West Roman Vulgar Law. The law of property*, cit., p. 5 ss.

Indici

Indice delle fonti

Fonti giuridiche

| | | | |
|-------------------------------|---------------------|--------------------|--------------------------|
| Collatio | | 9.20.16 | 145 nt. 354 e 361 |
| Mosaicarum et Romanorum Legum | | 9.22 pr.-1 | 41 nt. 86 |
| 3.2.1 | 118 nt. 281 | 9.22.5 | 186 |
| 3.12.1 | 116 nt. 275 | 9.22.16 | 186 nt. 468 |
| 4.12.8 | 89 | 9.27.2 | 165 nt. 411 |
| 7.4.1 | 45 nt. 92 | 9.35.11 | 58 nt.131; 186 nt. 466 |
| 14.3.6 | 146 nt. 356 | 9.37.2 | 178 nt. 444 |
| 15.2 | 135 nt. 332 | 9.37.4 | 178 nt. 444 |
| | | 9.42.3 | 176 nt. 440; 178 nt. 444 |
| Codex Iustinianus | | 9.47.20.pr.-1 | 202 nt. 535 |
| 1.12.2 | 220 nt. 595 | 9.48.1 | 206 nt. 548 |
| 1.14.12 | 13 nt.8 | 9.47.20 pr.-1 | 202 nt. 536 |
| 1.35.1 | 153 nt. 379 | 9.49.1 | 212 nt. 573 |
| 2.44.2 | 120 nt. 288 | 9.49.9 | 212 nt. 573 |
| 3.24.1 | 29 nt. 60 | 9.51.13 | 214 nt. 578 |
| 4.56.3 | 82 nt. 186 | | |
| 7.1.3 | 156 nt. 387 | Codex Theodosianus | |
| 7.24.1 | 96 nt. 222 | 1.1.2 | 15 nt.17 |
| 8.4.1 | 125 nt. 302 | 1.2.3 | 13 nt. 7 |
| 9.1.20 | 77 nt. 173 | 1.2.5 | 182 nt. 452 |
| 9.2.7 | 38 nt. 81 | 1.4.1 | 216 nt. 581 |
| 9.2.8 | 38 nt.81; 47 nt. 97 | 1.16.4 | 31; 31 nt. 62 |
| 9.4.4 | 68 nt. 154 | 2.1.12 | 63 nt.144 |
| 9.9.29 | 86 nt. 198 | 2.12.3 | 58 nt.131 |
| 9.9.32 | 46 nt. 93 | 2.12.7 | 182 nt. 452 |
| 9.9.31 | 90 nt. 210 | 2.14.1 | 188 nt. 477; 190 nt. 486 |
| 9.11.1 | 94 e nt. 216; 96 | 2.15.1 | 183 nt. 452 |
| 9.12.8 | 112 nt. 263 | 2.17.1 | 120 nt. 288 |
| 9.16.7 [8] | 122 nt. 292 | 2.23.1 | 190 nt. 486 |
| 9.16.8 | 90 nt. 211 | 3.2.1 | 183 nt. 452 |
| 9.18.4 | 139 nt. 342 | 3.13.1 | 183 nt. 452 |
| 9.18.5 | 139 nt. 342 | 3.16.1 | 135 nt. 333 |
| 9.20.7 | 147 nt. 360 | 4.6.2 | 19 nt. 34 |
| | | 4.10.2 | 19 nt. 33 |

| | | | |
|----------|------------------------------------------------------------------------------|----------|------------------------------------------------------|
| 4.11.2 | 19 nt. 33 | 9.12.1 | 116 e nt. 273 e 275 |
| 4.12.1 | 19 nt.33 | 9.12.2 | 70 nt. 157; 115 ss.; 116 nt. 273 |
| 4.12.2 | 19 nt.33 | 9.13.1 | 118 ss.; 119 nt. 285 |
| 4.12.3 | 101 nt. 235 | 9.14.1 | 121 ss.; 122; 123 |
| 6.30.7 | 212 nt. 570 | 9.14.2 | 124 ss. |
| 8.5.12.1 | 183 nt. 452 | 9.15.1 | 128 ss. |
| 8.8.4 | 79 nt. 177 | 9.16.3 | 131 ss.; 139 nt. 342 |
| 8.12.1 | 183 nt. 452 | 9.16.4 | 134 ss.; 139 nt. 342 |
| 9.1.1 | 27 ss.; 31 nt. 63; 41 nt. 86; 42 nt. 88; 63 nt.143; 91; 198 ss.; 227 nt. 616 | 9.16.6 | 194 nt. 505 |
| 9.1.3 | 4 ss.; 58 | 9.16.7 | 136 s. |
| 9.1.5 | 37 ss.; 38 nt. 81; 41 nt. 86; 47 e nt. 95; 86. | 9.16.9 | 137 nt. 335 |
| 9.1.8 | 44 ss.; 44 nt. 91; 47 nt. 95; 86 | 9.18.1 | 145 ss. |
| 9.1.9 | 44; 65ss. | 9.18.7 | 139 nt.342 |
| 9.1.10 | 49 ss. | 9.19.1 | 148 ss.; 186 nt. 465 |
| 9.1.11 | 41 ss.; 42 nt. 88; 50 ss.; 53 nt. 114; 65 | 9.19.2.1 | 41 nt. 86; 46; 186 nt.465 |
| 9.1.12 | 52 ss.; 53 nt. 114; 55 | 9.19.3 | 186 nt. 465 |
| 9.1.13 | 31 nt. 62 | 9.20.1 | 111; 150 ss.; 151 nt. 372: 224 |
| 9.1.14 | 55 ss.; 65 | 9.21.5 | 153 s. |
| 9.1.15 | 51; 56 ss.; 74 nt. 193; 91; 173; 183 nt.193; 185 ss. | 9.22.1 | 154 s. |
| 9.1.18 | 60 ss. | 9.24.1 | 154 ss.; 158 nt. 393, 394; 169 nt. 398; 162 |
| 9.1.19 | 55; 61 ss.; 63 nt. 144; 88 | 9.24.3 | 160 s. |
| 9.2.3 | 187 e nt. 472 | 9.25.1 | 161 |
| 9.3.3 | 67 ss. | 9.25.2 | 162 s. |
| 9.3.4 | 41 nt. 86 | 9.27.1 | 167 |
| 9.3.5 | 68 ss. | 9.27.3 | 166 |
| 9.3.6 | 60 nt. 136 | 9.27.4 | 165 |
| 9.3.7 | 70 ss; 71 nt.159 | 9.29.2 | 167 s.; 167 nt. 492 |
| 9.5.1 | 75 nt. 167; 78 nt. 176; 79; 79 nt. 180 | 9.33.1 | 168 s. |
| 9.6.1 | 74 nt. 163; 78 nt. 176 | 9.34.1 | 170 e nt. 429 |
| 9.6.2 | 72 ss. | 9.34.9 | 171 s. |
| 9.6.3 | 77 ss. | 9.35.4 | 172 |
| 9.6.4 | 80 s. | 9.36.1 | 172 s. |
| 9.7.1 | 81 ss. | 9.36.2 | 173 s. |
| 9.7.2 | 84 ss.; 85 nt. 194 | 9.37.1 | 175 s. |
| 9.7.4 | 88 ss. | 9.37.2 | 176 ss.; 176 nt. 440; 178 nt. 444 |
| 9.7.7 | 45 nt. 93 | 9.37.4 | 178 s.; 178 nt. 444; 179 nt. 445 |
| 9.9.1 | 29 nt. 58; 92ss.; 101; 183 nt. 453 | 9.39.1 | 188 nt. 474; 189 nt. 475 |
| 9.10.1 | 105 ss. | 9.39.2 | 184 ss. e nt. 457 |
| 9.10.3 | 114 ss.; 118; 152 nt. 376; 181; 183; 189; 189 nt. 478; 189 nt. 483; 225 | 9.39.3 | 181 ss.; 190 nt. 486 e 487; 191 nt. 489; 192 nt. 496 |
| 9.10.4 | 56 nt. 122; 111 ss. | 9.40.1 | 192; 194 ss.; 194 nt. 505; 197 nt 520 |
| | | 9.40.10 | 31 nt. 62; 116 nt. 419; 198 ss. |
| | | 9.40.13 | 201 ss. |

| | |
|--------------|-----------------------------------|
| 9.40.18 | 204 s. |
| 9.41.1.pr.-2 | 206 ss. |
| 9.42.6 | 208 s. |
| 9.42.10 | 149 nt. 363; 208 nt.556 |
| 9.42.15 | 212 s. e nt. 569; 212 nt. 573 |
| 9.42.24 | 206 nt. 548 |
| 9.43.1.pr.-3 | 214 ss.; 214 nt. 579; 215 nt. 581 |
| 9.45.4.pr.-3 | 218 ss. |
| 10.10.2 | 153 nt. 380; p.183 nt. 452 |
| 11.39.7 | 153 nt. 378 |
| 12.1.52 | 212 nt. 569 |
| 15.5.5 | 72 nt. 160 |
| 16.10.1 | 138 nt. 338 |

Digesta

| | |
|---------------|------------------------|
| 13.6.21.1 | 205 nt. 542 |
| 14.6.15 | 130 nt. 317 |
| 23.2.43.pr. | 82 nt. 186 |
| 25.3.1 | 58 nt. 131 |
| 26.10.1.6-7 | 35 nt. 73 |
| 40.9.12.pr. | 89 nt. 207 |
| 47.2.93 [92] | 44 nt. 92 |
| 47.2.57.1 | 47 nt. 95 |
| 47.15.6 | 39 nt. 83 |
| 48.2.3 | 47 nt. 97 |
| 48.2.7.pr. | 38 nt. 81; 45 nt. 92 |
| 48.2.8 | 35 nt. 72 |
| 48.4.1.pr. | 209 nt. 559 |
| 48.4.8 | 35 nt. 73 |
| 48.4.11 | 210 nt. 561 |
| 48.5.28 | 85 nt. 197 |
| 48.5.14.5 | 87 nt. 201 |
| 48.5.27.8 | 89 nt. 207 |
| 48.6.10.1 | 106 nt. 243 |
| 48.8.3.4 | 169 nt.426 |
| 48.8.3.5 | 169 nt. 426 |
| 48.10.8 | 154 nt. 382 |
| 48.11.6 | 85 nt. 196 |
| 48.16.18 | 39 nt. 83; 176 nt. 442 |
| 48.19.8.12 | 216 nt. 583 |
| 48.19.16.2 | 116 nt. 274 |
| 48.23.2 | 216 nt. 583 |
| 50.16.131.pr. | 205 nt. 543 |

Edictum Theoderici

| | |
|----|-------------|
| 43 | 187 nt. 471 |
| 44 | 187 nt. 471 |
| 48 | 79 nt. 177 |
| 78 | 148 nt. 361 |

Edictum Rothari

| | |
|-----|-------------|
| 32 | 127 nt. 312 |
| 242 | 156 nt. 386 |

Gaii Institutiones

| | |
|-------|-------------|
| 1.55 | 121 nt. 290 |
| 3.199 | 147 nt. 358 |
| 4.178 | 188 nt. 478 |
| 4.1 | 152 nt. 377 |

**Interpretatio Visigothorum
ad Codicem Theodosiani**

| | |
|------------|----------------------------------------------------|
| 1.2.5 | 153 nt. 380 |
| 1.4.1 | 10 nt. 34 |
| 2.4.1 | 10 nt. 34 |
| 2.4.6 | 10 nt.34 |
| 2.12.7 | 153 nt. 380 |
| 2.15.1 | 153 nt. 380 |
| 3.2.1 | 153 nt. 380 |
| 3.13.1 | 153 nt. 380 |
| 5.1.7 | 19 nt. 34 |
| 8.12.1 | 153 nt. 380 |
| 8.5.12.1 | 153 nt. 380; 183 nt. 452 |
| 9.1.1 | 31 ss.; 91; 198 ss. |
| 9.1.3 | 36 ss. |
| 9.1.5 | 39 ss.; 55; 59; 65 s. |
| 9.1.9 | 44 ss.; 65 s. |
| 9.1.10 | 49 ss. |
| 9.1.11 | 51 ss.; 53 nt. 114; 64 s. |
| 9.1.12 | 53; 55 ss. |
| 9.1.14 | 54 s. |
| 9.1.15 | 51; 56 ss.; 91; 173; 185; 187 nt. 471; 199 nt. 525 |
| 9.1.18 | 60 s. |
| 9.1.19.pr. | 63 ss.; 88 |
| 9.3.3 | 65 |
| 9.3.5 | 69 |
| 9.3.7 | 72 |
| 9.6.2 | 75 s.; 79 |
| 9.6.3 | 78 s. |

| | | | |
|------------|--------------------------------------|----------------------------|------------------|
| 9.6.4 | 79 nt.180; 80 | Interpretatio Visigothorum | |
| 9.7.1 | 83 s. | ad Pauli Sententias | |
| 9.7.2 | 87 ss.; 100 nt. 233 | 2.10.1 | 130 nt. 320 |
| 9.7.4 | 90 s. | 5.25.1 | 155 nt. 6 |
| 9.7.7 | 54 nt. 93 | 5.30.1 | 167 nt. 420 |
| 9.9.1 | 97 ss. | | |
| 9.10.1 | 106 s. | Lex Burgundionum | |
| 9.10.3 | 109 ss.; 118 | 8.7 | 197 nt. 520 |
| 9.10.4.pr. | 113 ss.; 117 | 9.7.1 | 96 nt. 94 |
| 9.12.2 | 117 ss. | 9.7.4 | 96 nt. 94 |
| 9.13.1 | 119 ss. | 11.2 | 35 nt. 74 |
| 9.14.1 | 123 ss. | | |
| 9.14.2 | 126 s. | Lex Romana Burgundionum | |
| 9.15.1 | 129 ss. | 7.1 | 65 |
| 9.16.3 | 132 ss. e nt. 329 | 41.1.20 | 148 nt. 361 |
| 9.16.4 | 113 e nt. 329; 132 s. | 2.5 | 221 nt. 598 |
| 9.16.7 | 136 s. | | |
| 9.18.1 | 146 ss. | Lex Salica | |
| 9.19.1 | 149 s. | 4.2.7 | 197 nt. 519 |
| 9.20.1 | 152 | 13.1-5 | 159 nt. 397 |
| 9.21.5 | 154 | 78 | 166 nt. 418 |
| 9.22.1 | 155 | | |
| 9.24.1 | 159 ss. | Lex Visigothorum | |
| 9.24.3 | 161 | 2.3.3 | 187 nt. 470 |
| 9.25.1 | 161 s. | 3.1.5 | 214 nt. 577 |
| 9.25.2 | 162 s. | 3.2.2 | 103 nt. 238 |
| 9.27.1 | 164; 167 | 3.2.3 | 166 nt. 418 |
| 9.27.4 | 150 nt. 368; 165 ss.; 166 nt. 418 | 3.5.2 | 34 nt. 67 |
| | | 4.2.13 | 213 nt. 587 |
| 9.33.1 | 169 | 6.1.1.2 | 42 |
| 9.34.9 | 137 s. | 6.2.1 | 133 nt. 329; 140 |
| 9.35.4 | 172 | 6.2.3 | 142 nt. 350 |
| 9.36.1 | 173 | 6.2.4 | 142 nt. 350 |
| 9.36.2 | 174 | 6.3.7 | 124 nt. 300 |
| 9.37.1 | 176 | 7.3.2 | 148 nt. 361 |
| 9.37.2 | 177 | 7.6.2 | 155 nt. 386 |
| 9.37.4 | 177 ss. e nt. 444 e 446. | 8.1.13 | 127 nt. 310 |
| 9.39.3 | 182 ss. | 9.3.4 | 139 nt. 343 |
| 9.40.1 | 194 s.; 197 nt. 520 | 16.6 | 139 nt. 346; 141 |
| 9.40.10 | 198 ss. | | |
| 9.40.13 | 202 ss. | Pauli Sententiae | |
| 9.40.18 | 294 s. | 1.2.2 | 37 |
| 9.41.1 | 207 ss. | 1.2.3 | 187 |
| 9.42.6 | 209 ss. | | |
| 9.42.10 | 211 | | |
| 9.42.15 | 213 | | |
| 9.43.1.pr. | 215 s. | | |
| 9.45.4.pr. | 220 | | |

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>1.3.1 187 1.5.1 191 1.9.1 119 nt. 285 1.21.4-5 122 nt. 295 2.10 130 nt. 320 2.12 95 nt. 220; 99 2.26.1 81 nt. 184; 82 nt. 188 2.26.9 89 2.32.7 205 4.8.22 [24] 216 nt. 583 5.1.6 74 nt. 166 5.12.3 141 5.12.16 114 nt. 268 5.13.3 75 nt. 166 5.14.1 195</p> | <p>5.15.1 79 nt.171 5.16.5 74 nt. 166 5.16.12 166 5.16.13 196 nt. 513 5.21 135 nt. 332 5.23.6 116 nt. 275; 117 nt. 277; 118; 124 5.23.14-19 132 nt. 326 5.25.1 123 nt. 299; 156 nt. 386 5.26 108 nt. 250; 196 nt. 508 5.28 150 nt. 367; 166 nt. 415; 167 5.30.1 150</p> |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Fonti letterarie

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Gregorius Turonensis <i>Historia Francorum</i> 3.15 72 nt. 160</p> <p>Hidatius <i>Chronicon</i> 43.2 21 nt. 40 45.1 21 nt. 40</p> <p>Jordanes <i>Getica</i> 5.42 11 nt. 2 29.146-153 21 nt. 40 32.164-5 21 nt. 14</p> <p>Orosius <i>Adversus paganos</i> 7.43.10 21 nt. 40</p> <p>Salvianus <i>De gubernatione Dei</i> 8.3.40-51 190 nt. 487</p> <p>Sidonius Apollinaris <i>Epistulae</i> 1.2 e 7 21 nt. 40 8.9.5 21 nt.40</p> <p>Socrates</p> | <p><i>Historia ecclesiastica</i> 34.7 219 nt. 592</p> <p>Tacitus <i>Germania</i> 8 60 nt. 136 18 46 nt. 93 25 79 nt. 179</p> <p><i>Annales</i> 2.30.3 74 nt.166 3.22 74 nt. 166</p> <p><i>Germania</i> 25 79 nt. 179 6.25 117 nt. 279</p> <p>Theodoretus <i>Historia ecclesiastica</i> 9.38.8 213 nt. 575</p> <p>Vergilius <i>Aeneis</i> 1.2 199 nt. 527</p> <p>Zosimus <i>Historia</i> 5.28 213 nt. 575 5.36-50 21 nt. 40</p> |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Indice degli Autori

- ABEGG J.F.H.: 205 nt. 544.
ALTAN K.: 70 nt. 156
ÁLVARADO-PLANAS J.: 20 nt. 37
ÁLVAREZ DE LAS ASTURIAS N.A.: 42 nt. 88
AMARELLI F.: 27 nt. 51; 31 nt. 62; 131 nt. 322
ANKUM H.: 85 nt. 196
ARCE J.: p. 131 ss., 12 nt. 4 e 5; 24 nt. 46; 105 nt. 242; 150 nt. 369; 151 nt. 372; 153 nt. 378; 186 nt. 468
ASTUTI G.: 15 nt. 17; 163 nt. 409
AUSBÜTTEL F.M.: 30 nt. 61
- BANFI A.: 93 nt. 214
BARBATI S.: 150 nt. 366
BARNES J.: 95 nt. 214; 96 nt. 216
BARNES Th.: 95 nt. 214; 109 nt. 253; 158 nt. 390
BARONE-ADESI G.: 103 nt. 39; 113 nt. 267
BARTOLO.: 205 nt. 544
BASSANELLI SOMMARIVA G.: 13 nt. 6; 82 nt. 188; 151 nt. 37; 94 nt. 217; 95 nt. 219; 142 nt. 350; 170 nt. 428; 181 nt. 184; 184 nt. 457; 202 nt. 536
BAUMAN R.A.: 35 nt. 93; 78 nt. 176; 79 nt. 180; 86 nt. 197; 86 nt. 198; 112 nt. 264 213 nt. 575
BECKER W.A.: 61 nt. 138
BESTA E.: 163 nt. 409
BIANCHI P.: 2 nt. 3; 216 nt. 581
BETHMANN-HOLLWEG M.A. von: 37 nt. 78
BIANCHI FOSSATI VANZETTI, M.: 61 nt. 138
BIANCHINI M.G.: 41 nt. 86; 63 nt. 142; 68 nt. 153; 85 nt. 195; 85 nt. 196; 97 nt. 225
BIONDI B.: 94 nt. 216; 116 nt. 275; 128 nt. 314; 119 nt. 285; 120 nt. 288; 145 nt. 355; 183 nt. 457; 214 nt. 579
- BISCARDI A.: 41 nt. 86; 105 nt. 242
BLÀZQUEZ T.M.: 190 nt. 487
BONINI R.: 12 nt. 6
BOTTA F.: 28 nt. 53; 35 nt. 73; 151 nt. 371; 175 nt. 439
BLAZQUEZ T.M.: 190 nt. 487
BRASIELLO U.: 107 nt. 276; 123 nt. 298; 123 nt. 298; 174 nt. 436
BRIGUGLIO F.: 186 nt. 468
BRIJVERS J.W.: 81 nt. 184
BRUGHIERE M.B.: 200 nt. 529
BURDESE A.: 12 nt. 5
- CAMERON A.: 158 nt. 393
CANNATA C.A.: 12 nt. 4; 18 nt. 32; 19 nt. 34; 110 nt. 253; 118 nt. 91; 193 nt. 501; 194 nt. 503; 194 nt. 504
CAPRIOLI S.: 163 nt. 409
CARCATERRA A.: 72 nt. 172
CARINI M.: 23 nt. 45; 192 nt. 497
CARRIÉ J.M.: 30 nt. 61
CASTELLI E.: 158 nt. 394
CASTELLO C.: 158 nt. 390;
CENTOLA D.A.: 39 nt. 83; 113 nt. 265; 183 nt. 457
CERAMI V.: 35 nt. 73
CERVENCA G.: 16 nt. 21
CHASTAGNOL A.: 27 nt. 51
CHAUVOT A.: 200 nt. 529
CHECCHINI A.: 14 nt. 14; 17 nt. 26; 17 nt. 27
CONRAT M.: 12 nt. 4; 86 nt. 197; 110 nt. 253; 123 nt. 299; 196 nt. 512
CORBET P.: 87 nt. 202
CORCORAN S.: 30 nt. 61.
COSTA E.: 214 nt. 579
CRAMER F.: 137 nt. 335
CRIFÒ G.: 76 nt. 171; 159 nt. 71
CUJAS J.: 36 nt. 75; 53 nt. 114; 72 nt. 172;

- 120 nt. 294; 205 nt. 543
- DALLA D.: 89 nt. 207; 119 nt. 285 e 286; 119 nt. 286; 128 nt. 314; 151 nt. 371; 151; nt. 373
- DEBILLARD E.: 122 nt. 293
- DE BONFILS G.: 60 nt. 134; 62 nt. 139; 62 nt. 140
- DE DOMINICIS M.A.: 90 nt. 208; 214 nt. 579; 214 nt. 579
- DEGENKOLB H.: 107 nt. 248
- DE GIOVANNI L.: 20 nt. 38; 27 nt. 51; 57 nt. 123; 113 nt. 265; 131 nt. 323; 195 nt. 507; 57 nt. 123
- DE LA BEAUMELLE L.A.: 195 nt. 506.
- DE LA COULANGE F.: 200 nt. 530
- DE MARINI-AVONZO F.: 151 nt. 371
- DEL GIUDICE P.: 119 nt. 285; 129 nt. 316; 162 nt. 412; 218 nt. 590
- DEL PRETE P.: 117 nt. 276
- DE MARTINO F.: 207 nt. 552
- DEMICHELI A.M.: 76 nt. 171
- DESANTI L.: 130 nt. 322; 130 nt. 322; 132 nt. 324; 134 nt. 330; 135 nt. 331; 135 nt. 332; 135 nt. 333; 141 nt. 346; 130 nt. 322; 161 nt. 405
- DESSERTOUX F.: 216 nt. 584
- DI BERARDINO A.: 76 nt. 171; 172 nt. 432; 141 nt. 349
- DIAZ P.C.: 22 nt. 42
- DILLON B.: 73 nt. 161
- DI MAURO TODINI A.: 131 nt. 323
- DIXON S.: 119 nt. 285
- DONATUTI G.: 212 nt. 570, 216 nt. 583
- DONEAU H., 36 nt. 75
- D'ORS Á.: 20 nt. 37; 20 nt. 39; 24 nt. 46; 149 nt. 364; 150 nt. 366; 160 nt. 399; 400
- DOVERE E.: 158 nt. 71
- DRAKE H.A.: 112 nt. 263; 105 nt. 241
- DUCLoux A.: 219 nt. 593
- DUMEZIL B.: 21 nt. 40; 211 nt. 566
- DUPONT C.: 29 nt. 51; 93 nt. 214; 128 nt. 313, 131 nt. 323; 153 nt. 382; 170 nt. 430
- EISMEIN A.: 197 nt. 520
- ESDRES S.: 49 nt. 103
- EUSEBIO L.: 119 nt. 285; 129 nt. 316; 162 nt. 412; 218 nt. 590
- EVANS G.R.: 197 nt. 514
- FADDA C.: 41 nt. 86; 85 nt. 195; 87 nt. 201; 90 nt. 209; 100 nt. 233; 123 nt. 297; 214 nt. 579
- FALCHI G.L.: 50 nt. 104; 53 nt. 114; 192 nt. 496; 220 nt. 594
- FANIZZA L.: 35 nt. 73; 45 nt. 93; 174 nt. 437; 176 nt. 440; 210 nt. 561
- FERCIA R.: 79 nt. 177
- FERRARIDALLE SPADE G.: 14 nt. 14; 193 nt. 501
- FERRETTI P.: 123 nt. 296
- FIORELLI P.: 37 nt. 77; 197 nt. 516
- FITTING H.: 16 nt. 24; 110 nt. 258; 153 nt. 379; 183 nt. 452; 190 nt. 485; 191 nt. 490; 191 nt. 494; 193 nt. 500; nt. 502
- FLORIDIA L.: 106 nt. 244
- FONTAINE J.: 133 nt. 329; 160 nt. 399
- FRANCIOSI G.: 117 nt. 267
- FUJER H.: 122 nt. 293
- FUNKE H.: 141 nt. 345
- FUHRMANN H.: 50 nt. 104
- GARBARINO P.: 29 nt. 58
- GARCIA C.: 213 nt. 574
- GARCIA-GALLO A., 20 nt. 37
- GARCIA-GARRIDO M.J., 20 nt. 37; 214 nt. 577
- GARCIA-MORENO L.A., 20 nt. 37; 22 nt. 42; 24 nt. 46
- GÁSPÁR D., 125 nt. 305
- GAUDEMET J., 170 nt. 430 12 nt. 4; 12 nt. 6; 14 nt. 12; 17 nt. 25 e 26; 71 nt. 159; 73 nt. 162; 76 nt. 171
- GIARDINA A., 155 nt. 384; 61 nt. 138; 214 nt. 577
- GIARO Th.,: 117 nt. 267
- GIGLIO S.: 17 nt. 26; 27 nt. 49 e 51; 29 nt. 58; 31 nt. 62; 38 nt. 82; 39 nt. 83; 47 nt. 97; 56 nt. 121; 61 nt. 141; 63 nt. 14 e 15; 95 nt. 229; 102 nt. 236; 108 nt. 252; 109 nt. 256; 147 nt. 359; 167 nt. 422; 176 nt. 444 e 445; 181 nt. 448; 184 nt. 459; 197 nt. 515; 205 nt. 546
- GIOMARO A.M.: 188 nt. 475 25 nt. 48 39 nt. 83; 186 nt. 465
- GIUFFRÈ V.: 12 nt.3 216 nt. 581
- GONIVET P.: 51 nt. 108
- GONZALEZ E.G.: 30 nt. 61
- GORIA F.: 156 nt. 388
- GOTHOFREDUS J., 34 nt. 68; 82 nt. 187; 86

- nt. 197; 110 nt. 253; 189 nt. 479; 213 nt. 575; 216 nt. 581
GRADENWITZ O.: 17 nt. 26
GRIERSON Ph.: 153 nt. 382
GRODZYNSKI D.: 158 nt. 392
GRUBBS J.: 158 nt. 392
GUICHARD P.: 214 nt. 577
GUILLOT O.: 14 nt. 12; 17 nt. 15;
GUZMAN A.: 13 nt.6

HAENEL G.: 16 nt. 22; 19 nt. 36; 162 nt. 406
HARPER K.: 117 nt. 267
HARRIS W.: 128 nt. 313.
HARRIES J.: 30 nt.61
HEATHER P.: 11 nt. 2
HÉLIE F.: 197 nt. 520
HERRMANN L.: 71 nt. 159
HONORÉ T.: 56 nt. 120
HUNT D.: 158 nt. 393

IMPALLOMENI F.: 89 nt. 207

JAILLETTE P.: 126 nt. 306
JOHLEN M.: 36 nt. 76

KIMMELMANN A.: 197 nt. 520
KING P.D.: 20 nt. 38
KEHOE D.P.: 29 nt. 58
KERNEIS S.: 125 nt. 303
KUHOFF W.: 30 nt. 61
KRÜGER P.: 33 nt. 66; 212 nt. 568

LABRUNA L.: 71 nt. 159 107 nt. 246
LAMBERTI F.: 210 nt. 564
LAFFI U.: 122 nt. 293; nt. 295 149 nt. 363
LAMBERTINI R.: 12 nt. 5; 13 nt. 9; 17 nt. 27; 20 nt. 38; 23 nt. 43; 23 nt. 45; 57 nt. 123; 86 nt. 197; 110 nt. 253; 113 nt. 265; 119 nt. 286
LANADIO A.: 173 nt. 435
LAURIA M.: 39 nt. 83; 43 nt.90; 57 nt. 123; 113 nt. 265; 170 nt. 436
LEAR G.S.: 72 nt. 172; 201 nt. 533; 204 nt. 539; 209 nt. 560
LEIBMAN E.: 188 nt. 478
LEICHT P.S.: 227 nt. 619
LENSKI N.E.: 49 nt. 102
LEPORE P.: 31 nt. 62
LEVY E.: 12 nt. 4; 20 nt. 38; 86 nt. 197; 110 nt. 253; 150 nt. 370; 166 nt. 416; 212 nt. 572; 214 nt. 577 ; 228 nt. 622

LIEBS D.: 17 nt. 17; 17 nt. 26; 17 nt. 27; 18 nt. 28; 19 nt. 35; 20 nt. 38; 97 nt. 227; 153 nt. 382; 149 nt. 365; 207 nt. 552; 207 nt. 553
LIGIOS M.A.: 183 nt. 81
LIZZI TESTA R.: 29 nt. 56; 52 nt. 112; 137 nt. 335; 194 nt. 505; 198 nt. 522; 198 nt. 523
LORENZI C.: 106 nt. 242.
LORENZINI F.: 220 nt. 595
LOVATO A.: 59 nt. 133; 60 nt. 134; 60 nt. 135 e 137; 62 nt. 142; 68 nt. 153; 69 nt. 155; 86 nt. 197; 174 nt. 437; 178 nt. 444; 202 nt. 535 e 536
LO SCHIAVO L.: 125 nt. 305
LUCHETTI G.: 216 nt. 584
LUCREZI F.: 28 nt. 53; 70 nt. 157; 75 nt. 90 nt. 209; 116 nt. 273 e 275; 117 nt. 278; 118 nt. 281; 119 nt. 285 e 286; 129 nt. 315; 130 nt. 318; 131 nt. 323; 140 nt. 345; 145 nt. 354, 355 e 357; 157 nt. 388 e 389; 170 nt. 172

MANFREDINI A.D.: 81 nt. 183; 83 nt. 189 e 190; 139 nt. 343; 170 nt. 429; 171 nt. 431; 176 nt. 439; 219 nt. 591 e 593; 206 nt. 550; 207 nt. 551; 220 nt. 595; 221 nt. 596
MAROTTA V.: 34 nt. 70
MARTINI R.: 18 nt. 30 e 31; 59 nt. 132; 67 nt. 152; 89 nt. 207; 116 nt. 275; 128 nt. 313
MASI A.: 72 nt. 172
MATTHEWS J.F.: 17 nt. 25; 201 nt. 534
MASUELLI S.: 12 nt. 5
MAZZARINO S.: 132 nt. 325
MEINHANT M.: 216 nt. 583
MEYER-MARTHALER F.: 151 nt. 372
MELANCHTHON P.: 36 nt. 75
MELCHIORRE M.: 214 nt. 579
MELLUSO M.: 75 nt. 170; 79 nt. 180; 93 nt. 214; 94 nt. 216; 95 nt. 219
MER D.: 47 nt. 97
MERCOGLIANO F.: 210 nt. 563
MERÈA P.: 20 nt. 37
MESSANA V.: 190 nt. 487
MIGL J.: 28 nt. 52
MIGLIETTA M.: 151 nt. 371
MOLE M.: 212 nt. 571
MOLTZER J.: 36 nt. 75
MONEDERO A.D.: 24 nt. 46

- MOMMSEN Th.: 12 nt. 14; 43 nt. 90; 105 nt. 240
MONTERO H.: 137 nt. 335.
MONTECCHIO L.: 72 nt. 160
- NAPIERSKY L.: 214 nt. 577
NAVARRA M.L.: 1990/77 nt. 174; 93 nt. 214; 94 nt. 216; nt. 218
NELSON H.L.W.: 18 nt. 31
NERI V.: 133 nt. 329
NÖRR D.: 84 nt. 191
- O'DONNELL J.: 201 nt. 534
ONIDA P.P.: 323 nt. 131
OSABA E.: 101 nt. 234; 102 nt. 237; 139 nt. 343; 183 nt. 455
OSAMA B.M.: 213 nt. 574
- PATETTA F.: 14 nt. 14;
PELLOSO M.: 102 nt. 236
PERTILE A.: 119 nt. 285; 129 nt. 316; 162 nt. 412; 218 nt. 590
PANERO-ORIA P.: 86 nt. 198
PASTOR DE AROZENA B.: 158 nt. 391
PERGAMI F.: 29 nt. 51; 29 nt. 52; 35 nt. 71; 43 nt. 90; 52 nt. 112; 106 nt. 243; 195 nt. 507; 210 nt. 561
PIETRINI S.: 34 nt. 70; 38 nt. 81; 58 nt. 129; 113 nt. 265; 175 nt. 439
POLARA G.: 20 nt. 38
PREGO DE LIS A.: 174 nt. 438
PROVERA G.: 12 nt. 6
PUGLIESE G.: 112 nt. 264
PULLIATTI S.: 28 nt. 53; 45 nt. 93; 156 nt. 388
PURPURA G.: 17 nt. 26
- RASI P.: 21 nt. 40
RHETIUS J.F.: 192 nt. 498
RILINGER R.: 166 nt. 417; 167 nt. 422.
RIZZELLI G.: 35 nt. 73; 38 nt. 81; 45 nt. 93; 75 nt. 170; 81 nt. 185; 85 nt. 196; 89 nt. 207; 93 nt. 214; 96 nt. 224; 116 nt. 275; 118 nt. 281; 119 nt. 285; 128 nt. 313; 129 nt. 315; 156 nt. 388; 157 nt. 388
RIVIÈRE Y.: 184 nt. 458
ROBINSON O.: 17 nt. 15; 50 nt. 105; 88 nt. 206; 94 nt. 216; 95 nt. 219; 117 nt. 267; 119 nt. 285; 194 nt. 505
RODRIGUEZ-MARTIN J.D.: 12 nt. 4
REYES J.R.: 38 nt. 81
- RESINA P.: 35 nt. 74
ROSONI I.: 105 nt. 241
ROUCHÉ C.: 30 nt. 61.
ROUGÉ: 137 nt. 335
RUSSO-RUGGERI C.: 34 nt. 70; 195 nt. 506
- SANTALUCIA B.: 38 nt. 81; 39 nt. 83; 41 nt. 86; 47 nt. 97; 102 nt. 236; 107 nt. 243; 165 nt. 412; 176 nt. 439; 199 nt. 524; 86 nt. 198; 112 nt. 263; 119 nt. 285; 129 nt. 315; 155 nt. 384; 170 nt. 430 153 nt. 382
SARGENTI M.: 105 nt. 242; 158 nt. 390
SARTI N.: 99 nt. 48
SAVIGNY F.C. von: 12 nt. 14; 23 nt. 46; 226 nt. 614
SCAFFARDI G.P.: 48 nt. 99; 131 nt. 323
SCEVOLA R.: 57 nt. 123; 113 nt. 265
SCHELLENBERG H.: 84 nt. 191; 118 nt. 280
SCOVAZZI M.: 37 nt. 79
SCIORTINO S.: 181 nt. 449; 183 nt. 456; 184 nt. 457; 184 nt. 459; 185 nt. 463; nt. 468; 188 nt. 475; 189 nt. 484; 190 nt. 486; 191 nt. 489; 194 nt. 503
SEECK O.: 27 nt. 50 e 51; 43 nt. 90; 84 nt. 193; 95 nt. 219; 102 nt. 237; 105 nt. 240; 108 nt. 252; 125 nt. 304; 155 nt. 384; 181 nt. 447
SERRAO F.: 35 nt. 73; 165 nt. 413
SARGENTI M.: 95 nt. 219
SCHERILLO G.: 14 nt. 14; 17 nt. 15
SCHUPFER F.: 214 nt. 577
SCHLINKERT D.: 27 nt. 51; 119 nt. 286
SCHILLER A.: 17 nt. 25
SCHIAVO S.: 151 nt. 371; 151 nt. 372
SELB W.: 153 nt. 379; 191 nt. 492; 193 nt. 499
SHAW H.: 181 nt. 447; 183 nt. 452
SIMON D.: 151 nt. 371
SINI F.: 123 nt. 296
SOLAZZI S.: 158 nt. 394
SOLIDORO L.: 109 nt. 255
SPAGNUOLO-VIGORITA T.: 34 nt. 68; 39 nt. 83; 41 nt. 86; 43 nt. 90; 75 nt. 170; 72 nt. 172; 84 nt. 193; 85 nt. 195; 95 nt. 219; 183 nt. 457; 184 nt. 459; 188 nt. 473 e 476; 189 nt. 483; 210 nt. 563
SPERANDIO M.U.: 107 nt. 246
STRACHAN-DAVIDSON J.L.: 41 nt. 87
- TALAMANCA M.: 204 nt. 540

- TAMASSIA N.: 24 nt. 46; 125 nt. 304.
THOMPSON E.A.: 160 nt. 399
TREGGIARI S.: 86 nt. 198
- VALVERDE CASTRO R.: 142 nt. 351
VARVARO M.: 45 nt. 93
VENDETTINI A.: 32 nt. 65
VENTURINI C.: 84 nt. 192; 85 nt. 195; 86
nt. 197; 87 nt. 201; 89 nt. 207
VERA D.: 105 nt. 242
VILELLA J.: 30 nt. 61
VINCENTI U.: 62 nt. 138; 27 nt. 51; 89 nt.
207; 89 nt. 207
VISMARA G.: 11 nt.2; 14 nt. 14 202 nt. 535;
219 nt. 593
VOCIP.: 86 nt. 197; 110 nt. 253 119 nt. 285
VOLTERRA E.: 85 nt. 195 25 nt. 48 227 nt.
618 215 nt. 581111 nt. 260
VOSS W.E.: 71 nt. 159
- WIEACKER Fr.: 17 nt. 26; 97 nt. 225; nt.
226; nt. 227; 99 nt.231 e 232; 137 nt.
335 e 336; 183 nt. 457; 189 nt. 484; 191
nt. 491; 193 nt. 502
WATSON A.: 20 nt. 37; 18 nt. 29
WIEWIOWSKI J.: 30 nt. 61
WLASSAK K.: 41 nt. 86
WALDSTEIN W.: 93 nt. 214
WALTERS R.: 153 nt. 383
WOLFF C.: 125 nt. 305
WRETSCHKO A.R., 17 nt. 15; 24 nt. 46
- YUGE T.: 93 nt. 214
- ZAGELMEIER J.: 90 nt. 43
ZANON G.: 34 nt. 70; 38 nt. 81
ZEUMER K.: 15 nt. 17 49 nt. 103 156 nt. 386
ZLOTNICK H.: 86 nt. 198

COLLANA DELLA RIVISTA DI DIRITTO ROMANO

<http://www.ledonline.it/rivistadirittoromano>

DIRETTORE
Ferdinando Zuccotti

- P. Arces, *Studi sul disporre mortis causa. Dall'età decemvirale al diritto classico*. 2013
Atti del Convegno «Processo civile e processo penale nell'esperienza giuridica del mondo antico» in memoria di Arnaldo Biscardi (Siena, Certosa di Pontignano, 13-15 dicembre 2001). 2011
- Basilicorum Libri LX, Tomus I (lib. I-XII continens)*. Edidit C.G.E. Heimbach, Lipsiae 1833.
Ristampa digitale a cura di Michele Antonio Fino. Prefazione di Fausto Gorla. 2002
- Basilicorum Libri LX, Tomus II (lib. XIII-XXIII continens)*. Edidit C.G.E. Heimbach, Lipsiae 1840.
Ristampa digitale a cura di M.A. Fino. 2003
- Basilicorum Libri LX, Supplementa Editionis Basilicorum Heimbachianae*. Ediderunt C.E. Zachariae a Lingenthal, Lipsiae 1846, e E.C. Ferrini et J. Mercati, Lipsiae-Mediolani 1897.
Ristampa digitale a cura di M. Miglietta. 2008
- P.O. Cuneo, *Anonymi Graeci Oratio Funebris in Constantinum II*. 2012
- L. Di Cintio, *L'«Interpretatio Visigothorum» al «Codex Theodosianus». Il libro IX*. 2013
- L. Maganzani, *La «diligentia quam suis» del depositario dal diritto romano alle codificazioni nazionali. Casi e questioni di diritto civile nella prospettiva storico-comparatistica*. 2006
- G. Mainino, *Studi sul caput XXI della Lex Rubria de Gallia Cisalpina*. 2012

Il catalogo aggiornato di LED - Edizioni Universitarie di Lettere Economia Diritto è consultabile all'indirizzo web <http://www.lededizioni.com>, dove si possono trovare informazioni dettagliate sui volumi: di tutti è disponibile il sommario, di alcuni si danno un certo numero di pagine in lettura, di altri è disponibile il testo integrale. Tutti i volumi possono essere acquistati on line.