CORSO

DI

DIRITTO ROMANO

DI

GIOVANNI PACCHIONI

PROFESSORE ORDINARIO DI ISTITUZIONI DI DIRITTO ROMANO
ALLA R. UNIVERSITÀ DI TORINO

VOLUME PRIMO

LA COSTITUZIONE E LE FONTI DEL DIRITTO

TORINO
UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE TORINESE
MILANO — ROMA — NAPOLI
1905

CORSO

DI

DIRITTO ROMANO

DI

GIOVANNI PACCHIONI

PROFESSORE ORDINARIO DI ISTITUZIONI DI DIRITTO ROMANO
ALLA R. UNIVERSITÀ DI TORINO.

VOLUME PRIMO

LA COSTITUZIONE E LE FONTI DEL DIRITTO.

INNSBRUCK.

LIBRERIA ACCADEMICA WAGNER

1905.

TIPOGRAFIA ACCADEMICA WAGNER, INNSBRUCK.

A

VITTORIO SCIALOJA

FESTEGGIANDOSI IL 25° ANNO DEL SUO INSEGNAMENTO

CON

AFFETTO MEMORE DI DISCEPOLO.

Indice delle materie.

I. Periodo.

Dalle origini fino all' invasione celtica.

1—364 u. c. = 754—390 a. Cr.

II. Periodo.

Dalla distruzione di Roma per opera dei Celti alla fine della IIª guerra punica.

364—553 u. c. = 390—201 a. Cr.

Capitolo V.

Appendice al capitolo V, § 2.

III. Periodo.

Dalla fine della IIª guerra punica fino alla battaglia di Azio.

(553—723 u. c. = 201—31 av. Cr.)

Capitolo VI.

Capitolo VII.

Capitolo VIII.

Appendice al capitolo VIII, § 2.

IV. Periodo.

Il principato da Augusto a Diocleziano.

(723 u. c./31 av. Cr. — 284 d. Cr.)

Capitolo X.

Appendice al capitolo IX, § 2.

Capitolo X.

Capitolo XI.

Appendice Iª al capitolo XI, § 2.

Appendice IIª al capitolo XI, § 2.

Appendice al capitolo XI, § 3.

Appendice al capitolo XI, § 4.

Capitolo XII.

Appendice al capitolo XII, § 3.

V. Periodo.

L'impero da Diocleziano a Giustiniano.

(284 d. Cr. — 565 d. Cr.)

Capitolo XIII.

Capitolo XIV.

Appendice al capitolo XIV, § 1.

Appendice al capitolo XIV, § 2.

Capitolo XV.

Appendice Iª al capitolo XV, § 2.

Appendice IIª al capitolo XV, § 2.

I. Periodo.[1]

Dalle origini fino all' invasione celtica.

(1—364 u. c. = 754—390 a. Cr.)

Capitolo I.

Condizioni sociali e politiche della Roma primitiva.

Nell'anno 754 av. Cr., data convenzionalmente accolta della fondazione di Roma, la penisola, che prese poi il nome d'Italia, era una terra pressochè sconosciuta ai popoli più civili del grande bacino mediterraneo. Naturale è quindi che degli avvenimenti che in essa da tempo immemorabile s'erano venuti svolgendo, e di quelli che venivano tuttavia, non sia pervenuto a noi alcuna certa ed attendibile notizia. Nel

---

[1]) **Bibliografia.** — Non pretendo dare al principio di ogni capitolo una bibliografia completa, ma solo alcune notizie che possano servire di guida ai giovani desiderosi di intraprendere qualche ricerca speciale, o di approfondire le proprie cognizioni sulle materie trattate nel testo. In prima linea vengono qui in considerazione le opere storiche d'indole generale, poi quelle di storia del diritto, infine le monografie speciali sui singoli argomenti e i trattati di scienze affini ed ausiliari. La storia romana, specialmente la più antica, è stata, nel secolo scorso, oggetto di ampie e profonde ricerche. Le opere fondamentali in proposito sono: **Niebuhr** *Römische Geschichte*, in 3 volumi; (apparsi per la prima volta: il I°. nel 1812; il II°. nel 1812; il III°. dopo la morte dell'autore); arriva fino alla I^a^. guerra punica: 2^a^. edizione curata da **M. Isler**: Berlin, 1873—74. — **Schwegler** *Römische Geschichte*, (pure in tre volumi, apparsi il I°. nel 1853; il II°. nel 1856; il III°. postumo nel 1858 a Tübingen. — L'opera dello Schwegler arriva fino al 387 u. c.|367 a. Cr. — **Mommsen** *Römische Geschichte*; (I^a^. ed. 1854—56, VIII^a^. ed. 1888). I primi tre volumi arrivano fino alla battaglia di Tapso 708 u. c.|46 a. Cr. — **Pais** *Storia di Roma*, vol. I in due parti. — C. Clausen, Torino, 1898—1899. Esposizione e critica della tradizione fino all'in-

754 av. Cr. la storia della Grecia stessa è ancora avvolta in dense tenebre, e Cartagine, la città sulle rovine della quale Roma doveva poi erigere il suo granitico e gigantesco piedestallo, se pur già sorta, certo viveva ancora di una vita stentata e ristretta. Le prime notizie storicamente attendibili sulla penisola sono di circa tre secoli posteriori, e ben poco ci dicono intorno alle origini di Roma. Roma per vero, anche in questa più recente epoca, non era che un punto, poco noto e poco importante, d'Italia; la sua storia non poteva essere che un capitolo della storia di quella, allo stesso modo che la storia di Sparta e di Atene non era, nelle origini, che un capitolo della storia di tutta la Grecia. Ma mentre la Grecia, pur essendo politicamente divisa in molti piccoli stati in lotta fra di loro, costituiva una grande unità nazionale, l'Italia era la sede di schiatte molteplici che, forse per diverse vie, l'avevano successivamente occupata sovrapponendosi e risospingendosi; schiatte che per lingua, religione e costumi, differivano notevolmente le une dalle altre e che vivevano separate ed indipendenti[1]). Sulle origini e sulle condizioni di vita di

---

tervento di Pirro. — Fra i trattati generali di storia del diritto sono specialmente degni di nota: **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I vol. *Staatsrecht und Rechtsquellen,* Leipzig 1885: vasta e diligente compilazione dei risultati della ricerca storico-giuridica. — **Schulin** *Lehrbuch der Geschichte des römischen Rechtes,* Stuttgart 1889. — **Padelletti-Cogliolo** *Storia del diritto romano,* (2a. edizione), Firenze 1886. — **Muirhead** *Storia del diritto romano* (traduzione dall' inglese del Dr. Luigi Gaddi) Milano 1888. — **Bonfante** *Diritto romano* Firenze 1900. Introduzione. — In modo speciale dell' epoca regia trattano: **Clarck** *Early Roman Law. Regal Period.,* London 1872. — **Bernhöft** *Staat und Recht der römischen Königszeit in Verhältniss zu verwandten Rechten,* Stuttgart 1882. — **Carle** *Le origini del diritto romano,* Torino 1888. — **Bruns** *Geschichte und Quellen des römischen Rechtes,* bearbeitet von **Pernice**: nella *Encyclopädie der Rechtswissenschaft* di Holtzendorff, Va. ed., Leipzig 1890. — Per un confronto fra il primitivo diritto romano e gli altri diritti indogermanici.: **Foustel de Coulanges** *La Cite antique,* Ia. ed. Paris 1857, VIIa. ed. Paris 1879. — **Sumner Maine** *Ancient Law,* Ia. ed. London 1862, IXa. ed. London 1883. — **Leist** *Graeco-Italische Rechtsgeschichte,* Jena 1884. — **Leist** *Altarisches Jus gentium,* Jena 1889. — **Cuq** *Les institutions juridiques des romains,* Paris 1891. — **Kowalesky** *Coutume contemporaine et loi ancienne,* Paris 1893.

[1]) Assai difficile si è il seguire, con qualche sicurezza, le successive migrazioni di queste diverse schiatte. Nella parte settentrionale della penisola avevano sede: ad occidente i Liguri; ad oriente i Veneti, gli Istri e gli Illirici; nel centro gli Etruschi, che dalla successiva invasione celtica furono poi costretti a discendere e a fissarsi entro i limiti di quella fertile e privilegiata regione che prese poi il nome di Etruria. A mezzogiorno del Po, verso il mare si trovavano gli Umbri che in un' epoca più antica avevano forse occupata tutta l' Italia settentrionale fino alle Alpi, e che ivi erano stati risospinti dagli Etruschi. Essi si estendevano per tutta la parte orientale della penisola fino al centro della medesima che troviamo nell' epoca storica occupato da

ciascuna di queste schiatte, sulla loro organizzazione e sui reciproci rapporti ben poco ci è noto. Ma questo però è fuor di ogni dubbio: che gli Etruschi, in quell'epoca in cui Roma era ai suoi primi e più modesti inizii, campeggiavano sovra tutte le genti dell'Italia superiore e centrale per potenza e ricchezza commerciale, estendendo la loro influenza ed i loro dominii anche nella parte meridionale della penisola. Come pure fuor di dubbio si è che qui, di buon ora, le colonie elleniche avevano raggiunto un grado notevole di sviluppo economico e sociale. Così Roma trovavasi a cavaliere di due civiltà progredite che l'irradiavano senza comprimerla[1]), poichè ad esse non corrispondeva un adeguato sviluppo militare e politico. Non esisteva per vero uno stato etrusco, come non esisteva uno stato ellenico od italico, ma dei complessi di citta, di comunità di villaggi, tenuti uniti soltanto da vincoli di culto o da interessi comuni spesso transitori e contingenti. E certo anche Roma non era, nelle sue origini, che una fra le molte comunità della schiatta latina; ma ad essa era riserbato l'alto compito di affermare e tradurre in atto quella idea dello stato che dalla svariata miscela di stirpi che abitavano

---

stirpi sabelliche (Sabini, Marsi, Picenti, Marrucini) le quali, ad occidente confinavano coi Latini, (signori della pianura, e del territorio che ha per suoi naturali confini il Tevere a settentrione, le ultime propagini dell'Appennino a oriente, ed il mare ad occidente), e a mezzogiorno coi Sanniti che tenevano il dorso dell'Appennino e avevano propagini sia verso l'adriatico che verso il Tirreno. L'estremità orientale e occidentale della penisola erano poi occupate da altri popoli di oscura origine: dai Messapi, Japigi ed Itali i quali dalla colonizzazione ellenica, cominciata prima della fondazione della città, vennero di buon' ora totalmente snazionalizzati o risospinti nell'interno. — Intorno alle notizie su pretesi antichissimi rapporti dell'Egitto cogli Etruschi e coi Siculi vedi **Schulin** *Lehrbuch der Geschichte des römischen Rechtes* pp. 11—12 e la bibliografia ivi citata in nota.

[1]) Conviene qui ricordare come il **Niebuhr,** fondandosi sulla tradizione che fa sorgere la città dalla riunione delle tre diversi stirpi dei *Ramnes, Tities* o *Luceres,* attribuisce all'originario stato romano il carattere di stato, per così dire, polinazionale. Contro questa supposizione che trovò tosto ardenti seguaci che in più modi l'abusarono, insorse fra i primi il **Mommsen,** sostenendo l'assoluto predominio originario dell'elemento latino. E le ricerche storiche più recenti, ponendo la questione nei suoi veri termini, gli hanno dato ragione. Gli Etruschi ed i Sabelli esercitarono certo, e direttamente e indirettamente, una grandissima influenza sulla primitiva civiltà latina, ma l'idea che fa di Roma uno stato misto va respinta. Roma fu vinta e conquistata e dagli Etruschi, e forse anche dai Sabelli, ma sempre risorse riaffermando il suo carattere latino. I tentativi fatti di dividere in due o tre categorie le sue istituzioni civili sacrali e politiche, vedendo quasi in ciascune di queste categorie il contributo di diverse schiatte, non hanno raggiunto alcun risultato positivo. Vedi in proposito **Voigt** *Römische Rechtsgeschichte,* Leipzig 1892 I, pagg. 12 e segg. — **Muirhead** *Storia*, pagg. 4 e segg. e **Bernhöft** op. cit. pag. 17.

la penisola riuscì a fare una sola nazione e ad essa diede l' impero del mondo. Certo il destino storico, cioè quel complesso di cause che sfuggono, più o meno, alla nostra osservazione, molto contribuirono ad affidare a Roma la sua fatale missione; ma anche attraverso alla farraginosa mole delle favole e delle leggende, alcune almeno delle cause della sua rapida fortuna ci traspariscono. La invasione celtica veniva a fiaccare la potenza degli Etruschi proprio in quel periodo nel quale organizzandosi su più vaste basi politiche essi avrebbero potuto acquistare un definitivo dominio sul Lazio. Dall' altra parte le lotte per il dominio del mediterraneo, combattute da prima contro gli Etruschi poi contro Cartagine, e l' invasione sabellica che dal centro dell' Italia, appunto nel terzo secolo, u. c., si estendeva verso le coste, venivano nel medesimo scorcio di tempo assorbendo ed esaurendo la potenza militare delle colonie elleniche della bassa Italia, e di Siracusa[1]). I Latini invece, che in lotte secolari, erano riusciti a conservare, salvo parziali e temporanee invasioni, la propria indipendenza, trovavansi appunto nello stadio di espansione, quando gli avvenimenti accennati venivano a paralizzare la potenza dei loro più progrediti e potenti vicini. Così coi materiali offerti dalla civiltà più antica degli Etruschi e degli Elleni, collo slancio proveniente dalle fresche energie della stirpe, colla fiducia suggerita dalle propizie circostanze, dalla sua posizione geografica e dal suo momento storico, Roma potè iniziare quell' opera di centralizzazione che è la chiave precipua della sua grandezza. Fra due popoli a lei superiori per civiltà, ma privi di salda organizzazione politica, essa creò uno stato semibarbaro, ma forte e perciò destinato alla conquista. Così la bufera celtica propagatasi fino al centro d' Italia rase al suolo la Roma primitiva, ma non potè abbattere l' idea che essa ormai incorporava. E però appena la bufera fu passata, Roma riprese con maggior sicurezza il suo cammino.

Dalla pretesa fondazione di Roma alla sua momentanea caduta sotto il dominio celtico trascorrono 364 anni. La leggenda narra che pei primi 244 anni, dopo la sua fondazione, Roma fu retta a monarchia e che solo in seguito, cacciati i re, venne inaugurato quell' ordinamento repubblicano che tramonta nel principato augusteo. La leggenda stessa poi, raccolta e sistemizzata da cronisti e storici, espone con grande profusione di particolari la vita dei singoli re e la teoria del loro primitivo governo e delle successive sue fasi. Ma è realmente da deplorare che anche nelle storie di diritto romano più recenti tanta

---

[1]) Veggasi specialmente **Mommsen** *Römische Geschichte*, I cap. III e **Pais** *Storia* 1. pagg. 143.

importanza venga attribuita a queste favolose narrazioni e che ancora non si voglia rinunciare a trovare in esse qualche cosa di più, che non siano i contorni vaghi e indeterminati di un ordinamento politico che si perde nelle tenebre, mentre la critica storica ha già con severa giustizia dimostrato non solo la insostenibilità di tutte le leggende e tradizioni relative a questo primitivo periodo, ma, ciò che più importa, l'origine e lo scopo loro[1]). Che nelle origini Roma fosse retta da *reges* è dimostrato non fosse altro dal posteriore storico *rex sacrificulus,* dall' istituto pure storico dell' *interregnum*, e dalla festa del *regifugium.* Da *reges* erano rette anche le altre città latine non meno che le etrusche e le greche[2]). E che accanto al re si avesse un consiglio dei *patres (Senatus)* e una assemblea dei liberi *(Comitium)* gli è pure fuori di dubbio. Ma dalla constatazione di questi elementi fondamentali della costitutione politica primitiva della città, alle teorie e ricostruzioni giuridiche di essa con pazienza e fantasia tentate, anche da geniali scrittori, vi è un grande abisso. Poichè le leggende intorno alle riforme regie ed alla caduta della monarchia sono destituite di ogni fondamento storico, e poichè anche quei pochi dati offerti dalle scienze storiche ausiliari, in ispecie dall' archeologia, i quali servivano a dare alla leggenda un certo fondamento, sono ora dimostrati appartenenti ad un' epoca assai più recente, occorre definitivamente rinunciare a formarsi un' idea precisa ed esatta, fin nei suoi dettagli, della primitiva costituzione romana e del suo trapasso da monarchica a repubblicana. Solo argomentando dalla struttura degli organi politici che riscontriamo ancora, sebbene atrofizzati, nell' epoca storica[3]), e dalle condizioni generali di svolgimento sociale dei latini nell' epoca primitiva, e in base ai materiali offerti dalla scienza del diritto comparato, possiamo formarci un' idea approssimativa intorno al trapasso dalla primitiva organizzazione di Roma a quella che fece di essa il centro del mondo antico. Il trapasso dalla monarchia alla repubblica segna il trapasso da quell' epoca in cui Roma non era che *una* fra le molte comunità latine organizzate a base gentilicia, a

---

[1]) Veggasi ora **Pais** *Storia* vol. I cap. I, pag. 125—28.

[2]) Va qui ricordato come nella leggenda si conservino anche accenni ad una originaria pluralità di re. Veggasi in proposito **Bernhöft** op. cit. § 15. — **Schulin** op. cit. pag. 13—14. — **Bonfante** *Diritto Romano* pag. 18.

[3]) Degno di nota si è che anche quegli scrittori che (come il **Niebuhr**) tanto hanno contribuito a sfrondare le artificiose narrazioni annalistiche sulle origini di Roma, non abbiano sempre saputo sottrarsi al precipuo inganno cui esse tendono, e ammettano quindi che Roma, già nelle origini sue, godesse di una civiltà relativamente progredita. Veggasi ora **Pais** *Storia* 1, I passim.

quella susseguente in cui divenne il centro politico e morale di tutto il Lazio.

La Roma primitiva era certo più modesta di quanto oggi riesca a noi il pensarla sotto l'impressione della grandezza che raggiunse in seguito. Era il centro di un territorio minuscolo abitato da una popolazione d'agricoltori e pastori, organizzata per *familiae* e per *gentes*. Queste *familiae* non erano però, come la parola vorrebbe nella sua odierna significazione, nuclei di persone tenute unite da vincoli di parentela di sangue, ma piuttosto gruppi di persone sottoposte alla suprema autorità di un *pater*[1]). La *gentes* erano alla lor volta nuclei di *familiae*, che la credenza di provenire da un *comune capostipite*[2]) e la *necessità* della lotta diuturna per l'esistenza, aveva avvicinate e riunite in un'unità superiore. Prima del sorgere della città più genti unite avevano forse costituito la *tribù*, se non a scopi duraturi e costanti, almeno per l'immigrazione o nella difesa contro le invasioni di genti straniere. Ma quando per la riunione di molte genti fu costituita la città, la tribù perdette la sua ragione d'essere e così è che in Roma delle originarie tribù precittadine appena troviamo qualche debole e fuggevole indizio, mentre il nome di tribù viene nell'epoca storica attribuito ad altre più recenti circoscrizioni amministrative dello stato[3]). Permangono invece entro lo stato i due gruppi famigliare e gentilizio: quest' ultimo ordinato entro una più vasta divisione amministrativa, cioè entro la *curia*[4]). La suprema volontà del *pater* e l'illimitato suo potere sui componenti la *familia* (*jus vitae ac necis*), cui solo po-

[1]) È già stato giustamente osservato come la parola *pater* non implichi etimologicamente l'idea di un rapporto di parentela, ma solo l'idea di un rapporto di dipendenza. Vedi **Curtius** *Griechische Etym.* No. 348, 350, 357. **Leist** *Graeko ital. Rechtsgeschichte*, pag. 57. Confronta però **Vanicek** *Etym Wörterbuch*, Leipzig 1874, pag. 83. Sulla indole della primitiva *familia* romana vedi le acute osservazioni del **Bonfante** *Diritto romano* pag. 7 e segg.

[2]) Definizioni romane della *gens* ci sono conservate in **Cicerone** *Top.* 6; in **Livio** I, 39, IV 1; in **Gaio** *Inst* III 17. Idee errate intorno alle *gentes* trovansi sostenute dal **Niebuhr** *Römische Geschichte* I, pag. 269, e segg. che fa di esse una divisione artificiale della *curia*, mentre al contrario la *gens* è una forma spontanea originaria di organizzazione sociale. Sul rapporto fra le *gentes* e le *curiae* veggasi **Müller** *Das Verhältnis der Gentes und Curiae im alten Rom* nel Philologus XXXIV (1876) pag. 96—104.

[3]) Vedi **Mommsen** *Römische Geschichte* I, pagg. 82 e segg. — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte* I, pp. 33—34. — **Carle** op. cit. pag. 25, 45, 37.

[4]) Sulla etimologia della parola *curia*, come pure sulla origine e sul carattere di questa circoscrizione politico amministrativa vedi **Mommsen** *Römische Geschichte*, I, 65. — **Padelletti** *Storia*, cap. IV, n. 2. — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, pagg 30 e segg. — **Serafini** *Dir. Pubbl.* pp. 22—23: preferibile ne sembra l'opinione che considera la *curia* come una creazione dello stato.

teva attenuare il *consilium* dei parenti o dei vicini, costituiscono l' unica, ma esauriente disciplina di questo primitivo nucleo sociale. Più rilasciato è già il vincolo che tiene astretti i *patres familias* della stessa *gens*, sebbene anche questa fosse nelle origini organismo politico ed avesse quindi, secondo ogni probabilità, un' assemblea consultiva e deliberante[1]. Anche più rilasciato in fine, in tempo di pace, (e tanto più quanto più si risale verso le origini) è il vincolo che stringe le varie *gentes* nella suprema e più vasta, ma più recente, organizzazione politica: nella città. Questa per vero altro non è, nei suoi inizii, se non il risultato della sovrapposizione di tre forme di organizzazione, l'una più ampia e più recente dell' altra. Dalla *familia* alla *gens*, dalla *gens* allo *stato*, è un continuo processo di allargamento dell' ordinamento politico operato col sacrificio minore possibile della integrità e sovranità dei gruppi precedenti più ristretti. Così mentre la sovranità della città è più estesa che quella della *gens* e quella della *gens* più che quella della *familia*, i poteri sovrani del capo della città dovevano essere entro alla città meno intensi che quelli del capo della *gens* entro la *gens*, e questi alla lor volta meno intensi e completi di quelli che al *pater* spettavano entro la *familia*.

Il *rex* che rappresenta ed impersona l' unità superiore, ed al quale la tradizione attribuisce poteri estesissimi *(omnia manu a regibus gubernabantur)*, era bensì il sommo sacerdote della città e il regolatore e amministratore dei suoi più generali interessi, ma sarebbe erroneo l' attribuirgli un' ampia sfera di personale iniziativa ed influenza. Accanto al re stanno il Senato e il Comizio: corpo consultivo quello e deliberante questo. E se l' influenza politica che simili assemblee necessariamente devono assumere negli stati minuscoli dell' antichità è già stata a sufficienza rilevata e illustrata, tanto più di tale importanza ci si può persuadere a Roma considerando di quali elementi esse fossero costituite. Nel Senato (che certo nelle sue origini non era elettivo da parte del re) sedevano i *patres*, cioè i capi delle *gentes*, ai quali era affidato l' alto compito di custodi del *mos maiorum* e che naturalmente dovevano essere gelosissimi tutori delle prerogative e delle autonomie dei nuclei inferiori, da essi rappresentati, di fronte alla *civitas*. Nè diverse tendenze potevano dominare nei *comitia curiata* che erano costituiti dai contingenti dei li-

---

[1]) Nell' epoca storica la *gens* è acefala, ma tutto cospira a far ritener che tale non fosse nelle sue origini. Vedi **Mommsen** *Römische Geschichte*, I, pag. 75. I *sacra*, le *feriae*, i *sepulchra*, i *decreta gentilicia* presuppongono che la gente abbia un capo. Della *gens* fanno parte anche i *clientes*, cioè gli stranieri, che spontaneamente o per diritto di guerra sono stati sommessi alla tutela e protezione della *gens* medesima.

beri, atti ed ammessi a portare le armi, offerti dalle singole *familiae*. La sovranità permanente entro i gruppi inferiori, che unendosi avevano creato la città, poco spazio lasciava alla libera iniziativa del re, il quale più che altro doveva essere, in pace il supremo conciliatore o regolatore dei conflitti fra le genti e le famiglie e il tutelatore dell'ordine sacro ed edilizio della città: in guerra il duce comune. Paragonare il *rex*, entro lo stato, al *pater*, entro la *familia*, è lecito, anzi, da un certo punto di vista, è necessario: parificarlo è erroneo[1]). Una tale organizzazione per altro non era conciliabile con uno svolgimento progressivo della città, coll'allargarsi del suo territorio e col crescere della sua popolazione e della sua potenza. Così avviene che appena tali mutamenti si verificano, e Roma s'avvia per la sua curva ascendente, la costituzione politica ne subisce una profonda trasformazione. Per svilupparsi e diventar forte occorreva che la città dissolvesse e rifondesse in un tutto più organico i diversi nuclei sociali-politici dai quali era composta, e rendesse possibile la partecipazione all'esercizio della sovranità politica anche agli elementi nuovi che man mano veniva attirando ed assorbendo in sè. E poichè nell'ordinamento primitivo questi nuclei facevano sentire la loro forza e la loro influenza nel Senato e nel Comizio, facilmente si comprende che a questi due organi dovettero appuntarsi le prime radicali riforme. Per esse il Senato divenne elettivo da parte dei supremi magistrati dello stato; forse (come la formula *patres et conscripti* mi sembra accennare) da prima in parte, e solo in seguito nella sua totalità. Per esse ancora si ebbe la creazione di una nuova assemblea militare-politica: i *comitia centuriata* accanto a quella originaria per *curiae*. La tendenza dei nuovi tempi era di svincolare lo stato dai ceppi in cui era tenuto dalla organizzazione gentilicia, di renderlo più forte e indipendente e di assicurargli quella libertà d'azione che gli occorreva per le sue nuove e più vaste iniziative. E a questa tendenza rispondevano queste due riforme aprendo le porte del Senato a nuovi elementi[2]) e proclamando a criterio fondamentale della

---

[1]) Il **Ihering** *Geist des römischen Rechtes*, I, § 17 attribuisce alla originaria monarchia romana un carattere eminentemenie militare e quindi inclina ad attribuire al *rex* poteri massimi. Tutto ciò che egli scrive sulla influenza dello stato di guerra sulla costituzione è genialmente intuito, ma non si attaglia all'epoca primitiva, bensì all'epoca successiva all'incendio di Roma per opera dei Galli. Sui poteri del re veggasi anche **Cuq** op. cit. pag. 37. — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, I, pag. 42. — **Padelletti** *Storia*, pag. 32. Sulla nomina del re e sulla sua investitura fervono le controversie. Elemento essenziale era la designazione da parte del predecessore, sulla quale vedi le acute osservazioni di **Bonfante** *Diritto romano*, pag. 16 e segg. e pag. 27.

[2]) Vedi **Bonfante** *Diritto Romano* pag. 18.

partecipazione alla assemblea politica il censo ed il servizio militare. Ma appunto perchè tali riforme rispondono in modo così chiaro e cosciente ai bisogni di un' epoca di progresso e di espausione, anche se non si avessero i più validi argomenti per ritenere inattendibili le notizie che le pongono all' epoca regia; anche se l' indole complessa della seconda e una serie di dati ormai indiscutibili sulle istituzioni che ad essa si ricollegano (censura, moneta, mura, cloaca, tempii ecc.) non stessero in modo indubitabile ad attestare, in onta alla leggenda ed alla tradizione, la loro relativa modernità, noi non potremmo forse farla risalire oltre a quel limite che abbiamo in via approssimativa scelto come separante la vera storia di Roma e del suo diritto dalla nebulosa ed incerta sua preistoria. Perciò conveniva qui limitarsi a far cenno di tali riforme riservando al periodo seguente l' esame della costituzione politica, che in base ad esse venne svolgendosi e lasciando impregindicata la questione storica, per tanti riguardi importanti, ma per il nostro assunto indifferente, della precisa determinazione cronologica delle riforme stesse.

Solo un' osservazione è forse, a questo punto, opportuna. La leggenda che attribuisce a Servio Tullio il comizio centuriato, gli attribuisce altresì tutte le grandi riforme amministrative, edilizie, legislative, nonchè l' intenzione di abolire la monarchia. Essa intuisce quindi che queste grandi riforme segnano il passaggio da un' organizzazione primitiva e ristretta, ad una progressiva ed espausionista; e che a questo trapasso dovette corrispondere la trasformazione della costituzione da regia a reppubblicana. Siccome però tutte queste grandi riforme non vennero certamente attuate nel periodo nel quale la leggenda pone la caduta della monarchia, così si è anche logicamente indotti a ritenere che questo avvenimento stesso sia di molto posteriore alla data cui la leggenda lo riferisce. Rinunciando anche qui ad ogni tentativo di precisazione cronologica degli avvenimenti ci si trova peraltro egualmente risospinti alla ipotesi, già sopra enunciata, secondo la quale il passaggio dalla monarchia alla repubblica viene ideologicamente posto nel momento in cui Roma cessa di essere *una* delle comunità latine per diventare la *Signora del Lazio*. Appunto in questo momento il *rex (sacrorum)* passa in seconda linea per far posto al magistrato dello stato romano. Si ha una prima separazione del potere civile dal potere sacrale che però è ancora ben lungi dall' essere così precisa e netta come da molti si insegna[1]).

---

[1]) Veggasi in proposito **Pais** *Storia* I. 2, pag. 626, vol. 2 e passim; vedi anche più oltre cap. IV.

Capitolo II.

Le fonti del diritto[1]).

L'idea di Roma è talmente compenetrata, nelle nostre abitudini mentali, coll'idea del diritto, che istintivamente, noi siamo portati a credere che Roma, già nelle sue origini, avesse un diritto più completo e perfetto di qualsiasi altra antica comunità. Gli è questo tuttavia un fallace miraggio. La formazione di quel diritto romano che per la sua intrinseca perfezione forza ed elasticità, ha saputo imporsi al mondo antico e moderno, è un fatto relativamente recente, del quale risalendo alle origini si perde ogni traccia. L'organizzazione della Roma primitiva non lasciava adito al formarsi di un vero e proprio diritto. In essa l'idea dello stato, — idea madre del diritto, — si era bensì affermata, ma quanto mai debol-

---

[1]) **Bibliografia.** Il primo scrittore che si è occupato *ex professo* nel secolo scorso, della cosidetta legislazione regia è il **Dirksen,** il quale, facendo tesoro dei risultati ottenuti dalla critica storica, specialmente per opera di **Niebuhr,** sulle origini di Roma ne negava esplicitamente la autenticità. Il lavoro del **Dirksen,** inserito ne suoi pregevoli *Versuche zur Kritik und Auslegung der Quellen des römischen Rechtes,* Leipzig 1823, sotto il titolo *Uebersicht der bisherigen Versuche zur Kritik und Herstellung des Textes der Ueberbleibsel von den Gesetzen der römischen Könige,* esercitò una influenza decisiva sulla dottrina romanistica posteriore. Il **Rubino,** lo **Schwegler,** il **Lange,** il **Mommsen** ed altri insigni storici del diritto, ne accettarono nel complesso, i risultati fondamentali. Il **Voigt** invece in un'ampia ed eruditissima monografia *Ueber die leges regiae* (inserita nelle *Abhandlungen der philologisch-historischen Classe der königlichen sächsischen Gesellschaft,* vol. VII, pp. 557—825, Leipzig 1876) si sforza di sostenere ancora sulla base della tradizione, già sfatata, la genuinità della legislazione regia. La monografia del **Voigt,** sebbene ammirevole per l'erudizione e per l'accuratezza colla quale è condotta, e sebbene contenga osservazioni acute ed istruttive, certo non ha raggiunto lo scopo cui mira. Essa è riuscita soltanto a scuotere la convinzione non troppo ferma di qualche scrittore. Vedi **Bernhöft** op. cit. § 21. — **Karlowa** op. cit. pag. 105 e 109. — **Krüger** op. cit. § 1. — **Bruns-Pernice** op. cit. § 10.

mente e timidamente con finalità e poteri molto più modesti di quelli che si estrinsecano nel regolamento giuridico della convivenza sociale. In verità come la *familia* è chiusa per tutto ciò che riguarda i suoi rapporti interni ad un qualsiasi intervento da parte dello stato (il diritto essendo in essa, per così dire, tutto riposto nella volontà del suo capo), così anche la *gens,* nucleo ad essa superiore e pel quale essa s' inarticola nella città, conserva una certa indipendenza ed autonomia. Solo le comuni esigenze della difesa, di fronte ai pericoli che minacciano dall' esterno, (pericoli spesso transitori), riescono ad imporsi ed a fondere in una uniformità di dipendenza assoluta verso il capo supremo, gli elementi diversi che compongono le comunità primitive. Sicchè in astratto può pensarsi un primo stadio, nella vita loro, nel quale non esista altro diritto all' infuori di quello che si esplica nel loro embrionale ordinamento politico, nei poteri militari, sacrali, e arbitrali riconosciuti al *rex.* Certo nelle origini di Roma, non esiste un sistema giuridico nè si hanno leggi nel senso costituzionale della parola: dalla convinenza delle diverse *gentes,* sotto una comune direzione, non si è sviluppato che un costume sacrale e civile, vago ancora ed indeterminato. Tutto ciò che la tradizione annalistica ci racconta sulla attività legislativa dei comizi sotto Romolo e Numa, e sotto i successori loro, è pura e semplice favola priva di ogni storico contenuto. Lo stesso deve dirsi intorno alle notizie sulla pubblicazione e ripubblicazione di queste pretese leggi[1]). Ciò avevano già ben intuito antichi scrittori. Ma la forza della tradizione supera talvolta il genio, e l' attaccamento ai favoleggiamenti sulle origini gloriose di Roma è in molti così grande da vincere ogni altro genere di considerazioni. Si sono visti frattanto dotti eminenti[2]) tentare la ricostruzione delle leggi regie in base ai dati offerti dalla tradizione e discutere sull' attribuzione dell' una o dell' altra di queste pretese leggi, a questo piuttosto che a quello dei sette re leggendari, e sul carattere loro di leggi *rogatae* o *datae*: improba e vana fatica. Poi sono venuti i saggi moderatori delle opinioni estreme con proposte di conciliazione. Si sono da essi accolti i risultati della critica storica sulla impossibilità di assegnare ai singoli re le singole leggi, (poichè i re stessi, nella

---

[1]) I testi relativi a questa pretesa legislazione comiziale trovansi raccolti in **Bruns** *Fontes Juris romani antiqui* (ed. sexta) *cura Theodori Mommseni et Ottonis Gradenwitz,* 1893, pp. 1—15.

[2]) **Voigt** op. cit. e *Römische Rechtsgeschichte,* I, pagg. 16 e 17. **Carle** op. cit. pag. 325 si spinge fino ad affermare che «*se una legislazione regia non fosse rammentata dagli scrittori dovrebbe essere pur supposta perchè era una necessità dei tempi*». In senso analogo del resto già **Bruns Pernice** op. cit. § 10, in riguardo alla pretesa legislazione di Servio Tullio sui contratti e sui delitti.

loro individualità, sono leggendari); si è riconosciuta l' inattendibilità della pretesa legislazione di Servio Tullio sui contratti e sui delitti, e fin delle notizie sulla raccolta di questi leggi attribuite ad un certo Papirio (Gaio, Sesto o Publio), e fatta risalire ai tempi di Tarquinio o al principio della repubblica, ma alla fine però non si è voluta escludere la *possibilità* di una vera e propria legislazione regia[1]).

Ma anche questa opinione intermedia, che esprime una specie di transazione fra due termini naturalmente inconciliabili: fra la realtà storica e le artificiose invenzioni degli annalisti romani degli ultimi secoli della repubblica, và respinta senza esitazione di sorta. Non solo è facile dimostrare, in base al loro stesso contenuto, che quelle che la tradizione attribuisce ai re non potevano essere vere e proprie leggi[2]); ma i risultati della più recente ricerca storica sulle condizioni sociali e politiche di Roma, confrontate con quelle delle altre città elleniche della penisola, ci portano ad escludere la possibilità di una qualsiasi opera legislativa sotto i re[3]). La estrema scarsezza di leggi nell' epoca posteriore illustra e conferma in modo inoppugnabile questi risultati. Il così detto *Jus Papirianum* che, secondo la tradizione[4]), sarebbe stato una raccolta ufficiale delle *leges regiae* pubblicate da un *pontifex maximus*, *Papirius*, ai tempi di Tarquinio il superbo o subito dopo la cacciata dei re, ci si presenta, in realtà, solo verso la fine della repubblica: esso altro non è che una raccolta privata o pontificale di norme sacrali (onde il suo titolo di *mos ritusque sacrorum*[5]) eseguita fra il 6°. e il 7°. secolo u. c. da uno dei Papirii, raccolta cui solo in seguito, con deliberata frode, venne attribuito il carattere di legge[6]). Nei primi secoli di sua esistenza Roma non ebbe vere e proprie leggi

---

[1]) Vedi e. g. **Jörs** *Römische Rechtswissenschaft*, Berlin 1888, pag. 60 e pag. 62. In un ordine di idee analogo si aggirano quegli scrittori che credono possibile distinguere fra *instituta* e *leges regiae*. Vedi **Krüger** op. cit. pag. 4, nota 4.

[2]) Vedi in proposito **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, I, pagg. 104—107. — **Krüger** G. d. Q. pag. 5.

[3]) Rimando qui lo studioso, oltre che al libro del **Dirksen** sopraccitato, alla più recente e completa trattazione critica dell' argomento contenuta nella storia romana del **Pais**, vol. I, I cap., pagg. 239; 285; 323; 360; 403; 462 e segg., ove la tradizione relativa è sottoposta ad una analisi esauriente.

[4]) **Livio** I, 32: **Dionigi** III, 36; **Livio** VI, I, 10; **Pomponio** fr. I, § 1—2 e § 36. Dig. 1. 2. 2. Vedi in proposito **Jörs** op. cit. pagg. 64—65.

[5]) Sul *fas* e sui *boni mores*, specialmente sulla influenza di questi ultimi sulla posteriore formazione giuridica vedi **Muirhead** *Storia*, pagg. 14 e segg. Sull' indole passiva della primitiva tutela giuridica **Bonfante** *Diritto Romano*, pag. 20—22.

[6]) Vedi **Pais** *Storia*, I 2, pag. 658.

scritte. Là, dove non giungeva la *potestas* del *pater familias*, l' autorità dei capi più influenti delle *gentes* e la giurisdizione dei re, imperavano soltanto, a regolare i conflitti fra i cittadini, i *boni mores* e le norme del *fas* munite di sanzioni puramente sacrali. Non solo le così dette leggi regie, ma anche le prime leggi repubblicane sono prive di ogni fondamento storico, come meglio avremo occasione di rilevare più oltre.

Appendice al capitolo II.

Frammenti delle cosidette leggi regie.

---

§ 1. ROMULI.

1. SI NVRVS . . . *plorassit*[1]) . . . SACRA DIVIS PARENTVM ESTOD.

§ 2. NUMAE.

2. VINO ROGVM NE RESPARGITO. Plin. H. N. 12. 88.

3. PAELEX ARAM IVNONIS NE TANGITO; SI TANGET, IVNONI CRINIBUS DEMISSIS AGNVM FEMINAM CAEDITO. Festo s. v. *paelicem:* cfr. Aulo Gellio IV. 3.

4. *a.* SI HOMINEM FVLMEN? OCCISIT, NE SVPRA GENVA TOLLITO. *b.* HOMO SI FVLMINE OCCISVS EST EI IVSTA NVLLA FIERI OPORTET. Festo s. v. occisum.

5. CVIVS AVSPICIO CLASSE PROCINCTA OPIMA SPOLIA CAPIVNTVR IOVI FERETRIO BOVEM CAEDITO. QUI CEPIT, AERIS CCC DARIER OPORTEAT. SECVNDA SPOLIA, IN MARTIS ARAM IN CAMPO SOLITAVRILIA, VTRA VOLVERIT, CAEDITO; QVI CEPIT AERIS CC *dato.* TERTIA SPOLIA IANVI QVIRINO AGNVM MAREM CAEDITO, QVI CEPERIT EX AERE DATO. DIS PIACVLVM DATO.

6. Numa constituit, ut pisces, qui squamosi non essent, ni pollucerent. Plin. N. H. 32, 2, 20, cfr. Fest. s. v. *pollucere.*

7. Ex imputata vite libari vina diis nefas statuit. Plin. XIV. 12 88.

8. SI QVI HOMINEM LIBERVM DOLO SCIENS MORTI DVIT, PARICIDAS ESTO.

9. In Numae legibus cautum est, ut si quis imprudens occidisset hominem pro capite occisi agnatis eius in contione offerret arietem. Serv. in Verg. Ecl. iv. 43 (*et natis* et *cautione* MSS.).

10. SI QVISQVAM ALIVTA FAXIT IPSOS IOVI SACER ESTO.

---

[1]) Vedi **Festo** s. v. *plorare.*

§ 3. TULLI HOSTILII.

11. Rex . . „Duumviros," inquit, „qui Horatio perduellionem iudicent secundum legem facio." Lex horrendi carminis erat: „Duumviri perduellionem iudicent: si a duumviris provocarit, provocatione certato: si vincent caput obnubito, infelici arbori reste suspendito, verberato vel intra pomoerium vel extra pomoerium." Liv. i. 26.

§ 4. SERVI TULLI.

12. SI PARENTEM PVER VERBERIT AST OLE PLORASSIT PVER DIVIS PARENTVM SACER ESTO. Festo s. v. *plorare.*

II. Periodo.

Dalla distruzione di Roma per opera dei Celti (364 u. c.) alla fine della II guerra punica (553 u. c.).

Capitolo III.

Il rapido sviluppo militare e politico di Roma.

§ 1. *Le guerre e le conquiste.*

Luigi di Beaufort, il primo audace critico dell' antica storia di Roma, non si peritava di negare qualsiasi valore storico alle narrazioni leggendarie a noi tramandate sui primi quattro secoli della città[1]). L' affermazione, più che ardita, dovette sembrare a molti esagerata e temeraria, ed è noto che lo stesso Niebuhr[2]) non risparmiò all' arguto francese l' accusa di scetticismo e di leggerezza. Ma la ricerca posteriore, paziente e ponderata, anzichè smentire quella affermazione, è venuta corredandola di prove sempre più numerose e decisive. Roma ebbe certo una storia prima dell' incendio gallico, ma questa storia, che è ancora, in massima parte, da scrivere, ben poco ha di comune con quella narrata dagli annalisti romani. Anche per il periodo, im-

---

[1]) Il libro del **Beaufort** s' intitola *Dissertations sur l' incertitude des cinq premiers siècles de l' histoire romaine,* Utrecht 1838. Nuova edizione curata dal **Blot**: Parigi 1866. Con geniale intuito, nel medesimo ordine di idee, già il **Vico** *Principi di scienza nuova.* Poi, con più vasto corredo di studi filologici storici e con geniali tentativi di ricostruzione, il **Niebuhr**, nella sua storia di Roma, rimasta poi come base fondamentale di tutti gli studi di storia romana antica fino ai giorni nostri.

[2]) *Römische Geschichte nach Niebuhr's Vorträge,* bearbeitet von Dr. L. **Schmitz**, aus dem englischen von Dr. G. **Zeiss**, Jena 1844, vol. I, pag. 19.

mediatamente successivo alla ritirata dei Celti, mancano documenti e notizie sicure ed attendibili, ed il formarsi una convinzione sull'ordine e sulla natura degli avvenimenti che si svolsero sulla fine del IV°. secolo u. c., sceverando i veri dai falsi, i dubbi dai probabili, ed assegnando ad ognuno la sua vera importanza è compito quanto mai arduo ed irto di difficoltà[1]). Ma sul principio del V°. secolo u. c. le tenebre vanno già diradandosi: Roma ci si presenta, se non come dominatrice certo almeno come condottiera delle diverse comunità latine[2]) e già in rapporti commerciali e politici colle altre più cospicue genti dell'Italia centrale e meridionale. Il pericolo dell'invasione celtica aveva creato nel centro d'Italia una organizzazione politica su più vaste basi, e Roma ne era divenuta il centro. Scongiurato il pericolo, l'organizzazione, che si era formata sotto la sua pressione, non venne meno, ma assunse una nuova funzione: Roma mosse alla conquista d'Italia.

Più che usato, può dirsi abusato il paragone fra la Grecia e Roma: quella come patria dell'arte, questa come terra classica del diritto. Ma se la parola diritto si prenda nella sua più vasta significazione, ad indicare non solo l'ordinamento a sistema delle norme giuridiche, ma anche la spontanea organizzazione politica di un paese, il paragone è più che fondato. Si direbbe che gli ignoti uomini di stato che guidarono Roma nei primi suoi passi, e gettarono le fondamenta della sua posteriore grandezza, ne avessero fin nelle origini la più chiara e vivida intuizione, tanto logica, conseguente e sicura, ci appare l'opera loro. Vi è nella storia di Roma di questo periodo una meravigliosa corrispondenza fra lo svolgimento suo interno ed esterno; una sicurezza ed armonia d'intendimenti; una tenacia di propositi; una esuberanza di iniziative, quale non è dato riscontrare nella storia di alcun altro popolo. Fondandosi sull'abile intreccio di accordi e di alleanze, intese a creare un certo equilibrio fra le forze delle quali essa poteva disporre, e quelle del nemico principale del momento: assimilando, ordinando e disciplinando, Roma s'espande in guerre tenaci e fortunate. Appena il nemico immediato è vinto, gli alleati minori e più deboli vengono sopraffatti ed assorbiti; i più forti raccolti ancora in nuove e più salde forme, sotto

---

[1]) Rimando anche per questo periodo alla magistrale opera del **Pais** *Storia di Roma*, vol. I., 2, pag. 257, e *passim*, ove tutta la narrazione annalistica è sottoposta ad un nuovo accurato e geniale esame. Dalla lettura di quest'opera gli studiosi potranno trarre preziosi elementi per valutare le condizioni generali di questo periodo. Inoltre veggasi **Beloch** *Der italische Bund* Leipzig 1880. — **Scala** *Die Staatsverträge des Alterthums* I. Leipzig 1898.

[2]) **Mommsen** *Römische Geschichte*, I, pp. 348 e segg. — **Pais** I P. 2, pagg. 349 e segg.

la sua direzione, per altre più vaste imprese. La via lunga e irta di difficoltà viene percorsa tutta con eguale sicurezza: sembra una missione.

L'invasione celtica era stata più fatale alla potenza etrusca che alla romana, e quindi nel periodo ad essa immediatamente successivo Roma non è seriamente minacciata al suo confine settentrionale. Noi la troviamo occupata in lotte per la preponderanza sul *Latium* e per il dominio su schiatte minori che la separavano dalla *Campania* e dal *Samnium*. Col *Samnium* in origine, se non alleanza, era pace. Ma, poichè il predominio di Roma sulla nuova federazione latina è assicurato e la *Campania*, se non soggetta, gli è astretta per vincoli d'alleanza[1]), (onde la sua sfera d'influenza si trova a contatto con quella del *Samnium*,) scoppia la prima grande lotta per il primato nell'Italia centrale. Roma ne uscì trionfatrice ed è noto che il suo trionfo non ebbe per conseguenza soltanto l'assoggettamento del Samnio; ad esso tenne dietro la conquista della Sabina, e dell'Etruria, ed un grande colpo alla potenza dei Celti. Fabio Pittore data da questo momento la ricchezza dei Romani. I Sanniti che gravitavano verso l'oriente, erano stati, durante la lotta con Roma, aiutati dai Tarentini. Taranto era città ricca e potente e come tale esercitava una cospicua influenza sull'Italia meridionale. I Romani avevano avuti rapporti politici e commerciali con Taranto ed erano in grado di giudicarne la importanza: essi dovettero sentire ben presto la necessità di assoggettarla e sebbene la narrazione annalistica consideri quasi come accidentale la guerra di Roma con Taranto, noi dobbiamo invece dire che essa era fatale, perchè Taranto costituiva un grave ostacolo alla già iniziata espansione romana nell'Italia meridionale. Anche da questa guerra Roma uscì vincitrice; ma più per valore di diplomatici, e per ampio intuito politico, che per successi militari. L'influenza di Cartagine sull'esito finale della guerra tarentina è infatti indiscutibile.

Cartagine, pur presagendo in Roma una rivale pericolosa dell'avvenire, era, nel presente, più gelosa dell'espansione ellenica nel mezzogiorno d'Italia e in Sicilia. A ciò va ricollegato il suo intervento a favore dei Romani nella guerra tarentina. Gli avvenimenti posteriori però dimostrarono che s'ingannava. Partito Pirro, la penisola intiera, fino alla Gallia, si trovò più o meno soggetta a Roma e il primo passo mosso da Roma fuori della penisola, in Sicilia, segnò

---

[1]) **Mommsen** *Römische Geschichte*, I, cap. V, pag. 351, in fine. — **Pais** *Storia* I P. 1, pagg. 72, 185—200. P. 2, pagg. 707. Inoltre **Pais.** *Gli elementi italioti sannitici e campani nella più antica civiltà romana.* Napoli 1900.

l'inizio di una nuova più colossale lotta, nella quale doveva decidersi del predominio sul bacino mediterraneo. Sono note le principali fasi di questa epica lotta che può dirsi chiusa col trattato di pace del 553 u. c. (201 av. Cr.)[1]. Le difficoltà e le avversità colossali superate da Roma in questo periodo mostrano che essa poteva contare sulla cooperazione dell'intera penisola della quale era già diventata il centro naturale. E appunto in ciò si manifesta la sua grandezza: non già nell'avere vinto, ma nell'aver saputo sfruttare la vittoria, organizzando in un tutto armonico e cooperante i popoli ed i territori conquistati. Il grande segreto della politica romana consistette nel sapere contemperare un programma rigido di conquista coi metodi più elastici e svariati di romanizzazione. L'Italia è opera del genio politico di Roma; di quel genio che seppe disciplinare le successive conquiste «in una sapiente gradazione di rapporti di dipendenza politica, che si adattavano, secondo le circostanze, ai popoli vinti». L'*amicitia*, l'*hospitium*, il *foedus aequum* ed *iniquum*, la fondazione di numerose colonie militari[2]) dominanti le vie strategiche e portanti lo spirito di Roma per tutta la penisola, sono i principali strumenti di questa opera di organizzazione e di fusione. Prudente e ponderata ma non aliena, per principio, dal far concessioni ai vinti; accorta nel prevenirne l'unione; solerte ed abile nel legarli a sè con vincoli diversi e graduati; generosa coi deboli; pronta e rapida nel far sentire la sua forza e il suo impero ai superbi; Roma, riunendo e coordinando ai suoi scopi tutte le forze, tutte gli elementi, tutte le ricchezze conquistate, seppe da modestissime origini assurgere in brevissimo tempo ad una grandezza inopinabile, ad una potenza grandiosa. La fine della seconda guerra punica segna il punto di maggior tensione delle sue forze militari e politiche: un punto peraltro al quale non le fu più possibile arrestarsi[3]). Così nel susseguente periodo la vedremo con rapidità progressiva, seguendo la propria parabola, diventare signora del mondo.

§ 2. *Lo sviluppo economico sociale.*

Di pari passo collo sviluppo politico-militare procede quello economico sociale, che ne è un necessario riflesso. Roma, che nelle sue ori-

---

[1]) È il noto trattato che tenne dietro alla seconda guerra punica. Vedi in proposito **Niebuhr** *Vorträge*, I pp. 180 e segg. **Mommsen** *Römische Geschichte*, I cap. VI in fine.

[2]) Le colonie erano o di cittadini romani o di latini. Su questa distinzione vedi più oltre al cap. VI.

[3]) Vedi le osservazioni del **Mommsen** *Römische Geschichte*, I, pag. 781 e segg.

gini non era che un luogo fortificato, una fortezza circondata da capanne di pastori e di agricoltori, si trasforma in una vasta città. Le mura, che la leggenda attribuisce a Servio Tullio, ma che sono invece probabilmente posteriori all' incendio gallico, attestano coll' ampiezza del loro circuito il primo rapido sviluppo della città. corrispondente al suo predominio su tutto il Lazio (battaglia di Sinuessa). Esse costituiscono anche il più antico ed eloquente documento della sua potenza militare. Coeva alla costruzione delle mura, o ad essa di poco posteriore, è, secondo ogni probabilità, la prima divisione della città in quattro tribù locali, *(Suburana, Palatina, Esquilina, Collina)*[1]) alla quale corrisponde un riordinamento militare, politico e finanziario dello stato. Qui comincia evidentemente una nuova era. Peraltro si è ancora lontani da quelle condizioni di risveglio economico e di progresso civile, che la tradizione trasporta fin nell' epoca regia. La ricchezza comincia ad affluire a Roma solo dopo l' assoggettamento del Samnium e la conquista della Sabina. Di oro parla molto la leggenda, ma nella realtà esso era scarso quanto mai[2]) e la monetazione dello stato, sorta verso la fine del IV°. secolo u. c.[3]), fu limitata per lungo tempo al rame, il che non esclude che in Roma già circolasse moneta d' argento dalle altre più progredite, e via via conquistate città d' Italia.

Plinio afferma che, per molti secoli, il prodotto agricolo fondamentale del *Latium* fu il farro (Plinio H. N. 18. 12) del che ci è conservato un documento nella *confarreatio*. Il grano invece veniva per la maggior parte importato, e anche di ciò la leggenda ci conserva evidenti traccie. In generale può constatarsi una certa dipendenza agricola del Lazio dall' Etruria e dalla Campania. L' olio ed il vino furono in Roma raris-

---

[1]) Alla quale divisione tenne dietro quella del rimanente territorio in 17 tribù rustiche *(Aemilia, Camilia, Claudia, Clustumina, Cornelia, Fabia, Galeria, Horatia, Lemonia, Menenia, Papiria, Pollia, Pupinia, Romilia, Sergia, Voltina, Veturia)*. Vedi in proposito **Mommsen** *Die röm. Tribus*. Altona 1844. **Beloch** op. cit. cap. II., e **Pais** *Storia* I, P. 2, pagg. 552—553; 641—647 e I, P. 1, pag. 326 n. 1. e passim. Le tribù rustiche vennero poi progressivamente aumentate fino a raggiungere il numero di 35 nel 513 u. c./241 av. Cr. Le ultime 14 tribù rustiche furono le seguenti: *Stellatina, Tromentina, Sabatina, Arnensis* (367 u. c./387 a. Cr.) *Pomptina, Publilia* (397 u. c./357 a. Cr.), *Maecia, Scaptia* (422 u. c./332 a. Cr.), *Oufentina, Falerna* (436/318), *Aniensis, Terentina* (445 u. c./299 a. Cr.), *Velina, Quirina* (513 u. c./241 a. Cr.). — Veggasi anche **Kubitschek** *De romanarum Tribuum, origine ac propagatione*, Wien 1882, pp. 1—20.

[2]) **Pais** *Monografia, cit.* pagg. 1—10.

[3]) Veggasi in proposito **Bahrfeldt** e **Samwer** *Geschichte des älteren römischen Münzwesens*, Wien 1883 pagg. 1—44, i cui risultati sono accolti da **Pais**. op. cit.

simi fino alla conquista della Sicilia; gli agi ed i comodi della vita ignorati e disprezzati. Dovettero trascorrere dei secoli prima che Roma avesse raggiunto quello splendore che la leggenda tuttavia presuppone per l'epoca più remota. Molta acqua dovette correre sotto i primi ponti romani prima che l'agreste latino divenisse colto e civile. Fino ai tempi di Pirro le case erano coperte di tegoli di legno, come tuttora si osserva nei villaggi alpini; relativamente recente è forse quella cloaca massima alla quale il Niebuhr stesso si richiamava per sostenere la civiltà di Roma nel III°. secolo dalla sua fondazione, e tutti relativamente recenti i tempî e i monumenti più cospicui (come ad es. la famosa quadriga di Veio, i rostra ecc.) ai quali, in base alla leggenda si era, fino ai nostri tempi, attribuita una remotissima antichità[1]). Augusto si vantava, nel suo testamento, di restituire marmorea la città che aveva ricevuta laterizia. E in realtà, sotto il suo pacifico impero, Roma subì una profonda trasformazione; ma certo anche più rapido fu il processo per cui da rustica essa divenne laterizia, e questo processo si accentua appena sul finire di questo periodo (cioè durante e dopo la 1ª. guerra punica). Si comprende del resto facilmente che così dovesse essere. Solo dopo che Roma ebbe incontrastabilmente affermato il suo dominio sull'intiera Italia affluirono a lei ed in lei si raccolsero ed accentrarono tutti gli elementi intraprendenti delle città più civili conquistate. Solo in tale periodo poteva esserle dato di svolgere la sua potenza di centro assimilatore trasformantesi e rinnovantesi continuamente in velocissima progressione. Abituati come siamo a considerare la storia di Roma attraverso il miraggio della leggenda, ciò sembra a noi quasi inverosimile, mentre è semplicemente vero. Il tratto più saliente della grandezza romana è la sua rapidità (Pais). Come la potenza militare in terra, e specialmente in mare, fu quasi improvvisata (la storia della 2ª. guerra punica ne fa ampia fede)[2]), così anche la sua potenza economico-sociale. L'applicazione di un forte ed originale spirito di organizzazione politica su vasta scala produsse allora come sempre frutti esuberanti e sorprendenti.

Vi è però qualche cosa che non si improvvisa e che distingue i popoli improvvisati dai popoli di antica origine e questo qualche cosa è la coltura, la parte spirituale della civiltà. Per quanto i romani si affrettassero ad attingere alle fonti elleniche e per quanto anche in questo

---

[1]) Per tutti questi dati mi rimetto alla splendida trattazione del **Pais** *Storia*, 24—371—72; 603—604; 585—86 e **Mommsen** *Röm. Gesch.* I, 476—77.

[2]) Vedi **Pais** *Storia* I, P. 2, pagg. 557: 595.

riguardo mostrassero una grandissima potenza di assimilazione essi non riescirono a crearsi una letteratura ed una civiltà progredita con quella stessa rapidità, colla quale si erano creati un forte e disciplinato esercito e un vasto territorio. A ragione un illustre storico della letteratura romana considera come preistorico il periodo che dalla pretesa fondazione della città va fino 514 u. c. 230 av. Cr. La produzione letteraria romana in questo periodo è pressochè nulla: solo nella seconda metà del V°. e sul principio del VI°. secolo si ha una letteratura Romana[1]). Il Mommsen[2]) considera giustamente le XII tavole come il più antico libro romano e da esse argomenta un notevole sviluppo della lingua e letteratura latina già sul principio del IV°. secolo u. c.; ma la critica più recente intacca anche questo dato. Le XII tavole sono probabilmente, almeno in gran parte, posteriori alla data ad esse attribuita dalla tradizione.

Appio Claudio Ceco[3]), «la prima personalità realmente storica di Roma», uno dei più geniali suoi uomini di stato, è anche il primo notevole scrittore di prosa e di versi che Roma abbia avuto. Ma anche con Appio Claudio Ceco non si è che agli inizi. Solo sul finire di questo periodo l'influenza ellenica, che, per diversi tramiti, fin dalle origini, era penetrata e si era fatta sentire in Roma, diventa preponderante; e lo sforzo che l'agreste Lazio dovette sostenere per non restarne sommerso è solo equiparabile allo sforzo fatto per assorbire e disciplinare nei quadri della sua originaria costituzione cittadina un vastissimo territorio. Non è accidentale che il primo poeta romano, Livio Andronico, sia di origine tarentina: e che Ennio sia di Rudi. Anche Plauto, la cui attività letteraria cade per la maggior parte nel periodo seguente, traduceva e riduceva dal greco pur cospargendo le sue commedie di *humour* latino: e Fabio Pittore, il primo storico di Roma, scriveva in greco.

La pittura, la scultura, l'architettura sono egualmente sotto l'influenza ellenica la quale sembrava stravincere ed ispirava timori e gravi preoccupazioni ai nazionalisti romani. Ma erano timori e preoccupazioni infondate. La tempra romana, tempra di acciaio, superò con onore la prova. La civiltà greca improntò bensì tutte le manifestazioni materiali e spirituali del popolo romano, ma non riescì a snaturarlo, sopprimendone i caratteri fondamentali. Come la lingua greca non riescì a soffocare lo sviluppo potente e progressivo

---

[1]) Sui *ludi scenici* vedi **Mommsen** *Römische Geschichte,* I, pag. 479, *Römische Forschungen,* II, pp. 42 e segg. e **Pais** *Storia,* I, P. 1, pag. 149 nota 4 e pag. 558.

[2]) *Römische Geschichte,* pag. 470 di e più oltre cap. V.

[3]) L'attivà di Appio Claudio Ceco cade nelle meta del V° secolo u. c. Vedi in proposito **Jörs** op. cit. pp. 70 e pagg.

ed il diffondersi della latina in tutto l'occidente, così lo spirito ellenico ravvivò, ma non soppresse lo spirito latino. La storia della giurisprudenza basterebbe da sola ad illustrare e dimostrare irrefutabilmente questa fondamentale verità che però balena frequente nelle arti e nelle scienze non meno che nei costumi e nei riti gelosamente tramandati di generazione in generazione.

Capitolo IV.

L' organizzazione politica[1]).

§ 1. *Patrizi e Plebei.*

Ovunque uno stato si forma per diritto di conquista o per successive annessioni di territorio o per stratificazioni e sovrapposizione di popolazioni diverse si ha necessariamente il fenomeno di un contrapposto di classi. Ai fondatori dello stato, ai conquistatori militarmente e politicamente organizzati, si contrappone tosto la moltitudine indisciplinata dei vinti e dei sopraggiunti. Questo contrapposto è destinato, presto o tardi, a degenerare in una lotta più o meno lunga, più o meno tenace e a seconda della minore o maggiore inclinazione dei fondatori ad accordare ai vinti ed ai sopravvenuti diritti civili e politici, e a seconda della maggiore o minore energia e combattività di questi ultimi. Così fu anche in Roma. Ai patrizi si contrapposero i plebei, e la tradizione fa risalire fino agli ultimi re la lotta fra questi due elementi costitutivi della città. A torto però. Finchè Roma fu debole e limitata ad un ristrettissimo territorio non è a credersi che potesse alimentare nel proprio seno una qualsiasi considerevole lotta di classe. Questa si sviluppò più tardi, in quel periodo nel quale intere popolazioni po-

---

[1]) **Bibliografia.** Oltre le opere d' indole generale già sopra citate, sono da consultarsi le seguenti: **Rubino** *Untersuchungen über römische Verfassung und Geschichte,* P. I, Cassel, 1839. — **Bröcker** *Untersuchungen über die Glaubwürdigkeit der altrömischen Verfassungsgeschichte,* Hamburg, 1858. — **Mommsen** *Römische Forschungen,* II^a^. ed., Berlin, 1864. — **Mommsen** *Römisches Staatsrecht,* Leipzig, 1877. — **Madwig** *Die Verfassung und Verwaltung des römischen Staates,* I 1888: II 1882. — **Herzog** *Geschichte und System der römischen Staatsverfassung,* I 1884: II 1. 1888. — **Landucci** *Storia del diritto romano* vol. I. lib. II. — **Mommsen** *Abriss des römischen Staatsrechtes,* Leipzig, 1893.

tevano essere trapiantate a Roma ed in cui lo sviluppo suo militare, edilizio e commerciale dovette attirarvi una folla di artefici, operai e mercanti da tutte le parti del territorio, sul quale essa esercitava già la sua preponderante influenza. Roma per poter attuare il suo vasto programma di conquista doveva naturalmente contare sulla cooperazione di tutti i nuovi elementi che in lei, per cause diverse, si raccoglievano. Ma questi, aumentando in numero ed acquistando progressivamente la coscienza della propria importanza, dovevano pur necessariamente tendere ad acquistare nello stato una corrispondente e adeguata posizione giuridica, una cospicua influenza politica. Di qui quella lotta per l'eguaglianza del diritto e per i pubblici poteri, che, adornata dagli annalisti e dagli storici romani di un' aureola di civile costituzionalismo, è passata in proverbio come esempio tipico di vigoria, perseveranza e tenacia politica. È stato detto che in questa lotta l'arma dei plebei consisteva nella indispensabilità loro nelle guerre; mentre i patrizi per respingerne gli attacchi si servivano della religione. Ma in realtà i plebei non erano necessari nelle guerre soltanto, anzi forse meno, checchè racconti la tradizione, nelle guerre che nelle altre molteplici attività ed iniziative che spontaneamente venivano svolgendosi nella città. E la religione non era che il pretesto col quale i patrizi cercavano sostenere la loro originaria supremazia nell'amministrazione della cosa pubblica. Nella sua sostanza la lotta fra patrizi e plebei fu lotta fra due sistemi di organizzazione politica: fra il sistema gentilicio aristocratico ed il sistema individualista democratico[1]). E ciò che decise della vittoria dei plebei fu il numero e lo spirito loro più sciolto e progressivo.

Noi potremo fra breve, trattando delle magistrature, dei comizi e del senato, seguire le diverse fasi della lotta. Ma qui è necessario toccare di un istituto che divenne il centro strategico dei plebei e che costituisce il primo passo da essi fatto verso la parificazione del diritto. Questo è il tribunato, che la tradizione considera

---

[1]) In origine in tanto si appartiene allo stato in quanto si appartiene ad una delle *gentes* comprese entro le 30 *curiae: gentilitas* e *civitas* sono concetti che combaciano. Segue poi un periodo nel quale si cerca di disciplinare entro le *curiae* i nuovi elementi, utilizzando da una parte l'antichissimo istituto della clientela (sul quale vedi **Carle** op. cit. pag. 46—52), dall'altra ammettendo nuove *gentes* nella città *(patres minorum gentium)*. Vedi in proposito **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, I, § 10. Quando però lo sviluppo dello stato prende un tempo più rapido, non è più possibile conservare l'organizzazione gentilicia: questa non ha la capacità di assorbire e disciplinare in sè tutta la nuova moltitudine che pure non è possibile escludere dalla vita politica. Allora si ricorre a nuovi e più radicali criteri.

esistente nei primi anni della repubblica e già allora munito di poteri, che nella realtà acquistò solo in seguito. Il tribunato non è nelle origini una magistratura dello stato, ma piuttosto, come il Mommsen si esprime, una quasi-magistratura della plebe[1]). I tribuni non avevano nelle origini *imperium,* e neppure forse un ampio diritto di intercessione. Quello non ottennero mai; questo, insieme col *ius prensionis,* col *ius coercendi, multae dicendi* ecc. fu loro riconosciuto progressivamente, in epoca già relativamente recente. Erano essi dunque i tutori e consiglieri della plebe, i quali, nell'interesse della medesima, seguivano e sorvegliavano l'opera dei magistrati patrizi, ne denunciavano gli arbitri e organizzavano contro di essi una resistenza di classe. Da questi modesti inizi tuttavia per forza irresistibile di cose il tribunato potè assurgere ad una illimitata potenza. L'elemento patrizio doveva continuamente transigere e patteggiare coll'elemento plebeo: intermediari in questi patti erano i *tribuni.* Basata però la convivenza sociale sopra un tale sistema di pattuizioni naturalmente doveva svilupparsi un parallelismo con tendenza ad eguaglianza fra le due classi. Come pertanto i plebei erano soggetti ai magistrati patrizi, così in prima linea si rendeva necessario assicurare la persona dei tribuni dagli abusi di quelli. Di qui scaturisce il principio della inviolabilità dei tribuni, principio che viene sanzionato mediante solenne patto giurato (*lex sacrata*)[2]). La inviolabilità del tribuno diventa poi la base di ulteriori passi verso il pareggiamento delle due classi. Essa fu estesa da principio a tutela delle assemblee dai tribuni presiedute, poi a tutela e sanzione delle deliberazioni in esse prese dalla plebe. Così

[1]) Sulla origine del tribunato veggasi **Herzog** nei *Jahrbücher für Philologie,* 1876, pp. 147 e segg. e **Pais** *Memoria citata,* pagg. 30—32.

[2]) Vedi **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I. pag, 101 e segg. Le secessioni, di cui tanto si parla nelle narrazioni annalistiche, non erano che mezzi di pressione dei quali la plebe si serviva per ottenere delle concessioni; esse possono venir paragonate agli scioperi delle organizzazioni operaie moderne. Sulle *secessiones* vedi **Pais** *Studi storici,* II, pag. 144 e segg., contro il quale con argomenti insufficienti il **Serafini** *Dir. Pubblico rom.* pag. 311 nota. Sulla originaria tendenza della plebe a separarsi da Roma e a costituire per così dire uno stato entro lo stato vedi **Mommsen** *Staatsrecht,* II, pagg. 261 e segg. e *Abriss,* pagg.50—51. Gli è indubitabile che la tradizione insiste su questa pretesa tendenza originaria della plebe, ma non è facile determinare fino a qual punto ciò corrisponda alla realtà storica. La lotta sostenuta dagli italici allo scopo di ottenere il pieno diritto di cittadinanza romana ha molti punti di contatto e di simiglianza colla originaria lotta al medesimo scopo combattuta dai plebei contro i patrizi. Gli è quindi molto naturale l'ammettere che gli annalisti e storici più recenti si sieno serviti di dati ed elementi offerti da quella per ricostruire e dar colorito a questa.

venne affermandosi, e successivamente ampliandosi, una competenza giudiziaria e legislativa dei comizi della plebe convocati dai tribuni parallela alla competenza giudiziaria e legislativa del comizio dello stato romano. Un tale dualismo di istituzioni avrebbe portato alla dissoluzione dello stato, ove in esso fossero state dominanti delle tendenze centrifughe: condusse invece alla sua rinnovazione mercè lo spirito di solidarietà e la comune coscienza dell'avvenire, che aleggiavano su Roma. Il tribunato peraltro restò sempre una magistratura per così dire extracostituzionale; esso non superò formalmente il consolato. Ma di fatto divenne uno dei perni centrali di tutta la costituzione politica, quando la plebe, raggiunta giuridicamente la perfetta eguaglianza col patriziato entro lo stato, vi ebbe in sostanza acquistata una incontestabile supremazia[1]). Così avvenne che mentre in un certo momento ai plebei fu aperta la via a tutte le cariche supreme dello stato, civili e sacrali, il tribunato rimase un privilegio dei plebei, ed alla plebe doveva passare il patrizio, che aspirasse ad ascenderlo *(transitio ad plebem)*.

§ 2. *Le magistrature repubblicane*[2]).

Nello svolgimento delle magistrature che si opera in questo periodo si manifestano due correnti parallele: l'una tendente a scindere e dividere fra più magistrature i poteri e le facoltà *(imperium ac potestas)* che nelle origini trovansi tutti concentrati nel consolato[3]); l'altra intenta a render tutte queste magistrature accessibili ai plebei. Queste due correnti hanno una fonte comune nella espansione politico-militare dello stato, e cospirano insieme ad un solo fine, cioè alla limitazione dei poteri dei magistrati di fronte ai cittadini. Il consolato stesso costituiva già nel suo sorgere un notevole passo in questa direzione, giacchè il principio della collegialità dal quale è dominato, col

---

[1]) Vedi tuttavia le acute osservazioni del **Mommsen** *Abriss*, pag. 40.

[2]) Sullo svolgimento delle magistrature veggasi il frammento di **Pompeio** *libro singulari Enchiridii* fr. 2 § 13 dis. 1. 2 e sul valore che gli si può attribuire **Jörs** op. cit. pagg. 11—14. Ad una magistrale trattazione delle singole magistrature romane, è dedicato il II°. volume del *Römisches Staatsrecht* del **Mommsen**, i cui risultati sono compendiati nel terzo libro del suo *Abriss des römischen Staatsrechtes*. Cfr. **Landucci** *Storia*, II, I.

[3]) Abbiamo già accennato come i supremi poteri sacrali dei *reges* non passarono ai consoli, ma al *collegium pontificum*. In quanto essi dovessero per tradizione venire esercitati dal *rex* il *pontifex maximus* nominava un *rex sacrificulus*. La denominazione più antica dei supremi magistrati repubblicani è *praetores* o *judices*.

diritto di veto reciproco[1]), e la durata di un anno *(potestas tempore dumtaxat annua)* che rendeva possibile una vera e propria responsabilità[2]), costituivano una cospicua garanzia contro gli abusi di potere dall tradizione attribuite agli ultimi re. L'istituto della *provocatio ad populum,* che la leggenda fa risalire all'epoca regia[3]) o ai primi anni della repubblica, ma che invece è di molto posteriore, segnò un ulteriore ed anche più importante progresso nella medesima direzione. Ma fu solo col moltiplicarsi delle magistrature, col sorgere ed ampliarsi del diritto d'intercessione dei tribuni della plebe, e col prevalere dell'elemento plebeo negli uffici pubblici che potè aversi quel sistema meraviglioso di spontanea cooperazione e di reciproco controllo, che conciliava la libertà coll'ordine e che, contenendo le lotte politiche entro i limiti della legalità, fu uno dei precipui fattori della grandezza di Roma in questo periodo. Tutto ciò frattanto non si verificò che per un complesso di riforme successive e continue, delle quali non ci è conservata memoria certa e precisa.

Evitando di proposito di entrare in un' esame critico dei molteplici dati e che ci sono offerti dalla tradizione, ci limiteremo a dare qui uno schizzo approssimativo dello svolgimento delle magistrature romane e delle varie fasi per le quali esse divennero accessibili indistintamente anche ai plebei. Poco dopo l'istituzione del consolato, che corrisponde all'abolizione della monarchia, troviamo riconosciuta ed applicata la *dittatura,* che giustamente è stata definita come un temporaneo ritorno alla monarchia stessa. Come magistratura stabile sorge poi la *questura.* Ma anche a tal punto la costituzione non si è ancora fissata in forme stabili. Il *decemvirato legibus scribundis* ci è infatti rappresentato come una nuova trasformazione della costitu-

---

[1]) Sul diritto di intercessione vedi **Cicerone** *in Verr.,* II, 1, 46, 119; *Pro Tullio,* 16, 38; *pro Quinctio,* 20; *pro Cluentio,* 27; **Asconio,** Or. pag. 84; **Gellio** N. A. 7, 19; **Caesar** *De bello civ.* 3, 20.

[2]) Vedi **Mommsen** *Staatsrecht,* I, pagg. 672—682.

[3]) Vedi in proposito **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I, pag. 53. La tradizione parla di tre *leges Valeriae* che avrebbero introdotto la *provocatio ad populum:* una del 245 u. c./509 a. Cr., una del 305 u. c./449 a. Cr. ed una del 454 u. c./300 a. Cr. Vedi **Livio** 3, 55; 10, 9; **Dionigi** 5, 70; **Cicerone** *De rep.* II, 31. Va poi qui ricordata anche la disposizione delle XII tavole: *ne quis de capite civis nisi per maximum comitiatum ne ferunto.* Sopra queste diverse leggi *de provocatione* veggasi **Rudorff** *Römische Geschichte,* I, § 10; sulla loro genuinità e sulla loro cronologia **Pais** *Storia,* I, 1, pagg. 563 e segg. I dittatori non erano in origine soggetti a *provocatio,* ma questo privilegio, secondo la tradizione, sarebbe stato abolito già nel 350 u. c./404 a. Cr. *(Lex Valeria).* Ma veggasi in proposito **Pais** op. cit., I, 1, pag. 152.

zione: come una magistratura provvisoria sospendente ed assorbente in sè tutte le precedenti. Nè diversa natura ha il *tribunato militare consulari potestate,* che rispecchia tutto un periodo di guerre guerreggiate. Un passo più sicuro verso un assetto politico definitivo si ha colla riattivazione delle magistrature ordinarie antecedenti e colla introduzione della *censura.* Questa infatti presuppone quella costituzione serviana che è una delle colonne maestre della prima repubblica. La censura cade, secondo la leggenda, nel 311 u. c.|443 av. Cr. ma in realtà è forse di molto posteriore. L'erezione della *pretura,* che da alcuni scrittori vien posta nel 387 u.c.|367 av.Cr., ci è raffigurata come dovuta al bisogno di creare una speciale magistratura giusdicente; ma anche qui conviene opporsi alla tradizione. La *pretura* non ebbe probabilmente nelle sue origini tali specifiche funzioni, che acquistò solo in seguito. Essa era in sostanza un terzo posto di console con poteri più ristretti[1]) L'*edilità* non è in origine una magistratura di stato, ma della plebe soltanto: gli edili sono gli aiutanti dei tribuni, dai quali vengono in origine eletti. Ma in seguito si crea l'*edilità curule* che la tradizione, pure anticipando, pone nel 387 u. c.|367 av. Cr. e questa prende posto fra le magistrature dello stato. Coll'istituzione della *pretura peregrina* infine, che cade nel 512 u. c.|242 av. Cr. — alla quale tien dietro l'istituzione della *pretura provinciale* — si chiudono, ove si prescinda da magistrature secondarie, i quadri delle fondamentali magistrature e si ha la completa ossatura, sulla quale per tre secoli si resse l'organismo politico repubblicano. Nel periodo seguente cercheremo di tratteggiare il modo di funzionare di questo complesso di magistrature, delineandone la teoria. Qui dobbiamo richiamare per cenni il processo, egualmente avvolto nelle tenebre, che le rese accessibili ai plebei. Secondo Dionigi già il preteso *decemvirato legibus scribundis* dal 303—304 u. c.|451—450 av. Cr. sarebbe stato una magistratura patrizio-plebea, ma questa sua affermazione è contradetta da molte altre e non è possibile accettarla senza beneficio d'inventario, specialmente ove si tengano presenti le nuove correnti di idee intorno alla pretesa legge delle XII tavole[2]). Assai verosimile si è invece che ai plebei al pari che ai patrizi fosse, fin dalle origini, accessibile il *tribunato militare consulari potestate.* Lo stato permanente di guerra che determinò il sorgere di questa magistratura, giustificava tale eccezione. Appena però subentrava l'ordinamento politico normale, cessava per i plebei il diritto di partecipare alla suprema magistratura dello stato. L'esclusione

---

[1]) Vedi **Pais** *Storia* I. 2, pagg. 137—138; 280: 620—625.

[2]) Vedi più avanti cap. V, § 1.

loro dalle cariche pubbliche durò certo più a lungo di quanto ammette la tradizione annalistica. Questa infatti attribuisce uno dei due posti di console ai plebei già nel 387 u. c.|367 a. Cr. *(Lex Licinia)*, e ambedue nel 412 u. c.|342 a. Cr. *(Plebiscitum Genucium)*. Ma conviene osservare che solo nel 582 u. c.|172 av. Cr. si riscontrano due consoli plebei e la tradizione stessa riferisce — come opportunamente è stato rilevato — che si ebbe un tentativo non riescito di nominare due consoli plebei nel 539 u. c.|215 a. Cr. Ben poco verosimile si è quindi che già nel 412 u. c.|342 a. Cr. ai plebei fossero aperti i due posti di consoli; ed anche la data attribuita all'ammissione dei plebei ad uno solo dei due posti di console è, secondo ogni probabilità, anticipata. Se ciò è vero, conviene spostare anche la data dell'avvento dei plebei alla *pretura* e alla *dittatura* che generalmente vien posta nel 387 u. c./367 a. Cr., e alla *censura* che la tradizione stessa pone nel principio del V°. secolo u. c.[1]), e ciò, non fosse altro, per la stretta connessione, nella quale questi avvenimenti si trovano fra di loro. Si avrebbe dunque un completo riordinamento cronologico, la importanza del quale, per la valutazione della storia costituzionale romana di questo periodo, non può sfuggire ad alcuno[2]). Certo è, ad ogni modo, che le ultime conquiste plebee, nel campo delle magistrature, sono quelle che riguardano l'ordinamento sacrale. Livio ci racconta, che già nel 454 u. c.|300 a. Cr. una *Lex Ogulnia* avrebbe assegnato quattro posti di pontefice e cinque di augure ai plebei[3]). E se pure è lecito sollevare dubbi sulla attendibilità di questa data, certo si è che verso il 500 u. c./254 a. Cr. il pontificato massimo trovasi, per la prima volta, occupato da un plebeo, e che nel 545 u. c./209 a. Cr. si ha un *Curio maximus* plebeo. Anche l'ultima cittadella patrizia è ormai caduta in potere dei plebei e presto avremo occasione di rilevare quanta importanza questo fatto dovesse avere per lo svolgimento del sistema del diritto romano.

§ 3. *I Comitia*[4]).

Nell'epoca preistorica non esistono che i *comitia curiatia* nei quali si rispecchia ed afferma la primitiva organizzazione gentilicia di Roma. Nel periodo, del quale ora ci occupiamo, che è periodo di

---

[1]) Il primo censore plebeo sarebbe entrato in carica nel 403 u. c./251 a. Cr.

[2]) Rimando per tutta questa materia alle acute osservazioni del **Pais** II, 2, pagg. 279; 624—636 e *passim*, un'ampia esposizione e discussione delle quali sarebbe qui fuor di luogo.

[3]) **Livio** X, 6. Confronto **Herzog** *Gesch. und Syst.*, I, pag. 279.

[4]) **Bibliografia. Huschke** *Die Verfassung des Servius Tullius*, Heidelberg 1838. Oltre le opere sopra citate veggasi: **Soltau** *Entstehung und Zusammensetzung der alt-*

trasformazione e di rinnovamento politico vengono successivamente riconosciuti due nuovi *comitia*: i *comitia centuriata* ed i *comitia tributa*. La leggenda attribuisce la istituzione dei *comitia centuriata* al re Servio Tullio, ma la critica storica è ormai concorde nel ritenerla assai più recente. I comizî centuriati infatti presuppongono uno sviluppo territoriale e politico che Roma raggiunse solo dopo l'incendio gallico.[1])

La debolezza dello stato primitivo aveva il suo precipuo fondamento in ciò che la dipendenza dei cittadini era in esso determinata dalla loro appartenenza ad una delle *gentes* (patrizie o plebee) comprese nelle 30 *curiae*. L'interesse del singolo alla *civitas* era quindi sentito, per così dire, in secondo grado; per il tramite cioè del suo interesse alla *gens* di cui faceva parte e solo in quanto non fosse con questo in collisione. Ma poichè l'idea dello stato si fu più energicamente affermata e si ebbe l'intuizione di un vasto programma politico e militare si fece anche palese la necessità di romperla con quella primitiva causa di debolezza e di creare, almeno pei supremi scopi dello stato, un ordinamento più forte e più raccolto che ponesse gli individui in un diretto, per quanto limitato, rapporto di sudditanza verso lo stato e ne rendesse possibile una energica cooperazione. Ciò avvenne mediante la riforma attribuita a Servio Tullio, l'impulso alla quale è a ricercarsi nelle invasioni cui Roma aveva dovuto soccombere, specialmente nell'invasione celtica che la rase al suolo. Il criterio fondamentale di questa riforma, i veri autori della quale ci sono completamente ignoti, era riposto in ciò: che chi più interesse aveva alla conservazione dello stato più dovesse contribuire alla sua difesa e al suo sostentamento, ma dovesse però anche avere una preponderante influenza nel reggimento della cosa pubblica.

Secondo uno schema — che si è venuto fissando soltanto nel VI°. secolo u. c. — tutta la popolazione venne divisa in base al censo[2]) in

---

römischen Volksversammlungen 1880. — **Kappeyne van de Coppello** *Abhandlungen*, fasc. I, *Betrachtungen über die Comitien*, traduzione tedesca del **Conrat** 1885. — **Clason** *Ueber das Wesen der Tribus und Tribusversammlung der ältesten Republik* nelle sue *Kritische Erörterungen*, Rostock 1871.

[1]) Vedi in proposito **Pais** *Storia*, I, 1. pagg. 321 e segg.

[2]) **Cicerone** *De legibus* III, 19, 44, riferendosi all'ordinamento serviano scrive: *descriptus enim populus censu, ordinibus, aetatibus plus adhibet ad suffragium consilii quam fuse in tribus convocatus.* E in altro passo *de rep.* II, 22, così lo descrive: *equitum numero ex omni populi summa separato, reliquum p pulum distribuit in quinque classes, senioresque a junioribus divisit, eosque ita disparavit, ut suffragia non in multitudinis, sed in locupletium potestate essent.* Cfr. anche *pro Flacco*, 7, 15; *de leg.* III, 3, 7: 19, 44. Quanto all'ammontare del patrimonio

cinque classi le quali vennero poste a fondamento sia dell'esercito che della pubblica assemblea. Così accanto ai *Comitia Curiata* (che continuano ad esistere conservando funzioni più ristrette e compatibili col nuovo ordinamento politico militare, ma che già sulla fine di questo periodo si involgono e non son più che un simulacro di quelli originari) si ebbero i *Comitia Centuriata*. Le cinque classi, nelle quali, in base al censo, era stato diviso tutto il popolo patrizio-plebeo, erano suddivise in *centuriae* e queste si distinguevano in *centuriae juniorum* (dai 18 ai 46) e *seniorum* (dai 46 ai 60 anni). Entro ogni classe poi si aveva un egual numero di *centuriae juniorum* e *seniorum* (e quindi una preponderanza degli anziani,) ma non ad ogni classe era attribuito un egual numero complessivo di *centuriae*. Nella prima di esse infatti, nella quale erano iscritti i più abbienti, il numero delle centurie era di 98; cioè 80 di pedoni (40 *juniorum* e 40 *seniorum*) e 18 di cavalieri. Nella seconda, terza e quarta classe non erano distribuite che 60 centurie (10 di *juniorum* e 10 di *seniorum* per ognuna) e nella quinta 30 centurie (15 di *juniorum* e 15 di *seniorum*). Alla somma di queste centurie ne andavano aggiunte altre 5 (una di *fabri tignarii*; una di *fabri ferrarii*; una di *tibicines*; una di *cornicines* ed una di *velati*) fino a raggiungere la cifra totale di 193 *centuriae* che costituivano il fondamento sia dell'esercito che dell'assemblea politica *(exercitus urbanus)*. In base a questo ordinamento i più ricchi erano i più gravati dal servizio militare e dall'eventuale *tributum*[1]), ma in compenso ad essi spettava una evidente preponderanza politica, giacchè, avvenendo le votazioni per centurie, e successivamente, ove i componenti la prima classe fossero concordi, avevano già per sè la maggioranza e le altre *centuriae* quindi neppure venivano al voto. Siccome però i più ricchi erano in origine indubbiamente i patrizi, così non può dirsi che la riforma arrecasse un colpo immediato alla loro potenza. Essa nondimeno aveva una somma importanza pei plebei giacchè ne riconosceva

---

richiesto per essere ammesso in una delle cinque classi Dionigi e Livio si accordano nel sostenere che per la I^a^. classe si richiedevano 100.000 assi e per la II^a^., III^a^. e IV^a^. relativamente 75.000, 50.000, 25.000 assi. Per la V^a^. classe Livio richiede 11.000 assi, Dionigi invece 12.500. Per le diverse controversie in proposito veggasi **Padelletti** *Storia*, cap. IV, note e **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, I, § 11 e § 53. Qui basta il rilevare come il non esser fatta menzione nelle fonti che di una stima patrimoniale in denaro, dimostra che la riforma non può essere così antica come vorrebbe la tradizione che l'attribuisce al re Servio Tullio.

[1]) Il *tributum* non è una vera e propria imposta, ma una specie di prestito forzoso. Non ci è noto con certezza se esso fosse proporzionale o progressivo. Vedi in proposito **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, II, pagg. 81 e segg.

— sia pure al precipuo scopo di imporre loro degli oneri — l'appartenenza allo stato, indipendentemente dall'appartenenza ad una *gens* inclusa nelle *curiae*, e questo riconoscimento era il necessario presupposto di ogni loro ulteriore conquista politica[1]).

I *Comitia centuriata* non si trovavano nella loro forma originaria in alcun necessario e stretto rapporto colla divisione dello stato in tribù locali. I rilievi per determinare il patrimonio dei singoli cittadini si dovevano certamente fare, anche in origine, per tribù, ma la distribuzione loro nelle centurie aveva luogo indipendentemente, nè si provvedeva che vi fosse un certo rapporto fra l'appartenenza alle tribù e l'appartenenza alle singole centurie. Una riforma in questo senso si ebbe soltanto dopo che il numero delle tribù locali fu chiuso (*post expletas quinque et triginta tribus*); ma purtroppo non ci è dato determinare con precisione e sicurezza in che consistesse[2]). Solo possiamo affermare che lo scopo suo era

---

[1]) Dopo la riforma serviana non è più necessario, per acquistare la cittadinanza romana, l'entrare a far parte di una *gens*. Vedi retro pag. 25, nota 1. Sui diversi modi nei quali si può acquistare la cittadinanza vedi **Mommsen** *Abriss*, pagg. 22—27 e **Serafini** *Dir. pubblico*, pagg. 119 segg.

[2]) I testi fondamentali in proposito sono i seguenti: Liv. I. 43. Equites enim vocabantur primi, octoginta inde primae classis centuriae; ibi si variaret, quod raro incidebat, ut secundae classis vocarentur, nec vero unquam infra ita descenderent, ut ad infimos pervenirent. Nec mirari oportet, *hunc ordinem, qui nunc est, post expletas quinque et triginta tribus, duplicato earum numero centuriis iuniorum seniorumque ad institutam a Servio Tullio summam non convenire,* quadrifariam enim urbe divisa regionibus collibusque, quae habitabantur partes, tribus eas appellavit, neque hae ad centuriarum distributionem numerumque quicquam pertinuerunt. Cic. de Rep. II. 22. Quae descriptio comitiorum si esset ignota vobis, explicaretur a me. Nunc rationem videtis esse talem, ut equitum centuriae cum sex suffragiis, (l. man. *equitum certamine et suffragiis)* et prima classis, addita centuria, quae ad summum usum urbis fabris tignariis data, LXXXXVIIII centurias habeat, quibus ex centum quatuor centuriis (l. man., *data VIIII centurias, tot*... ceteris omissis) tot enim reliquae sunt, octo solae si accesserunt, confecta est vis populi universa, reliquaque multo maior multitudo sex et nonaginta centuriarum neque excluderetur suffragiis, ne superbum esset, nec valeret nimis, ne esset periculosum. Dion. Hal. IV. 21. οὗτος ὁ κόσμος τοῦ πολιτεύματος ἐπὶ πολλὰς διέμεινε γενεὰς φυλαττόμενος ὑπὸ Ῥωμαίων. ἐν δὲ τοῖς καθ' ἡμᾶς κεκίνηται χρόνοις καὶ μεταβέβληται εἰς τὸ δημοτικώτερον ἀνάγκαις τισὶ βιασθεὶς ἰσχυραῖς οὐ τῶν λόγων καταλυθέντων, ἀλλὰ τῆς κλήσεως οὐκέτι τὴν ἀρχαίαν ἀκρίβειαν φυλαττούσης, ὡς ἔγνων ταῖς ἀρχαιρεσίαις πολλάκις παρών· ἀλλ' ὑπὲρ μὲν τούτων οὐχ ὁ παρὼν καιρὸς ἁρμόττει τοῖς λόγοις. Una esposizione delle diverse opinioni trovasi in **Gerlach** *Die Verfassung des Servius Tullius in ihrer Entwickelung* nei suoi *Historische Studien*, pagg. 343—434. Vedi inoltre **Schulin** *Lehrbuch der Geschichte*, § 9; **Herzog** *Gesch. und Syst.*, I, pagg. 320 e seg. e **Serafini** *Il diritto pubblico romano*, pagg. 143 e segg., ove si tien conto anche della più recente letteratura sull'argomento. Secondo l'opinione che anche a me sembra la più verosimile, la riforma avrebbe consistito in ciò

di democratizzare l'assemblea centuriata conservandole così quel primato che ormai vedevasi minacciato da un terzo genere di assemblee popolari che appunto verso la fine del V°. secolo era riescito a conquistare un legittimo riconoscimento. Era questa l'assemblea tributa le cui origini si perdono nei confusi primordi delle lotte fra patrizi e plebei. Abbiamo già accennato come la inviolabilità pattuita *(lex sacrata)* pei tribuni della plebe portasse in sè il germe di una inviolabilità delle riunioni da essi indette e presiedute. Chi fa violenza al tribuno, o interrompe l'adunanza da lui convocata, deve essere abbandonato (Dionigi IX, 44.) al giudizio della plebe che acquista così delle funzioni giudiziarie simili e parallele a quelle dei *Comitia centuriata.* Il movimento non poteva arrestarsi quì, ma iniziato nel campo giudiziario, doveva propagarsi ben presto anche nel campo legislativo. Era infatti naturale che la plebe, conquistate le principali magistrature, e apertasi la via al senato, accampasse il diritto di far leggi nelle proprie assemblee, e che queste da semplici radunanze popolari venissero gradatamente elevate a dignità di organo dello stato. Anche su questo punto tuttavia la tradizione è quanto mai incerta ed ambigua. Essa non ci dice come e quando i patrizi ottenessero l'accesso a queste nuove assemblee, nè ci spiega in modo chiaro il processo pel quale esse finirono per esser presiedute e dirette da magistrati patrizi. Ma prescindendo da queste e da altre molte oscurità della tradizione, sopra un punto si è fuor di dubbio, e questo è che già sulla fine del V°. secolo u. c. le deliberazioni votate nei comizi tributi erano considerate obbligatorie per tutti i cittadini[1]), senza distinzione fra patrizi e plebei, al pari

---

che si sarebbe trasportato e limitato entro le singole tribù il sistema anteriormente applicato indipendentemente da essa. Così ogni tribù avrebbe offerto due centurie (una di *juniores* ed una di *seniores*) per ogni classe, e cioè 10 centurie. Alla somma di 350 centurie così ottenute si sarebbero poi aggiunte le 18 centurie dei cavalieri e le 5 dei *fabri tignarii, ferrarii, tibicines, cornicines e velati* creati col metodo seguito anteriormente. In base alla riforma, così intesa, l'influenza politica della I^a^. classe sarebbe stata ridotta ed eguagliata a quella delle altre e in questo senso può dirsi che la riforma ebbe scopo democratico.

[1]) Secondo **Livio** III, 55 e **Dionigi** XI, 45, già una *Lex Valeria Horatia* del 305 u. c./449 a. Cr. avrebbe disposto: *ut quod tributim plebs jussisset, populum teneret.* Secondo lo stesso **Livio** VIII, 12, 14 una *Lex Publilia Philonis* del 415 u. c./339 a. Cr. avrebbe nuovamente stabilito *ut plebiscita omnes Quirites tenerent.* Infine in base ad una serie di altri testi (**Livio** *Ep.* 11; **Plinio** N. H. 10; **Gellio** N. A. XV 27; **Gaio** I, 3; fr. 1, § 8, Dig. I, 2 (**Pomponio**) § 4, *Inst.* II, 4) risulta che nel 467 u. c./287 a. Cr. una *Lex Hortensia* avrebbe stabilito anche una volta: *ut quod plebs jussisset omnes Quirites tenerent: ut eo jure, quod plebs statuisset, omnes Quirites tenerentur; ut plebiscita universum populum tenerent.* Questa ripetizione a

delle deliberazioni votate nei comizi centuriati. La plebe, come tale, aveva conquistato il supremo dei poteri dello stato.

Ora appunto ad evitare che l'eguaglianza così conquistata dai plebei si risolvesse in una loro assoluta preponderanza, intervenne forse la riforma del Comizio centuriato, di cui abbiamo fatto cenno sopra[1]); riforma rivolta ad assicurare un certo equilibrio di poteri e di influenza fra le due assemblee. Così poi noi le vedremo svolgere per tutta l'epoca repubblicana una attività parallela senza che le relative sfere di competenza legislativa, giudiziaria ed elettorale venissero in modo preciso e sistematico delineate: contrapponendosi e bilanciandosi in una meravigliosa armonia, esprimendo nella forma più chiara ed efficace quella che è una fra le note più caratteristiche dello svolgimento del diritto pubblico e privato di Roma: la spontaneità.

§ 4. *Il Senato*[2]).

Il terzo organo fondamentale della costituzione politica romana è il Senato. Esso risponde ad un'idea dominante nella vita primitiva dei popoli indo-germanici[3]): all'idea cioè che gli atti più importanti della vita famigliare, gentilicia e pubblica debbano essere compiuti, sentito il parere dei più anziani ed autorevoli. Così, allo stesso modo

così ampii intervalli, di una deliberazione di egual contenuto ha dato luogo a lunghi dibattiti e al sorgere di svariate ipotesi. (Vedine un riassunto in **Serafini** *Diritto pubblico*, pag. 165 n. 2). Da alcuni scrittori si è cercato di tor di mezzo la difficoltà attribuendo a queste diverse e successive leggi diverso e sempre più ampio contenuto; da altri si è ammesso invece che esse avessero il medesimo scopo ma venissero ripetute per esser state nel frattempo o violate o dimenticate; altri infine hanno tentato ancora altre e più sottili conciliazioni. Veggasi in proposito **Mommsen** *Römische Forschungen*, I, pagg. 164 e segg. — **Lange** *Römische Althert.*, II, pagg. 49 e segg. — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, I, pagg. 116—120. — **Herzog** *Geschichte und System*, I, pagg. 254 e 284 n. 3. — **Voigt** *Römische Rechtsgeschichte*, I, Beilage I. Più probabile è che le *leges Valeriae Horatiae* e *Publiliae Philonis* non abbiano consistenza storica e che noi ci troviamo qui di fronte ad un caso di triplicazione di una sola legge (cioè della *Lex Hortensia*) operato dagli annalisti. Veggasi **Pais** *Storia* I, I, pag. 279 e segg.; 572; 598; 706, cui spetta il merito di aver gettato nuova luce anche su questa vessata controversia.

[1]) Forse dunque già sul principio del VI°. secolo u. c. appena le tribù ebbero raggiunto il numero complessivo di 35. Vedi in proposito **Serafini** *Diritto Pubblico*, pagg. 143 e segg.

[2]) **Bibliografia.** Oltre le opere già citate veggasi: **Hofman** *Der römische Senat zur Zeit der Republik.* Berlin, 1847. — **Willems** *Le Senat de la republique romaine*, I 1879; II 1883. Appendici 1885. — **Bloch** *Les origines du Sénat romain.* Paris, 1884.

[3]) Veggasi in proposito **Bernhöft** op. cit. pag. 130 e segg.

che il *pater familias* aveva al proprio fianco un *consilium propinquorum*, accanto al *rex*, e, caduta la monarchia, accanto ai supremi magistrati della repubblica, troviamo il Senato.

Senonchè mentre nelle origini della città il Senato era la più genuina estrinsecazione di quella organizzazione gentilicia che abbiamo sopra descritta, nell'epoca della quale ora ci occupiamo, esso diventa l'organo per eccellenza ordinatore ed organizzatore del nuovo stato e delle sue molteplici e feconde iniziative. Esso si piega, si adatta, si trasforma come richiedono le nuove funzioni, senza tuttavia perdere quel suo carattere originario di corpo consultivo integrante coll'autorità sua l'impero dei magistrati e la potestà dei Comizi [1]). Questa radicale e profonda sua trasformazione si rispecchia più vividamente che altrove nel modo di sua composizione. Che mentre nelle origini esso era, secondo ogni verosimiglianza, composto dai più influenti capi delle *gentes*, che già di per se erano designati a far parte del consiglio del re, e che questi solo formalmente nominava [2]), in seguito affermandosi più fortemente e su nuove basi, l'idea dello stato, esso doveva per necessità di cose divenire elettivo. Non però direttamente da parte del popolo, ma da parte dei supremi magistrati dello stato.

Il nuovo popolo infatti ancora non esisteva come un tutto omogeneo e ben organizzato. Esistevano soltanto delle nuove aspirazioni di conquista, di dominio, e di progressivo sviluppo civile ed economico dalle quali doveva essere diretta e illuminata l'opera dei supremi reggitori della cosa pubblica. Questi dovevano cercare una solida base nel consenso e nel consiglio degli elementi più intelligenti, più capaci e più infiammati delle nuove idee.

Così troviamo che ai consoli viene affidato il compito di nominare i *Senatores* e che, in questo compito, essi non vengono giuridicamente astretti a criteri di sorta [3]). In ispecial modo va rilevato che nè la

---

[1]) **Cicerone** *de rep.* II. 8: *Vidit .... singulari imperio et potestate regia tum melius gubernari et regi civitates, si esset optimi cuiusque ad illam vim dominationis adjuncta auctoritas.*

[2]) Vedi in proposito **Bernhöft** op. cit. pag. 131. — **Padelletti** *Storia*, cap. IV, nota 1 e 2.

[3]) **Festo** S. v. *Praeteriti*: *Praeteriti senatores quondam in opprobrio non erant, quod ut reges sibi legebant sublegebantque, quos in consilio publico haberent, ita post exactos eos consules quoque et tribuni militum consulari potestate coniunctissimos sibi quosque patriciorum et deinde plebeiorum legebant, donec Ovinia tribunicia intervenit, qua sanctum est, ut censores ex omni ordine optimum quemque curiatim in senatum legerent; quo factum est, ut qui praeteriti essent et loco moti haberentur ignominiosi.*

gentilitas nè il *census* furono mai considerati, nell'epoca repubblicana, presupposto indispensabile per la nomina a senatore. Il talento, le civili virtù, l'esperienza acquistata nel maneggio dei pubblici negozi, erano i criteri ai quali i consoli dovevano massimamente ispirarsi. Istituita la *censura*[6]) e affidata a questa magistratura, la suprema sorveglianza dei costumi cittadini *(regimen morum)*, la facoltà di nominare i senatori passò dai consoli ai censori, i quali l'avrebbero esercitata per la prima volta nel 442 u. c./312 a. Cr. (Livio X, 29.) Una *Lex Ovinia* di data incerta[7]), stabilì poi che i censori nominassero *optimum quemque curiatim in Senatu.* Si ha in questa legge la prima base di una determinazione giuridica dei requisiti per l'eleggibilità a senatore, e certo gli è indubitabile che a partire da questo momento il Senato è aperto anche ai plebei[8]). Ma, a ben vedere, non vi è ragione seria di dubitare che i plebei facessero parte del Senato anche nel periodo anteriore alla *Lex Ovinia*, tanto più se si considera che la *Lex Hortensia*, del 467 u. c./287 av. Cr., aveva già parificato i plebisciti alle leggi

---

[6]) Si rileva e rammenta, da qualche scrittore, il fatto che la nomina dei senatori avrebbe continuato per lungo tempo ad essere consolare, anche dopo l'istituzione della *censura.* L'osservazione regge qualora si accetti, come data della istituzione della censura, il 311 u. c./443 a. Cr. Ma noi abbiamo già accennato ai dubbi sulla fondatezza di quella data. La *censura* è probabilmente di più recente istituzione e la facoltà di nominare i senatori dovette passare tosto a questi nuovi magistrati.

[7]) La *Lex Ovinia* sulla quale veggasi il passo **Festo** s. v. *praeteriti* sopratrascritto, viene generalmente collocata sul principio del V°. secolo u. c.: nel 403 u. c./351 a. Cr., o nel 416 u. c./339 a. Cr., o in un altro anno qualsiasi anteriore però al 442 u. c./312 a. Cr. e posteriore al 319 u. c./445 a. Cr. Il **Pais** *Storia* I, 2, pag. 552 nota, la pone fra il 468 u. c./286 a. Cr. e il 538 u. c./216 a. Cr. e propende per la data più recente, negando fede alla notizia cui si allude nel testo (**Livio** IX, 29). Cfr. **Herzog** *Geschichte und System,* I, pag. 260.

[8]) La questione intorno alla originaria partecipazione dei plebei al senato è una delle più dibattute fra gli storici del diritto romano. È opportuno qui ricordare la teoria del **Mommsen** secondo il quale per tutta l'epoca repubblicana, il Senato sarebbe stato diviso in due curie concentriche: l'una esclusivamente patrizia, l'altra patrizio-plebea. Alla prima soltanto di queste due curie spettava secondo il **Mommsen** il diritto di ratifica delle deliberazioni del Comizio che vien indicato nelle fonti come *patrum auctoritas* e il diritto di nominare gli *interreges*, il che non toglieva tuttavia che anche nella seconda curia i senatori plebei si trovassero in una posizione d'inferiorità di fronte ai loro colleghi patrizi. Questa teoria è stata sostenuta dal **Mommsen** nelle sue *Römische Forschungen*, vol. I, pagg. 218—268, poi nello suo *Römisches Staatsrecht*, vol. II, e infine trovasi riassunta anche nel suo *Abriss des römischen Staatsrechtes,* pagg. 325 fino 339. Essa fu poi accolta da autorevoli scrittori quali il **Willems** e il **Karlowa.** Vedi però contro di essa **Serafini** *Diritto pubblico,* pagg. 190 e segg.

comiziali; mentre d'altra parte neppure può certamente affermarsi che colla *Lex Ovinia* si tendesse a democratizzare il Senato.

Il Senato restò sempre il supremo organo moderatore della costituzione repubblicana, allo stesso modo che il tribunato conservò pur sempre un carattere spiccatamente democratico. Il Senato fu l'istituzione che meno risentì l'influenza delle lotte fra patrizi e plebei. Era per così dire al disopra di esse, sebbene non restasse ad esse estraneo; rappresentava l'unità dello stato e la maestà del suo impero. Le sue attribuzioni ampie ed indeterminate, che si esplicavano di regola nella forma dignitosa e solenne del consiglio, riguardavano tutte le fondamentali funzioni dello stato. Nel Senato venivano preparati e antecedentemente discussi i progetti di legge, col consenso del Senato si indicevano le guerre, si ratificavano le paci, si formulavano i trattati. Nessuna iniziativa importante dei magistrati sfuggiva al suo controllo e alla sua direttiva[1]). Come in esso si concentrava tutta la sapienza e tutte l'esperienza dei più eminenti statisti, così da esso si irradiava per tutta la vita dello stato una ponderata e costante azione di politico coordinamento.

---

[1]) Veggasi in proposito **Padelletti** *Storia,* pagg. 38—40; — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I, pagg. 40—48. — **Cicerone** de rep. 2, 32, 56, riferendosi allo stato del diritto, prima delle XII tavole, scrive: *tenuit hoc in statu senatus rempublicam temporibus illis, ut in populo libero pauca per populum, pleraque senatus auctoritate et instituto ac more gererentur.*

Capitolo V.

Le fonti del diritto.

§ 1. *Consuetudini e leggi.* [1])

Quanto più lo stato veniva consolidandosi e quanto più lo spirito di nuovi tempi pervadeva gli originari gruppi famigliari e gentilicii preparandone la dissoluzione, tanto più rapidamente venivano condensandosi e stratificandosi i primi elementi di una vera e propria formazione giuridica. E anzitutto per consuetudine in base alle decisioni dei magistrati, alle sentenze dei giudici, ai pareri dei sacerdoti, alle deliberazioni del Senato.[2]) Ma poi anche, — parallelamente allo svolgersi e raffermarsi delle istituzioni politiche ed al movimento progressivo della cultura, — in forme più sicure e concrete. Così in questo periodo accanto alla consuetudine si affermano, come vere e proprie fonti di diritto, la giurisprudenza e la legge. Occorre però guardarsi dal credere che questi ultimi due fattori del diritto, che troveremo poi dominanti, con spiccatissimi caratteri differenziali, nell'epoca del massimo rigoglio della vita giuridica romana, avessero già nelle origini la medesima indole e funzione che acquistarono poi.

Nelle origini al contrario legge e consuetudine e giurisprudenza sono concetti fusi e confusi in una più ampia e vaga nozione del diritto. Specialmente manca una netta linea di demarcazione fra i concetti di legge e di consuetudine. Da una parte delle prime vere e

---

[1]) **Bibliografia: Rudorff** *Römische Rechtsgeschichte*, Leipzig, II vol. 1857—1859. — **Herzog** *Ueber di Glaubwürdigkeit der aus der römischen Republik bis zum Jahre 387 der Stadt überlieferten Gesetze*, Tübingen 1881. — **Krüger** *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechtes*, Leipzig 1838. — **Landucci** *Storia del diritto Romano*, vol. I, libro I, Verona—Padova 1893. — **Pais** *Storia di Roma*, vol. I, — **Costa** *Storia del diritto romano*, vol. I, Bologna 1901.

[2]) **Cicerone** *De rep.* II, 32, 56.

proprie leggi comiziali si cerca la ragion d'essere e la forza obbligatoria nella conformità loro al *mos maiorum;* dall'altra ogni norma o statuizione giuridica comunque fissata viene indicata come legge. [1])

Questo stato di confusione dovette naturalmente cessare quando lo stato, affermandosi più fortemente, ebbe sviluppato organi specifici per la formulazione del diritto; ma poichè a noi non è dato stabilire con sicurezza in qual momento questo processo siasi definitivamente compiuto, così anche non ci è dato procedere con sicurezza ad un'opera di classificazione delle norme giuridiche più antiche, nelle due grandi categorie della consuetudine e della legge.[2])

Certo è però che per giungere a risultanze serie e relativamente accertate, occorre allontanarsi dalla tradizione, la quale, trasportando nell'epoca più antica concetti e distinzioni di molto più recenti, anzichè guidarci ci travia. Noi abbiamo infatti veduto come la critica storica più recente sia pervenuta a negare l'esistenza di una vera e propria legislazione regia. Analoghi argomenti ne inducono a negare anche l'autenticità di diverse leggi comiziali che la tradizione pone in quel periodo che va dalla pretesa cacciata dei re alla pubblicazione delle XII tavole[3]). Ma che dovrà dirsi delle XII

---

[1]) *Lex* deriva dalla radice sanscrita *lagh* che implica l'idea di porre, stabilire, giacere onde il verbo tedesco *legen* e la parola inglese *Law.* Cfr. **Vaniček** *Etym. Wörterbuch,* pag. 142. — Sui vari significati nei quali la parola *Lex* occorre nelle fonti giuridiche, cfr. **Heumann** *Handlexicon zu den Quellen des römischen Rechtes* s. v. *lex*; **Mommsen** *Römisches Staatsrecht,* III, I pag. 303—309 e **Wlassack** *Römische Processgesetze,* II, pag. 90 n. 1, e più oltre ove trovasi esposta la teoria romana della legge. Qui va ancora notato come anche la parola *jus* avesse nelle origini una significazione latissima. Vedi **Pacchioni** *I contratti a favore di terzi,* pagg. 8 e seg. e **Ferrini** *Pandette* pag. 48.

[2]) Questa distinzione è nell'antichità assorbita dalla distinzione fra *jus scriptum* e *non scriptum.* Il **Ihering** *Geist,* § 25 cerca dimostrare che la consuetudine non ebbe nel diritto romano antico alcuna importanza, specialmente nel campo del diritto privato, ma le sue acute riflessioni in proposito perdono quasi ogni efficacia quando si consideri che, al contrario di quanto egli ritiene, Roma non ebbe, nè poteva avere, vere e proprie leggi nei primi secoli di sua esistenza.

[3]) Le principali fra queste pretese leggi sono le seguenti: *Lex Junia tribunicia* del 244 u. c./510 a. Cr.; (**Livio** II, I; **Tacito** Ann. XI, 22; fr. 2 § 3 Dig. 1. 2.) che avrebbe istituito il consolato in sostituzione della monarchia. — *Lex Valeria de provocatione* del 245 u. c./509 a. Cr.; (**Livio** II, 33; **Dionigi** VI, 45, 90.) — *Lex de dictatore creando*; (**Livio** II, 18, 5; **Dionigi** V, 70.) — *Lex Icilia de tribunicia potestate* del 262 u. c./492 a. Cr.; (**Dionigi** VII, 17; **Cicerone** *pro Sexto,* 37.) — *Lex Cassia agraria* del 268 u. c/486 a. Cr. — *Lex Pinaria Junia de legis actione* del 282 u. c./472 a. Cr.; **Gaio** IV, 15. — *Lex Publilia Voleronis de plebeis magistratis* del 283 u. c./471 a. Cr. — *Lex Terentillia de quinqueveris legibus scribundis* del 292 u. c./462 a. Cr.; (**Livio** II, 56; **Dionigi** IX, 49.) — *Lex Icilia de*

tavole stesse? Nessuno aveva, fino ad oggi, pensato a contestare alle XII tavole quel carattere di legislazione fondamentale della repubblica romana, che costituisce la base indiscussa di molte idee e che è, per così dire, il termometro di tutta la prima civiltà romana, ma un geniale storico italiano ha finalmente osato rompere l'incanto. Una analisi minuta e accurata di tutte le incongruenze, contradizioni e dubbiosità della narrazione annalistica, e un confronto dei dati che essa offre con quanto storicamente ci è noto sulle condizioni di civiltà di Roma e dell' Italia sul principio del IV secolo u. c., hanno indotto il Pais a negare alle XII tavole quella antichità, e quel caratterre che ad esse la tradizione attribuisce.

Il Pais si è riservato di dare fra breve nel secondo volume della sua Storia di Roma, una dimostrazione più completa della sua ardita teoria per la quale la cosidetta legislazione delle XII tavole e la pubblicazione del *Jus Flavianum* del 450 u. c.|304 av. Cr. [1]) non sarebbero che una sol cosa, avendosi in ciò un nuovo, e forse il più meraviglioso esempio, di quel processo di duplicazione degli avvevimenti storici primitivi, del quale i cronisti e gli annalisti romani si servirono per protrarre ed allungare la storia della città eterna. Ma anche prima che questa sua più completa dimostrazione venga resa di pubblica ragione la critica obbiettiva dovrà riconoscere quanta parte di vero (e non è certo poca) si contenga negli argomenti già addotti a sostegno dell' ardita sua ipotesi [2]).

Aventino publicando del 298 u. c./456 a. Cr.; (**Livio** III, 9; fr. 2 § 4 Dig. 1. 2.) — *Lex Aternia Tarpeia* del 300 a. c./454 a. Cr. — *Lex Menenia Sextia* del 302 u. c./452 a. Cr.; (**Dionigi** X, 49—50; **Cicerone** *De rep.* II, 35; **Gellio** XI, 1.) Tutte queste leggi, sia che le si considerino nel preteso loro contenuto, sia che le si studino in rapporto a quanto ci è noto sul periodo nel quale sarebbero state votate, sia infine che le si riguardino nel modo nel quale sono riferite o citate dagli storici romani, si palesano come apocrife. Veggasi in proposito l'acuto studio del **Herzog** citato nella bibliografia, pp. 1—23. Il **Herzog** si limita a contestare la genuinità di queste leggi dal punto di vista della tradizione. Acute osservazioni da questo punto di vista non solo, ma anche dal punto di vista del contenuto delle leggi stesse, veggansi in **Mommsen** *Röm. Münzwesen*, pag. 173, in riguardo alle *Lex Aternia Tarpeia* e *Menenia Sextia* del 300 u. c./454 av. Cr. e relativamente del 302 u. c./452 a. Cr., e in **Pais** *Storia* I, 1, 2 passim.

[1]) Vedi più oltre a pag.

[2]) Vedi *Storia* I, I pagg. 377, 573—588 nota 1; II pag. 632 e seg. Inoltre *Saxum Tarpeium*, Osservazioni topografiche e giuridiche (Estr. della Rivista di Storia antica, Messina N. S. Anno V 1 pagg. 17—18. Non tutti gli argomenti addotti mi sembrano del resto egualmente persuasivi, taluno anzi mi sembra assolutamente inaccettabile come ad esempio quello tratto dal riconoscimento del testamento nelle XII tavole, ma ciò non toglie che essi, nel loro complesso, acquistino un valore eccezionale.

Intanto a me sembra che egli sia già riescito a dimostrare che le XII tavole non possono esser sortite di un sol getto, e in un medesimo istante, dalla testa di un sololegislatore; e tanto meno poi in quell' epoca primitiva alla quale la tradizione le riporta. È ben poco probabile infatti che già nel principio del IV secolo u. c. si avesse un tale imperversare dell' usura da rendere necessario l'intervento del legislatore: conviene pensare che la moneta venne introdotta in Roma in epoca a questa notevolmente posteriore [1]). Anche l'istituto del matrimonio libero, che le XII tavole riconoscono e disciplinano, non poteva avere, in quella remota epoca, tale importanza da richiedere un esplicito riconoscimento legislativo. Certo poi l'istituto della *provocatio ad populum,* che le XII tavole presuppongono, ne sembra di molto posteriore al principio del IV secolo u. c., ed anche la solenne proclamazione del potere legislativo del Comizio centuriato, che in esse è contenuta, si attaglia ad un'epoca relativamente recente. A prescindere infatti dalla circostanza che — ove si faccia astrazione dalle XII tavole la data e l'indole delle quali è appunto in discussione — non vi è altra sicura traccia di una effettiva attività legislativa dei comizii centuriati sulle fina dell III° e sul principio del IV°. secolo u. c. non può dimenticarsi, come fu già a suo luogo accennato, che tutto cospira a dimostrare di molto più recente l'istituzione del comizio stesso. Più che verosimile è dunque indubbiamente la tesi del Pais, in quanto nega alle XII tavole il carattere di legislazione sincrona del principio del IV secolo u. c.[2]). Le XII tavole furono piuttosto, come egli sostiene, il risultato di successive stratificazioni[3])

[1]) Vedi *Geschichte des älteren römischen Münzwesens* aus den hinterlassenen Papieren des Geheimrathes Dr. Karl **Samwer**, herausgegeben von M. **Bahrfeldt**, Wien 1883, pagg. 12—41.

[2]) Il **Bonfante** *Diritto romano* pag. 37 così scrive in proposito; «Forse in ultima analisi è soltanto il contenuto e il carattere delle disposizioni decemvirali, la loro posizione di fronte a tutto il sistema del diritto pubblico e privato che può rendere ancora plausibile l'idea che una commissione legislativa effettivamente vi sia stata.» Quanto alla pretesa votazione delle XII tavole nei comizii va notato che, a dir di Livio e di Pomponio, già nell' epoca regia si avrebbero avute vere e proprie *leges rogatae!* Infine per ciò che riguarda la forma loro imperativa appena è necessario rilevare come da essa non sia possibile trarre alcun argomento a favore del carattere loro legislativo. Questa forma è propria di ogni antico precetto civile o religioso.

[3]) Di ciò si conserva del resto un' eco nella tradizione stessa. Le XII tavole sarebbero state infatti compilate in due volte: materie che in esse avrebbero dovuto esser comprese, se lo scopo loro fosse stato quello che la tradizione ci indica, trovansi invece trattate in leggi successive: in qualche testo si parla anche di tavole prese dai Falischi, e Cicerone distingue le tavole eque dalle inique. Si comprende poi facilmente come la tradizione dell' unità della legislazione dovesse essere favorita dall' incendio gallico.

in parte consuetudinarie, in parte pontificali, e in parte forse anche legislative; stratificazioni che, in epoca più recente di quella indicata dalla tradizione, vennero raccolte in una compilazione scritta e così poi tramandate alle generazioni future.

Per quanto riguarda però la indentificazione delle XII tavole col *Jus civile Flavianum* non mi sembra che allo stato attuale della ricerca la si possa considerare come dimostrata. Certo le argomentazioni del Pais sono, anche su questo punto, acute e seducenti, ma ad esse si oppone quel contrapposto fra *lex (jus)* ed *actio* che troviamo spiccatissimo nell' epoca storica e che non si affievolisce per quanto si risalga verso le origini. *Lex* (anche nel suo significato primitivo) ed *actio* sono cose strettamente connesse ma pur distintissime. L'importanza della pubblicazione di Gneo Flavio[1]) consistette in ciò che rese, se non facile, almeno possibile ai privati di agire in giudizio senza bisogno di ricorrere al consiglio dei pontefici e ciò appunto mediante la pubblicazione delle formule delle azioni e del calendario. Ma le condizioni sociali di Roma sulla metà del V secolo u. c. non erano più così primitive, e se la procedura e la scienza del diritto erano ancora monopolio della classe dei pontefici, non altrettanto è a credersi delle norme obbiettive del diritto. Un argomento decisivo poi mi sembra si abbia nei *Tripertita* di Sesto Elio Peto. Comunque infatti voglia pensarsi sulla tripartizione posta a fondamento di quest' opera, certo è che in essa *lex* e *actio* erano considerate come due cose separate e distinte.[2]) Non è dunque possibile identificare la pubblicazione delle XII tavole colla pubblicazione delle formule delle azioni di Gneo Flavio. Le XII tavole dovettero, a mio avviso, precedere questa pubblicazione della quale sono un necessario presupposto; ma a noi non e più dato fissare il come e il quando esse sorsero. Su questo avvenimento al pari che su tanti altri, non certo meno importanti, il tempo ha gettato un fitto velo che la leggenda ha poi reso, forse per sempre, impenetrabile coi fantastici ricami che vi ha intessuto.

Certo quegli storici cui l'allontanarsi dalla tradizione ufficiale costa sempre uno sforzo inaudito, non sapranno facilmente adattarsi a questi nuovi risultati e potrà loro sembrare che sopra troppo tenui basi si vengano così costruendo nuove e radicali teorie. Ma a costoro potrà pur sempre rispondersi che la tenuità degli argomenti

---

[1]) Vedi più oltre § 4 di questo capitolo.

[2]) Anche il *Jus Aelianum*, che altro non è se non un rifacimento e rinnovamento del *Jus Flavianum*, conserva come fondamentale la distinzione fra *actio* e *jus*. Vedi **Jörs** *Römische Rechtswissenschaft.* pag. 103 e 108 e più oltre l. c.

specifici, in riguardo alla tesi concreta, è ampiamente compensata dal concorso di innumerevoli indizi che vengono a gettare una nuova luce su tutto il periodo di cui ci occupiamo. La critica della tradizione annalistica scalzando le basi della legislazione anteriore e posteriore alle XII tavole doveva, alla fine, intaccare pur queste. Noi abbiamo già visto come i più fondati dubbi si possano sollevare sulla autenticità storica delle c. d. *leges Valeriae Horatiae, de provocatione*[1]) del 245 u. c.|509 av. Cr. e *de plebiscitis* 305 u. c.|449 av. Cr. Lo stesso può dirsi in riguardo alla *Lex Canuleia* la quale nel 309 u. c.|445 av. Cr. avrebbe tolto di mezzo il divieto di nozze fra i patrizi e plebei. Dopo la *Lex Canuleia* la tradizione pone un lungo periodo di tregua legislativa al quale fa poi seguire d'un tratto nel 387 u. c.|367 av. Cr. una nuova e importantissima legislazione d'indole sociale-politica: le *leges Liciniae Sextiae*. Ma anche sulla data e sul contenuto di queste leggi la critica recente ha sollevato i più fondati dubbi. Il Niese ha per il primo messo in evidenza come quella di queste leggi che riguarda la questione agraria non possa essere del 387 u. c.|367 av. Cr. ma si riferisca a condizioni e rapporti di molte posteriori[2]). Ed il Pais[3]) in base a considerazioni che ci sono sembrati più che attendibili, è pure giunto ad eguali risultati in riguardo a quella di esse che riguardava l'ammissione dei plebei al consolato. Così peraltro il periodo di tregua legislativa che avrebbe tenuto dietro alle XII tavole si allunga in modo così straordinario da sembrare, già per ciò solo, inverosimile[4]). Tutto invece ridiventa chiaro e naturale accogliendo le osservazioni del Pais e negando alle XII tavole quella antichità che ad esse attribuisce la tradizione e il carattere di vere e proprie leggi.

Nel principio del IV secolo dalla sua pretesa fondazione Roma era ancora troppo primitiva per permettersi il lusso di una legislazione. Non bisogna dimenticare che la funzione legislativa è quella che più tardi si sviluppa nella vità dello stato a che solo sul finire di questo periodo ci è dato constatare con sicurezza vere e proprie leggi comiziali delle quali peraltro, sebbene di due secoli posteriori, non possiamo fissare con sicurezza la data.

---

[1]) Vedi retro pag. 34.

[2]) **Niese** *Das sogenannte licinisch-sextische Ackergesetz* (**Hermes** vol. 23, 1888) pagg. 410—423. Contro il **Niese** vedi O. E. **Schmidt** *Illustr. Geschichte des Alterthums.* Leipzig 1896, pag. 357 e ora nei *Neue Jahrbücher für das klassische Alterthum,* 1900 pag. 14 e seg. senza validi argomenti.

[3]) Vedi retro pag. 30.

[4]) Ciò è stato rilevato anche da quegli scrittori che s'attengono alla tradizione, nè mancano tentativi di spiegazione. Veggasi ad. es. **Ihering** *Geist des römischen Rechtes*, I § 27: **Jörs** op. cit. pag. 97.

Di queste leggi basterà qui ricordare soltanto le principali, quelle cioè che esercitarono una influenza cospicua sullo svolgimento del diritto privato, e il contenuto delle quali ne attesta l'incipiente sviluppo oltre ai limiti e alle forme rigidissime dell' epoca primitiva. Tali sono: in tema di obbligazioni la *Lex Poetelia de nexis* [1]) che temperò le conseguenze dell'originario contratto solenne di *nexum*; in tema di proprietà la *Lex Aquilia* [2]) che fu poi, anche nell'epoca classica, la base di tutto lo svolgimento della teoria del danno dato; in tema di diritto famigliare la *Lex Atilia de tutore dando* che accanto ai tutori testamentari e legittimi introdusse quelli dativi[3]); infine la *Lex Cincia* che proibì le donazioni oltre un certo limite, a noi ignoto, fra persone che non fossero legate da parentela o da altri simili rapporti[4]).

---

[1]) Secondo **Livio** 28 la *Lex Poetelia* sarebbe del 428 u. c./326 av. Cr. Secondo un passo di Varrone de l. l. VII 105 (ammessa per buona l'emendazione da molti accolta che trasforma in *Poetilio* il *Popilio* di cui il testo parla) sarebbe invece del 441 u. c./313 av. Cr. Anche sul contenuto della legge stessa regna grande incertezza. Vedi **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte*, II, pag. 559 e la recente trattazione del **Pais** *Storia*, I, II, pagg. 282—290.

[2]) La *Lex Aquilia* constava di tre capitoli, due dei quali (il primo e il terzo) riguardavano il danno dato; l'altro la responsabilità dell'*adstipulator* che avesse quittanzato il debitore allo scopo di frodare il creditore principale. I, due capitoli riguardanti il danno dato erano probabilmente così concepiti: Cap. I. *Si quis servum servamve alienum alienamve quadrupedemve pecudem, iniuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum aes ero dare damnas esto.* Cap. III. *Caeterarum rerum (praeter hominem et pecudem occisos) si quis alteri damnum faxit, quod usserit fregerit ruperit iniuria, quanti ea res erit in diebus triginta proximis, tantum aes ero dare damnas esto* . . . Cfr. fr. 2 Dig. 9, 2; — **Gaio** *Inst.* III 210—214; — *Inst.* IV, 3, § 1 e 9; — fr. 11 § 6 Dig. 9, 2, — fr. 27 § 5 Dig. 9, 2; — **Gaio** *Inst.* III 215—218; — fr. 29 § 8 Dig. 9, 12. — Anche sulla data della *Lex Aquilia* gli storici sono discordi. Essa viene dai più collocata nel 487 u. c. in base a **Teofilo** *Parafrasi* IV, 3, 15 e allo **Scoliasta ad Bas.** LX 3, 1, p. 363. H., ma altri invece (e. g. il **Balter**) la collocano nel 572 u. c. durante il tribunale di L. Aquilio Gallo. Il **Pais** *Storia*, II, p. 552 nota e appendice pag. 734, ritiene che essa vada collocata sulla fine del 2°. secolo a. Cr. o sul principio del 1°. e anche il **Costa** *Storia del diritto romano* propone a collocarla nel VI secolo u. c. A me sembra che il carattere arcaico della legge, l'aver essa preso in considerazione il *servum alienum quadrupedemve pecudem*, come anche il modo fissato per la stima del danno stiano ad indicare un' epoca relativamente remota; per cui l'ho compresa nel presente periodo.

[3]) Anche la data della *Lex Atilia* è incerta. Alcuni la pongono nel 443 u. c., altri nel 536 u. c., altri ancora nel 541 e nel 544 u. c. Vedi **Ulpiano** *Reg.*, IX, 18, **Gaio** *Inst.*, I, 185, 195; e § 1—3, *Inst.*, I, 20 pr. — **Teofilo** *Parafrasi*, I, 20 pr. e § 1—3.

[4]) La *Lex Cincia* è del 550 u. c./204 av. Cr. Vedi **Ascoli** *Sulla Lex Cincia, (Bull. dell' istituto di diritto romano,* vol. VI, pagg. 173 e segg.).

§ 2. *Le XII Tavole.* [1])

Pur negando alle XII tavole il carattere di legislazione sincrona e unitaria, e l'antichità che ad essa attribuisce la tradizione[2]) noi abbiamo tuttavia ammesso che — nella forma nella quale si presentano verso la fine della repubblica — esse van considerate come il risultato di un riordinamento, più o meno ufficiale, di tutto l'antico diritto operato entro la prima metà del V secolo u. c.[3]) prima cioè delle famosa pubblicazione di Gneo Flavio di cui dovremo fra breve occuparci. Or dobbiamo affrontare alcuni quesiti dalla risoluzione dei quali la tesi da noi accolta potrà trarre nuovi sussidi. Questi riguardano la lingua e lo stile delle XII tavole, l'indole generale delle disposizioni in esse contenute, l'influenza su di esse esercitata dal diritto ellenico.

La lingua delle XII tavole aveva pei romani della fine della repubblica uno spiccato sapore arcaico,[4]) ma in complesso era ad essi ancor comprensibile, e se noi la confrontiamo colla lingua dei più antichi carmi latini, per es. *de carmen arvale,* e fin con la lingua di altri documenti molto più recenti (come ad es. l'*elogium* di L. Cornelio Scipione Barbato) non possiamo non esser colpiti dalla sua relativa modernità.

Si è cercato di spiegare questo fatto ricordando che le XII tavole vennero trasmesse oralmente di generazione in generazione e che l'uso quotidiano di esse doveva potentemente contribuire a trasformarne il testo. Ma per quanto sia d'uopo riconoscere la giustezza di queste considerazioni in astratto, pure non è possibile d'altra parte disconoscere, che la conclusione che da esse vuol trarsi, va oltre il segno. Non gli è dunque più naturale vedere nella relativa modernità della lingua delle XII tavole una nuova prova della loro più recente data?

---

[1]) **Bibliografia: Dirksen** *Uebersicht der bisherigen Versuche zur Kritik und Herstellung des Textes der Zwölf-Tafel-Fragmente.* Leipzig, 1824. — **Schöll** *Legis Duodecim Tabularum reliquiae, Lipsiae,* 1866. — **Wordsworth** *Fragments and Specimens of early Latin.* Oxford 1874. — **Voigt** *Die XII Tafeln.* Leipzig, 2. vol. 1883. — **Lattes** *L' ambasciata dei Romani per le XII Tavole.* Milano, 1884. — **Steinhausen** *De legum XII tab. patria dissertatio.* Grieswald, 1886. — **Cuq** *Institutions,* pp. 9 e seg. — **Boesch** *De XII Tabularum lege a Graecis petita* (Dissertazione). Goettingae, 1893. — **Pais** Mon. citata sopra a pag. 18 nota 1.

[2]) **Cicerone** *de rep.* II 30. — **Livio** III, 8—9. — **Dionigi** X, 58. — **Diodoro** XII, 23: 2 § 4, Dis. 1, 2.

[3]) **Tacito** Ann. III, 27: *compositae duodecim tabulae finis aequi juris.*

[4]) Vedi **Schöll** op. cit. pag. 4—6 e **Wordsworth** op. cit. pagg. 508; 535; 608.

Come si sia su questo punto certo è però che, anche se posteriori di quasi un secolo e mezzo, alla data ad esse attribuita dalla tradizione le XII tavole sono pur sempre il più antico libro romano, a noi trasmesso. Questa loro antichità ci è documentata in modo irrefutabile nel carattere ritmico delle sue disposizioni, carattere che si rivela tuttora nei pochi frammenti a noi giunti. Le XII tavole sono un *carmen*: forse l'ultimo *carmen* di contenuto giuridico, perchè subito dopo con Appio Claudio Ceco si afferma vigorosamente la prosa latina.

Il contenuto delle XII tavole era vasto e svariato[1]: esse avevano riguardo tanto al diritto privato che al diritto pubblico e sacrale: si occupavano della procedura e del diritto sostanziale; accoglievano nel proprio seno disposizioni d'indole specialissima e quasi regolamentare e statuizioni generali d'indole massimamente sintetica. In questa loro ampiezza e comprensività gli antichi storici romani videro forse una prova della loro risalente antichità e poichè ai tempi in cui essi vivevano la legislazione era attiva e feconda si comprende anche come essi potessero esser tratti ad attribuire al libro il carattere di vetusta e fondamentale legge. Ma per noi la cosa cambia aspetto. Per noi tutto ciò meglio si attaglia all'ipotesi che fa delle XII tavole una specie di *Thesaurus* di tutta la produzione giuridica romana fino alla prima metà del V°. secolo u. c., che colla versione tradizionale che vede in esse una legislazione sincrona e unitaria del principio del IV°.

Molto si è discusso intorno al giudizio complessivo da darsi sul valore e sulla importanza delle XII tavole. Da molti esse vengono decantate come legislazione esemplare nella quale già si manifesta il genio giuridico romano. Da altri invece si protesta che un diritto che permette ai creditori di tagliare a pezzi il debitore insolvente; che proclama il principio occhio per occhio, dente per dente; che non distingue fra dolo e colpa, non può sottrarsi alla taccia di barbaro e primitivo[2]. Il vero è che le XII tavole non hanno — per quanto è a noi possibile giudicare — carattere unitario ed organico. Accanto all'eco di un'epoca di barbarie troviamo in esse il preludio di una

---

[1]) **Livio** III, 34 chiama le XII tavole *velut corpus omnis romani juris: fons omnis pubblici privatique juris.* E **Cicerone** *de orat.* I, 42 dice che *totam civilem scientiam .... duodecim tabulis contineri.* — Il **Mommsen** *Römisches Strafrecht,* pag. 127 scrive che le XII tavole furono la prima e la sola codificazione universale del diritto di Roma, sia del privato che del pubblico. Ma non gli è per io meno strano che una tale complessiva e universale codificazione venisse intrapresa in un'epoca così primitiva, e per opera dello stato appunto in un periodo in cui lo stato era debolissimo e minaciato da ogni parte?

[2]) Vedi **Bonfante** *Diritto Romano* pag. 38: — **Pernice** *Labeo,* II, pag. 62, 240.

nuova era di più raffinata civiltà. Esse conciliano in sè il passato coll'avvenire e rispecchiano un'epoca di transizione quale è appunto il principio del V secolo u. c.

Tenendo presenti queste considerazioni riescirà anche più facile, se non risolvere, almeno porre nei suoi veri termini il quesito circa influenza esercitata dal diritto ellenico sulle XII tavole. Questo quesito è stato spesso trattato in modo del tutto inadeguato. Si è assunta a guida la tradizione[1]; si è attribuita una eccessiva importanza alla ambasceria, che come essa narra, sarebbe stata inviata in Grecia e nella Magna Grecia, o in altri luoghi, a raccogliere le leggi migliori[2], e così anche ai pieni poteri che, sempre secondo la tradizione, sarebbero etati attribuiti ai decemviri, ed agli onori tributati a quell'Ermodoro che avrebbe funzionato da interprete o da consigliere nel compimento della grande opera[3]. Ma, a ben considerare, tutte queste leggende, spesso fra di loro contradditorie, non meritano gran fede e la questione dell'influenza del diritto greco sulle XII tavole non può essere risolta in base ad esse, ma solo in base a vaste ricerche sulla influenza della civiltà ellenica sulle più diverse manifestazioni dell'antica vita romana. Questa influenza si fece sentire fin dalle origini e acquistò poi una importanza sempre maggiore. Gli è quindi naturale che essa dovesse invadere anche il campo del diritto.

D'altra parte però non può dimenticarsi che appunto il diritto, per ragioni facilmente apprezzabili, doveva opporre a questa influenza una più vivace resistenza. Un popolo rude e conquistatore, quale era il romano, non poteva certo prendere a mutuo da altri popoli più raffinati e civili le norme fondamentali della sua esistenza, quelle norme che più fedelmente ne rispecchiano l'indole intima e l'atteggiamento funzionale. Così gli stessi storici romani, che pur unanimamente parlano di leggi prese a prestito dalla Grecia, sono costretti a rilevare tratti di saliente contrasto fra il diritto di Roma e il diritto ellenico[4].

La famiglia, la proprietà, l'obbligazione, l'eredità del diritto romano sono ordinate e regolate in modo proprio e originale e ciò basta

---

[1]) La tradizione in proposito trovasi raccolta in **Livio** III, 9—57. — **Dionigi** X, 1—60. — **Pomponio** fr. 2 § 3, 4, 24 Dig. I. 2.

[2]) Il materiale offerto dalle fonti intorno all'ambasceria trovasi raccolto e ordinato nel **Voigt** *XII Tafeln*, I. pagg. 10 e seg. Confr. anche **Lattes** op. cit. e **Pais** *Gli elementi italioti* ecc. pag. 38 n.; pag. 40—41.

[3]) Notevole è in proposito **Strabone** XIV, 1 δοκεῖ δ'οὗτος ὁ ἀνὴρ νόμους τινὰς Ῥωμαίοις συγγράψαι. Confr. **Plinio** H. N. XXXIV, 11, § 21.

[4]) Vedi **Pais** *Storia*, I, pag. 596 n. 1.

per poter dire che nei suoi tratti fondamentali il diritto delle XII tavole era diritto nazionale latino.

Ma nel rapido svolgimento sociale e politico di Roma attorno a quei tipici e fondamentali istituti una nuova serie infinita se ne veniva di giorno in giorno, per necessità di cose, svolgendo, e su questi ben naturale, è ammetterne l'influenza del diritto greco. Tutto ciò che è nuovo è anche più suscettibile di innovazione e mutamento. Così noi troviamo attestata direttamente dalle nostre fonti l'influenza delle leggi di Solone sopra le disposizioni delle XII tavole riguardanti il mantenimento dei confini, le spese dei funerali, e le sepolture entro la città. Gajo esprime l'opinione, che anche il principio della libertà di associazione sia stato imitato dalle leggi di Solone. Da altri testi risulta che origine greca aveva del pari il principio secondo il quale la cosa venduta e consegnata non passa in proprietà del compratore che a condizione che questi ne abbia pagato il prezzo[1]). E se i materiali a nostra disposizione fossero meno scarsi molto probabilmente potremmo moltiplicare gli esempi[2]) senza peraltro esser per ciò costretti a modificare l'opinione da noi sostenuta.

Resta pur sempre che queste e simili materie sono d'indole, per così dire, neutrale onde l'aver dimostrato che esse furono in Roma disciplinate in modo eguale od analogo a quello in cui si trovavano già regolate nelle leggi greche non prova affatto che il diritto Xvirale fosse nei suoi tratti maestri mutuato o anche solo influenzato dai diritti ellenici. Da una tale dimostrazione risulta piuttosto confermata la legge generale che regola l'influenza dai popoli civili esercitata sopra i barbari: secondo la quale questa influenza opera da prima

---

[1]) I testi principali in proposito sono: pei confini: fr. 13 Dig. 10, 3; pel diritto d'associazione: fr. 4 Dig. 47, 22. cfr. **Plutarco** *Solone* 21, 23; pei precetti riguardanti i funerali **Cicerone** *De leg.* II, 23, 59, 25, 64; sul divieto di sepellire morti nella città vedi **Chiappelli**: *Sopra alcuni frammenti delle XII tavole nella loro relazione con Eraclito e Pitagora* (Archivio giuridico 1885) pagg. 111—125; sulla regola a che subordina il trapasso della proprietà della cosa venduta e consegnata al pagamento del prezzo § 41 *Jnst.* II, I, confr. **Theophr.** *apud. Stob.* flor. XLIV 22 e **Hoffmann** *Beiträge zur Geschichte des griechischen und römischen Rechtes.* Wien, 1870 e *Ueber das Periculum beim Kaufe.* Wien, 1870, pag. 172. Vedi inoltre **Pais** *Monografia, citata* pag. 38 e segg.

[2]) Una prova dell'influenza del diritto greco sulle XII tavole si ha, come il **Mommsen** (*Röm. Strafrecht*, pagg. 127 e 12, 15) acutamente osserva «nella denominazione e nell'applicazione delle *poenae* (= ποιναί)» ma anche questa influenza si aggira evidentemente nel campo da noi indicato nel testo. Il concetto generale di pena presuppone uno sviluppo notevole della giurisdizione dello stato quale in Roma si ebbe solo in epoca relativamente recente.

soltanto nei rapporti più indifferenti e per così dire esteriori, e solo in seguito riesce lentamente a penetrare in quelli più profondi e radicati in idee e concezioni originali e risalenti.

Secondo la tradizione le leggi decemvirali sarebbero state originariamente pubblicate nel Foro, su tavole di bronzo o di avorio[1]), ma, al pari di altri preziosi documenti, esse sarebbero poi andate distrutte nell'incendio gallico. Non risulta peraltro che ricostruita la città esse venissero ripubblicate. Cicerone ci dice, che ai tempi di sua giovinezza si apprendevano ancora a memoria dai fanciulli nelle scuole e deplora l'abbandono di questo uso, atto quanto mai a conservare e tramandare la cognizione del diritto più antico[2]). Certo è che le XII tavole costituiscono la base fondamentale delle più vetuste opere di diritto civile, e fu appunto massimamente per tale tramite che il testo delle medesime venne trasmesso di generazione in generazione[3]).

Ma oltre che dai giuristi, i quali, guidati da intenti massimamente pratici, non si curavano troppo di conservarne l'originario carattere, le XII tavole vennero ben presto prese in considerazione anche da grammatici ed eruditi. Fra i primi dobbiamo ricordare Servio Sulpicio Rufo, Labeone e Gaio; fra i secondi, in ispecial modo, Elio Stolone, tutore di Cicerone; Terenzio Varrone, il più grande cultore delle antichità romane; e Verrio Flacco, l'opera del quale sulla lingua latina *(de verborum significatu)*, nel riassunto curatone da Festo, è la fonte precipua delle nostre cognizioni sul testo delle XII tavole. Da tutto ciò risulta che lo studio delle XII tavole fu sempre tenuto in grande onore fra i dotti e fra i giuristi romani, dai tempi più antichi fino a tutta l'epoca classica[1]) e che essi avrebbero potuto facilmente tentarne una completa ricostruzione, se un'opera di tale indole non fosse stata estranea alle tendenze dell'epoca in cui vivevano.

Ma in ben diverse condizioni si trova lo storico moderno. Sebbene un notevole numero di frammenti delle XII tavole sia giunto

---

[1]) Vedi **Livio** III, 57, 10; — **Dionigi** X, 57; — **Diodoro** XII, 26, fr. 2, § 4, Dig. I, 2.

[2]) **Cicerone** *De leg.*, II, 23, 59: *Discebamus enim pueri XII ut carmen necessarium,* e altrove *de leg.* II, 4, 9: *a parvis Quinte, didicimus «si in jus vocat, atque alias ejusmodi leges nominare.* Non è però a credersi che ai fanciulli si facessero apprendere a memoria tutte le XII tavole: si sarà fatta una scielta di quelle disposizioni che sembravano più importanti e che contenevano qualche ammaestramento civile o politico.

[3]) Da un passo di **S. Cipriano** *Ep. ad Donatum*, cap. X, [ed Hartel p. 11, 14] sembra risultare che verso la fine del III secolo d. Cr. le XII tavole fossero esposte su tavole di bronzo sul foro di Cartagine. Vedi **Schoell** op. cit. pagg. 16—17. — **Krüger** op. cit. pag. 12, n. 7.

fino a noi, e sebbene innumerevoli sieno i passi di storici, grammatici e letterati latini e greci nei quali si trovano citazioni, riferimenti ed allusioni alle medesime, pure assai difficile, per non dire assolutamente impossibile, ne è il ricostruirsi il tenore e l'ordine originario[1]). Quelli scrittori che si sono accinti a questo faticoso ed ingrato compito non sono pervenuti che a risultati ipotetici e contradditorî: risultati che giustificano il più grande scetticismo sulla opportunità ed utilità di simili ricerche.

Se però l'opera di restituzione e ricostruzione è fallita non così può dirsi di quella di illustrazione linguistica, storica e giuridica dei frammenti a noi giunti. Gli scritti del Dirksen e dello Schoell, accurati e diligenti, contengono un tesoro di interessanti notizie e di acute osservazioni. Essi costituiscono una sicura base per chiunque voglia accingersi a studi di diritto romano antico. E anche la poderosa opera del Voigt, sebbene per più riguardi ardita e fantasiosa, e per altri grave e indigesta, ha pure contribuito in modo mirabile ad illustrare il più vetusto ed importante documento della storia civile di Roma.

§ 3. *Fas e Jus: la giurisprudenza pontificale.*[2]).

Nelle istituzioni giustinianee ci è conservata una definizione della giurisprudenza, che, contenendo l'eco di idee primitive, può servire di punto di partenza per lo studio al quale è dedicato il presente paragrafo: *Iurisprudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia: iusti et iniusti scientia*[3]). Nelle origini dello stato romano infatti religione, morale e diritto sono così strettamente collegati da formare una sola disciplina[4]). La distinzione concettuale fra norme giuridiche e norme puramente morali e sacrali sorge solo più tardi, e più tardi ancora si affermano organi specifici di formulazione ed elaborazione

---

[1]) Vedi **Bruns-Pernice** nella *Enciclopaedie* del Holzendorff, pag. 118.

[2]) **Bibliografia:** **Ihering** *Geist des römischen Rechtes,* I, 1872, § 18 e § 42. — **Puntschart** *Die Entwicklung des grundgesetzlichen Civilrechtes der Römer.* Erlangen 1872. — **Jörs** *Römische Rechtswissenschaft zur Zeit der Republik,* 1888. — **Krüger** *Histoire des Sources du droit romain.* Paris 1894.

[3]) Vedi § 1 *Inst.* I, 1 e la definizione di Celso nel fr. 1 Dig. 1, 1: *nam ut eleganter Celsus definit ius est ars boni et aequi.* La distinzione fra morale e diritto trovasi invece nettamente formulata nel fr. 144 Dig. 50, 13.

[4]) Ciò non è concordamente ammesso: vedi **Jörs** op. cit. pag. 15 e **Rubino** *Untersuchungen* pag. 217. La terminologia per altro *(jus humanum* e *jus divinum; Jus Papirianum; mos maiorum* applicato anche alle forme tradizionali del *Fas)* accenna in modo assai ignificativo a quella originaria confusione.

del diritto in contrapposto agli organi di formulazione ed elaborazione delle norme religiose e sacrali. Noi possiamo ammettere che già sul principio del periodo del quale ora ci occupiamo *fas* e *jus* fossero per i Romani concetti distinti e, fino ad un certo punto, contrapposti, ma come solo verso la sua fine può parlarsi di una vera e propria attività legislativa da parte dello stato, così anche di una vera e propria giurisprudenza civile. La prima giurisprudenza è pontificale e tutta dominata da quei medesimi criteri di trattazione che venivano applicati alla scienza del *fas* e della religione[1]).

Essa si aggira tutta intorno a tre concetti: *agere, cavere, respondere.* La scienza dell'*agere* è la scienza delle forme (tempo, luogo, parole, gesti) ritenute necessarie per far valere una qualsiasi pretesa, per compiere un qualsiasi atto produttivo delle conseguenze volute[2]). Essa costituisce la più antica stratificazione della scienza giuridica, perchè le più antiche norme giuridiche sono appunto attinenti alla procedura ed intente a disciplinare e ad ordinare quei conflitti di interessi fra privati che nelle epoche primitive vengono generalmente risolti colla violenza.

Accanto all'*actio* però ha pure grande importanza la *cautio,* cioè la convenzione[3]). L'*actio* regola il conflitto; la *cautio* tende ad evitarlo. L'importanza delle *cautiones* nell'antico diritto romano è stata degnamente illustrata: dalla *cautio* scaturisce la norma giuridica dispo-

---

[1]) Che i primi cultori del diritto siano stati in Roma i pontefici gli è fuor di ogni dubbio. Veggasi **Cicerone** *de orat.* 3, 124; **Festo** p. 185. Il **Puntschart** op. cit. pag. 41, sulle orme dello **Jhering** *Geist* § 42, sostiene che il collegio dei pontefici aveva in origine la funzione di presiedere per mezzo di suoi delegati, ai giudizi privati. Ciò in base al fr. 2 § 6 Dig. 1, 2 ove è detto: *actiones apud collegium pontificum erant ex quibus constituebatur quis quoque anno praeesset privatis.* Il Puntschart frattanto inserisce avanti alla parola *privatis* la parola *iudiciis*: il che è per lo meno arbitrario. Veggasi in proposito **Jörs** op. cit. pagg. 46—48. Sulla influenza dei pontefici sul diritto vedi anche **Jhering** op. cit. § 18 e § 26. — **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pagg. 36—37.

[2]) Veggasi per tutto ciò **Jörs** op. cit. pagg. 12 e 15 e segg. e **Gaio** IV, 11 ove, come esempio del rigorismo formale che dominava le antiche *legis actiones*, si riferisce il caso di colui che perdette la causa per aver agito *de vitibus succisis* mentre la legge delle XII tavole considerava solo in generale il caso *de arboribus succisis.*

[3]) La convenzione per se stessa non è obbligatoria, ma solo in quanto rivesta una forma solenne. La forma poi solenne più antica di convenzione è la *sponsio.* Anche il *nexum* è forma antichissima di convenzione e tale diventa poi la *mancipatio* stessa. Compito dalla giurisprudenza si era di stilizzare in modo non ambiguo e previdente le convenzioni che con tali forme si volevano rendere obbligatorie.

sitiva: essa è quindi un fattore cospicuo nella formazione del sistema giuridico.

Ma d'altra parte per quanto si risalga nella storia del popolo romano, pur lo si trova sempre in possesso di un certo complesso di norme, regole o precetti d'indole giuridica, formatosi per consuetudine, e tramandato di generazione in generazione, come sacro patrimonio spirituale della stirpe. Ora anche di questo patrimonio sono depositari, tutori ed amministratori i pontefici ed è massimamente in riguardo ad esso che ha importanza la loro attività di *respondenti*.

Ho detto di proposito che i pontefici sono tutori ed *amministratori* delle norme giuridiche tramandate, perchè il compito loro non si limita alla semplice conservazione di queste, ma si estende invece alla loro elaborazione ed al loro incremento. Considerata da questo ultimo punto di vista la loro attività prende il nome di *interpretatio*. ed ha caratteri spiccati e singolarissimi che dobbiamo rilevare.

La *interpretatio* dei pontefici, e dei primi giurisperiti laici, ha ben poco di comune colla interpretazione come noi la intendiamo modernamente, e come la intendevano i giureconsulti romani dell'epoca classica. Essa è un'arte sottile ed arcana mediante la quale si tende a ricondurre sotto una norma od un precetto già esistente ogni nuovo rapporto che richieda e meriti tutela. Di questa arte i pontefici si servirono fin dalle più remote origini per sviluppare la dottrina del *Fas;* essi l'applicavano poi egualmente al *Ius*. Secondo una ben nota disposizione delle XII tavole se il padre vendeva per tre volte il proprio figlio, questi veniva dichiarato libero dalla *patria potestas*. (Vedi oltre pag. 60 fr. 15). Questa disposizione aveva probabilmente carattere penale[1]), ma *l'interpretatio* se ne servì per creare un modo legittimo di emancipazione dei *filii in potestate,* consistente in tre vendite (simulate) del figlio seguite da emancipazione da parte del compratore. Pure nelle XII tavole era contenuta la norma procedurale che equipara la confessione al giudicato[2]). L'*interpretatio* se ne servì per creare una nuova forma generale solenne di trasferimento e costituzione di diritti: la *in iure cessio*[3]).

In riguardo al *nexum* e alla *mancipatio* — le due antiche solenni forme di costituzione dell'*obligatio* e di trasferimento del dominio — le

---

[1]) Così almeno viene generalmente interpretata. Veggansi tuttavia le giuste osservazioni di **Leonhard** *Institutionen,* pag. 214, n. 3.

[2]) Che una tale disposizione fosse contenuta nelle XII tavole risulta dal fr. 1 Dig. 42, 2; Vat. fr. 50. Vedi **Sohm** *Inst.* § 11.

[3]) Vedi **Elsele** *Beiträge zur römischen Rechtsgeschichte,* pp. 256—60; — e **Girard** *Manuel* (2a. ed.) pag. 285.

XII tavole stabilivano che per determinarne il contenuto si dovesse aver esclusivo riguardo alle parole che le parti contraenti avessero pronunciato: *uti lingua nuncupassit ita ius esto;* ed ecco che l'*interpretatio* prendendo alla lettera questa disposizione se ne serve per dare riconoscimento a tutte le più svariate convenzioni conchiuse a proposito di una *mancipatio* o nella forma di una simulata *mancipatio*[1]). Sulla medesima base essa creò una nuova forma di testamento: il c. d. testamento *per aes et libram.*

La legge delle XII tavole chiama alla successione, in mancanza di testamento e di un *suus heres,* l'agnato prossimo ed in mancanza di questi i *gentiles,* (vedi App. N°. 17.) e *l'interpretatio* su ciascuna di queste quattro parole, testamento, *suus heres, adgnatus proximus, gentiles* elabora e svolge un complesso di nuove norme e regole.

Insomma i pontefici e gli antichi interpreti del diritto civile non si limitavano ad illustrare il contenuto delle più antiche norme giuridiche, a redigere le formule delle *actiones* ad esse corrispondenti e delle *cautiones,* ma quando si convincevano della opportunità di tutelare in qualche modo un nuovo rapporto o di disciplinare altrimenti un rapporto già tutelato dal diritto, rivolgevano tutti i loro sforzi a trovare questa tutela e questo nuovo disciplinamento nelle norme già esistenti sia pure a costo di stiracchiarle; sia pure a costo di negarne lo scopo originario ed il significato naturale o genuino[2]). Essi cercavano nella *lettera della norma* alla quale si aggrappavano quella base di autorità che ancora non potevano ricercare in sè stessi, e che la legislazione e l'editto pretorio, ancora in fascie, non potevano loro offrire. Un poeta inglese ha scritto che le parole in parte rivelano e in parte nascondono il pensiero che vogliono esprimere[3]). I primi interpreti romani trovarono espressi nella *lettera* delle più antiche e venerate norme del *ius,* tutto ciò che con esse potevano in qualche modo, sia pure solo esteriormente, conciliare.

---

[1]) Veggasi peraltro **Pernice** *Labeo,* III, pag. 114 e **Girard** *Manuel,* (2a. ed). pag. 282.

[2]) Molti altri esempi potrebbero addursi, sebbene uno studio completo in proposito manchi ancora. Veggasi: per l'emancipazione delle *filiae in potestate* **Gai** I, 132; per la restrizione del diritto di successione delle agnate **Paolo** *R.-S.,* IV, 8, § 20 (22): **Gaio** III, 14, 23; **Ulpiano** XXVI, 6; § 3 *Just.* III, 2; per la tutela fiduciaria delle donne **Cicerone** *Pro Murena* c. 12; per la usucapione dell'eredità **Gaio** IV, § 54. Confr. fr. 120 Dig. 50, 16. Sulla indole della *interpretatio* in generale vedi **Puchta** *Inst.,* I, § 76 e **Jhering** *Geist,* § 47.

[3]) **Tennyson** *In Memoriam*: *For words like nature half reveal and half conceal the soul within.*

Essi erano gli uomini più dotti del tempo, ma pur sempre gli uomini del tempo in cui vivevano. Ad essi mancava la possibilità di elevarsi ad una più ampia e libera concezione della scienza del diritto, non però la volontà e la forza di seguire la vita nei suoi più rapidi svolgimenti e di darle soddisfazione. La loro interpretazione da una parte può sembrarci puerile ed artificiosa, ma dall'altra essa invade il campo della legislazione. Essi si nascondono dietro la *lettera* del diritto più antico per creare del diritto nuovo; ne rispettano la forma ma ne tramutano la sostanza, onde a buon motivo vennero poi chiamati *iuris conditores.*

§ 4. *I primi inizii della giurisprudenza laica*[1]).

Per lungo tempo la sapienza ponteficale, che abbracciava tutto lo scibile umano e divino, venne in Roma tramandata oralmente di generazione in generazione e Livio stesso solleva dubbi sulla esistenza di documenti scritti, ad essa attinenti, per il periodo anteriore all'incendio gallico[2]). Ma tosto che l'arte dello scrivere si fu diffusa in Roma gli è certo che di essa dovettero massimamente valersi i pontefici per formare e tramandare ai poteri l'ordine del tempo (calendario), le norme del *fas* e dell'*ius* e le relative *actiones, cautiones* ed *interpretationes, (Commentaria regum, Monumenta pontificum).* Così venne formandosi l'archivio pontificale, il tesoro della primitiva giurisprudenza romana.

I pontefici, gelosi custodi del *mos ritusque maiorum,* gli crearon attorno una muraglia insuperabile dal volgo, al duplice intento di accrescere la propria autorità e di far sentire la propria influenza su tutta la vita cittadina pubblica e privata. Così pertanto chiunque volesse agire in giudizio doveva da essi dipendere per sapere se il giorno prescielto fosse fasto o nefasto; nè solo per questo, ma per apprender le forme giuste colle quali far valere le proprie pretese o per assicurarsi sulla fondatezza della medesima. Era una specie di monopolio che sempre più grave ed insopportabile doveva manifestarsi, quanto più la città, svolgendosi a più progrediti destini, moltiplicava i rapporti giuridici ed accelerava il movimento della vita sociale.

Così alla fine dovevasi verificare una radicale innovazione che, sottraendo la conoscenze giuridiche all'esclusivo dominio del collegio

---

[1]) **Bremer** *Jurisprudentiae Antehadriane quae supersunt.* Pars prior 1896, pagg. 1—16.

[2]) **Livio** VI, 1, *Etiam si quae (i. e litterae) in commentariis pontificum aliisque publicis privatisque erant monumentis incensa urbe pleraeque interiere.*

pontificale e diffondendole fra il popolo, le rendesse progressivamente suscettibili di una vera e propria elaborazione scientifica.

La tradizione attribuisce al grande **Appio Claudio Ceco** ed al suo liberto **Gneo Flavio** questa riforma e la pone nel 450 u. c.|354 a. Cr. e cioè — circostanza che merita di esser rilevata — quattro anni prima di quella *Lex Olgunia* che aprì all'elemento plebeo l'adito delle supreme magistrature sacrali. Appio Claudio Ceco avrebbe per il primo raccolto in un libro il calendario e le formule delle *legis actiones* e Gneo Flavio, suo liberto, avrebbe consegnato questo libro al pubblico affinchè vi attingesse direttamente quelle cognizioni che gli occorrevano nella vita pratica.

I particolari di questo importantissimo avvenimento ci sono in gran parte ignoti, in parte incertamente tramandati, e solo in via di ipotesi può discutersi sugli scopi e sugli effetti suoi immediati. Ma questo gli è fuori di dubbio che il *Ius Flavianum* — così venne poi chiamata questa prima opera giuridica — segna una data fondamentale nella storia della giurisprudenza: esso segna il momento in cui la giurisprudenza diventa scienza popolare, campo aperto alla discussione, palestra degli ingegni più forti e più originali. Questo magro libercolo, che presto andò perduto o assorbito in altre opere più vaste, e che era privo di un qualsiasi valore scientifico, ha diritto, se si guarda alle conseguenze di cui fu capace, ad essere posto fra le opere più memorabili del genio romano[1]). Esso è paragonabile alla tenue prima sorgente di un poderoso fiume.

Non erano infatti trascorsi che pochi anni della sua pubblicazione che se ne vedevano gli effetti prodigiosi. **Tiberio Caruncanio,** il primo pontefice plebeo, si dedicava pel primo all'insegnamento pubblico del diritto *(publice coepit profiteri)*[2]). Tiberio Coruncanio è una delle più spiccate personalità della storia romana antica: soldato, oratore, giurista, dedicò tutta la sua instancabile attività a vantaggio della assurgente repubblica. Confrontato cogli uomini di stato dell'epoca successiva egli ci appare come il tipo del romano di vecchio stampo, semplice e rude di costumi, pio, e geloso conservatore della nazionalità contro la già invadente influenza ellenica. Ma considerato nelle sue azioni e nell'ambiente nel quale visse, egli ci si manifesta come uomo conscio dei nuovi tempi e già intento a secondarli.

[1]) Vedi in proposito **Jörs** op. cit. pag. 98—99 e pag. 104, il quale peraltro ritiene che fino alla *Lex Aebutia* restasse compito esclusivo dei pontefici redigere i formulari delle *legis actiones*.

[2]) Si disputa circa il modo nel quale va inteso questo insegnamento pubblico introdotto da Tiberio Coruncanio. Vedi **Jörs** op. cit. pag. 78. — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I, pag. 664. — **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pag. 67—68.

L'innovazione da lui introdotta nella divulgazione del diritto basta ad assicurargli un posto eminentissimo nella storia. Poichè mentre per l'innanzi l'ufficio del rispondente consisteva soltanto nel consiglio per la risoluzione di un caso pratico o in riguardo alla scelta di un'*actio* piuttosto che di un'altra, e aveva quindi un interesse limitato alla persona del consultatore, Tiberio Coruncanio cominciò invece a dare pareri in pubblico a scopo di istruzione. Così mentre il *Ius Flavianum* può esser considerato come il primo presupposto dello svolgimento di una scienza giuridica, l'attività di Tiberio Coruncanio ne segna la prima importantissima fase. Egli non solo si fece divulgatore della esperienza raccolta e documentata nell'archivio pontificale in riguardo al *Fas* ed al *Ius*, ma diede nuovo impulso alla formazione giuridica, richiamando su di essa l'attenzione del pubblico e provocando la discussione.

Noi non sappiamo se egli fermasse in opere scritte i suoi responsi e le sue sentenze: Pomponio ci dice che ai tempi suoi non si conservava alcun libro di Tiberio Coruncanio, ma che tuttavia molte massime e detti memorabili suoi erano ancora in voga[1]). Se si pensa però al carattere tralaticio della giurisprudenza romana non si potrà esser sorpresi di ciò, nè si potrà in nessun modo trarre da ciò argomento per negare importanza all'opera sua. Anche il *Ius Flavianum* ben presto scomparve, eppure chi potrebbe da ciò argomentare contro l'importanza sua? Le opere giuridiche più recenti assorbono in Roma le più antiche da prima in forma di ampliamento, poi di commento, poi di rifusione, di modo che alla fine non è più possibile discernere e separare nettamente il nuovo dal vecchio, attribuendo a ciascuno il suo. Così gli è ben naturale supporre che le prime timide creazioni della giurisprudenza romana passassero a far parte delle opere più vaste e complessive che ad esse tennero dietro.

Come secondo ogni verosimiglianza il *Ius Aelianum*, ampia raccolta di *actiones*[2]), assorbì il più antico *Ius civile Flavianum*, del quale, appunto per tal motivo, Cicerone e Livio non avevano più dirette, indipendente notizia e cognizione, così anche le opere contenenti i *responsa* e le *interpretationes* di Tiberio Coruncanio — se pure fu-

[1]) Nel fr. 2 § 38 Dig. I, 2 Pomponio ci dice: *cuius tamen scriptum nullum extat sed responsa complura et memorabilia eius conferuntur.* Certo le opere di Coruncanio venivano considerate, in tempi recenti, come appartenenti piuttosto alla preistoria che alla storia della giurisprudenza. Veggasi **Orazio** *Ep. ad Ang.* II, 1, 23 e seg. e **Seneca** *Ep.* 114, 13: *Multi ex alieno saeculo petunt verba, XII tabulas loquuntur: Gracchus illis et Crassus et Curio nimis culti et recentes sunt, ad Appium usque et Coruncanium redeunt.*

[2]) Il *jus Aelianum* vien da molti storici identificato coi *Tripertita*. Così recentemente ancora il **Bremer** op. cit. pag. 15.

rono mai da lui date al pubblico — andaron probabilmente rifuse nella più vasta e completa opera di Sesto Elio Peto: nei *Tripertita.*

Sesto Elio Peto, detto l'accorto (Catus), fu uomo di stato in tutto il senso della parola, ma predilesse sopra tutte le occupazioni aperte agli statisti del suo tempo, lo studio e l'insegnamento del diritto. Egli compose primieramente una vasta raccolta di formule delle *legis actiones,* il cosidetto *Ius Aelianum,* la quale oscurò e pose fuor di uso la precedente raccolta di Gneo Flavio, sia per la sua maggiore vastità, sia perchè conteneva forse anche qualche schiarimento o qualche cenno illustrativo alle formule. Poi diede mano ad un'opera di più vasta trama, che può esser considerata come la prima opera scientifica di diritto romano e che fu anche in seguito oggetto di studio e di venerazione *(veluti cunabula iuris).* Pomponio ci dice che il titolo di *Tripertita* provenne a quest'opera dall'essere in essa contenuta la *lex XII tabularum,* la *interpretatio* delle medesime, e le relative formule delle *actiones.* Come per altro debba intendersi questa partizione non possiamo dire con certezza. L'ipotesi che ne sembra più verosimile si è che ad ogni singola disposizione della legge delle XII tavole si facesse seguire *l'interpretatio* e poi le relative *actiones.*

Dai pochi frammenti dei *Tripertita* a noi conservati e da qualche cenno a noi giunto, risulta che tutta la materia era in essi esposta in forma di un commento, sull'indole del quale nulla ci è detto di positivo, ma che siamo autorizzati a ritenere simile a quelli che appaiono posteriormente nella letteratura giuridica romana. Ogni parola oscura o antiquata della legge doveva formare oggetto di una illustrazione linguistica; ogni sua parola, anche se chiarissima, di una spiegazione rivolta a svolgerne tutto il significato ed i riferimenti. Dovevano poi essere addotti i formulari dei negozi fondati sulla legge e spiegata la estensione ad essa data dalla *interpretatio.* Infine dovevano essere trascritti i formulari fissati, per farne valere efficacemente il contenuto in giudizio. Che poi tutta questa materia fosse esposta ed ordinata secondo un certo piano prestabilito, in modo da formare un *sistema di diritto civile* è bensì stato sostenuto dal Voigt[1]), ma in modo più ingegnoso, che persuasivo. Il periodo del *sistema* non è ancor venuto; ma l'opera di Sesto Elio Peto non ha minor importanza per questo, essa ha raccolto in un tutto abbastanza organico i primi risultati della scienza del diritto civile e li ha trasmesso alle venture generazioni.

[1]) *Ueber das Aelius- und Sabinus-System wie über einige verwandte Rechts-Systeme* nel Vol. VII°. delle *Abhandlungen der philologisch-historischen Classe der königl. sächsischen Gesellschaft der Wissenschaft.* Leipzig 1875, pp. 321—371. Confr. **Krüger** op. cit. pag. 72, n. — **Jörs** op. cit. pag. 108 n.

Appendice al capitolo V § 2.

Frammenti delle leggi delle XII tavole[2]).

Ritengo utile trascrivere qui le principali disposizioni delle XII tavale che ci sono state tramandate nella loro forma originaria o che possono essere con grande probabilità ricostruite in una forma approssimativamente simile alla loro originaria. Queste disposizioni le riproduco senza distinzione di tavole e, solo per commodità, nell'ordine nel quale esse si trovano disposte nell'edizione dello Schoell, seguito dal Bruns *Fontes* [ed. 6ª.] e dal Girard nei suoi *Textes de Droit Romain*.

---

1. SI IN JUS VOCAT, [ITO]. NI IT ANTESTAMINO: IGITUR EM CAPITO.

2. SI CALVITUR PEDEMVE STRUIT, MANUM ENDO JACITO.

3. SI MORBUS AEVITASVE VITIUM ESCIT, JUMEMTUM DATO. SI NOLET ARCERAM NE STERNITO.

4. ASSIDUO VINDEX ASSIDUUS ESTO: PROLETARIO JAM CIVI QUIS VOLET VINDEX ESTO.

---

[2]) Diamo qui seguendo la numerazione apposta alle singole disposizioni i testi nei quali esse sono contenute o in base ai quali sono state ricostruite: —

1. **Porfirio** *ad Hor.* Sat. I, 9, 65; **Cicerone** *de leg.* 2, 49; **Aulo Gellio** 20, 1, 25; *ad Her.*, 2, 13, 19. Confr. **Festo** sub verb. *em.*

2. **Festo** sub verb. *struere*; confr. **Nonio** sub verb. *calvitur* e fr. 233 pr. Dig. 50, 16.

3. **Aulo Gellio** 20, 1, 25; **Varrone** *de ling. lat.* 5, 140; confr. **Aulo Gellio** 20, 1, 11; 20, 1, 27—29; **Nonio** sub verb. *Arcera.*

4. **Aulo Gellio** 16, 10, 5; **Cicerone** Top. 10; confr. **Festo** sub verb. *Assiduo, vindex*; **Nonio** sub verb. *Proletarii* e fr. 22 § 1 Dig. 2, 4; fr. 2 eod. fr. 234 § 1 Dig. 50, 16.

5. REM UBI PACUNT ORATO.

6. NI PACUNT, IN COMITIO AUT IN FORO ANTE MERIDIEM CAUSSAM COICIUNTO. COM PERORANTO AMBO PRESENTES.

7. POST MERIDIEM PRAESENTI LITEM ADDICITO.

8. SI AMBO PRAESENTES, SOLIS OCCASUS SUPREMA TEMPESTAS ESTO.

9. AERIS CONFESSI REBUSQUE JURE IUDICATIS XXX DIES IUSTI SUNTO.

10. POST DEINDE MANUS INIECTIO ESTO. IN JUS DUCITO.

11. NI JUDICATUM FACIT AUT QUIS ENDO EO [IN IURE] VINDICIT, SECUM DUCITO, VINCITO AUT NERVO AUT COMPEDIBUS XV PONDO, NE MINORE, AUT SI VOLET MAIORE, VINCITO.

12. SI VOLET SUO VIVITO. NI SUO VIVIT, QUI EUM VINCTUM HABEBIT, LIBRAS FARRIS ENDO DIES DATO. SI VOLET, PLUS DATO.

13. TERTIIS NUNDINIS PARTIS SECANTO. SI PLUS MINUSVE SECUERUNT, SE FRAUDE ESTO.

14. ADVERSUS HOSTEM AETERNA AUCTORITAS [ESTO].

15. SI PATER FILIUM TER VENUM DUUIT, FILIUS A PATRE LIBER ESTO.

16. UTI LEGASSIT SUPER PECUNIA TUTELAVE SUAE REEI, ITA IUS ESTO.

17. SI INTESTATO MORITUR, CUI SUUS HERES NEC ESCIT, ADGNATUS PROXIMUS FAMILIAM HABETO.

18. SI ADGNATUS NEC ESCIT, GENTILES FAMILIAM HABENTO.

19. SI FURIOSUS ESCIT, ADGNATUM GENTILIUMQUE IN EO PECUNIAQUE EIUS POTESTAS ESTO.

20. EX EA FAMILIA [QUI LIBERATUS ERIT, EIUS BONA] IN EAM FAMILIAM REVERTANTOR.

5—8. **Auct. ad Her.** 2, 13, 20; **Aulo Gellio** 17, 2, 19; **Prisciano** 10, 5, 32; **Quintilliano** I, 6; **Censorino** *de di natali* 23, 24; **Varrone** *de lingua lat.* 7, 51; **Macrobio** *Sat.* I, 3, 14: **Festo** sub verb. *Supremum*; confr. **Gaio** I, 15.

9. **Aulo Gellio** 15, 13, 11; confr. **Gaio** III, 78; fr. 4, 57 Dig. 42, 1.

10. **Gaio** IV, 21.

11. **Terenzio** Phorm. 2, 2, 20; **Livio** 8, 28, 8; **Festo** sub. verb. *Nervum.*

12. fr. 134 § 2 Dig. 50, 16 (Gaio).

13. **Aulo Gellio** 20, 1; 48—52; **Quintilliano** 3, 6, 84; **Tertulliano** *Apol.* 4; **Dione Cassio** fr. 12.

14. **Cicerone** *De off.* 1, 12.

15. **Gaio** I, 135; IV. 49; **Ulpiano** X—1; **Dionigi** 2, 27.

16. **Gaio** II, 224; pr. *Just.* II, 22; fr. 120 Dig. 50, 16 (Pomponio); Nov. 22, 2 pr. **Cicerone** *De Inv.* 2. 50; **Auctor ad Herennium** 1, 13; **Ulpiano** 11, 14; fr. 53 Dig. 50, 16 (Paolo); fr. 20 § 1 Dig. 26, 2 (Gaio); fr. 1 pr. Dig. 26, 2.

17. **Ulpiano** XXVI, 1, = **Coll.** 16, 4, 1; fr. 195 Dig. 50, 16 (Ulpiano); fr. 2 Dig. 28, 2 (Paolo); **Cicerone** *De Inv.* 2, 50.

18. **Coll.** 16, 4, 2 (Ulpiano).

19. **Auctor ad Her.** 1, 13, 23 = **Cicerone** *de inv.* 2, 50; *Tusc* 3, 5, 11; **Festo** verb. *nec.*

20. § 3 Inst. I, 23; confr. fr. 13 Dig. 27, 10.

21. CUM NEXUM FACIET MANCIPIUMQUE, UTI LINGUA NUNCUPASSIT, ITA EIUS ESTO.

22. TIGNUM IUNCTUM AEDIBUS VINEAVE, ET CONCAPIT, NE SOLVITO.

23. VIAM MUNIUNTO: NI SAM DELAPIDASSINT, QUA VOLET IUMENTO AGITO

24. QUI MALUM CARMEN INCANTASSIT . . . . .

25. SI MEMBRUM RUP[S]IT, NI CUM EO PACIT, TALIO ESTO.

26. MANU FUSTIVE SI OS FREGIT LIBERO, CCC, (SI) SERVO, CL POENAM SUBITO.

27. SI INIURIAM FAXSIT, VIGINTI QUINQUE POENAE SUNTO.

28. . . . . RUP(S)IT . . . . SARCITO.

29. SI NOX FURTUM FAXSIT, SI IM OCCISIT, IURE CAESUS ESTO.

30. LUCI . . . . SI SE TELO DEFENDIT, ... ENDO PLORATO.

31. SI ADORAT FURTO, QUOD NEC MANIFESTUM ERIT —, (DUPLONE DAMNUM DECIDITO).

32. PATRONUS SI CLIENTI FRAUDEM FECERIT, SACER ESTO.

33. QUI SE SIERIT TESTARIER LIBRIPENSVE FUERIT, NI TESTIMONIUM FATIATUR, IMPROBUS INTESTABILISQUE ESTO.

34. SI TELUM MANU FUGIT MAGIS QUAM IECIT, ARIES SUBICITUR.

35. HOMINEM MORTUUM IN URBE NE SEPELITO NEVE URITO.

36. MULIERES GENAS NE RADUNTO, NEVE LESSUM FUNERIS ERGO HABENTO.

---

21. **Festo** sub verb. *Nuncupata*; **Cicerone** *de orat.* 1, 57; Fr. Vat. 50 (Paolo); **Gaio** I, 119; II, 104; **Varrone** *de ling. lat.* 6, 60.

22. **Festo** sub verb. *tignum; sarpiantur*; confr. fr. 23 § 6 Dig. 6, 1 (Paolo); fr. 59 Dig. 6, 1 (Giuliano).

23. **Festo** sub. verb. *via*; **Cicerone** *Pro Caecina* 19.

24. **Plinio** *Hist. nat.* 28, 2, 10—17; **Cicerone** *Tusc.* 4. 2; **Festo** sub verb. *vecentassit*; **Arnobio** *Adversus gentes* IV, 34; **Orazio** *Sat.* 2, 1, 82 e **Porfirio** ad h. l.: Epist. 2, 52; **Paolo** *Sext.* V, 4, 2; **Cornuto** *ad Pers.* Sat. 1, 137.

25. **Festo** sub verb. *talionis*; **Aulo Gellio** 20, 1, 14; **Gaio** III, 223; **Paolo** *Sent.* 5, 4, 6; **Prisciano** *Gramm.* 6, 13.

26. **Paolo** *de injur.* (Coll. 2, 5, 5) e testi citati al n.° 25.

27. **Aulo Gellio** 20, 1, 12, 16, 10, 8; **Festo** sub verb. *viginti quinque*; **Gaio** II, 223.

28. **Festo** 265; fr. 1 Dig. 9, 2 (Ulpiano).

29. **Macrobio** *Sat.* I, 4, 19; **Gellio** 8, 1; 20, 1, 7.

30. **Cicerone** pr. *Tullio* 20, 47; 21, 50; **Prisco** *Gramm.* 6, 18, 93; fr. 55 § 2 Dig. 47, 2 (Gaio); fr. 4 § 1 Dig. 9 2 (Gaio); **Gellio** 11, 18, 6, 7; **Cicerone** *Pro Milone* 3, 9; Coll. 7, 3, 2 (Ulpiano).

31. **Gaio** III, 190; **Gellio** 11, 18, 15; **Festo** (§ 19).

32. **Servio** *ad Aeneadem* 6, 609.

33. **Gellio** 15, 13, 11, i 7, 7, 2, 3.

34. **Cicerone** *Top.* 17, 64; *pro Tull.* 21, 51; *de orat.* 3, 39, 158.

35. **Cicerone** *de leg.* 23. 58.

36. **Cicerone** *de leg.* 24, 35; *Tusc.* 2, 23, 55; **Plinio** *Hist. Nat.* 11, 58; **Servio** *ad Aenead.* 12, 606; **Festo** 273.

37. HOMINE MORTUO NE OSSA LEGITO, QUO POST FUNUS FACIAT.

38. . . . . NEVE AURUM ADDITO. AT CUI AURO DENTES IUNCTI ESCUNT. AST IM CUM ILLO SEPELIET, URETVE, SE FRAUDE ESTO.

39. SI VINDICIAM FALSAM TULIT, SI VELIT IS . . . TOR ARBITROS TRIS DATO, EORUM ARBITRIO . . . FRUCTUS DUPLIONE DAMNUM DECIDITO.

---

37. **Cicerone** *de leg.* 2, 24, 60.
38. **Cicerone** l. c.
39. **Festo** sub verb. *vindicia.*

III. Periodo.

Dalla fine della II guerra punica fino alla battaglia di Azio.

(553 u. c./201 av. Cr. — 723 u. c./31 av. Cr.)

Capitolo VI.

Roma alla conquista del mondo.

§ 1. *Le guerre e le conquiste*[1]).

Atterrata Cartagine Roma avrebbe potuto concentrare e dirigere tutte le sue forze ad estendere i propri confini fino alle Alpi, e a soggiogare le isole conquistate e la Spagna, base indispensabile della sua potenza sul mediterraneo, per poi dedicarsi ad un'opera di riordina-

---

[1]) **Bibliografia.** Per la narrazione degli avvenimenti militari e politici ai quali accenno nel testo, rimando alle splendide lezioni del **Niebuhr** vol. I e II, lezioni XV—LIII, e alla *Storia* del **Mommsen** già citata. Per il periodo che va dalla battaglia di Tapso ad Augusto è da consultarsi **Drumann** *Geschichte Roms in seinem Uebergange von der republicanischen zur monarchischen Verfassung*. Königsberg 1845—1844. Studi importanti intorno al secondo triumvirato: **Kromaier** *Kleine Forschungen zur Geschichte des zweiten Triumvirats* nel Hermes, vol. 29; 3 ; 33; 34. Sulle condizioni della Sicilia, della Macedonia e degli stati greci e dell'Asia minore prima e dopo la conquista romana: **Holm** *Geschichte Siciliens*, Leipzig 1870. — **Schorn** *Geschichte Griechenlands von der Entstehung des aetolischen und achäischen Bundes* ecc. Bonn, 1833. — **Flathe** *Geschichte Macedoniens*, 2. vol., Leipzig, 1834. — **Hertzberg** *Geschichte Griechenlands unter der Herrschaft der Römer*, I vol., 1866. — **Waddigton** *Fastes des provinces asiatisques*. Paris, 1872. Ampie indicazioni bibliografiche sulla storia degli stati dell'Asia minore trovansi in **Holm** *Griechische Geschichte*, vol. IV, Berlin 1894, pag. 376 e segg.

mento e risanamento delle sue interne faccende. Seguendo questo programma essa avrebbe potuto creare un stato forte e atto a servire di contrappeso al mondo ellenico già roso dalle discordie e già militarmente debole e decadente.

Invece non era ancor chiusa quella epica guerra, che per più anni l'aveva tenuta sull'orlo della ruina, che già Roma si accingeva ad intervenire in Oriente.

Non è possibile, a tanti secoli di distanza, e in base alle fonti storiche a nostra disposizione, determinare quali fossero gli intendimenti iniziali di questo intervento. Se Roma, che pochi anni prima implorava dagli Dei come grazia suprema di poter esistere ancora cento giorni, avesse già concepito il piano di soggiogare tutto l'oriente e si accingesse ad attuarlo col più raffinato Macchiavellismo, o se invece fosse mossa da aspirazioni ed intenti più modesti d'indole puramente difensiva.

Ma anche un semplice sguardo agli avvenimenti più importanti, in questo secondo e più ampio periodo di guerre e conquiste, basta a convincerne che i metodi seguiti furono pur sempre gli stessi. L'astuzia diplomatica si sposò alla forza e alla costanza guerriera.

Nel 558|196 Flaminino proclamava solennemente ai giuochi istmici la libertà degli Elleni dal giogo Macedone, e nel 587|167 l'indipendenza della Macedonia conquistata e riordinata in distinti distretti; ma nel 608 u. c. e la Grecia e la Macedonia erano ridotte a provincie Romane. Non è casuale che nello stesso anno anche Cartagine sparisca miseramente dalla storia del mondo, e che l'Illiria venga rapidamente soggiogata.

Come in un edificio cadente non è possibile strappare una pietra che seco non ne trascini altre, e rottami e frantumi, così nel mondo antico non era possibile abbattere uno stato senza travolgere o complicarne altri nella sua caduta.

Ma a considerare le prime fasi delle guerre d'Oriente si direbbe quasi che Roma avesse ripugnanza a conquistare nuovi territori e che solo vi si addattasse a malincuore trascinata da una necessità insita nel mondo antico, il quale, meno evoluto e complicato del mondo moderno, non tollerava nel bacino mediterraneo la coesistenza di più grandi potenze.

Solo in seguito quando gli avvenimenti incalzantisi le ebbero chiarito in tutta la sua tragica fatalità il grande dilemma: o vincere, pur a prezzo di immense rovine, o illanguidire fra i costanti pericoli delle più fantastiche e improvvise coalizioni, Roma non esitò più e procedette con logica inesorabile. La sorreggeva ormai la co-

scienza della possibilità e della necessità di andare a fondo e di assoggettare a sè tutto quel mondo mediterraneo del quale essa costituiva il centro naturale. Il *delenda Carthago* è la genuina espressione di questa politica, grandiosa nel suo semplicismo; politica che ebbe anche in Roma strenui avversari ma che riescì a prevalere ed ottenne alla fine il grande battesimo del successo.

A poco più di un secolo dal giorno in cui Appio Claudio Cieco aveva, con geniale intuito, affermato di fronte a Pirro il principio del non intervento straniero in Italia (474 u. c. | 280 a. Cr.), Flaminino, arbitro dei destini della Grecia, proclamava di fronte ad Antioco il principio del non intervento asiatico in Europa. Pochi mesi dopo, invece Roma interveniva in Asia e colla guerra siriaca gettava la prima base del suo futuro dominio.

Quella rapidità che abbiamo rilevata come caratteristica fondamentale dello svolgimento politico romano, nel periodo delle sue conquiste italiche, non rallenta ma cresce in questo periodo.

Il successo aumentando la fiducia dà il bando agli infingimenti e ai tentennamenti diplomatici e inaugura i metodi della più sfacciata e brutale violenza. Un sintomo della situazione ci è dato nel testamento col quale Attalo Filometore da Pergamo istituiva erede il popolo romano (621 u. c. | 133 a. Cr.). In base a questo testamento, dopo una breve guerra, venne creata la prima provincia asiatica. Ormai chi non era sotto la tutela di Roma era contro Roma.

Non peraltro colla costituzione della prima provincia asiatica poteva dirsi domato l'oriente. Se il regno dei Seleucidi era in isfacelo, il Ponto sotto Mitridate risorgeva a nuova vita e solo dopo che la potenza di questo principe fu spezzata in due guerre (643 u. c. | 111 av. Cr. — 688 u. c. | 66 av. Cr.) Roma potè riordinare tutta l'Asia minore in provincie romane, intramezzate da piccoli stati e da città formalmente libere e spingersi fino a quello che avrebbe dovuto essere il suo naturale confine in oriente: all'Eufrate.

Il più meraviglioso si è che, mentre in oriente venivano condotte a fine così vaste e importanti imprese, Roma era sconvolta da gravi lotte intestine, e l'Italia terribilmente minacciata dalle orde germaniche dei Cimbri e dei Teutoni. Nè poteva dirsi che l'occidente fosse già ammansato sotto il suo dominio che anzi qui si ebbero le lotte più sanguinose e tenaci sebbene, per gli immediati vantaggi, meno importanti.

La Spagna, proclamata provincia romana, nel 557 u. c. | 197 av. Cr., non fu assoggettata che nel 621 u. c. | 123 av. Cr. E lo stesso è a dirsi della Corsica e della Sardegna i cui barbari abitanti non

davano tregua alla grande nemica. Anche in Italia, del resto, per raggiunger le Alpi, Roma ebbe a sostenere aspre e cruentissime lotte coi Galli e coi Liguri. Ma il destino di quelle popolazioni era segnato dalla loro primitiva organizzazione politica e dalla rudimentale civiltà. Le fasi delle singole guerre potevano variare e trarsi in lungo, ma il finale era inevitabilmente sempre il medesimo.

Quando la genialità di Cesare ebbe spinto le aquile vittoriose fino al Reno ben potè dirsi che l'impero romano era già costituito nella sua colossale ossatura. Restava ora a compiersi un'opera ben più grave e difficile: bisognava assorbire la civiltà dell'oriente e trasfonderla nel barbaro occidente. Quest'opera Roma potè solo iniziare; ma il suo spirito, la sua civiltà, il suo diritto, che sopravvissero alla sua caduta, la condussero poi a termine in secoli più tardi.

§ 2. *Roma e i suoi nuovi territori*[1]).

Abbiamo cercato di delineare per rapidi cenni il movimento di espansione militare di Roma in tutto questo periodo. Vediamo ora di formarci una idea chiara del modo nel quale la vincitrice riordinò e disciplinò i territori più o meno assoggettati. Qui ci si presenta un quadro ricco di forme e di colori, nel quale però tre note fondamentali balzano agli occhi: *incorporazione, egemonia, impero militare.* Alla prima di queste note corrisponde un processo di allargamento del territorio della città; alla seconda il sistema della confederazione italica; alla terza quello delle provincie.

Fin dalle origini Roma usò incorporare una parte dei territori conquistati. Ma fin dalle origini essa comprese che solo le incorporazioni organiche sono utili e durature. Perciò essa non si annetè mai maggiori territori di quanti potesse rapidamente romanizzare assegnandoli a fidati cittadini. Noi poi vedemmo come appena questi territori ebbero tale estensione da non poter direttamente esser sorvegliati e diretti da Roma essa creasse colle tribù (fondate sugli antichi *pagi*) una divisione amministrativa e politica dei medesimi che si conservò fino all'impero.

Ma anche la tribù doveva presto mostrarsi insufficiente ai molteplici compiti della amministrazione. Roma dislocò allora vari centri in tutto il suo territorio e con un ingegnoso e complicato sistema di

---

[1]) **Bibliografia: Beloch** *Der Italische Bund.* Leipzig, 1880. — **J. Marquardt** *Römische Staatsverwaltung,* I vol. (2ª. edizione). Leipzig 1881. — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I vol., § 46. — **Kubitschek** op. cit. — **Madwig** op. cit.

locali autonomie riescì a tener ferma per un vasto stato quella che, nelle sue origini e nella sua struttura, era la costituzione di una città.

Interessante si è il seguire il processo di formazione di questi centri cui venne affidato così delicato compito, rilevando le cause che, appunto nel periodo del quale ci occupiamo, contribuirono ad accelerarlo. Fra queste tiene un posto precipuo l'arresto nella creazione delle tribù.

Noi sappiamo che dal 513 u. c. | 241 av. Cr. in poi non si crearono più nuove tribù. Quali motivi inducessero gli uomini di stato a fermarsi in questa via non ci è con sicurezza noto[1]). Ma certo è che chiuso il numero delle tribù, e continuando le incorporazioni, doveva per necessità di cose verificarsi un grave scompiglio amministrativo. I nuovi territori infatti dovevano venir tutti assegnati alle tribù già esistenti, accrescendone in modo eccessivo l'estensione. Inoltre siccome fra le diverse tribù dovevasi pur conservare una certa proporzione, si fu presto costretti a spezzarne l'unità territoriale[2]).

Or tutto ciò ebbe per necessaria conseguenza una profonda trasformazione organica della tribù per la quale essa alla fine venne ridotta ad essere una semplice circoscrizione politico-elettorale. Le sue originarie funzioni di indole amministrative passarono allora in altre organizzazioni, che in parte erano pure antichissime, e in parte erano sorte nel frattempo: ai *Conciliabula,* ai *Fora,* alle *Coloniae civium romanorum,* ai *Municipia* alle *Praefecturae.*

I *Conciliabula* erano distretti rurali di cittadini romani, organizzati in un certo modo a noi poco noto, e muniti di ristrettissime autonomie locali. Essi si ricollegano forse a più antiche organizzazioni accolte e rifuse da Roma.

I *Fora* erano piccole comunità di cittadini create dai magistrati romani, da prima lungo le vie consolari, per la sorveglianza e la manutenzione delle medesime, poi, ad altri scopi, in altre località. Anche i *Fora* avevano una certa limitata autonomia amministrativa: la loro organizzazione ci è meglio nota che quella dei *Conciliabula*[3]). —

Le *Coloniae civium romanorum,* — che dai *Fora* si distinguevano e per la maggior importanza e per essere fondate con riti solenni e sempre in base a una legge o ad un senatoconsulto, — erano pure comunità di cittadini romani. Ma la loro posizione era nelle origini affatto singolare in causa delle funzioni loro affidate. Le *Coloniae*

---

[1]) Forse fu questa una conseguenza della riforma del Comizio centuriato di cui abbiamo sopra trattato a pag. 33.

[2]) Vedi **Beloch** op. cit. pag. 35 e segg.

[3]) Vedi **Beloch** op. cit. pag. 108 e segg. — **Karlowa** op. cit. pag. 351 e **Marquardt** op. cit. pag. 10.

civium romanorum erano città fortificate, ordinate ad immagine di Roma, ma da Roma, in origine, del tutto indipendente. I coloni che le componevano venendo a trovarsi in perpetuo stato di guerra ed essendo soggetti ad una corrispondente disciplina erano in origine esenti dal servizio militare a Roma *(vacatio militiae)*. In seguito però quando le *coloniae* si furono svolte e quando il loro carattere militare, per le cambiate circostanze, si andò affievolendo, cessarono quei privilegi. Esse vennero allora iscritte nelle tribù e dovettero sottostare a tutti gli oneri della cittadinanza romana[1]).

Municipia venivan chiamate le città peregrine *incorporate* a Roma e che appunto per tal motivo avevano perduto l'originaria loro sovranità. Il trattamento fatto a queste città sulla fine del precedente periodo e sul principio di questo, variava notevolmente di caso in caso a seconda delle circostanze che avevano preceduta o accompagnata l'incorporazione[2]).

Talvolta Roma accordava ai *municipes* (cioè ai cittadini di queste città annesse) la piena cittadinanza romana e conservava l'antica loro organizzazione politica a scopi di amministrazione locale[3]); tal altra invece, pur conservando questa organizzazione a scopi amministrativi non concedeva loro la piena cittadinanza romana, ma solo il *ius commercii* o il *ius commercii* e *connubii*[4]); tal altra infine concedeva questi

---

[1]) Diamo qui un elenco cronologico delle *coloniae civium romanorum*: *Ostia*. — *Antium* 416 u. c./338 av. Cr. — *Tarracina* 425 u. c./329 av. Cr. — *Minturnae* 458 u. c./296 av. Cr. — *Sinuessa* 458 u. c./296 av. Cr. — *Sena Gallica* 471 u. c./283 av. Cr. — *Castrum Novum* 471 u. c./283 av. Cr. — *Aesium* 507 u. c./247 av. Cr. — *Alsium* 507 u. c./247 av. Cr. — *Fregenae* 509 u. c./245 av. Cr. — *Pyrgi* 563 u. c./191 av. Cr. — *Castra Hannibalis* 555 u. c./199 av. Cr. — *Puteoli, Volturnum, Liternum, Salernum, Buxentum, Sipontum, Croton, Tempsa* 560 u. c./194 av. Cr. — *Potentia* e *Pisaurum* 570 u. c./184 av. Cr. — *Parma, Mutina, Saturniae* 571 u. c./183 av. Cr. — *Graviscae* 573 u. c./181 av. Cr. — *Luna* 577 u. c./177 av. Cr. — *Auximum* 597 u. c./157 av. Cr. — *Fabrateria Nova* 630 u. c./124 av. Cr. — *Neptunia (Tarentum)* 632 u. c./122 av. Cr. — *Minervia* 632 u. c./122 av. Cr. — *Dertona* 634 u. c./120 av. Cr. — *Florentia* prima di *Sulla*. — *Narbo Martius* 636 u. c./118 av. Cr. — *Eporedia* 654 u. c./100 av. Cr.

[2]) La teoria dei municipi romani è delle più controverse. Per orientarsi nelle dispute vivissime su questo argomento veggasi la bibliografia citata dal **Marquardt** op. cit. pag. 21 e segg. note.

[3]) *Municipia* di questo tipo, (detti anche *municipia foederata*), furono in origine: *Gabii, Capena, Aricia, Tusculum*. Vedi **Beloch** op. cit. pag. 119 e segg.

[4]) *Municipia* di questo secondo tipo (detto anche *municipia cerita*), furono probabilmente: *Caeres, Tarquinii, Volci, Velitrae, Privernum, Frusino, Fabrateria, Fundi, Formiae, Arpinum* e *Capua*. Vedi **Beloch** op. cit. pag. 122.

diritti, ma sopprimeva totalmente l'antica organizzazione sostituendola con una nuova o avocando a sè l'amministrazione della città stessa e del suo territorio[1]).

E sebbene a noi non sia giunta certa notizia di altre condizioni fatte ai *municipes*, diverse da queste tre tipiche, pure non è inverosimile che altre distinzioni ancora si introducessero fra municipio e municipio in riguardo a punti secondari come sarebbero l'obbligo del *tributum* il reddito dei dazi, l'ordinamento edilizio e via dicendo[2]). I *Municipes* insomma, pur essendo tutti eguali in ciò che tutti eran considerati cittadini romani, si differenziavano profondamente gli uni dagli altri per ciò che non tutti godevano di tutti i diritti e di tutti i benefici provenienti dalla cittadinanza romana. La completa parificazione anche in questo riguardo, fu il risultato di una lenta evoluzione che può dirsi compiuta soltanto alla fine di questo periodo.

Tutte queste comunità rurali e urbane, che erano sparse per il territorio romano, per quanto l'una diversa dall'altra (e per origine, e per forma, e per diritti, e per importanza), pur erano tenute unite da un vincolo tenacissimo che tendeva ad uniformarle e a fonderle in una unità nazionale snperiore: questo vincolo era il diritto romano. Naturalmente non è a credersi che il diritto romano potesse venir imposto da un giorno all'altro, che anzi si saranno escogitate forme svariate di trapasso e di transazione, ma l'essenziale è che Roma seppe tener fermo il principio che tutti i suoi nuovi cittadini dovevano accettare il suo diritto. A questo importantissimo principio della sua politica si ricollega l'istituto delle *praefecturae*[3]).

---

[1]) *Municipia* di quest'ultimo tipo: *Satricum*, *Anagnia* e *Capua* dopo il 543 u. c./211 av. Cr.; *Saturnia*, *Spoletium*, *Aurinum*. Vedi **Beloch** op. cit. pag. 122.

[2]) Un'altra forma tipica di municipio si ha nei c. d. *municipia fundana* i quali, in via eccezionale, non erano sottoposti al diritto di Roma se non in quanto espressamente l'avessero recetto. La teoria dei c. d. *municipia fundana* è del resto quanto mai controversa. Vedi in proposito **Marquardt** op. cit. pagg. 26—34. — **Karlowa** op. cit pagg. 297—298.; 306; 425—426. — **Beloch** op. cit. 117—135.

[3]) Diamo qui, desumendolo dal **Beloch** op. cit. pag. 134, un elenco delle *praefecturae* delle quali ci è giunta notizia. Nella Campania non si ha che la prefettura *Capuam Cumas*; sull'alto Volturno e Liri: *Allifae*, *Venafrum*, *Casinum*, *Otina*, *Arpinum*. Nel paese dei Volsci e degli Aurunci: *Formiae*, *Fondi*, *Privernum*, *Frusino* e forse anche *Velitrae* e *Satricum*. I distretti cittadini del paese degli Ernici erano annessi probabilmente alle prefetture di *Anagnia*, nel territorio sabino si avevano: *Reate*, *Nursia*, *Amiternum*, *Aveia*, *Peltuinum*, inoltre nella valle del Tevere forse anche *Trebula*. Anche nel Piceno si avevano delle prefetture, ma non ci sono documentate. Fra quelle dell'Umbria ci è ricordata *Fulginatium*. Nell'Etruria meridionale ci è attestata l'esistenza delle prefetture

Aumentato il territorio della città, nel modo che abbiamo veduto, non era più possibile concentrare in essa la giurisdizione civile. Non solo non era possibile, ma neppure era desiderabile, chè anzi occorreva diffonderla per tutta la penisola. Cominciarono allora i pretori romani a valersi del diritto loro attribuito di delegare i propri poteri, nominando dei rappresentanti ed inviandoli ad esercitare la giurisdizione loro delegata, dove il bisogno richiedeva. Questi rappresentanti del pretore si chiamarono *praefecti juri dicundo*. *Praefectura* si chiamò il territorio entro il quale era stata loro delegata la giurisdizione.

La *praefectura* è dunque nelle sue origini, e tale rimane poi in sostanza anche in seguito, una circoscrizione giurisdizionale. Senonchè dipendendo la sua costituzione, per regola, dai pretori si comprende facilmente come non potesse assumere un carattere ben fisso e stabile. Essa talvolta combaciava colla circoscrizione amministrativa di un municipio, come ad esempio in *Arpinum* a *Fundi* e *Formiae*, oppure con quella di una *colonia* (in quanto questa non avesse magistrati giusdicenti propri); talvolta invece comprendeva più municipii o più colonie oppure risultava dall' unione di più *Conciliabula* e *Fora*.

Neppure era fissato a priori il numero delle prefetture che anzi a seconda delle circostanze esso dovette più volte cambiare.

Conviene tener presente che la caratteristica più spiccata della amministrazione romana, in questo periodo, è il movimento e la continua trasformazione. Scompaiono antiche città e ne sorgono di nuove; le già esistenti vengono rinnovate. Ora sono dei *conciliabula* o dei *Fora* che vengono assorbiti da vicini *municipia* o elevati essi stessi a *municipia;* ora son dei *municipia* che vengono ricostituiti su altra base, o trasformati in *coloniae,* o sottoposti non solo alla giurisdizione ma anche alla amministrazione di un *praefectus*, dando luogo al sorgere di un concetto più complesso di *praefectura*. Gli è insomma un assiduo lavorio di fusione e rifusione amministrativa del quale noi possiamo rilevare soltanto i tratti più marcati, mentre dai pochi documenti e dagli scarsi accenni degli antichi scrittori, le varie forme tipiche di organizzazione che abbiamo studiato ci passano rapidamente avanti agli occhi come figure instabili di un caleidoscopio. Solo verso la fine di questo periodo, concessa la cittadinanza a tutti i federati e alla Gallia cisalpina, si rende possibile un' opera organica di definitivo

---

Caere, Claudia, Foroclodi, Stationensis e *Saturnia,* ma queste non erano certo le sole in quella regione. In complesso dunque ci è attestato l' esistenza di ben 20 prefetture. Il **Beloch** ritiene che non dovessero essere, in tutto, più di 30. — Veggasi **Mommsen** *Röm. Münzwesen,* pag. 336. A. 130. — **Herzog** op. cit., I, pagg. 397.

riordinamento amministrativo, e giudizionale di tutta la penisola già quasi complettamente latinizzata. Quest'opera venne intrapresa da quello che fu a ragione giudicato il più geniale statista di Roma: da Giulio Cesare.

Di fronte al territorio incorporato *(ager romanus)*, del quale abbiamo fin qui studiato l'organizzazione amministrativa, trovasi per buona parte di questo periodo — cioè fino alla metà del VII secolo u. c. — il territorio delle *coloniae latinae* e delle *civitates foederatae;* inoltre il territorio provinciale *(ager peregrinus)*.

L'origine delle *coloniae latinae* risale alla antica confederazione laziale basata sul *Foedus Cassianum;* esse erano state fondate ed accolte come enti sovrani, nel proprio seno, da quella confederazione.

Quando nel 416 u. c.|338 av. Cr. la confederazione laziale venne sciolta e Roma, incorporatasene una parte, procedette a riordinare su altre basi, che le assicurassero una più decisa preminenza, i suoi rapporti colle altre città libere, anche le antiche *coloniae latinae*, in quato non fossero state incorporate, vennero ammesse nella nuova combinazione e conservate in quella medesima posizione di diritto nella quale si trovavano precedentemente. Fu cioè loro garantita completa indipendenza politica all'interno, leggi proprie, proprie magistrature e una autonoma amministrazione finanziaria e militare. Inoltre fu loro concesso il *jus commercii* e, ad alcune almeno, anche il *jus connubii*, mentre per tanti benefici non si richiese in compenso che l'obbligo alla prestazione di un determinato contingente militare.

Questa generosità — è facile comprenderlo — aveva le sue buoni ragioni d'essere. Gli è che le colonie latine si prestavano magnificamente a preparare il terreno a nuove e più vaste incorporazioni. E non è quindi a meravigliare che Roma, creato il tipo, se ne servisse poi ampiamente anche in seguito, al duplice scopo e di alleggerirsi della molta zavorra che veniva accumulandosi nei suoi vasti quartieri e di affrettare la latinizzazione delle più remote regioni d'Italia[1]).

---

[1]) Diamo qui un elenco delle *coloniae latinae* in ordine cronologico: *Signia.* — *Norba* 262 u. c./492 av. Cr. — *Ardea* 312 u. c./442 av. Cr. — *Circei* 361 u. c./393 av. Cr. — *Sutrium* 371 u. c./383 av. Cr. — *Nepet* 371 u. c./383 av. Cr. — *Setia* 372 u. c./382 av. Cr. — *Luceria* 429 u. c./315 av. Cr. (Livio) o nel 431 u. c./323 av. Cr. (Diodoro). — *Suessa Aurunca* 441 u. c./313 av. Cr. — *Saticula* 431 u. c./313 av. Cr. — *Interamna Lirinas* o *Succasinum* 432 u. c./312 av. Cr. — *Sora* 451 u. c./303 av. Cr. — *Alba Fucentis* 451 u. c./303 av. Cr. — *Nornia* 455 u. c./299 av. Cr. — *Carsioli* 456 u. c./298 av. Cr. — *Venusia* 463 u. c./291 av. Cr. — *Hatria* 465 u. c./289 av. Cr. — *Paestum* 481 u. c./273 av. Cr.

Queste *coloniae latinae*, antiche e recenti, erano dunque comunità indipendenti e sovrane e considerate da questo punto di vista, cadevano in una medesima categoria colle *civitates foederatae*. Ma d'altra parte però non potevano con queste venir identificate per la diversità di base sulle quali si fondava la loro sovranità. In verità la indipendenza delle *civitates* era originaria ed il rapporto nel quale esse si trovavano con Roma era basato sopra un *foedus*, sopra un trattato cioè, che presuppone parità di condizione delle parti contraenti. Le *coloniae latinae* invece dovevano ad un atto unilaterale di Roma, (per regola a una legge o a un senatoconsulto), la loro posizione giuridica ed erano quindi esposte a vedersela anche tolta e limitata in base ad un simile atto unilaterale[1]).

Pei romani stessi non sfuggiva punto questa fondamentale diversità e però quando volevano indicare il rapporto complessivo della città colle *coloniae latinae* e colle *civitates foederate*, si servivano costantemente di espressioni atte a rilevarla *(socii nominisve latini)*.

Una precisa definizione giuridica di questo rapporto confederativo peraltro invano la si cercherebbe nelle fonti. Mancava ad esso, per vero, quella unità genetica che avrebbe potuto servir di guida in un simile tentativo di ricostruzione giuridica. La confederazione italica, come noi

— *Cosa* 481 u. c./273 av. Cr. — *Ariminum* 486 u. c./268 av. Cr. — *Beneventum* 486 u. c./268 av. Cr. — *Firmum* 490 u. c./264 av. Cr. — *Aesernia* 491 u. c./263 av. Cr. — *Brundisium* 511 u. c./243 av. Cr. — *Spoletium* 413 u. c./241 av. Cr. — *Placentia* 536 u. c./218 av. Cr. — *Cremona* 536 u. c./218 av. Cr. — *Copia* 561 u. c./193 av. Cr. — *Vibo Valentia* 563 u. c./191 av. Cr. — *Bononia* 565 u. c./189 av. Cr. — *Aquileia* 573 u. c./181 av. Cr. — *Luca* 574 u. c./180 av. Cr. — Tutte queste *coloniae* erano composte in gran parte di cittadini romani, che appunto all'atto della deduzione, perdevano la cittadinanza; in parte però anche di italici federati che al par di quelli diventavano *latini coloniarii* in contrapparte agli originari *latini prisci*.

[1]) Una prova di ciò si ha nel trattamento fatto alle c. d. *XII coloniae*: *Ardea, Nepete, Sutrium, Alba, Carseoli, Sora, Suessa, Circei, Setia, Cales, Narnia, Interamna*. **Livio** 27, 9; 29, 15. Queste *coloniae* si erano rifiutate verso la fine della guerra annibalica di prestare a Roma ulteriori contributi di truppe e di denaro. Finita la guerra, Roma le punì sopprimendo la loro sovranità e riducendole in una forma tipica di dipendenza della quale poi Roma si servì anche di fronte ad altri popoli, fuori d'Italia, creando un altro genere di latinità. Quando si parla di *ius XII coloniarum* si intende appunto indicare questo speciale trattamento. Questo punto è del resto dubbio e controverso in causa di un passo di **Cicerone** *(Pro Caecina* 35, 102) che pone gli *Ariminenses* nel noveno dei *Latini XII coloniarum*. Ma questo testo, che ha dato luogo a teorie diverse da quella da noi accolta (vedi **Mommsen** *Römische Geschichte*, I, 425 e **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte* § 47) è forse corrotto: invece di *Ariminenses* deve in esso leggersi *Ardeates*. Cfr. **Beloch** op. cit. pagg. 154 e segg.

modernamente la chiamiamo, non era sorta in base ad un solo ed unico patto conchiuso da Roma colle *coloniae latinae* e colle *civitates liberae*, ma in base a tante indipendenti e successive leggi o SCC. e a tanti indipendenti e successivi trattati di contenuto non necessariamente eguale[1]).

Più che una forma stabile, e per così dire cristallizata, di organizzazione politica essa era la forma vivente e palpitante di una spontanea cooperazione militare, della quale Roma trovò la formula felicissima, lasciando ai singoli assoluta libertà all'interno e richiamando a sè la direzione suprema degli interessi comuni di fronte all'estero.

In sostanza ci si presenta qui, in più vaste proporzioni, un fenomeno parallelo a quello che riscontriamo nel processo di formazione di ogni singola città. L'unione di più gruppi inferiori determinata da pressioni e pericoli esterni si opera da principio col minor sacrificio possibile della integrità e della indipendenza dei nuclei inferiori che però, in seguito, finiscono per essere disciolti od assorbiti.

Così anche la federazione italica avendo da principio scopi determinati potè vivere e funzionare senza distruggere l'indipendenza delle singole città. Ma in seguito quando quegli scopi furono raggiunti, quando ogni pericolo dal di fuori fu escluso, allora si rese evidente che la confederazione non aveva più ragione di essere e doveva necessariamente sparire.

Anche Roma comprese questa necessità, ma essa credette di poterla piegare a tutto suo profitto, senza aprire ai soci le porte della sua cittadinanza. Questi invece, consci dell'opera prestata e del proprio

---

[1]) Diamo qui un elenco delle città federate di cui ci è attestata l'esistenza nell'anno in cui scoppiò la guerra annibalica 536 u. c./218 av. Cr. In Etruria: *Pisae, Volaterrae, Populonia, Rusellae, Vetulonia, Volsinii, Clusium, Perusia, Cortona, Arretium, Faesulae.* Nell'Umbria: *Ravenna, Sarsina, Pitinum, Urbinum, Sestinum, Tifernum Metaurense, Tifernum Tiberinum, Iguvium, Orna, Vettona, Tuder, Carsulae, Ameria, Interamna, Ocriculum, Camerinum.* Nel Piceno: *Ausculum.* Nel Lazio: *Tibur, Praeneste, Cora, Laurentum Ferentinum, Aletrium, Verulae.* Nella Campania: *Aquinum, Teanum, Trebula, Caiatia, Compulteria, Telesca, Candium, Nola, Abella.* S'aggiungono i Picenti nel golfo di Salerno; le 10 confederazioni dei Marsi, Peligni, Vestini, Marrucini, Frentani, Sanniti, Gapini, Lucerini, Lucani e Bruzi; e infine circa 40 comunità apule e 10 città greche. Così il numero dei *socii* sommato col numero delle *coloniae latinae* doveva dopo la guerra annibalica aggirarsi attorno a 150. — Il più completo tentativo di una teoria giuridica della federazione italica è quello del **Beloch** op. cit. pagg. 194—227. Giustamente però il **Herzog** op. cit., I pagg. 335, ha osservato che il Beloch eleva con soverchia facilità a principii di diritto le tendenze che trova insite in alcuni fatti constatati dalla tradizione storica. Veggasi in proposito anche **Mommsen** *Abriss*, pagg. 56—65 e **Karlowa** op. cit. pagg. 321 e segg.

diritto insorsero ed imposero colle armi una più equa soluzione. La federazione venne meno ma i federati diventarono cittadini romani *optimo jure.*

Non ci resta ora che a dire delle *provinciae*: di quei territori cioè che Roma nè incorporò nè associò, ma divise in circoscrizioni fisse poste sotto la sorveglianza di un preside munito di pieni poteri civili e militari[1]). Questo nuovo rapporto di signoria da essa escogitato si differenziava profondamente da tutti gli altri che abbiamo fin qui esaminati. Mentre, in Italia, Roma si era per regola limitata ad appropriarsi una parte soltanto dei territori conquistati, assegnandoli a privati cittadini in uso o in piena proprietà quiritaria, nelle provincie essa si considerò *domina ex iure Quiritium* di tutti i territori che le costituivano, rilasciandone però per regola agli antichi proprietari l'uso e il possesso dietro il corrispettivo di un annuo canone *(vectigal, stipendium)*[2]).

Così sorse una delle più importanti distinzioni nel sistema della proprietà romana, la distinzione fra fondi italici e fondi provinciali: fra fondi cioè, sui quali ai privati era riconosciuto pieno *dominium ex iure Quiritium*, e che per ciò stesso erano esenti da ogni imposta, e fondi provinciali sui quali non era concessa ai privati che un ampio diritto

---

[1]) Diamo qui un elenco delle *provinciae* in ordine cronologico desunto dal **Marquardt** *Römische Staatsverwaltung,* I, pag. 493: 1. *Sicilia* (513 u. c./241 av. Cr.) — 2. *Sardinia* (523 u. c./231 av. Cr.) — 3.—4. *Hispania citerior* e *ulterior* (557 u. c./197 av. Cr.) — 5. *Illyricum* dopo il 587 u. c./197 av. Cr. — 6. *Macedonia*)608 u. c./146 av. Cr.) — 7. *Achaia* (608 u. c./146 av. Cr.) — 8. (*Africa* 608 u. c./146 av. Cr.) — 9. *Asia* 621 u. c./133 av. Cr. — 10. *Gallia Narbonensis* 634 u. c./120 av. Cr. — 11. *Gallia Cisalpina,* di data incerta forse del 673 u. c./81 av. Cr. — 12. *Bithynia* (680 u. c./74 av. Cr.) — 13. (*Cyrene* e *Creta* 680 u. c./74 av. Cr.) — 14. *Creta* (687 u. c./67 av. Cr.) — 15. *Cilicia* (652 u. c./102 av. Cr.) 690 u. c./64 av. Cr. — 16. *Syria* (690 u. c./64 av. Cr.) Questa tabella non tiene conto naturalmente dei cambiamenti, aumenti e diminuzione di territori delle singole provincie. Veggasi per il numero delle provincie ai tempi di Cesare **Mommsen** *Hermes,* vol. 28, pagg. 599—604.. Confr. anche **Waddington** *Fastes des provinces asiatisques de l' empire romain depuis leur origine jusqu' au règne de Dioclétien.* 1872 ove trovasi un elenco cronologico dei presidi delle provincie.

[2]) **Livio** I, 38, riferisce la formula della *deditio* di *Conlatia* che sarà utile trascrivere: *Rex interrogavit:* — Estisve vos legati oratoresque (fetiales) missi a populo Conlatino ut vos populumque Conlatinum dederitis? — Sumus. — Estne populus Conlatinus in sua potestate? — Est. — Deditisne vos populumque Conlatinum, urbem, agros, aquam terminos delubra utensilia, divina humanaque omnia in meum populique romani dicionem? — Dedimus. — At ego recipio. —

di uso e possesso in corrispettivo del quale dovevano regolarmente pagare una imposta. (Cicerone, Verre II, 3, 6. Gaio II, 7, 21).

Non meno caratteristica di questa, fatta ai terreni, era la condizione personale dei provinciali. Essi non erano nè *cittadini* nè *latini* nè *socii* ma *peregrini dediticii* e come tali da un lato esenti totalmente dal servizio militare, dall'altro totalmente abbandonati ai governatori contro gli atti del quale non eran difesi da alcuna guarantigia personale[1]). L'*imperium* del magistrato non era nelle provincie soggetto ad alcun limite legale.

Logico sarebbe stato che Roma conquistati ed asserviti in tal modo così vasti paesi procedesse a riorganizzarli amministrativamente: ma un tal compito presentava difficoltà ben più grandi di quelle superate colle armi. Essa pertanto si limitò a sfruttarli quanto più poteva senza pretendere di riordinarli e rifonderli d'un tratto in un tutto armonico. Preferì ottenere ciò che era possibile ottenere, coi mezzi che aveva già a sua disposizione, piuttosto che aspirare ad un più razionale e completo sfruttamento a costo di immensi e continuati sforzi amministrativi.

L'amministrazione provinciale quindi non soppresse, ma si sovrappose alle originarie amministrazioni locali. Queste non solo vennero conservate ma fatte anche servire a quelli che erano gli scopi precipui della dominatrice: cioè ai suoi scopi fiscali.

Certo con ciò non vogliam dire che nulla venisse toccato di quanto già esisteva. Non solo le singole amministrazioni locali vennero sottoposte ad un severo controllo da parte dei luogotenenti, ma quà e là, dove sembrò necessario ad assicurare il predominio politico di Roma, esse vennero anche radicalmente trasformate. Fra paese e paese vennero inalzate barriere economiche insuperabili; ogni autonomia in materia di affari esteri venne soppressa, e quando il bisogno lo richiese si armarono anche i provinciali — che pur non erano cittadini — e si ammisero negli eserciti romani. Ma questi e simili provvedimenti non bastano punto per poter attribuire all'opera amministrativa di Roma nelle provincie il carattere di opera riordinatrice.

La sua politica provinciale anzi, in onta ad essi, la si potrebbe

---

[1]) Ogni provincia veniva ordinata in un certo modo *(Lex provinciae)*. Vedi un elenco di queste *leges* in **Walter** *Röm. Rechtsgeschichte*, 3, App. 7, pag. 342. La *provincia* di cui ci è meglio nota l'organizzazione è la *Sicilia*, giacchè di essa si occupa estesamente **Cicerone** nelle sue *Verrine*. Vedi **Voigt** *Ius Naturale*, vol. II, pagg. 395 e segg; **Marquardt** op. cit. pag. 91 e segg. e specialmente **Pais** *Alcune osservazioni sulla storia e sulla amministrazione della Sicilia durante il dominio romano* (Arch. Siciliano). Palermo, 1888.

piuttosto giudicare come superficiale e improvvisata, se anche qui non si potesse rilevare l'importanza attribuita al diritto come elemento cementatore delle conquiste, e se nel seno stesso delle singole *provinciae* non si riscontrasse una molteplicità di forme e di rapporti, tutti adattati, a seconda delle circostanze, che attestano la continuazione fuori della penisola di quella tattica accorta e prudente che aveva creato l' *Italia*.

Le singole provincie infatti non vennero tutte regolate sopra il medesimo tipo, ma per ciascuna si fissarono *ad hoc* nella *lex* di fondazione, speciali criteri. Inoltre non tutto il territorio compreso entro i confini geografici di una medesima *provincia* venne sottoposto al medesimo trattamento. Noi troviamo anche qui una meravigliosa graduazione di rapporti. Con alcune città comprese entro le provincie, Roma contrasse rapporti di alleanza *(civitates foederatae)*, talvolta sulla base di una formale parità *(civitates liberae et immunes)*, tal'altra ancora, pur su questa base, ma con più spiccata tendenza di predominio *(civitates liberae)*. Nè qui finivano le distinzioni e suddistinzioni, chè anche nelle *provinciae* vennero fondati *municipia* e *coloniae* di cittadini romani e di *latini*, indipendenti dal governatore della provincia, allo stesso modo che quelle fondate in Italia erano indipendenti da Roma, ma pur aventi anche caratteristiche funzionali proprie; mentre poi ad altre città provinciali già esistenti si concesse, già sul finir di questo periodo, la medesima posizione giuridica che spettava alle *coloniae latinae (jus latii)* ad intenti di latinizzazione e quasi a preludio della posteriore concessione dell'intera cittadinanza romana[1]).

L'opera di Roma nelle provincie non fu dunque uniforme, schematica ed organica, ma abile e accorta. Essa da una parte si prefisse di dissolvere le antiche unità politiche, dall'altra cercò di avvincere a sè con nodi molteplici i popoli conquistati e di unificarli imponendo loro un sol diritto[2]) Se ciò malgrado Roma non riescì nel suo intento che in modo imperfetto, più che all'idea onde prese le mosse, ciò fu dovuto alla imperfezione dei mezzi coi quali cercò di attuarla e alla corruzione e alla cieca avidità della classe di persone delle quali, per fatale necessità di cose, dovette servirsi nell'opera sua.

---

[1]) Per particolari in proposito si consulti **Karlowa** op. cit. pag. 339 e segg.

[2]) Sul valore delle leggi romane nelle provincie veggasi **Gaio** I, 185; III, 122; **Ulpiano** 11, 18 e più oltre cap. VII § 3 e 4.

§ 3. *Condizioni economico-sociali*[1]).

Il movimento vertiginoso di espansione che in così breve spazio di tempo aveva dato a Roma la signoria del mondo, doveva ben presto ripercuotersi violentemente, in tutti gli ordinamenti politici e sociali dello stato. L'opera di conquista non era peranco compiuta che già sull'orizzonte si addensavano cupe nubi foriere di una crisi economica. La guerra annibalica infatti non solo aveva stremato le finanze di Roma — del chè si ha una prova evidente nella crisi monetaria[2]) — ma aveva anche sconvolto, devastato e spopolato i più fertili terreni dell'Italia centrale, e arrecato un grave colpo alla vita commerciale delle città elleniche del mezzogiorno.

Partito Annibale e abbattuta Cartagine, la pace e le ricchezze che tosto cominciarono ad affluire dall'Oriente vinto e depredato, arrecarono un notevole sollievo a tanti mali, ma la crisi già sviluppatasi non poteva per ciò arrestarsi. Essa aveva radici profonde e penetranti: era dovuta al deperimento dell'agricoltura e al decrescere della popolazione rurale; due piaghe che sempre più andarono incancrenendo e che non potevano in alcun modo venir sanate dai tesori di Perseo e di Antioco.

Anzi le improvvise e inopinate ricchezze finirono per compiere l'opera che le guerre avevano iniziata giacchè accumulate negli scrigni di una classe ristretta di persone, egoiste e prive di ogni vigoroso spirito di intrapresa, non si diffusero punto propizie e benefiche, ravvivatrici di feconde energie, ma stagnarono putride e scomparvero poi senza lasciare durevole e luminosa traccia di sè nella vita economica della penisola.

Il compito, al quale la classe dominante avrebbe dovuto accingersi, era del resto ben più arduo e complesso di quanto a prima vista possa sembrare. L'orientarsi in mezzo alle fantastiche trasformazioni di quell'epoca di rivolgimenti politici e guerreschi, e

---

[1]) **Bibliografia: M. Dureau de la Malle** *Économie politique des Romains.* II vol. Paris, 1840. — **Arnold** *Cultur und Recht der Römer.* Berlin, 1868. — **Ciccotti** *Il tramonto della schiavitù.* Torino, 1899. — **Weber** *Die römische Agrargeschichte*, 1891. — **Voigt** *Römische Rechtsgeschichte*, vol. I. Leipzig, 1892, §§ 10—11, e **Herzog** op. cit., I, pagg. 422—430. — **Fustel de Coulanges** *La cité antique.* 14ª. ed., pagg. 186, 196 e *passim.* Per ciò che riguarda la diffusione della lingua latina e la sua lotta coi dialetti preesistenti, veggansi: **Mommsen** *Die unteritalischen Dialecte.* Leipzig, 1850 e **Budinszky** *Die Ausbreitung der lateinischen Sprache über Italien und die Provinzen.* Berlin, 1881.

[2]) Vedi in proposito **Voigt** op. cit. pagg. 92 e segg. — **Mommsen** *Röm. Münzwesen*, pag. 288 No. 14; 379 No. 39. — **Herzog** op. cit. I, pag. 365.

il concepire e tradurre in atto un piano organico di riordinamento dei rapporti politici e sociali di tutta la penisola, avrebbe richiesta l'opera di un genio mentre appunto nel periodo che tenne dietro alla II guerra punica, Roma fu, più che mai, povera di grandi uomini e ancora inceppata dalle tradizioni e dagli interessi della primitiva organizzazione gentilicia.

È stato detto e ripetuto che agli statisti romani, appunto in questo periodo decisivo per l'avvenire d'Italia, sfuggirono le più elementari leggi della economia nazionale e che nei loro tentativi di riforme essi si mostrarono piuttosto superficiali. E certo vi è in questa acerba critica qualche cosa di vero. Ma per esser giusti bisogna però anche riconoscere che le condizioni del momento storico erano tutt'altro che favorevoli allo svolgersi di ponderate iniziative d'indole economica.

L'opera di Roma dalle origini fino al periodo del quale ci occupiamo era stata opera perenne di violenza e di conquista; essa aveva sviluppato nei rudi Quiriti le doti guerresche e politiche più che quelle economiche e sociali: aveva creato un popolo di soldati e una schiera di valorosi capitani e di astuti diplomatici capaci di affrontare e risolvere i problemi di indole militare e politica che loro si offrivano, ma non anche a penetrare più a fondo fino a tentare anche quelli d'indole economica-sociale. Roma creò in pochi decenni un immenso impero militare, ma esauritasi quasi nello sforzo immane non seppe poi riordinarlo su salde basi economiche. Essa fece l'Italia una per lingua e diritto, ma non potè assicurarle per l'avvenire un assetto definitivo e una posizione preponderante nel centro dell'impero.

Non già che gli uomini politici del tempo non si preoccupassero di quei fenomeni di depauperamento che si manifestarono subito dopo la guerra annibalica, assumendo carattere sempre più minaccioso. Essi anzi attesero con espedienti di indole svariata a combattere il male incalzante e intuendo che nell'agricoltura era riposta la fortuna d'Italia cercarono di favorirne il risorgere. Ma la loro azione fu troppo unilaterale e non diretta e illuminata da una visione ampia delle cause della crisi e dei suoi rapporti colle condizioni economiche generali del mondo antico. Essa degenerò poi sempre e fatalmente in azione politica e non ottenne quindi che risultati temporanei ed illusori[1]).

La società romana ed italica si era radicalmente trasformata e in questa sua trasformazione erano andati perduti i presupposti morali ed economici di un fiorente ordinamento agricolo. Per quanto i patrioti romani si sfiatassero a predicare e a decantare i vantaggi della agri-

[1]) **Arnold** op. cit. pagg. 38—40.

coltura; per quanto lo stato largheggiasse sempre più nel concedere ed assegnare terreni ai nuovi cittadini e ai coloni latini, restava pur sempre che le masse vedevano nella guerra un mezzo più pronto, più sicuro e più simpatico di tentar fortuna. In guerra ci si poteva arricchire, mentre a coltivar campi ci era da stentar la vita se pur non si moriva di malaria. Il grano di Sicilia e d'Egitto faceva ormai al grano italiano una concorrenza micidiale; la piantagione dell'olivo era a lunga scadenza ed esposta a rischi molteplici; quella del vino era poco remunerativa. Le prospettive per gli agricoltori non erano, a dir vero, delle più lusinghiere e si comprende come dovesse esser frequente il caso di coloni che, abbandonati i terreni loro assegnati, si riversavano ancora a Roma in cerca di fortuna. Che importava infatti l'aver terreni quando, mancando ogni forma di efficace protezione agricola, la loro coltivazione era appena remuneratoria?[1]) E quando, mancando ogni istituto di credito fondiario, gli agricoltori non potevano trovar capitali a condizioni possibili?

L'agricoltura del resto era insidiata anche da un'altra parte, poichè al lavoro libero veniva fatta una spietata concorrenza dal lavoro servile il quale, essendo meno costoso, malgrado le leggi proibitive, acquistava sempre più terreno. Il lavoro servile però si adattava più alla coltivazione estensiva e così il processo per cui il latifondo andava sempre più estendendosi a detrimento della piccola proprietà, si accelerava sempre più, gettando la sua ombra fatale anche sulle industrie, che prive della loro naturale base, andavano sempre più intisichendo.

Quel grande risveglio commerciale che si inizia fra la I^a^. e la II^a^. guerra punica e che prende anche maggiori proporzioni nel periodo immediatamente successivo — onde parve un'istante che Roma dovesse totalmente monopolizzare i commerci dell'oriente — venne sempre più illanguidendo, e verso la fine della repubblica ben può dirsi che di grandioso in Roma non si ha che il movimento bancario: il commercio del denaro.

I Gracchi tentarono colle loro riforme di porre argine ad uno stato di cose le cui conseguenze, sebbene non ancora apparenti in tutta la loro gravità, erano peraltro inevitabili e ruinose. Ma il loro generoso tentativo, comunque lo si voglia giudicare[2]) ad altro non servi che

---

[1]) Veggasi in proposito **Nissen** nella **Sybel's** *Hist. Zeitschrift*, vol. XLIV. pagg. 409 e segg. e **Ciccotti** *Il tramonto della schiavitù* pag. 150 e segg.

[2]) Vedi sui giudizi degli storici antichi **Dureau de la Malle** I, pag. 298. Fra gli storici moderni si consultino **Nitzsch** op. cit. pagg. 429 e segg. — **Mommsen** *Röm. Geschichte*, vol. II, cap. 2—3 — **Niebuhr** *Vorträge*, I, pagg. 415 e segg. — **Herzog** op. cit.

ad inaugurare un periodo di violenti lotti intestine, di azioni e di reazioni che scossero la repubblica dalle sue fondamenta. Così dai moti graccani alla guerra civile fra Mario e Silla, dalle meccaniche riforme di questi alla contro-rivoluzione di Lepido, dalla coalizione di Cesare, Pompeo e Crasso alla dittatura di Cesare, e da questa al II°. triumvirato, è tutta una sequela di violenti agitazioni che preparano il non placido tramonto della Repubblica nel Principato.

Le rapide e smisurate conquiste militari non furono del resto fatali a Roma e all'Italia soltanto nel campo politico ed economico, ma ben anche in quello morale. Le grandi ricchezze di pochi sono per eccellenza corruttrici di molti. Alla degenerazione lussuriosa dei ricchi corrisponde sempre l'abbrutimento delle classi più misere. E quanto più questo contrasto si accentua, quanto più ad una classe di capitalisti e latifondisti ignara dei doveri del censo, avida di guadagni, pronta a corrompere e ad esser corrotta, sfacciata nello sfruttamento dello stato (si pensi a quel fosco episodio della vita morale di Roma, nel VII°. secolo, che è la guerra giugurtina), si contrappone una moltitudine amorfa, ignorante ed impulsiva, facile preda agli ambiziosi, tanto più si indebolisce e dissolve tutto l'organismo sociale. I costumi degenerano e il livello morale si abbassa precipitosamente. Così fu anche a Roma.

Tito Livio ci dipinge a tinte fosche il rapido e progrediente sfacelo morale della società romana sotto il peso delle conquiste. Dalla Grecia e dall'Oriente si riversava in Italia un torrente non solo di cultura, ma di raffinate lussurie, di usi effeminati, di idee decadenti e disorganizzatrici, contro il quale invano destarono l'allarme i nazionalisti romani dello stampo di Catone invocando, ed anche ottenendo, severi ma inutili provvedimenti[1]). La famiglia è la prima a sentirne le conseguenze: essa si rallenta e trasforma; il divorzio diventa istituzione quotidiana, la prostituzione e altre più turpi forme di sensualità penetrano in Roma e vi si annidano sfacciatamente: scosso è il rispetto negli antichi riti religiosi e l'antica *fides romana* che in origine era stata rigorosamente rispettata nei rapporti internazionali vien sostituita dalle forme del più odioso tradimento. Dalla *familia*, su su, fino allo stato, è tutto un processo d'inquinamento della vita romana. Il S. C. de Bacchanalibus, il S. C. contro le mogli avvelenatrici dei propri mariti, le *leges sumptuariae, judiciariae, de repetundis* ecc. non sono che sintomi e documenti di questo stato di cose.

---

[1]) Fra questi provvedimenti son degni di nota: l'espulsione dei filosofi avvenuta nel 581 u. c. / 173 av. Cr.; quella dei retori nel 593 u. c. / 161 av. Cr.: e l'internamento dei 1000 Achei, durato dal 587 u. c. / 167 av. Cr. fino al 604 u. c. / 150 av. Cr.

Per valutare il quale in modo adeguato occorre tener presente che esso era più che altro uno stato di cose localizzato nell'urbe; che era il fenomeno della grande città dominatrice che s'era formata in poco più di un secolo, trascinando nel vortice delle sue speculazioni e delle sue ebbrezze gli elementi più eterogenei del mondo antico.

Era in Roma infatti che avevano sede le grandi *societates publicanorum,* strumento di sfruttamento dell'impero conquistato. Era in Roma che si bandivano gli appalti, che si distribuivano gli onori, che si assegnavano i posti più lucrosi. A Roma quindi si riversava la turba degli affaristi di ogni risma e colore, seguita dal triste esercito dei parassiti, onde alla classe dei banchettanti, che profondevano i milioni in ghiottonerie e crapule di pessimo gusto, si contrapponeva la classe dei *cives* oziosi e turbolenti che ricattavano dallo stato il proprio sostentamento *(frumentationes).*

In Italia il male non era certo così grave, nè così esteso.

Fra molte regioni devastate e deserte, ve ne erano anche di coltivate e feconde, specialmente nella parte superiore della penisola. La fertilità dei terreni e la esiguità della popolazione permisero alle *coloniae* — specialmente dopo che l'Italia fu resa immune dagli eserciti — di svilupparsi e fiorire. Esse divennero allora dei potenti centri di irradiazione civile e cooperarono in modo glorioso a latinizzare la penisola.

Questo, l'abbiamo già rilevato, fu il risultato più grande e più duraturo dell'opera di Roma:

Fecisti patriam diversis gentibus unam.

Poichè Roma ebbe data a tutta l'Italia la sua cittadinanza, e con ciò stesso il suo diritto, essa impose anche la sua lingua, e creò così un nuovo popolo al quale l'umanità deve il rinnovato sorriso delle arti, il sorgere delle scienze sperimentali e tutto un patrimonio di civili idee.

Ma come il diritto romano riescì ad imporsi perchè seppe man mano trasformarsi, (assorbendo e rifondendo in sè tutti gli elementi migliori degli altri diritti coi quali venne a contatto) così anche la lingua di Roma prevalse, non solo perchè era la lingua ufficiale della città dominante, ma perchè venne man mano trasformata in modo da diventare uno strumento perfetto di comunicazione del pensiero.

Diamo un rapido sguardo a questo interessante processo storico. Le favelle, colle quali la lingua di Roma dovette provarsi, e alle quali

finì per sostituirsi, possono venir divise in due gruppi, ponendo in uno di essi quelle che col latino non avevano affinità di sorta (etrusco, ligure, messapio), nell'altro quelle che avevano col latino una notevole simiglianza, proveniente dall'esser derivate insieme con esso, da una lingua molto più antica di cui non conserviamo più traccia di sorta. In questo secondo gruppo van posti i dialetti sabellici, l'umbro e l'osco.

Gli è ben naturale che i primi a cedere dovessero essere appunto questi ultimi dialetti; ma la resa non avvenne per tutti nel medesimo tempo. Due cause esercitarono una influenza notevole su questo processo: la maggiore o minore vicinanza a Roma del popolo da latinizzare; la maggiore o minore sua forza di coesione politica. I primi ad essere assorbiti furono pertanto i Sabelli; essi avevano adottato la lingua latina prima ancora che Roma accordasse loro la cittadinanza. Seguirono poi gli Umbri, già notevolmente latinizzati prima della guerra sociale. E solo da ultimo, e riluttanti, i Sanniti, i quali allo stesso modo che fra i popoli italici erano stati i più tenaci avversari di Roma, così anche più a lungo, e con maggior vigore, affermarono contro di essa la propria lingua (osco), che era del resto la più bella e la più ricca fra le lingue italiche. (Mommsen.)

Anche fra le lingue e i dialetti del primo gruppo si ebbero delle notevoli gradazioni dovute al diverso grado di civiltà e di cultura dei popoli che le parlavano. Così noi vediamo il dialetto messapico cedere rapidamente al greco e poi al latino, lasciando di sè tenui tracce soltanto nei recessi più montagnosi delle antiche Calabrie. Così anche vediamo di buon ora perdere ogni importanza di fronte al latino trionfante, i dialetti ligure, celtico ed illirico. Ma l'etrusco invece ed il greco che rappresentavano civiltà antiche, e che avevano raggiunto, prima che Roma fosse la dominatrice, un grado elevatissimo di perfezione opposero una resistenza molto più lunga e molto più efficace.

Per secoli, anche dopo che Roma ebbe imposto a questi popoli il proprio diritto, essa dovette tollerarne la lingua. Anzi, nell'Italia meridionale e in Sicilia, il greco non fu mai totalmente soppiantato dal latino; e l'etrusco, che per noi è ancora un enigma insoluto, ebbe una letteratura propria per tutto il I°. secolo d. Cr. Malgrado ciò tuttavia, considerando il fenomeno nelle sue linee generali, ben può dirsi che già sul finire di questo periodo Roma aveva vinto su tutta la linea. Essa aveva ormai dato una sola lingua, un solo diritto, una sola cultura a tutta l'Italia, e aveva creato una letteratura possente e ricca

che in sè riassumeva, in una forma esteriore unica ed omogenea[1]), il contributo spirituale di popoli, per indole e per origine, diversissimi.

[1]) Peraltro i provincialismi dei singoli scrittori vengono spesso rilevati: A Livio si rimprovera la *patavinitas;* a Sallustio e a Tuberone l'*arcaismo;* a Cesare l'*asiatismo;* a Terenzio la *volgarità* etc.

Capitolo VII.

L' organizzazione politica.

§ 1. *Ottimati e popolari*[1]).

Poichè i plebei ebbero raggiunto il completo pareggiamento coi patrizi la lotta, che fra le due classi si era combattuta nel periodo precedente, doveva per naturale forza di cose cessare. Sallustio ci dice che colla seconda guerra punica ebbero fine le intestine discordie[2]). Ma come sempre avviene che ad un ordine di contrasti sociali ne succedono di nuovi, dettati dalle diverse condizioni della vita, così fu anche in Roma. Alla lotta fra patrizi e plebei tenne dietro la lotta fra ottimati e popolari. Quella fu lotta feconda, che fuse e temprò il popolo romano in una più forte unità; questa fu invece lotta fatale che ne dilacerò l'organismo e lo sospinse verso la sua decadenza.

La lotta fra ottimati e popolari non si presenta con caratteri così semplici e spiccati come quella fra patrizi e plebei. Essa rispecchia in

---

[1]) **Bibliografia:** Opere citate sopra a pag. 24. Veggasi inoltre per la questione agraria **E. De Ruggiero** *sub voce: Agrariae Leges* nell' Enciclopedia giuridica del Vallardi, vol. I, pagg. 738—910. — **E. De Ruggiero** *Ager publicus privatus* (Digesto italiano, vol. I, pagg. 592—708. — **G. Pasquali** *Agrariae Leges* (Digesto italiano, vol. II, pag. 83—99). — Sulla ricchezza a Roma e sulla classe dei cavalieri veggasi **Naudet** *De la noblesse chez les romains.* Paris 1863. — **Geffroy** *Du role de la richesse dans l' ancienne Rome* (Revue de deux Mondes 1888, fascicolo del I°. Giugno). — **Delaume** *Le manieurs d' argent* a *Rome.* Paris, 1890. — **Cognetti de Martiis** *Banche e banchieri in Plauto* (Giornale degli economisti, 1893). — **Ciccotti** *Il processo di Verre.* Milano, 1895. — **Cognetti de Martiis** *I due sistemi della politica commerciale* (Nella Biblioteca dell' economista, IV^a. serie, vol. I, parte I) da pagg. 139 numeri romani, a pag. 241 e da pag. 247 a pag. 565. Torino, Unione Tipografico editrice 1896.

[2]) **Sallustio** *Hist.* I, fr. 11, 12: *discordiarum et certaminis utrimque finis fuit secundum bellum punicum.*

sè il carattere complesso della nuova società romana e si risolve in una serie di contrasti nel campo politico, economico e sociale.

Nel campo politico il problema che più accendeva gli animi era quello della cittadinanza. Roma non era stata mai larga dispensatrice della sua cittadinanza ai forestieri. Intente a conservare la propria individualità ed i propri poteri, le *gentes*, alle quali era dovuta la politica dell'espansione, sebbene in numero esiguo, pur vivacemente si opponevano ad accogliere nella città gli stranieri; giacchè l'appartenere alla città significava ormai partecipazione a ricchezze ed onori. Ma d'altra parte gli italici, che col proprio sangue e coi propri beni avevano contribuito così largamente a dare a Roma la vittoria, sentivano sempre più come un disdoro ed una ingiustizia la condizione di semi-vassallaggio in cui erano tenuti; in ispecial modo la esclusione loro dai benefici della *provocatio ad populum*.

E poichè in Roma si fu formato un forte partito di opposizione alla oligarchia imperante, ben naturale si è che nel programma di questo comparisse il postulato della estensione della cittadinanza romana[1]).

Anche qui furono i Gracchi i primi a dare alla questione un forte impulso, trasportandola dal campo amministrativo in quello legislativo. Mentre infatti nell'epoca anteriore la concessione della cittadinanza dipendeva, se non *de iure* certo almeno *de facto*, dai consoli ed in seguito dai censori[2]) che potevano iscrivere nelle tribù come

---

[1]) Il **Mommsen** *Römische Geschichte*, II, pagg. 102; 118; 407 si spinge più oltre ancora e sostiene che il partito democrativo aveva già concepito e tendeva a realizzare l'idea di un vasto impero romano nel quale tutti i popoli che lo componevano dovessero avere un egual diritto di cittadinanza. Certo è ad ogni modo che l'idea di estendere la cittadinanza a tutti gli italici viene da **Velleio** 2, 2, attribuita a Tiberio Gracco (621 u. c./133 av. Cr.) e che essa costituiva il perno centrale del programma riformatore di Caio Gracco (632 u. c./122 av. Cr.). Vedi **Jörs** op. cit. pag. 125—126 e **Nitzsch** op. cit. pag. 403, 416 e segg.

[2]) Il **Lange** *Römische Alterthümer*, I 513 e II 594 ammette che in origine fosse riconosciuto ai consoli e poscia ai censori il diritto di concedere la cittadinanza a stranieri. Il **Pernice** *Formelle Gesetze* pagg. 22—23 sostiene invece che la concessione della cittadinanza fu in Roma anche nella origine di competenza legislativa. Certo nella organizzazione gentilicia non è concepibile che una nuova *gens* entri a far parte dello stato senza il consenso delle rimanenti; ma dopo la riforma serviana, nello stato patrizio-plebeo, la cosa cambia d'aspetto. Gli amplissimi poteri attribuiti ai censori, pei quali fu loro possibile eseguire una radicale riforma della costituzione serviana, rendono assai verosimile che da essi potesse anche venir concessa a *singoli* la cittadinanza mediante l'iscrizione sulle tribù. Di ciò si ha, a mio avviso una riprova nella dottrina dell' *in possessione civitatis morari* di cui è fatto cenno nel testo. Verso la fine della repubblica peraltro, sotto l'influenza delle dottrine democratiche, si consolidò in modo definitivo il principio per cui la concessione della cittadinanza è

cittadini anche dei peregrini (del che si ha una prova nella dottrina dell' *in possessione civitatis morari*), i Gracchi sollevarono questa questione nelle più alte sfere della politica sociale dello stato, propugnando la concessione della cittadinanza a tutti gli italici.

A questa proposta essi non erano mossi soltanto da un sentimento di giustizia e di simpatia verso gli italici, ma dalla coscienza del bisogno imprescindibile di rinnovare la società romana già decadente introducendo in essa tutti gli elementi giovani e sani che potevano offrire le meno corrotte città italiane. Il tentativo fallì appunto perchè radicale e violento e ispirato da criteri politici più ellenici che romani. Ma non per questo dobbiamo apprezzarne meno il reale valore. Spesso nella vita dei popoli i più importanti avvenimenti vengono affrettati dalla energica iniziativa di pochi, che precorrono idealmente i tempi.

Uno dei punti più spinosi nella questione dell' allargamento della cittadinanza risiedeva in ciò: che per esso venivano a spostarsi in modo radicale le influenze politiche nei Comizi tributi. Questo era in fondo, e facilmente lo si comprende, il motivo più grave della resistenza di Roma ad ogni concessione. Tanto però è vero che anche in materia di concessioni politiche vi è un limite naturalmente insuperabile, che Roma, sebbene fosse alla fine costretta ad estendere a tutti gli italici il suo diritto di cittadinanza, riescì pur tuttavia ad impedire che questi prendessero quel sopravvento che la preponderanza numerica avrebbe loro assicurato. La *Lex Iulia* stabilì che i nuovi cittadini venissero distribuiti in 8 tribù soltanto, e su questa base si fondavano anche le disposizioni della *Lex Plautia,* e del SC. del 664 u. c. | 90 av. Cr., che la completarono. Nè le susseguenti leggi di Sulpicio, Lucio Filippo e Marco Perpena, che Sulla volle rispettate, modificarono sostanzialmente i risultati cui quelle prime miravano. Il Beloch infatti ha dimostrato che non tutti i nuovi cittadini vennero distribuiti per tutte le 31 tribù rustiche, ma solo quelli che durante la guerra sociale erano rimasti fedeli a Roma. Pei ribelli si tenne ferma la disposizione della *Lex Iulia* che li assegnava ad 8 tribù soltanto[1]).

---

di esclusiva competenza comiziale. Di fronte a questo principio l' atto col quale Mario, sui campi di Vercelli, concesse la cittadinanza alle due coorti Camertine dovette sembrare un' atto arbitrario. Esso del resto ledeva non solo i diritti del popolo romano, ma anche quelli del popolo Camertino, al quale, come osserva acutamente il **Beloch** op. cit. pagg. 223 trovavasi sottratto il fiore della sua cittadinanza senza che fosse per ciò liberato dall' obbligo del contingente militare, Sull' *in possessione civitatis morari* veggasi **Herzog** I, 784—788 e **Mommsen** *La Tavola Clesiana*, Trento, 1869 e *Abriss*, pag. 231.

[1]) Vedi **Beloch** op. cit. pag. 36—42. Cfr. **Velleio** II, 20 e **Appiano** 1, 49 ivi citati e **Kubitscheck** op. cit. pag. 61—62.

Si ripeteva così di fronte agli italici, per disposizione di legge, ciò, che per arbitrio di censori, era per l'addietro avvenuto pei libertini, i quali o erano stati concentrati nelle 4 tribù urbane o distribuiti fra tutte le altre, ma in modo da non acquistare una soverchia influenza politica[1]).

Non meno violento che nel campo politico il conflitto fra ottimati e popolari ebbe presto a manifestarsi nel campo economico. La questione agraria, questione quant'altra mai complicata, diede origine a lotte accanite, che si trascinarono con varie vicende per tutto questo periodo. Prescindendo di proposito dal trattare qui della politica coloniale romana e delle sue diverse fasi[2]) noi toccheremo soltanto della lotta per la nuova distribuzione delle *possessiones*. Era infatti questo il punto di maggior conflitto fra ottimati e popolari. Quelli avrebbero voluto conservare intatta quella distribuzione delle *possessiones* che si era venuta formando nei secoli precedenti; questi invece aspiravano ad un riordinamento radicale di esse, rivolto a creare una nuova classe di piccoli possessori fondiari. Quelli vedevano ancora nel possesso fondiario la base di ogni potere politico; questi invece comprendevano la forza del capitalismo, il quale, come ogni nuovo fattore sociale nella vita dei popoli, si presentava con programma più sciolto ed ostentava tendenze democratiche.

Le varie fasi di questa lotta sono abbastanza note nei loro tratti fondamentali. Dopo i primi tentativi dei Gracchi che avevano carattere economico-sociale, la questione divenne essenzialmente politica. La *Lex Livia (Drusi)*, proposta al solo scopo di scalzare la popolarità dei Gracchi, e che per tal motivo era più democratica e larga di quelle da essi propugnate, venne presto abolita dalla *Lex Thoria*, e i tentativi di rinnovamento delle *leges Semproniae* da parte dei democratici, che seguirono poi, ebbero un carattere tutto diverso e preludiarono alla politica delle colonie militari.

La ragione di questo degenerare della questione è stata acutamente illustrata dagli storici moderni. L'idea dei Gracchi di creare una nuova classe di possidenti agricoltori, giustissima in astratto, non avea possibilità di realizzazione date le condizioni della nuova società

---

[1]) La questione dei libertini, che già nel periodo precedente era stata vivamente agitata nel campo politico, andò sempre più ingrossando in questo periodo per la enorme frequenza delle manumisioni. Di essa tratteremo a proposito delle relative leggi nel periodo seguente. Veggasi frattanto **Herzog** op. cit., I, 276—278; 404—407; — **Mommsen** *Röm. Staatsrecht*, III, 269 e segg. — **Landucci** *Storia*, pag. 468—70.

[2]) Si confrontino per maggiori dettagli in proposito le opere citate nella bibliografia e più oltre cap. VIII, § 3.

romana. La parte più povera della popolazione non si interessava gran che di questi progetti; altre erano le sue aspirazioni. La legislazione agraria divenne quindi più che altro uno strumento d'agitazione per combattere gli ottimati e spezzarne la originaria supremazia.

Nel campo puramente sociale si ebbe il contrapposto di una nuova aristocrazia (la *nobilitas*) ad una nuova plebe: quella riassumente in sè gli avanzi dell'antico patriziato accanto alla nuova aristocrazia sorta dalle magistrature e dalle speculazioni finanziarie; questa costituita dalla moltitudine dei nuovi cittadini, di fatto o di diritto più o meno esclusi da ogni effettiva partecipazione al governo e languenti più o meno nella miseria e nella corruzione. Ma poi come entro a quella così anche entro a questa si ebbero altre distinzioni sociali. Entro la *nobilitas* si acuì per opera dei Gracchi, e fu poi vivissima in tutto l'ultimo secolo della repubblica, la lotta fra *l'ordine senatorio* e *l'ordine equestre.* L'ordine senatorio si atteggiò a rappresentante delle antiche tradizioni repubblicano-gentilicie, basò la sua forza nel possesso fondiario, e costituì il nucleo centrale del reggimento oligarchico. L'ordine equestre si fece rappresentante degli interessi dell'alta finanza, fondò il suo potere sul capitalismo e tenne pei partiti democratici.

Accanita specialmente fu la lotta combattuta fra questi due ordini per la giudicatura. La funzione di giudice romano non era in origine legata ad altra condizione che a quella della cittadinanza. Ma col crescere della potenza del Senato era invalsa la consuetudine per cui i giudici venivano scelti fra le persone di rango senatorio. Ben presto però di tale consuetudine si videro le più deplorevoli conseguenze. Essendosi i senatorii impadroniti di tutte le più importanti cariche provinciali vi commettevano ogni sorta di irregolarità e depredazioni, fidando specialmente sulla circostanza che i giudici negli eventuali processi mossi contro di loro, come appartenenti alla medesima classe, sarebbero stati facili alla corruzione, e larghi nell'assolvere. Per sopprimere questi abusi, e per recare un colpo alla potenza del Senato, i Gracchi riescirono colle loro *leges iudiciariae* a strappare totalmente la giudicatura all'ordine senatorio per attribuirla all'ordine equestre. Essi credevano con ciò di aver anche assicurato un nuovo appoggio alla loro politica che tendeva a creare una nuova classe media. Ma in realtà i cavalieri non si comportarono come giudici meglio dei senatori, e questi, d'altra parte, non si diedero tosto per vinti, ma tentarono a più riprese di ricuperare il potere loro strappato.

Le diverse leggi giudiziarie, di cui è giunta a noi notizia, dimostrano che la lotta durò per tutto l'ultimo secolo della repubblica e che ebbe vicende svariate: dalla *Lex Plautia* del 665 u. c.|89 av. Cr.

che tolse la nomina dei giudici ai pretori e l'attribù alle tribù (15 per ogni tribù), alla *Lex Cornelia* del 673 u. c.|81 av. Cr. che restaurò il potere dell'ordine senatorio; e da questa alla *Lex Aurelia* del 684 u. c.|70 av. Cr. che ordinò che la lista dei giudici venisse composta per un terzo di *senatores*, per un terzo di *equites* e per un terzo di *tribuni aerarii*, fino alla *Lex Iulia* del 708 u. c.|46 av. Cr. che escluse i tribuni e compose la lista di senatori e di cavalieri aventi un censo minimo di 400.000 sesterzi[1]).

§ 2. *La costituzione repubblicana*[2]).

Noi abbiamo esaminato separatamente, nel precedente periodo, i tre organi della costituzione repubblicana ricercandone le origini e tracciandone lo svolgimento storico. Nel periodo del quale dobbiamo ora occuparci questi organi non subiscono importanti modificazioni. Le magistrature non crescono più oltre[3]), (che anzi scompare la dittatura, e per opera di Silla scompare anche per qualche tempo la censura), il Senato resta su quelle medesime basi sulle quali l'abbiamo visto fermarsi dopo la *Lex Ovinia*, e gli stessi Comizi, se si prescinde dalle violente e transitorie riforme di Silla, si conservano inalterati nella loro struttura.

Malgrado questo perdurare di forme esteriori peraltro gli è appunto in questo periodo che la costituzione di Roma più rapidamente si trasforma. I due principii che, secondo la profonda osservazione del Rubino, si trovano in essa in perpetuo conflitto: il principio della sovranità magistratuale e quello della sovranità popolare combatterono, in questo scorcio di tempo, una lotta accanitissima, il risultato della quale fu l'instaurazione del principato[4]).

---

[1]) Vedi più oltre cap. VIII, § 3.

[2]) **Bibliografia:** Opere citate sopra a pag. 24. Inoltre **Ettore de Ruggiero** *Il Consolato e i poteri pubblici in Roma*. Roma, 1900. — **Pernice** *Formelle Gesetze im römischen Rechte*. Berlin, 1888.

[3]) Veggasi in proposito **Herzog** *Geschichte und System*, I, pagg. 386 e segg. e **Landucci** *Storia*, II, §§ 140 e segg.

[4]) **Rubino** *Ueber den Entwicklungsgang der römischen Verfassung*, pagg. 1—5 e pagg. 13 e segg. Quel contrasto si rispecchia in modo singolarmente interessante nella dottrina della creazione dei magistrati. Il concetto originario è che il magistrato crea il magistrato e che questi, non tenendo in alcun modo l'*imperium* dal popolo, non possa neppur dal popolo venir destituito. Soltanto verso la fine della repubblica si afferma decisamente l'idea che la magistratura sia di nomina popolare. Vedi **Rubino** op. cit. pag. 13—50 e **Bonfante** *Diritto romano*, pag. 27—28 e 46—48. Interessante in proposito è anche l'evoluzione della *cooptatio* e la sua sostituzione colla nomina comiziale pei collegi sacerdotali. Confr. **Herzog** *Geschichte und System*, I, pag. 1135 e *passim*.

Noi cercheremo fra breve di raccogliere, in una rapida scorsa, i fatti più cospicui di ordine sociale e politico che preludiano a questo rinnovamento politico. Qui occorre frattanto rendersi conto del modo nel quale la costituzione repubblicana funzionava, senza di che il cambiamento della forma di governo potrebbe sembrare enigmatico o accidentale.

Il perno centrale di tutta la costituzione repubblicana è pur sempre la magistratura. Ma poichè il crescere del territorio e il moltiplicarsi delle funzioni ad essa affidate ne ebbero reso necessario il frazionamento in un numero considerevole di persone, fu necessario fissare alcuni principi atti a disciplinarne l'azione in modo armonico e a ricomporne la unità.

Questi principi riguardano il rapporto fra le diverse persone investite ad un tempo della stessa carica; il rapporto delle diverse cariche fra di loro, e di tutte di fronte al tribunato.

Entro ogni singola magistratura troviamo applicato il principio della *collegialità*. Questo principio assume in Roma un atteggiamento tutto speciale e caratteristico: esso non significa già che i più magistrati dello stesso grado debbano agire collettivamente, ma al contrario che ciascono di essi è investito di tutti i poteri inerenti alla magistratura ed ha diritto di esercitarli. Solo ad evitare conflitti e dissensi, in caso d'opposizione di vedute, si fà prevalere l'opinione di colui che si oppone: *in pari causa potior est condicio prohibentis*[1]). S'intende facilmente che la collegialità così intesa non poteva esser applicata *sempre e in ogni caso:* di fronte alle esigenze del governo essa si risolveva spesso in una attuale cooperazione; spesso ancora in una divisione di funzioni per turno o per competenze o per territorio[2]).

Ma come forza latente essa restava in linea di principio intatta ed il singolo collega poteva ad ogni istante esercitare i suoi poteri nella loro totalità invadendo anche la sfera specialmente affidata al collega come se egli da solo ne fosse investito, salvo la restrizione insita nell'*ius intercessionis*. E se la storia ci offre pochi esempi di esercitata intercessione da parte di un console contro l'altro, ciò significa che

---

[1]) Secondo il **Mommsen** *Römische Geschichte* e *Staatsrecht*, I, 50 l'introduzione della collegialità sarebbe stato il risultato di una lotta cospicua e costituirebbe il criterio per eccellenza differenziatore fra il regime monarchico e quello repubblicano. D'altro avviso **Bonfante** *Diritto romano*, pag. 27, il quale non esclude la possibilità che la collegialità fosse propria già della monarchia primitiva. Vedi retro pag. 5 nota 2 inoltre **Herzog**, I, 127; 394; 596; 602; 605.

[2]) Cfr. **E. De Ruggiero** op. cit. pag. 34—39; **Herzog** op. cit. I, pagg. 593—609.

la possibilità stessa della intercessione bastava a tenerli uniti e concordi circa i criteri da seguirsi durante la loro magistratura[1]).

Nei rapporti fra le diverse magistrature dominano due principî: quello della *subordinazione* e quello delle *competenze*. Non che in Roma, già nell'epoca repubblicana, si avessero i primi germi di una vera e propria gerarchia amministrativa, chè questa, *de iure*, sorse solo nell'ordinamento Dioclezianeo; ma conservando intatto il concetto della unità delle magistrature si pervenne ad una graduazione di poteri fra le varie persone che ne erano investite in modo che in caso di conflitto fra diverse magistrature quella soprastante *(maior)* dovesse prevalere sull'altra cassandone eventualmente gli atti. Così di fatto il dittatore prevaleva sul console, il console sul pretore, il pretore sull'edile, e via dicendo[2]).

Ma oltre che mediante questo principio di subordinazione la cooperazione delle varie magistrature era resa organica e unitaria mercè la *divisione delle competenze* che ne era limite ed integramento. In base al principio delle competenze al magistrato *maior* era proibito di invadere la sfera specifica di azione assegnata agli altri magistrati *minores*.

Così dunque il console prevaleva bensì sul pretore in quanto questi esercitasse funzioni generiche di *imperium;* ma non potè più intervenire nella giurisdizione civile contenziosa, tostochè questa venne al pretore affidata come speciale compito: nè il console nè il pretore poterono intervenire nella sfera delle competenze speciali assegnate in seguito al censore od agli edili; e così via.

In uno rapporto singolarissimo si trovano poi tutte le magistrature dello stato di fronte al tribunato. Di questo abbiamo già visto le origini e le prime funzioni. Ma nel periodo del quale ora ci occupiamo, svanito il contrasto fra patrizi e plebei, il tribunato acquista sempre più carattere di vera e propria magistratura sebbene con atteggiamento e funzioni tutte sue proprie[3]).

Il tribunato infatti diventa una specie di organo della opposizione popolare al reggimento senatorio-magistratuale, un organo la cui influenza crebbe a dismisura tostochè equiparati i comizi tributi ai centuriati esso potè farsi sentire non solo nelle forme della inter-

---

[1]) Altri motivi adduce **Herzog** *Geschichte und System*, I, pagg. 602 e segg. il quale vede nel tribunato e nella intercessione tribunicia la fonte dell'accordo dei consoli fra di loro.

[2]) Cfr. *Lex latina tabulae Bantinae,* linea 15; *Lex Repetundarum*, linea 8—16.

[3]) Vedi **Landucci** *Storia*, II, pag. 448 e segg. — **Herzog** *Geschichte und System*, I, pagg. 284—286.

cessione, o delle *suasiones* in senato, ma in quella ben più efficace della legislazione. I tribuni infatti a prescindere dai casi nei quali — per la degenerazione del senso politico — si prestarono ai servigi e alle mire del Senato, furono i portavoce delle tendenze democratiche ed i vessilliferi della teoria della *sovranità popolare.*

L'applicazione dei principii fin qui accennati riusciva a comporre ad unità organica l'azione dei diversi magistrati, ma per ben comprendere l'indole di quest'azione bisogna considerarla da una parte di fronte ai cittadini, dall'altra nei rapporti suoi col Senato e coi Comizii.

Di fronte ai cittadini il potere dei magistrati è in più guise limitato e ristretto. Già abbiamo osservato come la collegialità costituisse una indiretta garanzia di fronte a possibili arbitrii e soprusi. Pei cittadini plebei in origine, e in seguito per ogni cittadino, si ebbe inoltre uno speciale organo di tutela nel *tribunato.* La legge, che si afferma nettamente come funzione costituzionale in questo periodo, viene poi a costituire il massimo palladio delle libertà individuali, perchè l'idea repubblicana è che il magistrato è sotto la legge ed astretto alla legge *(iusiurandum in leges).* E se, anche a tal punto, si era tuttora ben lontani dall'aver fissato a favore delle libertà individuali delle guarantigie così ampie quali si trovano riconosciute nelle moderne costituzioni, il principio del limite all'autorità magistratuale era già però sufficientemente affermato nella teoria costituzionale.

La divisione del processo civile in due stadi, uno *in iure*, (cioè avanti al magistrato), l'altro *in iudicio* (cioè avanti a cittadini privati) e l'introduzione e lo svolgimento[1]) dell'istituto della *provocatio ad populum* nei giudizi penali (*Leges Porcia* e *Leges Sempronia de provocatione*) furono in Roma le due principali istituzioni nelle quali quel principio trovò la sua pratica esplicazione.

Per formarsi una giusta idea della costituzione repubblicana è quanto mai opportuno ricercare in quale rapporto le supreme magistrature si trovassero col Senato e coi Comizi in riguardo alle fondamentali funzioni dello stato: cioè in riguardo alle funzioni esecutiva, legislativa e giudiziaria.

Di fronte al Senato e ai Comizi l'azione governativa dei magistrati non è formalmente vincolata da limite alcuno: perchè il Senato è per sua essenza un corpo consultivo ed i Comizii non possono svolgere la loro

[1]) Vedi **Pais** *Storia*, I, 1, pagg. 600 n. 2; 633—635 e Aggiunta pag. 735 e **E. De Ruggiero** *Consolato*, pagg. 317 e segg.

attività che per iniziativa dei magistrati. Ma se questa è indubbiamente la forma, ben altra è la sostanza dei rapporti. In seguito all'epoca delle conquiste noi vediamo infatti consolidarsi sempre più la potenza del Senato fino ad elevarsi a controllo e direzione dei magistrati.

Gli è che specialmente per certi rami di attività governativa, il senato, per la sua stessa struttura, si adattava tanto meglio di quanto si adattasse la magistratura, onde era fatale che, per questi almeno, di buon'ora esso acquistasse una decisiva preponderanza. Inoltre coll'aumentarsi continuo dello stato, crescendone di conserva le iniziative, si comprende come i magistrati stessi vedessero nell'attività del Senato un aiuto ed un sgravio di responsabilità; un desiderato mezzo di scaricarsi di una parte di lavoro, al quale da soli non avrebbero certo bastato. Anzi in questa costante, abile e vasta cooperazione del Senato noi possiamo ritrovare la spiegazione di un fatto che considerato da solo resta quasi inesplicabile: come cioè per tutto questo periodo, malgrado l'enorme estensione acquistata dal territorio dello stato e malgrado le immense conquiste, potessero conservarsi pressochè inalterati i quadri delle magistrature, quali si erano formate nel periodo precedente.

Del resto non solo il Senato, ma anche i Comizi si arrogarono sul finire della repubblica — sotto la direzione dei tribuni — funzioni e competenze esecutive[1]). E non vale dire che furono questi casi isolati ed incostituzionali. Dal momento che le sfere di relativa competenza dei tre organi non erano fissate non può parlarsi di incostituzionalità: piuttosto è a dirsi che in questo atto si esplica quella tendenza radicale cui abbiamo già sopra accennato, la quale mirava a far prevalere i *Comitia* e sulla magistratura e sul Senato.

In riguardo alle funzioni legislative bisogna distinguere accuratamente fra diritto pubblico e privato. La formulazione del diritto privato infatti non venne mai considerata — per tutto questo periodo e per tutto il seguente — come una funzione di stato. Essa venne rilasciata ai giuristi ed ai magistrati. Per il diritto pubblico invece si ebbe tutt'altra concezione. Lo si considerò nelle origini come fondato nella tradizione, della quale i magistrati supremi ed il Senato erano i custodi e gli applicatori; in seguito come emanazione della legge in senso costituzionale. Ma la legge alla sua volta non poteva in origine sorgere che per la cooperaziono di tutti tre gli organi dello stato. Occorreva il magistrato che la proponesse, il Comizio che l'approvasse, il Senato che la ratificasse.

---

[1]) Veggasi in proposito: Pernice op. cit. pag. 4; 30 e *passim*.

Solo in seguito quando venne meno il requisito formale della ratifica senatoria *(patrum auctoritas)* e cessò di esser indispensabile l'iniziativa del magistrato (poichè si ammise che il tribuno potesse proporre leggi nei Comizii tributi) si affermò la tendenza democratica radicale, che ripone nell'assemblea popolare la funzione ed il potere legislativo; ma non riesci mai a prevalere. Infatti il diritto dei tribuni di proporre leggi fu pur sempre parallelo a quello dei magistrati, e una vera e propria iniziativa da parte del popolo non fu mai ammessa come mai non fu ammessa discussione nel Comizio. E d'altra parte poi al Senato fu pur sempre attribuito il compito di preparare le leggi (προβουλευμα) e il diritto di impedirne la votazione, servendosi all'uopo della intercessione tribunicia o del formalismo sacrale[1]).

La funzione giudiziaria fu quella alla quale e Senato e Comizi meno parteciparono. Essa si scinde in due grandi branche: giurisdizione penale e giurisdizione civile. La giurisdizione penale ebbe in Roma un lentissimo svolgimento. Può dirsi che fino all'epoca dei Gracchi essa rimase confusa colla giurisdizione amministrativa e che all'arbitrio dei magistrati non furono fino allora posti altri freni e limiti all'infuori della *provocatio ad populum* obbligatoria nel caso di sentenza capitale o di grave multa. In base alla *provocatio* peraltro il processo veniva bensì portato avanti ai Comizii, ma questi più che una funzione giudiziaria esercitavano un diritto sovrano di grazia[2]).

In seguito vennero istituiti per singole categorie di reati (*repetundarum, inter sicarios, peculatus* etc.[3]) dei tribunali speciali i quali essendo composti da giudici privati, presieduti da un magistrato privo di voto, non furono ritenuti passibili di *provocatio.* Questi tribunali segnano certo un grande progresso nella storia della organizzazione giudiziaria romana. Ma se per essi fu posto un grande freno agli arbitrii dei magistrati giusdicenti e fu resa possibile la formazione di una vera scienza del diritto penale, certo però non può dirsi che fossero esenti da gravi inconvenienti. La lotta per la giudicatura, della quale abbiamo fatto cenno sopra, sta a dimostrare che, sebbene sottratta alla influenza del Senato e dei Comizii[4]), la giurisdizione penale fu quanto mai soggetta alle agitazioni politiche e alle influenze di classe e dei partiti.

---

[1]) **Cicerone** *de div.* II, 35.

[2]) Cfr. **Pernice** op, cit. pag. 8, n. 3; pag. 9.

[3]) Vedi **Mommsen** *Röm. Strafrecht,* pagg. 186 e segg. e *passim.*

[4]) Va peraltro notato che i Comizii si riservarono sempre il diritto di nominare delle commissioni giudiziarie speciali. Vedi **E. De Ruggiero** *Consolato,* pagg. 227 e segg.

Nella giurisdizione civile si ebbe fin da antico, e si conservò poi anche per tutto il periodo seguente, la divisione del processo in due stadi: uno *in iure* l'altro *in iudicio*. In *iure*, cioè avanti al magistrato, veniva fissata e formulata nei suoi propri termini la singola controversia; *in iudicio* essa veniva poi decisa da un giudice privato o da un collegio di giudici. Questa divisione che da una parte escludeva il magistrato dalla vera e propria giudicatura in senso stretto, gli dava agio, dall'altra, di esercitare una grandissima influenza sulla elaborazione del diritto privato. (Vedi più oltre cap. VIII°, § 4.)

Senato e Comizii restavano così completamente esclusi dalla funzione giudiziaria privata. Già le XII tavole espressamente vietavano ai Comizi di invadere il campo della giudicatura e i tentativi di violare questo divieto non possono essere considerati come espressione di una tendenza ad abrogarlo. Il Senato poi certo esercitava una grande influenza coi suoi consigli sulla magistratura giusdicente, ma poichè l'attività di questa si arrestava, per regola, allo stadio preparatorio del giudizio, così ben può dirsi che neppure oltre a questo stadio, facevasi sentire quella sua influenza.

Sebbene così indipendente dalla magistratura, dal Senato e dai Comizi la organizzazione giudiziaria romana non è peraltro esente da gravi critiche. I giudici privati erano troppo esposti ad essere corrotti: la loro posizione non era tutelata da guarantigie di sorta che ne assicurassero la indipendenza.

§ 3. *La degenerazione della costituzione repubblicana.*[1])

A Polibio, lo storico greco amico dei Scipioni, la costituzione romana sembrava perfetta come quella che in sè contemperava e fondeva i benefici delle tre forme di politico reggimento: regno, aristocrazia e democrazia[2]). Ed infatti nel momento in cui il grande storico sottoponeva ad un esame critico la vita politica di Roma, la società romana galvanizzata dai grandi successi dissimulava ancora in modo meraviglioso i sintomi di quella degenerazione che già l'avevano intaccata nelle più intime fibre.

Ma appena, cessati i canti della vittoria, si presentò il problema del riordinamento sociale e politico dello stato, non potè esser più

---

[1]) **Bibliografia:** Opere citate sopra a pag. 84. Sulla restaurazione Sillana veggasi anche lo scritto del **Cantalupi** *La magistratura di Silla.* Roma, 1899; — **Mispoulet** *La vie parlamentaire a Rome.* Paris, 1899; — **C. Barbagallo** *Una misura eccezionale dei romani.* Il *Senatus-Consultum ultimum.* Roma, 1900.

[2]) Vedine il testo tradotto in **Padelletti-Cogliolo** op. cit. pag. 63—64.

dubbio per alcuno che la costituzione cittadina, così come si era svolta dalle guerre sannitiche alla fine della seconda guerra punica, non poteva più bastare a reggere il vasto impero conquistato[1]).

Polibio riponeva la grandezza della costituzione romana nell'equilibrio dei suoi tre organi fondamentali. Ma quest'equilibrio non era una virtù inerente alla costituzione, ma un suo transitorio atteggiamento dovuto al favore delle circostanze. Nelle sue origini la costituzione era tutta imperniata nella magistratura, la cui prevalenza sul Senato e sui Comizii era indiscutibile.

L'equilibrio che a quella prevalenza si era sostituito non poteva essere che instabile e il suo venir meno doveva necessariamente segnare l'inizio di quella lotta fra magistratura e Senato da una parte e Comizii e Senato dall'altra, che ebbe per sua fatale conseguenza la degenerazione di tutta la costituzione repubblicana.

Questa degenerazione si manifesta anzitutto nella magistratura stessa. Livio e Valerio Massimo raccontano[2]) che subito dopo la seconda guerra punica il popolo avrebbe offerto a Scipione il consolato e la dittatura a vita. Scipione rifiutò l'alto onore, ma la proposta è per se stessa sintomatica: essa dimostra come fosse già scossa la fede in quel principio dell'annualità delle magistrature, che al suo sorgere era stato considerato come una delle colonne maestre del reggimento repubblicano.

Un'altra trasformazione d'indole tutta diversa, ma egualmente significativa, si verifica in riguardo al concetto della magistratura. Questa era sempre stata considerata come originaria, e, per così dire, preesistente allo stato. Il magistrato secondo l'idea pura repubblicana è creato dal magistrato e stà al di sopra del popolo sebbene sia sottomesso alla legge.

Ma ecco che Tiberio Gracco osa intaccare questo fondamentale principio proponendo ai Comizi la destituzione del collega Ottavio. Lo strappo così arrecato alla costituzione ebbe a costar ben caro all'audace tribuno: ma ciò non toglie che esso indicasse in modo non equivoco il sorgere di una nuova dottrina della sovranità, la quale doveva poi trovare una attuazione puramente formale nel principato[3]).

Il principio della annualità della magistratura era in certo modo

---

[1]) **Niebuhr** *Vorträge* I, pagg. 219; 419—437; Cfr. **Herzog** *Geschichte und System,* I, pagg. 577 e segg.

[2]) **Livio** XXXVIII, **Valerio Massimo,** IV, 16.

[3]) Vedi **Rubino** op. cit. pagg. 29 e segg.; *Contra* **Pernice** *Formelle Gesetze* pagg. 14 e segg.

completato dal principio dell'*intervallum decennale*[1]) che la tradizione dice sanzionato per la prima volta da una legge del 412 u. c. | 342 av. Cr. Ma quelle energie sociali che minavano l'annualità, mettendone in evidenza l'insufficienza, dovevano necessariamente travolgere anche il principio dell'*intervallum*. Già Gracco venne rieletto tribuno in onta ad esso: e poco dopo una *Lex*, di cui ignoriamo il nome, lo abolì espressamente. Mario è poi console cinque volte di seguito, e Cesare e Pompeo ottengono poteri proconsolari per lo spazio di cinque anni consecutivi.

Una maggiore resistenza oppose, a giudicare a prima vista, il principio della collegialità. Giacchè in tutto questo periodo non abbiamo che due soli esempii di console *sine collega*[2]).

Ma a ben vedere questa maggior resistenza è del tutto apparente e formale. Le frequenti magistrature straordinarie — (la dittatura di Silla *ex lege Valeria;* l'*imperium* triennale di Pompeo *ex lege Gabinia;* le dittature di Cesare *ex lege Vatinia;* il triumvirato *rei pubblicae constituendae causa* di Ottaviano, Antonio, Lepido *ex lege Titia)* — nascondono, ma non tolgono, la crisi che attraversava il principio della collegialità.

Non meglio delle magistrature funzionavano del resto gli altri due organi della costituzione[3]). Il Senato che avrebbe dovuto raccogliere in sè l'esperienza e il consiglio dei più eminenti statisti veniva ormai fatto e disfatto a scopi partigiani. E la voce del Comizio, anzichè alzarsi spontanea e genuina, veniva regolata dai censori con artificiose distribuzioni dei cittadini entro le tribù, o violentemente falsata dalla *forensis turba*. La giudicatura, fondamento degli stati, era oggetto di violente lotte di parte, e la legislazione abusata a scopi personali e politici.

Anche la trasformazione dell'esercito che da annuale e cittadino andava diventando, per necessità di cose (primieramente intuita e soddisfatta dalla rozza energia di Mario) esercito stabile d'arruolamento, contribuiva a scuotere dalle sue fondamenta l'antico reggimento repubblicano.

---

[1]) *Ne quis eundem magistratum intra decem annos caperet.* Vedi in proposito **Herzog** *Geschichte und System,* I, pagg. 661 e segg. — **Pais** *Storia,* II p. 278 n. 4.

[2]) **Landucci** *Storia,* II, 427—29; — **E. De Ruggiero** *Il Consolato,* pagg. 34—36.

[3]) Il *Senatus-Consultum ultimum* è uno dei sintomi più gravi della degenerazione della costituzione. Vedine la storia nello scritto sopra citato nella bibliografia, e confronta sul medesimo **G. Segrè** (Rivista di Storia Antica N. S.) Anno VI, fasc. I.

I capi del partito democratico infatti si appoggiavano agli eserciti ed era una ribellione; ma la ribellione armata doveva fatalmente prevalere sulla inerme autorità senatoria.

Silla, il grande riformatore in senso oligarchico, cercò paralizzare la potenza dei democratici e assicurare la pace all'Italia, dichiarandola immune dagli eserciti. Ma questa immunità era una teoria, e la guerra civile fu la pratica. E se Pompeo, reduce dai trionfi asiatici, sciolse l'esercito a Brindisi, e si presentò come semplice cittadino a chiedere al Senato la ratifica dei suoi atti; Cesare invece passò il Rubicone alla testa delle sue legioni, e occupò Roma da conquistatore.

Il dado era tratto, ma sarebbe un errore considerare questo avvenimento come opera originale del genio politico del grande capitano, chè in realtà egli altro non aveva fatto che porre il suggello ad un processo di dissoluzione del governo repubblicano, iniziato da più di un secolo.

Dopo brevi convulsioni, causate dalla uccisione di Cesare, Ottaviano ne riprese l'idea e riescì a dare all'impero romano un nuovo e stabile ordinamento politico.

---

[6]) Sulla politica imperialista di Cesare rimando alle geniali osservazioni del **Mommsen** *Geschichte,* III, 547 e segg.; 556, e segg. Sulla questione di diritto fra Cesare e il Senato veggasi: **Mommsen** *Die Rechtsfrage zwischen Cesar und dem Senat.* Breslau 1857 — **Gentile** *Cesare e il Senato* (Rivista Storica, vol. II, pagg. 294 e segg.).

Capitolo VIII.

Le fonti del diritto.

§ 1. Il diritto e le sue divisioni[1]).

Le profonde trasformazioni che abbiamo visto verificarsi in questo periodo nelle condizioni politiche e sociali di Roma si ripercossero violentemente anche nel campo del diritto. Dai modesti inizi che già abbiamo notati sulla fine dello scorso periodo, la giurisprudenza sale con lenta progressione a più alte sfere e, per altre molteplici cause, il sistema tutto, da embrionale che era, si svolge e allarga potentemente. Simile ad una pianta, che dopo aver languito per lunghi anni, chiusa fra alte muraglie, priva di luce e di sole, se alfine vien liberata da quella sua prigionia e può d'un tratto assorbire tutti gli elementi della libera natura, comincia a germogliare e ad espandersi in rami diversi e in ricche fronde; così il diritto romano dopo esser per secoli cresciuto a stento entro le ristrette mura della città, chiuso ad ogni influenza dal di fuori e compresso dalle tradizioni del passato, poichè i confini dello stato si vennero sempre più allargando e poderose ondate di vita ed un alito vivificatore di vittorie e di lavoro pervase la città, sentì fecondarsi nel proprio seno i germi di una completa rinnovazione e sulle

---

[1]) **Bibliografia: Bonfante** *La progressiva diversificazione del diritto pubblico e privato. Prolusione al corso di istituzioni presso la R. Università di Torino.* Torino 1901. — **Dirksen** *Ueber die Eigenthümlichkeiten des Ius Gentium nach den Vorstellungen der Römer.* (Rheinisches Museum für Jurisprudenz, Philologie ecc. vol. I, pagg. 1—50). Bonn, 1827. — **Voigt** *Die Lehre von ius naturale aequum et bonum und ius gentium* der Römer, IV vol., 1856—57. — **Cuq** op. cit. — **Padelletti-Cogliolo** op. cit. — **Muirhead** op. cit. — **Krüger** op. cit. — **Karlowa** op. cit. — **Wlassak** *Römische Processgesetze*, II vol., 1891. — **Baron** *Peregrinenrecht und ius gentium.* Leipzig 1892. — **Baviera** *Il diritto internazionale dei romani.* Modena 1898.

sue stesse basi risorse e si plasmò in forme molteplici. E come nella pianta il rigoglio si manifesta in nuovi rami che la dividono per ricomporla poi in una più armoniosa e complessa unità al vertice, così anche nel sistema del diritto romano il fecondo rivolgimento del quale ora dobbiamo occuparci si manifesta massimamente in profonde distinzioni e contrapposti. L'antico diritto unitario e uniforme si scinde in due grandi rami: *diritto pubblico* e *diritto privato*. Quest'ultimo alla sua volta si suddivide in altre poderose branche: *ius civile* e *ius gentium; ius civile* e *ius honorarium*. E così via poi entro ciascuna di queste branche la differenzazione si propaga ancora creando lo schema di un complesso sistema.

Noi toccheremo qui soltanto di quelle tre fondamentali distinzioni, ciascuna delle quali coglie ed esprime un aspetto peculiare del fenomeno di rapido svolgimento giuridico di cui dobbiamo in questo periodo tratteggiare i più marcati contorni.

La distinzione fra diritto pubblico e privato infatti, sta a segnare quel processo storico per cui dalla originaria costituzione gentilizia si è sviluppato una forte concezione dello stato che giustamente il Padeletti considera come la maggiore conquista di Roma. Dall'epoca primitiva in cui la monarchia sovrapponendosi alle *gentes* ed alle *familiae* prende a mutuo da esse le forme della sua esistenza, all'epoca in cui la repubblica pur avendo acquistato funzioni e poteri propri non è ancora riescita a darsi una disciplina indipendente e conforme alle sue finalità, (onde si ha ancora dominante quel parallelismo fra gli istituti di diritto privato e di diritto pubblico che il Rubino ed il Bonfante hanno così bene illustrato) fino al periodo del quale ora ci occupiamo, (in cui si è giunti a formulare una dottrina nella quale l'individuo sciolto da ogni alto vincolo è posto in diretto rapporto col potere sovrano della vasta comunità cui appartiene), è tutto un movimento ascendente e progressivo, al vertice del quale possiamo collocare la definizione di Ulpiano: *ius publicum et quod ad statum rei publicae spectat* in contrapposto all'*ius privatum,* che è quel diritto, che *ad singulorum utilitatem pertinet.*

L'organizzazione della città, la determinazione dei diritti dei cittadini di fronte ai magistrati, l'ordinamento dei culti, l'amministrazione dei territori conquistati, e tutte le disposizioni rivolte in genere a salvaguardare i supremi interessi della collettività formano l'oggetto del diritto pubblico, perchè dal complesso di queste discipline dipende l'esistenza e la floridezza dello stato.

La disciplina dei rapporti fra i singoli considerati come tali, dei contratti loro, del dominio, del possesso e di tutti quegli altri rapporti

che non interessano direttamente la collettività costituiscono il diritto privato. In questo territorio lo stato può stare semplice spettatore, pronto solo ad intervenire quando lo svolgimento naturale dei fenomeni di scambio e di circolazione dei beni (determinato dal conflitto e dalla transazione degli interessi individuali) venga comunque turbato e travolto in modo pericoloso alle sue supreme finalità.

Così dunque gli interessi individuali vengono distinti dagli interessi collettivi. L'interesse dello stato non è più costituito dalla somma degli interessi dei nuclei sociali inferiori che lo compongono; esso ha un fondamento tutto suo proprio. Le norme giuridiche rivolte direttamente o indirettamente alla tutela di questo interesse superiore dello stato sono le norme del diritto pubblico[1]).

La distinzione fra diritto pubblico e privato fu così vivamente sentita dai Romani che essi non esitarono a trarre da essa due conseguenze che furono di massima importanza per la formazione del sitema del diritto.

La prima di queste due conseguenze consistette in ciò che essi esclusero da ogni partecipazione al diritto pubblico tutti i forestieri, e fin quando fu possibile anche i vinti e gli alleati, mentre invece furono larghi nel concedere a questi ultimi la partecipazione alla giurisdizione privata.

La seconda conseguenza consistette in ciò che essi considerarono la legislazione comiziale come organo specifico per le modificazioni e per il completamento del diritto pubblico, mentre invece la elaborazione del diritto privato la abbandonarono senza scrupoli, come meglio fra breve vedremo, ai giuristi ed ai magistrati[2]).

Gli è senza dubbio in base a questa ultima circostanza che potè sorgere in Roma, e acquistarvi tanta importanza, nel campo del diritto privato, la distinzione fra *ius civile* e *ius gentium*[3]).

Il *ius civile* era il diritto proprio dei cittadini romani; quel diritto cioè che si era lentamente sviluppato nella città e che, raccolto dai pontefici era stato da essi tramandato ai posteri come patrimonio co-

---

[1]) Vedi fr. 1 § 2 Dig. 1, 2; fr. 2 § 46 eod.; fr. 45 § 1 Dig. 50, 17; fr. 38 Dig. 2, 14; fr. 1 pr. Dig. 22, 1; **Gai** II, 104; fr. 5 § 1 Dig. 35, 1.

[2]) Interessanti in proposito sono i seguenti testi: **Cicerone** *de off.*, III, c. 5 § 23; *orat. part.* c. 37 § 130: fr. 2 § 4—6. Dig. 1, 2: *Inst.* II, 5, 6. Wl. 140.

[3]) Noi studiamo qui l' origine del *ius gentium* dal punto di vista storico senza entrare in un esame delle dottrine filosofiche svolte piu tardi dai giuristi romani intorno ad esso. Di ciò ci occuperemo nel periodo seguente. Non è poi necessario che insistiamo nel rilevare che di *ius gentium* le fonti parlano anche in sensi molteplici. Veggasi in proposito **Dirksen** op. cit. *passim* e. **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pag. 53 e segg.

mune della stirpe. In conseguenza di questa sua risalente origine il diritto civile era formalista in sommo grado, grave e rigido. Per lo stesso motivo esso era poi esclusivista: si rivolgeva soltanto ai cittadini di Roma e costituiva per essi soltanto una guarantigia contro l'arbitrario esercizio dell'*imperium* del magistrato. Poichè il magistrato romano era tenuto a rispettare il diritto di Roma, *ma solo di fronte ai Romani.*

Il *ius gentium* invece era costituito dal complesso delle idee e dei precetti praticati bensì dalle *gentes,* ma non riconosciuti dalla città.

In origine il contrapposto era forse precipuamente un contrapposto fra il diritto generale di tutte le genti costituenti lo stato e diritti particolari ad ognuna di esse. Ma in seguito diventò piuttosto (e a noi non si presenta storicamente che in questa veste) un contrapposto fra il diritto speciale dei romani e il diritto degli altri popoli coi quali Roma si trovava in più frequenti rapporti: fra il diritto dei cittadin e il diritto dei peregrini.

E siccome i popoli coi quali Roma venne in più frequenti contatti, appena ebbe superato il primo stadio della sua esistenza, furono gli etruschi e gli elleni (genti che godevan di una civiltà più progredita e che si trovavano in possesso di un sistema giuridico più moderno e più perfetto)[1]), così si spiega come il contrapposto fra *ius civile* e *ius gentium* ci venga anche presentato come contrapposto fra diritto primitivo, rigoroso, formalista, e diritto evoluto, sciolto ed elastico.

Per comprendere come il *ius gentium* potesse riescire a penetrare in Roma esercitando una influenza rinnovatrice sul diritto civile bisogna tener presente che la giurisdizione dei magistrati venne in Roma, assai di buon ora, estesa anche ai peregrini, e che in questa estensione essa fu libera da ogni controllo e da ogni limite legale. Il pretore, al quale i peregrini si rivolgevano per ottenere giustizia nelle controversie che avevano con cittadini romani o con altri peregrini residenti in Roma, decideva in base al suo *imperium,* senza essere astretto ad applicare le leggi e a rispettare il *ius civile.*

Peraltro se formalmente poteva dirsi che in simili casi egli provvedeva e sentenziava *di suo arbitrio,* nella realtà delle cose (intento ad assecondare le giuste pretese dei peregrini e a favorire per tal modo quella immigrazione che era indispensabile per lo svolgimento della città), egli si sarà sempre ispirato al diritto proprio dei querelanti stessi,

---

[1]) Sulla influenza del diritto ellenico sul *ius gentium* vedi **Bruns-Pernice** op. cit. pag. 122, che la nega, e **Jörs** op. cit. pagg. 139—140.

tenendo conto degli argomenti da essi addotti e cercando un equo contemperamento delle opposte pretese.

Gli è poi ben naturale che questo parallelismo di giurisdizioni, — l'una *inter cives* astretta al *ius civile,* l'altra *inter cives et peregrinos* libera d'attingere e al *ius civile* e al *ius gentium* — dovesse essere feconda di risultati nel processo di formazione del diritto privato romano.

Già lo stesso *ius civile* attraversava per proprio conto una crisi di rinnovamento. La sua emancipazione dal collegio dei pontefici, per opera di Gneo Flavio, e la sua elaborazione per opera di Sesto Elio Peto non potevano a meno di intaccarne profondamente il contenuto. Ai tentativi di allargamento e completamento, mediante gli ingegnosi espedienti della *interpretatio,* dovevano, per naturale forza di cose, tener dietro sforzi più aperti rivolti a porre l'antico diritto in armonia colla nuova coscienza giuridica degli stessi quiriti.

Ora dato ciò ben si comprende come la giurisdizione del pretore peregrino, esercitata sotto gli occhi dei giuristi romani e da giuristi romani, dovesse contribuire non poco a fornire preziosi materiali, incitamenti, e analogie per quell'opera di revisione, di ampliamento e di rimodernamento dell'antico diritto. E l'ipotesi che più di un istituto, più di una regola, più d'un'idea, passasse, in questo periodo, dal campo del diritto dei peregrini in quello dei cittadini, per opera della giurisprudenza, delle consuetudini, e dei pretori, sebbene non confermata da numerose prove è certo delle più attendibili.

Si venne così naturalmente a questo risultato: che già sulla fine della repubblica, considerando il sistema del diritto privato nel suo complesso, lo si trovò formato da due grandi masse di regole e di istituti: le une proprie ed esclusive dei cittadini romani, le altre riconosciute applicabili ed applicate ai romani e ai peregrini coi quali i romani avevano più frequenti contatti; di quelle si disse che costituivano il *ius civile,* di queste che erano *iuris gentium.*

Cogliendo questa distinzione nella sua esteriorità si potrebbe essere indotti ad affermare avere Roma avuto, nel periodo del quale ora ci occupiamo, due sistemi concentrici di diritto privato: l'uno a base personale pei cittadini romani *(ius civile);* l'altro a base territoriale per tutti i liberi *(cittadini o peregrini)* residenti entro i confini dello Stato. Ma una tale dottrina è, a mio avviso, priva di ogni fondamento.

La distinzione fra istituti e regole *iuris civilis* e *iuris gentium* vien fatta, anche nel periodo seguente, con preponderante riguardo al contenuto loro e alla loro più o meno ampia sfera di riconoscimento. (Vedi Dirksen Mon. cit.) E che in Roma si fosse elaborato un sistema di

diritto privato applicabile senza distinzione a cittadini e peregrini non è detto espressamente in alcun luogo, nè certo risulta dai pochissimi frammenti che parlano di diritto comune a cittadini e peregrini[1]).

---

[1]) Ciò va specialmente rilevato di fronte agli scrittori che più o meno esplicitamente ammettono l'esistenza di un sistema *di diritto civile romano* applicabile indistintamente a cittadini e peregrini. Veggasi ad esempio: **Dirksen** op. cit. pag. 6; — **Bruns-Pernice** op. cit. pag. 121; — **Padelletti-Cogliolo** op. cit. pag. 191, nota, e anche **Wlassak** op. cit. II, pag. 140, 148 e *passim*. I principali testi citati a favore di questa tesi sono: **Gaio** II, § 40; III, § 93; 134; 132; 133; 179; 183; 193; fr. 5 e fr. 7 Dig. II 14. Ma essa è, a mio avviso fondata sopra un sottile equivoco. Da una parte si trascura dai sostenitori della medesima la grande differenza che intercede fra diritti eguali di diversi popoli e diritto comune a diversi popoli. (Veggasi **Regelsberger** *Pandekten* pag. 119—121.) Il *ius gentium* è generalmente indicato nelle fonti come diritto eguale di popoli diversi e non come *diritto romano comune* a tutti i popoli. Inoltre anche dove un dato istituto è considerato *iuris gentium* — nel senso che a Roma esso vale tanto pei cittadini che pei peregrini — non è punto detto che esso valga per queste due categorie di persone *nello stesso modo e colla stessa efficacia*. Noi sappiamo che la giurisdizione pei cittadini aveva basi diverse che quella pei peregrini e sebbene non ci sia dato precisare nei dettagli in che consistessero le differenze pure è fuor di dubbio che la giurisdizione peregrina era esclusivamente fondata sull'*imperium* del giusdicente mentre quella *urbana* era disciplinata dalla legge. Il pretore peregrino nel risolvere le questioni che venivano portate avanti al suo tribunale, o nel rinviarle a giudici, poteva bensì ispirarsi al *ius civile* o al *ius gentium* o ai principi di diritto fissati in trattati speciali, come applicabili a certe categorie di peregrini, ma non era punto a ciò tenuto. Se anche *sostanzialmente* egli applicava, o faceva applicare diritto civile, egli *formalmente* agiva in base al suo *imperium*. E probabile che molto più frequentemente nella giurisdizione peregrina che in quella urbana la controversia venisse risolta *extra ordinem;* se essa veniva rimandata per la risoluzione a giudici peregrini (Gai IV 105) o *recuperatores,* probabilmente ciò avveniva coll'ordine di giudicare secondo il diritto proprio alle parti contendenti; se infine veniva rimandato a giudici romani l'ordine dato al giudice doveva essere da giudicare secondo il diritto romano prescindendo dalla qualità di peregrini che rivestivano le parti contraenti *(formulae ficticiae)*. Il **Wlassak** op. cit. pag. 147 e segg. sostiene che la *fictio* era necessaria soltanto per quelle azioni che avevano il loro fondamento nella legge (contra **Mommsen** e **Voigt**), mentre per le azioni fondate sul *ius gentium* ciò non sarebbe stato punto necessario essendo questo diritto applicabile tanto ai cittadini che ai peregrini. Ma da una parte può osservarsi che questa tesi non è stata sufficientemente dimostrata dall'illustre romanista, dall'altra deve notarsi che anche accettandola come vera non si è necessariamente tratti ad ammettere l'esistenza di un *diritto romano-peregrino*. Il pretore peregrino poteva ben ordinare al giudice di decidere una data controversia in base al *ius gentium* senza peraltro considerare tale diritto *come diritto romano,* ma piuttosto come un complesso di principii e di tendenze astratte quali sarebbero oggidì i principi generali del diritto civile comparato.

In realtà per tutti gli istituti che dal *ius gentium* erano passati nel *ius civile romanum* deve escludersi, in linea di principio, ogni effettiva comunione fra cittadini e peregrini. Il peregrino a Roma è fuori del diritto: egli non può invocare le leggi e neppure può invocare il *ius civile*, ma deve contentarsi di una tutela amministrativa. Per quegli istituti invece che non erano passati nel *ius civile* romano e che pei cittadini stessi valevano soltanto *auxilio imperii*, può ben dirsi che i peregrini trovavansi nella stessa condizione dei cittadini. Ma che per ciò sorgesse vero *diritto comune* a cittadini e peregrini lo si deve escludere egualmente non fosse altro per la semplice ragione che il *ius praetorium* non è vero e proprio diritto, essendo basato sull' *imperium* del magistrato e soggetto a cambiare di anno in anno[1]).

Di ciò potremo maggiormente convincersi più oltre studiando quella distinzione fra *ius civile* e *ius praetorium* della quale tuttavia dobbiamo già a questo punto far cenno.

Noi abbiamo sopra rilevato come i romani avessero del diritto privato una concezione tutta speciale che non corrisponde al concetto che di esso abbiamo noi moderni; e come da questa loro concezione essi fossero indotti a rilasciarne l' elaborazione alla giurisprudenza ed ai magistrati. Essi peraltro non attribuivano egual valore al diritto elaborato dalla giurisprudenza intorno al tesoro dell' antica sapienza

---

[1]) Del resto non va dimenticato che la diversità di giurisdizione alla quale erano rinviati i cittadini e i peregrini *(praetura urbana* e *praetura peregrina)* poteva indurre gravissime differenze di trattamento fra gli uni e gli altri anche qui dove la *forma* della tutela era la stessa. Così per citare un solo esempio Gaio ci dice, (II, 285), che i fedecommessi erano in origine validi pei peregrini: *ut ecce peregrini poterant fideicommissa capere, et fere haec fuit origo fideicommissorum. Sed postea id prohibitum est.* Giustiniano invece, § 1 *Inst.* 2, 23, nelle sue istituzioni riferendosi soltanto ai cittadini scrive: *sciendum itaque est omnia fideicommissa primis temporibus infirma esse.* Dopo Augusto invece si ha il primo riconoscimento *(tuitione consulis)* dei fedecommessi anche pei cittadini. Viceversa dopo la proibizione, alla quale allude Gaio nel § citato, si ebbe che il fedecommesso fra peregrini non fu più riconosciuto, mentre poteva essere riconosciuto fra cittadini. Un altro cambiamento si ebbe ancora in base all' *oratio Divi Hadriani* cui allude Gaio. Non mi sembrano buone le osservazioni in proposito di **Dirksen** op. cit. pagg. 46—50. Un tentativo di enumerazione degli istituti *iuris gentium* trovasi in **Dirksen** op. cit. pagg. 29 e segg. Confr. **Krüger** op. cit. pag. 42; **Bruns-Pernice** op. cit. pag. 121 e **Muirhead** op. cit. pag. 256. Quest' ultimo scrittore ritiene che ai giuristi romani dovesse essere facilissimo decidere se un dato istituto fosse o meno *iuris gentium* e si richiama a sostegno di questa sua affermazione al fr. 17 § 1 Dig. 48, 19. Ma in verità questo fr. non prova molto, ed è più probabile l' ammettere che pei romani stessi dovesse essere spesso assai difficile il determinare, se ed in quanto, una data norma od un dato istituto, potessero esser considerati *iuris gentium*.

giuridica tramandata dai pontefici come patrimonio sacro della stirpe, e al diritto creato *extempore* dai magistrati pei casi sempre nuovi che si presentavano, giorno per giorno, nella vita *necessitatibus urguentibus*. Quello era il *ius civile* che vincolava e cittadini e magistrati; efflusso del popolo come tale: *ius quod populus sibi constituit*[1]). Questo era invece il *ius praetorium* cioè il prodotto dell' *imperium* magistratuale esplicantesi nella giurisdizione. Quello era il fondamento civile della convivenza sociale nella città, questo ne era un arbitrario e mutevole completamento.

A ben vedere peraltro il *ius praetorium* non era vero e proprio diritto; per lo meno non era diritto nel senso in cui era diritto il diritto civile; e di ciò ben avevano coscienza gli stessi giuristi romani, come accortamente è stato rilevato[2]). Ma tuttavia l'importanza massima che acquistarono gli *edicta magistratuum*, e la amplissima concezione del diritto privato alla quale abbiamo sopra accennato, cospirarono a tener fermo — in onta alla sua inesattezza scientifica — quel contrapposto.

Il quale completa il quadro che abbiamo cercato di tratteggiare in base allo spirito che informa le altre due distinzioni di cui ci siamo occupati in questo paragrafo.

Giacchè se il consolidarsi della distinzione fra *ius publicum* e *privatum* sta ad indicare ideologicamente il momento in cui lo stato si è affermato in forme proprie indipendenti, assorbendo e dissolvendo i nuclei inferiori dei quali era prima mancipio; se la distinzione fra *ius civile* e *ius gentium* esprime quel processo storico per cui Roma trasformandosi continuamente e continuamente, assimilando tutti gli elementi che venivano a trovarsi entro la sua cerchia, — riescì a creare uno stato e un diritto italico; la distinzione fra *ius civile* e *ius praetorium* riproduce nel campo giuridico quella tendenza militare e sperimentale che è una delle caratteristiche più spiccate della politica conquistatrice di Roma.

§ 2. *La legislazione comiziale*[3]).

Mentre col progressivo consolidarsi dello stato la consuetudine non aveva punto cessato di esercitare la sua influenza sulla formazione del

---

[1]) Il nome generale di *ius civile*, scriveva già **Hugo** *Storia del diritto romano*, [trad. it. Arlia], Napoli 1856, pag. 164, si conservò al diritto che propriamente parlando era sorto da sè, come la lingua e gli altri usi, e che conseguentemente non era ben conosciuto e sviluppato che dai giureconsulti.

[2]) Vedi **Wlassak** op. cit. II, pagg. 125, 126 e note.

[3]) **Bibliografia. Rubino** *Untersuchungen über römische Verfassung und Geschichte*, Cassel, 1839. — **Rudorff** *Römische Rechtsgeschichte*, vol. I, Berlin, 1857. —

diritto, creando essa stessa delle norme giuridiche e, più ancora, agendo come forza motrice della giurisprudenza e dall'editto pretorio, la legislazione comiziale veniva determinandosi in forme definitive assumendo come suo compito la formulazione del diritto pubblico.

E ciò era ben naturale: poichè la legge è il logico corollario dello stato.

Così mentre nell'epoca anteriore, e tanto più quanto più si risale, la legge ha uno spiccato carattere contrattuale[1]), nell'epoca di cui ora ci occupiamo essa acquista invece un carattere dominante e si afferma, più decisamente, come volontà superiore del popolo politicamente organizzato: *lex est generale jussum populi aut plebis rogante magistratu*[2]).

Mommsen opere citate. — **Karlowa** op. cit. — **Herzog** op. cit. — **Padelletti** op. cit., cap. IV°. — **Landucci** op. cit. §§ 21 e segg. — **Wlassak** *Römische Processgesetze*, vol. I e vol. II, pagg. 93 e segg. e passim. Inoltre **Mommsen** *Sui modi usati dai romani nel conservare e pubblicare le leggi ed i Senatoconsulti. (Annali dell'istituto di corrispondenza archeologica,* vol. XXX, pagg. 180 e segg.) — **Landucci** *La pubblicazione delle leggi nell'antica Roma.* (Atti e memorie della Regia Accademica di Scienze e Lettere ed Arti di Padova. Anno CCXCVII. Nuova Serie, vol. XII, pagg. 119—149).

[1]) Il carattere contrattuale della primitiva legge romana è stato degnamente illustrato dal **Rubino** op. cit. e dall'**Jhering** *Geist,* I, § 15 e passim. Il **Rubino**, op. cit. pagg. 254—257, sostiene che la legge, nell'epoca primitiva, aveva per funzione di vincolare maggiormente il *populus* al *rex* e che solo in seguito, nell'epoca repubblicana, essa fu concepita come limite al potere dei magistrati. Su questo secondo punto non credo si possa essere in dubbio. La tradizione stessa attribuisce alle prime pretese leggi repubblicane questa funzione limitatrice (così e g. alla *Lex Valeria,* alla *Lex Aternia Tarpeia* e specialmente alla *Lex XII tabularum* confronta **Wlassak** op. cit., II, pagg. 102; pag. 120—121 e *passim).* Ma per ciò che riguarda il primo punto la dottrina del Rubino può, a mio avviso, venir migliorata. Tenendo fermo il concetto che la legge primitiva è contrattuale mi sembra più giusto dire che la sua funzione era di creare un vincolo sempre più saldo di interdipendenza fra le varie genti che costituivano lo stato, per iniziativa e sotto la direzione di quel supremo pacere che è il *rex.* Vedi retro cap. I e confronta il profondo studio filosofico di **Dallari** *Le nuove dottrine contrattualiste intorno allo stato al diritto alla società.* Modena, 1901, specialmente il cap. III.

[2]) Questa è la definizione di Capitone: vedi **Gellio** N. A. 10, 20, 2, cfr. **Festo** s. v. *rogatio: rogatio est, cum populus consulitur de uno pluribusve hominibus, quod non omnis pertineat, et de una pluribusve rebus, de quibus non omnibus sanciatur; nam quod in omnes homines resve populus scivit lex appellatur.* **Gaio** (I, 3) così definisce la legge: *Lex est quod populus jubet atque constituit. Plebiscitum est quod plebs jubet atque constituit.* Anche da questa definizione risulta chiaro il concetto della legge come di una emanazione dello stato, come di una volontà superiore imperante, che è la volontà della collettività politica. La definizione attribuita a **Papiniano** nel fr. 1, Dig. 1, 3, non è che una inesatta traduzione di un passo di **Demostene** (25, 16).

Ma appunto perchè nella legge si estrinseca la volontà predominante dello stato, richiedesi al suo sorgere la cooperazione di tutti gli organi suoi fondamentali. Il magistrato che la proponga; il Comizio che la voti; il Senato che la ratifichi.

Questa ratifica peraltro non ebbe sempre lo stesso carattere e la stessa funzione[1]).

Nelle origini essa era d'indole sacrale: il Senato colla sua approvazione *(patrum auctoritas)* attestava che la legge non era in urto col *mos ritusque majorum* di cui esso era il geloso custode.

In seguito il rapporto venne trasformandosi. L'introduzione dei *comitia centuriata* a base popolare, il prevalere dello stato sulle *gentes*, la nuova composizione del Senato stesso, il lento formarsi *dell'idea per cui lo stato può creare nuovo diritto,* finirono per rendere superflua quella guarentigia. La tradizione attribuisce ad una *Lex Publilia* del 415 u. c.|339 av. Cr. una riforma per cui la *patrum auctoritas* anzichè seguire doveva precedere la votazione nei Comizi. E questa riforma, che poneva il Senato nella penosa situazione di negar valore *a priori* ad una legge che ancora non esisteva, (e che quindi gli adossava una più grave responsabilità di fronte al popolo) ebbe per conseguenza il venir meno della *patrum auctoritas.*

Non però collo sparire di questa forma di ratifica venne anche meno ogni cooperazione del Senato alla funzione legislativa. Alla *patrum auctoritas* dell'antico diritto si sostituisce il προβούλευμα, cioè l'approvazione del progetto di legge dal punto di vista del suo contenuto. Ci è infatti attestato che per tutta l'epoca repubblicana i magistrati usarono sottopporre alla approvazione del Senato i progetti di legge che intendevano presentare ai Comizii (centuriati o tributi)[2]), ed acutamente è stato osservato che forse alla elaborazione, che

---

[1]) Veggasi un riassunto delle diverse teorie sulla *patrum auctoritas* in **Serafini** *Diritto pubblico,* pagg. 31 e segg. Confr. inoltre **E. De Ruggiero** *Il Consolato,* pagg. 322—323 e **Pantaleoni** *La Auctoritas patrum nei primi IV secoli di Roma,* (Arch. Giur. XXIX, pagg. 194—221.

[2]) Va però notato, che se è inventata dai cronisti quella *lex Publilia* del 415 u. c./339 av. Cr. che avrebbe parificato i plebisciti alle leggi comiziali centuriate (vedi retro pag. 35), spuria dovrebbe essere anche la *Lex Publilia de auctoritate patrum* che la cronistoria pone egualmente nel 415 u. c./339 av. Cr. Anche lo scopo e la portata di questa *Lex Publilia,* sono, del resto, quanto mai incerti, e ciò che noi abbiamo detto nel testo non ha che il valore di una semplice ipotesi. Che la *Lex Publilia* costringesse il Senato ad approvare in antecedenza qualsiasi progetto di legge che il Magistrato volesse sottoporre ai Comizi è ben poco verosimile. Vedi **Leonhard** *Institutionen* pag. 64, 1. — **Jörs** op. cit. pag. 32, 39.

aveva luogo in base alla discussione senatoria, è da attribuirsi lo stile minuzioso pedante, e grave che caratterizza le leggi della fine della repubblica[1]).

Sarà opportuno descrivere, qui per cenni, il procedimento legislativo romano.

Il magistrato (o il tribuno) che ha il diritto di proporre leggi deve anzitutto convocare il comizio con un editto nel quale vien pubblicato il progetto di legge *(promulgatio)*[2]).

Dal giorno della pubblicazione dell'editto al giorno in esso indicato per la votazione deve trascorrere uno spazio di tre nundinae *(trinum nundinarum)* cioè di almeno 17 giorni[3]).

Durante questo spazio di tempo i cittadini prendono cognizione del progetto, lo discutono privatamente ed anche in apposite riunioni convocate dal magistrato *(contiones)*.

Dopo la mezzanotte del giorno precedente a quello fissato per la votazione, il magistrato, che dovrà presiedere i *Comitia,* trae gli auspici e se questi son favorevoli, ordina di convocare il popolo nel Campo Marzio o in altro luogo fuori delle mura, se trattisi di *comitia centuriata,* oppure anche entro le mura, per esempio nel Foro, se trattisi di *comitia tributa.*

Il popolo si raduna, da prima *in contione,* e ascolta la lettura del progetto e la discute *(suasiones* e *dissuasiones)*. Ma poi ad un certo punto il magistrato comanda ai cittadini di *ordinarsi* nel comizio *(impero qua convenit ad comitia centuriata)* per procedere alla votazione[4]). Sul Campidoglio vien posta una scolta e issata una bandiera rossa.

La votazione ha luogo entro le singole divisioni del popolo; per *centurie* se trattasi di comizio centuriato; per tribù se trattasi di comizio

---

[1]) Le leggi di questo periodo sono tutte o centuriate o tributе; la competenza dei comizi curiati è ridotta alle materie di diritto gentilicio sacrale *(adrogationes* etc. Confr. **Cuq** op. cit. pag. 235, n. 3). Sulla concorrenza dei comizi centuriati e tributi, come organi legislativi, vedi **Herzog** *Geschichte und System,* pag. 1130 e segg.: **Padelletti-Cogliolo** op. cit. pag. 62 e **Serafini** op. cit. pag. 159 e segg. e pag. 179. — **Karlowa** op. cit. pagg. 405—414.

[2]) Sulla *promulgatio* del progetto di legge veggasi **Lange** nel *Rheinisches Museum* XXX, pagg. 350 e segg.: **Bardt** nel *Hermes* IX, pag. 305 e segg.; **Landucci** Mon. cit.

[3]) Così **Herzog** op. cit., I, pag. 1092. Contra peraltro il **Mommsen** *Röm. Chronologie,* pag. 243 e *Römisches Staatsrecht,* III, 1, pag. 375, seguito fra gli altri anche dal **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pag. 22; — **Karlowa** op. cit. I, 391 e segg.

[4]) Il procedimento legislativo pur essendo nelle sue linee fondamentali lo stesso nelle diverse sorta di comizii, pure presenta delle singolarità per ciascuna di esse. Veggasi in proposito **Karlowa** op. cit. I, pagg. 403—405; **Herzog** op. cit.

tributo. Il singolo cittadino in origine a voce, poi in apposite tessere *(tabellae)* dà (V. R. = *uti rogas*) o nega (A. Q. R. = *anti quo rogas*) la sua adesione al *rogator* della singola centuria o tribù, il quale, eseguito lo scrutinio, per mezzo di un *praeco* rende noto il voto delle singole centurie al magistrato che presiede. Questi, presane cognizione, lo fa proclamare al Comizio. Appena la maggioranza delle centurie è raggiunta, si sospende la votazione e il magistrato fa proclamare l'esito della votazione. Nei *comitia tributa,* avvenendo la votazione contemporaneamente in tutte le tribù, a votazione finita occorreva procedere allo scrutinio e in base a questo aveva poi lungo la proclamazione del risultato *(renuntiatio).* In questo momento la legge era perfetta ed entrava in vigore.

Questo nei suoi tratti fondamentali il procedimento legislativo comiziale. Regolato in origine per consuetudine, esso venne in seguito meglio disciplinato mediante apposite leggi. Così la *Lex Papiria* del 623 u. c. | 131 av. Cr. sostituì al voto orale e palese quello segreto e scritto; altre leggi *(leges Tabellariae)* disciplinarono più accuratamente il procedimento della votazione; la *Lex Caecilia Didia* del 656 u. c. | 98 av. Cr. fissò legalmente lo *spatium trinum nundinarum* di cui abbiamo toccato sopra, e proibì inoltre (ma come dimostra la *Lex Julia de maritandis ordinibus* senza effetto durevole) i progetti di legge *per saturam,* quei progetti cioè che riunivano in un solo testo disposizioni d'indole diversa e che per tal modo tendevano ad esercitare una certa coazione sui votanti[1]); la *Lex Licinia Junia* del 692 u. c. | 62 av. Cr. stabilì che una copia di ogni progetto di legge dovesse venir deposta nell'*Aerarium.*

La legge comiziale consta di quattro parti: *index. praescriptio, rogatio, sanctio.*

L'*index* conteneva il titolo della legge (desunto dal nome del magistrato o dei magistrati che l'avevano proposto) e l'indicazione della materia in essa trattata.

La *praescriptio* conteneva l'indicazione del nome e dei titoli del magistrato o del tribuno che aveva proposta la legge; il giorno e il luogo nel quale la legge era stata votata, e quando la votazione aveva avuto luogo *tributim* il nome della tribù dalla quale si era cominciata la votazione e del primo cittadino di quella tribù che aveva votato. Dopo la *Lex Publilia de patrum auctoritate,* e durante la restaurazione Sillana, dovevasi anche nella *praescriptio* far menzione della *aucto-*

[1]) Vedi **Rudorff** op. cit. e **Festo** sub. v. *satura.* Anche le *leges tabellariae* sono un sintomo del degenerare della costituzione; giacchè esse tendevano a garantire la libertà ed indipendenza della votazione.

ritas patrum. L'esempio più completo di *praescriptio* ci è stato conservato nella *Lex Quinctia de aquaeductibus.* (Vedi Appendice a questo capitolo.)

La *rogatio* è il testo della legge, che corrispondeva esattamente al testo del progetto di legge, esposto in *edicto* durante lo *spatium trinum nundinarum,* poichè nei *comitia,* come non si discuteva così neppure era permesso proporre emendamenti. Anzi neppure il magistrato poteva modificare il progetto di legge il quale veniva approvato o respinto nella forma definitiva che aveva ricevuto in seguito alla discussione senatoria.

La *rogatio* era divisa in capitoli e prima della *Lex Caecilia Didia* poteva contenere disposizioni riguardanti materie diverse e disparate. Un esempio tipico in proposito ci è offerto dalla *Lex Aquilia;* un altro esempio ci è dato dalla pretesa *Lex Licinia Sextia* di cui sopra.

La *sanctio* è quella parte della legge nella quale sono contenute le disposizioni rivolte a garantirne il rispetto[1]). Le più antiche leggi comiziali erano prive di sanzioni giuridiche positive[2]). Esse o non consideravano la possibilità di una trasgressione o si limitavano a designarla come *improba*[3]). In alcune leggi antiche peraltro troviamo comminata ai trasgressori la pena della sacertà. L'*homo sacer* potendo essere impunemente ucciso da ogni cittadino, ben può dirsi che la sacertà era una gravissima sanzione, e non è a credere che venisse comminata senza l'intervento dei pontefici e senza che fossero fissate speciali forme di accertamento della trasgressione delle leggi che la comminavano. Ma noi non siamo sufficientemente informati per poterci formare un giudizio sicuro in proposito[4]).

Nell'epoca storica quando la funzione legislativa si fece sempre più attiva, ma il rispetto alla legge venne per contrario sempre più affievolendosi, la materia delle *sanctiones* venne più accuratamente trattata.

Fra i due estremi rappresentati dall'assenza di ogni positiva sanzione da una parte, e dalla comminazione della sacertà dall'altra si crearono dei termini intermedi. Per certe leggi si richiese che

---

[1]) Vedi in proposito **Herzog** op. cit., I, 1093 e **Karlowa** op. cit. pag. 427. § 11 *Just.* II, 1: *legum eae partes, quibus poena constituimus adversus eos qui contra leges fecerint, sanctiones vocamur.*

[2]) Veggasi l'osservazione del **Herzog** *Ueber die Glaubwürdigkeit* ecc. pag. 10.

[3]) Vedi ad esempio la *Lex Osca Bantina* (**Bruns** *Fontes,* pag. 48 e segg.); *izic amprufid facus estod* = *id improbe factus esto.* Cfr. **Livio** X, 9, 3 e **Pais** *Storia* II, 600—601.

[4]) Cfr. **Herzog** *Geschichte und System,* I, 1110 e segg.

i magistrati giurassero di rispettarle, per altre si stabilirono pene diverse, per altre infine si rilasciò al potere giudiziario il valutare quali effetti dovessero attribuirsi alla trasgressione[1]).

In base alla esistenza o meno, o alla diversa efficacia della *sanctio*, la dottrina formulò poi, nell'epoca imperiale, la distinzione delle *leges* in: *leges perfectae, leges minus quam perfectae, leges imperfectae;* distinzione completata poi con una quarta categoria delle così dette *leges plus quam perfectae*[2]).

Leges perfectae sono quelle che considerano come nullo l'atto compiuto in contraddizione colle loro disposizioni: *minus quam perfectae* quelle che non intaccano la validità giuridica di simili atti ma solo comminano una pena a chi li ha posti in essere; *imperfectae* quelle che non hanno sanzione di sorta onde il determinare gli effetti loro è rimesso al giudice[3]). *Leges plus quam perfectae* sarebbero poi quelle che oltre al considerare nulli gli atti compiuti in contraddizione colle loro disposizioni, comminano anche una pena a chi li ha posti in essere.

---

[1]) Nella sanzione venivano anche indicate le forme processuali nelle quali essa doveva esser fatta valere. Vedi esempi in proposito nella *Lex Romana, tabulae Bantinae* e nella *Lex Quinctia de aquaeductibus* (Appendice N°. XIV). Cfr. fr. 1, Dig. 13, 2. *Lex Mamilia* cap. 5: — **Puchta** op. cit. pag. 187, N°. 10.

[2]) Questa distinzione trovasi fatta da **Ulpiano** nel *liber singularis regularum* pr.: 1. *Leges aut perfectae sunt aut imperfectae aut minus quam perfectae. Perfecta lex est ..... Imperfecta lex est, quae fieri aliquid vetat, nec tamen si factum sit, rescindit; qualis est lex Cincia quae plus quam ..... donare* prohibet, exceptis quibusdam cognatis, et si plus donatum sit, non rescindit. 2. Minus quam perfecta lex est quae vetat aliquid fieri, et si factum sit, non rescindit, sed poenam iniungit ei qui contra legem fecit; qualis est lex Furia testamentaria, quae plus quam mille assium legatum mortisve causa prohibet capere, praeter exceptas personas, et adversus eum qui plus ceperit quadrupli poenam constituit. Questo testo, (la cui parte da noi trascritta in corsivo è ricostruita congetturalmente), è il solo testo che si occupi espressamente della distinzione delle *leges* in *perfectae, imperfectae* e *minus quam perfectae*. Noi dobbiamo qui notare che questa distinzione vale soltanto per le leggi proibitive che riguardano istituti di diritto privato. Inconcepibile sarebbe una legge proibitiva penale perfetta. Per regola le leggi romane proibitive erano *imperfectae* e solo quando intervenivano motivi di interesse pubblico si ricorreva a *leges perfectae*, cioè si dichiaravano espressamente nulli gli atti compiuti *contra legem*. In ciò si è voluto, da alcuni romanisti, vedere una prova del grande rispetto dei romani per la libertà contrattuale. Vedi **Wendt** *Pand.* § 61 e, per il periodo della decadenza, confronta la cost. 5 Cod. I, 14. Vedi anche **Regelsberger** *Pandekten* pag. 519.

[3]) **Macrobio** *Somn. Scipionis* 2, 17, 13: *inter leges illa imperfecta dicitur, in qua nulla deviantibus poena sancitur.*

Esempi di *leges perfectae* si hanno: nella *Lex Aelia Sentia* del 4. d. Cr., in base alla quale la manumissione compiuta, in frode dei creditori, era dichiarata nulla *(Lex Aelia Sentia impedit libertatem)* [1]; nella *Lex Fufia Caninia,* di data incerta sul principio del principato, che stabiliva poter il *dominus* manomettere un certo numero di schiavi e dichiarava nulle tutte le manumissioni oltre quel numero fissato; nelle *leges Furia* e *Cicereia de sponsu*: inoltre nelle *leges Falcidia,* e *Voconia* [2].

Un esempio di *lex minus quam perfecta,* addotto dallo stesso Ulpiano nel Fr. 1 citato, si ha nella *Lex Furia testamentaria, quae plus quam mille assium legatum mortisve causa prohibet capere, praeter exceptas personas et adversus eum qui plus ceperit quadrupli poena constituit* [1]. Infine un esempio di *lex imperfecta* ci è offerto, sempre secondo Ulpiano l. c., dalla *Lex Cincia* (vedi retro pagg. 45); un altro dalla *Lex Cornelia de adpromissoribus* (vedi oltre pag. 122 e **Lenel** L'edit. perp. pag. 170).

Abbiamo già osservato che la legge comiziale entra in vigore appena approvata dal Comizio. Un atto di pubblicazione, a datar dal quale essa debba valere, quale si richiede dalle moderne costituzioni, non era punto richiesto a Roma. Già il fatto che nel comizio radunavasi a votare tutto il popolo romano rendeva la pubblicazione non indispensabile: inoltre è opportuno ricordare che il progetto di legge restava esposto per lo *spatium trinum nundinarum* e che — se veniva approvato dal comizio — veniva approvato senza modificazioni di sorta e di nuovo letto al popolo *(renuntiatio).*

Ciò nullameno quando trattavasi di leggi importanti solevano i magistrati farle incidere in tavole di bronzo per esporle al pubblico in luogo dal quale potessero facilmente venir lette: *unde de plano recte legi possint.* Ma questa pubblicazione aveva un valore puramente *di fatto* e non da essa certamente dipendeva l'entrata in vigore della legge [3].

---

[1]) pr. *Jnst.* I, 6; **Gai** I, 36. Sulle altre disposizioni della *Lex Aelia Sentia* vedi **Gaio** I, 18—20; 38—41; 42—46; — **Ulpiano** I, 12; — **Cicerone** *Ad. Att.* 1, 1, 3: *Lex Salpensae* l. *28.* — **Gai** I, 42; *Just.* I, VII.

[2]) Malgrado questi ultimi esempi si è sostenuto da alcuni scrittori che nell'epoca repubblicana non si potevano avere *leges perfectae,* perchè la *lex perfecta* implica una lesione dell'autonomia individuale che il diritto dell'epoca repubblicana tutelava. Questa tesi nella sua generalità è certo da respingersi. Però essa contiene una idea giusta, l'idea cioè che la *lex perfecta* è l'espressione di uno stato forte e preponderante e che ha totalmente richiamato a sè la funzione creativa del diritto. Nell'epoca imperiale, ove ciò si è verificato, la *lex perfecta* è la regola mentre nell'epoca repubblicana essa è l'eccezione. Vedi sopra n. 6.

[3]) Vedi **Mommsen** Mon. cit. pag. 193 e segg.

Il Prof. Landucci ha cercato di dimostrare in una apposita monografia[1]) che anche a Roma la pubblicazione delle leggi era un requisito della loro validità, ma non mi sembra che egli sia riescito all'intento. Forse una più rigida formulazione del problema avrebbe potuto evitare un equivoco che si trascina per tutta la sua dimostrazione. Perchè altro è il dire che a Roma la pubblicazione delle leggi (nel senso moderno) era superflua in quanto che ai bisogni, cui essa provvede oggigiorno, era in quei tempi e in quelle speciali circostanze data altrimenti soddisfazione, ed altro è il dire che tale pubblicazione fosse realmente richiesta anche a Roma[2]).

Che in Roma la pubblicazione delle leggi (modernamente intesa) fosse superflua noi l'abbiamo già ammesso, ma appunto per ciò dobbiamo astenerci dal considerare come atti di pubblicazione quei procedimenti che, come la *promulgatio*, la votazione nei comizii e la *renuntiatio*, rendevano superflua una vera e propria pubblicazione in senso moderno.

Nè più persuasiva ci sembra la tesi del Landucci in quella parte — che è poi la sostanziale — nella quale tende a dimostrare che la trascrizione del testo delle leggi nei pubblici registri all'*aerarium* era la sola e vera pubblicazione romana[3]). A prescindere infatti dalla circostanza che al Landucci non è riescito di confutare la dottrina del Mommsen, secondo la quale la *Lex Licinia Junia* (vedi sopra pag. 110, Herzog op. cit. I, 10: 3) si riferiva al progetto di legge *(rogatio)* e non alla legge già votata *(lex)*, resta pur sempre che dai testi risulta che la *Lex Licinia Junia* aveva per iscopo suo precipuo la conservazione del testo delle leggi, dal quale non dipendeva affatto, in teoria, la loro validità[4]). Di ciò fa testimonianza il noto passo di Cicerone de leg.

---

[1]) Vedi la *Mon.* citata nella Bibliografia.

[2]) Conviene qui ricordare come anche oggidì la pubblicazione delle legg non è speciale requisito della loro validità in Inghilterra ritenendosi sufficiente la cognizione di essa che il popolo ha per essere la legge stessa votata dai suoi rappresentanti.

[3]) *Mon. cit.* pag. 121 e pagg. 141 e segg.

[4]) Dai passi di **Cicerone** citati dal Landucci *mon. cit.* pag. 142 nota 60 risulta che la *Lex Licinia Junia* stabiliva delle pene contro i magistrati che trasgredissero l'obbligo loro imposto di deporre la *rogatio in aerario* ma non risulta punto, che essa considerasse per ciò solo invalida la legge votata. Di una vera e propria invalidità di una legge per mancanza di pubblicazione non trovasi nelle fonti alcuna certa testimonianza giacchè tale non può, a mio avviso, esser considerata la esclamazione rettorica di Cicerone, in Phil. V, 3. *Possuntne hae leges esse ratae sine interitu legum reliquarum?* Siccome a Roma non vi era una dottrina fissa e certa sulle cause di nullità delle leggi, si comprende che Cicerone tenti di far valere la mancata *depositio ex Lege Licinia Junia*, e la

III, 20 46: — *Legum custodiam nullam habemus. Itaque eae leges sunt, quas apparitores nostri volunt: a librariis petimus, publicis litteris consignatam memoriam publicam nullam habemus.*

La legge comiziale romana vale soltanto pei cittadini romani: *lege populus tenetur.* Gli schiavi, i soci e latini, i provinciali, i peregrini sono, per principio, esclusi dai benefici della legge romana. Gli schiavi, perchè privi di personalità; i soci, i Latini e peregrini, perchè membri di comunità sovrane e partecipi delle leggi di quelle; i provinciali, perchè in tutto sottomessi all'*imperium* dei magistrati preposti alle provincie. La legge comiziale romana dunque non ha valore *territoriale,* ma *personale.*

In ciò sopravvive per tutta l'epoca repubblicana una conseguenza di quel primitivo carattere contrattuale della legge al quale abbiamo sopra accennato. Essendo la legge nelle origini una specie di patto conchiuso fra cittadini — (solo i cittadini sono ammessi nel Comizio ove il patto vien conchiuso) — ben si comprende che esso dovesse anche produrre gli effetti suoi solo pei cittadini. Quando la legge ebbe perduto quel suo carattere originario a rigor logico avrebbe dovuto venir meno anche quel principio della *personalità* che ne era conseguenza. Ma la storia non procede a rigor di logica. Si ebbe bensì, già dai Gracchi, una visione più netta di una nuova organizzazione dello stato per la quale, estesa a tutti i sudditi la cittadinanza, la legge romana avrebbe acquistato, in sostanza, valore territoriale, ma dovettero passare più secoli prima che quella visione divenisse realtà (Editto di Caracalla). E se spesso si insegna che già nell'epoca repubblicana si ebbero leggi obbligatorie pei non cittadini, ciò è dovuto in parte ad una errata ed in parte ad una equivoca interpretazione delle fonti.

Prescindiamo di proposito dalla pretesa estensione delle leggi penali agli schiavi che secondo autorevoli scrittori avrebbe già avuto luogo in questo periodo[1]) e soffermiamoci solo a dire brevemente delle poche leggi che, secondo la opinione di autorevoli scrittori sarebbero state estese a certe categorie di peregrini.

Qui vien in considerazione anzitutto il *plebiscitum Sempronianum* il quale stabilì *ut cum sociis ac nomine Latino creditae pecuniae ius idem quod cum civibus romanis esset.* Lo scopo di questo plebiscito

---

mancata *promulgatio,* come causa di nullità. Ma la forma stessa, nella quale egli fa addurre questo argomento — forma dubitativa — mostra che la cosa era tutt'altro che indiscutibile. Sulla nullità delle leggi comiziali vedi **Mommsen** *Staatsrecht,* III, 1, pag. 360—464; — **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pagg. 27—28.

[1]) Vedi in proposito **Wlassak** op. cit. II, pagg. 105 e *passim.*

era di por freno alle frodi che alle leggi limitatrici dell'*usurae,* venivano fatte dai banchieri romani. L'usura fu, come è ben noto, una delle più terribili piaghe sociali della Roma repubblicana. La tradizione, obbedendo anche qui alla sua tendenza di trasportare nell'epoca più antica le istituzioni e le condizioni del periodo più recente nel quale si era venuto assodando, pone leggi molteplici sull'usura già nella prima metà della repubblica e attribuisce alle XII tavole stesse come scopo precipuo quello di combattere l'usura. Ma, come si sia in proposito, certo è che specialmente nell'epoca delle guerre puniche l'usura dovette infierire più che mai in Roma e che contro di essa si ebbero molteplici leggi limitanti il tasso degli interessi leciti. Queste leggi peraltro erano obbligatorie solo pei cittadini e quindi potevano con un espediente assai facile venir eluse, in quanto dai banchieri che volevano praticare l'usura si facessero figurare come mutuanti dei peregrini, contro i quali i cittadini romani mutuatari non potevano richiamarsi alle leggi. Per opporsi a queste fraudolenti gherminelle i magistrati romani escogitarono vari mezzi, e alla fine proposero ai Comizi il plebiscito Semproniano sopra menzionato.

In base a questo plebiscito si è sostenuto che in materia di crediti pecuniari le leggi fenebri romane vennero estese anche ai socii acquistando valore anche nei loro territori. Ma a torto. Giustamente anzitutto ha osservato il Wlassak che il *plebiscitum Sempronianum* considerava soltanto il caso di mutui (simulati) fra *socii* e cittadini e non anche il caso di veri mutui fra *socii.* Inoltre gli è arbitrario il sostenere che il plebiscito Semproniano valesse di fronte ai *socii* e *Latini* come una vera e propria legge. Esso conteneva invece una semplice istruzione al pretore peregrino di applicare nella sua giurisdizione, basata esclusivamente sull'*imperium,* il medesimo principio che pei cittadini era stabilito nelle *leges fenebres.* Nè osta a questa interpretazione il fatto che il passo sopra citato di Livio parli di *idem jus* giacchè, come noi già abbiamo già più volte osservato, la parola *jus* viene usata dai romani in due sensi: in un stretto ad indicare il complesso delle norme di *jus publicum* e *civile,* in un senso lato a denotare il complesso di tutte le norme che regolano *di fatto* i rapporti fra cittadini *(jus praetorium).*

Un'altra legge che viene da molti considerata come avente vigore anche per gli italici è la *Lex Didia sumptuaria;* e ciò in base ad un passo di Macrobio Sat. III, 17, 6, nel quale è detto che la legge stessa venne emanata allo scopo: *ut universa Italia, non sola urbs lege sumptuaria teneretur, Italicis existimantibus Fauniam legem non in se sed in solos urbanos cives esse conscriptam.* Ma anche qui assai opportu-

namente può osservarsi col Wlassak che gli *italici* ai quali allude il passo di Macrobio, dovevano essere quegli *italici* che avevano la cittadinanza romana: il che è confermato da Gellio XX, I, 23.

La legge romana era *per regola* obbligatoria per tutti i cittadini romani, ma ciò non toglie che qualche singola legge venisse ristretta ad una sola categoria di cittadini, per esempio solo a quelli domiciliati in Roma *(urbani)* e non anche a quelli domiciliati nelle colonie e nei municipii italici o nelle provincie. Così quando Gaio III, 121ª, 122 ci dice che la *Lex Furia* aveva valore solo *in Italia* e non anche *in ceteris provinciis* noi non dobbiamo già pensare che egli voglia significare che essa in *Italia* avesse valore per tutti, cittadini e non cittadini. Che appunto questa *Lex de sponsu* non potesse aver valore che per i cittadini risulta, non fosse altro, dalla circostanza, altrimenti ben nota, che i *peregrini* non erano ammessi alle forme solenni della *sponsio*. (Così Wlassak op. cit. II, pag. 157.)

La legge comiziale in quanto sancisce un principio di diritto, è destinata a valere in perpetuo. Talvolta anzi di tale sua destinazione è fatta espressa menzione *(in perpetuo valitura momento)* e sono in essa accolte speciali sanzioni contro ogni tentativo di sua modificazione o di sua abrogazione. Ma anche tali sanzioni nulla possono contro la realtà della vita che continuamente si svolge e trasforma; e quando una legge non corrisponde più ai bisogni reali del popolo, essa può sempre venire impunemente abolita e sostituita con altre. Il valore della legge nel tempo non è dunque assoluto. La legge posteriore prevale, per regola[1]), sulla legge anteriore in quanto sia con essa in contraddizione: *Lex posterior derogat priori.* (Liv. VII, 17, 12, IX, 34, 6. Cicerone *Pro Balbo* 14, 33 e fr. 4 Dig. I, 4 vedi retro pag. 42.)

Nelle nostre fonti noi troviamo usate varie espressioni per indicare l'effetto di una legge posteriore sopra una legge precedente: *abrogare, derogare* od *exrogare, subrogare, obrogare*[2]). Si ha *abrogatio* quando la legge più recente si sostituisce totalmente alla più antica; si ha *derogatio* od *exrogatio* quando la legge posteriore modifica ma solo in parte la anteriore; si ha *subrogatio* quando la legge posteriore

---

[1]) Diciamo per regola giacchè poteva sempre avvenire che una legge più recente contenesse apposite clausole rivolte a confermare in vigore malgrado ogni possibile contraddizione col proprio contesto, principii sanciti in leggi più antiche: Si quid sacrosanctum est, quodve jus non sit rogarier, eius hac lege nihilum rogatur. Vedi **Valerio Probo** 3; **Cicerone** *Pro Caecina,* 33, 95; *de domo* 40, 106; — **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pag. 29.

[2]) **Ulpiano** *Fragm.*, 1; — **Cicerone** *Reth. ad Herenium.*

completa o modifica in parte la anteriore; si ha *obrogatio* quando una legge posteriore viene implicitamente a modificare una legge più antica.

Quest' ultima forma di abrogazione ci porta a parlare di una fondamentale distinzione delle leggi la quale ebbe anche in Roma somma importanza: alludiamo alla distinzione delle leggi in leggi materiali e leggi formali, o, come da altri si dice, in leggi proprie ed improprie.

Dal punto di vista formale i romani consideravano come legge qualsiasi deliberazione (presa nei comizii nelle forme prestabilite) che non fosse una elezione o una sentenza. Dal punto di vista sostanziale o materiale essi consideravano leggi soltanto quelle deliberazioni prese nei comizii che avessero un contenuto giuridico d' indole generale[1]). Ora non vi è dubbio che nei conflitti fra diverse leggi successive materiali, la più recente dovesse per regola prevalere sulle più antiche anche quando solo indirettamente fosse con esse in contrasto. Ma che dovrà dirsi nel caso di conflitti di leggi formali più recenti con leggi sostanziali più antiche? Le fonti non ci offrono elementi espliciti in proposito ma noi possiamo ammettere che malgrado i tentativi fatti in contrario dalla parte democratica non si ritenne sufficiente una legge formale ad *obrogare* una legge anteriore sostanziale[2]).

La tradizione pone la maggior parte delle leggi comiziali delle quali fa menzione nel IV°, V° e VI° secolo u. c. fissandone spesso con precisione la data. Gli storici moderni poi hanno cercato di

---

[1]) Vedi i testi citati sopra pag. 107 n. 2 e **Pernice** *Formelle Gesetze* pag. 1—2 e *passim*.

[2]) La parte democratica tendeva a dare della legge un concetto vastissimo comprendente anche i giudizii e le elezioni. Lo scopo politico di questa dottrina che arbitrariamente eguagliava cose dai romani stessi tenute ben distinte (cfr. **Pernice** *Formelle Gesetze* pag. 5) si era di violentare la costituzione mediante votazioni di sorpresa. Essa ebbe pertanto vita effimera e più che altro ci è attestata da due passi di Livio, ove viene attribuita — tendenziosamente — ad un' epoca relativamente remota. Nel primo di questi passi (VII, 17, 12) Livio racconta che essendo negli anni 399, 400 e 401 u. c./355, 354, 353 av. Cr. riescito ai patrizi di far nominare due consoli dei loro, ne argomentavano essere per ciò *obrogata* la disposizione della *Lex Licinia* del 387 u. c./367 av. Cr. che riserbava un posto di console ai plebei. Nell' altro (IX. 33, 9) racconta che Appio Claudio essendo stato nominato censore, senza limitazione di tempo, sosteneva non essere egli nominato per soli 18 mesi, come stabiliva la *Lex Aemilia*, dovendosi appunto considerare questa legge come *obrogata* in base alla sua nomina. Livio chiama questo argomento cavilloso. E a ragione. Noi l' abbiamo riferito per attestare la esistenza di quella tendenza democratica radicale di cui abbiamo fatto cenno nel testo.

ordinare cronologicamente le leggi ricordate nelle fonti senza indicazione di data facendo ricorso alle liste dei magistrati romani. Ma qual fede meriti la tradizione in fatto di cronologia antica noi abbiamo già visto. E quanto all'espediente cui sono ricorsi gli storici moderni si è giustamente osservato che è quanto mai fallace. Infatti di elenchi quasi completi di magistrati non sono a noi giunti che quelli dei consoli; quelli dei pretori sono difettosissimi e quelli dei tribuni mancano quasi totalmente. Gli è quindi del tutto arbitrario volere attribuire, in base al semplice nome, questa o quella legge a questo o a quel console o magistrato di cui ci è conservata notizia, mentre tanti altri magistrati di eguale nome possono essere estistiti di cui non ci è conservata memoria.

Tutte le leggi di data sicura sono del VI° e del VII° secolo e questa circostanza, che ha un gran valore per se stessa, è rafforzata da un complesso di fatti e di circostanze che ci inducono a credere che appunto solo in questa epoca potesse svolgersi una feconda attività legislativa.

La maggior parte delle leggi della fine della repubblica sono leggi improprie o formali e quelle che hanno contenuto giuridico riguardano esclusivamente il diritto pubblico. Questa circostanza non è punto sfuggita agli storici del diritto che anzi dal Hugo al Karlowa e al Landucci essa è stata rilevata e commentata. Ma in generale non le si è data quella importanza che merita, esprimendo essa uno dei tratti più essenziali nel processo di formazione del diritto romano.

Anzi un autorevolissimo scrittore, il Pernice, ha creduto di poterle negare ogni speciale valore, affermando che la legislazione comiziale romana si è occupata ampiamente anche di diritto privato.

Noi crediamo opportuno insistere su questo punto: la rapida evoluzione dello stato romano portò ad una netta distinzione fra il campo del diritto pubblico e del diritto privato ed assegnò organi speciali di formulazione a quello e a questo.

La legge è la fonte del diritto pubblico; la giurisprudenza e gli editti dei magistrati sono le fonti del diritto privato.

La legislazione comiziale non si occupò mai di materie di diritto privato se non in quanto esse avessero un interesse pubblico. Ma gli istituti di diritto privato in quanto hanno riguardo al pubblico interesse sono, secondo la definizione romana, istituti di diritto pubblico. Non vi è dunque contraddizione di sorta; e il fatto indiscutibile al quale il Pernice allude, non urta in alcun modo coll'idea da noi qui accentuata.

Noi rinunciamo a dare un indice delle leggi comiziali romane

che ci porterebbe fuori dei limiti della nostra trattazione[1]). Crediamo invece utile ricordare le principali leggi che pur essendo di diritto pubblico, nel senso sopra indicato, riguardano istituti importanti del diritto privato e che servirono di punto di partenza o di limite al lavorio svolto intorno a questi istituti dai veri e propri organi del diritto privato.

In prima linea vanno qui prese in considerazione quelle leggi che introdussero innovazioni nel campo della procedura e della giurisdizione civile, giacchè queste leggi ebbero una grande influenza sullo svolgimento del diritto privato. Ricordiamo:

1. Le *Leges Silia* e *Calpurnia*[2]) di data incerta, ma probabilmente della fine del VI° secolo u. c., giacchè presupongono vigente ancora il sistema delle *legis actiones*. La prima di queste due leggi introdusse, — per far valere i crediti de *certa pecunia*, la seconda per far valere ogni altro credito *de certa re*, — un *modus agendi* più semplice e spicciativo di quelli allora dominanti *(sacramento* e *per iudicis arbitrive postulationem)* e cioè il *modus agendi per condictionem*.

2. La *Lex Vallia*[3]), pure di data incerta, ma che al pari della precedente cade probabilmente sulla fine del VI° secolo u. c., mitigò la procedura esecutiva *per manus iniectionem*, concedendo a chi era convenuto, di potersi difendere da sè, mentre per l'addietro si esigeva la presentazione di un *Vindex* che ne assumesse, a tutto suo rischio e pericolo, le difese.

Le leggi fin qui citate palesano una tendenza riformatoria nel campo della procedura, tendenza che sul principio del VI° secolo u. c. affermò più decisamente colla *Lex Aebutia*.

3. La *Lex Aebutia*[4]) non abolì il sistema procedurale delle *legis actiones*, ma accanto ad esso ne introdusse uno nuovo più semplice e

---

[1]) Tentativi di raccolte cronologiche e sistematiche delle leggi comiziali se ne sono avuti diversi, dall'**Ant. Augustinus** *de legibus et senatusconsultis liber*, 1583, al **Baiter** *Onomasticum Tullianum*, P. III, pagg. 117—305, (**Cicerone** ed. **Orelli**); dal **Rudorff** *Römische Rechtsgeschichte*, vol. I, § 7—44, al **Lange** *Römische Alterthümer* II, 3, 1879, §§ 132—133; al **Gaddi** *Cronologia delle leggi comiziali romane* (in Appendice alle fonti del diritto romano del **Cogliolo**. Torino 1885) e al **Landucci** *Storia* I, §§ 21 e segg. Ma manca ancora un lavoro completo ed originale su questo tema che raccolga in modo organico i risultati delle più recenti indagini critiche.

[2]) Cfr. **Rudorff** op. cit. § 43. — **Landucci** *Storia*, 1, pagg.

[3]) Cfr. **Rudorff** op. cit. § 43. — **Landucci** *Storia*, I, pag. 96.

[4]) Sulla data della *Lex Aebutia* vedi **Girard** *Sur la date de la Loi Aebutia* (Zeitschrift der Savigny-Stiftung, XIV, 1893, pagg. 11—54. = Nouvelle Revue

spicciativo che attribuiva al magistrato ampi poteri dei quali egli poi si valse largamente per far progredire il diritto civile. La feconda novità di questo sistema consisteva in ciò che alle parti contendenti si concedeva di prescindere dalle forme solenni e complicate della *legis actio*. Esse potevano esporre al magistrato la loro controversia e chiedergli di essere rimandate al giudice con una *formula* nella quale la controversia stessa fosse riassunta e precisata dal magistrato stesso.

Qui va infine ricordata la

4. *Lex Cornelia de edicto praetoris* del 687 u. c./67 av. Cr., la quale stabilì *ut praetores ex edictis suis perpetuis jus dicerent,* ponendo fine agli abusi di quei magistrati che come Verre *aliter atque ut edixerint jus dicebant* o che, con frequenti editti repentini, si allontanavano durante l'anno dalla loro giurisdizione dai principi fissati nell'editto[1]).

In materia di obbligazioni la legislazione si occupò specialmente dei contratti di garanzia, del mutuo, dell'usure e dei debiti di giuoco, argomenti tutti di sommo interesse pubblico in un' epoca, nella quale le operazioni di credito erano la base di tutta la vita pubblica e privata.

5. Una *Lex Apuleia* di data incerta, ma che cade probabilmente nella seconda metà del VI° secolo u. c.[2]), introdusse una specie di società fra più *sponsores* e *fideipromissores,* accordando ad ognuno di essi che avesse pagato l'intero debito un' azione in regresso contro gli altri, mentre per l'addietro ogni *sponsor* e *fideipromissor* era tenuto per il tutto e se pagava il tutto, non aveva azione di regresso.

6. La *Lex Furia*[3]), di poco posteriore alla *Lex Apuleia,* stabilì che trascorsi due anni dalla scadenza del debito, per cui alcuno si fosse costituito *sponsor* o *fideicommissor,* avesse luogo la sua liberazione; e nel caso di più *sponsores* o *fideipromissores* stabilì, che il creditore non li potesse convenire che per una quota virile, sopportando il rischio dell'insolvenza di alcuni fra loro, ed esponendosi ad una *manus iniectio pro judicato* nel caso che esigesse di più.

7. La *Lex Cicereia*[4]) imponeva al creditore, a cui vantaggio fossero costituiti degli *sponsores* o *fideipromissores,* di dichiarare pubblicamente

historique, 1897, pagg. 249—294) che la pone fra il 603—628 u. c./139—126 av. Cr. Contro invece **Voigt** *Römische Rechtsgeschichte,* I, Append. VI, che pone la *Lex Aebutia* fra il 513—517 u. c./241—237 av. Cr.

[1]) Veggasi in proposito **Puchta** *Institutionen,* pag. 198 e **Landucci** op. cit., I, l. c.

[2]) Vedi **Gaddi** op. cit. pag. 572. — **Landucci** *Storia,* I, l. c. — **Girard** *Manuel,* pag. 739.

[3]) **Gai** III, 122: IV, 22, 25.

[4]) Cfr. **Gai** III, 123.

(praedictio) l'ammontare del credito e il numero degli *sponsores* e *fidei-promissores* sotto pena, in caso contrario, di veder in base ad un *praeiudicium (an ex ea lege praedictum sit)* sciolti gli *sponsores* stessi da ogni obbligo. Anche la *Lex Cicereia* è della fine del VI° secolo.

8. La *Lex Cornelia de promissoribus*[1]) — forse di Cornelio Silla — limita ad un massimo di 20,000 sesterzi la somma per la quale era lecito farsi garante verso lo stesso creditore.

9. In un ordine di idee analoghe s'aggirava pure la *Lex Julia (Caesaris?) de pecuniis mutuis*[2]) del 705 u. c.|49 av. Cr.

10—11. In materia di debiti di giuoco vanno ricordate la *Lex Titia* e la *Lex Cornelia* che dichiararone nulli i debiti contratti in giuochi aleatori. (fr. 3 Dig. 11, 55.)

In materia di successioni e di diritti di famiglia:

12. La *Lex Furia testamentaria* (anteriore al 581 u. c.|173 av. Cr. e posteriore alla *Lex Cincia*) forse del 571 u. c./183 av. Cr. che sotto pena del *quadruplum* — da perseguirsi mediante *legis actio per manus inietionem* — proibì l'acquisto di ogni legato o donazione *mortis causa* superiore a 1000 assi a chiunque non fosse parente del testatore entro il 6° grado[3]).

13. La *Lex Voconia*[4]) del 585 u. c.|169 av. Cr. contro il lusso delle donne romane — perorata da M. Porcio Catone — proibì agli iscritti nella I^a classe del censo (100,000 assi — più tardi 100,000 fino a 125,000 sesterzi) di istituire eredi delle donne, ma concesse loro di lasciare in legato alle medesime più di quanto a tenore dalla *Lex Furia* sopra citata fosse concesso, purchè però la somma dei legati non superasse per ammontare ciò che spettava all'erede o agli eredi complessivamente. Per gli iscritti nelle altre classi invece non pose, a a quanto pare, limiti di sorta.

14. La *Lex Falcidia* del 714 u. c.|40 av. Cr. abrogò le disposizioni delle *Leges Furia* e *Voconia*, stabilendo che all'erede testamentario

---

[1]) Cfr. **Gaio** III, 124, 125, fr. 3 Dig. 11, 5.

[2]) Cfr. **Sventonio** *Caesar*, 42; — **G. Caesar** *De Bello Civili*, III, III, 1; III, 20; — **Appiano** *De Bello Civili*, II, 48. Vedi **Landucci** *Storia* I, pag. 110.

[3]) **Varrone** Lib. III, *de vita pop rom.*, I, 247; *de lingua latina* 9, 83. — **Ulpiano** XXVIII, 7; — Fr. Vat. 301. — **Ulpiano** in 2. — **Gaio** II, 225; IV, 23, 24; pr. *Jnst.* II, 22.

[4]) **Cicerone** *De Senect.* 5, 14. — **Gaio** II, 226, 274. — **Cicerone** *In Verrem.* 2, 1, 41, 104—106: 2, 1, 43, 111: 44. — **S. Agostino** *de civitate dei* 3, 21. — **Paolo** IV, 8, 22. — **Collatio** 16, 23; *pr. Just.* II, 22. — **Gellio** XX, I, 23: VII, 13; XVII, 6. — **Cicerone** *De rep.* III, 10, *pro Caecina* IV, 12; *de legib.* II, 19—20. Altre indicazioni bibliografiche in **Girard** op. cit. p. 797.

dovesse in ogni caso restare $^1/_4$ dell'attivo netto dell'eredità (*Quarta Falcidia*[1]).

15. La *Lex Maenia de dote,* probabilmente del 586 u. c.|168 av. Cr., introdusse varie riforme nel diritto di famiglia, ma il suo preciso contenuto non ci è noto[2]).

16—18. Le *Leges Atilia, Julia* e *Titia* (o *Julia-Titia*) di data incerta, ma indubbiamente recenti, introdussero e disciplinarono la tutela dativa per il caso che mancasse il tutore testamentario e legittimo.

19. La *Lex Plaetoria de circumscriptione adolescentium* del 563 u. c.|191 av. Cr. circa[3]) introdusse un *iudicium publicum rei priva* contro chiunque abusasse dell'inesperienza di un minore di 25 anni, ed accordò al minore stesso un'azione per ottenere la revoca degli atti ai quali egli fosse stato indotto fraudolentemente. La tutela così accordata potè in seguito — dopo l'introduzione del processo formulare — esser fatta valere anche in via di eccezione. In base alla *Lex Plaetoria* venne poi svolgendosi l'istituto della *curatio minorum.*

In tema di proprietà e diritti reali, prescindendo dalla fluttuante legislazione agraria alla quale abbiamo accennato nei §§ precedenti, convien far menzione delle seguenti leggi:

20. *Lex Scribonia* che avrebbe abolito l'*usucapio* delle più antiche servitù prediali[4]); la data di questa legge non ci è nota, ma può ritenersi che appartenga alla fine del VI° o al principio del VII° secolo.

21. *Lex Atinia* che proibì l'usucapione delle *res furtivae.* (Vedi Appendice N°. 1). Assai dubbio è il rapporto di questa legge colla precedente disposizione attribuita alle XII tavole[5]).

---

[1]) Cfr. **Gai** II, 227; **Ulpiano** XXIV, 32; **Paolo** R. S., III. 8, *Just.* II, 22; Dig. 35, 2; Cod. VI, 50.

[2]) Veggasi in proposito la ingegnosa, ma fantastica monografia del **Voigt** *Die Lex Maenia de dote vom Jahre* DLXVIII d. S. Weimar, 1866 e **Arndts** nella *Zeitschrift für Rechtsgeschichte,* VII, 1867, pagg. 1—61 e **Pernice-Bruns** op. cit. pag. 128, che ne nega assolutamente l'esistenza.

[3]) Vedi **Costa** *Della data della Lex Plaetoria* (Bull. dell'Ist. di Diritto Romano II, pag. 72 e segg. Roma 1889) e testo e bibliografia ivi citata. Il **Pernice-Bruns** op. cit. la pone nel 554 u. c./200 av. Cr., senza addurre motivi. Su a *Lex Plaetoria* e sulle riforme da essa introdotte è viva disputa. Cfr. **Savigny** *Vermischte Schriften,* II, pag. 321 e seg. — **Pernice** *Labeo,* I, pagg. 225—229.

[4]) Cfr. fr. 4, § 28 [29], Dig. 41, 3. — **Cicerone** *pro Caecina* 26, 74. — **Paolo** *Sent.* I, 17, 2. — Vedi **Voigt** *Ueber den Bestand und die historische Entwicklung der Servituten und Servitutenklagen während der römischen Republik* (Berichte der sächsischen Gesellsch. der Wissenschaft 1874, pagg. 159 e segg.) — **Ascoli** *L'usucapione della servitù nel diritto romano* (Arch. Giur. XXVIII, pp. 51 e segg.).

[5]) Sulla *reversio ad dominum* confronta **Gandolfo** *Archivio Giur.*, vol. XXXV, pagg. 161—238.

22. La *Lex Julia et Plautia de vi,* che sull'analogia della *Lex Atinia* proibì l'usucapione dei fondi occupati violentemente[1]).

§ 3. *Gli Editti dei magistrati*[2]).

L'introduzione del reggimento repubblicano se da una parte aveva arrecato dei notevoli limiti al potere della suprema magistratura dello stato (collegialità, annualità ecc.), dall'altra però l'aveva sensibilmente rafforzata liberandola da quei controlli gentilici che la comprimevano nell'epoca regia, e dando ad essa una più ampia sfera d'azione, e una maggior libertà di movimenti.

Se si pensa però ai modesti inizii di Roma, alla sua composizione sociale, ai vasti piani di conquista, abbozzati ed eseguiti con meravigliosa rapidità, ben si comprende che l'azione magistratuale non poteva essere il risultato di arbitrii individuali, ma espressione di una convinzione collettiva, risultato di discussioni a cui doveva prender parte l'intero popolo dei quiriti.

Di ciò si ha una riprova nell'antico uso, attestatoci nelle fonti, per cui il magistrato, all'atto di adire la magistratura, doveva esporre i criteri che in essa avrebbe seguito. Questa esposizione veniva fatta in origine oralmente, in un discorso che il magistrato teneva *in contione,* ma in seguito si sentì il bisogno di dare ad essa una forma concreta e duratura, e allora la si cominciò a pubblicare in apposite tavole di legno. Così sorsero gli *edicta*[3]).

---

[1]) **Gai** II, 45, 49; fr. 33 § 2; fr. 4 § 22, 28, Dig. 41, 3. — **Gaddi** op. cit. pag. 579.

[2]) **Bibliografia.** Oltre alle opere d'indole generale già citate nei §§ precedenti sono da notarsi: **Dernburg** *Ueber das Alter der einzelnen Satzungen des prätorischen Edictes* (Festgabe für Hefter) 1873. — A. S. **Schultze** *Privatrecht und Process in ihrer Wechselbeziehung,* I, 1883. — **Wlassak** *Edikt und Klageform.* Jena 1882. Si veggano anche le recensioni di questo scritto: di **Gradenwitz** (*Zeitschrift der Savigny-Stiftung,* IX, pagg. 184 e segg.); di **Mommsen** (ibidem XII, pagg. 267 e segg.) e di **Bekker** (ibidem vol. IV, pag. 145 e segg.) Inoltre **Wlassak** *Krit. Studien zur Theorie der Rechtsquellen im Zeitalter der klassischen Juristen.* Graz, 1884. Intorno alla *Lex Aebutia*: **Girard** *Mon. cit.* — **Cuq** *Les institution jur. des Romains,* pagg. 476 e segg. — **Voigt** *Röm. Rechts-geschichte.* Leipzig, 1892, App. VI, pagg. 828 e seg. — **Wlassak** *Römische Processgesetze,* I, II. Leipzig, 1888—1891. — **Ferrini** *Intorno all'ordinamento dell'editto pretorio prima di Salvio Giuliano.* (Estratto dai Rendiconti del R. Istituto Lombardo. Serie II, vol. XXIV, Fasc. VIII, 1891). — **Landucci** *La Lex Aebutia.* (Estratto dagli atti del R. Istituto Veneto di scienze lettere ed arti. Torino, VIII, Serie VII, 1896—1897, pagg. 1618—1646).

[3]) Sull'uso dei magistrati di pubblicare editti vedi **Krüger** op. cit. pag. 40, N°. 2: — **Mommsen** *Staatsrecht,* I, pag. 199. Questo *ius edicendi* ha il suo

Gli editti dei magistrati avevano due scopi: l'uno di dare con utili provvedimenti, incremento e sicurezza alla vita cittadina, l'altro di creare nei singoli privati un certo affidamento e di dare loro un certo indirizzo pratico circa al modo di contenersi nelle più gravi faccende (fr. 2 § 10, Dig. I, 2). Tutti i magistrati maggiori erano autorizzati e moralmente tenuti a pubblicare simili editti, ma per la storia del diritto l'importanza di tutti gli altri editti svanisce di fronte a quelli di una speciale categoria di magistrati, e dei loro rappresentanti, cioè di fronte alla categoria degli editti dei pretori In questi editti infatti si venne lentamente elaborando una gran parte del diritto privato romano di modo che sul finir della repubblica essi erano dai più considerati come fondamento principale di tutto il sistema giuridico[1]). Essi acquistarono invero, per un complesso di favorevoli circostanze, una funzione tutta loro speciale che non ha riscontro nella storia di altri popoli.

Noi sappiamo che nel 387 u. c. | 367 av. Cr. venne istituito un terzo posto di console e che al titolare di esso venne poi, se non subito, certo in seguito, assegnato il compito speciale della giurisdizione civile[2]).

Fu appunto l'editto che questo magistrato usò pubblicare all'atto in cui entrava in carica che divenne nel corso del tempo fonte fecondissima di diritto privato.

Ma per comprendere come ciò potesse verificarsi, bisogna tener presente due cose: da una parte il meccanismo della procedura romana; dall'altra i poteri del magistrato che ad essa presiedeva.

La procedura civile dell'epoca repubblicana si divideva in due stadi, uno dei quali aveva luogo avanti al magistrato giusdicente *(in jure)*; l'altro avanti al giudice che per regola era un privato *(in judicio)* [3]).

Avanti al magistrato veniva portata la questione giuridica che fissata nei suoi veri termini, mediante l'invocazione di testimoni *(litis*

---

esclusivo fondamento nell'*imperium* del magistrato. Che in origine gli editti venissero notificati al popolo oralmente risulta dalla forma conservatasi poi anche in seguito: *praetor ait, praetor dicit; aiunt aediles.* Cfr. c. 2, Cod. III, 3; c. 7, Cod. VII, 62. Esempi di *edicta* di magistrati, non giusdicenti, sono giunti fino a noi in buon numero. Veggasi in **Bruns** *Fontes* (Ed. IV.ª) pag. 230—238.

[1]) Cfr. **Cicerone** *de legibus*, I, 5: Att. *Non ergo a praetoris edicto, ut plerique nunc, neque a duodecim tabulis, ut superiores, sed penitus ex intima philosophia hauriendam iuris disciplinam putas.*

[2]) Vedi retro pag. 29 e **Pais** ivi citato e **Mommsen** *Staatsrecht* II, pagg. 71, 185.

[3]) Vedi retro pag. 95.

contestatio), veniva dal magistrato stesso rimandata al giudice il quale, esaminate tutte le circostanze concrete di fatto, pronunciava la sua sentenza.

Non è però a credere che ogni e qualsiasi controversia potesse essere efficacemente portata avanti al magistrato e da questi liberamente rimessa al giudice per la decisione.

Quelle pretese soltanto che avevano il loro fondamento nel *ius civile* potevano essere efficacemente portate avanti al magistrato, previo il rispetto di rigorose forme solenni che erano state fissate dai pontefici: forme diverse per le diverse categorie di pretese giuridiche.

Vi erano cioè certi *modus agendi*; e per ciascuna pretesa dei formulari speciali *(legis actiones)* che andavano impostati entro quelli.

Se l'attore sbagliava *modus agendi* — (se egli per esempio faceva valere colla *manus iniectio* una pretesa che secondo i precetti del *ius civile* non poteva esser fatta valere che *sacramento* o *per iudicis arbitrive postulationen)* veniva senz'altro respinto dal magistrato.

Così anche se l'attore, pur avendo scelto giustamente il *modus agendi,* non si era tuttavia servito delle forme proprie alla singola azione che voleva intentare *(legis actio):* se aveva per esempio agito *de vitibus succisis,* mentre il diritto civile non conosceva che un formulario de *arboribus succisis,* veniva egualmente respinto già dal magistrato e perdeva la causa[1]).

In questo sistema di procedura l'influenza del pretore sulla giurisdizione civile era quanto mai ristretta. In sostanza egli presedeva alla applicazione del *jus civile* del quale era strumento passivo. A lui spettava provvedere che solo quelle pretese, che erano riconosciute degne di tutela dal diritto civile, venissero in pratica tutelate, e solo a condizione che rispettate fossero anche tutte le prescrizioni di forma imposte dallo stesso *ius civile.*

Peraltro il pretore era un magistrato supremo dello stato e come tale investito di un *imperium* che, entro i limiti fissati dal diritto positivo, e per tutte le materie non disciplinate da leggi o dal costume, poteva esercitare a suo talento impartendo ordini, infliggendo multe, e prendendo i provvedimenti più svariati atti, a suo avviso, a promuovere il bene pubblico[2]).

li è ben naturale il supporre che di questo *imperium* il pretore si servisse, fin dalle origini, per integrare e completare il processo civile; per colmarne quelle lacune che la vita, perennemente evolgendosi, doveva in esso scoprire, per toglierne le asprezze e le inevitabili

---

[1]) Gai IV, § 11 e segg.

[2]) Vedi fr. 1, § 1, Dig. 43, 9; fr. 2, § 2, Dig. 43, 8.

incongruenze. Se trattavasi ad esempio di aumentare il numero dei giorni di udienza (oltre ai *dies fasti* già fissati dal *jus civile*); oppure di fissare certe norme intorno alle persone da ammettersi o meno *in jure* a far valere una pretesa; oppure di determinare chi potesse fungere da garante nel processo *(vas)*; il pretore poteva intervenire e provvedere in base al suo *imperium,* giacchè nel far ciò egli non solo esercitava un potere che indiscutibilmente gli spettava, ma adempiva contemporaneamente al suo dovere di giusdicente. Nessun dubbio quindi che le relative disposizioni dovettero costituire il più antico substrato del suo editto[1]).

Ma noi possiamo ammettere senza difficoltà, che già sotto questo primitivo regime di procedura, la sua influenza venisse man mano estendendosi oltre quei modesti confini. Se, ad esempio, un cittadino si fosse presentato al magistrato per far valere una pretesa sua verso un Tizio, pretesa giusta e fondata, ma pure non riconosciuta dal diritto civile, il pretore poteva servirsi del suo *imperium* per ottenere che questa pretesa acquistasse quel fondamento giuridico che ancora le mancava. Egli poteva cioè chiamare quel tale Tizio *in iure* e costringerlo, coi mezzi di *imperium* che aveva a sua disposizione, ad obbligarsi a soddisfare l'obbligo suo verso l'attore in una forma riconosciuta dal diritto civile *(sponsiones praetoriae).* Oppure anche poteva procedere più alla spiccia decretando *ex imperio* che quel Tizio dovesse senz'altro adempire all'obbligo suo *(extraordinaria cognitio).* In ciò si aveva forse un ritorno parziale alla procedura più antica in cui il *rex*[2]) non solo istruiva, ma decideva anche il processo; ritorno cui doveva ricorrersi solo in casi estremi, in quantochè la divisione del processo in due stadi era considerata come una delle fondamentali garanzie di libertà del reggimento repubblicano.

In altri casi l'iniziativa del pretore era richiesta a disciplinamento del processo stesso. In caso di controversia intorno alle proprietà di una cosa era di grande importanza fissare chi della cosa stessa dovesse essere possessore durante la lite. Anche qui il pretore o attribuiva senz'altro il possesso ad una delle parti, *ex imperio,* oppure ordinava che possedesse quella delle parti che poteva dimostrare certi requisiti. Dato ciò, se le parti non si trovavano d'accordo — sostenendo, ciascuna di esse di trovarsi nelle condizioni indicate dal pretore come presupposta del possesso — il pretore stesso poteva ordinare che conchiudessero una *sponsio,* obbligandosi

---

[1]) Vedi **Dernburg** *Mon. cit.* pag. 105; **Jörs** op. cit. pag. 61.

[2]) **Puchta** *Jnst.,* I, pag. 187 — **Pernice** *Formelle Gesetze,* pag. 1.

reciprocamente a pagare una somma: *si adversus praetoris interdictum factum sit.* La *sponsio* essendo il contratto solenne del diritto civile, le parti potevano poi in base ad essa venir rimandate colla procedura normale avanti al giudice ed ottenere da questi una sentenza. Questo e simili provvedimenti venendo richiesti sempre più di frequente, il pretore si vide determinato a prometterli già a *priori* nel suo editto il quale si arricchì così di nuove disposizioni: degli *interdicta* e delle *stipulationes praetoriae*[1]).

L'azione del pretore peraltro neppure doveva arrestarsi a questo punto.

Il *ius civile,* al quale era subordinato tutto il processo delle *legis actiones,* si palesava sempre più inadeguato alle esigenze della nuova vita e il pretore doveva sempre più spesso far ricorso al suo *imperium* per colmarne le lacune e per temperarne gli eccessivi rigori.

Sebbene infatti uno spirito innovatore fosse penetrato anche nella giurisprudenza, pure non riesciva in essa a farsi strada con quella rapidità che avrebbe abbisognato per tener dietro alle rapide trasformazioni dei bisogni sociali.

Inoltre occorre anche tener presente che la giurisprudenza laicizzandosi (vedi retro pag. 55 e segg.) acquistava elasticità e forza, ma perdeva senza dubbio in autorità.

L'eredità nei poteri quasi-legislativi dell'ordine pontificale veniva solo in piccola parte raccolta dai giuristi laici; la concorrenza fra il giurista, che poteva ormai richiamarsi soltanto alla propria scienza e alla propria integra coscienza, e il magistrato che era rivestito di *imperium* era una concorrenza impari.

Può dunque ammettersi, senza timor di andar errati, che alla fine il pretore avrà sentito il coraggio di ribellarsi allo stesso diritto civile, rifiutandosi ad esempio in qualche caso di cooperare alla *legis actio* quando gli sembrasse che tale rifiuto riescisse ad evitare una patente *ingiustizia legale;* o considerando come non verificati certi fatti ai quali il diritto civile annetteva conseguenze che per un certo dato caso gli sembrassero del tutto inique *(in integrum restitutio).* Certo così operando il pretore esorbitava dalla legge; commetteva, diremmo noi oggi, una illegalità. Ma se la legge era antiquata e la illegalità rispondeva ad un effettivo bisogno e trovava un'eco inequivoca nella nuova

---

[1]) Che i formulari delle *sponsiones e stipulationes praetoriae* e degli *interdicta* facessero parte dell'editto già in epoca assai remota è universalmente ammesso. Vedi e. g. **Bruns-Pernice** op. cit. pag. 131 e **Jörs** op. cit. pag. 166 e 197. — I formulari delle *legis actiones* invece non venivano pubblicati nell'editto: così a ragione **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pag. 52 e **Padelletti-Cogliolo** pag. 99 e **Jörs** op. cit. pag. 198.

coscienza giuridica del popolo, chi avrebbe mai pensato a ribellarsi? Quale magistrato avrebbe mai pensato di interporre la sua *intercessio*? Quale cittadino avrebbe citato il magistrato a render ragione di tali suoi atti? Il rispetto della legalità, come tale, è certo fondamento indispensabile di ogni sano ordinamento politico, — e di ciò ben avevano coscienza i romani, — ma ad ogni principio, per quanto sacro, son posti certi limiti dalla forza delle cose. Certo nessuno poteva intestardirsi a vedere in pericolo la repubblica per il fatto che il pretore *in un singolo caso concreto* aveva deviato dallo stretto diritto per seguire le ispirazioni dell'equità.

Ma uno svolgimento ulteriore dell'attività pretoria presupponeva una riforma della procedura in base alla quale il pretore stesso acquistasse una maggiore indipendenza dal diritto civile e dalle sue strettoie, per dedicarsi a iniziative più ampie e più generali.

Questa riforma venne operata dalla *Lex Aebutia* che segna una delle date più memorabili nella storia del diritto romano.

Purtroppo però noi siamo così poco informati sul contenuto di questa legge[1]) che la dottrina romanistica ha potuto scapricciarsi in

---

[1]) Di essa ci è conservato ricordo soltanto nei seguenti due testi: **Gai** IV, 30—31: *Sed istae omnes legis actiones paulatim in odium venerunt; namque et nimia subtilitate veterum qui tunc iura condiderunt eo res perducta est, ut vel qui minimum errasset litem perderet, itaque per legem Aebutiam et duas Julias sublatae sunt istae legis actiones effectumque est, ut per concepta verba id est per formulas litigemus. 33. — Tantum ex duabus causis permissum est lege agere; damni infecti et si centumvirale judicium futurum est.* — **Gellio** N. A. XVI 10. § 8. *Sed enim cum proletarii et adsidui et sanates ..... evanuerint omnisque illa duodecim tabularum antiquitas, nisi in legis actionibus centumviralium causarum lege Aebutia lata consopita sit, studium scientiamque ego praestare debeo iuris et legum vocumque earum, quibus utimur.* Anche sul rapporto fra la *Lex Aebutia* e le *Leges Juliae* regna grande incertezza. Gli è fuor di dubbio che fu dovuto alla complessiva opera di queste tre leggi la sostituzione del processo formulare al processo per *legis actionem*, ma è controverso in quanta parte a questi risultati contribuisse la *Lex Aebutia* e in quanta le *Leges Juliae*. Fuor di dubbio si è che anche dopo la *lex Aebutia*, e prima delle *leges Juliae*, potevasi agire *per formulas* per ogni sorta di diritti (**Cicerone** *Pro Roscio Comoedo* 8, 24); ma d'altra parte gli è anche certo che per questo spazio di tempo erano tuttora in vigore le *legis actio sacramento, per judicis arbitrive postulationem, per manus injectionem* e *per pignoris capionem*. Onde il quesito si aggira tutto intorno alla conciliazione di questi due dati. Delle varie opinioni in proposito basterà qui fare nn breve cenno. Il **Bekker** *(Zeitschrift für Rechtsgeschichte*, V, 1866, e *Aktionen*, I, pagg. 89—92) ritiene che la *lex Aebutia* non sopprimesse in alcun modo la *legis actio*, ma introducesse la formula accanto ad essa, cumulandone i vantaggi. (Cfr. **Jörs** op. cit. pag. 176, n. 1. L'**Eisele** invece *Abhandlungen zum römischen Civilprocess*, 1889, pagg. 67—109, fondandosi sulla circostanza che dopo la *Lex Aebutia* non

ipotesi oscillanti fra estremi opposti. Per orientarsi in proposito occorre tener ben distinto lo scopo cui la legge coscientemente tendeva e il risultato cui per essa si pervenne. Se talvolta la legge non riesce a raggiungere lo scopo che si è prefissa, tal altra invece essa lo sorpassa in modo inatteso palesandosi, al contatto colla vita, feconda di meravigliosi e inaspettati risultamenti. Questo fu a nostro avviso il destino della *Lex Aebutia*. Essa si proponeva scopi modesti, ma produsse frutti abbondantissimi.

L'inconveniente più grave del sistema delle *legis actiones* consisteva, come è detto nei testi romani stessi, nella soverchia sua rigidezza, nel formalismo arcaico e ormai ripugnante da cui era tutto penetrato.

Ne sembra quindi assai naturale il pensare che la *Lex Aebutia* rivolgesse le sue disposizioni contro questi inconvenienti, stabilendo che per l'avvenire ogni cittadino che volesse far valere una pretesa sua, fondata nel *jus civile*, potesse domandare al pretore di venir esonerato dal servirsi delle forme della *legis actio* corrispondente, e di venir invece rimandato al giudice in base ad una *formula* nella quale il pretore stesso fissasse i termini della controversia e ordinasse al giudice di condannare o di assolvere [1]). Si sarebbe trattato di

---

ci è più attestato l'esistenza della *legis actio per condictionem*, ritiene probabile che la *Lex Aebutia* avesse abolito questo *modus agendi* soltanto, sostituendogli il processo *per formulas*. Il **Wlassak** infine *Processgesetze*, I, p. 62—73 e *passim* ha cercato di dimostrare — e a nostro avviso in modo assai persuasivo — che la *Lex Aebutia* introdusse il sistema delle formule senza renderlo obbligatorio, ma rilasciando alle parti di chiedere al magistrato di potersene servire invece della *legis actio*. La sostituzione definitiva del sistema *per formulas* al sistema delle *legis actiones* avvenne più tardi in base alle *Leges Juliae*. Contra a torto **Landucci** Mon. cit. pag. 1622.

[1]) Secondo il **Landucci** invece *Mon. cit.* la *Lex Aebutia* avrebbe avuto un scopo ben più vasto e importante, giacchè per essa i magistrati sarebbero stati *espressamente autorizzati ad allontanarsi dal diritto vigente*. La *Lex Aebutia* non avrebbe cioè introdotto soltanto una riforma di procedura ma una riforma costituzionale di primissima importanza perchè avrebbe sottratta ai comizi la legislazione privata per attribuirla ai pretori (vedi specialmente pag. 1636). A favor di questa sua tesi il Landucci fa valere una serie di argomenti d'indole generale. Gli sembra anzitutto che solo per tal modo si riesca a spiegare la grande attività innovatrice del pretore, perchè se a far ciò egli non fosse stato autorizzato da una legge avrebbe commesso una usurpazione di poteri della quale sarebbe stato chiamato a render conto appena uscito di carica. Inoltre pare al Landucci, che solo accettando la sua opinione sia possibile spiegare un fatto, sul quale noi pure abbiamo richiamata l'attenzione del lettore, il fatto cioè che la legislazione comiziale non si occupò in linea di principio di diritto privato. Neppure sembra al Landucci che manchino prove testuali: egli non esita ad affermare che il passo di Gellio da noi sopra citato in nota è esauriente a dimostrare la sua tesi in favore della quale gli sembra parli chiaro anche il testo di Gaio. Eppure

applicare nella giurisdizione cittadina un procedimento che era, secondo ogni verosimiglianza[1]), già in uso nella giurisdizione peregrina: di applicarlo però solo in quanto ciò sembrasse conveniente al magistrato, o in base a certi criteri su quali peraltro non è giunto a noi notizia di sorta.

Ma dato che questo fosse realmente il contenuto della *Lex Aebutia* ne veniva per conseguenza una facoltà nel magistrato, la quale, usata oltre ai limiti cui la legge stessa intendeva, era suscettibile di importantissime conseguenze pratiche. Il magistrato infatti aveva ormai *per legge* la facoltà di negare la *legis actio* e di ciò poteva valersi su vasta scala per togliere valore pratico a quei principi di diritto che non riteneva più conformi ai bisogni reali della vita. Esso aveva inoltre la facoltà di concedere una *formula* sempre ogni qualvolta gli sembrasse che il rapporto in qualche modo potesse esser fondato nel diritto civile. E poichè non esisteva, in proposito, alun organo di controllo, si comprende come egli potesse procedere con molta larghezza nell'accogliere nel suo editto nuove *formulae* civili.

Ma dalla riforma della *Lex Aebutia,* — così concepita come noi abbiamo ammesso, — discendevano molte altre conseguenze di grande importanza pratica. Se per essa infatti il pretore, denegata la *legis actio,* poteva denegare anche la *formula,* a maggior ragione poteva poi

---

Gaio parla semplicemente dell'abolizione del sistema delle *legis actiones* per opera delle *leges Aebutia* e *Juliae,* e Gellio neppure dice che questo sistema di procedura venisse espressamente abolito, ma piuttosto che cadde in desuetudine dopo la *Lex Aebutia.* Per spiegare il fatto che a Roma la legislazione non si occupò di diritti privati non occorre poi certo pensare che ciò avvenisse in seguito ad una legge che togliesse ai comizi questo potere (pag. 1633); al contrario quel fatto è una necessaria conseguenza dell'organizzazione politica romana e della distinzione fra il concetto di diritto pubblico e il concetto di diritto privato. Del resto è ben strano che il Landucci non abbia tenuto alcun conto della circostanza che i Romani distinguevano e contrapponevano il *jus civile* al *jus praetorium* in modo da togliere a questo il carattere di vero e proprio diritto cosa che sarebbe veramente inspiegabile qualora al pretore fosse stata delegata per legge la funzione di completare e correggere il diritto civile. Veggasi specialmente **Cicerone** *Verr.* II, I cap., 42, 109: *qui plurimum tribuunt edicto, praetoris edictum legem annuam dicunt esse: tu edicto plus amplecteris quam lege,* e il passo *De inventione* II, 22, sopra citato in nota. Della dottrina del Landucci peraltro trovansi reminiscenze in altri srittori. Così **Hugo** *Storia,* § 158, vede nella *Lex Cornelia* (di cui sopra pag. 121) la base del valore legale degli editti e il **Puntschart** sostiene una dottrina anche più simile a quella del Landucci.

[1]) Che il sistema formulare fosse già prima della *Lex Aebutia* in uso nella giurisdizione peregrina e che da questa venisse trasportato nella giurisdizione urbana è ammesso quasi unanimemente dai più autorevoli storici del diritto.

concedere questa *con aggiunte e modificazioni.* Di qui ebbe origine lo sviluppo delle *exceptiones.* Il pretore accordava la *formula* fondata sul diritto civile, ma in essa subordinava la *condemnatio* al non verificarsi di certe condizioni di cui nella formula stessa veniva fatta menzione. Diceva per esempio nella formula: tu, o giudice, guarda se Tizio sia debitore di Caio di 100 e se ti pare che sia, condannalo a pagare, a meno che non ti sembri che Caio sia in dolo nel richiederli (c. d. *exceptio doli generalis*)[1].

Oppure anche egli poteva nella formula stessa inserire una finzione e ordinare al giudice di sentenziare come se quella finzione non esistesse[2]. Poteva ad esempio fingere che l'attore avesse posseduto la cosa che rivendicava per il tempo necessario, a tenor di legge, per usucapirla ed ordinare al giudice di sentenziare, prescindendo da questa finzione, considerando cioè come realmente avvenuto quel fatto che essa indicava. Per tal modo il pretore poteva creare nuovi istituti o dare ad istituti già esistenti una estensione più larga di quella ad essi assegnata dal *jus civile; attraverso* al diritto civile egli poteva ormai spingersi *oltre* al diritto civile e in forme sempre più decise e tutte sue proprie.

Queste furono le *formulae in factum* e le *clausole edittali:* le due colonne maestre del diritto pretorio.

Noi abbiamo visto che dopo la *Lex Aebutia* il pretore poteva inscrivere nel suo *album* tutte le *formulae* delle azioni fondate nel diritto civile e come nel far ciò procedesse con grande larghezza e libero da ogni pedantesco controllo. Tuttavia per poter affermare che una certa azione fosse già fondata nel *jus civile* occorreva che il rapporto da essa tutelato si fosse presentato frequentemente con caratteri spiccati e avesse pur ottenuto un qualche riconoscimento nel costume o nella giurisprudenza. Per un caso singolare presentatosi fra la prima volta, certo nessun pretore avrebbe osato di stilizzare una *formula in ius concepta* e di inserirla nell'editto pretorio. Ma pur

---

Vedi ad esempio **Huschke** *Analecta Literaria,* pag. 217; — **Bethmann-Hollweg** *Civil Process,* II, pagg. 15 e segg.: — **Voigt** *Jus naturale,* II, pag. 194. Vedi tuttavia in senso contrario **Jörs** op. cit. pag. 163, N°. 1 e pagg. 179 e segg. Anche il **Girard** *Manuel,* pag. 970 e n. s'allontana dall'ipotesi da noi accolta nel testo, ma per sostituirne una anche meno verosimile e cioè che il sistema delle *formulae* venisse copiato da qualche altro diritto provinciale.

[1]) Sulle storia e sullo sviluppo delle *exceptiones* veggasi **Keller** *Röm. Civilprocess* (6ª ediz.) §§ 34 e segg.: e **Scialoia** *Procedura civile romana,* Lezioni) pagg. 167 e seg. Roma 1894.

[2]) Sulla *actiones ficticiae* vedi **Gaio** IV, 34—38 e gli scrittori citati nella nota precedente ai passi relativi.

tuttavia se il caso stesso, per le circostanze che l'accompagnavano, sembrava richiedere urgentemente una qualche tutela, poteva ben sembrare opportuno l'accordargliela. Allora il pretore si limitava a riassumere il fatto e a rimandare le parti contendenti ad un giudice al quale ordinava di esaminarlo e di sentenziare in un dato modo o nell'altro a seconda che il fatto stesso fosse o meno fondato nel caso concreto *(formulae in factum)*[1].

È probabile che da principio i pretori facessero un uso assai limitato di queste *formulae (prout res incidebat)*; ma in seguito essi furono spinti dalla necessità crescente della vita, e dalla lentezza colla quale procedeva lo svolgimento del diritto civile, a servirsene sempre più ampiamente. Allora essi fecero anche un passo ulteriore: considerarono *a priori* il verificarsi di certi rapporti, di certi avvenimenti e promisero per tale ipotesi di far luogo a un giudizio in base a relative *formulae in factum* che, per regola almeno, venivano contemporaneamente esposte nell'editto stesso. A questo punto l'editto pretorio aveva raggiunto il suo più completto sviluppo organico; fondandosi sulla riforma procedurale introdotta dalla *Lex Aebutia* il pretore si era aperto una via propria per la quale doveva in breve tempo riescire a concentrare nel proprio editto quell' *amplissimum ius* di cui parla Gaio nelle sue istituzioni.

Certo il modesto Ebuzio non avrebbe potuto pensare che la sua riforma potesse produrre frutti così meravigliosi; la legge aveva gettato un seme capace di fecondazioni sorprendenti e, in gran parte almeno, impreviste. Ma certo è anche che l'editto del pretore non avrebbe acquistato l'importanza che in realtà acquistò sul finire della repubblica senza il concorso di molteplici altri fattori.

Il rapido sviluppo politico e sociale di Roma, la netta separazione fra *jus publicum* e *privatum*, lo spirito militare che pervadeva tutte le manifestazioni sociali, il principio per cui la giurisdizione romana si estendeva anche ai non cittadini, furono le vere ultime molle dell'attività quasi-legislativa dei pretori. E la esuberanza di prodotti che da essa scaturirono resterebbe del tutto enigmatica se a noi non fosse ancor possibile il rilevare nelle sue linee fondamentali la influenza che sul diritto pretorio romano esercitarono i diritti peregrini. Noi

---

[1]) Vedi esempi di *formulae in factum* in **Gaio** IV, 46. Sulla indole di queste azioni ferve fra i romanisti una viva disputa. Vedi in proposito **Thon** *Zur Lehre von den in factum actiones* (Zeitschrift für Rechtsgeschichte, II, 237 fino 310 e **Pokrowsky** *Die actiones in factum des classischen Rechtes* (Zeitschrift der Sav. Stiftung No. 7, XVI, pagg. 6—104).

l'abbiamo già altrove notato, che il diritto dei peregrini, coi quali Roma si trovava in più frequenti rapporti, era più progredito, più evoluto, più perfetto dell'originario diritto latino. Questo però, forte e gagliardo, non si lasciò spodestare, ma innestato per cento ferite si rinnovelò in forme sempre più poderose[1]). Il tramite massimo per cui i diritti peregrini influirono in questo modo sul diritto di Roma fu indubbiamente l'editto del pretore peregrino.

Noi abbiamo visto come nel 512 u. c. | 242 av. Cr. venisse istituita a Roma una *pretura peregrina* colla specifica funzione di amministrare la giustizia privata fra i cittadini e i peregrini che ormai a torme si riversavano nell'urbe. Il nuovo pretore si differenziava dall'antico, che venne detto *urbanus,* in ciò che nella sua funzione giurisdizionale non era menomamente vincolato dalle leggi o dal *jus civile,* La sua giurisdizione era esclusivamente fondata sull'*imperium* e perciò procedeva più agile e spedita.

Purtroppo nulla è a noi noto sulle forme che dovevano seguirsi dalle parti contendenti (peregrini fra di loro, o cittadini e peregrini) che a questa giurisdizione facevano ricorso. Noi abbiamo considerato probabile che in essa sorgesse quel processo *per formulas* che poi la *Lex Aebutia* estese timidamente anche alla giurisdizione urbana. Ma come si sia delle forme, certo è che nella sostanza questa giurisdizione doveva con grande larghezza ispirarsi ai diritti peregrini onde in Roma si avevano l'uno accanto all'altro due tribunali che trattavano le controversie avanti ad essi portati, l'uno in base a principii rigidi formali e spesso antiquati, l'altro con maggiore larghezza di vedute in base a principii più elastici, più moderni, più equi. La concorrenza e il confronto di queste due giurisdizioni dovevano pur dar occasione a profonde considerazioni ai seri quiriti; e se a qualcuno sarà stato argomento di orgoglio il constatare la sopravvivenza di norme giuridiche rispecchianti le virtù degli originari fondatori della *urbs* e la sua impronta forte e rude, certo ad altri — sempre più numerosi — il confronto avrà dato occasione a mal dissimulate ironie sulla rustica semplicità del *jus civile,* e ad audaci proposte di rinnovamenti. Poichè come in tutta la rimanente vita romana si faceva potentemente sentire l'influenza delle genti estere, così certo doveva essere anche nella vita giuridica.

---

[1]) L'influenza del diritto greco sull'editto del pretore, sebbene recisamente negata da eminenti scrittori (vedi ad esempio **Arnold** *Cultur und Recht der Römer* pagg. 49, 81 e segg. — **Jörs** op. cit. pag. 195 e scrittori ivi citati) vien sempre più messa in evidenza dalle più recenti ricerche di diritto comparato romano-ellenico. Confr. anche **Krüger,** op. cit. (trad. fr.) pag. 61.

Ma se a queste correnti di idee non poteva chiudersi il diritto civile, tanto meno esse potevano venir ignorate dal pretore urbano. Questo pretore che, per la vacanza della pretura peregrina, poteva esser chiamato ad esercitare contemporaneamente due giurisdizioni, e a contenersi in due modi opposti, o contradditori, o per lo meno disegnali, di fronte alla medesima controversia, a secondo che le persone in essa intervenienti fossero o non fossero cittadini romani, doveva certo sentire potentemente gli stimoli innovatori dei diritti peregrini e soddisfarli quanto più ampiamente gli fosse possibile.

Del resto non era solo dalla giurisdizione peregrina che il pretore urbano poteva trarre le sue ispirazioni. Egli poteva approfittare anche delle esperienze dei suoi rappresentanti; dei *praefecti jure dicundo,* i quali venendo a contatto colle singole genti ne studiavano le peculiari istituzioni, ne coglievano le idee più originali e le assimilavano per quanto ciò sembrasse loro utile e conveniente. Era una specie di ufficio di statistica del diritto comparato italico che il pretore aveva a sua disposizione. Nè va infine dimenticato il contributo offerto all'opera sua dalle provincie, specialmente da quelle orientali[1]).

L'editto pretorio veniva pubblicato su tavole di legno imbiancate, *(album praetorium:* Gai IV, 46,) nel Fóro. Esso era diviso in titoli e in rubriche, ma in quale ordine entro queste fossero disposte le singole materie non ci consta affatto. Se si pensa che l'editto veniva rinnovato ogni anno, ed ogni anno aumentato — poichè il nuovo pretore pur accogliendo nel suo nuovo editto quella parte dell'editto del suo precessore che aveva fatta buona prova *(edictum tralaticium)* vi aggiungeva sempre qualche sua personale innovazione — si ammetterà facilmente che l'ordine possa avere più volte cambiato a seconda che richiedevano gli accrescimenti e che suggerivano le nuove idee in esso accolte[2]).

---

[1]) Sebbene a noi non sia giunta alcuna certa notizia sugli antichi diritti italici può tuttavia con ogni verosimiglianza affermarsi che questi diritti dovevano per molti riguardi allontanarsi dal diritto romano. La influenza da essi esercitata sullo svolgimento del diritto pretorio non può da noi venir documentata, ma ciò non prova in alcun modo che essa non abbia avuto luogo. Giuste osservazioni in proposito in **Dirksen** *Verm. Schriften,* pag. 211. *Contra* senza validi argomenti **Jörs** op. cit. pag. 128, 129, 195. La notizia di **Gellio** IV, 4, intorno all'*actio ex sponsu* che sarebbe stata in vigore nel Lazio fino al 664 u. c./90 sv. Cr. mentre non era riconosciuta dal diritto romano è quanto mai suggestiva. Confrontisi anche **Cato** *Orig.* II, 28; **Cicero** *de legibus* II, 47.

[2]) Vedi **Wlassak** *Edikt und Klageform* p. 27. Il **Ferrini** *Mon.* cit. cerca dimostrare che l'editto anteadrianeo doveva seguire presso a poco il medesimo

Molto naturale sarebbe stato l'introdurre in esso una divisione fondamentale fra quei provvedimenti che erano puramente fondati sull'*imperium* e che non avevano per iscopo l'istruzione di un giudizio, e quelli invece che riguardavano esclusivamente la giurisdizione contenziosa. Ma a noi non risulta che questa divisione fosse posta a fondamento di un ordinamento sistematico dell'editto[1]).

Neppure risulta che nell'editto si facesse qualsiasi distinzione sistematica fra provvedimenti che avevano il loro fondamento nel diritto civile e provvedimenti che erano dovuti alla innovatrice iniziativa del pretore. Queste iniziative infatti non erano, per regola, ostentate dai pretori. Essi tenevano piuttosto a farsi considerare come strumenti d'applicazione del diritto *(viva vox juris civilis)* che come riformatori del medesimo.

La parte più importante dell'editto era costituita dalle *clausole edittali* e dalle *formulae*. Il rapporto fra queste due specie di provvedimenti pretori è peraltro quanto mai dibattuto[2]). Noi abbiamo già ammesso che nell'editto potesse figurare una *formula in factum* alla quale non corrispondesse alcuna clausola edittale, ma che dovrà dirsi delle *formulae in jus conceptae?* Queste erano fondate sul diritto civile e quindi competevano ai cittadini *ipso jure,* onde non si riesce facilmente a comprendere per quali motivi il pretore potesse vedersi indotto a farne promessa in una clausola edittale. Tuttavia nelle fonti nostre ci è conservata traccia di azioni *in jus conceptae* a tutela di rapporti considerati in apposita clausola edittale; tali sono le *actiones negotiorum gestorum* alle quali corrisponde l'*edictum de negotiis gestis.* Le opinioni in proposito sono quanto mai disparate[3]). Vi è chi sostiene

---

ordine di quello compilato per ordine di Adriano dal giureconsulto Salvio Giuliano. Le prove adotte non mi sembrano peraltro decisive.

[1]) Il **Rudorff** *De jurisdictione Edictum* ritenendo che le *formulae* costituissero la parte più comportante dell'editto pretorio era portato e concentrare su di esse la maggior attenzione e a dedicare grande cura alla loro ricostruzione. È merito del **Wlassak** *Edikt und Klageform* l'essersi opposto a questa esagerazione mettendo in evidenza la maggiore importanza delle clausole edittali. Il **Wlassak** stesso però e caduto in una esagerazione contestando ogni valore ai tentativi di ricostruzione delle *formulae.* Vedi **Lenel** L'*Edit Perpetuel* Preface de la premiere edition, pag. XII e segg.

[2]) Cfr. **Wlassak** *Zur Geschichte der negotiorum gestio,* pagg. 15 e segg. 11 **Wlassak** *Edikt und Klageform,* pag. 9 e segg.; — **Pacchioni** *La gestione,* pag. e *Contributo critico alla dottrina delle azioni neg. gest.* (Boll. dell'Ist. di diritto romano, vol. IX, pagg. 50 e segg.; — **Jörs** op. cit. pag. 173 n. e 193—194; - **Lenel** *L'edit perpetuel,* pagg. 117—120.

[3]) Sugli editti provinciali veggasi **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pagg. 51 e segg.; — **Landucci** op. cit., I, §§ 41 e segg.

la possibilità di una clausola edittale a conferma e rafforzamento di *actiones in jus conceptae*; vi è chi esclude ciò assolutamente e cerca di spiegare l'esistenza delle azioni *in jus* come risultato di un trapasso delle medesime nel *jus civile* o in altro modo ancora. Ma comunque voglia spiegarsi questa anomalia (non mi sembra impossibile che essa sia dovuta alla rifusione dell'editto urbano e peregrino operata da Giuliano) certo è che il principio fondamentale in materia fu sempre che le *actiones civiles (formulae in jus conceptae)* essendo fondate sul diritto civile non possono essere ricollegate ad una clausola edittale. L'*actio civilis* sta alla legge come l'*actio praetoria* all'editto.

L'editto, del quale ci siamo fin qui occupati, è l'editto del *praetor urbanus*. Ma Gaio (I, 6) ci insegna, che anche gli editti del *praetor peregrinus*, degli edili curuli, dei presidi delle provincie e dei loro questori contribuirono efficacemente alla formazione del *jus honorarium*, e per quanto le poche notizie a noi giunte in proposito, ce lo consentano, dobbiamo dire anche di questi.

L'editto del *praetor peregrinus* ebbe certamente una grandissima importanza in Roma (specialmente nel periodo del quale ora ci occupiamo), ma purtroppo nulla o quasi ci è noto sul suo contenuto. Gaio lo pareggia a quello del pretore urbano, e dalla *Lex Rubria* (Cap. XX, linea 24—25; 34—35) risulta che esso conteneva dei formulari di *stipulationes* simili a quelli che noi abbiamo supposto esser stati di buon ora introdotti nell'editto urbano. Ciò è ben poco; ma di più non è possibile dire, se non argomentando dalla funzione e dalla posizione del pretore peregrino di fronte ai suoi amministrati. Questi essendo esclusi dal godimento dei diritti civili romani dovrebbe ritenersi che nell'editto peregrino non potessero esser contenute *formulae in jus conceptae;* Gaio peraltro (IV, 31) accenna perfino ad una *legis actio sacramento apud praetorem peregrinum*. (Cfr. Girard Manuel 969 n. 3) e da quanto dice intorno alle *actiones ficticiae* lascia credere che le relative *formulae* potessero essere inserite anche nell'*album* del pretore peregrino. Certo in questo editto dovevano essere iscritte numerosissime *actiones in factum* e *clausole edittali*, e per lo meno mi sembra verosimile ammettere che di queste ve ne fossero anche intorno a materie che pei cittadini erano già regolate *jure civili*. Noi dobbiamo infatti raffigurarci la relazione fra l'editto peregrino da una parte, e il diritto civile e l'editto pretorio dall'altra come una ralazione costante di reciproca influenza.

Gli editti degli edili curuli si occupavano soltanto di quelle materie che erano di speciale competenza di questi magistrati: viabilità, igiene, regolamento dei mercati, contratti che in essi si conchiudevano.

(Cfr. Dig. XXI, 1). All' editto degli edili curuli sono dovute l'*actio redhibitoria* e l'*actio quanti minoris.*

Gli editti dei presidi delle *provinciae* si differenziavano notevolmente da quelli del pretore urbano e peregrino per il fatto che contenevano disposizioni molteplici d'indole politico-amministrativa. Essi variavano notevolmente da provincia a provincia. A noi ci sono state conservate notizie importanti sull'editto per la Sicilia di Verre[1]) e su quello per la Cilicia redatto da Cicerone. Cicerone stesso in una sua lettera *Ad Atticum* (VI, 1, 15) dice che quest'ultimo constava di due parti scritte: nella prima *(genus provinciale)* eran trattate diverse materie d'indole amministrativa *(de rationibus civitatum, de aere alieno, de syngraphis, de publicanis);* nella seconda erano raccolti tutti i provvedimenti fondati sull'*imperium (hereditatis possessio, missio in bona, bonorum renditio).* Per le rimanenti materie poi egli non aveva introdotto alcuna disposizione scritta (ἄγραφον *reliqui*) limitandosi ad assicurare che si sarebbe ispirato nella sua giurisdizione all'editto urbano *(Dixi me de eo genere mea decreta ad edicta urbana accommodaturum);* il che ci dimostra non solo la importanza grande che l'editto del pretore urbano aveva già acquistato, ma anche la tendenza dei romani a diffonderlo nelle provincie. (*Cicerone in Verrem* II, 1, 46)[2]).

Sugli editti dei questori nulla sappiamo di positivo all'infuori di ciò che Gaio ci dice (I, 6): che cioè essi tenevano il luogo degli editti degli edili curuli, in quelle provincie nelle quali si inviavano questori

L'opera del pretore è stata spesso giudicata con soverchia severità; gli si è rimproverato di avere arbitrariamente invaso il campo della legislazione e di aver sostituito l'arbitrio del potere esecutivo alla severa disciplina della legge. *(Cuiacio, Tomasio, Einecio* ecc.) Ma queste e simili accuse sono già state ampiamente confutate nè varrebbe la pena di insistervi ancora se sotto altra veste esse non fossero state ripresentate da scrittori recenti[3]). A ben vedere l'opera del pretore non la si può giudicare alla stregua delle nostre idee costituzionali moderne; essa va posta nell'ambiente in cui si è svolta e solo in questo ambiente acquista il suo giusto rilievo. Onde quelli che, a prima vista, potrebbero sembrare gravi mancanze del diritto pretorio, specialmente

---

[1]) Sugli editti dei questori **Gai** I, 6.

[2]) Vedi **Landucci** *Mon. cit. passim.* e **Pernice** *Formelle Gesetze,* pag. 3.

[3]) Sull'*edictum tralaticium* vedi **Gellio** N. A. III, 18, 7; — **Cicerone** *in Verrem* II, 2, c. 44, § 114; — **Cicerone** *de invent.* II, 22, § 67. Confr. **Herzog** *Geschichte und System,* I, 745 e **Landucci** I, pag. 42 e segg.

la sua intermittenza e la sua arbitrarietà, si manifestano, a meglio considerare, come pregi suoi peculiari.

È vero infatti che l'editto perdeva ogni sua forza nel momento in cui esciva di carica il magistrato che l'aveva proposto; ma l'intermittenza che da ciò conseguiva era praticamente irrilevante per la ragione che il nuovo pretore immantinente proponeva un nuovo editto nel quale accoglieva la maggior parte delle disposizioni contenute nel precedente *(edictum tralaticium)* [1]), aggiungendone solo di nuove in quanto ciò gli sembrasse utile, scartando per regola solo quelle che non avevano fatto buona prova. La perenne rinnovazione, della quale l'editto era così reso suscettibile, ne costituivano un pregio invalutabile. Esso può venir paragonato ad un crogiuolo nel quale si fondevano materiali sempre nuovi togliendosi da esso periodicamente le scorie inutili.

Vero è anche che l'editto era formalmente il prodotto della volontà di un sol uomo, il quale una volta eletto a magistrato poteva compilarlo a suo arbitrio senza tener conto dei bisogni veri della giurisdizione. Ma la più bella prova, che questo pericolo era più che altro immaginario, ci è data nel fatto di non essere a noi giunta memoria di alcun editto cervellotico. Invece noi sappiamo che i pretori erano spesso giuristi di vaglia e che si studiavano di trasfondere nei propri editti i frutti della esperienza propria ed altrui; e che vi accoglievano le riforme dei predecessori e si consigliavano coi più illustri giureconsulti prima di introdurne di proprie; che procedevano con ogni circospezione, lasciandosi spesso anche indirizzare dal Senato. Nè d'altra parte può dirsi che mancasse ogni freno a tenerli entro i limiti del giusto e dell'onesto nell'esercizio del *ius edicendi*; che anzi nell'intercessione di ogni collega di *maior o par potestas* era riposto un mezzo efficacissimo per paralizzare ogni loro atto arbitrario e sconveniente.

Certo un pericolo non indifferente, e che tanto più doveva farsi sentire quanto più l'editto acquistava importanza, era riposto in ciò che il magistrato non era legalmente tenuto a rispettare l'editto da lui stesso pubblicato. Ma questo pericolo non poteva diventare attuale che in un' epoca di estrema corruzione, in un' epoca cioè, nella quale qualsiasi ordinamento giuridico, per quanto perfetto, è soggetto ad esser travolto nella pratica della vita. Una delle più gravi accuse mosse da Cicerone a Verre consisteva appunto in ciò, di essersi egli nella sua giurisdizione allontanato dal proprio editto, e certo Verre non sarà stato il solo a commettere un tale abuso, se alla fine dovette

---

[1]) Vedi retro pag. 135.

intervenire la legislazione a costringere i pretori: *ut ex edictis suis ius dicerent (Lex Cornelia* del 687 u. c. | 76 av. Cr.)

Il dualismo fra *ius civile* e *ius praetorium* che si venne sempre più accentuando sul finir della repubblica e che restò poi per tutta l'epoca classica a fondamento del sistema del diritto privato fu la precipua causa della sua grandezza. Esso conciliava in modo meraviglioso la tradizione col progresso; permetteva una feconda applicazione del metodo sperimentale nel campo della giurisprudenza ed esprimeva il felice contemperamento „*del potere ideale della legge col potere reale del magistrato*". Fu certo in massima parte per merito di questo dualismo che il diritto romano potè avvicinarsi sempre più a quella che è la metà suprema di ogni diritto progredito e civile, cioè ad una massima elasticità per cui l'idea del giusto possa essere realizzata nelle serie infinite di rapporti che la vita presenta, e sempre in armonia con pochi, ma saldi principii. Il diritto civile infatti gettò la basi del sistema, ne creò lo scheletro poderoso: il diritto pretorio su quella basi innalzò un edificio ricco ed elegante; a quello scheletro diede muscoli e nervi e una vita rigogliosa e potente[1]).

§ 4. *La giurisprudenza della fine della repubblica*[2]).

Abbiamo visto quanto modesti fossero in Roma gli inizi della giurisprudenza laica. Ora tracciandone la storia per tutto questo periodo potremo constatare come da quei modesti inizii venisse lentamente svolgendosi una più ampia e complessiva attività dei giurecon-

---

[1]) Non è possibile esporre, sia pure in succinto, le innovazioni introdotte per opera dei protori. Basterà accennare qui che esse riguardavano tutte le parti del sistema: la *familia* e le successioni non meno che la proprietà i diritti reali e le obbligazioni. Di tutte queste riforme dovremo partitamente occuparci nella parte dogmatica del nostro corso.

[2]) **Bibliografia.** Oltre alle opere d'indole generale del Karlowa, del Krüger e del Landucci citate nei §§ precedenti sono specialmente da consultarsi le seguenti: **Schneider** *Questionum de Serv. Sulpicio.* Lipsiae 1834. — **Huschke** *Zeitschrift für geschichtl. Rechtswissenschaft,* vol. 15. — **Sanio** *Zur Geschichte der römischen Rechtswissenschaft.* Königsberg, 1858. — **Sanio** *Das Fragment des Pompoinus de origine juris.* Erster Theil: *Varroniana in den Schriften der römischen Juristen.* Leipzig, 1867. – **Voigt** *Monografia* citata sopra a pag. 58, nota. — **Roby** *An Introduction to the study of Justinian's Digest.* Cambridge 1884. — **Huschke** *Jurisprudentiae antejustinianae reliquae* [ed. V] Lipsiae 1886. — **Lenel** *Palingenesia juris civilis.* Leipzig 1888—1889. — **Lenel** *Das Sabinussystem.* 1892. — **Ferrini** *Intorno ai Digesti di Alfeno Varo.* (Bullettino dell'istituto di diritto romano, IV, 1) Roma. – **Ferrini** *Il Digesto.* Milano 1893. — **Bremer** *Jurisprudentiae antehadrianae quae supersunt,* vol. I, Lipsiae 1896, libro, quest'ultimo da usarsi con cautela perchè infarcito di audaci ipotesi.

sulti, onde sul finire della repubblica si ebbe già la struttura di un vasto sistema di diritto privato che ai giuristi dell'epoca classica era riserbato di elaborare e perfezionare in tutti i suoi dettagli.

Il nuovo non si affermò peraltro violentemente. Vi è in tutte le manifestazioni del pensiero umano una forza singolare di conservazione, per la quale non avviene mai che da una forma di scienza si trapassi d'un tratto ad altre totalmente diverse e indipendenti. Il nostro pensiero dell'oggi è sempre più o meno costretto entro i limiti e gli schemi nei quali si aggirava il nostro pensiero di ieri, per quanto esso cerchi pur sempre di emanciparsi e di trovare vie proprie e nuove nell'avida ricerca del vero. Questa osservazione ha certo un valore universale; ma il popolo che di essa ci offre la più evidente riprova, nella storia della sua letteratura giuridica, è il popolo romano.

I giuristi di questo periodo si guardarono bene dal romperla bruscamente coi metodi tramandati dall'antica giurisprudenza pontificale. Essi continuano ad *agere*, a *cavere* a *respondere*. Ma come fra queste tre forme di attività giuridica esiste, per così dire, una graduazione cronologica, essendo l'*agere* la più antica e il *respondere* la più recente; — quella rispodente ad uno stadio embrionale della giurisprudenza, questa all'epoca in cui dalla giurisdizione si è già svolto un complesso di norme giuridiche (vedi retro pag. 53) — mentre il *cavere* tiene una posizione intermedia, così gli è ben naturale che lo svolgimento loro non potesse essere uguale.

Si opera per vero, appunto in questo periodo, un processo di differenziazione da una parte, e di concentramento dall'altra per cui l'opera del giurista assume caratteri e scopi più concreti e determinati, corrispondenti alla sua nuova funzione non più soltanto pratica, ma anche scientifica.

La differenziazione consiste in ciò: a) che il compito di stilizzare le *formulae* e le *actiones* viene attribuito in gran parte (specie dopo la *Lex Aebutia*) ai magistrati giusdicenti; b) che il compito di guidare le parti *in jure*, e di dar loro suggerimenti pratici circa alle *actiones* e alle *exceptiones* prescelte, passa ai patroni e agli avvocati[1]: c) che la redazione dei formulari dei contratti e degli altri più importanti negozi giuridici viene in parte affidata anche a non giuristi, mentre l'attività di questi ultimi si concentra massimamente nel *respondere*.

---

[1]) Va qui ricordato ciò che **Cicerone** *Top.* 12, 51 racconta del giurista Aquilio: che cioè si riserbava come solo compito degno di un giurista di dar responsi su questioni *di diritto*, onde se qualcuno lo interrogava intorno ad una questione *di fatto* soleva rispondere: *nihil de hoc ad nos; ad Ciceronem.*

Ma questo concentramento, alla sua volta, ha per sua necessaria conseguenza uno sviluppo della funzione del *respondente* in varie nuove direzioni.

Il giurista dell'epoca precedente nel dare i suoi *responsa* si ispirava quasi meccanicamente ai casi precedenti, o si attaccava alla lettera della norma giuridica tramandata nel *jus civile.* Il valore dei suoi *responsa* era quindi più che altro fondato *sul principio di autorità.*

Il giurista di questa epoca invece, invoca a suo sussidio, il ragionamento e cerca di dare ai suoi *responsa* un fondamento indipendente, corredandolo anche di motivazione[1]).

Attorno a lui si raccolgono allora i giovani più distinti della città, avidi di sapere, ed ascoltando lui intento a dare *responsa* a chiunque ne lo richiedesse, si iniziano in quella che fu la scienza più onorata dal popolo romano.

Ma poichè al principio dell'*autorità* era stato sostituito il principio del *libero esame* ben si comprende come questi semplici uditori dovessero sentir presto il bisogno di interloquire, chiedendo schiarimenti o sollevando dubbi ed opposizioni[2]). Ed ecco che dal *responsum* germoglia quella *disputatio* che doveva poi, in epoca più tarda, dar nascita ad una nuova forma di componimento giuridico: alle *quaestiones.*

I *responsa,* che erano il risultato di una spontanea collaborazione del respondente e del suo pubblico, dovettero certo di buon ora venir raccolti in appositi, libri e questi libri costituirono uno dei più importanti rami di letteratura giuridica che si aggiunse a quelli più antichi delle raccolte delle azioni e dei commentari del tipo di quelli di Sesto Elio Peto.

Ma ciò che più importa è che il procedimento dal quale essi scaturivano era quanto mai indicato a far progredire lo studio del diritto verso forme più scientifiche. Il confronto che si faceva del caso concreto da risolvere con altri casi simili già risolti portava le menti più acute a scindere gli elementi comuni e costanti che in essi tutti ricorrevano da quelli singolari e proprii a ciascuno di essi, e a formulare regole e massime generali in base a quelli; distinzioni ed eccezioni in base a questi. Così facendo peraltro si applicava alla giurisprudenza il metodo induttivo e deduttivo; la si trasformava da *ars*

---

[1]) Vedi **Jörs** op. cit., pag. 246. Cfr. **Cicerone** *De leg.*, II, 19, 47; **Gai** III, 202; **Cuq** II, 40.

[2]) Vedi **Jörs** op. cit. pag. 250 e testi ivi addotti.

subtilis che era nelle origini in una scienza che potè venir posta fra le esatte[1]). La si arricchiva di forme sempre più complesse e rigorose.

E infatti dopo che queste nuove correnti di idee si furono affermate, il diritto civile non constò più soltanto, come sul finire del periodo precedente, di *formulari* muniti di magri commenti letterali; esso fu costituito da ampie raccolte di decisioni, di regole, di definizioni e distinzioni corredate di commenti, discusse e vagliate a lume di ragione. Tutto un nuovo patrimonio di idee veniva accumulandosi nei libri dei giuristi, innestato in parte nelle antiche *leges,* in parte accolto dalla quotidiana esperienza, o dettato dalle necessità nuove della vita, o creato dal geniale intuito di vivaci e penetranti ingegni e dallo studio paziente di specialisti[2]). E se Cicerone osava dare di questo *jus civile* un giudizio sprezzante, ciò dimostra che egli non comprendeva abbastanza il valore di tutti i preziosi materiali che in esso erano raccolti, mentre la assidua consuetudine coi filosofi greci lo traeva ad esagerare l'importanza del *sistema,* cioè della disposizione ordinata dei principi giuridici in *genera* e *partes.*

Ma noi che possiamo considerare lo svolgimento della giurisprudenza romana dalle sue origini fino alla sua ultima decadenza, non possiamo certo accettare il giudizio di Cicerone[3]). Noi anzi dobbiamo rilevare come somma ventura che i giuristi repubblicani indugiassero ad accingersi ad un'opera di ordinamento sistematico del diritto civile, e vi procedessero poi cauti assai senza mai perdere di vista la funzione sociale del diritto. Perchè se è vero che il sistema non ha solo un valore formale esteriore, ma diventa coefficiente non disprezzabile dello svolgimento del diritto, vero è anche che esso cela in sè pericoli gravissimi e che usato intempestivamente può intralciare anzichè accelerare l'opera della giurisprudenza[4]).

Inoltre va notato che come il diritto civile rispecchia in sè le condizioni di un determinato ordinamento sociale, così esso è soggetto

---

[1]) Già Cicerone la paragonava alla geometria ed è noto il raffronto fatto dal Leibnitz fra la giurisprudenza romana e le matematiche.

[2]) Tugione ad esempio era uno specialista in materia di acque, onde Cicerone preferì rivolgersi per consiglio in tal materia a lui anzichè a C. Aquilio, che pur era giurista di gran fama: *nos de aqua nostra Tusculana M. Tugionem potius quam C. Aquillium consulebamus, quod adsiduus usus uni rei deditus et ingenium et artem saepe vincit.*

[3]) Anzi in qualche punto noi possiamo dimostrarne la falsità. Così certo a torto Cicerone tenta deprimere Q. Mucio Scavola per estollere Servio Sulpicio. Vedi **Karlowa** op. cit. pag. 483—484 e più oltre a pag. 150 del nostro testo.

[4]) I giuristi romani infatti non si stancavano di ripetere che non già dalla *regula* si estrae il diritto, *sed ex jure quod est regula fit.* (confr. fr. 1, Dig. 50, 17).

a continue trasformazioni e che solo in tali epoche può fermarsi in forme relativamente definitive e stabili, nelle quali la società, alla quale esso è destinato, si sia pure assestata in un ordinamento definitivo. Ora ciò in Roma non avvenne che nell'ultimo secolo della repubblica ed è quindi naturale che solo in questa epoca si cominciasse ad attribuire grande importanza al lavoro di riordinamento sistematico della incomposta massa del diritto privato.

Di pari passo collo svolgimento progressivo della giurisprudenza procede anche l'insegnamento. Questo era nelle origini essenzialmente pratico; ma tostochè si fu formata una letteratura scientifica esso pure venne trasformandosi. Ciò era del resto richiesto anche dal poderoso sviluppo del diritto. Per facilitare il compito agli studiosi una categoria di giuristi si dedicò all'insegnamento delle nozioni più elementari del diritto che erano pressuposto indispensabile per potere trarre profitto dall'insegnamento che i sommi giuristi impartivano coi loro pubblici responsi. Accanto al *respondere* si ebbe il *docere* in senso tecnico: quella era funzione gratuita ed onoraria, questa era forse a pagamento e certo tenuta in minor conto. È poi probabile che fra i docenti alcuni limitassero la loro attività all'insegnamento degli elementi (*instituere* in senso stretto, onde poi i trattati elementari di diritto presero il nome di *institutiones*) altri estendessero le loro lezioni anche alla parte controversa sia dal punto di vista pratico, che teorico.

A questi ultimi si attaglia il termine *instruere* che trovasi usato da Pomponio nel § 43 del suo noto fr. [1]).

1. La serie dei giureconsulti di questo periodo [2]) si apre con **M. Porcio Catone** nato nel 520 u. c. | 224 av. Cr., morto nel 605

[1]) **Cicerone** *De orat.* 141—142. Confr. **Jörs** op. cit. pag. 235, 236 e segg. ove discute la terminologia: *discere profiteri docere* etc. Vedi anche in proposito **Karlowa** op. cit. pag. 489—490 e **Krüger** op. cit.

[2]) Difficile è compilare un elenco completo dei giuristi di questo periodo giacchè Pomponio stesso dichiara di volere ricordare solo i principali. Anche l'ordine cronologico è quanto mai incerto. Noi ci limitiamo nel testo a far menzione di quei giuristi che esercitarono una influenza rilevante sullo svolgimento della giurisprudenza. Qui in nota riproduciamo i §§ del noto fr. 2 Dig. 1, 2 di Pomponio che riguardano questa materia, non senza ricordare che anche questi §§ come i rimanenti contengono inesattezze ed errori. Per la critica testuale rimandiamo alle osservazioni di **Schrader** (Hugo's Civ. Magazin vol. IV, 25). — **Schulin** *Ad Pandectarum titulum de originis juris*, B. 1896; **Jörs** op. cit. e segg.; **Sanio, Krüger** e **Roby** e **Lenel** opp. citt.

Pomponio fr. 2 Dig. 1. 2, § 38: Varroniana hos sectatus ad aliquid est **Cato**. deinde **Marcus Cato** princeps Porciae familiae, cuius et libri exstant: sed plurimi filii eius, ex quibus ceteri oriuntur. — § 39. Post hos fuerunt **Publius**

u. c. | 149 av. Cr., M. Porcio Catone fu il più romano dei romani, che del grandioso avvenire della città ebbe chiara visione, e che pure di questo avvenire comprese tutti i pericoli, onde, nel suo esagerato na-

Mucius et **Brutus** et **Manilius,** qui fundaverunt ius civile. ex his Publius Mucius etiam decem libellos reliquit, Brutus septem, Manilius tres; et extant volumina scripta Manilii monumenta. illi duo consulares fuerunt, Brutus praetorius, Publius autem Mucius etiam pontifex maximus. — § 40. Ab his profecti sunt **Publius Rutilius Rufus,** qui Romae consul et Asiae proconsul fuit, Paulus Verginius et Quintus Tubero ille stoicus Pansae auditor, qui et ipse consul. etiam Sextus Pompeius Gnaei Pompeii patruus fuit eodem tempore; et Caelius Antipater, qui historias conscripsit, sed sed plus eloquentiae quam scientiae iuris operam dedit: etiam Lucius Crassus frater Publii Mucii, qui Munianus dictus est: hunc Cicero ait jureconsultorum disertissimum. — § 41. Post hos **Quintus Mucius** Publii filius pontifex maximus jus civile primus constituit generatim in libros decem et octo redigendo. — § 42. Mucii auditores fuerunt complures, sed praecipuae auctoritatis **Aquilius Gallus, Balbus Lucilius,** Sextus Papirius, Gajus Juventius: ex quibus Gallum maximae auctoritatis apud populum fuisse Servius dicit. omes tamen hi a **Servio Sulpicio** nominantur; alioquim per se eorum scripta non talia extant, ut ea omnes appetant: denique nec versantur omnino scripta eorum inter manus hominum, sed Servius libros suos complevit, pro cuius scriptura ipsorum quoque memoria habetur. — § 43. **Servius** autem **Sulpicius** cum in causis orandis primum locum aut pro certo post Marcum Tullium optineret, traditur ad consulendum Quintum Mucium de re amici sui pervenisse cumque eum sibi respondisse de jure Servius parum intellexisset, iterum Quintum interrogasse et a Quinto Mucio responsum esse nec tamen percepisse et ita obiurgatum esse a Quinto Mucio: namque eum dixisse turpe esse patricio et nobili et causas oranti jus in quo versaretur ignorare. ea vero contumelia Servius tactus operam dedit juri civili et plurimum eos de quibus locuti sumum, audiit; institutus a Balbo Lucilio, instructus autem maxime a Gallo Aquilio, qui fuit Cercinae: itaque libri complures eius extant Cercinae confecti. hic cum in legatione periisset statuam ei populus Romanus pro rostris posuit et hodieque extat pro rostris Augusti. huius volumina complura extant: reliquit autem prope centum et octaginta libros. — § 44. Ab hoc plurimi profecerunt, fere tamen hi libros conscripserunt : **Alfenus Varus** Gaius, **Aulus Ofilius,** Titus Caesius, Aufidius Tucca, Aufidius Namusa, Flavius Priscus, Gaius Ateius, Pacuvius Labeo Antistius Labeonis Antistii pater, Cinna, Publicius Gellius. ex his decem libros octo conscripserunt, quorum omnes qui fuerunt libri digesti sunt ab **Aufidio Namusa** in centum quadraginta libros. ex his auditoribus plurimum auctoritatis habuit Alfenus Varus et Aulus Ofilius, ex quibus Varus et consul fuit, Ofilius in equestri ordine perseveravit; is fuit Caesari familiarissimus et libros de jure civili plurimos et qui omnem partem operis fundarent, reliquit. nam de legibus vicensimae primus conscribit. de jurisdictione idem edictum praetoris diligenter composuit, nam ante eum Servius duos libros ad Brutum, perquam brevissimos ad edictum subscriptos reliquit. — § 45. Fuit eodem tempore et **Trebatius,** qui idem Cornelii Maximi auditor fut: Aulus Cascellius, Quintus Mucius Volusii auditor, denique in illius honorem testamento Publium Mucium nepotem eius re-

zionalismo, e nella sua continua posa antiellenica, ci appare come il difensore più violento del bel tempo antico. Egli fu senza dubbio una delle più spiccate personalità dei suoi tempi. La sua infaticata attività si svolse in tutti i campi della vita pubblica per più di mezzo secolo; e ovunque lasciò durevole traccia di sè. Cicerone paragonandolo al giurista Acilio dice che a ragione egli era stato al par di questi detto *sapiens,* sebbene in un senso tutto diverso: perchè mentre Acilio era considerato sapiente *quia prudens esse in jure civili putabatur* Catone tale veniva considerato *quia multarum rerum usum habebat.* Era infatti M. Porcio Catone un enciclopedico, nel senso più ampio della parola, e anche in ciò da una parte rispecchiava l'epoca antica che non conosceva distinzioni di scienze, dall'altra precorreva l'epoca nuova più agitata e più avida di sapere e penetrante più a fondo nella ricerca del vero. Ora siccome la conoscenza del diritto era per gli antichi romani la base fondamentale di quella che noi oggi chiamiamo cultura generale, così ben si comprende che anche in essa Catone dovesse emergere. Cicerone infatti in un passo del suo Oratore lo chiama *juris civilis omnis peritissimus* (Or. I, 37.), e in un altro frammento ce lo dipinge all'età di 84 anni intento agli studi del diritto pontificio e civile (De Senect II, § 30); Pomponio poi nel suo noto fr. lo pone alla testa dei giuristi di questo periodo.

Ma purtroppo delle opere sue giuridiche appena ci è conservata qualche incerta notizia.

In base al § 38 del fr. di Pomponio e a un passo di Festo s. v. *Mundus* gli sono stati attribuiti dei libri *juris civilis* citati da Ateio Capitone, ma gli è questa una ipotesi priva di ogni sicuro fonmento. Così pure non mi sembra avere consistenza l'idea messa avanti dal Jörs che i *libri* di Catone ad *Marcum Filium* contenessero

---

liquit heredem. fuit autem quaestorius nec ultra proficere voluit, cum illi etiam Augustus consulatum offeret. ex his **Trebatius** peritior Cascellio, **Cascellius** Trebatio eloquentior fuisse dicitur, **Ofilius** utroque doctior. Cascellii scripta non extant nisi unus liber bene dictorum, Trebatii complures, sed minus frequentatur. — § 46. Post hos quoque **Tubero** fuit, qui Ofilio operam dedit: fuit autem patricius et transiit a causis agendis ad ius civile, maxime postquam Quintum Ligarium accusavit nec optinuit apud Gaium Caesarem. is est Quintus Ligarius qui cum Africae oram teneret, in firmum Tuberonem applicare non permisit nec aquam haurire, quo nomine eum accusavit et Cicero defendit: exstat eius oratio satis pulcherrima, quae inscribitur pro Quinto Ligario. **Tubero** doctissimus quidem habitus est juris publici et privati et complures utriusque operis libros reliquit; sermone etiam antiquo usus affectavit scribere et ideo parum libri eius grati habentur.

anche una parte dedicata al diritto la quale sarebbe stata la prima enciclopedia giuridica apparsa a Roma.

2. Più certo ricordo abbiamo invece dell'attività giuridica di **M. Porcio Catone Junior,** figlio del precedente. Gellio N. A. 13, 20, 9 ci dice che egli lasciò *egregios de juris disciplina libros,* e da un frammento di Paolo risulta che questa opera, il cui titolo ci è ignoto, (Mommsen suppone s'intitolasse *de juris disciplina)* constava di almeno 15 libri. Ma anche il nome di Catone *junior* sarebbe probabilmente passato in seconda linea di fronte a quelli di altri giuristi dell'epoca sua, se ad esso non si collegasse una delle più famose *regulae juris.* Alludo alla c. d. *regula Catoniana* di cui si occupa specialmente il libro 34, titolo 7, del Digesto e che ivi viene così riferita: *quod, si testamenti facti tempore decessisset testator inutile foret, id legatum quandocumque decesserit non valere*[1]). Il sorgere delle *regulae juris* infatti segna una data delle più importanti nella storia della giurisprudenza; e quella di Catone è certo una delle più importanti fra quelle formulate dai giuristi repubblicani *(Veteres).*

Dopo i due Catoni Pomponio menziona Manilio, Bruto e P. Mucio Scevola dei quali dice che *fundaverunt jus civile.*

3. — **Manilio** fu console nel 605 u. c. | 149 av. Cr.: ebbe grande fama come rispondente, e lasciò 7 libri di diritto civile. È molto probabile che egli svolgesse una intensa attività cautelare e che a lui debbansi ascrivere le *Maniliane venalium vendendorum leges* di cui parla Cicerone (*De Or.* 58, 246) e che trovansi riportate da Varrone[2]).

4. — **Bruto** — *vir optimus et jurisperitissimus* — fu pretore e scrisse *libri III juris civilis,* ai quali, prendendo esempio dai Greci, diede forma di dialogo col proprio filio. Egli impartì anche responsi e la sua opinione su questioni controverse trovasi citata in numerosi frammenti del Digesto. Notevole è il suo responso circa la proprietà dei *partus* delle *ancillae* date in usufrutto (fr. 68 Dig. 7, 1).

5. — **P. Mucio Scevola** fu console nel 621 u. c. | 133 av. Cr. e come console si oppose invano a che venisse usata la violenza contro T.

---

[1]) Sulla *regola catoniana* vedi **Sanio** op. cit. pagg. 29—31 e **Bremer** op. cit. pag. 18 che, senza argomenti stringenti, ritiene esser stata la *regula* formulata in epoca più tarda in base ad un responso di M. Catone. Cfr. **Zocco Rosa** *D'una recente congettura sull'origine della Regula Catoniana* (Studii giuridici dedicati ed offerti a Francesco Schupfer nel XXXV anno del suo insegnamento). Parte I, pagg. 38—43. Una raccolta di *regulae* dei *veteres* trovasi in **Huschke** *Jur. Ant.* Veggasi anche **Jörs** op. cit. pagg. 283 e segg. e **Lenel** *Paling.* I, 77—78.

[2]) **Varrone** *de re rustica* 2, 5, 11; 2, 3, 5; 2, 4, 5: **Bremer** op. cit. pag. 27

Gracco e i suoi seguaci. In seguito però ebbe egli stessso ad approvarne la uccisione, che disse *optimo jure facta.*

Egli fu anche *pontifex maximus* (dal 631 u. c.|123 av. Cr.) e diede in tale sua qualità importanti responsi circa la devoluzione dei *sacra*[1]).

Questi tre grandi giuristi fecero scuola e fra i loro discepoli Pomponio menziona:

6. — **P. Rutilio Rufo** console nell'anno 649 u. c.|105 av. Cr., rispondente e scrittore reputatissimo, autore forse della *formula Rutiliana,* e delle disposizioni risguardanti i libertini di cui è parola in Gaio III, 78; IV, 35; fr. 191 Dig. 38, 2.

7. — **C. Elio Tuberone** da non confondersi col giurista posteriore di cui più oltre, fu pure giurista di qualche grido.

Tutti i giureconsulti di cui abbiamo fatto menzione fin qui svolsero la loro attività, con originalità maggior o minore, nelle antiche forme dell'*agere, cavere* e *respondere.* Il primo giurista che diede alla scienza giuridica nuovi impulsi fu Q. Mucio Scevola, figlio di un altro giurista dello stesso nome, cugino di quel P. Mucio Scevola di cui abbiamo fatto cenno sopra.

8. — **Q. Mucio Scevola** (nato nel 616 u. c.|140 av. Cr.; console nel 659 u. c.|95 u. c.; ucciso dai seguaci di Mario nel 672 u. c.|82 av. Cr.) tiene nella storia della giurisprudenza repubblicana un posto eminentissimo per essere il primo giurista sistematico. Egli scrisse un libro ὅρων (i. e. *definitionum*) frammenti del quale trovansi nel Digesto giustinianeo, libro che raccolse i primi risultati della nuova giurisprudenza scientifica e che venne poi rifuso in altri più ampi di *regulae* e *definitiones* dell'epoca classica. Inoltre pel primo cercò di ridurre a sistema tutto il diritto civile *(jus civile primus constituit generatim in libro XVIII redigendo)* introducendovi notevoli innovazioni. Il sistema da lui prescielto rimase poi per lungo tempo a base dei trattati di diritto civile[2]).

Q. Mucio Scevola ebbe anche grande fama come rispondente,

---

[1]) Si trattava di determinare a quali categorie di persone dovesse essere attribuito l'obbligo dei *sacra.* Vedi **Cicerone** *De leg.* II, 19—21, e confr. **Savigny** *Ueber die juristische Behandlung der Sacra Privata bei den Römern, und über einige damit verwandte Gegenstände* (Vermischte Schriften, I, pagg. 150—201.)

[2]) Sul sistema di Q. Mucio Scevola vedi **Voigt** e **Lenel** opp. citt. nella bibliografia e **Ferrini** *Il Digesto,* pagg. 9—11, 14—16. Sul liber ὅρων vedi **Sanio** op. cit. pagg. 40—43.

come docente e come amministratore. Furono, fra altri, suoi discepoli Aquilio Gallo e Lucilio Balbo.

9. — **C. Aquilio Gallo** pretore nel 688 u. c. | 86 av. Cr. si dedicò tutto allo studio del diritto civile e contribuì efficacemente a farlo progredire in qualità di magistrato, di giudice, e di consulente legale onde godette di grandissima fama. (Cfr. Valerio Massimo 8, 2, 2. Pomponio § 42. Cicerone *Pro Caecina* 78). A lui è dovuta la formulazione della *cautio* (c. d. *cautio aquiliana*) colla quale a, scopo di liquidazione, si potevano rinnovare in blocco tutte le obbligazioni che si avevano verso una data persona. Questa rinnovazione rendeva poi possibile l'estinzione di dette obbligazioni mediante *acceptilatio*. Pure a lui è dovuta la prima formulazione e il riconoscimento giuridico della clausola colla quale il testatore poteva istituire o diseredare i figli concepiti da un figlio suo vivente al momento della erezione del testamento ma in seguito a lui premorto. Infine, secondo Cicerone, sarebbe anche dovuta ad Aquilio Gallo l'introduzione dell'*actio* (e forse anche dell'*exceptio) de dolo malo* mediante la quale potevasi ottenere la rescissione dei contratti conchiusi in seguito a raggiri dolosi di una delle parti contraenti. Dubbio è però se egli proponesse la *formula de dolo* in qualità di pretore, giacchè non risulta dai testi che egli rivestisse mai questa magistratura. Non ci consta che C. Aquilio Gallo scrivesse opere di diritto civile, ma nei giuristi posteriori noi troviamo citate di frequente opinioni e definizioni e regole a lui attribuite: così ad esempio la definizione del *dolus malus*, del *litus maris*, la regola *servitus in faciendo consistere nequit* e la massima per cui l'*institutio heredis excepta certa re* veniva ritenuta valida *detracta rei mentione* [1]).

---

[1]) La formula d'istituzione dei così detti postumi aquiliani è riferita nel fr. 29 Dig. 28, 2. — Scaevola libro sexto questionum. — *Gallus sic posse iustitui postumos nepotes induxit: „Si filius meus vivo me morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos sive quae neptis post mortem meam in decem mensibus proximis quibus filius meus moreretur, natus nata erit, heredes sunto“*. Cfr. fr. 29 § 3 eod. Sull'*actio de dolo* vedi **Cicerone** *De officiis*, III, 5, 60 ove narra di un raggiro del quale era stato vittima un certo Canio senza poter in alcun modo reagire ..... *nondum enim Aquillius collega et familiaris protulit de dolo malo formulas*. Dubbio è se Cicerone colla parola *formulas* intenda di attribuire ad Aquilio anche l'*exceptio doli*. Il **Bremer** op. cit. pag. 115 congettura *ipsum Aquilium praetori proposuisse ut causa cognita hanc exceptionem accomodaret* (Gai IV, 119). La formula della *stipulatio aquiliana „per quam contingit ut omnium rerum obligatio in stipulatum deducatur et ea per acceptilationem tollatur“* era, a dir d Fiorentino (fr. 18, Dig. 46, 4), così concepita: *Quidquid te mihi ex quacumque causa dare facere oportet oportebit praesens in diemve, quarumque rerum mihi tecum actio quaeque adversus te perse-*

10. — Di **Lucilio Balbo** sappiamo solo che fu modesto giureconsulto *(in respondendo consideratae tarditatis)*, e che iniziò nello studio del diritto civile Servio Sulpicio, il grande coetaneo ed amico di Cicerene.

11. — **Servio Sulpicio Ruffo**, nato intorno al 648 u. c.|906 av. Cr., fu console nel 703 u. c.|43 av. Cr., e morì nel 711 u. c.|43 av. Cr. Egli ebbe per maestro Aquilio Gallo, ma lo superò di gran lunga per l'ampiezza degli studi che gli resero possibile dare al diritto civile dignità di vera scienza. Cicerone lo considera come il più grande giureconsulto che Roma avesse mai avuto, anteponendolo così anche a Q. Mucio Scevola. (Cfr. Bruto 41, 152.) Ma conviene osservare che la via per la quale Servio Sulpicio seppe inoltrarsi con molta dottrina e con grande vivacità d'ingegno era stata aperta appunto da Q. Mucio. Certo è ad ogni modo che Servio Sulpicio fu il più fecondo e il più originale giurista dei suoi tempi. Il più fecondo, perchè rifuse in 180 *libri juris civilis*, (l'opera più voluminosa che si fosse mai avuta), tutto il materiale raccolto dagli *auditores Q. Mucii;* il più originale perchè non risparmiò le critiche e le polemiche contro i suoi predecessori dedicando anzi un'opera intera alla revisione delle dottrine di Q. Mucio Scevola *(Reprehensa Scaevolae capita = Notata Mucii)*, e perchè pel primo scrisse monografie giuridiche *(Liber de dotibus)*, e, ciò che anche più monta, un commento all'editto del pretore. Dubbio è se a lui vadano attribuita l'*actio Serviana*, (Gai IV, 34) spettante al *bonorum possessor*, e l'*actio Serviana* del creditore pignoratizio[1]).

Essendo morto Servio Sulpicio presso a Modena, ove era stato inviato come ambasciatore a Pompeo, Cicerone nè tessè l'elogio in

---

cutio est eritque, quodve tu meum habes tenes possides; quanti quaeque earum rerum res erit tantam pecuniam dari stipulatus est Aulus Agerius spopondit Numerius Negidius. La corrispondente formula della *acceptolitio* era così concepita: *Quod Numerius Negidius Aulo Agerio promisit spopondit, id haberetne a se acceptum Numerius Negidius Aulum Agerium rogavit, Aulus Agerius Numerium Negidium acceptum fecit.* Confr. § 2 Inst. III, 29 e **Bremer** op. cit. pag. 117—118. La definizione del *dolus malus* data da Aquilio era: *cum aliud sit simulatum aliud actum:* **Cicerone** *de off.* III, 60; *de nat. deorum*, III, 14. La definizione del *litus* era: *qua fluctus eluderet*: **Cicerone** *Topica*, 7, 32. Per la regola *servitus in faciendo consistere nequit* veggasi il fr. 6 § 2, Dig. 8, 5: *et Gallus putat non posse ita servitutem imponi ut quid facere aliquid cogeretur, sed ne me facere prohiberet.*

[1]) **Gai** IV, 34 ... *is qui ex edicto bonorum possessionem petit ficto se herede agit* ...; *species actionis qua ficto se herede bonorum possessor agit Serviana (vocatur).* Sull'*actio Serviana pigneraticia* vedi § 1, Inst. IV, 6, 7 e **Bremer** op. cit. 217—220. — **Roby** op. cit. pag. CXIII.

Senato e propose che gli venisse eretta una statua nel Foro: il che fu fatto.

Servio Sulpicio ebbe numerosi discepoli (Pomponio ne menziona ben 10), fra i quali alcuni ebbero buon grido, e ne continuaroro con successo le tradizioni. Fra questi ricorderemo:

12. **Alfeno Varo** *(consul suffectus* nel 715 u. c.|39 av. Cr.) più rinomato come scrittore che come rispondente, seguace appassionato e divulgatore del metodo e delle dottrine del maestro. Delle tendenze filosofiche di Alfeno Varo ci è conservato un prezioso documento nel fr. 76 Dig. 5, 1[1]); della sua attività scientifica fanno testimonianza i *40 libri Digestorum* che egli scrisse e che per ben 91 volte troviamo citati nel Digesto giustinianeo. I *Digesta* di Alfeno ebbero grande importanza anche per la grande copia di *responsa* di Servio Sulpicio che in essi vennero raccolti e che si possono identificare facilmente poichè essi sono riferiti con un *respondit* (col quale il discepolo rispettoso non poteva voler indicare che il maestro), mentre quando egli riferisce una opinione propria usa la forma *respondi*[2]). Secondo Aulo Gellio Alfeno avrebbe scritto anche un' altra opera giuridica in due libri intitolata *Coniectanea*.

Un altro famoso discepolo di Servio Sulpicio fu

13. — **Aulo Ofilio** l' amico e consigliere di Giulio Cesare. Di lui scrive Pomponio che *de legibus vicensimae primus conscribit* e che *de iurisdictione edictum praetoris primus diligenter composuit*. Egli sarebbe dunque stato il primo a scrivere un trattato sulla legislazione comi-

---

[1]) Alfenus libro sexto Digestorum. — Proponebatur ex his iudicibus, qui in eandem rem dati essent, nonnullos causa audita excusatos esse inque eorum locum alios esse sumptos et quaerebatur, singulorum iudicum mutatio eandem rem an aliud iudicium fecisset. respondi, non modo si unus aut alter, sed et si omnes iudices mutati essent, tamen et rem eandem et iudicium idem quod antea fuisset permanere, neque in hoc solum evenire, ut partibus commutatis eadem res esse existimaretur, sed et in multis ceteris rebus; nam et legionem eandem haberi, ex qua multi decessissent, quorum in locum alii subiecti essent, et populum eundem hoc tempore putari qui abhic centum annis fuissent, cum ex eis nemo nunc viveret; itemque navem, si adeo saepe refecta esset, ut nulla tabula eadem permaneret quae non nova fuisset, nihilo minus eandem navem esse existimari. quod si quis putaret partibus commutatis aliam rem fieri, fore ut ex eius ratione nos ipsi non iidem essemus qui abhinc anno fuissemus, propterea quod, ut philosophi dicerent, ex quibus particulis minimis consisteremus, hae cottidie ex nostro corpore decederent aliaeque extrinsecus in earum locum accederent. quapropter cuius rei species eadem consisteret, rem quoque eandem esse existimari.

[2]) Vedi **Ferrini** Intorno ai digesti di Alfeno Varo.

ziale e a dare (o come pretore o come giureconsulto) un certo ordine all'editto pretorio (Vedi retro pag. 150) il che depone in favore della ipotesi messa avanti dal Huschke secondo la quale Cesare gli avrebbe affidato l'incarico di eseguire un certo suo progetto di codificazione di tutto il diritto privato[1]).

14. — **Aufidio Namusa** altro discepolo di Servio Sulpicio raccolse o rifuse in *140 libri digestorum* tutti gli scritti di 8 fra i 10 *auditores Servii* di cui fa menzione Pomponio. Non ci è detto chi fossero i due esclusi ma è probabile congettura che fossero appunto Alfeno Varo e Auio Ofilio come quelli che avevano scritto di più e con una impronta più originale.

15. — **C. Trebazio Testa,** il mite giurista che Cicerone protesse con tanto amore, non fu discepolo di Servio Sulpicio ma di uno scolare di questi — Cornelio Massimo — che non ci è altrimenti noto che per la menzione che ne fa Pomponio. Trebazio non fu soltanto, come Cicerone scherzando gli predice, il primo giureconsulto .... delle Gallie ma uno dei più riputati di Roma. Egli impartì i primi elementi di diritto al più grande giurista dei tempi di Augusto — a Labeone; diede responsi; scrisse *libri juris civilis* e *de religionibus;* e fu tenuto in gran conto da Augusto che della sua autorità si valse per dar ricoscimento ai codicilli[2]).

16. — Anche **Aulo Cascellio** (discepolo di un certo Volcazio della scuola di Q. Mucio Scevola) fu giureconsulto assai riputato fra gli ultimi della repubblica. Pomponio ci dice, che era più eloquente ma meno *perito* di Trebazio; noi possiamo soggiungere che da Trebazio si distinse anche per maggior indipendenza e fierezza di carattere. Fu egli infatti convinto repubblicano e come tale non risparmiò le critiche ai *triumviri,* e si tenne in atteggiamento freddo e diffidente

---

[1]) Il testo di Pomponio peraltro è qui indubbiamente corrotto.

[2]) Vedi pr. Inst. II, 25. Ante Augusti tempora constat ius codicillorum non fuisse. sed primus Lucius Lentulus, ex cuius persona etiam fideicommissa coeperunt, codicillos introduxit. nam cum decederet in Africa, scripsit codicillos testamento confirmatos, quibus ab Augusto petiit per fideicommissum, ut faceret aliquid, et cum divus Augustus voluntatem eius implesset, deinceps reliqui auctoritatem eius secuti fideicommissa praestabant et filia Lentuli, quae iure non debebat, solvit. Dicitur Augustus convocasse prudentes, inter quos Trebatium quoque, cuius tunc auctoritas maxima erat, et quaesisse, an possit hoc recipi nec absonans a iuris ratione condicillorum usus esset: et Trebatium suasisse Augusto, quod diceret utilissimum et necessarium hoc civibus esse propter magnas et longas peregrinationes quae apud veteres fuissent ubi, si quis testamentum facere non posset. tamen codicillos posset.

di fronte allo stesso Augusto. Si narra anche che, nella sua qualità di pretore, egli denegasse ogni azione a tutela delle proprietà assegnate ai veterani dai *triumviri,* tratto questo che lo fa rassomigliare a Labeone.

Orazio nella sua *Ars poetica* cita Trebazio come esempio tipico di dotto giureconsulto, e Macrobio e Quintiliano riferiscono responsi arguti e salaci da lui dati. Ciò ha fatto pensare ad alcuno che il *liber bene dictorum* di Cascellio, del quale Pomponio fa menzione come di libro ancora esistente e noto ai suoi tempi, non fosse punto una raccolta di responsi, ma piuttosto di argute risposte e di appropriate facezie[1]).

17. — **Q. Elio Tuberone** fu cultore dottissimo del diritto pubblico privato ma impopolare per lo stile arcaico da lui prediletto. Gellio cita una sua monografia *de officio judicis,* la sola opera sua di cui sia giunta a noi certa memoria. Q. Elio Tuberone trovasi peraltro frequentemente citato da giuristi contemporanei e posteriori e il suo nome ricorre di frequente anche nel Digesto giustinianeo.

18. — **C. Elio Gallo** scrisse un'opera *de significatione verborum ad jus civile pertinent* un frammento della quale ci è conservato nel Digesto. È dubbio se egli fosse giurista; certo un' opera di tal indole avrebbe potuto esser scritta anche da un grammatico.

Dal rapido sguardo gettato alla letteratura giuridica della fine della repubblica risulta in quanto conto fosse tenuto lo studio del diritto privato e con quale ardore ad esso si dedicassero gli uomini più distinti e gli statisti più rinomati. Questa è una delle più marcate caratteristiche del popolo romano di fronte agli altri popoli dell'antichità. I Greci, che pur avevano toccato nelle arti cime mai più raggiunte nei secoli, e che possono essere considerati come i fondatori delle discipline filosofiche, non riescirono a creare un sistema di diritto privato: il fenomeno giuridico anzichè interessarli pei suoi molteplici rapporti colla vita pratica, li stimolava ad assurgere direttamente nel campo delle astrazioni. Essi erano dei giuristi *de jure condendo.* I Romani invece, esplicando anche in questo campo quello spirito pratico, per cui oggi gli inglesi vengono detti i romani dell'evo moderno, aborrivano da ogni affrettata astrazione e pazientemente e tenacemente concentravano la loro atternione sui singoli rapporti concreti

---

[1]) Vedi **Krüger** op. cit. pagg. 89—90 e **Roby** op. cit. pag. CXXI.—CXXII. — **Bremer** op. cit. pagg. 368 e segg.

studiandone la essenza e disciplinandoli in conformità. E fu in tal modo che riescirono a creare il più perfetto sistema di diritto privato.

Per spiegare questo fatto si è detto che i romani avevano per natura una speciale inclinazione allo studio del diritto, allo stesso modo che i Greci l'avevano per le arti belle. E di ciò si vorrebbe trovare una riprova nella circostanza che la letteratura latina comincia colle XII tavole, cioè con un libro di diritto, mentre quella greca comincia con i poemi di Omero. Ma chi così ragiona cade in una povera tautologia. Quando si insiste nel rilevare il grande interesse che i romani prendevano alle disputazioni e alle controversie giuridiche; l'importanza che il diritto aveva per essi nella cultura generale di ogni eminente cittadino, e la parte da esso rappresentata nel teatro, specchio fedele della vita, altro non si fa se non rilevare una serie di fatti i quali hanno tutti una causa comune che pur si deve ricercare e che non si determina punto dicendo che consisteva nella *speciale natura* del popolo romano. La *natura* di ogni popolo infatti non è qualche cosa di assoluto e di originario, ma e piuttosto un portato delle condizioni nelle quali esso si è svolto e della funzione che di preferenza ha secolarmente esercitato.

La vera causa per cui i romani furono giuristi per eccellenza va, a ben vedere, ricercata in quel complesso di circostanze per cui furono tratti ad affermare in modo più energico di qualsiasi altro popolo dell'antichità l'*idea dello stato* onde essi furono grandi conquistatori ed organizzatori di popoli innumerevoli. L'idea del diritto infatti è il corollario dell'idea dello stato. Più fortemente lo stato si afferma più vigorosa da esso emana l'idea giuridica: limite e disciplina della libertà dei singoli.

Le aspre diuturne lotte che i romani dovettero sostenere, per conquistare il predominio dell'Italia centrale, svolsero in essi potentemente quelle attitudini guerriere che danno al cittadino una forte impronta individuale congiunta peraltro ad un senso sviluppatissimo della disciplina. È naturale che il romano creasse un diritto rigido ed egoistico della proprietà dal momento che questa proprietà gli costava immani sforzi guerrieri; ma è naturale anche che in riguardo a questo suo diritto di proprieta egli non si sentisse libero da ogni limite dal momento che la guerra ne era la fonte, la guerra che presuppone la subordinazione di tutti ad un solo.

Da un equo contemperamento di queste due tendenze — libertà e coazione — scaturì in Roma l'idea del giusto avvolta da prima in

vesti sacrali, poi solo vagamente intuita, ma alla fine chiaramente concepita e posta a base di tutto il sistema giuridico.

È però, senza esagerare, può dirsi che l'origine di questa idea è tutta nella guerra, nella quale le parti belligeranti da una parte affermano la loro individualità, dall'altra fungono l'una di limite all'altra. Di ciò si sono conservate traccie molteplici nel sistema del diritto stesso (specie nella procedura) e più ancora nelle idee svolte intorno al esso da pensatori romani e nella lingua, fedele custode delle più antiche concezioni.

I romani stimavano il giurista sommo alla pari del sommo generale: il generale fa valere il diritto dello stato di fronte ad altri stati, il giurista il diritto di un singolo cittadino di fronte ad altri; l'*actio* è una guerra fittizia ed incruenta; il *bellum* è un'*actio* reale e sanguinosa; lo scopo cui questi due procedimenti tendono è lo stesso e perfino le forme hanno fra di loro un punto di contatto perchè anche la guerra deve essere conforme al giusto *(iustum bellum).*

Questo parallelismo aveva presente Cicerone quando scrivendo a Trebazio, che trovavansi presso Cesare nelle Gallie, scherzando gli dice: *tantum metuo ne artificium tuum tibi parum prosit nam, ut audio, istic non ex jure manu consertum, sed mage ferro rem repetunt.* E quando nell'orazione *Pro Murena* 9, 19 chiama la giurisprudenza *urbana militia.* (Cfr. *De orat.* I, 212.)

E se egli in qualche passo non risparmia frecciate ai civilisti dei tempi suoi che chiama pedanti e cavillosi, estollendo in contrapposto al metodo da loro generalmente seguito, quello filosofico del quale si proclama seguace[1]), pure in sostanza egli divide la venerazione dei suoi concittadini per la funzione nobilissima del giureconsulto. A Cicerone infatti (*De orat.* III. 33) è dovuto quel passo nel quale, in un quadretto di grande effetto, ci è dipinto il giureconsulto Manilio gravemente ambulante pel Foro a disposizione di chiunque volesse consultarlo non solo su questioni di diritto, ma sulle più gravi faccende famigliari, ed è Cicerone che paragona la casa del giureconsulto ad un oracolo della intera città *oraculum totius civitatis.*

Gli è che la venerazione per la classe dei giureconsulti era in Roma tradizionale. Dai tempi più antichi nei quali la cognizione del diritto era monopolio dei pontefici (e come tale circonfusa da una aureola di sacrale mistero), fino agli ultimi tempi della repubblica e poi per tutto il principato la funzione di giurista venne assunta dagli

---

[1]) Vedi il passo di Cicerone sopra trascritto a pag. 125 n. 1.

ingegni più eletti; da uomini che la specchiata onestà faceva emergere luminosi nello sfondo tetro della corruzione universale. In più famiglie illustri il dar responsi di diritto fu considerato come onere ed onore che si trasmetteva di padre in figlio e che veniva esercitato con scrupoloso zelo e con raro intelletto d' amore. Ben giustamente ha rilevato lo Ihering che la grande autorità dei *responsa* impartiti dal giurista romano al cittadino, al magistrato o al giudice dipendeva massimamente dal suo completo disinteresse. Il giurista romano dopo aver consegnato il suo parere non tendeva la mano per ottenere una ricompensa e perciò egli era al di sopra di quelli che lo consultavano: non solo era stimato, ma era anche temuto. (Cicerone *de orat.*, III, 33.)

Vi è nell' attività dei giureconsulti romani qualche cosa di austero e di grandioso che ci spiega come ad essi potesse venir tacitamente affidata, senza preoccupazioni di sorta, la grave missione di *iura condere.*

Appendice al capitolo VIII § 2.

Dei frammenti, a noi giunti, di leggi dell'epoca repubblicana.

Della maggior parte delle leggi votate nei comizi o *datae* in questo periodo appena è giunta a noi indiretta memoria: di alcune però ci sono stati conservati dei frammenti o in opere di antichi scrittori o in tavole di bronzo o in lapidi scoperte in varie parti d'Italia. Di queste preziose reliquie credo utile dare qui un elenco, con brevi cenni illustrativi, riproducendo anche il testo di alcune fra di esse che, o per il loro contenuto o per la luce che gettano sulle cose dette sopra, presentano una speciale importanza.

I. — **Lex Atinia de usucapione**:
Quod subruptum erit, eius rei aeterna auctoritas esto[1]).

II. — **Lex Sulpicia rivalicia** (di data incerta):
*[Mon]tani paganive si[fis aquam dividunto]: donec eam inter se [diviserint, ...]*s judicatio esto[2]).

III. — **Lex Osca tabulae Bantinae.** Venne scoperta sopra una tavola di bronzo nel 1790 a Oppido in Lucania, nel luogo ove sorgeva l'antica *Bantia.* Gli scrittori convengono ora nel ritenere che

---

[1]) **Gellio** 17, 7. Cfr. **Livio** 32, 29, 3; 33, 22, 2; *Epit.* 59 fr. 6 Dig. 41, 3, La data della *Lex Atinia* è incerta: dai passi citati di Livio potrebbe desumersi che fosse del 555 u. c. / 199 av. Cr. o del 622 u. c. / 132 av. Cr.

[2]) Vedi **Bruns** *Fontes* pag. 48.

sia un frammento dello statuto municipale dato ai Bantini. La tavola trovasi ora nel Museo di Napoli[1]).

IV. — **Lex latina tabulae Bantinae** Sul rovescio della tavola bantina sopra descritta, trovansi incisa la *sanctio* di una *lex latina* di incerta data (fra il 621 u. c. | 133 av. Cr. e il 636 u. c. | 118 av. Cr.) e di ignoto contenuto[2]) che riproduciamo dal **Bruns** perchè interessante in modo speciale per la teoria della legge e delle sue parti.

. . . . . (64) . . . . . *n]*eque prov*[inciam]* . . . . . (45) . . . . . | . . (42) . . in sena*[tu seiv]*e in poplico ioudicio ne sen*[tentiam rogato tabellamve nei dato* . . (32) . . | . . (42) . . *neive. is testumon]*ium deicito neive quis mag(istratus) testumonium poplice ei de*[ferri neive den]*ontiari | *[sinito. Neive ioudicem eum neive arbitrum neive recu-pe]*ratorem dato. Neive is in poplico luuci praetextam neive soleas h*[abet]*o, neive quis | *[mag(istratus) ibei praetextam soleasve habere eum sini]*to. Mag(istratus) queiquomque comitia conciliumve habebit, eum sufragium ferre nei sinito, | *[neive eum censor in senatum legito neive in senatu]* relinquito. ∾ |

(2.) *[Sei tr(ibunus) pl(ebei), q(uaestor), IIIvir cap(italis), IIIvir a(greis) d(andeis) a(dsignandeis), ioudex],* quei ex hace lege plebeive scito factus erit, senatorve fecerit *g*esseritve, quo ex hace lege | *[quae fieri oporteat minus fiant, quaeve e]*x h(ace) l(ege) facere oporturerit oportebitve non fecerit sciens d(olo) m(alo); seive advorsus hance legem fecerit | *[sciens d(olo) m(alo), Hs . . n(ummum) populo dare damnas esto et]* eam pequniam quei volet magistratus exsigito. Sei postulabit quei petet, p(raetor) recuperatores | [. . (31) . . *quos quotque dari opo]*rteat dato, iubetoque eum, ei ita pariat, condumnari popul(o), facitoque ioudicetur. Sei condemnatus | *[erit, quanti condemnatus erit, praedes]* ad q(uaestorem) urb(anum) det, aut bona eius poplice possideantur facito. Sei quis mag(istratus) multam inrogare volet | *[quei volet, dum minoris]* partus familias taxsat, liceto, eiq(ue) omnium rerum siremps lexs esto, quasei sei is haace lege | *[pequniam, quae s(upra) s(cripta) e(st), exigeret].* ∾ |

(3.) *[Co(n)s(ul), pr(aetor), aid(ilis), tr(ibunus) pl(ebei), q(uaestor),*

---

[1]) Vedine il testo riprodotto con traduzione interlineare latina del Bücheler in **Bruns** *Fontes* (6a. ed.) pag. 49 e segg. Per le molte difficoltà cui la tradizione ha dato luogo veggansi le opere citate da Bruns alle quali aggiungasi **Moratti** *La legge Osca di Banzia* (Archivio Giuridico, vol. 53, pagg. 74—110).

[2]) Varie ipotesi in proposito in **Kirchhof** *Stadtrecht von Bantia,* pagg. 90—97; **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte* pag. 431.

*IIIvir cap(italis), IIIvir a(greis) d(andeis) a(dsignandeis), qu]*ei nunc est, is in diebus V proxumeis, quibus queique eorum sciet h(ance) l(egem) popolum plebemve | *[iousisse, iouranto, utei i(nfra) s(criptum) est. Item]* dic(tator), co(n)s(ul), pr(aetor), mag(ister) eq(uitum), cens(or), aid(ilis), tr(ibunus) pl(ebei), q(uaestor), IIIvir cap(italis), IIIvir a(greis) d(andeis) a(dsignandeis), ioudex ex h(ace) l(ege) plebive scito | *[factus... queiquomque eorum p]*ost hac factus erit, eis in diebus V proxsumeis, quibus quisque eorum mag(istratum) inperiumve inierit, iouranto, | *[utei i(nfra) s(criptum) est. Eis consistunto pro ae]*de Castorus palam luci in forum vorsus, et eidem in diebus V apud q(uaestorem) iouranto per Iovem deosque | *[Penateis: sese quae ex h(ace) l(ege) oport]*ebit facturum, neque sese advorsum h(ance) l(egem) facturum scientem d(olo) m(alo), neque seese facturum neque intercesurum, | *[quo, quae ex h(ace) l(ege) oportebit, minus fiant. Qu]*ei ex h(ace) l(ege) non iouraverit, is magistratum imperiumve nei petito neive gerito neive habeto, neive in senatu | *[sententiam deicito deicereve eum]* ni quis sinito, neive eum censor in senatum legito. Quei ex h(ace) l(ege) ioudicaverit, is facito apud q(uaestorem) urb(anum) | *[eius quei ita utei s(upra) s(criptum) e(st) iouravit nomen persc]*riptum siet; quaestorque ea nomina accipito, et eos, quei ex h(ace) l(ege) apud sed iurarint, facito in taboleis | *[popliceis perscribat]*. ∾ |

(4.) *[Quei senator est eritve inve senatu sententi]*am deixerit post hance legem rogatam, eis in diebus X proxsumeis, quibus quisqu*[e eorum sciet* | *hance legem popolum plebemve iousisse, i*[ouranto apud quaestorem ad aerarium palam luci per Iovem deosque Penate*[is: sese quae ex h(ace) l(ege)* | *oportebit facturum esse, neque se]*se advorsum hance legem facturum esse, neque seese, quominus sei . . . (20) . . . |
| . . (32) . . se hoice leegei . . (30) . . anodni . . uraver[*int* . (24) . . . |
| . . . . . ∾ |
| . . (70) . . . . . e quis magistratus p . . (24) . . . |
| . . . . . ∾ |
| . . (70) . . . . . *u]*ti in taboleis popl*[iceis* . . (24) . . . |
| . . (72) . . . . . *tr]*inum nondin*[um* . . (28) . . . |
| . . (74) . . . . . is erit uu . . . (30) . . . |

V. — **Lex Acilia repetundarum** del 631 o 632 u. c. | 123 o 122 av. Cr. Di questa legge, incisa sopra una tavola di bronzo, si sono salvati 11 frammenti, 9 dei quali tuttora esistenti (7 al Museo nazionale di Napoli e 2 a Vienna), in base ai quali è stato possibile al Mommsen ricostruire buona parte del testo che è di grande importanza per la

storia della procedura seguita nelle *quaestiones,* e per la storia del *sacramentum*[1]).

VI. — Sul rovescio della tavola sulla quale trovasi incisa la *Lex Acilia repetundarum* era scolpita una **Lex Agraria** dal Rudorff, e più recentemente dal Karlowa, identificata colla **Lex Thoria** del 643 u. c.|111 av. Cr.; dal Mommsen invece identificata colla terza delle tre leggi agrarie della medesima data, rivolte contro l'opera di C. Gracco, di cui parla Appiano *bell. civ.* I. 27. Questa legge importantissima per la storia dell'*ager publicus* presenta anche uno speciale interesse per le molte notizie che contiene in riguardo alla procedura civile[2]).

VII. — **Lex municipalis tarentina** scoperta sulla fine del 1894 in Taranto sopra frammenti di una tavola di bronzo che riuniti insieme costituiscono tutta la prima colonna, e poche parole della seconda, della tavola IX della legge stessa la quale conteneva gli statuti del Municipio di Taranto. La data e di poco posteriore alla *Lex Plautia Papiria* del 664 o 665 u. c.|90 o 89 av. Cr. Vedine il testo corredato di pregievoli commenti di V. Scialoia, nel Bollettino dell'Istituto di diritto romano anno VI pagg. 1—22.

VIII. — **Lex Cornelia (Sullae) de XX quaestoribus.** Di questa legge, colla quale Silla portò a 20 il numero dei questori, venne scoperto un frammento a Roma (la tavola VIII) nel secolo XVI; frammento che solo nel 1843 venne, per opera del Mommsen, riconosciuto e identificato. L'intera legge constava di 9 tavole a due colonne. La tavola a noi giunta trovasi ora nel Museo nazionale di Napoli[3]).

IX — **Lex Antonia de Termessibus.** Di questo plebiscito che riconosceva la condizione di città libera a *Termessus maior* in *Pisidia* venne scoperto il principio su di una tavola di bronzo, a Roma, nel secolo XVI. Questa tavola è divisa in due colonne (una delle quali è ora assai mal conservata, ma che doveva trovarsi in buone condizioni nel secolo XVI° quando venne scoperta giacchè venne allora trascritta integralmente e così a noi salvata da Mariangelo Accursio.

---

[1]) Vedine la ricostruzione del **Mommsen** nel **Bruns** (6ª. ed.) pagg. 56—73.

[2]) Vedine il testo nella ricostruzione critica del **Mommsen** in **Bruns** *Fontes* (6ª. ed.) pagg. 74—90. Confr. **Girard** *Textes* pagg. 42 e segg.

[3]) Vedine il testo in **Bruns** *Fontes* (6ª. ed.) pagg. 90—93.

L'intera legge a giudicare dalla *praescriptio*[1]) occupava 4 o 5 tavole. Essa è del 683 u. c. | 71 av. Cr. Riteniamo opportuno riprodurne il testo[2]) ad illustrazione di quanto abbiamo scritto al cap. VI, § 2. sulle condizioni delle *civitates liberae* nelle provincie. Si confronti il commento di **Dirksen** *Versuche zur Kritik der Quellen* 1823 pagg. 137—202 e **Mommsen** *Staatsrecht*, III, 1 pagg. 685, 687—692 note. — **Marquardt** *Röm. Staatsverwaltung*, I, pag. 74 n. 2.

(1) de Termesi(bus) Pisid(is) mai(oribus). ∿
(2) C. Antonius M. f., Cn. Corne(3)[lius] . . . . . .
C. Fundanius C. f. tr(ibunei) p!(ebei), de s(enatus) s(entenzia) plebem
(4) . . . . . preimus scivit. ∿

(1) Quei Thermeses maiores Peisidae fuerunt, queique (2) eorum legibus Thermesium maiorum Pisidarum (3) ante k. April. quae fuerunt L. Gellio Cn. Lentulo cos. (4) Thermeses maiores Pisidae factei sunt, queique ab eis (5) prognati sunt erunt, iei omnes (6) postereique eorum Thermeses maiores Peisidae (7) leiberi amicei socieique populi Romani sunto, (8) eique legibus sueis ita utunto, itaque ieis (9) omnibus sueis legibus Thermensis maioribus (10) Pisideis utei liceto, quod advorsus hanc legem (11) non fiat. ∿

(12) Quei agrei quae loca aedificia publica preivatave (13) Thermensium maiorum Pisidarum intra fineis (14) eorum sunt fueruntve L. Marcio Sex. Iulio cos. (15) quaeque insulae eorum sunt fueruntve ieis (16) consolibus, quei sopra scriptei sunt, quodque (17) earum rerum ieis consulibus iei habuerunt (18) possederunt us[ei fructeique] sunt, quae de ieis rebus (19) locata non s[unt, utei antea habeant possideant; q]uaeque (20) de ieis rebu[s agreis loceis aedificieis locata su]nt, (21) ac ne locentur [sancitum est sanctione, q]uae facta (22) est e[x] l[ege rogata L. Gellio Cn. Lentulo cos., e]a omnia (23) Ther[meses maiores Pisidae habean]t possideant; (24) ieisque [rebus loceis agreis

---

[1]) Ciò si desume dall'uso romano di incidere la *praescriptio* delle singole leggi, tutta di seguito, in testa alle diverse tavole delle quali la legge stessa constava. Dato ciò, conoscendosi approssimativamente l'estensione che poteva aver la *praescriptio* ed il suo tenore (vedi più oltre n° XIV, la *Lex Quinctia de aquaeductibus)* in base ad una sola tavola che a noi sia giunta si può, con una relativa probabilità, argomentare il numero di quelle andate perdute.

[2]) Ai tempi di Vespasiano si conservavano ancora in Roma ben 3000 tavole di bronzo sulle quali erano incisi i *foedera* da Roma conchiusi con altri stati, i privilegi concessi ecc. ecc. (**Svetonio** *Vesp.* 8). Di tutti questi preziosi documenti due soli sono parzialmente giunti fino a noi: la *Lex Antonia de Termessibus* e il SC. *de Asclepiade Polystrato Menisco.*

aedificieis utantur fr]uantur (25) ita, utei ant[e Mitridatis bellum, quod p]reimum (26) fuit, habueru[nt possederunt usei fruct]eique sunt. ∾

(27) Quae Thermensorum m[aioru]m Pisidarum publica (28) preivatave praeter *[locat]* loca agros aedificia sunt (29) fueruntve ante bellum Mitridatis, quod preimum (30) factum est, quodque earum rerum iei antea (31) habuerunt possederunt usei fructeive sunt, (32) quod ius ipsei sua voluntate ab se non abalienarunt, (33) ea omnia Termensium maiorum Pisidarum, utei sunt (34) fuerunt, ita sunto itemque ieis ea omnia (35) habere possidere untei frueique liceto. ∾

(36) Quos Thermenses maiores Pisidae leiberos servosve (1) bello Mitridatis ameiserunt, magistratus pr[ove] (2) magistratu, quoia de ea re iuris dictio erit qu[oque] (3) de ea re in ious aditum erit, ita de ea re ious (4) deicunto iudicia recuperationes danto, utei ie[i] (5) eos recuperare possint. ∾

(6) Nei quis magistratus prove magistratu legatus ne[ive] (7) quis alius meilites in oppidum Thermesum maiorum (8) Pisidarum agrumve Thermensium maiorum (9) Pisidarum hiemandi caussa introducito, neive (10) facito, quo quis eo meilites introducat quove ibei (11) meilites hiement, nisei senatus nominatim, utei Thermesum (12) maiorum Pisidarum in hibernacula meilites (13) deducantur, decreverit; neive quis magistratus (14) prove magistratu legatus neive quis alius facito (15) neive inperato, quo quid magis iei dent praebeant (16) ab ieisve auferatur, nisei quod eos ex lege Porcia (17) dare praebere oportet oportebit. ∾

(18) Quae leges quodque ious quaeque consuetudo L. Marcio (19) Sex. Iulio cos. inter civeis Romanos et Termenses (20) maiores Pisidas fuit, eaedem leges eidemque ious (21) eademque consuetudo inter ceives Romanos et (22) Termenses maiores Pisidas esto; quodque quibusque (23) in rebus loceis agreis aedificieis oppideis iouris (24) Termensium maiorum Pisidarum ieis consulibus (25) quei supra scriptei sunt, fuit, quod eius praeter (26) *[locata]* loca agros aedificia ipsei sua voluntate ab se non (27) abalienarunt, idem in eisdem rebus loceis agreis (28) aedificieis oppideis Termensium maiorum Pisidarum (29) ious esto; et quo minus ea quae in hoc capite scripta (30) sunt ita sint fiant, eius hac lege nihilum rogatur. ∾

(31) Quam legem portorieis terrestribus maritumeisque (32) Termenses maiores Phisidae capiundeis intra suos (33) fineis deixserint, ea lex ieis portorieis capiundeis (34) esto, dum nei quid portori ab ieis capiatur, quei publica (35) populi Romani vectigalia redempta (35) habebunt; quos (37) per eorum fineis publicanei ex eo vectigali transpotabunt *[eorum fructuum portorium Termenses ne capiunto]*.

X. — **Lex Iulia Agraria.** Di questa legge ci sono conservati 3 capitoli nella collezione dei *Gromatici* (ed. Lachmann, 1, 236) ove essa vien chiamata *Lex Mamilia Roscia Peducaea. Alliena Fabia.* Ma a torto, come ha dimostrato il Mommsen, che l'attribuisce a Cesare e la pone nel 695 u. c. | 59 av. Cr.[1]).

XI. — **Lex Rubria de Gallia Cisalpina.** Di questo plebiscito, che riguarda l'organizzazione giudiziaria della *Gallia Cisalpina,* ci sono stati conservati alcuni capitoli (dalla fine del XIX fino al principio del XXIII) incisi sopra una tavola di bronzo (la 4ª.) scoperta fra le rovine dell'antica *Velleia* presso Piacenza. La data di questa legge è piuttosto incerta. Il Puchta, il Savigny, il Huschke e il Karlowa la ritengono posteriore al 712 u. c. | 42 av. Cr., anno in cui la *Gallia Cisalpina* venne incorporata all'Italia: il Mommsen invece la ritiene anteriore argomentando dalla sua intitolazione giacchè dopo il 712 u. c. | 42 av. Cr. la *Gallia Cisalpina,* come tale, più non esisteva[2]).

La tavola a noi giunta si conserva a Parma. Essa è di somma importanza specialmente per le teorie della *cautio damni infecti,* dell'*operis novi nuntiatio* e della *confessio in jure*[3]).

XII. — **Fragmentum Atestinum.** È un frammento di legge, di nome e data ignota, inciso sopra una tavola di bronzo scoperta nel 1880, nell'antica Ateste, nella Gallia cisalpina. Il Mommsen ritiene che sia un frammento della *Lex Rubria.* Altre opinioni in proposito hanno sostenuto l'Alibrandi, l'Esmein, il Karlowa e l'Appleton. Il testo è breve ed interessante e quindi lo riproduciamo dalle Fontes del Bruns, rimandando il lettore all'elegante e completo commento che ne ha dato recentemente l'Appleton[4]).

[Quei post hanc legem rogatam in eorum quo oppido municipio colonia praefectura foro veico conciliabulo castello territoriove, quae in Gallia Cisalpeina sunt eruntve, ad IIvirum IIIIvirum praefectumve in iudicium fiduciae aut pro socio aut] mandati aut tutelae suo nomine quodve ipse earum rerum (²) quid gessisse dicentur, adducetur, aut

---

[1]) Vedi **Bruns** *Fontes* (6ª ed.) pagg. 96—98.

[2]) Vedi in proposito **Girard** *Textes,* pagg. 63—64.

[3]) Vedine il testo in **Bruns** *Fontes* (6ª ed.) pagg. 98—102.

[4]) Note bibliografiche in **Girard** *Textes* pagg. 69—70 alle quali e da aggiungersi ora lo scritto citato dell'**Appleton** *Le fragment d'Este Etude d'epigraphie juridique* (Extrait de la Revue général du droit pagg. 193—248 e **G. Segrè** *Recensione* nella Rivista italiana per le scienze giuridiche vol. XXX, fasc. 1—2 e **Kübler** *Zeitschrift der Sav. Stiftung,* vol. XXII, N. S. pagg. 200—204.

quod furti, quod ad ho(8)minem liberum liberamve pertinere deicatur, aut iniuri(4)arum agatur: sei is, a quo petetur quomve quo agetur, d(e) (5) e(a) r(e) in eo municipio colonia praefectura iudicio certa(6)re *[volet]* et si ea res HS ccIↃↃ minorisve erit, quo minus ibei d(e) e(a) r(e) (7) iudex arbiterve addicatur detur, quove minus ibei d(e) e(a) r(e) iudicium ita feiat, utei de ieis rebus, quibus ex h(ac) l(ege) iudicia (9) data erunt, iudicium fierei exerceri oportebit, ex h(ac) l(ege) n(ihilum) r(ogatur).

(10) Quoius rei in quoque municipio colonia praefectura (11) quoiusque IIvir(i) eiusve, qui ibei lege foedere pl(ebei)ve sc(ito) s(enatus)-(12)ve c(onsulto) institutove iure dicundo praefuit, ante legem, sei(13)ve illud pl(ebei) sc(itum) est, quod L. Roscius a. d. V eid. Mart. populum (14) plebemve rogavit, quod privatim ambigetur, iuris dict[*i*](15)o iudicis arbitri recuperatorum datio addictiov*[e fuit]* (17) quantaeque rei pequniaeve fuit: eius rei pequn*[iaeve]* (17) quo magis privato Romae revocatio sit qu*[ove mi]*(18)nus quei ibei i(ure) d(icundo) p(raerit (de) e(a) r(e) ius dicat iudice*[m arbitrumve det]* (19) utei ante legem, sive illud pl(ebei sc(itum) est, *[quod L. Roscius a. d.]* (20) V. eidus Mart. populum blebe*[mve rogavit,* (21) *ab eo quei ibei i(ure) d(icundo) p(raerit) ius di]*ci iu*[dicem arbitrumve dari oportuit, ex h(ac) l(ege) n(ihilum) r(ogatur).]*

XIII. — **Lex Iulia Municipalis.** Una parte rilevante di questa legge ci è conservata sopra una tavola di bronzo (in due pezzi) rinvenuta fra le rovine di Eraclea nel 1732 (c. d. *Tabula Heraclensis*), e che trovasi ora nel Museo nazionale di Napoli. Sul contenuto, sulla indole e sullo scopo di questa legge fervono tuttora le discussioni. Vedi più oltre cap. X, § 1. Essa è di grande importanza, non solo per la storia della costituzione municipale, ma anche per la storia del diritto privato[1]).

XIV. — **Lex Quinctia de aquaeductibus** del 745 u. Cr. | 9 av. Cr.[2]).

T. Quinctius Crispinus consul populum iure rogavit populusque iure scivit in foro pro rostris aedis divi Iulii pr(idie) [k.] Iulias. Tribus Sergia principium fuit, pro tribus Sex. . . . . L. f, Virro [primus scivit].

Quicumque post hanc legem rogatam rivos specus fornices fistulas tubulos castella lacus aquarum publicarum, quae ad urbem [Romam] ducuntur [ducentur], sciens dolo malo foraverit ruperit foranda rum-

[1]) La *Lex Julia Municipalis* è del 709 u. c. / 45 av. Cr. Vedi le notizie bibliografiche raccolte dal **Girard** *Textes* pag. 71 e inoltre **De Petra** nei *Monumenti* editi dall' Accademia dei Lincei 1894 nel Commento alla *Lex Municipalis Tarentina.* (Vedi retro pag. 160.)

[2]) Vedi **Girard** *Textes* pag. 79; — **Bruns** *Fontes,* pag. 115.

pendave curaverit peiorave fecerit, quo minus eae aquae earumve quae quaqua in urbem Romam ire cadere fluere pervenire duci [possit,] quove minus in urbe Roma et qua aedificia urbi continentia sunt erunt, in is hortis praediis locis, quorum hortorum praediorum locorum dominis possessoribusve aqua data vel adtributa est vel erit, saliat distribuatur dividatur in castella lacusque mittatur, is populo Romano [HS.] centum milia dare damnas esto; et qui d(olo) m(alo) quid eorum ita fecerit, id omne sarcire reficere restituere aedificare ponere excidere demolire damnas esto sine dolo malo; eaque omnia ita, ut [recte factum esse volet], quiqumque curator aquarum est erit, [aut] si curator aquarum nemo erit, tum is praetor, qui inter cives et peregrinos ius dicet, multa pignoribus cogito coerceto; eique curatori aut, si curator non erit, tum ei praetori eo nomine cogendi coercendi multae dicendi sive pignoris capiendi ius potestasque esto. Si quid eorum servus fecerit, dominus eius HS. centum milia populo [R(omano)] d(are) d(amnas) e(sto). Si qui [locus] circa rivos specus fornices fistulas tubulos castella lacus aquarum publicarum, quae ad urbem Romam ducuntur et ducentur, terminatus est et erit, ne quis in eo loco post hanc legem rogatam quid obponit molito obsaepito figito statuito ponito conlocato arato serito; neve in eum quid immittito, praeterquam rerum faciendarum reponendarum causa quod hac lege licebit oportebit. Qui adversus ea quid fecerit, adversus eum siremps lex ius causaque omnium rerum omnibusque esto, atque uti esset esseve oporteret, si is adversus hanc legem rivum specum rupisset forassetve. Quo minus in eo loco pascere herbam fenum secare sentes [tollere liceat, e(ius) l(ege) n(ihilum) r(ogatur)]. Curatores aquarum qui nunc sunt quique erunt [faciunto, ut in eo loco, qui locus] circa fontes et fornices et muros et rivos et specus terminatus est, arbores vites vepres sentes ripae maceriae salicta harundineta tollantur excidantur effodiantur excodicentur, uti quod recte factum esse volet; eoque nomine iis pignoris capio multae dictio coercitioque esto, idque iis sine fraude sua facere liceto, ius potestasque esto. Quo minus vites arbores, quae villis aedificiis maceriisve inclusae sunt, maceriae[ve], quas curatores aquarum causa cognita ne demolirentur dominis permiserunt, quibus inscripta insculptave essent ipsorum qui permisissent curatorum nomina, maneant, hac lege nihilum rogator. Quo minus ex iis fontibus rivis specibus fornicibus aquam sumere haurire iis, quibuscumque curatores aquarum permiserunt permiserint, praeterquam rota calice machina liceat, dum ne qui puteus neque foramen novum fiat, eius hac lege nihilum rogatur.

IV. Periodo.

Il Principato da Augusto a Diocleziano [1].

(733 a. c. | 31 av. Cr. — 284 d. Cr.

Capitolo IX.

Il trapasso dalla repubblica alla monarchia.

§ 1. *La nuova costituzione.*

L'impero romano, quale si era venuto formando in seguito alle guerre vittoriose della fine della repubblica, era costituito da una accozzaglia di popoli i più diversi per civiltà e per origine, stretti da un vincolo di comune soggezione a Roma e all'Italia, ma non riuniti organicamente da una qualsiasi ampia cooperazione sociale.

Anzi lo sfruttamento orgiastico cui i vincitori avevano sottoposto i vinti, e le guerre civili che avevano scosso la repubblica dalle sue fondamenta, alimentavano tendenze centrifugali che avrebbero potuto affrettare lo sfasciamento dell'impero se l'oriente fosse stato meno civile e l'occidente meno barbaro.

---

[1]) **Bibliografia:** Il periodo che va da Augusto a Diocleziano è stato ampliamente trattato da due eminenti storici del secolo XVII e del secolo XVIII: da **Lenain de Tillemont** *Histoire des empereurs,* Paris 1690 [2ª ed. in 16 volumi, Bruxelles 1730, 1739] e da **Gibbon** *The history of the Decline and Fall of the Roman Empire,* London 1776. [Nuova ed. con introduzione, note, appendici ed indice di J. B. Bury in 7 volumi. Londra, Methuen 1900]. Queste due opere, sebbene scritte l'una con tendenze spiccatamente cristiane, l'altra con non dis-

Ma poichè questa fortunata circostanza, congiunta con molte, altre, di diversa indole, ebbe assicurata all' opera conquistatrice di Roma un carattere di stabilità che fu estraneo alle grandi conquiste dei periodi precedenti, e di quelli successivi, un nuovo e ben più grave compito

---

simulata simpatia pel mondo pagano, costituiscono anche oggi il punto di partenza per qualsiasi ricerca storica intorno al principato. Esse però si fondano precipuamente sulle fonti letterarie e ciò costituisce un grave difetto, poichè le fonti letterarie per la storia del principato oltre all' essere scarse hanno anche il grave torto di occuparsi troppo della corte principesca e di Roma, e poco invece del rimanente d' Italia e delle provincie. A colmare le gravi lacune che presentano le fonti letterarie sono intervenute nel secolo scorso le opere di **Gaetano Marini** (n. a S. Arcangelo di Romagna nel 1742 e morto a Parigi nel 1815), di **Bartolomeo Borghesi** (n. a Savignano di Romagna nel 1781 e morto a San Marino nel 1860), e del gesuita **Giuseppe Ilario Eckhel** (nato a Enzersfeld nell' Austria inferiore nel 1737 e morto a Vienna nel 1798). Il **Marini** è stato il primo a comprendere tutta l' importanza dell' epigrafia come scienza ausiliaria di 1° ordine per la storia romana specie imperiale. *(Gli atti e monumenti dei fratelli Arvali,* Roma I, II 1795.) — Il **Borghesi** poi in una vasta serie di monografie raccolte poi e pubblicate per ordine di Napoleone III *(Oeuvres completes publiées par les ordres de l' empereur Napoleon III,* XI vol. 1862—1893: non solo seguì le traccie del suo illustre maestro (Marini) ma ne completò il programma ricollegando le ricerche numismatiche colle più ampie ricerche storiche giuridico-sociali, di modo che a buon diritto egli può essere considerato come il padre della storiografia moderna. Vedi **Jung** *Pref.,* p. XXIV. — Il gesuita **Giuseppe Ilario Eckhel** è il fondatore della scienza numismatica *(Doctrina nummorum veterum,* in 8 volumi, pubblicati a Vienna nel 1792—1798). Sulla via indicata da questi sommi si posero nel secolo scorso il **Rossi** *(Inscriptiones christianae urbis Romae septimo seculo antiquiores etc. etc.)* e il **Mommsen** *(Corpus inscriptionum latinarum),* l' uno intento a ricostruire il mondo cristiano l' altro il pagano. E attorno a questi due lavoratori infaticati una numerosa schiera di giovani. Il **Mommsen** è lo scrittore moderno al quale è dovuta la più originale e completa trattazione giurida sul principato. Veggasi specialmente: *Röm. Staatsrecht,* vol. II, p. II (IIª ed. 1877, IIIª ed. 1887) e vol. III, Leipzig 1887; *Res gestae divi Augusti ex monumentis Ancyrano et Apollonensi iterum ded.,* Berlino 1883; *Die Provinzen von Caesar bis Diocletian* (V° vol. della sua storia romana 1ª ed. 1885, 4ª ed. 1902). Accanto a queste opere del **Mommsen** vanno peraltro in ispecial modo menzionate: la storia dei Romani di **Duruy**; **O. Hirschfeld** *Untersuchungen auf dem Gebiete der röm. Verwaltungsgeschichte,* I; *die kaiserlichen Verwaltungsbeamten bis auf Diocletian,* Berlin 1877. — **Herzog** *Geschichte und System der Röm. S. V.,* vol. II. **Mispoulet** *Les institutions politiques des romains,* Paris 1882. — **Kromayer** *Die rechtliche Begründung des Principats,* Marburg, 1888. Per la cronologia: **Clinton** *Fasti Romani the civil and literary chronology of Rome and Constantinople from the death of Augustus to the death of Heraclius* 15—64 d. Cr., 2° vol., Oxford 1845—50. — **Goyau** *Chronologie de l' empire romain,* Paris 1891. — **Klein** *Fasti consulares inde a Caesaris nece usque ad imp. Diocletiani,* 1881. Inoltre le opere generali di Storia del diritto già citate del Puchta, Karlowa, Padelletti, Landucci, Voigt ecc.

si presentò agli statisti romani: riordinare l'impero su nuove basi politiche ed amministrative creando agli innumerevoli popoli che lo costituivano una coscienza comune.

Le istituzioni repubblicane peraltro non potevano efficacemente presiedere a questo nuovo compito, che presupponeva accentramento di poteri in una sola persona, e limitazioni per l'innanzi mai concepite alle libertà costituzionali, e alle autonomie dei nuclei sociali inferiori, che costituivano lo stato.

Bisognava quindi romperla con esse e solo poteva esser questione sul metodo da seguirsi nel far ciò.

Cesare, temperamento esuberante, mente geniale e precorrente i tempi, ne pensò forse la soppressione: ma le Idi di Marzo troncarono i suoi poderosi piani.

Augusto, mente per eccellenza equilibrata, fredda e calcolatrice, comprese che bisognava rispettare quella idea repubblicana che aveva armato di pugnale la mano di un Bruto e che aveva potuto persuadere all'eccidio dell'uomo più amato e più degno di amore nella storia di Roma; comprese, o intuì, che alle antiche istituzioni bisognava procurare un placido tramonto e gettò le basi del principato, opera industre e sapiente, innesto felice dell'idea imperiale sul vecchio tronco ammalato della antica costituzione, edificio paragonabile ad un ponte ciclopico che congiunga due enormi rupi: la libera repubblica alla despotia Dioclezianea.

La creazione però non fu istantanea e di getto. Dal 723 u. c. | 31 av. Cr. al 727 u. c. | 27 av. Cr. i pieni poteri esercitati da Ottaviano non avevano, a quanto ne sembra, alcuna base costituzionale se si prescinde dal giuramento che Senato e popolo gli avevano prestato dopo la lettura del testamento di Antonio [1]).

Così neppure può dirsi che nel 727 u. c. | 27 av. Cr., espletando l'ufficio affidatogli come triumviro, egli ponesse in vigore la nuova costituzione.

Nel 727 u. c. | 27 av. Cr. si ebbe soltanto un primo tentativo di nuova costituzione basato sul consolato (che avrebbe dovuto venir riconfermato al principe ogni anno); sull'*imperium militare* conferito su tutto l'impero a lunga scadenza; sulla ripartizione delle *provinciae* fra il Senato e il Principe; e sul conferimento a questo del titolo di *Augustus*.

Fu solo nel 731 u. c. | 23 av. Cr. che il principato si affermò in forma definitiva, con un contenuto tutto suo proprio, risultante dal cumulo della

---

[1]) Questa tesi trovasi sostenuta contro il **Mommsen** dal **Kromayer** nell'opuscolo sopra citato pagg. 8—21. Cfr. **Herzog** op. cit. II, §§ 74—75.

potestas tribunicia a vita e dell' *imperium militare* esteso a tutto l' impero a scadenze lunghe e prorogabili.

La *tribunicia potestas* si prestava meglio del consolato ad assicurare al principe quella preminenza costituzionale, che egli considerava come indispensabile nel nuovo ordinamento, e per la quale Tacito Ann. III, 56, poteva scrivere: *id summi fastigii vocabulum* (i. e. *potestatem tribuniciam) Augustus repperit ne regis aut dictatoris nomen adsumeret ac tamen appellatione aliqua cetera imperia praemineret.*

L' *imperium militare* assicurava unità di intenti nella politica estera e l' ordine all' interno.

La *tribunicia potestas* e l' *imperium militare* non esaurivano del resto, come è ben noto, tutti i poteri che successivamente vennero accentrandosi nel principe [1]). (Vedi l' Appendice sulla *Lex de imperio Vespasiani.)*

Ma il seguire in tutti i suoi particolari questo processo di accentramento di poteri e di funzioni è tanto difficile per lo storico, quanto difficile per il giurista si è il definire il nuovo ordinamento politico che per esso si affermò.

Il principato infatti non fu una nuova costituzione organica e di getto, ma risultò dalla sovrapposizione di elementi diversi, spesso contradditori, radicati in parte nel passato in parte precorrenti l' avvenire.

Esso non sorse per la geniale intuizione da un legislatore, che l' avrebbe trasfuso nella antica *lex de imperio,* come pur sostiene

---

[1]) Una enumerazione dettagliata di questi poteri danno il **Karlowa** op. cit. pagg. 496—500. Sul fondamento della maggior parte di essi serve tuttora la discussione. Si confrontino le relative trattazioni di **Mommsen, Herzog, Karlowa** opp. citate e la Appendice a questo § sulla *Lex de imperio Vespasiani.* Del resto anche sulla natura dell' *imperium* del principe e sul modo di suo conferimento gli scrittori di diritto pubblico romano non sono concordi. Il **Mommsen** ritiene che esso fosse l' *imperium proconsulare* conferito a lunga scadenza e poi a vita, senza limiti di spazio, dai Comizi. Il **Karlowa** invece sostiene che fosse un *imperium* nuovo *sui generis* creato appositamente e attribuito ad Ottaviano dal Senato (?) in compenso dei poteri triumvirali da lui deposti nel 727 u. c./27 av. Cr. Una opinione tutta speciale sostiene il **Kromayer**: pel quale l' *imperium* sarebbe spettata al principe in conseguenza del titolo di *imperator* conferitogli a vita, e sarebbe stato un *imperium formale* su tutto l' impero (ad immagine dell' originario *imperium* magistratuale che non aveva limiti di spazio) il quale si sarebbe trasformato in un *imperium* effettivo mediante l' attribuzione di *proconsulare potestas* per singole provincie. In **Kromayer** pagg. 26 e segg. trovasi anche una esposizione critica delle principali opinioni su questo punto, come anche intorno alla data del conferimento al principe della *tribunicia potestas.* Vedi anche **Mispoulet** op. cit. I, pagg. 257 e segg.

qualche geniale scrittore, e neppure per sola naturale forza di consuetudine, ma fu la creazione lenta e faticosa, attraverso a molteplici esperienze, di un uomo acuto ed equilibrato che seppe tradurre nella realtà di forme giuridiche viventi una necessità ormai immanente nell'impero.

Ben a ragione quindi è stato detto che la legittimità del principato è tutta riposta nei fatti, i quali richiesero, — o almeno permisero, — il sorgere di una magistratura complementare sovrapposta alle altre magistrature già esistenti, e fuori del quadro loro tradizionale, ma pure plasmata di elementi repubblicani; magistratura *di fatto* preponderante che ebbe per funzione sua specifica il coordinamento delle altre e la suprema direzione dell'impero.

Che il principato fosse nella sua essenza giuridica una *magistratura,* plasmata in massima parte con concetti repubblicani, gli è ormai fuori d'ogni contestazione.

Già Augusto vi accede come designato da Cesare, e da Augusto in poi la designazione da parte del predecessore (esplicantesi in forme diverse) e approvata dal popolo (Comizi, Senato, legioni) costituisce la legittimità del principato [1]).

Al pari di ogni altra magistratura repubblicana esso presuppone un ordinamento giuridico al quale è sottoposta *(princeps sub lege)*.

Nè accampa poteri nuovi ma raccoglie nelle mani di un solo (senza peraltro escludere, — anzi più tardi applicando, — il principio della

[1]) La designazione da parte del predecessore rimase pur sempre anche sotto il principato, e più tardi sotto la monarchia diocleziana, il fondamento ultimo della vocazione all'impero. Essa si opera o mediante adozione o mediante conferimento di speciali poteri al designato durante la vita del designante; da Adriano in poi coll'attribuzione del titolo Cesare. Questa designazione dovrebbe essere confermata dal popolo nei Comizi, ma l'involuzione dei Comizi fece si che questa conferma venisse data dal Senato. Quando poi il Senato stesso ebbe perduto di fatto quella somma autorità di cui aveva goduto nell'epoca repubblicana, le truppe, e in ispecie il corpo dei pretoriani, pretesero essere la più genuina rappresentanza del popolo romano e si arrogarono il potere di creare e di destituire il principe mediante la *proclamatio* ad *imperator*. Che questa *proclamatio* finisse per acquistare una importanza così preponderante, da far quasi perder di vista l'elemento costituzionale fondamentale della designazione da parte del predecessore, è fuori di dubbio, ma non mi sembra esatta, sebbene conforme alla sua teoria sulle magistrature repubblicane, la conseguenza che ne trae il **Mommsen** *Röm. Staatsrecht,* II, 2, pagg. 1076 e segg. e *Abriss* pag. 195 là dove ripone nella *proclamatio* ad *Augustus* il fondamento legale del principato. Vedi anche **Herzog** *System und Geschichte,* vol. II, pagg. 233 e segg. e pagg. 608 e segg.

collegialità) poteri che per l'innanzi erano stati distribuiti in una serie di magistrati.

Ma d'altra parte la nuova funzione attribuita al principato doveva anche dargli un aspetto nuovo e in aperto contrasto con lo spirito della antica costituzione.

Per adempire a questa sua funzione in modo adeguato il principato doveva essere a vita: esso doveva inoltre raccogliere in un solo poteri che prima si controllavano e bilanciavano divisi fra più persone.

Di fatto quindi esso doveva farsi sentire come una cappa che comprimeva tutte le altre magistrature ad essa sottoposte, le quali non potevano fare sentive la loro influenza sia per la loro breve durata che per la singolarità dei poteri di cui erano dotate.

Di diritto doveva assumere un carattere ibrido e misto che difficilmente si riesce a definire.

Non fu infatti il principato una monarchia ereditaria, nel senso moderno di questa istituzione, chè la successione intestata debolmente affermatasi nel diritto privato, non poteva di un tratto trapiantarsi dominante nel campo del diritto pubblico. Ma neppure fu una monarchia elettiva perchè la designazione del predecessore era in esso elemento essenziale nella successione di un principe all'altro.

Nè ad altre conclusioni si perviene se, prescindendo dal suo fondamento giuridico, si studia il principato nella sua essenza e nel suo spirito informatore.

Tanto l'idea teocratica che la despotica — le due idee animatrici delle antiche monarchie — sono estranee, come ben acconciamente osserva il Mommsen, al principato.

Il culto imperiale ebbe lento svolgimento e carattere prevalentemente politico: e la concezione orientale che fa dell'imperatore il *dominus* dei suoi sudditi e dei territori dello stato, spunta solo nel III° secolo d. Cr., mentre i giuristi del II° secolo tentano ancora di ricollegare alla sovranità popolare i poteri del principe.

Bisognerebbe dunque, per ravvicinare il principato ad un qualche tipo di politica organizzazione, far ricorso alle moderne monarchie popolari, ma, a parte che il raffronto regge solo, se si considera, il principato da un punto di vista tutto formale, è lecito chiedersi quanta luce per la reale definizione della istituzione scaturisca da un simile raffronto. Il Voigt, che ha esagerato questa tendenza definendo il principato come una monarchia costituzionale, ne ha messo in evidenza la fallacia.

Simili paragoni, che colgono solo un lato degli istituti posti a confronto, servono più ad offuscare che a chiarire l'indole del principato augusteo. Il quale essendo qualche cosa di assolutamente specifico più che definito va studiato e descritto, specialmente nei suoi rapporti cogli organi fondamentali della costituzione repubblicana: colle Magistrature, coi *Comitia,* e col Senato.

§ 2. *Le magistrature.*

L'istituzione del principato non importò, come già abbiamo osservato, l'abolizione di alcuna fra le antiche magistrature repubblicane.

Le modificazioni e i ritocchi che lo schema di queste ebbe a subire sotto il principato furono di indole secondaria e privi di ogni sostanziale importanza [1]). Il principe non si arrogò in Roma un *imperium maius* ma si assise fra i due consoli, accanto agli altri magistrati supremi, come primo fra eguali: *praestiti omnibus dignitate potestatis autem nihil amplius habui quam qui fuerunt mihi quoque in magistratu conlegae.*

Questa eguaglianza peraltro, fu fin dalle origini del tutto formale. Il principe che si era assunto di coordinare l'azione dei magistrati doveva per necessità di cose acquistare su di essi una incontestabile preminenza.

Nel 731 u. c.| 23 av. Cr., nell'atto in cui depose consolato per assumere la *tribunicia potestas,* Augusto si fece pertanto attribuire quel diritto di *nominatio* e *commendatio* in riguardo alle elezioni magistratuali che per l'innanzi era stato un esclusivo privilegio del singolo magistrato presiedente ai comizi elettorali [2]).

E pure allo stesso scopo Augusto e i suoi successori spesso vollero cumulare col principato le più importanti magistrature repubblicane: a partire dal 742 u. c.| 12 av. Cr., anno in cui morì Lepido, fu sempre del principe la carica di *pontifex maximus.*

In seguito poi, consolidandosi il nuovo ordinamento, il principe si fece conferire, o si arrogò, facoltà e funzioni che spettavano per l'innanzi alle singole magistrature le quali restavano per tal modo sempre più indebolite; e collo spauracchio della sua *tribunicia potestas* riescì a paralizzare ogni velleità di indipendenti iniziative da parte dei magistrati.

---

[1]) Vedi in proposito **Herzog** *Geschichte und System,* II, pagg. 810—859.

[2]) Vedi **Mommsen** *Röm. Staatsrecht,* II, 2, pagg. 879 e segg. — **Herzog** *Geschichte und System,* II, pag. 701 e segg.

La *tribunicia potestas* che era sorta come strumento di difesa dei plebei contro i patrizi, e che aiutandoli a conquistare i poteri pubblici aveva tanto contribuito alla formazione della libera repubblica, divenne in questo periodo lo strumento più efficace di consolidamento del principato.

Essa ebbe nell'ordine costituzionale la medesima funzione che nell'ordine politico militare ebbe l'*imperium* illimitato nel tempo e nello spazio.

Qualcuno ha creduto di constatare in questa nuova funzione della *tribunicia potestas* una ironia della storia. Ma a torto. Poichè la storia non ha ironie che apparenti. Chi ben considera vede che la *tribunicia potestas* ha esercitato in tutte le diverse sue fasi, sempre la medesima funzione.

Nelle origini essa servì a difendere i plebei contro i patrizi, poi gli italici contro il cieco egoismo della borghesia patrizio-plebea della città, e infine i provinciali contro gli italico-romani.

Essa fu sempre usata a difesa del popolo inteso *in senso lato* contro le tendenze egemoniche di classe: essa fu sempre strumento di eguaglianza civile e politica.

Gli è una verità ben nota che la responsabilità inerente ad una determinata carica stimola in modo sorprendente chi ne è investito mentre invece la mancanza di essa produce gli effetti contrari. Di questa verità si ha una evidente riprova nella involuzione che sotto il principato subiscono le magistrature repubblicane.

Queste magistrature che avevano esplicato una meravigliosa attività nell'epoca in cui erano completamente sovrane, tosto che furono sotto la direzione e il controllo del principe andarono invilendosi e si dimostrarono inette ad eseguire il compito amministrativo loro affidato.

E poichè questo compito andava sempre più allargandosi, — cessate le guerre civili ed aleggiando sull'impero un'aura fecondatrice di pace e di lavoro, — ben facilmente si comprende che dovesse supplire l'iniziativa del principe.

E poichè il principe non poteva direttamente attendere a tutti gli innumerevoli affari che a lui facevano capo, fu necessario creare altri organi amministrativi. Così accanto alle magistrature repubblicane sorsero le quasi-magistrature imperiali [1]).

---

[1]) Dati più completi in riguardo al sorgere delle quasi-magistrature imperiali in **Mommsen** *Röm. Staatsrecht,* II, 3, pagg. 990—1025 e *Abriss* pagg. 204—212. — **Herzog** *Geschichte und System,* II, pagg. 756—777 e specialmente **Hirschfeld** *Untersuchungen auf dem Gebiete etc.,* Berlin 1877.

Nel 732 u. c.|22 av. Cr. cedendo alle insistenze del popolo, spaventato dallo spettro delle carestie, Augusto assunse la *cura annonae* e per il disbrigo delle relative incombenze da prima nominò dei *curatores annonae,* di rango senatorio, nella vece degli *aediles cereales* creati da Cesare; in seguito istituì la *praefectura annonae* per l'impero, affidandola ad un *praefectus* di rango equestre.

Poco dopo, nel 734 u. c.|20 av. Cr. per provvedere efficacemente alla manutenzione delle vie egli nominò dei *curatores viarum,* pure di rango senatorio; nel 739 u. c.|15 av. Cr. dei *curatores riparum et cloacarum*; nel 743 u. c.|11 av. Cr. dei *curatores operum locorumque publicorum.*

Avendo poi assunto la suprema direzione della pubblica sicurezza nella capitale, e diviso il corpo dei vigili pei ripartimenti della medesima, nominò un *praefectus vigilum.*

Vanno poi specialmente ricordate le cariche di *praefectus urbi* e *praefectus praetorio* 752 u. c.|2 av. Cr. che, affidate a persone di rango equestre, acquistarono in breve tempo una grandissima importanza amministrativa e giurisdizionale.

Il programma, che forse in origine aveva sorriso ad Augusto, di lasciare vigente in Roma e in Italia, sotto il suo controllo, la costituzione repubblicana veniva passo a passo abbandonato; per necessità di cose più che per astuzia politica.

Il dualismo creato fra magistrature repubblicane e quasi-magistrature imperiali, sempre più accentuandosi, condusse al prevalere di queste su quelle.

Nel corso del principato noi vediamo il console spogliato man mano di tutti i suoi originari poteri fino ad aver la sola funzione di eponimo [1]); vediamo il pretore perdere gran parte della originaria sua competenza; vediamo sparire i censori; sottoposti gli edili al *praefectus annonae;* i *quaestores* nominati dal principe fra i suoi più fidi; il tribunato ridotto a titolo onorifico e nulla più. Quanta e quale differenza dai tempi in cui i magistrati erano veri rappresentanti della sovranità popolare! La magistratura alla quale un tempo si aspirava da ogni cittadino, che avesse coscienza di se, come al massimo degli onori, veniva ora sfuggita come fonte di noie e di oneri intollerabili [2]).

---

[1]) A ciò contribuì l'istituzione dei *consules suffecti* sulla quale confrontisi **Mommsen** *Röm. Staatsrecht,* II, pagg. 87 e segg. e **Herzog** op. cit. pagg 827 e segg.

[2]) **Mispoulet** *Les institutions politiques des romains,* I, pagg. 254 e segg.

§ 3. *I Comitia.*

Anche nei rapporti fra i *Comitia* e il Principato si nota la medesima tendenza. Ottaviano si vanta bensì di aver ripristinato il *ius comitiorum,* ma, ammesso che egli ritenesse seriamente possibile una tale restaurazione, certo è che i fatti gli diedero torto.

Già sul finire della repubblica i *comitia* sono in piena decadenza non solo per la corruzione in essi penetrata, ma per una causa più profonda e cioè per l'avvenuta concessione della cittadinanza a tutti gli italici.

Gli italici infatti qualora avessero potuto regolarmente intervenire nel comizio ne avrebbero rialzato il livello morale, dandogli nuova e più feconda vita; ma l'intervento loro era *di fatto* reso saltuario e parziale mentre invece fatalmente presente era sempre nel comizio la moltitudine dei cittadini residenti a Roma.

Sulla cooperazione di questa moltitudine oziosa e tracotante, che aveva scosso dalle proprie spalle il fardello dei più gravi doveri cittadini: l'obbligo dell'imposta e del servizio militare, alla attuazione di quel programma di amministrazione equa e possibilmente uniforme per tutte le parti dell'impero, che era il programma del principato, non vi era certo da calcolare; e per ciò stesso il Comzio era destinato a perire.

Noi abbiamo visto come i *Comitia* esercitassero nell'epoca repubblicana funzioni legislative giudiziarie ed elettorali. Ora dobbiamo seguire nei suoi tratti più salienti il processo per cui tutte queste funzioni passarono successivamente ad essere esercitate da altri organi.

Poichè il principe ebbe richiamata a sè la suprema direzione di tutte le forze di terra e di mare, riservandosi inoltre la diretta amministrazione di quelle provincie che non erano totalmente pacificate o che confinavano con territori abitati da popoli belligeri e pericolosi, ben si comprende che a lui dovesse passare anche il diritto esclusivo di dichiarar la guerra e di conchiudere i trattati di pace o di alleanza.

Questa facoltà del principe è espressamente indicata nel fr. della *Lex de imperio Vespasiani* e può supporsi che facesse parte della *Lex de imperio* già *ab origine* o che venisse al principe riconosciuta nell'atto di divisione delle *provinciae* col Senato. (Vedi più oltre pag. 200 e segg.)

Nell'esercizio di essa peraltro vennero rispettate le antiche forme: il Senato fu il luogo ove si ricevettero le ambascierie e vi è anche traccia, nelle fonti, di una cooperazione di esso, formale però e decorativa.

In materia giudiziaria gli antichi poteri dei *Comitia* vennero esauriti mediante lo sviluppo delle *quaestiones perpetuae* (Dione Cassio 56,

40) operato da Augusto e dalla duplice nuova competenza in materia criminale affidata al Senato e al principe, con limiti non ben determinati [1]).

In materia elettorale i *Comitia (tributa)* avevano conservato fino a Tiberio la loro competenza (fatta eccezione pei tribuni militari la cui nomina era stata avocata a se da Augusto). Ma Tiberio trasportò in Senato le elezioni magistratuali riserbando ai *Comitia,* che all'uopo venivano convocati, la semplice *renuntiatio.*

Sui moventi di questa innovazione non siamo precisamente informati; ma è ben probabile che essa fosse dovuta alla necessità di far valere meglio, e in modo più sicuro, il diritto di *nominatio* e *commendatio* che spettava al principe [2]).

In materia legislativa infine vediamo attribuita al principe da prima la legislazione amministrativa *(leges datae)*: più tardi la legislazione vera e propria. Per tutto il 1° secolo d. Cr. infatti, fino a Nerva, abbiamo leggi comiziali; ma accanto a queste leggi però già *Senatoconsulti* con pari forza. Nel 2° secolo non si hanno più leggi, ma solo *Senatoconsulti.*

Il passaggio delle funzioni legislative non si operò quindi direttamente dai *Comitia* al Principe: ma dai *Comitia* al Senato e da questo poi al principe. (Vedi più oltre Cap. XI, § 2.)

§ 4. *Il Senato.*

Il Senato fu, degli organi costituzionali della repubblica, quello che oppose al principato una più tenace resistenza. In esso si rifugiò l'idea repubblicana vinta ma non spenta, e da esso gettò ancora, per secoli, intermittenti sprazzi e bagliori di luce.

Il Mommsen chiama il principato epoca della diarchia appunto fondandosi sulla maggiore forza di resistenza del Senato e sulla idea di Augusto di dividere col Senato le responsabiltà del potere.

Ma questa idea presupponeva per essere attuata una spontanea cooperazione che di fatto non potè mai ottenersi.

Anzi il Senato venne tosto in conflitto col Principe, il quale, per assicurarsi quella assoluta preminenza, che doveva essere la chiave di un forte governo unitario di tutto l'impero, si vide portato a diminuirne per quanto più poteva, l'autorità.

---

[1]) Vedi **Mommsen** *Röm. Staatsrecht* II, 2, pagg. 917—968; — **Herzog** *Geschichte und System* II, pagg. 898 e segg. — **Mispoulet** op. cit. I., pagg. 272 e segg.

[2]) **Tacito** *Annale* I, 15; — **Velleio** II, 124—126.

La politica di Augusto, di fronte al Senato, fu peraltro quanto mai accorta e tale da meritargli quella fama di astuto diplomatico che la posterità largamente gli ha mai sempre tributato.

Anzichè attaccare il Senato direttamente, Augusto lo avvolse nel suo favore. E non solo si mostrò ossequiente alla sua autorità e rispettoso delle sue tradizionali competenze, ma ne aumentò i poteri; di modo che ad un giudice superficiale potesse, a prima vista, sembrare essere la potenza del Senato piuttosto cresciuta che scemata.

A ben considerare però, già sotto Augusto, l'importanza del Senato ha subito colpi fatali.

Intanto il diritto di dichiarare la guerra, di conchiudere i trattati e di regolare la condizione dei vinti, per cui il Senato era fino allora sembrato il grande moderatore del mondo antico, è passato al principe, che, solo per un riguardo alle forme esteriori, si riserba di esercitarlo avanti al Senato.

Era naturale che questo fosse il primo passo del principe verso l'accentramento dei poteri dello stato nelle sue mani, perchè è sempre nei rapporti esteriori che si ha la prima estrinsecazione di una nuova organizzazione politica.

Ma in seguito la prevalenza del principe sul Senato si manifestò anche in materie d'ordine interno.

Noi sappiamo che due erano state in questo campo le fondamentali funzioni del Senato: la funzione consulente in riguardo a tutte le iniziative dei magistrati, e la sorveglianza e amministrazione delle finanze pubbliche.

Ora è facile seguire il processo per cui queste due funzioni del Senato rallentano e cedono il posto alla libera iniziativa del principe.

Bisogna tener presente che come i magistrati non erano, a stretto rigore, tenuti ad interpellare il Senato, così anche il principe poteva da ciò esimersi tutte le volte che potesse essere in dubbio sull'esito della sua interpellazione, o per quelle materie per le quali, come per le militari, si era voluto sottrarre ad ogni controllo.

Ma per salvare le apparenze, e per poter dare agli atti suoi di governo quella autorità che loro doveva indubbiamente provenire dal fatto di essere dal Senato approvati; o per scaricare sul Senato stesso l'odiosità di provvedimenti che pur riteneva indispensabili, il principe rivolse i suoi sforzi ad assicurarsi una maggioranza senatoria, servendosi a ciò in ispecial modo del diritto suo di *nominatio* e *commendatio* per le elezioni a quelle magistrature che aprivano l'adito al Senato.

Il programma imperiale tendeva, come già abbiamo rilevato, alla parificazione di tutte le parti dell'impero, in ispecie alla parificazione delle provincie all'Italia; ora, per guadagnare a progetti ispirati da questo programma una maggioranza senatoria, occorreva aprire le porte del Senato agli italici non solo, ma anche ai provinciali.

Ciò avvenne, per gli italici, già sotto Augusto, pei provinciali in misura sempre più larga in seguito, specialmente sotto Claudio, Vespasiano e Alessandro Severo.

Gli ostacoli d'indole costituzionale che potevano attraversare questa politica imperiale erano tutti facilmente sormontabili. Ai provinciali potevasi dal principe concedere la cittadinanza; ai libertini l'ingenuità mediante la *natalium restitutio;* a quelli che erano privi del censo richiesto, esso poteva venir donato graziosamente.

Non è quindi a meravigliare che, poco a poco, il Senato divenisse, nella sua maggioranza, docile strumento nelle mani del principe, e che i suoi poteri venissero progressivamente da questi assorbiti.

In materia finanziaria il primo e più fatale colpo dato al Senato si ebbe nella divisione delle *provinciae* in senatorie e imperiali.

Nelle 11 *provinciae* a sè riservate, e nell'Egitto, Augusto trovò una forte base finanziaria che gli rese possibile di assumere tante utili funzioni amministrative che mettevano in evidenza la necessità del principato.

Oltre a ciò Augusto intuì l'opportunità di liberare le finanze dello stato dall'onere delle pensioni militari e creò l'*aerarium militare* — come istituzione distinta dall'*aerarium Saturni* che era sotto la diretta sorveglianza del Senato, — dando ad esso, come fonti, il reddito delle imposte sulle successioni e sulle *auctiones* e i contributi dei principi e delle città vasalle dell'impero.

Così ottenne due vantaggi: l'uno di staccare totalmente l'esercito dalla costituzione repubblicana; l'altro di creare il primo fondamento di quel *aerarium imperiale (fiscus Caesaris)* che trovò sotto Claudio il suo primo riconoscimento ufficiale in contrapporto all'*aerarium Saturni,* e che sotto Adriano venne anche ulteriormente distinto in modo costituzionale dal patrimonio privato del principe, con quanto vantaggio per il principato, come istituzione, può facilmente comprendersi [1]).

---

[1]) Veggasi in proposito **Mommsen** *Röm. Staatsrecht,* II, 2, pagg. 952—984; — **Herzog** *Geschichte und System,* II, pagg. 656—680; — **Longo** *Carattere giuridico dell' amministrazione finanziaria romana.* (Archivio Giuridico, vol. XLVII, pag. 109—148.)

Il dualismo creato in tal modo, nella amministrazione finanziaria dell'impero, non poteva naturalmente avere risultati diversi da quelli già prodotti nelle magistrature.

Mentre l'amministratione finanziaria del principe sfuggiva ad ogni controllo da parte del Senato, quella del Senato subiva sempre più l'influenza del principe.

Già sotto Tiberio i tre *quaestores aerarii* sono di nomina imperiale e sotto Claudio nelle *provinciae senatoriae* accanto ai *quaestores* si inviano *procuratores Caesaris;* alla fine i redditi delle stesse *provinciae senatoriae* fluiscono nelle casse del fisco imperiale allo stesso modo che in queste casse, e non più in quelle dell'*Aerarium Saturni,* come aveva disposto la relativa legislazione di Augusto, finiscono per essere versati i *bona caduca.*

L'evoluzione veniva così a chiudersi nel senso che già Augusto sembrava intuire nel 739 u. c.|15 av. Cr. quando riserbava a sè la coniazione delle monete di argento e d'oro, rilasciando al Senato quella del rame.

L'*Aerarium Saturni* è ridotto ad essere la cassa municipale di Roma, mentre il *fiscus Caesaris* è la cassa dell'impero.

Non altrimenti infine si delinea il processo in riguardo alle nuove funzioni attribuite al Senato sotto il principato.

La competenza giudiziaria ad esso attribuita, specie in materia criminale, serve a giustificare quella ben più ampia e predominante arrogatasi dal principe.

La competenza elettorale ad esso assegnata da Tiberio è sempre più compressa dall'autorità del principe e dal suo *ius nominationis* e *commendationis.*

Nè meglio può dirsi della competenza legislativa se già nel II° secolo anzichè citarsi le parole del SC. si citavano e commentavano dai giuristi le parole della *Oratio principis.*

Ben a ragione quindi scrive il Mommsen che il Senato venne ridotto, nel corso del principato, a rappresentare una parte semplicemente figurativa.

Per quanto vi fossero ancora dei senatori che sognavano la restaurazione della libera repubblica, il Senato, più o meno inconsciamente, preparava l'avvento della monarchia dioclezianea, dando al principato una tinta di costituzionalismo che non corrispondeva più alla sua vera essenza.

Volendo fermare in una immagine il processo di cui abbiamo cercato colpire i tratti più salienti, potremmo dire che il principato fu

simile ad una giovane e potente pianta parassitaria che avvolga in una rete sempre più fitta di tentacoli il tronco di una veneranda quercia dissecandola e conducendola a morte.

Il principato vinse la repubblica, perchè seppe rendersi interprete dei bisogni della più vasta collettività che Roma aveva creato. Esso non si nutrì soltanto dei detriti della corruzione cittadina, ma ben più dei prodotti abbondanti e lussureggianti delle provincie; e riescì ad incarnare un ideale di giustizia e di cultura universale di cui anche oggi possiamo sentire i potenti effetti.

I giudizi sull'opera costituzionale di Augusto e dei suoi successori possono essere diversi, ma non è possibile negare che il principato rappresenti un progresso di fronte all'ultima repubblica; specialmente bisogna riconoscere che esso era un portato necessario delle nuove condizioni create a Roma colla conquista del mondo antico.

Quando verso la fine del III° secolo, parificata l'Italia alle provincie, e data a tutti i sudditi dell'impero la cittadinanza, la citta entrò in agonia, la cultura e la lingua da essa creata già erano diffuse per tutto il bacino mediterraneo, e non vi erano più vincitori e vinti, ma membri di egual diritto di un grande stato che compendiava in sè la civiltà di una epoca più che millenaria.

Appendice al capitolo IX § 2.

La Lex de imperio Vespasiani [1]).

Nel secolo XIV° venne scoperta a Roma, ed ivi tuttora conservasi nel museo Capitolino, una tavola di bronzo sulla quale è scolpito un frammento di legge attribuente a Vespasiano un' ampia serie di poteri [2]).

Questo frammento di legge — sulla genuinità del quale non cade alcun fondato dubbio [3]) — è il documento più importante che sia a noi giunto intorno alla costituzione principale, ma l' essere esso incompleto, e la mancanza di altri documenti sussidiari per determinarne la portata e il contenuto hanno aperto l' adito a molteplici controversie.

Sorprende anzitutto la forma in cui esso è redatto, che per le diverse clausole che contiene è sempre quella propria ai Senatoconsulti, mentre invece per la sanzione è imperativa come nelle leggi comiziali. Il Mommsen ed altri storici del diritto, fondandosi su quella circostanza, hanno considerato la *Lex de imperio Vespasiani* come un Senatoconsulto ed anche il Bruns lo riproduce fra i Senatoconsulti dell' epoca imperiale, ma ne sembra però più ragionevole classificare il nostro frammento fra le leggi comiziali, sia perchè esso stesso come tale si qualifica nella *Sanctio,* sia perchè la *Sanctio* è legislativa, sia infine perchè cade

---

[1]) **Bibliografia: O. Hirschfeld** *Untersuchungen etc.,* Berlin 1877; — **Mommsen** *Röm. Staatsrecht,* II, 2², pag. 841—42; — **Padelletti-Cogliolo** *Storia del diritto romano,* pagg. 374 e segg. — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I, pagg. 494—95 e note. — **Herzog** *Geschichte und System,* II, pagg. 617—620, 720. — **Mispoulet** *Les institutions politiques des romains,* I, Paris 1882, § 59 e Appendice. — **Puchta** *Institutionen,* I, pagg. 217—18.

[2]) Vedi la descrizione della tavola in **Henzen** C. I. L. VI, N° 939.

[3]) Vedi **Mispoulet** op. cit. pag. 375.

in un' epoca nella quale la funzione legislativa dei Comizi non era ancor spenta; mentre poi la forma in cui sono concepite le singole clausole della legge *(uti . . . . . liceat)* si può spiegare ammettendo che il testo venisse redatto nel Senato e sottoposto poi — *pro forma* — all' approvazione del Comizio.

Ben più grave di questa questione relativa alla natura della *Lex de imperio Vespasiani* è la controversia intorno al suo contenuto.

Si tratta anzitutto di colmare in via di congettura la grave lacuna della legge determinando quali altri poteri essa attribuisse al principe.

Il Mommsen ritiene che nel principio della legge, a noi non giunto, venisse conferita a Vespasiano la *tribunicia potestas;* anzi questo conferimento avrebbe costituito secondo il Mommsen lo scopo fondamentale della legge stessa, mentre i singoli poteri di cui tratta il frammento nella parte a noi giunta sarebbero stati attribuiti al principe a mò di appendice.

Però acconciamente Herzog e Karlowa mettono in evidenza quanto sia strano il considerare come scopo essenziale di una *Lex,* che il Mommsen stesso chiama, *de imperio* il conferimento della *tribunicia potestas.*

Secondo Herzog lo scopo della nostra *Lex* avrebbe consistito nel conferimento di quei poteri che non discendevano necessariamente nè dall' *imperium proconsolare* nè dalla *tribunicia potestas.*

Secondo il Karlowa nel conferimento di tutti i poteri del principe, che costituiscono l' *imperium* in un senso tutto nuovo e comprensivo. (Vedi retro pag. 169.)

Secondo il Mispoulet nel conferimento di tutti i singoli poteri che vennero attribuiti al principe onde per colmare la lacuna del testo a noi giunto bisognerebbe inserirvi altre tre clausole, una riguardante l' *imperium proconsolare,* un' altra la *potestas tribunicia,* ed una terza il titolo di *pontifex maximus* (p. 242).

In armonia con queste ultime dottrine potrebbe ammettersi, e si ammette anche esplicitamente da molti, che la *Lex de imperio* non abbia sempre avuto il medesimo contenuto. Singoli poteri sarebbero stati usurpati da questo o da quel principe e solo in seguito accolti poi espressamente nella *Lex de imperio* dei successivi principi.

Questa dottrina apre l' adito ad un quesito che non è certo così infondato come può a prima vista sembrare. E cioè: è da ritenersi come certo che la *Lex de imperio,* da Augusto in poi, sia sempre stata fino all' epoca Diocleziana a fondamento del principato?

Il dubbio in proposito può scaturire dal fatto di non essere a noi giunta, se si prescinde dal frammento della nostra *Lex,* alcuna positiva memoria di simili leggi pei predecessori e pei successori di Vespasiano, e dalla considerazione che i pochi testi giuridici che alludono alla *Lex de imperio,* testi che fra breve esamineremo, non ci offrono alcun serio elemento di prova.

Ottone Hirschfeld nelle sue pregiate *Ricerche* ha dato corpo a questi dubbi emettendo la congettura che la *Lex de imperio Vespasiani* sia per così dire un *unicum* nella storia costituzionale del principato, senza precedenti e senza seguito.

I poteri di cui tratta la *Lex de imperio Vespasiani* sarebbero stati in massima parte usurpati dai suoi predecessori della casa Giulia-Claudia, e la *Lex de imperio Vespasiani,* anzichè essere la ripetizione di un atto già per quelli antecedentemente compiuto, avrebbe piuttosto avuto lo scopo di aprire una nuova era costituzionale, delimitando in qualche modo una volta per sempre i poteri del principe [1]).

Questa congettura del Hirschfeld è stata acerbamente criticata dal Mommsen e dal Karlowa, ma non tuttavia in modo decisivo [2]) come

---

[1]) **Hirschfeld** *Untersuchungen,* pag. 289.

[2]) Il **Mommsen** così si esprime in proposito: „contro l'osservazione di Hirschfeld (St. V. pag. 290) che „probabilmente un tale documento (cioè una *lex de imperio* simile a quella di Vespasiano) non si ebbe nè pei suoi predecessori nè pei suoi successori, poichè a questi il potere passò per eredità o per adozione coll'approvazione del Senato e del popolo" deve ricordarsi che sotto il principato non si ebbe, come è noto, successione ereditaria come istituto giuridico; e che una tale successione sarebbe stata ad ogni modo in aperta contraddizione coll'approvazione del Senato e del popolo che Hirschfeld pur richiede. Anzitutto non si comprende come una tale approvazione del popolo avrebbe potuto altrimenti accordarsi che con una deliberazione (Beschluss). Oltre a ciò resta anche incomprensibile la distinzione che Hirschfeld pone fra „trasferimento del principato" e „delimitazione della competenza ad esso spettante"; giacchè gli è un controsenso attribuire prima l'ufficio e poi il potere ad esso inerente. Da ultimo non si comprende che cosa mai, data la concezione di Hirschfeld, i giuristi romani avrebbero inteso per la *lex* che essi richiedono per ogni principe in genere e che quindi non può essere stata qualche cosa di singolare per Vespasiano". Così il Mommsen approvato dal Karlowa. Ma a me sorge il dubbio che l'illustre storico abbia male interpretato il pensiero di Hirschfeld muovendogli delle critiche che non colpiscono la sua vera idea. Hirchfeld infatti non dice punto che il principato fosse ereditario, ma che ad esso il successore accedeva in base alla designazione del predecessore, implicita nella chiamata testamentaria o nell'adozione. Che una tale designazione dovesse venir approvata dal Senato e dal popolo è fuor di dubbio, ma non mi sembra contradditorio. Vero è che questa approvazione da parte del popolo non poteva avvenire che per mezzo di una deliberazione, ma non ogni deliberazione

mi sembra risultare anche dall'esame dei testi giuridici che parlano in generale della *Lex de imperio:*

1) Cost. Deo auctore, § 7 in fine c. I, § 7, Cod. 1, 17.

Cum enim lege antiqua quae regia nuncupabatur, omne ius omnisque potestas populi romani in imperatoriam translata sunt postestatem . . . . . .

2) § 6, Inst. I, 2. — Sed et quod principi placuit, legis habet vigorem, cum lege regia quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem concessit.

3) Fr. 1. pr. Dig. 1, 4. — *Ulpianus libro primo institutionum.*

Quod principi placuit legis habet vigorem: utpote cum lege regia. quae de imperio eius lata est populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat.

4) Gai I, 5. — Constitutio principis est quod imperator decreto vel epistula constituit: nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem optineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat.

5) Cost. 3, Cod. VI, 23. — *Imp. Alexandro A Antigono.*

Ex imperfecto testamento nec imperatorem hereditatem vindicare saepe constitutum est. licet enim lex imperii sollemnibus iuris imperatorem solvere, nihil tamen tam proprium imperii est, ut legibus vivere (a. 232).

Da questi testi infatti ben poca luce può trarsi per illuminare il quesito posto. I primi due sono di Giustiniano ed il terzo è evidentemente interpolato in base ad essi, in modo da far credere avere il popolo romano in un certo momento della sua vita rinunciato a tutti i suoi poteri sovrani in favore dell'imperatore. Ora gli è ben certo che un tale atto di rinunciazione non ha mai avuto luogo; ma quale altro significato avesse la *Lex de imperii* non può trapelare dai testi che si propongono di accreditare quella versione, per così dire ufficiale, delle origini del potere imperiale.

---

era necessariamente una *lex de imperio.* Non mi sembra poi che sia assurdo distinguere fra attribuzione del principato e delimitazione delle sue competenze. Anzi, data l'*usurpazione* di poteri illimitati da parte dei predecessori di Vespasiano e dato che la *lex de imperio Vespasiani* avesse avuto, come Hirschfeld suppone, lo scopo di determinare una volta per sempre il contenuto del principato, la distinzione non solo è comprensibile, ma inevitabile. Avrebbe quindi dovuto il Mommsen combattere il presupposto della distinzione, ma non la distinzione per se stessa che non mi sembra incomprensibile. Per ciò che riguarda infine l'ultima critica veggansi le osservazioni esegetiche nel testo.

Per somma iattura non più espliciti sono gli altri due testi che parlano della *Lex de imperio* (o *imperii*).

Il frammento di Gaio, interpretato letteralmente, ci porterebbe a dire che il principe può far leggi, perchè ha ricevuto l'*imperium* per legge; il chè è assurdo se si prende la parola *imperium* nel suo pretto significato costituzionale romano. Interpretato a senso, esso potrebbe voler significare che nella *Lex de imperio* veniva conferito al principe anche il potere di creare diritto: il che peraltro non risulta nè dal fr. della *Lex de imperio Vespasiani,* nè da altri testi.

Anche il fr. di Gaio non dimostra quindi in alcun modo che si avesse regolarmente per ogni principe, prima e dopo Vespasiano, una *Lex de imperio* simile a quella di cui è giunto a noi un frammento.

Il Mommsen si domanda a che cosa dunque si sarebbero riferiti i giuristi che parlano in generale della *Lex de imperio* se non ad una *Lex* che si ripetesse per ogni principe. Ma a dir vero la risposta potrebbe anche non esser difficile: a quella legge che appunto per Vespasiano delimitò una volta per sempre il contenuto del principato. Questa risposta avrebbe anche il vantaggio di spiegare meglio l'interpretazione data alla *Lex regia* dai bizantini.

Non ci resta così ad esaminare che la cost. 3, Cod. VI, 23. Ma che questa costituzione dimostri che la *Lex de imperio* si ripetesse anche dopo Vespasiano, certo nessuno vorrà sostenere.

La teoria comune, che sostiene che per ogni nuovo principe, prima e dopo Vespasiano, si aveva una nuova *Lex de imperio,* non ha quindi, nei testi giuridici, maggior fondamento di quella opposta messa avanti da Hirschfeld.

Finchè non si scoprano nuove fonti essa non potrà basarsi che su argomenti d'indole generale e su accenni di scrittori non giuridici, ambigui e suscettibili di varie interpretazioni.

Diamo ora qui il testo del frammento a noi giunto della *Lex de imperio Vespasiani:*

.... foedusve cum quibus volet facere liceat ita, uti licuit divo Aug(usto), Ti. Julio Caesari Aug(usto), Tiberioque Claudio Caesari Aug(usto) Germanico;

utique ei senatum habere, relationem facere, remittere, senatus consulta per relationem discessionemque facere liceat ita, uti licuit divo Aug(usto). Ti. Julio Caesari A(ugusto), Ti. Claudio Caesari Augusto Germanico;

utique cum ex voluntate auctoritateve jussu mandatuve ejus praesenteve eo senatus habebitur, omnium rerum jus perinde habeatur servetur, ac si e lege senatus edictus esset habereturque;

utique quos magistratum potestatem imperium curationemve cujus rei petentes senatui populoque Romano commendaverit, quibusque suffragationem suam dederit promiserit, eorum comitis quibusque extra ordinem ratio habeatur;

utique ei fines pomerii proferre promovere cum ex republica censebit esse, liceat ita, uti licuit Ti. Claudio Caesari Aug(usto) Germanico;

utique quaecumque ex usu rei publicae majestate*que* divinarum huma*n*arum publicarum privatarumque rerum es*se* censebit, ei agere facere jus potestasque sit, ita uti divo Aug(usto), Tiberioque Julio Caesari Aug(usto), Tiberioque Claudio Caesari Aug(usto) Germanico fuit;

utique quibus legibus plebeive scitis scriptum fuit, ne divus Aug(ustus), Tiberiusve Julius Caesar Aug(ustus), Tiberiusque Claudius Caesar (Augustus) Germanicus tenerentur, iis legibus plebisque scitis imp(erator) Caesar Vespasianus solutus sit; quaque ex quaeque lege rogatione divum Aug(ustum), Tiberiumve Julium Caesarem Aug(ustum), Tiberiumve Claudium Caes(arem) Aug(ustum) Germanicum facere oportuit, ea omnia imp(eratori) Caesari Vespasiano Aug(usto) facere liceat;

utique quae ante hanc legem rogatam acta gesta decreta imperata ab imperatore Caesare Vespasiano Aug(usto) jussu mandatuve ejus a quoque sunt, ea perinde justa rataq(ue) sint, ac si populi plebisve jussu acta essent.

Sanctio.

Si quis hujusce legis ergo adversus leges rogationes plebisve scita senatusve consulta fecit fecerit, sive quod eum ex lege rogatione plebisve scito s(enatus)ve c(consulto) facere oportebit, non fecerit huius legis ergo, id ei ne fraudi esto, neve quit ob eam rem populo dare debeto, neve cui de ea re actio neve judicatio esto, neve quis de ea re apud se agi sinito.

Capitolo X.

L'amministrazione dell'impero [1].

§ 1. *Roma e l'Italia.*

Uno dei tratti più salienti, per cui il principato si distingue nettamente dalla monarchia dioclezianea, ci è offerto nell'amministrazione dell'impero.

Poichè l'unità e l'uniformità nell'amministrazione di tutte le parti dell'impero sono, durante il principato, una tendenza che va sempre più accentuandosi, ma non un fatto compiuto e fermato in ordinamenti giuridici stabili e definitivi.

Roma è amministrata da propri magistrati sotto il controllo del Senato come nell'epoca repubblicana, salvo l'ingerenza sempre più spiccata del principe che abbiamo descritta nel capitolo precedente.

L'Italia, che ora si estende dalle estreme punte della penisola fino alle Alpi, — al Varo ad occidente e all'Arsia, oltre Trieste, ad oriente, — costituisce una unità geografica e politica, suddivisa da

---

[1]) **Bibliografia:** — **Borghesi** *Oeuvres,* vol. IV., pagg. 123 e segg. — **Kuhn** *Die städtische und bürgerliche Verfassung des röm. Reiches.* Leipzig 1869. — **Marquardt** *Röm. Staatsverwaltung,* vol. I, Iª ed., Leipzig 1881, IIIª ed., 1884. — **Karlowa** e **Herzog** opp. citt. — Intorno alle *leges municipales* vedi la relativa bibliografia in **Bruns** *Fontes iuris romani antqui,* ed. VI, 1893. Sull' ordinamento giudiziario: **Savigny** *Geschichte des röm. Rechtes im Mittelalter,* vol. I, cap. I—II; — **Bethmann-Hollweg** *Der römische Civilprocess,* vol. II, Bonn 1865. — **Wlassak** *Römische Processgesetze,* vol. I, Leipzig 1888. Sulla amministrazione provinciale: **Sigonius** *de iure provinciarum,* Lipsiae et Hallae 1715, vol. II; **Arnold** *The roman System of provincial administration to the accession of Constantin the Great,* London 1879. — **Mommsen** opere citate, in ispecial modo il volume V della sua storia e le *Res gestae divi Augusti* sopra citate. — **Jung** *Organisation Italiens von Augustus bis auf Karl d. Grossen.* (Mittheilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung, Ergänzungsband V.)

Augusto in XI regioni (XII con Roma e relativo territorio) a scopi statistici ed economici. (Vedi più oltre pag. 192.)

Le provincie continuano ad essere, come per l'innanzi, tante circoscrizioni territoriali più o meno soggette alla sovranità di Roma.

L'Italia è ora abitata quasi esclusivamente da cittadini romani e anche il suo territorio è privilegiato per due riguardi: per essere esente dall'imposta fondiaria, per essere capace di *dominium ex iure quiritium.*

Questi due benefici servono a caratterizzare, dal punto di vista giuridico, la posizione del territorio italico di fronte al territorto provinciale.

Dal punto di vista politico essa è immune dagli eserciti, come in antico la città; in Italia regna la pace e il diritto.

Di fatto essa è sempre più esente dall'obbligo della leva; beneficio quest'ultimo del tutto apparente che ebbe poi a tornarle fatale.

L'Italia è costituita da un complesso di città di varia importanza l'organizzazione delle quali tende sempre più ad uniformarsi: i nomi antichi di *colonia, municipium, praefectura* restano, ma non dinotano più sostanziali differenze fra gli enti cui vengono applicate.

A noi sono giunti frammenti dl diverse leggi, *(latae* o *datae),* riguardanti l'organizzazione delle città italiane in questo periodo: la *Lex municipalis tarentina,* la *Lex Julia Municipalis,* la *Lex Rubria de Gallia cisalpina,* la *Lex Coloniae Genitivae,* le *leges Salpensana* e *Malacitana.* (Vedi Appendici al cap. XI.)

Le notizie contenute in questi frammenti completate, mercè il ricco materiale epigrafico e le testimonianze di altre fonti, ci permettono di formarci una idea abbastanza completa sull'ordinamento interno delle città italiane.

Ognuna di esse (municipio o colonia che fosse) era retta da uno o più collegi di magistrati, da un Senato e da un Comizio; aveva cioè una costituzione simile a quella di Roma; non di rado più antica di essa.

I magistrati supremi, che corrispondono ai consoli romani, avevano il titolo di *II viri (o IIII viri) iuri dicundo.* Accanto ad essi si riscontrano, come *conlegae minores,* dei *II viri (o IIII viri aediles)* corrispondenti agli edili curuli romani.

Prima della *Lex Julia de civitate* vi erano in molte città dei *censores,* ma dopo di essa questa magistratura scompare, e dà luogo ai *II viri quinquennales* che sostituivano nell'anno in cui doveva eseguirsi il censo i *II viri iuri dicundo* e assumevano, oltre alle funzioni di questi, quelle degli antichi *censores.*

In alcuni *municipia* (ma non ovunque colla stessa posizione) si avevano infine anche dei *quaestores*. (Vedi dettagli in Marquardt, op. cit. I, pagg. 177 e segg.)

Il Senato *(ordo decurionum, curia* etc.) constava per regola di 100 membri scelti dai *II viri quinquennales* nel modo prescritto dalla *Lex municipii* o *coloniae*.

Il Comizio era costituito dal complesso dei cittadini divisi in *curiae* o in *tribù*. Preziosa è per lo studio delle funzioni elettorali di questi Comizi la *Lex Malacitana*, perchè sebbene essa contenesse la costituzione di una città provinciale, pure era indubbiamente redatta sulla falsariga dei municipii italiani.

I *municipia* e le *coloniae* italiane erano poi, per la massima parte, organizzate in modo simile a Roma per cui le fonti che li riguardano servono anche per la ricostruzione del diritto pubblico romano.

Dopo che la *Lex Julia de civitate* ebbe concesso a tutti gli italici il diritto di cittadinanza romano, profonde trasformazioni dovettero necessariamente operarsi nell'interno ordinamento delle città italiane.

L'acquisto dei diritti politici a Roma, da parte dei *municipes* e dei *coloni*, implicava pei *municipia* e per le *coloniae* la perdita di quella assoluta e completa sovranità della quale, in teoria almeno, avevano fino allora goduto.

Queste città non potevano ormai aspirare che ad un'ampia autonomia amministrativa e giurisdizionale: e che una tale autonomia venisse ad esse riconosciuta, sebbene non a tutte egualmente, è fuori di ogni dubbio.

Ma i documenti a noi giunti su questo punto sono così scarsi, che ben difficile si è il formarsi con giudizio sicuro sul come e sul quando venisse compiuta l'opera di riorganizzazione politico-amministrativa di tutta la penisola.

Il frammento della *Lex Municipalis Tarentina* recentemente scoperto (vedi Appendice a pag. 160) ci attesta, ciò che del resto era già altrimenti noto, che subito dopo la *Lex Julia de civitate* cominciò l'opera di ricostituzione, su nuove basi, delle città italiane.

Ma che questa opera venisse intrapresa con criteri unitari per tutte le città, non ci risulta, nè è probabile.

Il De Petra [1]) ha sostenuto che la *Lex Julia Municipalis*, di cui parlano le nostre fonti (Dig. 50, I, 12), non va identificata, come

---

[1]) Nei Monumenti dell'Accademia dei Lincei in commenti alla *Lex Municipalis Tarentina*.

generalmente si è ritenuto fin qui, coi noti frammenti della tavola eracleense. La *Lex Julia Municipalis* sarebbe stata invece una specie di schema generale di costituzione municipale italiana votato in aggiunta alla *Lex Julia de civitate* e inteso a regolarne gli effetti.

La legge, di cui ci sono giunti frammenti nella tavola eracleense, sarebbe stata una *Lex Satura* introducente singolari innovazioni in vari punti della medesima materia.

Il Mommsen invece, che identifica la *Lex Julia Municipalis* colla legge contenuta nei frammenti della travola eracleense, vede nella disparità delle materie in essa trattate, in ispecie nel fatto di occuparsi essa contemporaneamente di Roma e degli altri *municipia* una prova della tendenza di Cesare di parificare Roma alle altre città italiane; di fare cioè di essa il primo dei *municipia* d'Italia. (C. I. L. I, 124.)

Ma pur ammettendo che a Cesare realmente balenasse l'idea di una così radicale riforma politico-amministrativa (vedi retro pag. 71) certo è che questa non venne condotta a termine nè da lui nè dai suoi immediati successori.

Gli ostacoli da superare per rifondere sopra un tipo unico la costituzione delle singole città erano gravi e molteplici e totalmente non poterono mai esser superati, sebbene certo molto fu fatto in questa direzione nel corso del principato.

Specialmente importante pel nostro compito sarebbe il precisare il rapporto fra Roma e le città italiane in riguardo alla giurisdizione criminale e civile.

Ma anche qui le fonti fan difetto e si è costretti a far ricorso a delle ipotesi.

Per ciò che riguarda la giurisdizione criminale il Mommsen[1]) richiamandosi al fatto che la *Lex Cornelia de sicariis* rimetteva alla *quaestio de sicariis* tutti gli omicidi avvenuti in Roma od entro il primo miliario, ritiene che fuori di questi limiti la giurisdizione su questi reati fosse di competenza municipale, e sembrerebbe naturale ammettere che i magistrati municipali conservassero completa giurisdizione penale sopra i *municipes* per tutti i reati da questi commessi entro il municipio, in quanto questi non fossero reati contro Roma, o in quanto altrimenti non fosse stabilito nella *Lex municipii*.

Il Karlowa però si oppone recisamente a questa opinione, sembrandogli che la mancanza di sovranità dei *municipia* escludesse per

---

[1]) *Röm. Staatsrecht*, pag. 402, n. 31: III, pagg. 818—19; *Röm. Strafrecht*, pagg. 222 e segg.

sè stessa la possibilità di una piena giurisdizione criminale da parte dei magistrati ad essi proposti. Secondo il Karlowa sarebbe più logico e naturale supporre una competenza del Senato o dei Principi o dei Consoli, della quale peraltro non vi è traccia alcuna nelle fonti [1]).

Questa argomentazione del dotto scrittore si risolve però, per chi ben veda, in una petizione di principio.

Dopo la *Lex Iulia de civitate* i *municipia* cessarono di essere sovrani, solo in quanto la loro sovranità era incompatibile con quella di Roma [2]).

Ma per ciò che riguarda il potere giudiziario ed amministrativo può ben ammettersi che la sovranità dei magistrati municipali restasse *per principio* intatta, giacchè essendo unificato il diritto ciò non poteva avere alcuna conseguenza dannosa per Roma; anzi fino a un certo punto ciò era indispensabile nell'interesse stesso di Roma che altrimenti avrebbe dovuto assumersi un compito praticamente inattuabile.

Naturalmente non è da escludersi che al *principio* della piena autonomia amministrativa e giudiziaria dei *municipia* già subito dopo la *Lex Julia de civitate* si arrecassero delle eccezioni; anzi la *Lex Rubria* ce ne offre un esempio spiccatissimo [3]).

---

[1]) *Röm. Rechtsgeschichte,* I, pag. 592.

[2]) Questo modo di considerare il rapporto fra Roma e le città italiane dopo la *Lex Julia de civitate,* per ciò che si attiene alla giurisdizione, è conforme alle indole degli avvenimenti dai quali il rapporto stesso scaturì. Gli italiani conquistarono la cittadinanza romana colle armi e quindi non è da pensarsi che potessero permettere che la loro vittoria venisse interpretata in modo lesivo degli interessi e delle dignità loro. È quindi inesatto il dire che Roma attribuì poi ai magistrati municipali una certa giurisdizione. Questa giurisdizione i magistrati municipali l'avranno accampata *iure proprio* e tutto il problema avrà consistito nel regolarla in modo conforme alla *unità di diritto* che la *Lex Julia* aveva creato per tutti gli italiani, e alla necessità di impedire quei conflitti o cumuli di giurisdizione che potevano scaturire dalla circostanza di aver i *municipes* due patrie: il municipio e Roma.

[3]) La *Lex Rubria de Gallia cisalpina* stabiliva che i magistrati delle città cisalpine avessero in materia civile una competenza assoluta per certe materie, ristretta invece alle cause non superanti il valore di 15.000 sesterzi per le rimanenti. Queste cause, di valore superiore ai 15.000 sesterzi, dovevano essere portate avanti al pretore romano. Il **Wlassak** *Römische Processgesetze,* vol. I, pagg. 183—201 cerca, colla sua consueta perspicuità ed acutezza di avvalorare l'ipotesi che il trattamento fatto dalla *Lex Rubria* alle città della *Gallia cisalpina* venisse esteso a tutti i municipii italiani da una *Lex Julia* di Augusto. Questa legge, che avrebbe anche introdotto nei *municipia* il processo *per formulas,* sarebbe una delle due *leges Juliae* alle quali si riferisce Gaio nelle sue istituzioni IV, 30. Vedi anche su questo punto: **Puchta** *Institutionen,* § 92; —

Ma altra cosa si è l'ammettere che la legislazione intervenisse a determinare i rapporti fra le competenze dei magistrati romani e municipali, altra cosa è il sostenere che questi dovessero esser considerati, in linea di principio, privi di una piena e completa competenza criminale e civile.

Quello che ad ogni modo è certo, si è che a partire dalla fine del I° secolo d. Cr. il decadimento dei municipi da una parte, e le crescenti invadenze del principato dall'altra, furono causa di profonde innovazioni in senso centralistico nell'amministrazione d'Italia.

Da quest'epoca infatti data l'esazione diretta delle *vicesimae hereditatum* da parte di funzionari imperiali *(procuratores)*; i *municipia* vengono sottoposti ad un controllo amministrativo in riguardo alla loro gestione finanziaria; ai *II viri juri dicundo* vien sottratta la competenza in materia capitale che passa al *praefectus urbi* e relativamente al *praefectus praetorio;* Traiano estendendo all'Italia la *cura alimentorum* e affidandone la gestione ai magistrati municipali, li sottopone alla sorveglianza di propri delegati *(praefecti alimentorum);* Adriano crea per la giurisdizione civile quattro grandi distretti, a capo di ciascuno dei quali pone un *consularis* col compito di *iura reddere;* M. Aurelio crea i *juridici* che si sostituiscono ai *consulares* (senza però aver, al pari di questi, distretti fissati a priori) e che acquistano una influenza sempre maggiore sulla giurisdizione municipale [1]). Insomma, tanto nel campo amministrativo che in quello giudiziario, l'accentramento si fa sempre più intenso, e si prepara quel pareggiamento dell'Italia alle provincie e quell'ordinamento uniforme di tutto l'impero che venne più tardi attuato da Diocleziano e Costantino.

§ 2. *Le provinciae.*

Nel 727 u. c. | 27 av. Cr., non sappiamo con certezza in qual forma, si addivenne, fra Ottaviano ed il Senato, ad una divisione delle *provinciae.* Secondo Dione Cassio, Ottaviano se ne riservò 12 (compreso l'Egitto) e cioè: *Taraconensis, Lusitania, Narbonensis, Lugdunensis, Aquitania,*

Marquardt op. cit. I, pag. 69; **Keller** *Civilprocess,* § 2. — Il **Savigny** *Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter* (2ª ed.) I, pagg. 52—62 e il **Bethmann Hollweg** op. cit., vol. II, pagg. 21—24; 30—31; 64—70; 95—100 ritengono invece che la limitazione della competenza dei magistrati municipali, in materia civile, venisse introdotta da Adriano.

[1]) Sui *consulares* di Traiano e sui *juridici* di Adriano veggasi **Marquardt** op. cit. I, pagg. 224—227; — **Karlowa** op. cit. I, pagg. 561 e segg. ed **Herzog** *Geschichte und System,* II, pagg. 747 e segg.

Belgica, Germania superior, Germania inferior, Syria, Cilicia, Cyprus, Aegyptus. Al senato ne assegnò 10 e cioè: *Africa, Asia, Achaia, Illyricum* o *Dalmatia, Macedonia, Sicilia, Cretae* e *Cyrene, Bithynia, Sardinia, Baetica.* (Marquardt op. cit. I, 544.) [1])

---

[1]) Le provincie senatorie e imperiali non esaurivano del resto tutti i territori dell'impero. Certe regioni che, per la civiltà primitiva o per altre ragioni, non potevano opportunamente venir ridotte a *provincia,* vennero affidate all'amministrazione di un *procurator* imperiale, di rango equestre, privo di *imperium militare* e di truppe proprie. Solo in seguito, resosi necessario lo stanziamento stabile di truppe, queste regioni vennero organizzate a *provincia* e costituirono la categoria delle *provinciae procuratoriae.* (Karl. 570.) Tali furono la *Raetia,* il *Noricum,* la *Capadoccia* e le 2 *Mauretaniae.*

Va qui inoltre ricordato che ampie distese di territorio non annesso ad alcuna città vennero anche affidate alla signoria territoriale di singoli o dell'imperatore che li amministravano a mezzo di propri *procuratores,* ai quali erano all'uopo attribuiti anche poteri giurisdizionali. Veggasi in proposito il rescritto di Commodo relativo ai *coloni* del *Saltus Buritanus* e **Mommsen** *Hermes,* XV, 1880, pagg. 385—411; 478—508 e Appendice.

Analogo al trattamento fatto a questi territori, detti *saltus,* pare fosse quello fatto ai distretti minerari della Lusitania. Vedi la *Lex Metalli Vipascensis* in **Bruns** *Fontes,* 6ª ed., pagg. 266—270 e confr. **Karlowa** op. cit. I, pagg. 616, e **Mitteis** *Zur Geschichte der Erbpacht im Alterthum,* Leipzig 1901.

Va poi infine ricordata la singolare posizione giuridica fatta all'Egitto, per la quale non è corretto annoverarlo, come fa Dione Cassio, fra le *provinciae.* L'acuta perspicacia di Ottaviano intuì che l'Egitto non poteva, senza gravi pericoli, esser ridotto a *provincia.* Ciò avrebbe troppo gravemente urtato il sentimento nazionale di quel popolo attaccato alle sue grandiose tradizioni, e dall'altra parte avrebbe costituito un costante pericolo per il principato. L'Egitto era il granaio d'Italia ed Alessandria una città maestosa e meglio organizzata di Roma. Porre in essa un governatore romano, di rango senatorio, avrebbe significato creare un centro potente di opposizione al principato. Ottaviano quindi tenne l'Egitto per sè, e rispettandone l'interna costituzione (Plinio II, N. V. 9) lo pose sotto la sorveglianza di un suo *praefectus* di rango equestre da lui nominato che assunse la veste di re delegato. Il *praefectus Aegypti* veniva per rango subito dopo al *praefectus praetorio* e per la competenza era equiparato a un proconsole. Sul *juridicus Alexandreae,* di cui Dig. I, 20, vedi **Herzog** op. cit. II, pagg. 651, n. 3. **Karlowa** op. cit. Difficile si è il precisare giuridicamente la posizione dell'Egitto nella compagine dell'impero romano. Il **Voigt** op. cit. II, pag. 6, la qualifica, sulle traccie del Mommsen, come una *unione personale.* Ma riteniamo preferibile non far ricorso per definire rapporti di diritto pubblico antico a concetti così moderni come quello della *unione personale di stati.* Meglio è dire che Ottaviano tenne l'Egitto sotto la sua diretta sorveglianza, quasi come feudo gentilicio. Alla morte di Nerone l'Egitto venne preso in poss esso da Galba e passò poi ai successori suoi nella medesima posizione, finchè sotto Diocleziano venne ridotto a *provincia.* Vedi **Puchta** I, 236, n. e **Bruns** *Fontes,* [6ª ed.] pag. 234.

Il criterio informatore di questa divisione era riposto nella pacificazione o meno delle diverse *provinciae*. Dove regnava la pace si lasciò sussistere l'antico reggimento senatorio, dove il pericolo di riscosse da parte dei vinti, o la prossimità di nemici, richiedeva la presenza di forze militari si instaurò un nuovo reggimento provinciale affidato al principe. (Svetonio *Aug.* 47; Dione Cassio 53, 12.)

La divisione così operata non poteva quindi essere definitiva: essa venne più volte rimaneggiata, e sempre a favore del principe, al quale vennero inoltre affidate tutte le nuove provincie, sì che il numero delle *provinciae Caesaris* fu in breve tempo triplicato.

Questo fatto della divisione delle *provinciae* ebbe una grande importanza politica: esso diede al principato la sua base militare e finanziaria (vedi retro p. 179): esso inoltre trapiantò nelle *provinciae* quel dualismo di costituzione che abbiano già visto instaurato in Roma e in Italia.

Le *provinciae senatoriae* infatti continuarono ad essere rette da governatori repubblicani sorteggiati come in antico, muniti di *imperium* proprio, annui: quelle del principe invece furono tutte raccolte sotto l'*imperium* suo e affidate a *legati* suoi da lui scelti liberamente, fra persone di rango senatorio, per uno spazio di tempo non determinato *a priori*, che per regola però era sempre di più anni.

Anche nelle provincie dunque accanto all'antica magistratura repubblicana sorge la nuova quasi-magistratura imperiale. Di fronte ai *proconsules* e ai *propraetores* delle provincie senatorie si hanno i *legati Augusti pro praetore* di quelle imperiali; di fronte ai *legati pro praetore* che in quelle coadiuvano i *proconsules*, si hanno in queste i *comites legati*: di fronte ai *quaestores*, messi al fianco di quelli per la gestione finanziaria, si hanno qui *procuratores Caesaris* di rango equestre.

Ed anche qui la tendenza, sempre più marcata, segna il prevalere della magistratura imperiale sulla senatoria sia per l'importanza ad esso socialmente attribuita sia per la influenza sempre più grande che il principe esercita sulle *provinciae senatoriae*. [1])

---

[1]) Oltre alle opere già citate nella bibliografia al § precedente vanno qui specialmente ricordate le seguenti: **Arnold** *The Roman System of provincial administrations*, London 1879. — **Julius Jung** *Die romanischen Provinzen*, Innsbruck 1881. — **Mispoulet** *Les Institutions politiques des romains*, vol. II°, Paris 1883. Ampie notizie bibliografiche intorno alle singole *provinciae* nelle introduzioni alle relative sezioni del *Corpus Inscriptionum Graecarum et Latinarum* e in **Schiller** e **Voigt** *Die römischen Staats-, Krieg- und Privataltenthümer* nel *Handbuch der klassischen Alterthumswissenschaft* del Dr. **Iwan von Müller**, München 1893, pagg. 188—89, 192—93.

Le provincie erano del resto in questo periodo come nel precedente circoscrizioni amministrative comprendenti in se città e territori sottoposti a condizioni giuridiche diverse [1]). E tutta la teoria del governo provinciale consiste nel precisare l'estensione di poteri che al capo della provincia spettavano di fronte alle diverse categorie di persone e di comunità conviventi in essa.

La posizione del governatore di fronte ai cittadini romani residenti nelle provincie era diversa a seconda che questi fossero sotto le armi o meno: su quelli la giurisdizione criminale militare del governatore è illimitata ed esclusiva, per questi invece essa è in due direzioni limitata; 1° in quanto fin verso la fine di questo periodo i processi criminali capitali potevano bensì venir istruiti dal governatore ma non decisi; chè i giudicandi andavan per regola consegnati ai tribunali romani; 2° in quanto i cittadini romani residenti nelle città libere, legate a Roma mediante trattati, sottostavano, almeno formalmente, alla giurisdizione locale. I peregrini erano poi per regola soggetti alla giurisdizione criminale del governatore a meno che la costituzione delle città loro non ne li esimesse.

Per ciò che si attiene alla giurisdizione civile il governatore ebbe fin dalle origini, sui cittadini residenti nella provincia, la stessa competenza che i pretori in Roma; avanti a lui quindi dovevano venir portate tutte le controversie fra cittadini e cittadini e fra cittadini e peregrini

---

La preponderanza del principe sui governatori delle *provinciae* non era così forte come sui magistrati romani, sia per la minore influenza che egli aveva sulla nomina dei proconsoli e dei propretari nelle provincie senatorie, sia per la circostanza di essere quelli sottratti ad una diretta sorveglianza. Tuttavia va qui notato che il principe aveva *imperium proconsulare* su tutte le provincie, comprese quelle *senatoriae,* e che poteva quindi sempre sospendere i provvedimenti dei governatori che non gli sembrassero opportuni. Inoltre va anche qui ricordata l'istituzione dei *concilia* provinciali (*communia,* κοινά) specie di assemblee rappresentative della città comprese nelle singole *provinciae,* nelle quali potevano portarsi gli eventuali lagni dei provinciali contro l'amministrazione del Governatore e che ne costituivano una specie di controllo morale-politico, con possibilità di ricorso al principe. Vedi in proposito **Marquardt** op. cit., I, pagg. 503 e segg. e **Mispoulet** op. cit. II, 99 e segg.

[1]) Per particolari intorno alla costituzione interna delle diverse categorie di città comprese nelle singole *provinciae* si consulti **Marquardt** op. cit., I, pagg. 69 e segg. — **Mispoulet** op. cit., II, e **Karlowa** op. cit. I, § 72. Importantissime per questo riguardo sono la *Lex Coloniae Genetivae,* la *Lex Solpensana* e la *Lex Malacitana* di cui nell'Appendice al cap. XI. Inoltre per le *civitates liberae* il *plebiscitum de Thermensibus.* (Vedi retro Appendice pagg. 160—61) e il *SC. de Thisbaeis.* (**Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 162. — **Mispoulet** op. cit. I, pag. 80.)

(edictum provinciale), in quanto ciò non fosse escluso dalla competenza nella *lex provinciae*, riconosciuta ai magistrati di singole città provinciali [1]).

Queste città infatti erano, come abbiamo visto, di diversa costituzione e quindi non è possibile formulare una teoria generale sui limiti fra la competenza dei magistrati loro e quella del governatore della provincia [2]).

---

[1]) Affinchè il governatore potesse con più facilità esercitare la sua giurisdizione, la provincia veniva divisa in tanti distretti, a capo dei quali ponevasi una città, e il governatore poi recavasi successivamente in ciascuna di esse ad amministrare la giustizia. Questi capoluoghi di distretti erano detti *conventus*. Vedi **Karlowa** op. cit., e **Mispoulet** op. cit., II, pagg.

[2]) È necessario qui accennare alla concessione del *ius Latii* e del *ius italicum* che poteva avvenire a favore di singole città. Si aveva concessione di *ius Latii* quando ad una *città* peregrina si accordava la posizione giuridica che essa avrebbe avuto se fosse stata fondata come *colonia latina* (vedi retro pag. 72). La *Lex Pompeia (Strabonis)* del 665 concesse per la prima volta il *ius Latii* alle città della Gallia traspadana. In seguito, quando la cittadinanza romana fu estesa alla *Gallia cisalpina*, il *ius Latii* emigrò nelle *provinciae* e servì come di preludio e preparazione alla concessione della cittadinanza romana. La condizione fatta ai cittadini delle città cui veniva accordato il *ius Latii* era quella degli antichi *latini coloniari*: essi ottenevano una costituzione simile a quella di Roma (sulla quale preziose informazioni ci sono state conservate nei frammenti a noi giunti della *Lex Salpensana* e *Malacitana)* e inoltre il *ius commercii* e il diritto di adire i tribunali romani. I membri di questa città *juris latini* avevano poi facilitata la via a diventare cittadini romani. A ciò si richiedeva talvolta che fossero stati elevati nella loro città al grado di *decurio (Latium maius)*, tal' altra volta invece che vi avessero gerito una magistratura o un *honor (Latium minus)*. Sulla origine di questa distinzione fra *Latium maius* e *minus* vedi **Gaio** I, § 96 e **Beaudouin** *Le maius e le minus Latium*, Nouv. Revue Historique, Paris 1879; — **Hirschfeld** *Zur Geschichte des Latinischen Rechtes*, (trad. francese nella Revue général de droit 1880). La concessione di *ius Latii* aveva riguardo alla posizione giuridica dei componenti la città a cui favore aveva luogo; essa non toccava la condizione dal terreno. Così pure la concessione della cittadinanza romana ai componenti una data città provinciale non implicava cambiamento di sorta nella condizione del territorio della città stessa. Questo territorio restava provinciale e perciò soggetto all' imposta e incapace di formar oggetto di *dominium ex jure quiritium*. La concessione di *ius italicum* a singole città ebbe appunto lo scopo di parificare i territori di esse al territorio italiano e cioè di renderlo esente dalla imposta e capace di dominio quiritario. Essa peraltro non potè avvenire che a favore di città di *cives romani*. Sul *jus italicum* e sulle controversie cui da luogo veggasi **Ed. Beaudouin** *Etude sur le ius italicum* nella Nouvelle Revue Historique de droit 1881, pagg. 145 e segg., 592 -643; 1882, pagg. 684 e segg.; — **B. Helsterbergk** *Name und Begriff des ius italicum*, Tübingen 1885; — **Mispoulet** II, pagg. 82 e segg.; — **Karlowa** op. cit., I, 579 e segg. — **Mommsen** *Latium maius*, nella ZSS. 1902, pagg. 46—57.

Ma dai materiali a noi giunti può desumersi con sufficiente probabilità che molte di esse erano munite di una ampia autonomia giurisdizionale e amministrativa, la quale potè essere loro tolta solo lentamente, nello scorcio di tre secoli, da Augusto a Diocleziano.

Noi sappiamo infatti che le *civitates liberae foederatae* godevano, formalmente almeno, di una completa sovranità, per ciò che si attiene alla loro interna amministrazione e alla giurisdizione, e così pure era delle *civitates liberae* non *foederatae* le quali si distinguevano dalle prime soltanto per essere la loro libertà fondata sopra una *legge* o un *Senatusconsulto* romano che poteva ad ogni istante venir abrogato. (Confr. retro pag. 72.)

Le città *stipendiariae* invece erano sotto la diretta tutela del governatore della *provincia* che doveva controllarne rigorosamente l'amministrazione, ma per ciò che riguarda la giurisdizione è probabile che esse pure fossero per regola indipendenti, tanto in materia civile che criminale; giacchè (come giustamente osserva il Mommsen) la circostanza di non esser il diritto romano applicabile ai cittadini in queste città, doveva indurre ad escludere per esse quella giurisdizione del governatore che troviamo invece nelle città di latini e di cittadini romani. (Contra *Karlowa.*)

Le città latine erano organizzate ad immagine delle antiche *coloniae latinae,* di cui abbiamo fatto cenno al cap. III e come tale esenti, in origine, da ogni controllo da parte del governatore. Ma è probabile che al pari dei *municipia* e delle *coloniae civium* sparse per le *provinciae* esse venissero in seguito a trovarsi in una posizione analoga a quella dei *municipia* e delle *coloniae* italiche, salvo che ad esse non furono, per regola, accordati i benefici inerenti al territorio di queste.

Ai loro magistrati spettò dunque indubbiamente una certa competenza in materia criminale e civile: in materia criminale almeno per certi reati di lieve importanza che non importavano pene capitali, (così Karlowa) in materia civile contenziosa per le cause specialmente indicate e in generale per quelle non eccedenti un certo valore (10.000 o 15.000 sesterzi) [1].

La giurisdizione volontaria invece, come quella che era basata sull'*imperium,* sarà stata per regola di spettanza del governatore, almeno

---

[1]) Veramente dai frammenti a noi giunti della *Lex Salpensana* e *Malacitana* non risulta in alcun modo che la competenza giurisdizionale dei magistrati latini fosse così limitata come noi abbiamo ammesso. Ma ci è parso poterlo argomentare per analogia dalla *Lex Rubria* e dal *Fragmentum Atestinum,* data la tendenza accentratrice e livellatrice del principato. Cfr. sopra pag. 185, n.2.

per i *municipia* e per le *coloniae civium* (per i *Municipia latina* vedi Karlowa p. 595) e solo per delegazione da questi affidata a magistrati locali.

Parimente al governatore avrà spettato, per regola, la *extraordinaria cognitio.*

Questa molteplicità di rapporti e di condizioni era però destinata a sparire; e nelle singole *provinciae* si può seguire come in *Italia* il processo di assimilazione e di rifusione dal molteplice al semplice, dal variato all'uniforme.

Già Augusto aveva tolto a molte città *liberae et foederatae* la loro indipendenza (Aug. 47); quelle, cui tale libertà era stata lasciata ben poco potevano valersene di fatto serrate come si trovavano in mezzo a territori romani, prive di ogni forza per difendersi contro arbitrari soprusi da parte delle autorità provinciali.

Il medesimo destino era fatalmente riserbato anche alle città semplicemente *immunes* e *non foederatae,* la *lex* delle quali poteva dal principe o dal Senato venir rimaneggiata a piacimento.

Quando nel 212 d. Cr. Caracalla ebbe concesso la cittadinanza a tutti i sudditi dell'impero sparì la distinzione che fino allora era stata fondamentale fra *civitates peregrinae latinae* e *civium* e non è arbitrario supporre che in questa occasione si procedesse ad un riordinamento delle costituzioni locali su di un tipo più uniforme nel quale il predominio dell'autorità centrale fosse palese e dominante.

Si avvicina l'epoca in cui l'Italia sarà parificata alle *provinciae* e le *provinciae* all'Italia, e in cui un unico potere centrale si diffonderà uniformemente per tutto l'impero diviso in nuove circoscrizioni. L'invadenza imperiale da una parte, ma dall'altra la corruzione e lo sfacelo delle costituzioni locali sembrano la causa unica di questo fatto; in sostanza esso è il risultato di un fenomeno più generale e più grande; della formazione cioè, di una grande società uniforme romano-ellenica [1]).

---

[1]) Diamo qui un elenco delle *provinciae* durante i primi due secoli del principato desumendolo dal **Marquardt** I, 241. 1. *Aegyptus* 724 u. c./30 av. Cr. (Vedi però retro pag. 193, n. 1 e segg.) — 2. *Moesia* 725 u. c./29 av. Cr. (sotto Domiziano vien divisa in *Moesia superior* e *Moesia inferior*). — 3. *Aquitania, Lugdunensis, Belgica* nel 704 u. c./50 av. Cr.; definitivamente divise in tre *provinciae* nel 727 u. c./27, av. Cr. — 4. *Lusitania* 727 u. c./27 av. Cr. — 5. *Cyprus* 727 u. c./27 av. Cr. — 6. *Noricum* 739 u. c./15 av. Cr. — 7. *Raetia* 739 u. c./15 av. Cr. — 8. *Alpes Maritimae* sotto Augusto. — 9. *Pannonia* separata dall'*Illiricum* (Dalmatia) nel 10 d. Cr.; fra il 102 e 107 d. Cr. costituisce due provincie: *Pannonia inferior* e *superior*. — 10. *Cappadocia* 17 d. Cr. — 11. *Germania inferior* 17 d. Cr. — 12. *Germania superior* 17 d. Cr. — 13. *Maretania*

§ 3. *Condizioni economico-sociali* [1]).

Anche in rapporto allo svolgimento economico-sociale bisogna tener distinta Roma dall' Italia e dalle provincie.

Roma, che aveva già subito una prima riorganizzazione dopo le guerre puniche, diventando la capitale politica d' Italia, doveva ora ancora rinnovarsi *ab imis* per essere la degna capitale dell' impero.

Doveva cioè diventare una città capace, per splendore di edifici e per perfezione di organismi amministrativi, di sostenere il confronto delle grandi metropoli elleniche: di Antiochia, di Alesandria ecc.

Alla attuazione di questo immane compito si diede anima e corpo Augusto, e per questo compito massimamente egli riescì ad assodare i suoi poteri e a fondare il principato su basi granitiche.

Per garantire alla popolazione cittadina e forestiera, sempre più in aumento, ordine e sicurezza nei grandi quartieri dell' urbe, egli la divise in 14 *regiones,* ciascuna sottoposta alla sorveglianza di appositi ufficiali e muniti di una stazione di vigili e pompieri [2]).

Tingitana 40 d. Cr. — 14. *Mauretania Caesariensis* 40 d. Cr. — 15. *Pamphylia* 43 d. Cr. (separata dalla *Cilicia* nel 725) e *Lycia* organizzata definitivamente in una provincia sola nel 43 d. Cr. — 16. *Britannia* 43 d. Cr. divisa nel 197 in due provinciae: *Britannia superior* e *inferior.* — 17. *Thracia* 46 d. Cr. — 18. *Alpes Cottiae* sotto Nerone. — 19. *Epirus* sotto Vespasiano. — 20. *Arabia* 105 d. Cr. — 20-23. *Armenia, Assyria, Mesopotamia* sotto Adriano. — 24. *Epirus* separata dall' *Achaia* sotto Antonino Pio. — 25. *Numidia* separata dall' Africa fra il 193 e il 211 d. Cr. — 26. *Alpes Poeninae* nel 2° secolo d. Gr. — 27. *Syria Palaestina* staccata dalla Siria fino a Marco Aurelio. Nel 3° secolo si hanno due altre provincie oltre la Palestina e cioè *Syria Coele* o *Magna,* e *Syria Phoenice.* – Un prospetto delle *Provinciae* sotto i primi 2 secoli dopo Cr. classificate in Senatorie e Imperiali, e in Consolari pretorie e procuratorie, trovasi in **Mispoulet** op. cit. II, pag. 107.

[1]) **Bibliografia. L. Friedländer** *Darstellung aus der Sittengeschichte Roms in der Zeit von August bis zum Ausgang der Autonomie,* 6ª ed., Leipzig 1890. — **Duruy** *Histoire des Romains,* vol. III. — **Jung** *Die Romanischen Landschaften des römischen Reiches,* Innsbruck 1881. — **Budinsky** *Aubreitung der lateinischen Sprache über Italien und die Provinzen,* Berlin 1881. — **Dureau de la Malle** *Economie politique des romains,* 2° vol., Paris 1840. — **E. Ciccotti** *Il tramonto della schiavitù,* Milano 1899. — **Voigt** *Privatalterthümer und Culturgeschichte* nel Handbuch der classischen Alterthumswissenschaft del Dr. Jwan von Müller, vol. IV, München 1893. — **Gardthausen** *Augustus und seine Zeit,* (il 1° vol. è in due parti, Leipzig 1891, 1896; il 2° volume contienu le note relative alla 1ª parte del 1° vol.)

[2]) Le *XIV Regiones,* nelle quali venne divisa la città, sono: *I. Porta Capena; II Caelimontium; III Isis et Serapis; IV Templum pacis; V Esquiliae; VI Alta Semita; VII Via Lata; VIII Forum Romanum; IX Circus Flaminius; X Palatium; XI Circus maximus; XII Piscina publica; XIII Aventinus; XIV Trans Tiberim.*

Poi si diede al riordinamento edilizio: sistemizzando le cloache e le vie della città, provvedendola di abbondante e salubre acqua, munendola contro le perenni minaccie del Tevere, illuminandola, adornandola di edifici pubblici splendidissimi, di bagni, di biblioteche e di teatri.

Questa meravigliosa opera di rinnovamento della città si svolse non solo durante il lunghissimo principato di Augusto, ma anche sotto i suoi successori che ne perseguirono alacremente il programma.

„La residenza degli imperatori sul Palatino, scrive il Jung. acquistò sotto i successori di Augusto, dimensioni sempre più grandiose. L'incendio che devastò Roma ai tempi di Nerone sventrò la città di interi quartieri, procurando aree nuove per nuovi edifici. Vespasiano costruì quell'anfiteatro colossale che fu come il simbolo di Roma nei tempi suoi più oscuri; Traiano il suo Foro colla Basilica Ulpia, impareggiabile costruzione; seguirono poi le colossali Terme di Tito, di Caracalla, di Alessandro Severo, di Decio e Filippo, e più tardi di Diocleziano e Constantino; la Villa dei Gordiani, il Tempio al Sole di Aureliano, il Circo di Massenzio e la Basilica alla quale si ispirò Bramante, per la costruzione di S. Pietro.

Parchi e giardini occupavano gli spazi intercedenti fra questi grandiosi edifici; nell'interno dei palazzi erano boschi, fra i quali scorrevano murmuri ruscelli e corsi d'acqua dedotti da grandi distanze sopra grandi arcate, attraverso valli e sopra i colli; e terme che come quelle di Rutilio Numanziano venivano paragonate a laghi.

Nella città mondiale tutto assumeva proporzioni colossali; per orizzontarsi in essa era d'uopo al forestiere ricorrere ad una guida, la quale offriva anche dati statistici.

Secondo questa guida erano in Roma (nel 4° secolo) 6 obelischi, 11 terme, 856 bagni pubblici, 1352 bacini d'acqua con fontanelle, 11 ninfei, 19 acquedotti, 3785 statue di bronzo di imperatori e di generali, esposte al pubblico, 2 circhi, 3 teatri, 4 scuole di gladiatori, 5 naumachie, 36 archi di marmo, 37 portali, 28 biblioteche, 290 magazini e granai, 254 forni pubblici, 144 latrine, 45 lupanari, 1790 palazzi, 46.602 abitazioni private ecc. ecc.

Questa descrizione ci dà una idea del grande sviluppo edilizio di Roma sotto il principato, sviluppo al quale corrisponde, per stretta necessità di rapporti, un profondo rinnovamento intellettuale.

Non è certo caso che l'epoca di Augusto sia l'epoca d'oro della letteratura latina, come non è caso che l'epoca medicea segni il

culmine del rinascimento in Toscana, e il Regno di Elisabetta in Inghilterra.

L'imperialismo è per sua natura protettore delle scienze e delle arti ed in genere della cultura nazionale, perchè sente in questa la sua anima e la molla recondita dei suoi successi.

Roma, per essere nuovamente la capitale dell'impero doveva creare una letteratura e delle opere d'arte imperiture: doveva ora essere veramente l'ereditiera delle grandi civiltà elleniche, destare la meraviglia, il rispetto e il timore di tutti i popoli conquistati.

Ma lo splendore esteriore, la ricchezza, il lusso e il diffondersi di una cultura più raffinata erano il diritto di una medaglia che sul rovescio aveva scolpite le triste figure del pauperismo, della degenerazione morale e nazionale, e della corruzione civile e politica.

La lista dei cittadini che avevano diritto alle *frumentationes* era salita sotto Cesare alla cifra di 300,000; cifra enorme per chi consideri che la città non contava allora che poco più di un milione di abitanti[1]). Cesare la ridusse a 150,000; Augusto la consolidò a 200,000; provvedendo peraltro affinchè al rimanente dei cittadini il grano fosse venduto dallo stato a un prezzo mite, spesso inferiore al prezzo di costo, e largheggiando altrimenti in doni.

Queste *frumentationes,* alle quali si aggiunsero in seguito distribuzioni gratuite di olio, di vino, di abiti, di oggetti diversi e di denaro, assicuravano al principato una base popolare nella capitale; appoggio questo tutt'altro che disprezzabile per superare le opposizioni e le ostilità cui esso veniva fatto segno da una frazione senatoria.

La degenerazione nazionale della città era poi una conseguenza dell'enorme afflusso dei forestieri e degli schiavi da tutte le parti dell'impero, afflusso che colmava ad usura i vuoti lasciati dai cittadini per varie cause emigranti nelle provincie.

L'elemento romano potè per un certo tempo assorbire la fiumana dei forestieri; ma anche in ciò vi era un limite segnato dalle leggi di natura.

L'alta marea cambia colore alla foce del più potente fiume e spinge le sue onde saline fin entro il suo corso.

Il tipo romano andava sempre più diradandosi, mentre invece si faceva sempre più frequente il tipo greco e orientale.

---

[1]) Sulla popolazione di Roma ai tempi di Cesare e di Augusto vedi **Voigt** *Privatalt.*, pag. 416 e bibliografia ivi citata.

Nella folla che riempiva il Foro la *toga*, con gran dolore di Agusto, sempre più scarseggiava, mentre i costumi greco-orientali dominavano ormai indiscussi.

Il fenomeno aveva assunto già sulla fine della repubblica proporzioni allarmanti; sotto Augusto, che avrebbe voluto rinnovare i costumi del bel tempo antico, intervenne la legislazione a infrenare il diritto delle manumissioni che dava al cittadino romano lo strano potere di creare tanti cittadini quanti schiavi egli avesse. (Vedi più oltre cap. XI, § 2.)

Il principato peraltro fu, e non poteva che essere, largo e generoso verso gli elementi nazionalmente stranieri che si raccoglievano nella capitale.

Il materiale epigrafico ci attesta l'ampio uso che della lingua greca facevasi in Roma; questa era la lingua degli eleganti e dei culti, come la lingua francese in Germania nel secolo scorso.

Ma non solo alla lingua greca, ma anche alle altre lingue straniere più in uso era fatta rispettosa accoglienza; Svetonio racconta, che Augusto fece dare spettacoli in tutte le lingue.

Nel campo politico le antiche lotte di parte erano totalmente sparite; vi era bensì ancora un *patriziato* e il principe, per quella incommensurabile forza della tradizione che domina indiscussa nella storia romana, fu sempre, fino a Macrino, patrizio e di rango senatorio; ma di fronte a questo patriziato (conservato del resto artificialmente), non si trova più una plebe organizzata e conscia, ma una moltitudine parassitaria e corrotta.

Il principe avendo la sua opposizione nel Senato, doveva per necessità di cose appoggiarsi all'ordine dei cavalieri, ma ciò avvenne in modo tacito e dissimulato, perchè non sarebbe stato privo di gravi pericoli l'accentuare il contrasto fra senatori e cavalieri imperniando attorno ad essi due partiti, l'uno favorevole, l'altro contrario al principato.

Augusto pose anzi grande studio nell'ostentare venerazione pel Senato e per l'ordine senatorio: di quello aumentò formalmente i poteri; da questo prescelse i più importanti funzionari di stato anche per quei rami di amministrazione che direttamente da lui dipendevano.

Spesso però avveniva che a fianco di questi magistrati e funzionari senatori venissero posti, a scopo di controllo, dei *procuratores* imperiali; e questi erano reclutati nell'ordine equestre.

La diffidenza verso i senatori traspare poi da altri provvedimenti. La proibizione di esercitare il commercio fatta ai senatori salvaguar-

dava la loro dignità, ma impediva altresì che essi acquistassero potenza finanziaria; l'obbligo ad essi fatto di dimorare in Roma e di investire parte dei loro averi in acquisti di fondi italici, rendeva loro impossibile di esercitare grande influenza nelle provincie; in Egitto, ad ogni modo, ove la loro sola presenza avrebbe potuto creare imbarazzi al governo imperiale, essi non potevano porre piede che col permesso del principe.

Insomma essi vennero sorvegliati e controllati in più modi, finchè Gallieno trovò il coraggio di escluderli in linea di principio dalle cariche militari arrecando un colpo fatale alla loro potenza di classe.

Mentre in Roma ferveva l'opera di riordinamento sociale, che abbiamo sopra descritto, le regioni d'Italia, che più avevano sofferto per le guerre e per le lotte interiori, andavano progressivamente rialzandosi a nuova vita.

La romanizzazione della penisola nei suoi tratti fondamentali già compiuta sul finire della repubblica, (vedi retro p. 82), viene ora ripresa con nuovo ardore e con crescente successo, ed estesa alle provincie occidentali.

I triumviri ed Augusto fondarono, in armonia con questo programma, ben 46 *coloniae* militari.

Queste *coloniae* vennero poi congiunte fra di loro, e a Roma, da una nuova rete di strade; per mezzo di nuove grandi vie l'Italia stessa venne congiunta con tutte le parti dell'impero determinandosi per tal modo uno scambio più intenso di prodotti e di ricchezze.

La divisione dell'Italia operata da Augusto in XI regioni (XII con Roma e relativo territorio) non aveva altro scopo all'infuori di quello, di raccogliere dati statistici ed elementi per favorire il risveglio economico della penisola [1]).

La pace che ora regnava sovrana nel centro dell'impero (l'Italia era spoglia di truppe) tendeva ad arrestare il processo di spopolamento che si era sempre più aggravato sulla fine della repubblica, favorendo l'agricoltura, rianimando le più antiche industrie nazionali, riattirando i commerci transmarini che la pirateria, or vinta, aveva paralizzato.

---

[1]) Le *XI Regiones*, nelle quali Augusto divise l'Italia, sono le seguenti: *I Campania; II Apulia et Calabria; III Bruttii et Lucania; IV Samnium; V Picenium; VI Umbria; VII Etruria o Tuscia; VIII Aemilia; IX Liguria; X Venetia et Histria; XI Regio Transpadana o Italia Transpadana.* Pei confini geografici di ciascuna reggasi **Marquardt** op. cit. I, pagg. 221 e segg. Qui basta l'osservare che a fondamenti della divisione di Augusto sta ancora la divisione antica a base etnica. Cfr. **Beloch** *Der italische Bund,* pag. 2 e segg.

Per il concorso di tutte queste cause nuovi grandi centri di vita cittadina si formano con rapida espansione dalle Alpi fino agli estremi lembi della penisola.

Pola, Trieste, Aquileia, Padova, Verona, Milano, Torino, Genova assurgono a città di 1° ordine per popolazione, commerci, ricchezza.

Parma, Modena e Bologna diventano cospicui centri agricoli; Ravenna, arsenale, porto della marina da guerra, importante stazione di commerci di transito.

Nel centro d'Italia e sulle coste adriatiche il risveglio è minore, forse per la vicinanza di Roma, ma pur notevole. Vivissimo invece nella antica Magna Grecia, ove Napoli, Capua, Puteoli, Benevento risorgono a prosperosa vita [1]).

Tutto questo rifiorire della vita municipale italiana aveva un substrato economico; al lungo periodo del disordine e delle carestie succedeva un era di sicurezza e di abbondanza.

Il grano era dal paterno governo principale assicurato a vil prezzo dalle provincie, specialmente dall'Egitto; la carne, il latte, il burro ed altri generi alimentari erano prodotti in gran copia nelle ubertose pianure dell'Italia settentrionale; gli erbaggi e le frutta dagli orti e dai giardini coltivati intensamente da esperti giardinieri orientali nella campagna Romana.

Vaste regioni attorno alla capitale, in Etruria e presso i laghi lombardi, specialmente attorno al lago di Como, erano destinati a luoghi di amena villeggiatura; un' aura di sollievo e di benessere si spandeva per tutta la penisola.

E da tutte le parti della penisola si riversavano ora in Roma le produzioni municipali: non solo le materiali, ma ben anche e più quelle spirituali.

Mantova dava a Roma il suo più grande poeta epico nazionale, Padova lo storiografo, Verona il più delicato fra i poeti lirici dell'antichità, Venusia Orazio che da solo farebbe la gloria di un popolo.

Pareva insomma che per l'Italia cominciasse una nuova era di splendore: tutta animata da una più ampia concezione della vita che all'esclusivismo nazionale dell'epoca primitiva sostituiva il cosmopolitismo universale, alla coscienza cittadina la coscienza nazionale italiana, al feticismo per le tradizioni antiche l'amore sfrenato della novità nella religione, nei costumi, nella filosofia, nel diritto.

---

[1]) Sull'elenco delle città italiane contenuto nel III libro delle H. N. di Plenio vedi **Beloch** op. cit., cap. I; sulla espansione di esse vedi **Jung** op. cit.

Ma anche questo rifiorire della vita italiana nascondeva in se i germi della decadenza. Il potersi l'Italia rifornire di pane dall'Egitto e da altre provincie, era un beneficio più apparente che reale poichè anzitutto presupponeva liberi e sicuri i mari, pronto e sicuro il servizio di trasporto (navicularii), condizioni che potevano da un momento all'altro venir meno, e inoltre per ciò che scoraggiava i produttori interni e favoriva il formarsi di ampi latifondi a maggese.

La coltivazione intensiva del vino, per quanto protetta con apposite disposizioni, non poteva compensare lo sparire quasi totale della coltivazione del grano che teneva l'Italia in un costante pericolo di carestia, e da quella degli erbaggi, delle frutta, dei fiori, non potevasi sviluppare un così forte commercio di esportazione da bilanciare l'importazione dei più svariati generi dalle più ricche provincie.

Alla crisi agricola che, benchè attenuata, era pur sempre latente, (come risulta dal diffondersi del colonato e della enfiteusi e dai molteplici provvedimenti legislativi rivolti a favorire una più intensa e remunerativa coltivazione dei terreni), si aggiungeva una crisi generale dovuta alla costante passività della bilancia economica, crisi che i dazi di protezione disordinati ed imperfetti non potevano risolvere in modo conveniente.

Dopo aver spogliato il mondo intero Roma trovavasi ancora in condizioni di inferiorità economica di fronte all'oriente che risorgeva e all'occidente che si inciviliva, e condannata a perdere quella egemonia che il successo delle armi le avevano temporaneamente assicurato.

La pace e l'esenzione dal servizio militare, concessa in proporzioni sempre più larghe, agli italici, contribuivano efficacemente a infiacchire popolazioni, che un tempo erano state eminentemente guerriere: e non è strano che i barbari, nelle mani dei quali andò sempre più raccogliendosi la difesa dell'impero finissero per considerarsi come predestinati a dominarlo.

I romani ebbero bensì la vaga intuizione di questo pericolo, ma mancò loro la costante energia che sarebbe stata necessaria per prevenirlo.

Più volte correvano voci confuse che il principe volesse trasportare la capitale in oriente e grande era la indignazione che esse producevano. Ma poichè il pericolo era dimostrato infondato, pel momento, nessuno più si accalorava e la intera cittadinanza si cullava nella illusione che l'impero di Roma dovesse essere sempiterno.

Anche la importanza data alle provincie destava gelosie e diffidenze, ma non riesciva a creare uno spirito attivo di concorrenza da parte degli italiani.

Eppure i grandi viaggi di Augusto e di Adriano nelle provincie non avevano certo scopi puramente personali. Si trattava di infondere a paesi che per il passato erano stati spoliati e calpestati dal vincitore, la coscienza della appartenza all'impero; la dignità di elementi cospicui della sua potenza.

Noi non possiamo valutare adeguatamente la importanza di questi viaggi alla stregua delle notizie che intorno ad essi ci sono state tramandate.

Certo essi contribuirono potentemente a diffondere la lingua e la cultura di Roma specialmente in occidente; ma certo anche che per essi continuava a penetrare in Italia e in Roma uno spirito tutto nuovo di cosmopolitismo che tendeva ad equiparare sempre più i vinti ai vincitori.

Le apprensioni che questo andamento di cose destava nell'animo di quei senatori, che si ostinavano ancora a sognare la restaurazione degli antichi ordinamenti, erano più che giustificate, per quanto il sogno loro fosse irrealizzabile.

Si ripeteva infatti ora su più vasta scala un fenomeno di rifusione sociale e politica che già per due volte aveva rinnovato Roma senza distruggerla.

Primieramente era stata la fusione dei plebei coi patrizi che aveva fatto di una piccola comunità latina la forte capitale del Lazio.

Poi la concessione della cittadinanza agli italici aveva assorbito in Roma l'Italia intiera.

Ora la tendenza era di fondere l'Italia colle provincie.

Ma questa fusione, alla quale dovevasi fatalmente arrivare, non poteva significare elevamento delle provincie alla posizione privilegiata in cui trovavasi l'Italia, ma soppressione di questa posizione di favore.

Quando Caracalla ebbe esteso la cittadinanza a tutti i sudditi dell'impero, e quando Diocleziano ebbe estesa all'Italia l'imposta fondiaria si ebbe uno stato di eguaglianza giuridica che politicamente e socialmente significava per Roma e per la penisola degradazione e ruina.

Capitolo XI.

Le fonti del diritto.

§ 1. *Ius civile, gentium e naturale*[1]).

La filosofia greca, che tanta influenza aveva già esercitato sui poeti e pensatori della fine della repubblica, dovette necessariamente formare oggetto di studio da parte dei giuristi, i quali non potevano totalmente ignorare le dottrine elleniche sulle origini e sulla essenza del diritto.

La giurisprudenza tuttavia era, fra le discipline romane del tempo, quella che per la tradizionale sua struttura e per la stretta sua dipendenza dal carattere del popolo romano, meno doveva risentire delle dottrine spiritualiste greche.

Queste dottrine infatti, in forme e sfumature diverse, giudicavano essere il diritto una forza di armonia e di equità o altro, insita nella società stessa o alla società imposta dalla divinità, forza costante e perenne; a differenza delle leggi positive che erano contingenti e transitorie e pur sempre imperfette.

---

[1]) **Bibliografia:** — **Savigny** *Sistema del diritto romano attuale* [trad. V. Scialoia vol. I, Appendice I, Torino 1886. — **M. Voigt** *Jus naturale aequum et bonum und ius gentium der Römer,* vol. I, Lipsia 1856. — **Hildebrand** *Geschichte und System der Rechts- und Staatsphilosophie,* Leipzig 1860. — **Moriani** *La filosofia del diritto nel pensiero dei giureconsulti romani,* Firenze 1876. — **M. Wlassak** *Kritische Studien zur Theorie der Rechtsquellen im Zeitalter der classischen Juristen,* Graz 1884. — **Nettleship** *Jus gentium,* Journal of Philology XIII, nº 26, Londra 1885. — **Carle** *Le origini del diritto romano,* Torino 1888. — **Brini** *Jus naturale,* Studio di diritto romano, Bologna 1889. Si vedano inoltre i trattati generali di storia del diritto già citati dal **Karlowa, Krüger, Voigt, Bruns-Pernice, Muirhead, Padelletti, Landucci, Costa** etc.

Dai giuristi romani invece il diritto era sempre stato venerato come un complesso di norme positive tramandate dagli antenati, conservate e interpretate dai pontefici e dai dotti.

Non era dunque in Roma terreno propizio al radicarsi delle idee filosofiche greche sul diritto, idee che avrebbero sconvolto l'ordine dei giudizi e sostituito il subiettivismo del magistrato o del filosofo alla indiscussa autorità della tradizione e del *mos maiorum.*

Cicerone stesso, che delle teorie greche fu ferventissimo ammiratore, non riuscì a precisare la posizione del diritto naturale quale era concepito dai filosofi greci di fronte al sistema del *ius civile.* Egli proclama bensì che il diritto è qualche cosa di eterno che proviene da Dio e che la giurisprudenza dovrebbe essere desunta non dalle XII tavole o dall'editto del pretore, come i più solevano ai suoi tempi, bensì *ex intima philosophia,* ma, a giudicare dalla attività dei giureconsulti posteriori, senza riescire ad allontanare un solo giurista dalle venerate tradizioni. [1]).

La giurisprudenza romana seppe progredire senza radicalmente trasformarsi, e questa fu la causa per cui progredì sicuramente verso una perfezione di sistema che non fu poi mai più raggiunta.

Non è a credere però che il concetto del diritto naturale, quale era inteso dai filosofi greci, non esercitasse una qualche influenza sulle dottrine dei giuristi romani.

Essi se ne valsero non solo in quelle parti delle opere loro, nelle quali tentarono la teoria dell'origine e della partizione delle norme giuridiche in base al loro contenuto, ma ampiamente anche nella elaborazione del sistema come fra poco vedremo.

In riguardo alla teoria della origine e della partizione delle norme giuridiche il problema che si presentava ai giuristi romani consisteva tutto nel determinare il valore del concetto di *ius naturale* di fronte ai concetti tradizionali di *ius civile* e *ius gentium.*

Questo problema venne dai giuristi risolto in due modi diversi. Certamente Gaio e forse anche altri giuristi, pervennero

---

[1]) Sulle idee di Cicerone intorno al *ius naturale* veggasi **Krüger** op. cit. pagg. 53 e segg. [trad. fr.]. Da un passo del *De Officiis* (III, 5, 23) sembra risultare che già Cicerone identificasse il *ius naturale* col *ius gentium.* Dice infatti Cicerone in questo passo: *Neque vero hoc solam natura,* **id est iure gentium,** *sed etiam legibus populorum, quibus in singulis civitatibus res publica continetur, eodem modo constitutum est, ut non liceat sui commodi causa nocere alteri.* Ma le parole *id est iure gentium* sono probabilmente un glossena. Vedi in questo senso **Krüger** op. cit.; *contra* **Bruns-Pernice** op. cit. pagg. 122.

ad identificare il *ius naturale* col *ius gentium* (dicotomia)[1]), mentre

---

[1]) **Gai** I, 1. — Omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partem communi omnium hominum iure utuntur: nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile, quasi ius proprium civitatis; quod vero *naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur vocaturque ius gentium*, quasi quo iure omnes gentes utuntur. populus itaque Romanus partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utitur, quae singula qualia sint, suis locis proponemus. (Fr. 9, Dig. I, 1, 1: cfr. *Fragm. Dosithei.*)

Fr. 1, pr. Dig. 41, 1. *Gaius libro secundo rerum cottidianarum seu aureorum.*

Quarundam rerum dominium nanciscimur iure gentium, *quod ratione naturali inter omnes homines peraeque servatur*, quarumdam iure civili, id est *iure proprio civitatis nostrae.* Et quia antiquius ius gentium *cum ipso genere humano proditum est*, opus est, ut de hoc prius referendum sit.

Gai I, 189. — Sed impuberes quidem in tutela esse omnium civitatum *iure* contingit; *quia id naturali rationi conveniens est*, ut is qui perfectae aetatis non sit, alterius tutela regatur. L. 1, pr. de adqu. rer. dom. (41, 1.)

Gai II, 65, 73. — Ergo ex his quae diximus apparet, *quaedam naturali iure* alienari, qualia sunt ea quae traditione alienantur; *quaedam civili*, nam mancipationis et in iure cessionis et usucapionis ius proprium est civium Romanorum. — Praeterea id quod in solo nostro ab aliquo aedificatum est, quamvis ille suo nomine aedificaverit, *iure naturali* nostrum fit, quia superficies solo cedit.

Gai II, 66, 69, 79. — Nec tamen ea tantum quae traditione nostra fiunt *naturali nobis ratione* adquiruntur, sed etiam . . . occupando . . . — Ea quoque quae ex hostibus capiuntur, *naturali ratione nostra* fiunt. — In aliis quoque speciebus *naturalis ratio* requiritur. proinde si ex uvis (aut olivis aut spicis) meis vinum aut oleum aut frumentum feceris, quaeritur utrum meum sit id vinum aut oleum aut frumentum, an tuum . . .

Gai I, 158. — Sed agnationis quidem ius capitis deminutione perimitur, cognationis vero ius eo modo non commutatur, quia *civilis ratio civilia quidem iura corrumpere potest, naturalia vero non potest.*

Fr. 2, Dig. 43, 18. *Gaius libro vicensimo quinto ad Edictum provinciale.*

Superficiarias aedes appellamus, quae in conducto solo positae sunt: quarum proprietas *et civili et naturali iure* eius est, cuius et solum.

Da tutti questi passi risulta che Gaio identificava il *ius gentium* col *ius naturale* di modo chè può ammettersi che anche quando egli parla solo di *ius naturale* non intenda punto contrapporne il concetto a quello di *ius gentium.* Il **Savigny** afferma che anche Modestino, Paolo, Marciano, Fiorentino e Licinio Rufo erano seguaci della dicotomia, ma i testi da lui addotti non danno alla sua affermazione un fondamento certo. In questi testi si parla, è vero, solo del contrasto fra *ius civile* e *ius naturale*, ma non può per questo escludersi che quei giuristi non trattassero poi altrove del contrasto fra *ius civile* e *ius gentium* come di un contrasto diverso dal primo. Analogamente **Muirhead** op. cit., pag. 313, n. 732

Trascrivo qui i testi citati dal **Savigny**:

Fr. 4, § 2, Dig. 38, 10. *Modestinus libro duodecimo pandectarum.*

invece Ulpiano tenne distinti e separati questi due concetti (tricotomia) [1]).

Cognationis substantiam bifariam apud Romanos intellegitur: nam quaedam cognationes iure civili, quaedam naturali connectuntur, nonnumquam utroque iure concurrente *et naturali et civili* copulatur cognatio. Et quidem naturalis cognatio per se sine civili cognatione intellegitur, quae per feminas descendit, quae volgo liberos peperit. Civilis autem per se, quae etiam legitima dicitur, *sine iure naturali* cognatio consistit per adoptionem. Utroque iure consistit cognatio, cum iustis nuptiis contractis copulatur. Sed naturalis quidem cognatio hoc ipso nomine appellatur: civilis autem cognatio licet ipsa quoque per se plenissime hoc nomine vocetur, proprie tamen adgnatio vocatur, videlicet quae per mares contingit.

Fr. 11, Dig. I, 1. *Paulus libro quarto decimo ad Sabinum.*

Jus pluribus modis dicitur: uno modo, cum id quod semper aequum ac bonum est ius, dicitur: *ut et ius naturale* . . .

Fr. 14, § 2, Dig. 23, 2. *Paulus libro trigesimo quinto ad Edictum.*

Serviles quoque cognationes in hoc iure observandae sunt . . . Unde nec vulgo quaesitam filiam pater naturalis potest uxorem ducere, quoniam in contrahendis matrimoniis *naturale ius et pudor inspiciendus est* . . .

F. 2, Dig. 1, 8. *Marcianus libro tertio Institutionum.*

Quaedam *naturali iure* communia sunt omnium, quaedam universitatis, quaedam nullius, pleraque singulorum, quae variis ex causis cuique adquiruntur.

Fr. 3, eod *Florentinus institutionum libro sexto.*

Et quidem *naturali iure* omnium communia sunt illa: aer, acqua profluens, et mare, et per hoc litora maris — item lapilli, gemmae ceteraque, quae in litore invenimus, *iure naturali* nostra statim fiunt.

Fr. 4, eod. *Marcianus libro tertio Institutionum.*

Nemo igitur ad litus maris accedere prohibetur piscandi causa, dum tamen villis et aedificiis et monumentis abstineatur, quia non sunt iuris gentium sicut et mare.

[1]) I testi che si riferiscono alla tricotomia sono i seguenti:

Fr. 1. § 2, in fr. 3, 4, Dig. 1, 1. *Ulpianus libro primo institutionum.*

Privatum ius tripertitum est: collectum etenim est *ex naturalibus praeceptis aut gentium aut civilibus.* — Jus naturale est, quod natura omnia animalia docuit: nam ius istud non humani generis proprium, sed omnium animalium, quae in terra, quae in mari nascuntur, avium quoque commune est. Hinc descendit maris atque feminae coniunctio, quam nos matrimonium appellamus, hinc liberorum procreatio, hinc educatio: videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam istius iuris peritia censeri. — Jus gentium est, quo gentes humanae utuntur. quod a naturali recedere facile intellegere licet, *quia illud omnibus animalibus, hoc solis hominibus inter se commune sit.* Cfr. fr. 32, Dig. 50, 17.

Fr. 4, Dig. eod. *Ulpianus libro primo institutionum.*

. . . manumissus liberatur potestate. Quae res a iure gentium originem sumpsit, utpote cum iure naturali omnes liberi nascerentur nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita: sed posteaquam iure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis.

L'idea posta dai primi a fondamento della loro dottrina era che quegli istituti, i quali trovavansi riconosciuti presso tutti i popoli, dovessero, per questo stesso fatto, essere considerati come corrispondenti alla natura umana e alla *naturalis ratio;* cioè di diritto naturale.

Ma in questo ragionamento erano insite diverse cause di errore che ne sembra difficile ammettere potessero totalmente sfuggire all'acume dei giuristi classici.

Il numero dei popoli noti ai Romani e coi quali i Romani erano in tali rapporti da poterne conoscere le istituzioni giuridiche, era certamente grande, ma non tale da potersi da alcuno pensare che esso esaurisse l'umanità.

Allargando l'osservazione a tutti i popoli del mondo, sarebbe avvenuto ai Romani ciò che è successo ai sociologi moderni, che cioè la sfera degli istituti comuni a tutti i popoli si sarebbe venuta sempre più restringendo fino a sparire: allora essi avrebbero dovuto riconoscere che non era possibile identificare il *ius gentium* col *ius naturale* e che il fenomeno di gruppi di popoli aventi istituzioni eguali non può essere dovuto che alla somiglianza di cultura e di origine dei medesimi.

Questa osservazione li avrebbe poi portati ad una ulteriore constatazione; che cioè il *ius gentium,* come era inteso in Roma, era *diritto positivo* al pari del *ius civile;* e che da questo si differenziava solo

---

Fr. 6, pr. Dig. eod. *Ulpianus libro primo institutionum.*

Jus civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit, nec per omnia ei servit: itaque cum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi, ius proprium, id est civile effecimus.

Fr. 64, Dig. 12, 6. *Tryphoninus, libro septimo Disputationum.*

Si quod dominus servo debuit, manumisso solvit, quamvis existimans ei aliqua teneri actione, tamen repetere non poterit, *quia naturale agnovit debitum* ut enim libertas naturali iure continetur, *et dominatio ex gentium iure introducta est,* ita debiti vel non debiti ratio in condictione naturaliter intelligenda est.

Fr. 31, pr. depos. 16, 3.

. . . . si tantum naturale et gentium ius intuemur.

Fr. 5, Dig. 1, 1. *Hermogenianus libro primo iuris epitomarum.*

Ex hoc iure gentium introducta bella, discretae gentes, regna condita, dominia distincta, agris terminis positi, aedificia collocata, commercium, emptiones venditiones, locationes conductiones, obligationes institutae: exceptis quibusdam, quae iure civili introductae sunt.

Fr. 1, § 3, Dig. 1, 1. *Ulpianus libro primo institutionum.*

„*ius istud . . . omnium animalium . . . commune est.*" E più sotto: „videmus etenim cetera quoque animalia, feras etiam istius iuris peritia censeri."

Per le idee dell'epoca bizantina intorno al *ius naturale* vedi § 11 *Inst.* I, 2.

per essere *diritto positivo eguale di un vasto gruppo di popoli e stati diversi.*

Se Gaio e gli altri giuristi che lo seguirono, malgrado queste obbiezioni, che secondo ogni probabilità si saranno pure in qualche forma affacciate alla loro mente, persistettero nella loro dottrina identificatrice del *ius gentium* col *ius naturale,* ciò è forse a ricercarsi in altri moventi pei quali questa dottrina sembrava loro utile e buona.

Noi abbiamo visto che secondo le idee romane il *ius gentium* valeva bensì per cittadini e non cittadini, ma *in forme diverse* e *con diverso grado di intensità.*

Ora equiparando il *ius gentium* al *ius naturale,* si veniva a dargli una base universale per la quale esso poteva essere considerato vero e proprio diritto comune a cittadini e non cittadini, e questo forse fu il movente ultimo, conscio o inconscio, della dottrina della dicotomia; di fare del *ius gentium* un diritto che, almeno dal punto di vista filosofico, fosse comune a tutti gli uomini liberi.

Come si sia in proposito, certo è ad ogni modo che più fondata e sincera di fronte alle dottrine filosofiche elleniche era la dottrina della tricotomia [1]).

Questa dottrina, partendo dall'ovvia considerazione che taluni istituti *iuris gentium* erano contrari alla *naturalis ratio,* primo fra questi l'istituto della schiavitù, ripudiava la identificazione di *ius gentium* e *ius naturale,* rivendicando a quello la sua vera essenza di diritto positivo (fr. 4, Dig. 1, 1), e a questo la sua vera essenza di diritto non codificato ma vivente *in rerum natura* come forza disciplinatrice della vita sociale.

Vero è che Ulpiano nel frammento a noi giunto che tratta di questo argomento, operato il distacco fra diritto positivo *(civile vel gentium)* e diritto naturale, non riesce a dare di quest'ultimo una esatta nozione, e riproduce in una forma goffa ed errata l'idea greca di un diritto naturale comune a tutti gli esseri viventi (scuola Eleatica); ma a prescindere da ciò che non può escludersi che Ulpiano stesso in altri passi meglio precisasse il suo concetto, resta pur sempre suo merito l'aver compreso che non si poteva confondere il concetto di *ius naturale* col concetto tradizionale romano di *ius gentium.*

La giurisprudenza romana avrebbe potuto prescindere totalmente dal concetto di *diritto naturale,* (quale le scuole greche spiritualiste

---

[1]) Veggasi in senso contrario **Savigny** *Sistema,* (trad. Scioloia) vol. I, Appendice I, e cfr. **Bonfante** *Diritto romano,* pagg. 120—121.

avevano in forme diverse elaborato), ma se voleva tenerne conto doveva farlo in modo adeguato senza troppo denaturarlo.

I frammenti dei giuristi romani a noi giunti su questa questione sono così scarsi che a noi non è possibile formarci una idea esatta dell'importanza assunta da questo dibattito filosofico-giuridico intorno alla partizione del diritto.

Ma certo è che esso non impedì che tutta la giurisprudenza classica (senza distinzione fra seguaci della dicotomia o tricotomia) si servisse del concetto di diritto naturale come di un potente strumento di rinnovazione del sistema del diritto privato.

Diversamente dai filosofi greci che avevano appuntato tutti i loro sforzi alla dimostrazione della esistenza di una legge universale ed eterna fondata nella natura stessa o proveniente dalla divinità, i giuristi romani, ammessa l'esistenza di una tal legge perfetta ed ideale, concentrarono i loro sforzi a porre con essa in armonia il diritto positivo.

Fu quindi pei Romani il diritto naturale una meta ideale *(quod semper aequum et bonum est:* Paolo fr. 11, Dig. 1, 1) alla quale legislatori e giuristi dovevano avere continuamente fisso lo sguardo: il diritto cioè perfettamente corrispondente alla natura dei rapporti e alle esigenze della equità. E il programma di tutti i grandi giureconsulti romani, senza distinzione di scuole, fu di far sì che il diritto positivo combaciasse per quanto possibile con questo diritto ideale [1]).

Il momento storico dell'epoca classica era quanto mai atto a favorire questo programma. Era il momento in cui l'impero raccoglieva l'umanità civile di quei tempi; l'epoca in cui i conflitti di razza, di interessi, di religione, di lingua, andavano spegnendosi in una comune coscienza civile universale.

E d'altra parte l'autorità somma, di cui godevano i giuristi e i poteri loro quasi-legislativi ne facilitavano il compito.

Non vi fu ramo del diritto privato nel quale il concetto del diritto naturale, come di un diritto ideale e perfetto, non fosse fecondo di innovazioni. Fu esso che preparò il tramonto della schiavitù, che portò al riconoscimento della famiglia del sangue, che sciolse il contratto dal formalismo antico, che aumentò i mezzi di acquisto della proprietà e pose su altre basi le successioni.

Fu esso in una parola che creò quel meraviglioso sistema di diritto privato che potè essere considerato universale ed eterno. Non

[1]) Vegganai in proposito le acute osservazioni del **Brini** *(Mon. cit)*, che passa in rivista le riforme principali dovute all'influenza del *ius naturale* e cita i testi più importanti e decisivi in proposito. Più ampi materiali in **Voigt** op. cit.

altrimenti molti secoli dopo, esercitando la sua influenza nel campo del diritto pubblico, portò al rinnovamento delle relative discipline.

§ 2. *Leggi Comiziali e Senatoconsulti-leggi* [1]).

Augusto non soppresse, ma al contrario riattivò la funzione legislativa dei Comizi che dal 711 u. c.|43 av. Cr. al 727 u. c.|27 av. Cr. era rimasta sospesa, e di essa seppe largamente valersi per l'attuazione del suo programma di governo.

Però a noi non consta che egli sottoponesse ai Comizi alcuna legge riformatrice in materia costituzionale.

Per quanto sappiamo di lui e delle sue tendenze possiamo ritenere che in questa delicatissima materia egli evitasse di proposito ogni effettiva cooperazione da parte del popolo.

Il principe, che poi venne celebrato come secondo Romolo, doveva di sua propria iniziativa riformare la costituzione e riordinare l'impero.

Le *Leges* emanate a questo fine furono *Leges datae.* (Vedi Appendice a questo §.)

Ma per l'attuazione di quella parte del suo programma che riguardava il riordinamento morale della società, e che per essere attuata doveva necessariamente ferire antiche consuetudini e ledere interessi individuali, giovava al principe invocare la cooperazione del popolo ed ostentare rispetto ai principii fondamentali di quella costituzione repubblicana che in Roma doveva essere considerata come tuttora vigente.

Così agli *amici* che gli offrivano la *cura legum et morum* egli rispondeva con un fermo rifiuto, osservando che la *potestas tribunicia* di cui era investito, avrebbe potuto bastargli per tentare le più importanti riforme legislative, come quella che gli permetteva di presentarsi a comizi tributi con quante *rogationes* gli sembrassero buone e opportune.

Le riforme erano senza dubbio desiderabili e desiderate, ma l'odiosità alle medesime necessariamente congiunta doveva venir ripercossa sul Comizio e sul Senato.

I comizi peraltro, per quanto degenerati e inviliti, non si arresero al primo assalto, e, se ad Augusto non avesse arriso una lunga vita e

---

[1]) **Bibliografia:** — **Puchta** *Cursus der Institutionen* [10ª ed.], I, Leipzig 1893, §§ 106—108; — **Mommsen** opp. citt.; — **Karlowa** op. cit.; — **Herzog** op, cit.; — **Wlassak** opp. citt.; **Rossi** *Le origini del potere legislativo del Senato,* Siena 1890.

una costanza impareggiabile, chi può dire se essi avrebbero mai approvata quella legislazione matrimoniale che, per salvare il buon costume, così apertamente violava l'autonomia della *familia romana?*

Certo quando tutte le leggi augustee sul matrimonio e sulla *familia* ebbero avuto la sanzione comiziale, a niuno potè più essere mistero che la libertà legislativa del Comizio era tramontata e che il voto delle tribù non aveva, come dice Dione Cassio (53, 40), che il valore di una formalità.

Tuttavia, per forza di inerzia, la legislazione comiziale non si spegne sotto Augusto, ma continua per quasi un secolo, mentre accanto ad essa sorge la legislazione senatoria.

Il Senato non aveva mai esercitato, nell'epoca repubblicana, funzioni legislative: esso aveva semplicemente cooperato alla legislazione; da prima formalmente, mediante la *patrum auctoritas*, sostanzialmente in seguito, mediante l'elaborazione e stilizzazione dei progetti di legge da presentarsi ai Comizi.

Ma sotto il principato noi troviamo che il Senatoconsulto si è trasformato in legge, e crea diritto civile [1]).

Le cause di questo fenomeno furono molteplici. Vi contribuì anzitutto l'esaurimento dal quale erano ormai affetti i Comizi; vi contribuì la politica augustea rivolta a favorire il Senato e a dividere con esso i poteri; il fatto di costituire il Senato, almeno fino a Tiberio, una specie di corpo rappresentativo della cittadinanza romana, come quello che veniva composto da magistrati usciti eletti dalle urne popolari; infine, e forse più di ogni altra causa, la circostanza di non essere ancora maturi i tempi per una aperta usurpazione del potere legislativo da parte del principe.

Ma non è a credere che malgrado il concorso di tante cause, tutte cospiranti al medesimo fine, la trasformazione del Senato in assemblea legislativa potesse passare inosservata e senza dar luogo a critiche ed a recriminazioni.

---

[1]) **Pomponio** nel fr. 2, Dig. I, 2, così descrive il passaggio del potere legislativo dai Comizi al Senato: *deinde, quia difficile plebs convenire coepit, populus certe multo difficilior in tanta turba hominum, necessitas ipsa curam reipublicae ad Senatum deduxit; ita coepit Senatus se interponere et quidquid constituisset observabatur, idque ius appellabatur Senatus Consultum.* Il più ampio commento di questo passo di Pomponio è contenuto nello scritto del **Rossi** sopra citato.

Nella classe dei giureconsulti non mancavano spiriti insofferenti del nuovo ordine di cose, pronti a denunciare al pubblico ogni abuso pratico che preludesse all'abbandono totale della antica costituzione.

Se Labeone (Gellio XIII, 12) aveva potuto tacciare di incostituzionale il procedimento del tribuno che l'aveva fatto citare, sostenendo avere i tribuni della plebe il *ius prensionis,* ma non il *ius vocationis,* con quanta maggior ragione avrebbe egli potuto protestare contro il vigor di legge attribuito al Senatoconsulto sostenendo che, secondo le idee repubblicane, il Senato *consulit* e *decernit* ma non *jubet et constituit?*

Chi crede che un giurista romano difficilmente avrebbe osato sollevare una tale protesta dimentica che non solo sotto Augusto, principe mitissimo, ma anche sotto i più violenti suoi successori si ebbero esempi di fierezza e indipendenza nella classe dei giureconsulti e che d'altra parte non può certo dirsi che l'opposizione al principato cessasse così di buon ora, come spesso si ammette.

Del resto che contro il valor di legge dei Senatoconsulti positivamente si elevassero obbiezioni e dubbi, ci è attestato in modo irrefutabile da Gaio (I, 4) e dalla circostanza di trovarsi il Senatoconsulto decisamente collocato fra le fonti di *ius civile,* solo in un passo di Papiniano; in un passo cioè di uno degli ultimi giureconsulti dell'epoca classica [1]).

Gli scrupoli d'ordine costituzionale peraltro ben poco potevano di fronte alla realtà dei fatti: qui come ovunque la vita affermava il suo primato sopra dottrine e idee di un'epoca per sempre tramontata.

Numerosi infatti sono i testi nei quali il Senatoconsulto vien considerato fonte di diritto civile: „colui che ha un diritto di successione in base ad un Senatoconsulto viene nelle fonti designato come erede secondo il *ius civile (heres)*; chi su di un senatoconsulto fonda una propria azione, ha secondo i testi *actio civilis;* la donazione fra con-

---

[1]) Trascriviamo qui i testi relativi: **Gai** I, 4: *Senatus consultum est quod senatus iubet atque constituit; idque* **legis vicem** *obtinet* **quamvis fuerit quaesitum;** — Cfr. § 5, *Inst.* I, 2 e **Ferrini** ad h. § ; **Gai** I, 83, *vel lex aliqua* **vel quod legis vicem** *optinet.* — **Gai** 1, 84, *Ecce enim ex S. C. Claudiano poterat civis romana etc.* — **Gai** III, 32, *per legem enim tantum* **vel similem iuris constitutionem heredes** *fiunt veluti* **per Senatus consultum et constitutionem principalem.** — **Papiniano** nel fr. 7, Dig. 1, 7. *Jus autem civile est, quod ex legibus, plebiscitis, senatusconsultis decretis principum, auctoritate prudentium venit.* E **Ulpiano** nel fr. 9, Dig. 1, 3 scrive: *Non ambigitur senatum ius facere posse.* Confrontisi anche il fr. 7, Dig. 4. 5 ove il Senatoconsulto è chiamato legge e le osservazioni di **Wlassak** *Kritische Studien,* pagg. 98 e segg. — **Rossi** op. cit. pag. 17—19.

iugi è, contro la norma generale, valida, e valida *iure civili,* quando sia in armonia colle disposizioni del Senatoconsulto del 206 d. Cr. [1])". E sebbene la maggior parte di questi testi appartengano ad un' epoca relativamente tarda cioè al II° secolo e al principio del III°, pure non può escludersi, anzi è assai probabile che già sotto Augusto e sotto i suoi immediati successori si avessero Senatoconsulti con vigore di legge [2]).

Pomponio infatti descrive nel suo noto frammento il passaggio del potere legislativo, dai *Comitia* al Principe, come operatosi per l' intermediario del Senato e come causato dalla involuzione dei Comizii stessi; or questa involuzione è già evidente sotto Augusto e sotto Tiberio, nè certo occorreva aspettare che ogni attività legislativa da parte dei *Comitia* fosse cessata per ammettere quella del Senato [3]).

---

[1]) Così **Wlassak** *Kritische Studien,* pagg. 99.

[2]) L' opinione che fa risalire le origini del potere legislativo del Senato oltre Augusto, nell' epoca repubblicana, è stata risostenuta con molto calore dal **Rossi** nella monografia sopra citata. In senso contrario **Lenel** *Ueber Ursprung und Wirkung der Exceptionen* pag. 50 e 51 e **Wlassak** op. cit. pag. 100—101.

[3]) Certo non può negarsi che un addentellato per il riconoscimento del potere legislativo del Senato si avesse già nel diritto al Senato attribuito di dichiarare nulla la legge viziata da qualche errore di forma: *ea lege non videri populum teneri.* (Cfr. **Asconio** in *Cornelianam;* **Bruns** *Fontes,* [6ª ed.] II, pag. 70.) e nel diritto accampato ed affermato, sebbene non senza vivo contrasto da parte del partito popolare, di *solvere legibus.* La deliberazione, colla quale il Senato, generalmente dietro richiesta di un magistrato, dichiarava nulla una legge, non può tuttavia in alcun modo essere parificata ad una legge; essa esprimeva semplicemente l' opinione del Senato che una certa legge potesse essere considerata come inesistente dai magistrati e dai cittadini stessi. Ma questi non erano punto obbligati ad attenersi a questa opinione e se vi si attenevano, rifiutando l' applicazione o il rispetto della legge stessa, lo facevano a tutto loro rischio e pericolo. Quanto alla dispensa dalle leggi costituzionalmente essa spettava, in origine, ai *Comitia;* ma il Senato da prima l' accampò come proprio prerogativa, salvo la ratifica dei *Comitia,* e sulla fine della repubblica anche indipendentemente da tale ratifica Nel 687 u. c./67 av. Cr. il tribuno Cornelio presentò un progetto di legge: *ne quis nisi per populum lege solveretur;* ma il progetto, in questa sua forma assoluta, non passò in causa della opposizione senatoria. Si venne invece ad un compromesso, in base al quale la legge di C. Cornelio venne modificata nel senso che per la validità del Senatoconsulto dispensante un cittadino da qualche disposizione di legge si richiedeva la presenza di almeno 200 senatori, mentre poi era esclusa l' *intercessio* di qualsiasi magistrato contro la presentazione del Senatoconsulto ai *Comitia,* per la ratifica. Così **Willems** *Le sénat de la république romaine,* II, pagg. 117—118, in base al fr. citato di **Asconio** e a **Dione Cassio** XXXVI, 39. — **Kipp** invece (*Quellenkunde,* pag. 26), in base ai medesimi testi, scrive che la conferma non poteva esser negata; che cioè era ridotta ad una pura formalità.

Solo bisogna guardarsi dal credere che sotto il principato i Senatoconsulti dovessero sempre e necessariamente produrre diritto civile. Era questa piuttosto una nuova loro funzione che s'aggiungeva a quelle anche per l'addietro esercitate, senza punto sopprimerle.

E come per l'addietro il senato si era limitato ad esercitare una influenza indiretta sulla formazione del diritto, sia preparando progetti di legge, sia invitando i magistrati muniti di *imperium* ad emanare editti per combattere male usanze o per ottenere certi risultati giuridici, così continuò anche sotto il principato.

Nella *Lex de imperio Vespasiani* abbiamo un esempio di legge comiziale evidentemente preparata con SC: nel Senatoconsulto Trebelliano un esempio di SC. determinante un editto pretorio [1]).

Inoltre conviene ricordare che il Senato conservava ancora, sotto il principato, gran parte dei suoi poteri consultivi e amministrativi in riguardo a Roma all'Italia e alle provincie senatorie, e che nell'esercizio di questi suoi poteri esso doveva necessariamente emanare Senatoconsulti di contenuto politico-amministrativo, paragonabile alle *leges datae* del principe.

Il Senatoconsulto-legge non è dunque che una, fra molte specie di Senatoconsulti che si ebbero sotto il principato; esso è il precursore delle *costitutiones generales.*

Infatti come il principe aveva il diritto di convocare il Senato e di portare avanti ad esso quante proposte credeva opportune, così avvenne ben presto che egli si facesse iniziatore di Senatoconsulti-legge.

Queste sue iniziative, e per la grande autorità di cui godeva e per essere nella loro sostanza concertate antecedentemente nel *consilium principis* nel quale sedevano i più eminenti giuristi, incontravano nel senato pieno favore e venivano per regola accolte senza emendamenti.

Da ciò scaturì poi l'idea che l'essenziale fosse la proposta *(oratio principis)* e che l'approvazione da parte del senato fosse, più che altro, una formalità; ed è facile rilevare quanto ciò dovesse contribuire ad appianare la via alla libera e indipendente legislazione principale. (Vedi più oltre § 4.)

Le più importanti leggi comiziali di questo periodo cadono sotto il principato di Augusto e riguardano l'ordinamento della famiglia, le manumissioni e l'organizzazione giudiziale.

---

[1]) Contra **Padelletti-Cogliolo** *Storia del diritto romano,* pag. 412, nota c, ma a riconferma della nostra opinione vedi **Karlowa** op. cit. I, pag. 649.

Secondo il Jörs, che rende assai probabile la sua opinione [1]), Augusto avrebbe già nel 726 u. c.|28 av. Cr. emanato due leggi matrimoniali, le quali sarebbero però tosto cadute in desuetudine.

Ma certo è che allo svolgimento del suo programma legislativo Augusto si dedicò, al ritorno dal suo lungo soggiorno in Oriente, nel 735 u. c.|19 av. Cr.

Nel 736 u. c.|18 av. Cr., o poco dopo, egli propose e fece approvare dai Comizi tributi la *Lex (Julia) de maritandis ordinibus,* la quale aveva per iscopo di combattere le *mésalliances* frequentissime in quello scorcio di tempo, e di favorire invece le unioni fra persone di pari rango. Questa legge disciplinava anche, in base a nuovi criteri, il tema degli impedimenti e del consenso paterno alle nozze dei *filii familias.*

Nello stesso anno un'altra importantissima legge veniva da Augusto presentata ai Comizi e da questi approvata; la *Lex Iulia de adulteriis coercendis.* L'adulterio era stato fino allora considerato come un reato privato a giudicare del quale era competente il tribunale famigliare. Ciò equivaleva in pratica all'impunità, giacchè, nel regime del matrimonio libero, chi avrebbe dovuto giudicare della moglie adultera sarebbe stato il padre suo e non già il marito, mentre d'altra parte il complice avrebbe dovuto esser giudicato dal proprio padre, ove si trovasse ancora *in potestate.*

Augusto pose fine a questo stato di cose ponendo l'adulterio fra i reati di persecuzione pubblica e sottoponendolo ad una pena; e questa va annoverata fra le più importanti sue riforme, poichè creò un reato che poi non è più scomparso dai codici penali dei popoli civili, e diede un colpo decisivo alla giurisdizione famigliare che non era più compatibile colla nuova concezione dello stato. (Mommsen *Strafrecht* 691 e n. 1.)

La *Lex Julia de adulteriis coercendis* del resto non trattava soltanto dell'adulterio, ma anche di altre materie affini *(lenocinium stuprum incestum)* e dell'inalienabilità del fondo dotale (Dig. 23, 5) da parte del marito senza il consenso della moglie. (Paolo *Sent.* II, 216, 2, pr. Inst. II, 8; Gai II, 63, Dig. 23, 5.)

A queste due leggi, dopo una lunga pausa, tenne dietro nel 4 d. Cr. un'altra *Lex Julia* matrimoniale di contenuto non ben determinato, che però venne tosto sospesa od abrogata.

---

[1]) Altre opinioni in proposito **Voigt** *Römische Rechtsgeschichte,* II, pagg. 158 e segg. — **Muirhead** op. cit. p. 317.

Finalmente nel 9 d. Cr., vinte le ultime resistenze popolari, venne dai Comizi approvata la *Lex Papia Poppaea* che rifuse in sè le disposizione della precedente *Lex Julia* del 4 d. Cr. e completò anche la *Lex Julia de maritandis ordinibus* [1]).

Sul contenuto di queste singole leggi non sono giunte a noi che scarse e frammentarie notizie, e spesso è dubbio a quali di esse sia da attribuirsi l'una o l'altra disposizione ricordata nelle nostre fonti [2]). Ma questo però è fuori di questione che esse costituirono come un nuovo codice del diritto matrimoniale romano, che per le sue audaci innovazioni e per la sua vastezza poteva reggere al confronto colle XII tavole.

Affermare il potere dello stato fin entro la *familia*, rinvigorire la nazione combattendo il celibato e le frodi sessuali, ricostituire una coscienza cittadina simile a quella del bel tempo antico, questi erano gli scopi cui tendeva la legislazione matrimoniale augustea. I mezzi di cui essa si servì per giungere ad essi, furono: divieti di matrimonio fra persone di rango diverso, — in ispecie fra persone di rango senatorio con libertine e donne di mal affare, — ma viceversa incoraggiamenti e favori di ogni specie (dispensa dal consenso paterno; obbligo di dotare ecc. fr. 19, Dig. 23, 2), al matrimonio fra persone di pari rango; pene per i *coelibes*, e per gli *orbi (caduca)*; premi invece di varie specie ai debitamente coniugati e ai matrimoni fecondi di prole [3]).

Chi legge i pochi frammenti a noi giunti di questa compendiosa legislazione non stenta a comprendere le vivissime opposizioni da

---

[1]) Altrimenti **Karlowa** op. cit., I, pag. 618, e scrittori citati da **Jörs** *Die Ehegesetze* etc. pag. 61, n.

[2]) Vedi il felice tentativo di **Jörs** *Mon.* cit. sotto a n. 3. — **Karlowa** 618—619.

[3]) La grande importanza della legislazione matrimoniale di Augusto risulta anche dal numero cospicuo di commentari scritti su di essa da giureconsulti dell'epoca classica. Vedi Indice delle opere dei giureconsulti classici (Appendice al Cap. XII). Ad essa si rivolsero anche in ispecial modo l'attenzione dei grandi giureconsulti della rinascenza che tentarono di ricostruirla. Veggasi **Jac Gotofredus** *Fontes iuris civilis*, Ginevra 1638; — **Lipsius** *Exc. zu Tacitus Annales*, III, 25. — **Ramos del Manzano** *Ad legem Juliam et Papiam Pappaeam Comm.* (nel *Thesaurus* di **Meermann** vol. V, pagg. 55 e segg.); — **Heineccius** *Ad legem Juliam et Papiam Poppaea Commentatio*, 3ª ed., Ginevra 1747. — Fra gli scrittori moderni **Gitzler** *Quaestiones de lege Julia et Papia Poppaea.* — **Jörs** *Ueber das Verhältnis der Lex Julia de maritandis ordinibus zur Lex Papia Poppaea*, Bonn 1882; — **Jörs** *Die Ehegesetze des Augustus*, (scritto d'occasione offerto a Teodoro Mommsen nel 50° anniversario del suo dottorato da Jörs, Schwartz e Reitzenstein), Marburg 1893. Cfr. **Bruns** *Fontes*, [6ª ed.] pagg. 118.

essa suscitate. Era veramente un codice tirannico questo che il popolo svigorito aveva finito per sottoscrivere; e quel che è ancor peggio, un codice fatalmente destinato a mancare al suo fine, perchè il buon costume e la morale non dipendono dalle leggi, ma da cause sociali ben più intime e più forti.

In istretto rapporto colle leggi matrimoniali sono le leggi di Augusto sulle manumissioni. Anche qui trattavasi di porre argine ad un malanno sociale; all'imbastardimento della cittadinanza. Anche qui si tentò la via delle proibizioni legali.

La *Lex Aelia Sentia* del 4 d. Cr. stabilì che nessun *dominus* che non avesse raggiunto l'età di 20 anni potesse manomettere schiavi, a meno che egli non riescisse a dimostrare avanti al magistrato assistito da un *consilium* (di 5 senatori e 5 cavalieri a Roma; di 20 *recuperatores* nelle provincie) una *justa causa manumissionis* (e. g. parentela naturale col manomettendo in linea diretta); e che nessun *dominus,* anche se maggiore di 20 anni, potesse manomettere schiavi di età inferiore ai 30 anni salvo anche qui la *probatio apud consilium* di una qualche *justa causa manumittendi.*

La *Lex Aelia Sentia* stabiliva inoltre che gli schiavi che avevano subite pene infamanti *(vincti tortive),* anche se debitamente manomessi, non acquistassero la cittadinanza romana, e che i manomessi debitamente, ma *in fraudem creditorum,* neppure acquistassero la libertà[1]).

I provvedimenti della *Lex Aelia Sentia* non furono del resto i soli emanati in questa epoca, contro l'abuso delle manumissioni.

Una *Lex Fufia Caninia* di data incerta, ma che certamente cade sotto il principato di Augusto, e che forse è posteriore alla *Lex Aelia Sentia* (arg. Gai, I, 45 in fine) proibì le manumissioni testamentarie superanti un certo limite numerico fissato in modo strano e complicato[2]).

E importantissime innovazioni introdusse pure una *Lex Junia (Norbana),* della quale crediamo opportuno far menzione a questo punto

---

[1]) Vedi **Gai** I, 13; 18, 20; 28—31; 37; 38; 40; 47; 66; 67—75; 139; — **Ulpianus** *Reg.* I, 11—15; VII, 4, **Frag. Dosilhei** 16; **Coll.** 16, 2, 5; *Inst.* I, 6; fr. 32, § 1—2; Dig. 40, 9. Sui Commenti di giureconsulti romani alla *Lex Aelia Sentia* vedi più oltre l'elenco delle opere dei medesimi in Appendice.

[2]) Vedi **Svetonio** *Aug.* 40; **Gai** I, 42, 46; 139; II, 228; 239; — **Ulpianus** *Reg.,* I, 24, 25; **Paulus** *Sent.* IV, 14: Cod. VII, 3; *Inst.* I, I.

sebbene la data della medesima sia quanto mai controversa, e dai più la si faccia risalire all'epoca anteaugustea [1]).

La *Lex Junia Norbana* regolava la condizione degli schiavi manomessi *de plano,* senza cioè le forme tradizionalmente richieste. Questi schiavi pur non acquistando, *de iure,* la libertà, venivano, *de facto,* difesi dal pretore, in quanto, ad esempio, al *dominus* che li aveva manomessi egli denegava la *vindicatio in servitutem.* La *Lex Junia (Norbana)* volle regolata in modo stabile e certo la posizione di questi liberi *in partibus.* A questo scopo essa stabilì che spettasse loro una certa posizione giuridica peculiare *(propriam libertatem,* Gaio III, 56, Fr. di Dos. 5, 6) consistente in ciò: che ad essi veniva riconosciuta la libertà ma non la piena cittadinanza, bensì la posizione speciale dei *latini coloniari* (vedi retro pag. 71) con questa grave restrizione però che pur essendo considerati *liberi* in vita, al momento della loro morte venivano considerati di nuovo *servi* onde non potevano avere eredi, nè testamentari nè ab intestato, ed i loro averi passavano all'antico *dominus, iure peculii.* Oltre a ciò i *Latini Juniani* erano anche considerati *incapaces* di acquistare in base ad un testamento, a meno che in un certo spazio di tempo non avessero acquistata la cittadinanza romana.

Questo speciale trattamento era fatto anche agli schiavi manomessi dal *dominus* bonitario (Ulp. I, 16) e agli schiavi minori di 30 anni

---

[1]) Vedi **Gai** I, 22, 23, 80, 167; II, 110, 265; III, 56, 57, 70; **Ulpianus** I, 10; III, 3; XI, 16, 19; XX, 14; XXII, 3. — **Fragm. Dosithei** 6—8; 12; c. I, Cod. VII, 6; § 3, *Inst.* I, 5. La *Lex Junia* trovasi citata sotto il nome più completo di *Lex Junia Norbana* una sol volta nelle nostre fonti, cioè nel § 3 Inst. I, 5, mentre in tutti gli altri passi è detta semplicemente *Lex Junia.* Se potessimo dimostrare che il titolo ad essa dato nelle istituzioni giustinianee è il suo vero titolo saremmo quasi costretti a porla nel 772 u. c./18 d. Cr. sotto Tiberio, giacchè appunto in questo anno si hanno i consoli *Junius* e *Norbanus;* ma una tale dimostrazione non è possibile. Taluno ha osservato che le disposizioni della *Lex Junia (Norbana)* sono in urto collo spirito delle riforme di Augusto in tema di manumissioni, e da ciò ha voluto trarne argomento che la legge stessa, se non posteriore ad Augusto, deve essere quanto meno anteriore. Questa osservazione non regge perchè le disposizioni della *Lex Junia (Norbana)* sono solo apparentemente in urto collo spirito informatore delle leggi *Aelia Sentia* e *Fufia Caninia.* Veggasi ad ogni modo sulla complicata controversia **Cantarelli** *I Latini Juniani* (Archivio giuridico, vol. 29, 1882, pag. 3 e segg. — **Schneider** *Die Lex Junia Norbana, (Zeitschrift der Savigny-Stiftung),* vol. 5, N. S. 1884, pag. 225 e segg. — **Cantarelli** *La data della Lex Junia Norbana,* Archivio giuridico, vol. 24, 1885, pag. 38 e segg. — **Hölder** *Zum gegenseitigen Verhältnisse der Lex Aelia Sentia und Junia Norbana* nella *Zeitschrift der Savigny-Stiftung,* vol. 6, N. S., pagg. 205 e segg.

che non fossero stati manomessi *vindicta* e in conformità alla *Lex Aelia Sentia.*

Un terzo punto infine al quale concorse la legislazione riformatrice di Augusto è quello della organizzazione giudiziaria. Il bisogno di ampliare il sistema delle *quaestiones,* e di riordinare la procedura civile in Roma e nei Municipia doveva certo essere vivissimo, ed è ben naturale che a soddisfarlo Augusto volgesse la mente sua organizzatrice. Disgraziatamente di questa opera sua non è giunto a noi che un vago ricordo, e scarsi e spesso anche ambigui, sono gli accenni ad essa nelle fonti storiche e giuridiche.

Il Wlassak tuttavia ha, a mio avviso, reso assai verosimile che le *leges Juliae Judiciariae,* delle quali parlano i giuristi romani, sono da attribuirsi, non già a Giulio Cesare, come tuttora riafferma, senza però addurre prove, il Mommsen, ma ad Augusto [1]). Di queste *leges* una avrebbe contenuto i principii generali della organizzazione giuridica e del processo penale, principii che dovevano valere per tutte le singole *quaestiones: Lex Julia judiciorum publicorum.*

L'altra avrebbe contenuto una riforma analoga del processo civile romano, sostituendo anche il sistema formulare al sistema antiquato della *legis actiones,* e sarebbe la *Lex Julia privatorum.*

L'una e l'altra sarebbero state presentate ai Comizi tributi e da essi approvate nel 17 d. Cr. [2]).

Nelle nostre fonti trovansi spesso citate anche una *Lex Julia de vi publica* e *de vi privata,* di grande importanza per ciò che avrebbero per la prima volta introdotto nel sistema del diritto romano il principio della illiceità della violenza usata a tutela del proprio diritto. (Fr. 5, Dig. 48, 7; fr. 8 cod. Paolo *Sent.* 5, 26, 4.)

La cronologia di queste due leggi (che peraltro secondo l'opinione di eminenti storici avrebbero costituito una sol legge [3]), è molto incerta. Vi è chi le attribuisse a Cesare e chi invece ad Augusto.

Non può escludersi che anche Cesare abbia emanato una *Lex de vi,* giacchè ciò è attestato da Cicerone (Phil. I, 9, 23), ma, ciò concesso,

---

[1]) *Röm. Processgesetze,* I, pag. 174, n.; 187, 197—201; — **Mommsen** *Röm. Strafrecht,* pag. 128, 685, 191.

[2]) Il **Wlassak** *Röm. Processgesetze,* I, 227—29, ritiene che accanto alla *Lex Julia privatorum* per Roma se ne facesse una 2ª per i *Municipia:* ciò spiegherebbe come **Gaio** IV, 30, parli di *leges iudiciariae.* Vedi anche retro pag. 129.

[3]) Vedi **Karlowa** op. cit. I, pag. 620.

non si è punto costretti a negare che la medesima materia sia poi stata trattata in modo più esauriente da Augusto.

Una nuova ipotesi emette ora il Mommsen nel suo trattato di di diritto penale romano. Egli ritiene che le *Leges Julia de vi pubblica* e *de vi privata* debbano venir identificate colle due *leges iudiciariae* di cui abbiamo sopra parlato.

E siccome il Mommsen crede che queste fossero di Cesare e non di Augusto, così egli riporta al dittatore anche le innovazioni intorno alla *vis publica* e *privata*.

Non mi sembra però che egli abbia esaurientemente dimostrata la sua ipotesi [1]).

Pure ad Augusto, piuttosto che a Cesare, è, a mio avviso, da attribuirsi la *Lex Julia de bonorum cessione* [2]) che assicurava al debitore che cedesse il proprio patrimonio la libertà personale e l'esenzione dall'*infamia*.

Infine dobbiamo ricordare la *Lex Julia de collegiis* colla quale Augusto, (riprendendo anche in ciò la politica di Cesare che aveva disciolte tutte le corporazioni meno le più antiche), proibì tutte quelle associazioni [3]) le quali non avessero ottenuto dal Senato il permesso di continuare ad esistere [4]).

Dopo Augusto la legislazione comiziale rallenta la sua attività, il che si spiega naturalmente considerando che alle epoche di grandi riforme sociali e di riorganizzazione politica tien sempre dietro un periodo di calma nel quale si ordinano ed esplicano i risultati ottenuti.

Tuttavia è opinione ora abbandonata dallo stesso Mommsen, che primo ebbe a sostenerla [5]), quella che afferma non essersi più avute

---

[1]) I testi addotti dal **Mommsen** *Strafrecht,* 129, n. 1 e 655 n. 2 e 658 n. 6 sono i seguenti: *Coll.* 9, 2 = fr. 5, Dig. 22, 5; fr. 1, Dig. 21; fr. 13, Dig. 22, 5; fr. 3, § 4, Dig. 48, 2. Veggansi anche: Coll. 9, 2, 1; Rubrica Cod. Theod. 9, 10 = Inst. 9. 12; c. 1, Cod. Theod. IX, 20: c. 1, Cod. X, 31; c. 4, Cod. IX, 12; fr. 4, pr. Dig. 48, 7.

[2]) **Gai** III, 78; cost. 4, Cod. VII, 71; Cod. Theod. IV, 20.

[3]) **Svetonio** *Julius Caesar* 42; Aug. 32; **Josephus** *Ant.* 14, 10, 8.

[4]) Non abbiamo qui naturalmente citato che le principali leggi augustee, di cui ci è giunta memoria. Per maggiori notizie cfr. **Karlowa** op. cit. pagg. 614 e seg. e **Gardthausen** op. cit. cap. VIII.

[5]) *Die Stadtrechte von Salpensa und Malaca,* pagg. 391 e segg. e *Ueber die Lex Visellia* (nei Jahrbücher des gemeinen deutschen Rechtes di Bekker e Muther) II, pagg. 337 e segg. Vedi ora *Röm. Staatsrecht,* II, [3ª ed.] pag. 883; III, pagg. 345 e segg. e **Karlowa** op. cit. I, pag. 620 e segg.

leggi comiziali dopo Tiberio e Claudio, ed essere state di nessuna importanza anche quelle votate sotto questi due principi.

Sebbene intermittente, la legislazione comiziale continua per tutto il I° secolo d. Cr.: l'ultima legge, di cui sia a noi giunta memoria, è una *lex agraria* di Nerva; ma non è punto detto che questa fosse anche l'ultima legge comiziale.

Abbiamo sopra accennato come alcuni scrittori inclinino a porre nel 19 d. Cr. la *Lex Junia (Norbana)* che a noi non è sembrato inammissibile attribuire ad Augusto.

Certo sotto Tiberio, nel 26 d. Cr., venne approvata dai Comizi una *Lex Junia Vellaea* [1]), la quale riconobbe valida la istituzione ad erede di un *suus heres* nato dopo la erezione del testamento, ma prima della morte del testatore, e di colui che diventa *suus heres* dopo l'erezione del testamento in causa di premorienza del proprio padre, (fr. 29, § 13, Dig. 28, 2). Questa legge è importante anche per essere una delle prime che regola una materia di puro diritto privato in armonia colla nuova concezione dello stato (vedi retro pag. 101 e seg.).

Pure sotto Tiberio cade una *Lex Petronia,* del 19 d. Cr.[2]), che statuiva doversi nelle *causae liberales,* a parità di voti, decidere *pro libertate;* inoltre una *Lex Visellia,* del 24 d. Cr.[3]), che comminava pene ai libertini che si spacciavano per *ingenui* e stabiliva inoltre certi modi, pei quali i *Latini Juniani* potevano arrivare ad una completa libertà; e infine una legge che regolava il matrimonio *in manu per confarreationem,* della *Flaminica Dialis* stabilendo che gli effetti delle *manus* si verificassero solo *sacrorum causa,* pel rimanente restando la moglie libera.

Sotto Claudio si ha una *Lex (Claudia)* abolente la *tutela agnatitia* delle donne, e forse anche una *Lex (Claudia)*[4]) proibente i mutui ai figli di famiglia a babbo morto; legge precorrente il SC. Macedoniano di cui più oltre. (**Tacito** *Ann.* XI, 13.)

Sotto Nerone una *Lex Petronia,* del 61 d. Cr., che negava al marito che avesse una volta desistito da un *accusatio adulterii* contro la propria moglie, il diritto di poterla più mai sollevare. (Confr. const. 16, § 2, Cod. IX, 9.)

Sotto Vespasiano la *Lex de imperio* di cui sopra nell'appendice al cap. IX, § 2.

---

[1]) Vedi **Gai** II, 10; — **Ulpianus** *Reg.* XXII, 19.

[2]) Vedi **Karlowa** op. cit. I, pag. 624.

[3]) Vedi **Ulpianus** III, 5.

[4]) Vedi **Gai** I, 157; 171; — **Ulpianus** XI, 8.

Infine sotto Nerva una *Lex agraria* [1]), che chiude cronologicamente la serie delle *leges* comiziali a noi attestate nelle fonti.

Come sempre avviene che di due organi destinati alla medesima funzione il più recente svolga una attività maggiore e più feconda, così fu anche del senato di fronte ai comizi, per ciò che riguarda la funzione legislativa.

Numerosissimi furono i Senatoconsulti-legge del I° e II° secolo d. Cr., ma dei più ci è tramandata memoria incerta. Noi ci limiteremo a citare, con brevissimi cenni sul contenuto loro, quelli che esercitarono una maggiore influenza sul diritto privato[2]), non senza però aver prima descritto il procedimento legislativo avanti al Senato[3]).

Per poter procedere alla discussione e votazione di un Senatoconsulto occorreva che il Senato fosse stato debitamente convocato dai consoli (e in loro assenza dai pretori o dai tribuni della plebe) o dal principe. Non si richiedeva invece che il progetto fosse stato antecedentemente pubblicato, e neppure era, a stretto rigore, necessario che di esso venisse fatta menzione nell'atto di convocazione. Aperta la seduta nelle forme richieste dal regolamento interno, il magistrato che presedeva procedeva alla lettura del progetto e invitava i membri del Senato che avevano il diritto di farlo *(quibus in Senatus sententiam dicere licebat)* a pronunziarsi.

Ciò avveniva *gradatim,* cioè in base al rango di ciascuno: il principe quando era presente, ma non presedeva, aveva la precedenza su tutti gli altri: il che politicamente esercitava una grande influenza.

Ogni senatore poi non solo aveva il diritto di esporre il proprio voto, ma bensì anche di motivarlo, proponendo anche eventualmente degli emendamenti che potevano dare luogo a discussioni e votazioni, per così dire, incidentali.

Finita la votazione il presidente ne constatava il risultato e proclamatolo all'assemblea, procedeva alla trascrizione del Senatoconsulto, presenti e testificanti alcuni fra i senatori che avevano preso parte alla votazione. Poi ne ordinava la deposizione nell'*Aerarium,* col quale atto la procedura era chiusa.

---

[1]) Vedi fr. 3, § 1, Dig. 47, 21.

[2]) La legge, che nell'epoca repubblicana era stata soltanto fonte di diritto pubblico, vedi retro pag. 101 e segg., diventa sotto il principato fonte di diritto privato. Ciò è dovuto al consolidamento della idea e dei poteri dello stato.

[3]) Per maggiori dettagli vedi **Rudorff** op. cit. I, pagg. 106 e segg. — **Herzog** op. cit. II, pagg. 860 e segg.

Il Senatoconsulto consta, al pari della legge comiziale, di varie parti. Esso pure ha una *praescriptio* che contiene il titolo (desunto, per regola, dal nome del proponente in forma aggettivale) la data, il luogo e il locale dove il senato si è radunato, e il nome del proponente o dei proponenti.

Alla *praescriptio* segue il testo diviso per capi in forma di consiglio, insieme coi motivi e colle eventuali sanzioni.

Alla fine viene l'indicazione del numero dei senatori presenti e votanti (almeno in quei casi nei quali il regolamento senatorio richiedeva per la validità del Senatoconsulto la presenza di un certo numero legale, (Herzog I, 924 e segg., II, 982), la menzione della *intercessio* dei tribuni, quando avesse avuto luogo, e, pure eventualmente, l'indicazione del luogo nel quale il Senatoconsulto doveva venire esposto al pubblico.

Una notevole diversità fra il Senatoconsulto e la Legge comiziale consisteva poi in ciò che mentre per la legge comiziale non si richiese mai alcun atto ufficiale di pubblicazione per la sua entrata in vigore (vedi retro pag. 114), pei Senatoconsulti questa si fece dipendere dalla deposizione nell'*Aerarium*[1]). Il motivo di questo diverso trattamento è riposto nella diversità del procedimento legislativo senatorio.

Mancando in esso la pubblicazione preventiva del progetto, la pubblicità della votazione e proclamazione, e l'universalità della partecipazione popolare, era necessario romperla coll'antica presunzione che la legge fosse nota a tutti pel fatto della sua approvazione. Sembrò peraltro sufficiente garanzia di pubblicità il deposito nell'*Aerarium* che rendeva ad ogni cittadino possibile il prender cognizione del Senatoconsulto.

La pubblicazione su tavole di bronzo, spesso prescritte nel Senatoconsulto stesso, spesso anche spontaneamente eseguita dai magistrati, non fu invece mai considerata come presupposto giuridico della sua validità. Era soltanto un mezzo pratico per rendere maggiormente noti i più importanti SCC.[2])

Premesso ciò, diamo uno sguardo ai principali Senatoconsulti dell'epoca principale[3]).

---

[1]) Sulla *depositio* dei SCC. *in Aerarium* vedi **Rudorff** op. cit. I, pag. 109, n. 25 e **Landucci** *Mon.* cit. sopra a pag. 114.

[2]) I Senatoconsulti-legge valevamo al pari delle leggi comiziali solo pei cittadini. Vedi le osservazioni in proposito di **Wlassak** *Röm. Processgesetze,* § 30.

[3]) L'elenco più completo dei SCC. dell'epoca imperiale trovasi nel **Rudorff** *Röm. Rechtsgeschichte,* I, pagg. 110 e segg. Il Rudorff ordina i Senatoconsulti per materia (diritto matrimoniale, successioni, tutele, schiavitù, obbligazioni,

In materia di obbligazioni:

1. — Il *Senatusconsultum Vellaeanum,* svolgendo una idea che aveva già determinato Augusto e Claudio ad amettere degli editti, proibì le *intercessiones* delle donne in ispecial modo le garanzie da esse assunte a beneficio di terzi. Questo SC. non dichiarava nulli *iure civili* i contratti delle donne conchiusi in contravvenzione alla proibizione, ma invitava i magistrati a provvedere *ex imperio* affinchè tali contratti non producessero gli effetti loro. Il *SC. Vellaeanum* è del 46 d. Cr.[1]).

2. — Il *Senatusconsultum Macedonianum* proposto, *auctore Vespasiano,* fra il 69 e il 79 d. Cr. allo scopo di reprimere più efficacemente di quanto avesse potuto la *Lex Claudia* sopra citata (pag. 225) i mutui ai figli di famiglia. Anche questo SC. Non creò direttamente una norma di *ius civile;* esso ingiunse soltanto ai magistrati di prendere adeguati provvedimenti *ne cui qui filio familias pecuniam dedisset, etiam post mortem parentes eius, cuius in potestate fuisset actio petitioque daretur.* In base a questo SC. il pretore a seconda dei casi, o denegò l'azione ai creditori o concesse al figlio di famiglia convenuto una *exceptio SC. Macedoniani*[2]).

3. — Un *Senatusconsultum* che proibì *in pecuniam ludere, praeterquam si quis certet hasta vel pilo iaciendo vel currendo saliendo luctando pugnando quod virtutis causa fiat:* fr. 2, § 1, Dig. 11, 5.

In materia di successioni:

4. — Il *Senatusconsultum Neronianum,* votato *auctore Caesare Nerone,* intese a tor di mezzo le frequenti nullità dei legati dovute ad

---

diritto penale, procedura penale, procedura civile). Veggasi anche **Landucci** *Storia del diritto romano,* vol. I, 2ª ed., § 36 e segg., il quale ordina tutti i SCC. in due categorie: Iª) SCC di cui ci è giunto il testo; IIª) SCC di cui non ci è giunto il testo. Questa ultima categoria viene poi dal Landucci suddivisa in diverse sezioni: a) SCC. nominati, b) non nominati, c) in seguito ad una *oratio principis.* Una raccolta completa di tutti i SCC. di cui ci è conservata memoria, fatta tenendo conto di tutti i lavori speciali sull'argomento e in riguardo alla distinzione da noi accennata nel testo fra SCC. amministrativi, SCC. fonte indiretta di *ius praetorium,* e SCC. legislativi in senso stretto, cioè fonte diretta *di ius civile,* sarebbe quanto mai utile, ma non è ancora stata intrapresa. Noi ci siamo limitati nel testo a citare alcuni fra i più importanti SCC. dell'epoca imperiale per materie e in ordine cronologico. Diamo in appendice a questo capitolo un elenco dei SCC. di cui ci è giunto il testo.

[1]) **Paulus** *Sent.* II, 11; — *Dig.* 16, 1; — *Cod.* IV, 29; — V, 46.

[2]) **Paulus** *Sent.* II, 10; — *Cod. Greg.,* III, (VIII); — *Dig.* 14, 6; — *Cod.* IV, 28.

errore da parte del testatore nella scelta delle parole con cui il legato stesso era stato eretto. Esso dispose che ogni legato dovesse sempre considerarsi come scritto *per damnationem*. In tal modo, se alcuno avesse e. g. lasciato in legato colla forma *do lego* una cosa altrui, il legato, che a stretto rigore sarebbe stato nullo, avvegnachè colla forma *do lego (leg. per vindicationem)* non si potevano legare che cose proprie, restava convalidato *iure civili* ex *SC. Neroniano* [1]).

5. — Il *Senatusconsultum Trebellianum* del 56 o del 62 d. Cr. introdusse una importantissima innovazione in tema di fedecommessi. In base al principio *semel heres semper heres* l'erede istituito, anche se gravato dell'onere di restituzione dell'eredità ad un terzo (fedecommessario), restava pur sempre formalmente erede, onde a lui e contro di lui competevano le azioni ereditarie. Perciò solevansi conchiudere fra l'erede fiduciario ed il fidecommessario delle reciproche stipulazioni per ripercuotere a favore e contro il fedecommessario stesso tutti gli effetti della eredità in tutto o per una parte a seconda che il fedecommesso avesse per oggetto l'intera eredità o solo una quota di essa. Il *S. C. Trebellianum* provvide: *ut actiones, quae in heredem heredibusque dari solent, eas neque in eos neque his dari, qui fidei suae commissum sic uti rogati essent, restituissent, sed his et in eos, quibus ex testamento fideicommissum restitutum fuisset, quo magis in reliquum confirmentur supremae defunctorum voluntates.* Il fedecommissario peraltro non diviene, a tenore di questo SC., *heres civilis,* ma come dice Gaio *successor honorarius.* Il principio sancito nel SC. venne in altri termini attuato *auxilio praetoris* mediante proposizione nell'*album* di *formulae* con *intentio* rivolta all'erede fiduciario e *condemnatio* a favore e a carico del fedecommessario; inoltre col denegare la *petitio hereditatis* all'erede fiduciario, coll'accordargli una *exceptio SC. Trebelliani,* quando fosse da terzi creditori convenuto; infine coll'accordare una *petitio hereditatis fictitia* al fedecommessario [2]).

6. — Il *Senatusconsultum Pegasianum* (sotto Vespasiano 73 d. Cr.?) introdusse nuove notevoli riforme in materia di fedecommessi. Esso stabilì che il fedecommissario potesse costringere il fiduciario ad adire, *ut restituat,* e che il fiduciario stesso potesse trattenere una quarta parte dell'eredità fedecommissaria. In quest'ultimo caso però

---

[1]) **Ulpianus** *Reg.* XXIV, 11, a; — **Gai** II, 197, 198, 212, 218 (cfr. 220, 222). *Fragm. Vat.* 85; — **Paulus** *Sent.* III, 5, 5; fr. 84, § 13; fr. 118, *Dig.* 30, (de leg. I).

[2]) **Paulus** *Sent.* IV, 2, *Dig.* 36, 1; *Cod.* VI, 39.

dovevano cessare gli effetti del Trebelliano per ciò che riguarda la concessione delle azioni utili *pro* e *contra* il fedecommessario, ritenendosi forse incompatibile la qualità di quasi-erede che si attribuiva dal *SC. Trebellianum* al fedecommessario colle qualità di vero erede che si ribadiva nel fiduciario accordandogli la *Quarta Pegasiana (ad exemplum Falcidiae)* [1].

7. — Il *Senatusconsultum Plancianum,* di data incerta, ma posteriore al Pegasiano, stabilì che chi avesse accettato una eredità gravata di fedecommesso tacito a favore di un *incapace* perdesse il diritto alla *Quarta Pegasiana* e ai *caduca* [2].

8. — Il *Senatusconsultum Tertullianum* approvato sotto Adriano (117—138 d. Cr.) introdusse un diritto di successione della madre ai figli come tali. Questo SC. ha somma importanza, sia perchè abbandonò apertamente il concetto antico che fondava la successione *ab intestato* sopra la parentela civile *(agnatio),* — affermando il concetto che la successione deve basarsi anche sulla parentela naturale *(cognatio),* — sia perchè attribuì alla madre come tale la qualità di *heres,* cioè di erede civile [3].

9. — Un *Senatusconsultum* dei tempi di Adriano introdusse la revoca della *usucapio pro herede* [4].

10. — Il *Senatusconsultum Apronianum* del 117 o 123 d. Cr. attribuì a tutti i *municipia,* la capacità di essere onorati di fedecommessi e di essere anche istituiti eredi da parte dei propri liberti [5].

11. — Il *Senatusconsultum Juventianum* del 129 d. Cr., disciplinò accuratamente, in base alla distinzione fra *possessor bonae* e *malae fidei,* la importantissima materia della *hereditatis petitio.* A questo SC. è dovuta la regola: *pretium venit in locum rei et res in locum pretii* [6].

12. — Il *Senatusconsultum Orfitianum* del 178 d. Cr. completò la riforma del SC. Tertulliano in quanto ammise che anche i

---

[1]) **Gai** II, 154, 256, 258, 286 a; — **Ulpianus** *Reg.* XXV, 14, 15; — **Paulus** *Sent.* IV, 3; — fr. 6, § 6; fr. 63, § 11, *Dig.* 36, 1 (interpolato) § 5, *Inst.* II, 23.

[2]) **Ulpianus** *Reg.* XXV, 17; fr. 59, § 1 *Dig.* 35, 1; fr. 11, *Dig.* 34, 9; fr. 17, § 2, *Dig.* 22, 1; const. 3, *Cod.* VI, 50.

[3]) **Ulpianus** *Reg.* XXVI, 8; — **Paulus** *Sent.* IV, 9; *Inst.* III, 3; *Dig.* 38, 17; — *Cod.* VI, 56.

[4]) **Gai** II, 57; — const. 7, *Cod.* III, 31.

[5]) **Ulpianus** XXII, 5; — fr. 26, *Dig.* 36, 1; fr. 26, *Dig.* 3, 5.

[6]) Fr. 20, *Dig.* 5, 3; fr. 27, § 3, *Dig.* 6, 1.

figli potessero, come tali, avere il diritto di succedere alla propria madre [1]).

Importanti pel diritto di famiglia e di tutela, oltre a una serie di SCC. intesi a reprimere le frodi escogitate per eludere le severe disposizioni della legislazione augustea sono:

13. — Il *Senatusconsultum Claudianum* del 49 d. Cr., che permisse il matrimonio fra zio e nipote, che per l'innanzi era stato considerato nullo e riprovevole [2]).

14. — Un'altro *Senatusconsultum Claudianum* del 52 d. Cr., che rivendicava in servitù la donna ingenua che continuasse a convivere *in contubernium* con uno schiavo, malgrado il divieto per tre volte notificatole da parte del *dominus* dello schiavo stesso. Questo SC. rendeva schiavi anche i figli nati da tale unione nel periodo precedente l'aggiudicazione al *dominus*. Questo SC. conteneva altre importanti disposizioni intorno alle unioni matrimoniali di donne libere con schiavi [3]).

15. — Il *Senatusconsultum Plancianum*, forse dei tempi di Vespasiano (69—79 d. Cr.), certo anteriore ad Adriano, faceva obbligo alla moglie divorziata di denunciare al marito, entro 30 giorni dalla avvenuta constatazione, il suo stato di gravidanza. Il marito aveva il diritto di impugnare la paternità attribuitagli o di inviare dei *custodes partus* onde impedire una supposizione d'infante; nel caso che se ne stesse passivo era obbligato a prestar gli alimenti [4]).

16. — Un *Senatusconsultum* del 206 d. Cr. stabilì che le donazioni fra coniugi, che erano *ab antiquo* ritenute nulle, si convalidassero qualora il donante morisse senza averle revocate [5]).

In materia tutelare vanno ricordati:

17. — Un *Senatusconsultum*, emanato sotto Traiano, che statuì la responsabilità accessoria dei magistrati municipali che avessero proceduto negligentemente nella dazione dei tutori [6]).

---

[1]) **Paulus** *Sent.* IV, 10; — *Inst.* III, 4; — *Dig.* 38, 17; *Cod.* VI, 57. Cfr. **Bruns** *Fontes*, 6ª ed., pag. 202.

[2]) **Gai** I, 62; — **Ulpianus** *Reg.* V, 6; c. 17, *Cod.* V, 4; c. 1, *Cod. Theod.* III, 12.

[3]) **Paulus** II, 21; — **Gai** 1, 84—86; *Cod. Theod.* IV, 9; *Cod.* VII, 27; *Inst.* III, 12.

[4]) Fr. 1, § 1—4, *Dig.* 25, 3; fr. 1, § 3, *Dig.* 25, 4.

[5]) Fr. 32; fr. 23, Dig. 24, 1.

[6]) Fr. 2, *Dig.* 27, 8; Const. 2, *Cod.* V, 75.

18. — Un *Senatusconsultum ad orationem divorum fratrum* che estese anche ai tutori dativi l'obbligo della cauzione che incombeva per l'innanzi solo ai testamentari [1]).

19. — Un *Senatusconsultum ad orationem divi Marci et Commodi* che proibiva il matrimonio del tutore colla pupilla prima del rendimento di conti tutelari [2]).

In materia di proprietà e diritti reali vanno infine ricordati i numerosi SCC. che completarono e modificarono il diritto delle manumissioni, inoltre:

20. — Il *Senatusconsultum Hosidianum* del 48 d. Cr. che proibì la vendita di case o ville a scopo di demolizione. Il SC. dichiarava nulle tali vendite e costringeva il compratore a versare all'erario il doppio del prezzo pattuito [3]).

21. — Un *Senatusconsultum* del 122 d. Cr. proibiva i legati da parte di cosa [4]).

22. — Un *Senatusconsultum* dei tempi di M. Aurelio estendeva il *pignus insulae* che un editto di questo imperatore aveva introdotto a favore di colui che avesse dato a mutuo una somma di denaro per la ricostruzione di un'*insula* stessa, anche a favore di colui che per ordine del proprietario dell'*insula* avesse fatto credito all'impresario della costruzione, e del *socius* che si fosse addossate le spese tutte. Il SC. stabiliva poi che se costui, entro 4 mesi, non fosse stato soddisfatto delle spese anticipate cogli interessi del 12%, divenisse esclusivo proprietario dell'edificio [5]).

§ 3. *Gli edicta magistratuum e l'opera riordinatrice di Salvio Giuliano* [6]).

Come il principato non aveva soppresso il potere legislativo dei Comizi, così esso lasciò sussistere l'*imperium* dei magistrati repubbli-

---

[1]) Vedi fr. 19, § 1, *Dig.* 26, 2; const. 4, *Cod.* V, 42.

[2]) Vedi *Cod.* V, 6; fr. 20; fr. 60, § 5, *Dig.* 23, 2.

[3]) Vedi fr. 52, *Dig.* 18, 1; const. 2, Cod. VIII. 10. — Il *SC. Hosidianum* venne poi dal *SC. Volusianum* del 56 d. Cr. (Vedi Appendice.)

[4]) Vedi fr. 41—43, *Dig.* 30.

[5]) Vedi fr. 1, *Dig.* 2, 2; fr. 52, § 10, *Dig.* 17, 2; cost. 4, *Cod.* VIII, 10 e cfr. fr. 24, § 1, *Dig.* 42, 5; fr. 2, *Dig.* 12, 1; fr. 3, *Dig.* 42, 3.

[6]) **Bibliografia:** Oltre alle opere generali già citate del **Padelletti-Cogliolo, Landucci, Costa, Rudorff, Karlowa, Krüger, Voigt, Cuq** ll. ecc. vanno qui particolarmente ricordati: **Rudorff** *Die Julianische Ediktsredaktion* (Zeitschrift

cani e quel loro *ius edicendi* per cui essi avevano potuto così potentemente contribuire al perfezionamento del diritto privato.

E certo noi possiamo ammettere, sebbene ricerche esaurienti in proposito non si abbiano ancora avute, che l'opera dei pretori (urbano e peregrino) continuasse attiva e feconda sotto Augusto e i suoi successori fino ad Adriano [1]).

Perchè se da una parte la legislazione comiziale e senatoria, invadendo il campo del diritto privato, e la giurisprudenza assurta al vertice del suo splendore, rendevano meno sentito il bisogno dell'intervento pretorio *iure imperii*, dall'altra però la vita sempre più sviluppantesi in forme nuove e la cresciuta sensibilità alle imperfezioni e alle lacune del diritto privato, lasciavano pur sempre aperto l'adito all'intervento dei magistrati giusdicenti e li stimolavano a nuovi tentativi e a nuove prove.

Il *princeps*, supremo moderatore della *res publica*, non poteva che veder di buon occhio le iniziative di quei magistrati giusdicenti che i comizi, e in seguito il Senato, eleggevano sotto la sua sorveglianza e quasi sempre in conformità al suo volere. Anzi egli doveva favorirle queste iniziative e dirigerle dove poi gli sembrava urgesse il bisogno (Gai I, 120), così come *ab antiquo* aveva fatto e tuttora faceva il Senato, mentre poi a frenare il zelo soverchio di alcuno o a paralizzarne le invise innovazioni aveva pur sempre a sua disposizione l'*intercessio* fondata sulla sua *tribunicia potestas*.

---

für Rechtsgeschichte, vol. III, pagg. 1 e segg.) 1864: — **Rudorff** *De jurisdictione edictum, Edicti perpetui quae reliqua sunt*, Leipzig 1869; — **O. Lenel** *Beiträge zur Kunde des praetorischen Edikts*, 1878. (Zeitschrift der Savigny-Stiftung, II, pagg. 14 e segg.; III, pag. 104 e segg.; IV, pagg. 112 e segg.) — **O. Lenel** *Das Edictum perpetuum*, Leipzig 1883. Di questa opera è in corso di publicazione una edizione francese con aggiunte e ritocchi dell'autore, della quale è già uscito il 1° volume. Paris 1901 — **Ferrini** *Intorno all'ordinamento dell'editto pretorio prima di Salvio Giuliano*, (Estratto dai rendiconti del R. Istituto Lombardo. Serie II, vol. XXIV. fasc. VIII.) Per la bibliografia più antica veggansi le opere qui citate.

[1]) Il **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 113—114, sull'autorità di **Weyhe** *Libri tres edicti*, 1821, pagg. 14 e segg., ammette che poche innovazioni edittali venissero introdotte sotto il principato. *Contra* **Karlowa** op. cit. I, pagg. 628. Nulla prova, a mio avviso, contro l'attività edittale dei pretori sotto il principato, la circostanza, che a noi non consta in alcun modo che i *praetores*, di nuova creazione, abbiano proposto degli editti: a questi nuovi pretori infatti vennero assegnate funzioni speciali, talvolta di carattere più amministrativo che giurisdizionale, per l'esercizio delle quali non occorreva loro svolgere alcuna notevole attività edittale.

È quindi per lo meno esagerato il dire, che sotto il principato gli *edicta magistratuum* si vennero cristallizzando e che la composizione dell' *Edictum Perpetuum* di Salvio Giuliano non fece che constatare ufficialmente questa pretesa cristallizzazione.

Piuttosto conviene riflettere che la compilazione di Salvio Giuliano, chiudendo l'epoca della libertà edittale dei magistrati e incanalando, per così dire, l'opera commentatizia dei giureconsulti per una via unica ed uniforme, doveva necessariamente cancellare le traccie del lento processo storico, per cui gli editti erano diventati nell'epoca precedente fonte cospicua del diritto privato, e rende a noi quasi impossibile il formarci una idea esatta sulla condizione degli editti pretorii nell'epoca antegiulianea [1]).

Il fatto è del resto tutt'altro che strano.

Tutte le grandi codificazioni hanno sempre prodotto simili effetti: esse concentrano tutta la luce sopra una linea e richiarano la via a venire per un ampio tratto; ma contemporaneamente addensano le tenebre sull'epoca ad esse antecedente.

Così fu per le XII tavole; così per l'editto perpetuo di Salvio Giuliano; così più tardi per la grande compilazione giustinianea.

Per formarci una idea adeguata dell'ordinamento dell'editto eseguito da Salvio Giuliano, per incarico avutone da Adriano, bisogna che noi lo colleghiamo con altre grandi riforme compiute da questo saggio principe, che a buon diritto può venir posto, accanto a Cesare e ad Augusto, nel novero dei più attivi organizzatori del mondo antico [2]).

Adriano riordinò in modo stabile il *consilium principis:* egli disciplinò il valore dei *responsa prudentium* (Vedi più oltre Cap. XII, § 2); egli divise l' *Italia* in quattro grandi circoscrizioni giurisdizionali (vedi retro pag. 192); egli infine riescì a codificare il diritto pretorio.

Queste quattro grandi riforme sono in uno stretto rapporto fra di loro giacchè rispondono ad una sola tendenza che è caratteristica del tempo: alla tendenza cioè di unificare e diffondere uniformemente il diritto romano per tutta l'Italia e per tutto l'impero.

Sull'opera affidata a Salvio Giuliano non è giunta a noi che vaga e incerta notizia da parte di scrittori o documenti del 4°, 6° e 10° secolo d. Cr.

---

[1]) Il **Ferrini** *Mon.* cit. cerca dimostrare che l'ordine dell'editto antegiulianeo era presso a poco lo stesso di quello che a noi risulta essere stato l'ordine dell'editto perpetuo. Vedi retro pag. 135 n. 2.

[2]) Cfr. **Herzog** *Geschichte und System,* II, pag. 156 e segg.

Eutropio VIII, 9, parlando dell'imperatore Didio Giuliano dice che era un discendente del giureconsulto Salvio Giuliano *qui sub divo Hadriano perpetuum composuit edictum.* Aurelio Vittore (4° secolo d. Cr.) *de Caesar.* 19, (identifica erroneamente l'imperatore Giuliano col giureconsulto) dice che questo fu il primo, *qui edictum quod varie inconditeque a praetoribus promebatur, in ordinem composuerit.* Giustiniano nelle Cost. *Tanta* § 18 chiama Giuliano *legum et edicti perpetui subtilissimus conditor* e parla di *compositio edicti;* nella cost. Δέδωκεν § 18 dice che Adriano volendo ridurre gli editti dei pretori in un solo breve libro affidò tal lavoro a Giuliano (. . . ὅτε τὰ παρὰ τῶν πραιτόρων κατ' ἔτος ἕκαστον νομοθετούμενα ἐν βραχεῖ τινὶ συνῆγε βιβλίῳ τὸν κράτιστον Ἰουλιανὸν πρὸς τοῦτο παραλαβών) Confr. c. 10, Cod. IV, 5. Infine nel πρόχειρος νόμος è detto che Adriano avrebbe affidato l'incarico di comporre l'editto a Giuliano, ma in collaborazione con un tale Servio Cornelio[1]).

Or di leggeri si comprende quanto debba riescir difficile il formarsi una idea esatta in rapporto a tante questioni che si agitano attorno all'editto di Salvio Giuliano, in base a dati testuali così scarsi e frammentari..

Già abbiamo accennato in nota ad un primo dissenso sul punto di sapere se l'editto perpetuo fosse opera esclusiva di Giuliano.

Altri dubbi sorgono per determinarne la data.

Giuliano non si stabilì in Roma, a quanto pare, prima del 117 d. Cr., anno in cui Adriano salì il trono; svolse la sua attività di giurista per un notevole spazio di tempo anche sotto Antonino Pio

---

[1]) Zachariae ὁ πρόχειρος νόμος 1837, pag. 292: καὶ μετὰ ταῦτα Ἀδριανὸς ὁ βασιλεὺς ἐπιτρέπει Ἰουλιανῷ τῷ νομικῷ μετὰ Σερβίου Κορελίου συλλέξασθαι ἐπιμελῶς καὶ κατὰ τάξιν ὁποτιτλῶσαι τὰ νομικά. Καί πρῶτος τὸ ἔδικτον συντέθεικε περὶ ἑκάστης πραγματείας τὰ σποράδην συγκείμενα συναγαγὼν καὶ εἰς ἓν σύναφας τὰ περὶ γάμων, ἐν ἑνὶ δὲ περὶ ἐπιτρόπων εἰδικῶς, ὁμοίως δὲ τὰ περὶ λεγάτων καὶ ἁπλῶς ἅπαστα. La notizia contenuta in questo passo, secondo la quale Salvio Gialiano avrebbe avuto a collaboratore, nella compilazione dell'editto perpetuo, un tal Servio Cornelio, è stata impugnata da molti autorevoli scrittori. Il **Dirksen** suppone che la menzione di Servio Cornelio sia dovuta ad una confusione fatta dall'autore bizantino fra l'opera di Salvio Giuliano e quella di Servio Sulpicio (vedi sopra pag. 150). Anche il **Mommsen** *(Zeitschrift für Rechtsgeschichte,* vol. IX, pag. 8) e il **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 86, negano fede alla notizia del πρόχειρος νόμος. Già il **Rudorff** invece nella sua *Röm. Rechtsgeschichte,* I, pagg. 268, n. 2, si opponeva alla ipotesi del Dirksen ed ora il **Cuq** *Institutions juridiques des romains,* II, pag. 33, n. 2, e **Voigt** *Röm. Rechtsgeschichte* II, pag. 185, sostengono attendibile la notizia del πρόχειρος νόμος.

(138—161) e morì al più tardi sotto M. Aurelio e Lucio Vero (161—169). Ciò ci permette di fissare i due termini estremi entro i quali la redazione deve aver avuto luogo: 117—138 d. Cr.

Ma si è cercato determinarne la data in modo più preciso.

Siccome i *Digesta* di Giuliano seguono nei primi 58 libri, quell'ordine delle materie che a noi altrimenti consta esser stato l'ordine dell' editto perpetuo, e siccome i *Digesta* stessi furono indubbiamente cominciati prima del 129 d. Cr., così si è ritenuto che anche la compilazione dell'editto vada riportata ad un anno anteriore al 129 d. Cr.

A questa argomentazione non si può tuttavia attribuire un valore decisivo per ciò che troppo incerte sono le notizie che noi abbiamo sull'Editto antegiulianeo e sull'ordine nel quale le materie erano in esso disposte.

Il Ferrini poi acconciamente osserva, che in essa si nasconde una petizione di principio, perchè non è punto detto che l'identità di sistema dell'editto perpetuo coi *Digesta* di Giuliano abbia a dipendere dall'essere stati i *Digesta* scritto dopo che l'editto era già stato riordinato.

Si potrebbe almeno, con egual verisimiglianza affermare, che l'editto perpetuo venne ordinato secondo l'ordine che Giuliano aveva già dato alle materie in esso contenute nei suoi *Digesta*.

La Cronaca geronimiana [ed. Schöne II, pag. 167] pone la data dell'editto perpetuo nel 131 d. Cr. ed è probabilmente nel vero, sebbene non manchino scrittori che anche a questa notizia vogliono negare ogni valore [1]).

Che la compilazione Giulianea non avesse scopi radicalmente innovatori, lo si deve senz'altro ammettere. Il rinnovare radicalmente in materia pretoria avrebbe urtato contro tradizioni inveterate.

Ma che d'altra parte l'opera di Giuliano fosse adibita semplicemente a riordinare nel senso più modesto della parola, e che a lui fossero posti severi limiti, è pure poco verosimile.

L'idea di redigere in forma definitiva l'editto non era sorta per la prima volta ad Adriano: era una idea vecchia da lui ripresa ed energicamente attuata.

Essa implicava perfezionamento formale e sostanziale dell'editto pretorio: e certo se l'opera di Salvio Giuliano si fosse limitata a ciò che presso a poco, *ab antiquo,* soleva fare ogni nuovo pretore, non si

---

[1]) Vedi **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 116 e contra **Ferrini** *Mon.* cit. pag. 5. — **Voigt** op. cit. II, pag. 185, n. 24.

comprenderebbe l'importanza ad essa poi attribuita, l'eco della quale è giunto, sebbene vanescente, fino a noi, nei passi sopra citati.

Giuliano avrà certo eliminato dall'editto tutto ciò che in esso ancora si conservava per sola forza di inerzia; avrà ritoccata la forma di quegli editti che avevano subito una interpretazione estensiva in modo da dar loro tutto il loro contenuto; avrà anche introdotto nuove clausole per casi fino allora trattati solo *pro ut incidit,* anzi di una di tal clausole nuove ci è conservata esplicita memoria *(clāusula de coniungendis cum emancipato liberis eius);* avrà infine risolto, come sempre per necessità deve fare ogni codificatore, controversie dibattute nella giurisprudenza, del che ci resta un accenno nel fr. 1, § 1, Dig. 49, 14 [1]).

Ma poichè la parte nuova e originale dell'editto perpetuo doveva pur sempre esser poca cosa di fronte al complesso degli editti formati attraverso a esperienze secolari, e per di più dissimulata in gran parte in ritocchi d'indole formale, così si comprende come di essa non ci sia stata conservata più precisa e dettagliata memoria.

Non si deve dimenticare che i frammenti a noi giunti di commenti all'editto antegiulianeo sono pressochè insignificanti di fronte a quelli di commenti all'editto perpetuo di Salvio Giuliano, conservati nel digesto giustinianeo [2]).

Di questi ultimi commenti, specialmente di quelli di Paolo e Ulpiano e Gaio, sono giunti a noi brani numerosi e cospicui che, sebbene in più modi alterati e mutilati dai compilatori giustinianei, costituiscono un materiale prezioso per la ricostruzione dell'editto giulianeo.

Questa ricostruzione è stata più volte tentata dai tempi della rinascenza fino ai giorni nostri. Ma due eminenti storici del diritto romano si sono in questo campo conquistati una speciale beneme-

---

[1]) Vedi **Buhl** *Salvius Julianus,* pag. 27 e **Voigt** op, cit., II, 189—191. Opportunamente osserva il **Kipp** *Quellenkunde* pag. 22, che l'esser Giuliano chiamato *ordinator edicti* non prova menomamente che egli limitasse l'opera sua al riordinamento sistematico; poichè *ordinare* significa fermare o fissare qualche cosa e sia cioè formalmente che sostanzialmente (e. g. *iudicium, testamentum ordinare).*

[2]) Commenti all'editto pregiulianeo scrissero **Labeone**: *ad edictum praetoris urbani* e *peregrini;* **Sabino** in 5 libri almeno; **Sesto Pedio** e **Fabio Mela.** Cfr. **Rudorff** *Römische Rechtsgeschichte* § 97, n.; **Pernice** *Labeo,* I, pag. 58; **Karlowa** op. cit. I, pagg. 633; **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 192; **Bremer** *Jur. Antehadr.* II, pag. 83, 87, 297 e segg. Gli è appunto in base ai frammenti giunti di questi commenti che il **Ferrini** cerca dimostrare aver l'editto pregiulianeo seguito il medesimo ordine di quello di Giuliano. Cfr. **Bremer** *Jur. Antehadrianea.*

renza: Rudorff e Lenel [1]). Quello ha genialmente aperto la via e questo l'ha percorsa fino alla fine, di modo chè l'opera sua potrà essere ritoccata e corretta in punti singolari, ma resterà pur sempre a base di qualsiasi altro lavoro sull'argomento. (Vedi appendice a questo §).

Dalle ricerche del Rudorff e del Lenel risulta che l'editto di Salvio Giuliano era diviso in quattro grandi parti alle quali teneva dietro una appendice e forse anche l'editto degli edili curuli.

Nella 1ª parte erano contenute le disposizioni riguardanti l'avviamento del processo civile e il suo svolgimento fino alla *litis contestatio;* nella 2ª la serie di provvedimenti riguardanti il diritto sostanziale aventi il fondamento loro nel *ius civile;* nella 3ª la serie dei provvedimenti pure riguardanti il diritto sostanziale privato, ma aventi la loro base nell'*imperium* del magistrato [2]); nella 4ª parte i provvedimenti riguardanti il processo esecutivo.

Nell'appendice erano infine contenuti i formulari degli *interdicta,* delle *exceptiones* e delle *stipulationes praetoriae.*

Seguivano poi forse gli editti degli edili curuli.

Questa era nei tratti suoi più salienti la disposizione delle materie entro l'editto giulianeo.

L'ordine dei singoli provvedimenti entro ciascuna di queste grandi divisioni può, con una certa precisione, determinarsi in base alle iscrizioni dei frammenti dei Commenti all'Editto che sono stati accolti nel digesto giustinianeo.

Importa qui solo notare che quest'ordine non era strettamente sistematico:

L'editto di Salvio Giuliano rifuse in un tutto editti che per l'innanzi erano separati e distinti: cioè l'editto del pretore urbano coll'editto del pretore peregrino e forse anche degli edili curuli [3]).

---

[1]) Opere citate sopra nella Bibliografia. Tentativi di ricostruzione dell'editto si hanno in **Gifanio, Gotofredo** e **Einecio** e altri scrittori. Di niun valore scientifico è l'opera di **Jousserandot** *L'Édit perpétuel restitué et commenté,* 2° vol., Paris 1883.

[2]) Il **Lenel** *Edictum perpetuum* (1ª ed. tedesca) aveva ammesso che il criterio di distinzione fra la 2ª e la 3ª parte dell'editto perpetuo fosse riposto nei concetti di *jurisdictio* e *imperium.* Ora però [ed. fr. pag. 29 e n. 2] riconoscendo la giustezza delle critiche mossegli dal **Wlassak**, *Röm. Processgesetze,* II, § 36—37, ritiene più probabile che il criterio fosse quello accennato nel testo.

[3]) Questo punto è peraltro, malgrado la *cost. Omnem,* § 4 (Δέδωκεν § 5), assai dubbio, mancando a noi ogni diretta notizia in proposito. — **Karlowa** op. cit. I, 620. — **Krüger** op. cit., (trad. fr.) pag. 117.

Che esso comprendesse anche l'editto provinciale sembra inammissibile perchè l'editto provinciale si plasmava per regola sull'editto urbano e peregrino aggiungendo solo quelle disposizioni particolari che sembrassero desiderabili nelle singole provincie.

Per questo stesso motivo sembra poi anche poco probabile che Giuliano redigesse un apposito editto provinciale generale da valere per tutte le provincie, salve singole modificazioni da introdursi dai governatori [1]).

Nè osta, in modo decisivo, il fatto che Gaio scrisse un commento *ad Edictum provinciale,* giacchè non ci è detto in alcun modo che l'editto commentato da Gaio fosse un editto astratto o generale; esso era probabilmente l'editto della provincia nella quale Gaio aveva la sua residenza [2]).

L'editto compilato da Salvio Giuliano venne approvato da un senatoconsulto e chiamato *perpetuum* in un senso tutto nuovo; non già, come per l'innanzi era stato dei singoli editti pretori, *perpetuo* per l'anno in cui il magistrato restava in carica, in contrapposto ai cosidetti *edicta repentina;* ma perpetuo in senso assoluto [3]).

L'editto di Salvio Giuliano fu cioè dichiarato obbligatorio una volta per sempre, senza limiti di spazio o di tempo.

Per ciò vi sono stati degli eminenti scrittori che non hanno esitato ad affermare che l'editto di Salvio Giuliano dopo l'approvazione del Senato divenne una *legge nel senso più stretto della parola* [4]).

Noi non possiamo aderire a questa dottrina. Se l'editto perpetuo fosse diventato *legge* esso avrebbe dovuto esser considerato come fonte di *ius civile,* poichè tale è la legge sotto il principato.

Invece noi sapiamo che il contrapposto fra *ius civile* e *ius praetorium* perdurò fino a Giustiniano e trovasi rilevato nel modo più esplicito in un noto passo di Papiniano. (Fr. 7, Dig. 1, 1.)

Nè certo può darci pensiero la circostanza di esser stato l'editto perpetuo approvato mediante Senatoconsulto.

Noi infatti sappiamo che non sempre il SC. è sotto il principato fonte di diritto civile: nel silenzio delle fonti siamo autorizzati a supporre che l'approvazione senatoriale data all'editto di Giuliano altro scopo non avesse se non di costringere tutti i magistrati giusdicenti a proporre per l'avvenire, l'editto nella forma ad esso data da Giuliano.

---

[1]) Cfr. **Karlowa** op. cit. I, pag. 631, 632.

[2]) Contra **Voigt** op. cit. II, pagg. 186.

[3]) Cfr. **Voigt** II, pagg. 186 n. 30.

[4]) **Landucci** op. cit. pag. 147; — **Karlowa** op. cit. I, pagg. 629—30—32.

Che del resto, malgrado la approvazione del Senato, l'editto continuasse ad essere considerato editto e non legge, risulta anche dal fatto che i magistrati continuarono a proporlo all'atto in cui adivano la magistratura mentre essi non proponevano le leggi e i senatoconsulti. Cfr. c. 1, Cod. VIII, 1.

La approvazione dell'editto perpetuo da parte del Senato, non ne intaccò l'indole; essa ebbe piuttosto da un'altro punto di vista una somma importanza.

A quanto ci dice Giustiniano nella Const. *Tanta* e Δεδωκεν. Adriano nella *Oratio* riguardante l'approvazione dell'editto giulianeo e nell'editto stesso (?) riserbò a sè il diritto di introdurne quelle qualsiasi modificazioni che l'esperienza potesse in avvenire render desiderabili.

Questa disposizione segnava una data memorabile: il tramonto della libera attività edittale dei magistrati repubblicani e l'alba della legislazione imperiale.

§ 4. *Le costituzioni imperiali*[1]).

Il segreto della costituzione augustea era tutto risposto nella distinzione fra Roma e l'Italia, da una parte, e le *provinciae* dall'altra. In Roma e in Italia volevansi salvare le forme repubblicane, nelle provincie instaurare decisamente un nuovo reggimento monarchico.

È notevole che di questo dualismo costituzionale non si sia tenuto conto nel trattare delle costituzioni imperiali come fonte di diritto.

Giacchè, che le idee intorno a questo punto dovessero essere diverse a seconda che si tenevan presenti le *provinciae* o Roma, mi pare così naturale da non richiedere una apposita dimostrazione: che poi anche il fondamento del valore attribuito alle costituzioni non dovesse essere lo stesso in quelle due diverse sfere territoriali, lo si può ammettere come assai probabile.

Tuttavia nella dottrina romanistica non si riscontra, che io sappia, alcuna teoria delle costituzioni imperiali tentata da questo punto di vista; il che si spiega coll'ovvia osservazione che la distinzione sulla

---

[1]) **Bibliografia:** — **Savigny** *System,* (trad. italiana di Vittorio Scialoia) vol. I, § 23. — **Puchta** *Cursus der Institutionen.* (10ª ed.) §§ 109—111 — **Rudorff** *Römische Rechtsgeschichte,* vol. I., §§ 54—59. Leipzig, 1857. — **Mommsen** *Römisches Staatsrecht,* II² 1. Leipzig, 1887, pagg. 905 e segg., 1112 e segg. — **Wlassak** *Kritische Studien zur Theorie der Rechtsquellen.* Graz, 1884. — **Krüger** op. cit. [trad. fr.] — **Karlowa** op. cit. I. — **Landucci** op. cit. — **Voigt** op. cit. II.

quale qui abbiamo richiamata l'attenzione non trovasi, per ciò che riguarda le costituzioni imperiali, espressamente rilevata in alcun testo.

Al silenzio dei testi in proposito non può attribuirsi una decisiva importanza. Bisogna tener presente che essi appartengono (fatta eccezione per un passo di Gaio) ad un'epoca nella quale la distinzione, fra Roma e l'*Italia* e le *provinciae,* aveva perduto ogni importanza pratica, o che, quanto meno, in questa epoca essi furono rimaneggiati e corretti.

Questa ultima osservazione vale specialmente per il noto frammento di Pomponio, dal quale è opportuno prendere le mosse.

Nei paragrafi 11 e 12 di questo frammento colpisce un accenno alla divisione delle *provinciae* fra il senato e il principe che non si trova in alcun necessario rapporto con quanto nel testo trovasi poi detto intorno alle diverse fonti del diritto [1]).

Or potrebbe supporsi, che Pomponio trattasse appunto del diverso valore da attribuirsi alle costituzioni nelle *provinciae* e a Roma e che i compilatori, per motivi facilmente comprensibili, avessero soppresso il passo relativo.

Questa supposizione sembra confortata dal modo nel quale Pomponio spiega il valore obbligatorio delle costituzioni; egli non si riferisce alla *lex de imperio,* ma dice che al principe fu attribuito il diritto *ut quod constituisset ratum esset;* il che potè avvenive nell'atto di divisione delle *provinciae* e per le *provinciae* soltanto.

Che all'atto della divisione delle *provinciae* fra il Senato e il *principe* si delegassero a questo per tutte le provincie, o almeno per quelle a lui assegnate, poteri legislativi è in sè tutt'altro che inverosimile.

Una tale delega non avrebbe costituito una novità, giacchè è ben noto che già nell'epoca repubblicana ai magistrati, cui era affidato il

---

[1]) Fr. 2, § 11, 12, Dig. 1, 2. *Pomponius libro singularis enchiridii.*

Novissime sicut ad pauciores iuris constituendi vias transisse ipsis rebus dictantibus videbatur per partes, evenit ut necesse esset rei publicae per unum consuli (nam Senatus non perinde omnes provincias probe gerere poterat): igitur constituto principe datum est ei ius, ut quod constituisset, ratum esset. — Ita in civitate nostra aut iure, id est lege, constituitur, aut est proprium ius civile, quod sine scripto in sola prudentium interpretatione consistit, aut sunt legis actiones, quae formam agendi continent aut plebi scitum, quod sine auctoritate patrum est constitutum, aut est magistratuum edictum, unde ius honorarium nascitur, aut senatus consultum, quod solum senatu constituente inducitur sine lege, aut est principalis constitutio, *id est ut quod ipse princeps constituit pro lege servetur.*

compito di riordinare territori e popolazioni, si usavano dare pieni poteri in materia legislativa *(leges datae)*.

Che tali poteri ora si attribuissero al principe, riordinatore dell'impero, era molto naturale; di nuovo si ebbe forse ciò solo: che mentre la delegazione riguardava, nell'epoca anteriore, il diritto pubblico (il che si spiega anche con ciò, che solo il diritto pubblico formava oggetto nell'epoca repubblicana dell'attività legislativa comiziale) pel principe essa avrà compreso, o almeno sarà poi stata interpretata come estesa, anche al diritto privato[1]).

Dato ciò noi non avremmo più motivo di meravigliarci nel vedere riposto il fondamento giuridico delle costituzioni imperiali in una delega di poteri legislativi; solo dovremmo ammettere che questa delega non aveva avuto luogo in origine per Roma e per l'Italia, ma solo per le *provinciae,* e non già in base alla *lex de imperio,* come dai più si ammette, ma nell'atto di divisione delle *provinciae* fra il senato e il principe. (cfr. fr. 3, § 5, Dig. 47, 12).

Dobbiamo peraltro riconoscere che noi non abbiamo fatto fin qui che svolgere una serie di ipotesi non inverosimili, ma certo però anche non dimostrate.

Passiamo ora ad esaminare i pochi testi che si occupano espressamente della teoria delle costituzioni imperiali.

Sarà già qualche cosa se potremo dimostrare che essi non provano punto che i giuristi dell'epoca classica attribuissero ad esse valor di legge in Roma e in Italia.

Dobbiamo qui anzitutto scartare un famoso frammento di Papiniano[2]) nel quale sono posti fra le fonti del diritto civile anche i *decreta principum.* Gli è che in questo frammento il sommo giureconsulto non dice punto che i singoli *decreta* avessero valor di legge, ma che da essi poteva, come dai *responsa prudentium,* scaturire una norma di *ius civile.* Degno di nota si è poi che egli non faccia cenno

---

[1]) Non osta a questa supposizione il perdurare di *leges datae* accanto agli *edicta, mandata* etc.; giacchè non vi era ragione di abbandonare l'antica terminologia quando si trattava di materie che già nell'epoca repubblicana erano state regolate in base a leggi fondate su singole delegazioni di poteri.

[2]) F. 7, Dig. I, 1. *Papinianus libro secundo definitionum.*

Jus autem civile est quod ex legibus, plebi scitis, senatus consultis, decretis principum, auctoritate prudentium venit. Anche il fr. 14, Dig. 28, 7, nel quale Marciano trattando delle condizioni impossibili, parifica quelle *contra edicta imperatorum* a quelle *contra leges* nulla prova a favore della dottrina che attribuisce alle costituzioni valor di legge; poichè nel testo stesso vengono parificate alle condizioni *contra leges* quelle *contra bonos mores.*

di sorta ad una delega di poteri come fondamento del valore attribuito alle costituzioni.

Ad una tale delega invece si richiama in termini assai espliciti Ulpiano. Ulpiano attribuisce valor di legge al *placitum principis*, e giustifica questa sua affermazione, spiegando come il popolo si fosse spogliato di ogni suo *imperium* a favore del principe mediante la *lex regia de imperio*[1]).

Ma sulla genuinità di questo frammento è lecito dubitare. Come infatti attribuire ad un giureconsulto classico l'idea di un trasferimento di *imperium* da parte del popolo al principe? Il popolo, come tale, non ebbe mai secondo le idee costituzionali romane *imperium:* questo fu sempre prerogativa delle magistrature. Ma più ancora: come mai avrebbe potuto un giurista classico, per quanto di origine orientale, fondare il potere legislativo del principe sul suo *imperium?* E come chiamar *regia* la legge sulle competenze del principe? (Vedi retro pag. 181 e segg.)

Tutte le difficoltà invece spariscono se si ammette che il testo di Ulpiano sia opera dei compilatori: perchè a questi era ben più lecito argomentare in modo così inesatto e tendenzioso, che non ad un giurista classico.

Ma se si sopprime così la testimonianza di Ulpiano a favore della teoria che equipara le costituzioni alle *leges*, non resta che il tenue frammento di Gaio[2]), sulla genuinità del quale non può sollevarsi alcun fondato dubbio, e che pur attribuisce alle costituzioni imperiali valor di legge fondandosi sulla *lex de imperio.*

Bisogna dunque cercare di interpretare questo frammento in modo da toglierli quel significato e quella importanza che, a primo aspetto,

---

[1]) Fr. 1, § 1, Dig. I, 4. *Ulpianus libro primo institutionum.*

Quod principi placuit, legis habet vigorem: utpote cum lege regia, quae de imperio eius lata est, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat § 1. Quodcumque igitur imperator per epistulam et suscriptionem statuit vel cognoscens decrevit vel de plano interlocutus est vel edicto praecepit, legem esse constat. haec sunt quas vulgo constitutiones appellamus. Cfr. **Pernice** *Zeitschrift der Savigny-Stiftung,* vol. VI, pagg. 298 e seg. e **Wlassak** *Kritische Studien,* § 11, ove acconciamente osserva che la *lex de imperio* non implica per se stessa attribuzioni di poteri legislativi al principe. Questa attribuzione avrebbe potuto essere contenuta in una clausola apposita di detta legge, ma nel frammento della unica *lex de imperio* a noi giunta — quella di Vespasiano — non ve ne ha traccia.

[2]) **Gai** I, 5: Constitutio principis est quod imperator decreto vel edicto vel epistula constituit. *nec unquam dubitatum est, quin id legis vicem obtineat, cum ipse imperator per legem imperium accipiat.*

presenta, ma che va poi sempre più riducendosi, fino a sparire, quando si considerano tutti gli argomenti che inducono a negare alle costituzioni imperiali valore di legge[1]).

Gaio, si è detto da alcuni, non intendeva affermare che le costituzioni fossero, dal punto di vista costituzionale, vere e proprie leggi. Egli voleva solo rilevare la grande importanza che esse avevano *di fatto (legis vicem obtinent)*[2]).

Oppure: Gaio esagerava il valore delle costituzioni per soverchio ossequio al principe attribuendo ad esse un valore che solo tendevano ad acquistare, ma che ancora non avevano raggiunto, e sostenendo, con un richiamo inesatto alla *lex de imperio,* un fatto contrario al vero: che cioè niuno avesse mai dubitato del valor di legge delle costituzioni. (Kuntze.)

Anche potrebbe pensarsi a togliere valore alle recise affermazioni di Gaio distinguendo caso da caso e riferendo il valore di leggi affermato da Gaio solo a quelle costituzioni che interpretavano il diritto già esistente e non anche a quelle che di nuovo volessero crearne[3]).

Certo deve, a nostro avviso, riaffermarsi, malgrado il passo di Gaio, che le costituzioni imperiali contribuirono bensì in modo cospicuo a sviluppare il sistema del diritto privato, ma non furono considerate durante il principato, — almeno in Roma e in Italia, — vere e proprie leggi in senso costituzionale.

Del che potremo anche maggiormente convincerci prendendo in esame le varie forme loro: *edicta, rescripta, decreta, mandata*[4]).

---

[1]) Vedi **Krüger** op. cit. (trad. fr.) pagg. 135 e segg. e *passim* nel testo. — Degno di nota si è anche che le espressioni colle quali si allude nelle fonti alle costituzioni imperiali: *placere, censere, constituere* sono quelle stesse che si usano anche per indicare l'opera dei giuristi e dei pretori.

[2]) Contro questa interpretazione vedi **Wlassak** *Kritische Studien,* pagg. 149—150, il quale osserva che mai un giurista romano ebbe ad attribuire *legis vigorem* agli editti del pretore, che pur di fatto erano obbligatori per il tempo in cui egli restava in carica. Wlassak però dimentica qui che Cicerone, parlando dell'editto pretorio, dice che i giuristi, che più ne stimavano l'importanza, lo chiamavano *lex annua.* — *Verr.* 2, 1, 42, 109.

[3]) Così in ispecial modo **Mommsen** *Römisches Staatsrecht,* II[a], pagg. 875. vedi in proposito le osservazioni di **Wlassak** op. cit. pag. 164 e pag. 188.

[4]) La terminologia, in materia di costituzioni, non è ferma e sicura; il che dipende, secondo il **Mommsen**, da ciò che non sono con precisione distinte le varie forme nelle quali la volontà del principe viene ad estrinsecarsi. Basti qui l'osservare che il termine *constitutio,* ad indicare le costituzioni imperiali in genere, senza riguardo al loro contenuto, è assai recente. *Edictum* e *mandatum* sono invece termini antichissimi trasmessi inalterati dall'epoca repubblicana.

1. **Edicta**: — Il principe era munito di *jus edicendi*[1]) e di questo diritto si valse, sia per impartire ordini e stabilire principii, che per manifestare sue opinioni o per comunicare, con un solo atto, a diversi interessati provvedimenti che li riguardavano[2]).

Gli *edicta principum* si distinsero però notevolmente da quelli degli altri magistrati e in ispecie da quelli dei pretori. Essi non raccolsero in un solo *album* tutte le norme che il principe intendeva seguire, ma furono manifestazioni singolari della volontà del principe riguardanti materie d'indole la più svariata. Ciò che qui importa rilevare si è che si rivolgevano non solo a singoli cittadini, ma spesso anche ai magistrati pei quali contenevano direttive, esplicandosi anche in ciò la tendenza uniformatrice del principato. Di *edicta principum* se ne ebbero tanto in Roma e in Italia che nelle *provinciae*, e sebbene non

---

Decretum viene usato in due sensi: 1°) per indicare qualsiasi disposizione o enunciazione del principe (in tal senso trovasi usato nell'*Edictum Perpetuum* vedi fr. 7, § 7, Dig. 2, 14; fr. 1, § 8, Dig. 7, 3; fr. 1, § 1, Dig. 4, 6; fr. 2, pr. Dig. 43, 8). 2°) per indicare *sensu stricto* le sentenze del principe. I termini *rescriptum ed epistula* si sono differenziati, assumendo significato tecnico proprio, dal termine più generale *decretum*. Cfr. **Mommsen** *Röm. Staatsrecht*, II², pagg. 840, n.; **Wlassak** op. cit. pag. 135; **Krüger** op. cit. pag. 126, n. e *passim* e cfr. *Lex imperio Vespasiani*, linea 29—30.

[1]) Come in generale sulla natura dell'*imperium* del principe e in genere sul fondamento giuridico del principato (vedi retro pag. 169 n.) così anche sul fondamento del *ius edicendi* del principe si sono avute fra gli storici opinioni disparate. Il **Savigny** fondava il *ius edicendi* sulla *tribunicia potestas* per Roma e sul *proconsulare imperium* per le *provinciae Caesaris* e ne limitava così la sfera di applicazione. Ma la sua teoria è stata confutata dal **Dirksen** (vedi **Wlassak** op. cit. pag. 147—148). Altri ha sostenuto essere il *ius edicendi principis* fondato sulla clausola della *Lex de imperio (Vespasiani)*: *utique quaequmque ex usu raepublicae* (vedi sopra pag. 186). Altre ancora in una clausola della *Lex de imperio* apposita, della quale non sarebbe a noi giunta memoria. **Herzog** *Geschichte und System*, II, 151; altri infine (e. g. **Karlowa**) nell'*imperium* che a suo avviso spettava al principe come tale (vedi retro pag. 169 n.). Non è necessario, per lo scopo nostro attuale, entrare in una disanima di tutte queste ipotesi: si confrontino le osservazioni svolte nel testo in principio di questo paragrafo e **Wlassak** op. cit. pag. 147 e segg.

[2]) L'attività edittale dei principi fu relativamente modesta, e più che altro riguardante l'amministrazione. Ciò si spiega pensando che per qualsiasi riforma di grave momento che il principe volesse compiere, aveva pur sempre a sua disposizione i Comizii e poi il Senato. Una raccolta degli editti imperiali, dei quali è giunta a noi memoria, trovasi in **Savigny** *Sistema* (trad. Scialoia) I' § 22, 23. — **Rudorff** *Römische Rechtsgeschichte* I, § 55. — **Cuq** *Conseil des empereurs* pagg. 458 e segg. Cfr. anche **Mommsen** *Römisches Staatsrecht*, II², pag. 868. Per la forma esteriore e la pubblicazione vedi **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 120, n. 9 e *passim* e l'appendice a questo §. (Editto di Claudio.)

sia dimostrato, pure è probabile, che per queste diverse sfere territoriali avessero fondamento ed efficacia diversa.

Che in Roma e in Italia gli *edicta principum* potessero creare direttamente *ius civile* lo si deve escludere, poichè il *ius civile* era fondato sulla tradizione e sulle leggi e non mai sull'*imperium* dei magistrati[1]).

Essi creavano del *ius honorarium:* e se ciò non trovasi espressamente rilevato nelle nostre fonti, gli è forse da attribuirsi soltanto alla singolare autorità di cui godeva il principe per cui non sembrava conveniente parificarlo, nei suoi atti di impero a dei semplici magistrati privi oramai di ogni potere, quali erano i pretori.

D'altra parte bisogna sempre tener presente quanto sieno scarse le fonti, in base alle quali noi possiamo tentare di costruire la teoria delle fonti del diritto sotto il principato, e quanto, oltre a ciò, maneggiate e rimaneggiate da giuristi e statisti bizantini.

Il diritto onorario che discendeva dagli *edicta principum* doveva, ad ogni modo, godere di tale autorità da prevalere su ogni altro, e ciò che più importa, avere in sè germi potenti di trasformazione.

Se è dimostrato che istituti di vero e proprio diritto pretorio passarono nell'epoca classica, per opera della giurisprudenza, nel campo del diritto civile, tanto più dovrà ammettersi che ciò avvenisse per quegli istituti che dovevano il loro primo riconoscimento a degli *edicta principum.*

La storia dei fedecommessi offre forse il più marcato esempio di questo trapasso[2]).

L'analogia degli editti imperiali con quelli dei magistrati repubblicani porterebbe a concludere che, come questi valevano soltanto durante l'anno nel quale il magistrato, che li aveva emessi, restava in carica, così anche quelli del principe dovessero restare in vigore soltanto finchè egli viveva.

Ma le testimonianze delle fonti su questo punto sono così scarse e contradditorie, da non permettere deduzioni certe.

Da una parte abbiamo dei testi nei quali si parla di riconferma di editti emessi da certi principi da parte dei successori dei medesimi, dall'altra dei testi che parlano di vera e propria abrogazione di editti di principi anteriori da parte dei loro successori.

Ora come si può esser indotti da quei testi ad argomentare che il valore dell'*edictum principis* durava soltanto finchè fosse in vita il principe che l'aveva emesso, giacchè altrimenti non si comprenderebbe

---

[1]) Su tre apparenti eccezioni vedi **Cuq** op. cit. II, pag. 26, n. 4.

[2]) Vedi in proposito **Wlassak** op. cit. pagg. 166 e segg.

la necessità della riconferma, così da questi al contrario; giacchè sarebbe stato del tutto superfluo abrogare l'editto del principe anteriore se questo editto, colla morte del suo autore, avesse, di per se, perduto ogni valore.

I due argomenti, a dir il vero, si bilanciano e non è quindi a meravigliare che alcuni scrittori abbiano preferito il primo ed altri il secondo venendo così in opposte opinioni[1]).

Altri ancora hanno cercato sottrarsi al dilemma con una distinzione cronologica; nei primi tempi del principato gli editti sarebbero rimasti in vigore soltanto durante la vita del principe, imponendosi l'analogia cogli editti degli altri magistrati; più tardi si sarebbe ammesso che potessero valere anche oltre alla morte del principe che li aveva emessi.

Questa distinzione è però campata in aria, ed urta anche contro il fr. 26, Dig. 28, 2 che parla proprio di *sublatio* a proposito di un editto di Augusto.

Piuttosto io sarei inclinato a suggerire, in via di ipotesi, un'altra distinzione, e cioè fra editti per le *provinciae* e editti per Roma e l'Italia. Per quelli potrebbe ammettersi come regola la validità *in perpetuum;* per questi solo durante la vita del principe.

In ambedue i casi poi la regola poteva naturalmente subire delle eccezioni: essendo decisiva in proposito la volontà del principe e altre circostanze che potevano indurre ad attribuire al valore di singoli editti una durata minore di quella normale.

II. **Rescripta.** — I rescritti erano pareri o responsi che il principe dava a chi ne lo richiedesse su controversie di diritto privato od amministrativo.

A noi interessano specialmente quelli che si riferiscono al diritto privato, che potevano essere richiesti o dalle parti o anche dal magistrato giurisdicente *(consultatio, relatio).*

Nel primo caso il parere del principe veniva scritto a piede della istanza *(libellus, praeces, supplicatio)* che l'aveva provocato e prendeva, più tecnicamente, il nome di *subscriptio;* nel secondo veniva scritto

---

[1]) Per le diverse opinioni in proposito consulta **Krüger** op. cit. [trad. fr.], pagg. 139—140; **Karlowa** op. cit. I, pag. 647; **Herzog** op. cit. II, pagg. 717—718; **Girard** *Manuel,* pag. 58. I testi principali sono da una parte fr. 1, Dig. 16, 1; fr. 4, Dig. 40, 15; dall'altra fr. 26, Dig. 28, 2. Il **Bonfante** mi fa osservare che, dato l'uso di confermare in blocco tutti gli atti dell'imperatore, poteva rendersi in seguito necessaria la *sublatio* di singoli suoi provvedimenti.

sopra un foglio separato e prendeva il nome di *epistola*, mentre l'istanza che l'aveva provocato era detta *relatio, consultatio, suggestio.*

Non era del resto necessario che il principe venisse interpellato: egli poteva sentire il bisogno di pronunciarsi spontaneamente sopra una data questione e il suo parere, inviato ai magistrati o altrimenti reso noto, prendeva pure, sebbene men propriamente, il nome di rescritto.

Si comprende facilmente quali potessero essere i moventi dei privati o del magistrato nel rivolgersi al principe: quelli cercavano di suffragare coll'autorità imperiale qualche pretesa che intendevano far poi valere o di premunirsi contro pretese che si volessero contro di loro accampare da altri; questi alleggerirsi il compito di risolvere di propria coscienza cause specialmente importanti, sia per le persone in esse implicate, sia per le questioni di diritto ad esse inerenti.

Il principe però non era tenuto a rispondere: egli poteva semplicemente rinviare la parte al magistrato competente. (Cfr. fr. 18, § 4, Dig. 4, 4; cfr. fr. 3, Dig. 34, 1; fr. 33, Dig. 42, 1; fr. 6, Dig. 48, 6; fr. 8, § 9, Dig. 1, 18.)

La questione sul valore delle costituzioni in generale risorge più viva che mai in materia di rescritti. Qui si trovano di fronte due opposte opinioni degne di uno speciale esame, non fosse altro per la grande autorità degli scrittori che pei primi ebbero a sostenerle: Savigny e Puchta.

Secondo il Savigny (*Sistema* § 23) il *rescriptum* non aveva valore di legge in generale, ma solo pel caso concreto, pel quale era stato emesso, e, ben s'intende, a condizione che i fatti esposti nella supplica che l'aveva determinato, corrispondessero esattamente alla verità *(si vera sunt quae precibus complexa es;* c. 13, Cod. II. 14.). Per tutti gli altri casi simili o analoghi esso non aveva altra forza che quella di un parere autorevolissimo già per ciò solo che proveniva dal principe.

Secondo il Puchta invece (*Cursus* § 111) questa distinzione del Savigny la si dovrebbe assolutamente respingere. In quanto un rescritto contenesse un principio di diritto, questo principio doveva, secondo il Puchta, essere considerato legge ed applicato oltre il caso concreto in conformità alla *voluntas principis* che è la vera fonte della sua forza legislativa.

Il Puchta fondava questa sua dottrina sul presupposto che fin dalle origini del principato, e appunto colla *lex de imperio,* fosse stato attribuito al principe il potere legislativo. Dato questo presupposto, si comprende come egli potesse negare ogni valore alla *forma* in cui la volontà legislativa del principe si manifestasse e aver riguardo soltanto alla interna volontà.

Ma questa dottrina oltre al venir svigorita dai fondati dubbi sollevati sulla genuinità dei testi che fondano il potere legislativo del principe sulla *lex de imperio*, urta anche contro questa considerazione: che solo nella più dispotica monarchia il potere legislativo può venir riposto nella volontà del monarca comunque manifestata[1]).

Piuttosto sembra a noi che si debba, in conformità allo spirito che anima il principato, dare somma importanza alla forma e attribuire ai singoli atti del principe quel valore che dipende dalla veste nella quale l'atto stesso viene da lui compiuto.

---

[1]) Il **Puchta** *Cursus* § 111 adduce a sostegno della sua tesi una serie di argomenti testuali che non sono a mio avviso (contra peraltro **Wlassak** op. cit. pag. 112) punto decisivi. Anzitutto, per ciò che riguarda Gaio I, 5 e il fr. 1, § 1, Dig. 1, 4, possiamo riferirci alle osservazioni svolte nel testo. Quì è opportuno insistere sulla interpretazione da darsi al fr. 1, § 2, Dig. 1, 4: *Plane ex his quaedam sunt personales nec ad exemplum trahuntur: nam quae princeps alieni ob merita indulsit vel si quam poenam irrogavit vel si cui sine exemplo subvenit, personam non egreditur.* Il Savigny riferiva questo passo ai *rescripta* e *decreta* in contrapposto agli *edicta* e ne argomentava il valor di legge di quelli pel caso concreto pel quale erano stati emanati. Era questa una interpretazione arbitraria. In verità il testo dice soltanto che i *privilegia* concessi o le pene inflitte *ad personam* non costituiscono un precedente che si possa invocare da altri, o contro altri, che si trovi nelle medesime condizioni di fatto. Inaccettabile però mi sembra anche l'interpretazione data al fr. da Puchta, il quale da esso argomenta *a contrariis* che i *rescritti* e *decreti* non personali, valessero come legge. La frase *ad exemplum trahuntur* non implica che il rescritto, al quale va riferita, dovesse aver valore di legge, poichè giusta processo di analogia si applica nelle fonti anche ai semplici *responsa prudentium* che, come tali, non hanno certo valor di legge. Anche la cost. 12, Cod. I, 14, alla quale il Puchta si richiama, prova ben poco a favore della sua tesi: se in essa Giustiniano afferma non aver mai i giuristi classici dubitato del valor di legge delle costituzioni imperiali, d'altra parte tuttavia accenna invece a controversie in proposito. Quanto alla dimostrazione data dal **Wlassak** op. cit. pagg. 116 e segg., di essere cioè state le costituzioni imperiali fonti di diritto civile, dobbiamo osservare che è completamente riescita, ma non rilevante per l'attuale ricerca. Che dalle costituzioni si sviluppassero regole e istituti di diritto civile gli è fuor di dubbio, ma occorre molta precisione nel determinare *come* ciò avvennisse: se cioè a similitudine di ciò che già nell'epoca repubblicana si verificava pei *responsa prudentium* e pei giudicati conformi, vale a dire *mediatamente;* o se invece in modo diretto ed esplicito in conseguenza di un potere legislativo riconosciuto al principe come tale. I test illustrati dal Wlassak (Gai III, 32; fr. 1, 3, Dig. 5, 3; fr. 2, Dig. 10, 2; fr. 6 § 6, Dig. 28, 3; fr. 1, 2, Dig. 28, 12 (cfr. fr. 2, Dig. 38, 7); § 1, 2, Inst. III, 3; fr. 1, 2, Dig. 29, 1; Rubr. 37, 13; pr. *Inst.* II, 12; Ulpiano Reg. XX, 20, cfr. fr. 15, 29, 41, § 5, Dig. 29, 1) non danno a questo riguardo alcuna certa testimonianza. Essi riguardano in massima parte *ius militare,* nè ci dicono se le innovazioni di cui trattano venissero introdotte per Roma o per le provincie. Vedi tuttavia **Wlassak** op. cit. pagg. 128 e segg.

Il principe, in quanto dà pareri su questioni di diritto, è giureconsulto: i suoi rescritti, in quanto hanno veste di *responsa,* hanno anche solo valore di *responsa*[1]).

Ma poichè l'autorità dei *responsa* fu sempre fin dalle origini basata sull'autorità del respondente, così si comprende come massima dovesse essere di fatto quella dei rescritti per la somma considerazione di cui godeva il principe.

Nonchè accettare la dottrina del Puchta noi crediamo si debba respingere — giudicando dal punto di vista costituzionale — anche quella di Savigny; crediamo cioè si debba negare che il rescritto facesse legge, sia pure per il caso concreto pel quale era stato richiesto ed emanato, e che, a stretto rigore, il magistrato e il giudice potessero pur sempre allontanarsene.

Ben deve ammettersi invece che dai *rescripta* si potesse con più rapidità e facilità che non dai *responsa* sviluppare una norma di diritto civile; ma ciò non contraddice, ma conferma quanto siano venuti sopra affermando.

Poichè la minore o maggiore rapidità del processo di trasformazione di un parere o di una opinione giuridica in una norma *iuris civilis* non altera la natura del fenomeno.

Il singolo *rescriptum* non è mai legge per sè: è legge in quanto contenga una norma già riconosciuta *(ius civile)* come legge; diventa legge in quanto venga in seguito applicato e riconosciuto come tale: *hoc iure utimur*[2]).

Solo potrebbe ammettersi che nelle *provinciae* al singolo rescritto come tale venisse riconosciuta forza di legge in quanto cioè venisse ivi pubblicato come emanazione del potere legislativo imperiale; ma di simili pubblicazioni non abbiamo sicura prova.

---

[1]) Come già nell'epoca repubblicana il vero giurista sdegnava occuparsi delle questioni di fatto e si dedicava tutto alle questioni di diritto, così anche i principi prescindono, nel dar rescritti, dall'esame dei fatti esposti nella istanza loro rivolta, ma li ammettono come dimostrati; fr. 6, Dig. 48, 15; fr. 32, Dig. 22, 1. Talvolta però se i fatti esposti non sono abbastanza chiari e definiti per poter fondare su di essi una decisione di diritto, i principi stessi li precisano in via ipotetica, rilevando quegli elementi di fatto ai quali deve riferirsi la loro decisione di diritto.

[2]) Vedi fr. 26, Dig. 12, 6; fr. 7, § 16, Dig. 42, 4; fr. 4, Dig. 28, 6; fr. 17, Dig. 37, 14 e fr. 7, § 9, Dig. 4, 4; — **Dirksen** *Beiträge zur Kunde des römischen Rechtes,* Leipzig 1828, pag. 149 n. 75ª e pag. 177, n. 41. Cfr. inoltre fr. 1, § 14, Dig. 35, 2 e **Wlassak** op. cit. pag. 115: — **Krüger** op. cit. pag. 133—134.

Che del resto in Roma ai rescritti come tali non venisse attribuito vigor di legge, a me sembra risultare anche da un passo delle *Historiae Augustae, (Vita Macrini* 13) che pur vien citato dal Puchta a sostegno della sua tesi.

Dice Capitolino che Macrino avrebbe stabilito di cassare tutti i rescritti dei più antichi principi *ut iure non rescriptis ageretur* e per evitare che le decisioni *(voluntates)* di un Commodo e di un Caracalla e di altri uomini imperiti dovessero passar per leggi *(leges videri),* mentre un Traiano si era sempre rifiutato di dar rescritti.

Puchta argomenta che Macrino non avrebbe avuto bisogno di concepire un progetto così grave come quello di cassare tutti i rescritti dei *veteres principes* se questi avessero avuto soltanto una autorità di fatto e non anche vigor di legge. Ma l'argomento mi sembra più sottile che vero. L'idea di cassare tutti i rescritti dei principi poteva essere suggerita a Macrino dalla considerazione della grande importanza che nella pratica ad essi si dava, indipendentemente da un qualsiasi giudizio sul valore costituzionale di questa pratica. Ma che egli piuttosto tendesse a sopprimere un abuso, anzichè a introdurre una innovazione legislativa, risulta dall'intonazione del testo e specialmente poi dalla parola *ut iure non rescriptis ageretur,* le quali contrappongono in modo ben efficace il *ius* ai rescritti.

Anche l'esempio, citato ad onore di Traiano, che cioè egli mai avrebbe emesso rescritti — del che sembra aversi una riprova anche in ciò che nelle fonti non si ha menzione di alcun impiegato *a libellis* durante il suo regno — viene a confermare la nostra interpretazione.

Traiano non avrebbe avuto tale ripugnanza ad emettere rescritti su controversie singole, se ciò fosse stato conforme allo spirito della costituzione, quale egli liberamente voleva rispettata, e tanto più se ai rescritti fosse stato riconosciuto effettivamente vigore di legge.

Invece il suo contegno diventa spiegabile quando gli si dia quel significato che, a noi sembra aver avuto, cioè di protesta contro una pratica malsana, che si risolveva in ciò che noi potremmo modernamente qualificare come una deplorevole ingerenza del potere esecutivo nella amministrazione della giustizia privata.

Naturalmente nè il buon esempio dato da Traiano nè i propositi radicali di Macrino potevano toglier di mezzo un uso che, per quanto deplorevole, pur rispondeva allo spirito e alla tendenza dei tempi. I rescritti si moltiplicano quanto più ci si avvicina all'epoca dioclezianea e così anche si intensifica l'importanza e il valore ad essi attribuito,

sicchè ben può dirsi che alla fine di questo periodo, pur non essendo leggi, essi ne hanno di fatto usurpato il vigore[1]),

III. **Decreta.** — Quanto siamo venuti dicendo intorno ai *rescripta* vale, con lievi modificazioni, anche pei *decreta.*

Per *decretum,* in senso lato, si intendeva ogni provvedimento preso in materia amministrativa e giudiziaria. In senso stretto le sentenze emesse dal principe *extra ordinem* nell'esercizio dei suoi poteri giurisdizionali in 1ª istanza o in appello[2])

Queste sentenze dei principi al pari di tutte le altre sentenze contenevano per regola pura e semplice applicazione di principi giuridici già riconosciuti.

Ma poichè il diritto civile era massimamente riposto nella letteratura giuridica, e cioè non già fermato in norme precise e ben formulate, ma fluttuante in una serie infinita di responsi, decisioni e regole, così esso doveva spesso venir interpretato dal magistrato che lo doveva applicare.

È naturale che il principe, più di ogni altro, procedesse liberamente in questa interpretazione, la quale poteva diventare creativa di nuove idee e di nuovi principii giuridici.

Il principe infatti non era come giusdicente soggetto a controllo di sorta: anzi la sua giurisdizione dava per così dire l'intonazione a quella di tutti gli altri magistrati inferiori per cui Frontone *ad M. imp. I,* 6 esclama: *tuis decretis, imperator, exempla publice valitura*

[1]) La forma dei rescritti ci è sufficientemente nota. In testa ad essi si trovava il nome del principe, (o, in caso di correggenza, dei principi) che li aveva emessi, poi il nome delle persone cui erano rivolti accompagnato da parole di saluto. Seguiva poi il testo del rescritto e in calce ad esso le parole *scripsi* o *rescripsi* o la parola *vale* di pugno del principe. Infine la parola *recognovi* da parte dell'impiegato della cancelleria imperiale e la parola *data* o *subscripta* coll'indicazione del giorno e luogo della emissione del rescritto. Se il rescritto era diretto ad un funzionario di stato, questo doveva attestarne il ricevimento: *accepta;* se era stato pubblicato conteneva anche di ciò espressa menzione colla parola *proposita.* I testi, dai quali si possono dedurre queste notizie, sono i seguenti: c. 9, Cod. VII, 62; c. 11, Cod. IX, 2; c. I, 3, 6, 7, 8—12. Cod. IV, 26; c. 2, Cod. II, 12 (13); c. I, Cod. II, 20 (21); c. I, 16, Cod. II, 18 (19). Vedi **Krüger** op. cit. pag. 130, n. 9.

[2]) Un elenco dei più importanti *decreta* dà il **Rudorff** *Römische Rechtsgeschichte,* I, § 58. Sarà qui anche opportuno ricordare che i *decreta principum* venivano trascritti nei *Commentaria principis* e che alle parti interessate si accordava di farsene rilasciare copia. Da tenersi distinta dalle emissioni di *decreta (extra ordinem)* in materia di diritto privato è l'attività del principe come giusdicente *pro tribunali.* Vedi **Puchta** *Cursus,* § 111.

in perpetuum sanciuntur . . . tu ubi in singulos decernis, ibi universos exemplo adstringis.

Un esempio assai notevole della libertà, colla quale il principe procedeva, ci è offerto nel famoso *Decretum Divi Pii:* l'imperatore applicava con esso un nuovo principio di diritto che, a stretto vigore, non era obbligatorio per gli altri magistrati, ma che tuttavia per la grande autorità del principe e per la sua corrispondenza alle idee ormai prevalenti sul concetto di violenza, era destinato ad essere tosto recetto nel *ius civile.* (Fr. 13, Dig. 4, 2; fr. 7, Dig. 48, 7.)

Non altrimenti anche oggidì qualche massima sancita nei giudicati delle supreme corti acquistò quasi istantaneamente valore e consistenza di legge.

Il numero dei *decreta principum*, dei quali è giunta a noi memoria che ebbero tale successo, è però assai ristretto: certo non risulta che tutti i *decreta* che contenevano ardite innovazioni avessero la medesima sorte e in ciò è già un buon indizio per ritenere che il *decretum* come tale non fosse generalmente considerato come legge.

Sebbene l'antichità romana non conoscesse una dottrina della divisione dei poteri, quale trovasi formulata dagli statisti moderni, pure essa conosceva e certo anche fortemente sentiva la distinzione fra le fondamentali funzioni dello stato: chè altro è il legiferare ed altro il sentenziare.

La teoria classica doveva quindi attenersi alla massima antica che solo un complesso di sentenze conformi poteva creare una norma giuridica: ed applicare questa massima anche ai *decreta principum.*

I tempi non erano ancor maturi per una completa parificazione di tutte le manifestazioni di volontà imperiale; questa parificazione si ebbe solo nel periodo seguente e Giustiniano, che la formula nei termini più recisi, sebbene si richiami all'autorità degli stessi giureconsulti classici, pur lascia comprendere sufficientemente che le idee in proposito, nell'epoca anteriore, erano state tutt'altro che concordi, e che scrupoli costituzionali, che egli chiama risibili, avevano indotto taluno a respingere la dottrina che fa del *decretum* una legge[2]).

---

[2]) Cost. 12, § 2 (1), Cod. I, 14.

Imp. Justinianus A. Demostheni pp. Cum igitur et hoc in veteribus legibus invenimus dubitatum, si imperialis sensus legem interpretatus est, an oporteat huiusmodi regiam interpretationem obtinere, eorum quidem vanam scrupolositatem tam risimus quam corrigendam esse censuimus. — **Mommsen** e **Wlassak** ammettono che la controversia cui accenna Giustiniano vertesse sui limiti da porsi alla *interpretatio principis.* Wlassak suppone che si ammettesse da tutti l'*inter-*

IV. **Mandata.** — Una posizione tutta speciale nel novero delle costituzioni imperiali hanno i *mandata;* tanto che vengono considerati a parte, come qualche cosa di diverso, dagli *edicta, rescripta decreta*[1]).

Per *mandata* si intendevano le istruzioni che il principe impartiva ai governatori delle provincie imperiali e senatorie e che riguardavano tutte le funzioni da queste esercitate, in particolar modo poi la loro giurisdizione.

Queste istruzioni non erano necessariamente destinate alla pubblicità e a stretto rigore vincolavano soltanto chi le riceveva di fronte a chi le dava, in base ai principii del *mandatum.*

Ma si comprende facilmente come, data la possibilità di appello dai giudicati e dai provvedimenti dei governatori al principe, essi venissero resi di pubblica ragione e che ad essi poi potessero richiamarsi anche i privati (Plinio X, 111): Fr. 65, Dig. 23, 2; fr. 6, § 3, Dig. 1, 16; fr. 1, Dig. 29, 1.

Solo è da ritenersi che i principii di diritto in essi contenuti fossero destinati a valere, e costituzionalmente valessero, come legge soltanto nelle *provinciae* per le quali erano stati emanati; la loro estensione all'Italia e a Roma non poteva aver luogo che in base ad una fonte di diritto ivi riconosciuta: legge, SC. o consuetudine: Fr. 1, pr. Dig. 3, 4; fr. 1 pr. Dig. 29, 1; fr. 1 pr. Dig. 47, 22; fr. 35, Dig. 48, 19.

I singoli *mandata* venivano poi raccolti in un apposito *liber mandatorum* che, analogamente a ciò che abbiamo veduto verificarsi in Roma per gli editti pretorii, veniva riveduto e corretto di mano in

---

pretatio praeter ma non *contra legem* e **Krüger**, op. cit. pag. 142, che la discussione si riferisse a quelle costituzioni che non si qualificavano da sè come *leges generales.* Per questo sarebbe sorta la questione per decidere se dovessero essere applicate anche ad altri casi all'infuori di quelli pei quali erano state emesse. Tutto ciò mi sembra piuttosto arbitrario. Giustiniano non precisa in alcun modo in che, più propriamente, consistesse la *scrupolositas* dei giuristi classici e noi possiamo ritenere che malgrado il *nunquam dubitatum est* di Gaio (I, 5) esse riguardassero il lato costituzionale della cosa e facessero *pendant* a quella che Gaio (I, 4) stesso ammette pei Senatoconsulti.

[1]) Gaio 1, 5: Ulpiano fr. 1, § 4, Dig. I, 4, non menzionano i *mandata* nella loro enumerazione delle *costitutiones:* in altri testi poi i *mandata* vengono espressamente ricordati oltre le altre *constitutiones*: fr. 6, Dig. 47, 11; fr, 3, § 1, Dig. 47, 22; c. 4, Cod. V, 5. Vedi in proposito **Wlassak** op. cit. pagg. 138 e segg. e **Krüger** op. cit. pag. 134. Un elenco di *mandata* dà il **Rudorff** *Röm. Rechtsgeschichte,* I, § 56. Esempi anche in **Cuq** *Conseil* pagg.

mano che si mutavano i *principes*. Giustiniano diede a questo *liber mandatorum* forma definitiva.

La conclusione, cui siamo così pervenuti, attraverso l'esame delle singole specie di costituzioni, è perfettamente consona ai risultati già sopra ottenuti trattando di esse da un punto di vista generale.

Il principe non ebbe, almeno in Roma e in Italia, vero e proprio potere legislativo, ma solo esercitò una cospicua influenza sulla formazione del diritto privato come magistrato, come giureconsulto, come giudice valendosi cioè di forme repubblicane e creando talvolta *ius honorarium*, talvolta contribuendo alla formazione del *ius civile* [1]).

La fonte ultima, alla quale il principe attinse nell'esercizio di questa sua influenza, e per la quale l'opera sua potè gareggiare e per meriti di forma e per l'intuito felice dei bisogni nuovi con quella dei sommi giuristi, fu il *consilium principis* [2]).

Al *consilium principis*, che a partire da Adriano riceve un assetto definitivo e viene costituito in gran parte da giuristi di grido, sono anche dovuti i pregi classici della legislazione senatoria; poichè le *orationes principum* che il Senato trasformava colla sua approvazione in *Senatusconsulta*, venivano antecedentemente elaborate ed iscusse nel *consilium*.

Così il Senato che nell'epoca repubblicana, perduta ogni partecipazione formale agli atti legislativi dei *Comitia*, si era ampiamente rivalso esercitando una notevole influenza sostanziale coi suoi προβουλεύματα, nell'epoca principale, mentre apparentemente si sostituisce ai *Comitia* come organo legislativo formale, cede nella sostanza di fronte al potere, sempre crescente, del principe e alla indiscussa autorità morale del suo *consilium*.

A questo punto spunta decisamente la legislazione imperiale: spenti i *Comitia*, esaurita l'autorità del Senato, svigorita la giurisprudenza, per necessità di cose, il potere legislativo viene alla fine a concentrarsi nella persona dell'imperatore.

---

[1]) Vedi **Wlassak** op. cit. ll. cc.

[2]) Sul *consilium principis* da Augusto a Diocleziano veggasi la memoria di **Edoard Cuq** *Le conseil des empereurs d'Auguste à Dioclétien.* Paris, 1884.

Appendice I^a al capitolo XI § 2.

Dei frammenti, a noi giunti, di *leges datae* dell' epoca principale.

Lex data, in contrapposto a *lex rogata,* è una legge emessa da un magistrato superiore per delegazione avutane dal popolo nei *comizi.* Essa contiene quindi disposizioni che a stretto rigore potrebbero esser prese soltanto mediante legge *rogata.* Nell' epoca repubblicana avvenne di frequente che a consoli o proconsoli si desse la facoltà di *dare leges* per certe materie, in ispecial modo quando trattavasi di riordinare territori di recente conquistati: e. g. *Lex Pompeia* per il Ponto (Plinio *ad Traj.* 79). Anche durante il principato si hanno avute *leges datae:* di singole speciali delegazioni di poteri legislativi al principe non è però giunto a noi sicura testimonianza, sicchè occorre far ricorso delle ipotesi. Il **Mommsen** *Röm. Staatsrecht,* III, pag. 310 e segg., allarga il concetto di *lex data* in modo da comprendere in esso tutte le disposizioni d' indole generale formulate dai magistrati in base ai poteri loro spettanti. Veggansi in contrario le giuste osservazioni di **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 20, n. 3 e **Girard** *Textes* pagg. 82 e segg.

1. — La **Lex coloniae genitivae Juliae seu Ursonensis** del 710 u. c. | 44 av. Cr., è la sola *lex data* dell' epoca repubblicana di cui sia giunto a noi direttamente un frammento, su quattro tavole di bronzo, contenenti i capitoli 61—82, 91—106 e 122—134 (un terzo circa dell' intera legge che constava di almeno nove tavole). Queste tavole vennero scoperte nel 1870, 71 e 74, a Osuna in Andalusia, nel luogo ove sorgeva l' antica *Urso.* La legge ha somma importanza per

la teoria delle *coloniae civium romanorum* e indirettamente anche per la teoria della costituzione romana. Essa contiene anche notizie interessanti per la storia del diritto privato. Vedine il testo **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 123 e segg. e in **Girard** *Textes*, pag. 83 e segg. e cfr. la bibliografia ivi citata.

2. — **Lex civitatis Narbonensis de flamonio provinciae.** Un frammento di questa legge, colla quale Augusto istituiva il *flamen provincialis* a somiglianza del *flamen dialis* romano, venne scoperto nelle antiche terme di Narbona nel 1888. Vedi **Alibrandi** Bullettino dell'istituto di diritto romano, I, pag. 173 e segg. e **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 140—142.

3. — **Lex Salpensana.** Un frammento cospicuo di questa *Lex data* colla quale Vespasiano fra l' 81 e l' 84 d. Cr. stabiliva la costituzione del municipio latino di Salpensa in Ispagna, venne scoperto nel 1851 nei pressi di Malaga, sopra una tavola di bronzo ben conservata divisa in due colonne. Questo frammento non comprende che alcuni capitoli della legge (XXI—XXIX), ciascuno dei quali è preceduto dalla indicazione del contennto (rubrica) R. Essi trattano: XXI R. *Ut magistratus civitatem romanam consequantur.* — XXII R. *Ut qui civita[tem] roman[am] consequantur, maneat in eorumdem m[ancipi]o m[anu] potestate.* — XXIII R. *Ut qui c[ivitatem] R[omanam] consequentur jura Libertorum retineant.* — XXIV R. *De praefecto imp[eratoris] Caesaris Domitiani Aug[usti].* — XXV R. *De jure praefecti qui a IIviro relictus sit.* — XXVI R. *De jure jurando IIvir[um] et aedil[ium] et q[uaestorum].* — XXVII R. *De intercessione IIvir[um] et Aedi[cium] et q[uaestorum].* — XXVIII R. *De servis apud IIvirum manumittendis.* — XXIX R. *De tutorum datione.* — Vedine il testo e i relativi cenni bibliografici in **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 143—147 e **Girard** *Textes*, pagg. 98—102.

4. — **Lex Malacitana.** Un frammento più ampio del precedente di questa importantissima legge, colla quale Vespasiano pure fra l'anno 81 e 84 d. Cr. fissava la costituzione del Municipio latino di Malaga, è giunto a noi in una tavola di bronzo, eccellentemente conservata, divisa in 5 colonne, scoperta nel 1851 nei pressi di Malaga insieme colla sopracitata *Lex Salpensana.* Queste due *leges datae* costituiscono il più importante e completo documento a noi giunto sulla costituzione dei *municipia latina;* esse sono state commentate in modo esauriente dal **Mommsen** *Die Stadtrechte der lateinischen Gemeinden Sal-*

pensa und Malaga nelle Abhandlungen der kön. Sächs. Gesellschaft der Wissenschaft III, Phil. II Classe II (1857) pagg. 383—507, e dal **Hübner** C. J. L. II, 253, 1963. Per dare un'idea della importanza di questa legge riproduciamo qui i titoli delle singole rubriche conservate nel frammento a noi giunto che si estende dal cap. LI al cap. LXIX: — Cap. LI. R. *De nominatione candidatorum.* — LII. R. *De Comitiis habendis.* — LIII. R. *In qua curia incolae suffragia ferant.* LIIII. R. *Quorum comitiis rationem haberi oporteat.* — LV. R. *De suffragio ferendo.* — LVI. R. *Quid de iis fieri oporteat, qui suffragiorum numero pares erunt.* — LVII. R. *De sortitione curiarum et is, qui curiarum numero pares erunt.* — LVIII. R. *Ne quid fiat, quo minus comitia habeantur.* — LIX. R. *De jurejurando eorum, qui maiorem partem numeri curiarum expleverit.* — XL. R. *Ut de pecunia communi municipum caveatur ab is qui IIviratum quaesturamve petet.* — XLI. R. *De patrono cooptando.* — XLII. R. *Ne quis aedificia, quae restituturus non erit, destruat.* — XLIII. R. *De locationibus legisbusque locationum proponendis et in tabulas municipii referendis.* — XLIV. R. *De obligatione praedum praediorum cognitorumque.* — XLV. R. *Ut ius dicatur e lege dicta praedibus et praedis vendundis.* — XLVI. R. *De multa quae dicta erit.* — XLVII. R. *De pecunia communi municipum deque rationibus eorundem.* — XLVIII. R. *De costituendis patronum causae, cum rationes reddentur.* — LXIX. R. *De iudicio pecuniae communis.*

Dalla trascrizione delle sole rubriche può facilmente comprendersi quanto importante sia questa legge non solo per ciò che riguarda il diritto pubblico e amministrativo, ma anche per il diritto privato. In essa abbiamo notizie e date di capitale importanza per la teoria della *cautio praedibus praedisque* e della *venditio lege praediatoria.*

5. — **Lex metalli Vipascensis.** Un frammento di questa *Lex*, che verso la fine del 1° secolo d. Cr. regolò la condizione giuridica del territorio minerario di *Vipascum* (territorio che non era a quanto sembra soggetto ad alcuna città), venne scoperto nel 1876 presso il villaggio Aljustrel (?) nella Lusitania meridionale. La legge stessa constava di più tavole (almeno 4), giacchè quella scoperta portava il numero III e non conteneva la fine della legge stessa. Sull'interessante contenuto di questa legge vedi **Demelius** *Zur Erklärung der Lex Metalli Vipascensis* nella Zeitschrift der Savignystiftung, vol. IV, pagg. 33 e segg. e **C. Re** *La tavola Vipascense* nell'Archivio Giuridico, vol. XXIII, pagg. 327 e segg. Il testo curato da **Hübner** trovasi

nella *Ephemeris* Epigraf. III, pagg. 165 e segg. e in **Bruns** *Fontes* [4ª ed.] pagg. 141 e segg.

6. — Su *leges datae* che venivano incise sul bronzo e pubblicate a Roma, ma delle quali nessuna è giunta a noi, si fondavano i *privilegia militum veteranorumque de civitate et connubio* che ci sono stati tramandati in gran copia. Questi c. d. diplomi militari non erano che estratti da quelle leggi pei singoli soldati in esse considerati. Constavano di 2 tavolette di bronzo unite a mo' di dittico e che sulla parte interna avevano inciso il diploma, sulla esterna, da una parte il testo della *Lex data,* dall' altra i sigilli e il nome di 7 testimoni (**Paulus** *Sent.* V, 25, 6). Di questi diplomi intraprese una raccolta **Leon Renier** *Recueil des diplomes militaires,* Paris 1876; la più completa raccolta di essi e però quella del **Mommsen** C. I. L., III, pagg. 843 fino 919 colle aggiunte inserite nella *Ephem. Epigr.* II, pagg. 452—466; IV, pagg. 181—187; 495—515; V, pagg. 92—104; 610—617; 652—656. Vedine due esempi in **Girard** *Textes* pagg. 109—110 e **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 252—253 e pagg. 233—234 della 5ª ed. ove ne è riprodotto il disegno: commenti in **Karlowa** op. cit. pagg. 626—628.

Appendice IIª al capitolo XI § 2.

Dei frammenti di Senatoconsulti a noi giunti.

Diamo qui brevi cenni e indicazioni bibliografiche sui Senaticonsulti dell' epoca repubblicana e del principato che ci sono stati direttamente tramandati, in modo più o meno frammentario, su tavole di bronzo o di marmo. E trascriviamo integralmente, ad illustrazione delle cose dette a pagg. 21 e segg., il testo del *SC. de Baccanalibus* e dei *SCC. Hosidianum* e *Volusianum.*

I. — **Senatusconsultum de Bacchanalibus.** Questo SC. del 568 u. c. |86 av. Cr., che aveva per iscopo di reprimere le orgie baccanali in tutte le città italiane, venne scoperto sopra una tavola di bronzo, in Tiriolo nella Calabria nel 1640, la quale più propriamente contiene una epistola dai consoli romani rivolta a certi magistrati (altrimenti ignoti) *in agro Teurano;* epistola che ordinava la pubblicazione e l' ese-

cuzione del testo del Senatoconsulto in essa trascritto. Confr. **Livio** XXXIX 8—19.

La tavola, nella quale il testo è elegantemente inciso, si trova ora a Vienna.

[*Q*] Marcius L. f., S(p.) Postumius L. f. cos. senatum consoluerunt n(onis) Octob. apud aedem | Duelonai.

Sc(ribendo) arf(uerunt) M. Claud(us) M. f., L. Valeri(us) P. f, Q. Miuuci(us), C. f. ∾

De Bacanalibus quei foideratie | esent ita exdeicendum censuere:

Neiquis eorum *B*acanal habuise velet; sei ques | esent, quei sibei deicerunt necesus ese Bacanal habere, eeis utei ad pr(aitorem) urbanum | Romam venirent, deque eeis rebus, ubei eorum v*erb*a audita esent, utei senatus | noster decerneret, dum ne minus senatorbus C adesent [*quom e*]a res cosoleretur. |

Bacas vir nequis adiese volet ceivis Romanus neve nominis Latini neve socium | quisquam, nisei pr. urbanum adiesent, isque [*d*]e senatuos sententiad, dum ne | minus senatoribus C adesent quom ea res cosoleretur, iousis*et*. Ce[*n*]suere. |

Sacerdos nequis vir eset; magister neque vir neque mulier quisquam eset. ∾ Neve pecuniam quisquam eorum comoine[*m h*]abuise ve[*l*]et; neve magistr(tum, | neve pro magistratu*d*, neque virum [*neque mul*]ierem quiquam fecise velet. ∾ | Neve post hac inter sed conioura[*se nev*]e comvovise neve conspondise | neve compromesise velet, neve quisquam fidem inter sed dedise velet. | Sacra in *o*quoltod ne quisquam fecise velet; ∾ neve in poplicod neve in | preivatod neve extrad urbem sacra quisquam fecise velet, ∾ nisei | pr. urbanum adieset, isque de senatuos sententiad, dum ne minus | senatoribus C adesent quom ea res cosoleretur, iousis*et*. Censuere. |

Homines plous V oinvorsei virei atque mulieres sacra ne quisquam | fecise velet, neve interibei virei plous duobus, mulieribus plous tribus | arfuise velent, nisei de pr. urbani senatuosque sententiad, utei suprad | scriptum est. ∾

Haice utei in conventionid exdeicatis ne minus trinum | noundinum, senatuosque sententiam utei scientes esetis ∾ — eorum | sententia ita fuit: ‚sei ques esent, quei avorsum ead fecisent, quam suprad || scriptum est, eeis rem caputalem faciendam censuere' — ∾ atque utei | hoce in tabolam ahenam inceideretis, ita senatus aiquom censuitf | uteique eam figier ioubeatis, ubei facilumed gnoscier potisit; ∾ atque | utei ea bacanalia, sei qua sunt, exstrad quam sei quid ibei

sacri est, | ita utei suprad scriptum est, in diebus X, quibus vobeis tabelai datai || erunt, faciatis utei dismota sient. — In agro Teurano.

II. — **Senatusconsultum de Thisbaeis.** Questi due SCC. del 584 u. c. | 170 av. Cr. che regolavano certe questioni relative agli abitanti di Tisbe dietro loro istanza, vennero scoperti scolpiti in greco sopra una tavola di marmo rinvenuta fra le ruine di Tisbe. Vedine il testo con relativa traduzione latina in **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 162—166.

III. — **Senatusconsultum de Tiburtibus,** intorno al 595 u. c. | 159 av. Cr., venne scoperto a Tivoli nel secolo XVI sopra una tavola di bronzo andata poi perduta. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 166—167.

IV. — **Senatusconsultum de Asclepiade Clazomenio sociisque.** Questo SC. del 576 u. c. | 78 av. Cr., venne trovato sopra una tavola di bronzo in doppia versione latina e greca, nel secolo XVI. Si conserva ora nel Museo di Napoli. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 167—172.

V. — **Senatusconsultum de Oropiis** del 681 u. c. | 73 av. Cr., venne scoperto nel 1874 in Oropo in Beozia sopra una tavola di marmo. Esso confermava una certa sentenza emanata in causa fra gli Oropi e i pubblicani. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 172—177.

VI. — **Senatusconsultum de Aphrodisiensibus** del 712 u. c. | 42 av. Cr.; venne trovato sopra una tavola di marmo e pubblicato poi per la prima volta nel 1738. Concedeva la posizione di *civitas libera* ad Afrodisia[de] in Caria. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 177—181.

VII. — **Senatusconsultum de ludis saecularibus,** di data incerta fra il 17 av. Cr. e il 47 d. Cr.; venne trovato a Roma sopra una tavola di marmo nel secolo XVI. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 183—185.

VIII. — **Senatusconsultum de collegiis.** Di questo SC., attribuito dal Mommsen ad Augusto, venne conservato un capitolo nella iscrizione del *Collegium funeraticium Lanuvinum*. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 186 e pagg. 345 e segg.

IX. — **Senatusconsultum Claudianum (Oratio Claudii) de iure honorum Gallis dando,** del 48 d. Cr., venne scoperto nel 1528 sopra una tavola di bronzo a Lione. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 187—190.

X. — **Senatusconsulta de aedificiis non diruendis**: in una tavola di bronzo scoperta nel 1600 ad Ercolano e andata poi nuovamente perduta. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 190—192.

A) **SC. Hosidianum** di data incerta fra il 44 e il 46 d. Cr.

I. Cn. Hosidio Geta, L. Vage[lio cos. | X k. Octobr. S.C. |

Cum providentia optumi principis tectis quoque | urbis nostrae et totius Italiae aeternitati prospexerit, quibus | ipse non solum praecepto augustissimo sed etiam exemplo | suo prodesset, conveniretq(ue) felicitati saeculi instantis | pro portione publicorum operum etiam privatorm custodi*re*, | deberentque abstinere se omnes cruentissimo genere | negotiationis, ne[*que*] inimicissimam pace faciem inducere | ruinis domum villarumque, placere: si quis negotiandi causa | emisset quod aedificium, ut diruendo plus adquireret quam | quanti emisset, tum duplam pecuniam, qua mercatus eam rem | esset, in aerarium inferri, utique de eo nihilo minus ad senatum | referretur. Cumque aeque non oporteret malo exsemplo vendere quam | emere, *ut* venditores quoque coercerentur, qui scientes dolo malo | *co*ntra hanc senatus voluntatem vendidissent, placere: tales | venditiones inritas fieri. Ceterum testari senatum, domini[*s nihil*] | constitui, qui rerum suarum possessores futuri aliquas [*partes*] | earum mutaverint, dum non negotiationis causa id factum [*sit*]. |

B) **SC. Volusianum** del 56 d. Cr.

Quod Q. Volusius, P. Cornelius verba fecerunt de postulatione necessari[*orum*] | Alliatoriae Celsil[*l*]ae, q. d. e. r. f. p., d. e. r. i. c.: |

Cum S.C., quod fectum est Hosidio Geta et L. Vagellio cos. clarissimis viris, ante d[*iem X.*] k. | Oct. auctore divo Claudio, cautum esset, ne quis domum villamve dirueret, qu*o plus* | sibi adquireret, neve quis negotiandi causa eorum quid emeret venderetve, | poenaq(ue) in emptorem, qui adversus id S.C. fecisset, constituta esset. [*ut*] | qui quid emisset duplum eius quanti emisset in aerarium inferre cogere|tur et eius qui vendidisset inrita fieret venditio, de iis autem, qui rerum | suarum possessores futuri aliquas partes earum mutassent, dum modo | non negotiationis causa mutassent, nihil esset novatum; et necessari |

Alliatoriae Celsil[*l*]ae, uxoris Atilii Luperci ornatissimi viri, exposuis|sent huic ordini, patrem eius Alliatorium Celsum emisse fundos cum aedificis in | regione Mu*tin*ensi, qui vocarentur campi Macri, in quibus locis mercatus a*gi* supe|rioribus solitus esset temporibus, iam per aliquod annos desisset haberi, eaque | aedificia longa vetustate dilaberentur neque refecta usui essent futura, quia neque | habitaret in iis quisquam nec vellet in desserta *ac* ruentia commigrare: ne quid | fraudi multae poenaeq(ue) esset Celsil[l]ae, si ea aedificia, de quibus in hoc ordine actum | esset, aut demolita fuissent, aut ea condicione sive per se sive cum agris vendi|disset, ut emptori sine fraude sua ea destruere tollereque liceret; | in futurum autem admonendos ceteros esse, ut apstinerent se a tam foedo genere negotiation[*is*], hoc praecipue saeculo, quo excitari nova | et ornari universa, quibus felicitas orbis terra|rum splenderet, magis conveniret, quam ruinis aedificiorum ullam partem deform[*are*] | Italiae et adhuc retinere priorum temporum [*incuriam quae universa affecisset* | ita ut diceretur senectute ac tum[*ulo iam rem Romanam perire*].

Censuere. In senatu [*fuerunt*] . . . .

XII. — **Senatusconsultum de nundinis salus Beguensis**, del 138 d. Cr., venne trovato su due diverse tavole di marmo a Henschir Begar nella Tunisia nel 1860. Vedi **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 196—197.

XIII. — **Senatusconsultum de Cyzicenis**, di data incerta fra il 138 e il 170 d. Cr.; venne trovato sopra una tavola di marmo fra le rovine di Cizico (ora Balkiz). Vedi **Bruns** *Fontes* [6. ed.] pagg. 197—198.

XIV. — **Senatusconsultum de sumptibus ludorum gladiatorum minuendis**, del 176—177 d. Cr. Non è giunto a noi, ma in una tavola di bronzo scoperta nel 1888 presso Italica nella Spagna Betica si è trovato un lungo frammento che il Mommsen ritiene essere la *sententia dicta* da un senatore di nome ignoto durante la discussione di questo SC. Vedine il testo in **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 198 e 202.

Appendice al capitolo XI § 3.

Ritengo utile riprodurre qui il testo dell'editto perpetuo di Salvio Giuliano secondo la ricostruzione datane dal Lenel nelle *fontes* del Bruns [6ª ed.]. La lettura di questo testo servirà meglio di ogni spiegazione a dare ai giovani una idea esatta dell'editto e della sua importanza. Nelle note ho, per regola, omesso le osservazioni critiche del Lenel, limitandomi a rinviare alle parti del suo trattato (edizione francese) nelle quali esse trovansi più ampiamente svolte.

Di proposito ho pure omesso di introdurre qualsiasi modificazione al testo Leneliano o di introdurre nuovi cenni bibliografici che sarebbero stati in ogni modo saltuari e incompleti. Si confronti in proposito **Girard** *Textes* pagg. 115 e segg.

Anche le indicazioni marginali a lato degli editti dei commentari corrispondenti di Ulpiano e di Paolo che trovansi nel **Bruns** e nel **Girard** sono state di proposito tralasciate.

Basterà qui ricordare come queste indicazioni stanno a giustificare l'ordine degli editti nella ricostruzione del Lenel e rimandare alle osservazioni del Lenel stesso [ed. fr.] vol. I, pagg. 1 e segg.

Di grande vantaggio per la comprensione dell'editto sarà tuttavia il confrontare la ricostruzione del **Lenel** coi passi sui quali si fonda, compito questo assai facilitato dalla *Palingenesia iuris civilis* dello stesso autore.

Parte prima.

I. Ad Municipalem[1]).

1. Si quis ius dicenti non obtemperaverit[2], (*quanti ea res erit, iudicium dabo*).

2. Si quis in ius vocatus . . . . . non ierit sive quis eum vocaverit, quem ex edicto non debuerit[3], ... (*iudicium dabo*).

1) *D. 50,1.* — 2) *D. 2,3* — 3) *D. 2,5.*

3. (*De damno infecto.*) . . . eius rei . . . dum ei, qui aberit, prius domum denuntiari iubeam . . . . In eum qui quid eorum, quae supra scripta sunt, non curaverit, quanti ea res est, cuius damni infecti nomine cautum non erit, iudicium (*dabo*)[1].

4. De fugitivis[2]).

5. *De vadimonio Romam faciendo*[3].

II. De iurisdictione (ipsius praetoris)[4]).

1. *De albo corrupto*[5].

2. Quod quisque iuris in alterum statuerit, ut ipse eodem iure utatur[6]. Qui magistratum potestatemve habebit, si quid in aliquem novi iuris statuerit si*ve* quis apud eum, qui magistratum potestatemve habebit, aliquid novi iuris obtinuerit, quandoque postea adversario eius postulante ips*um* eodem iure uti oportebit[7], praeterquam si quis eorum *quid* contra eum fecerit, qui ipse eorum quid fecisset[8].

III. De edendo. . . . . [9].

Argentariae mensae exercitores *ei*, *qui iuraverit non calumniae causa postulare edi sibi* rationem quae ad se pertinet, edent adiecto die et consule[10] . . . . . Argentario eive, qui iterum edi postulabit, causa cognita edi iubebo[11].

IV. De pactis et conventionibus.

Pacta conventa, quae neque dolo malo neque adversus leges plebis scita senatus consulta edicta *decreta* principum neque quo fraus cui eorum fiat facta erunt, servabo[12].

V. De in ius vocando[13].

1. In ius vocati, ut eant aut *vindicem* dent[14].

2. Parentem, patronum patronam, liberos parentes patroni patronae in ius sine permissu meo ne quis vocet[15].

3. . . . . Si quis parentem, patronum patronam, liberos aut parentes patroni patronae, liberosve suos eumve, quem in potestate habebit, vel uxorem, vel nurum in *ius*[16] vocabit; qualiscumque *vindex*[17] accipiatur[18].

---

1) *D. 39,2,4,1.5.7.* — 2) *D. 11,4,1,4–8.* — 3) *D. 2,11,1; 50,16,3 pr.* — 4) *D. 2,1.* — 5) *D. 2,1,7 pr.* — 6) *D. 2,2.* — 7) *D. 50,16,8 pr.* — 8) *D. 2,2,1,1; 4. E. P. p. 47,* [ed. fr. I, pagg. 65—66.] — 9) *E. P. p. 48,* [ed. fr.] I, pag. 67. — 10) *D. 2,13,4 pr. Cfr. 6,2; 9,3.* — 11) *D. 2,13,6,8.* — 12) *D. 2,14,7,7.* — 13) *D. 2,4.* — 14) *D. 2,6; Cfr. Gai IV. 46.* — 15) *D. 2,4,4,1. Cfr. Gai. IV, 46.* — 16) *Dig.:* iudicium. — 17) *Dig.:* fideiussor iudicio sistendi causa. — 18) *D. 2,8,2,2.*

4. . . . . In bona eius, qui *vindicem*[1] dedit, si neque potestatem sui faciet neque defendetur, iri iubebo[2].

5. Ne quis eum, qui in ius vocabitur, vi eximat neve faciat dolo malo quo magis eximeretur[3].

VI. De postulando[4].

1. *Qui omnino ne postulent. Minor annis decem et septem, surdus qui prorsus non audit* . . . . . si non habebunt advocatum, ego dabo[5].

2. Qui pro aliis ne postulent. *Mulieres, caecus utrisque luminibus orbatus, qui corpore sua muliebria passus erit, qui capitali crimine damnatus erit, qui operas suas, ut cum bestiis depugnaret, locaverit*[6] . . . .

3. *Qui nisi pro certis personis ne postulent.* Qui lege plebis scito senatus consulto edicto decreto principum nisi pro certis personis postulare prohibentur, hi pro alio, quam pro quo licebit, in iure apud me postulent[7]. Qui ab exercitu ignominiae causa ab imperatore eove, cui de ea re statuendi potestas fuerit, dimissus erit: qui artis ludicrae pronuntiandive causa in scaenam prodierit: qui lenocinium fecerit: qui in iudicio publico calumniae praevaricationisve causa quid fecisse iudicatus erit: qui furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, de dolo malo et fraude suo nomine damnatus pactusve erit: qui pro socio, *fiduciae*[8], tutelae, mandati, depositi suo nomine non contrario iudicio damnatus erit: qui eam, quae potestate eius esset, genero mortuo, cum eum mortuum esse sciret, intra id tempus, quo elugere virum moris est, antequam virum elugeret, in matrimonium collocaverit eamve sciens [quis][9] uxorem duxerit non iussu eius, in cuius potestate est: et qui eum, quem in potestate haberet, eam, de qua supra comprehensum est, uxorem ducere passus fuerit: quive suo nomine non iussu eius, in cuius potestate esset, eiusve nomine quem quamve in potestate haberet bina sponsalia binasve nuptias in eodem tempore constitutas habuerit: qui ex his omnibus qui supra scripti sunt, in integrum restitutus non erit: pro alio ne postulent, praeterquam pro parente, patrono patrona, liberis parentibusque patroni patronae, liberisve suis, fratre sorore, uxore, socero socru, genero nuru, vitrico noverca, privigno privigna, pupillo pupilla, furioso furiosa, cui eorum a parente aut de maioris partis tutorum[10] sententia aut ab eo, cuius de ea re iurisdictio fuit, ea tutela curatiove data erit[11].

---

1) *Dig:* iudicio sistendi causa fideiussorem. — 2) *D. 42,4,2 pr. cfr. D. 2,8, 2,5. E. P. p. 57 sq.* [ed. fr. I, pagg. 80 e segg.] — 3) *D. 2,7 ict. eod. 3,2; 4,2.* — 4) *D. 3,1,1 pr. D. 3,1.* — 5) *D. 3,1,1,3,4.* — 6) *D. 3,1,1,5,6.* — 7) *D. 3,1,1,8.* — 8) *Gai. 4,182.* — 9) Il *quis* è da omettersi. — 10) E non già *tribunorum arg. D. D 6,7,3,5, cfr. 26,7,3,1,7.* — 11) *D. 3,2,1 ict. 3,1,1,9,11; 3 pr. Cfr. Gai. 4,182.*

VII. *De vadimoniis*[1].

1. Qui satisdare cogantur vel iurato promittant vel suae promissioni committantur[2].

2. Si ex noxali causa agatur, quaemadmodum caveatur[3]. . . . . in eadem causa eum exhibere in qua tunc est, donec iudicium accipiantur[4].

3. De eo per quem factum erit, quo minus quis *vadimonium*sistat[5].

VIII. De cognitoribus et procuratoribus et defensoribus[6].

1. *Qui ne dent cognitorem* . . . . . et qui eam, quam in potestate habet, genero mortuo, cum eum mortuum esse sciret, in matrimonium collocaverit eamve sciens uxorem duxerit, et qui eum, quem in potestate haberet, earum quam uxorem ducere passus fuerit: quae*ve* virum parentem liberosve suos uti mo*ris* est, non eluxerit: quae*ve* cum in parentis sui potestate non esset, viro mortuo, cum eum mortuum esse sciret, intra id tempus, quo elugere virum moris est, nupserit[7] . . . .

2. *Qui ne dentur cognitores*[8].

3. *Cognitorem*[9] ad litem suscipiendam datum, pro quo consentiente dominus iudicatum solvi exposuit, iudicium accipere cogam[10].

4. Ei qui cogni*torem (dederit, causa cognita permittam eum abdicare vel muta)*re[11].

5. *Ut alieno nomine sine mandatu agere non liceat. Quibus municipum nomine agere liceat*[12].

6. Alieno nomine, item p*er* alios agendi potestatem non faciam in his causis, in quibus ne dent cognitorem neve dentur edictum comprehendit[13].

7. Cuius nomine quis actionem dari sibi postulabit, is eum viri boni arbitratu defendat: et ei *quocum aget* quo nomine aget id ratum habere eum, ad quem ea res pertinet, boni viri arbitratu satisdet[14].

8. *Quod adversus municipes agatur*[15].

9. Quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur[16]

10. Si quis negotia alterius sive quis negotia, quae cuiusque cum is moritur fuerint, gesserit, judicium eo nomine dabo[17].

---

1) *Lenel E. P. p. 65.* [ed. fr. I, pagg. 90 e segg.] — 2) *D. 2,8; cfr. Gai. 4,185.* — 3) *D. 2,9.* — 4) *D. 2,9,1 pr.* — 5) *D. 2,10:* quo minus quis in iudicio sistat. — 6) *D. 3,3: Fr. Vat. 317.* — 7) *Fr. Vat. 320. Karlowa, ZRG. 9, p. 220 sq. Cfr. D. 3,2,15.17.19.* — 8) *Cfr. Fr. Vat. 322.* — 9) *Dig.* procuratorem. *Cfr. Gai. 4,101.* — 10) *D. 3,3,8,3.* — 11) *Fr. Vat. 341.* — 12) *Cfr. E. P. § 29. 31;* [ed. fr. I, pagg. 109 e segg.]. *D. 3,4,3; cfr. 7 pr.* — 13) *Fr. Vat. 322.* — 14) *D. 3,3,33,3.* — 15) *D. 3,4,7 pr.* — 16) *D. 3,4.* — 17) *D. 3,5,3 pr.*

IX. De calumniatoribus[1].

1. In eum qui, ut calumniae causa negotium faceret vel non faceret, pecuniam accepisse dicetur, intra annum in quadruplum eius pecuniae quam accepisse dicetur, post annum simpli *(iudicium dabo).*

X. De in integrum restitutionibus[2].

1. Quod metus causa gestum erit, ratum non habebo[3].

2. Quae dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit et iusta causa esse videbitur, *intra annum* iudicium dabo[4].

3. Quod cum minore quam viginti quinque annis natu gestum esse dicetur, uti quaeque res erit, animadvertam[5].

4. Qui quaeve, posteaquam quid cum his actum contractumve sit, capite deminuti deminutae esse dicentur, in eos easve, perinde quasi id factum non sit, iudicium dabo[6].

5. Quod eo auctore, qui tutor non fuerit, ... [7], si id actor ignoravit, dabo in integrum restitutionem[8]. In eum, qui cum tutor non esset, dolo malo auctor factus esse dicetur, iudicium dabo, ut, quanti ea res erit, tantam pecuniam condemnetur[9].

6. Si cuius quid de bonis, cum is metus aut sine dolo malo rei publicae causa abesset inve vinculis servitute hostiumque potestate esset, posteave *(non utendo deminutum esse)*[10] sive cuius actionis eorum cui dies exisse dicetur: item si quis quid usu suum fecisset aut, quod non utendo amissum sit[11], consecutus actioneve qua solutus ob id, quod dies eius exierit, cum absens non defenderetur inve vinculis esset secumve agendi potestatem non faceret aut cum eum invitum in ius vocari non liceret neque defenderetur, cumve magistratus de ea re appellatus esset, sive cui per magistratus[12] sine dolo ipsius actio exempta esse dicetur: earum rerum actionem intra annum, quo primum de ea re experiundi potestas erit, item, si qua alia mihi iusta causa esse videbitur, in integrum restituam, quod eius per leges plebis scita senatus consulta edicta decreta principum licebit[13].

---

1) *D. 3,6,1 pr.* Vedi *Lenel E. P. p. 87. sq.* [ed. fr. I, pagg. 122 e segg.]. — 2) *D. 4,1.* — 2) *D. 4,2,1.* — 4) *D. 4,3,1,1.* — 5) *D. 4, 4,1,1.* — 6) *D. 4,5,2,1.* — 7) *27,6:* quod falso tutore auctore *gestum* esse dicetur. *Cfr. D. 27,6,3,6.* — 8) *Lenel* dubita che le parole *dabo i. i. rest.* siano del pretore. — 9) *D. 27,6,1,2.6; 7 pr.* — 10) Queste parole sono state inserite dal Mommsen sull'autorità dei *Bas. 10,35,1* — 11) *Cfr. D. 4,6,21 pr.* — 12) *Cfr. D. 4,6,26,4.* — 13) *D. 4,6,1,1.*

7. Quae alienatio iudicii mutandi causa facta erit *(dolo malo, in integrum restituam)*[1].

XI. De receptis[2].

1. Qui arbitrium pecunia compromissa receperit, *(eum sententiam dicere cogam)*[3].

2. Nautae caupones stabularii quod cuiusque salvum fore receperint nisi restituent, in eos iudicium dabo[4].

3. *Argentarii quod pro alio solvi receperint ut solvant*[5].

XII. *De satisdando*[6].

XIII. *Quibus causis praeiudicium fieri non oportet*[7].

Parte seconda.[8]

XIV. De iudiciis omnibus[9].

1. De interrogationibus in iure faciendis[10]. Qui in iure interrogatus *(an heres vel quota ex parte sit)* responderit, *(in eum ex sua responsione iudicium dabo)*[11] . . . . omnino non respondisse[12] . . . .

2. De iureiurando[13]. Si is cum quo agetur condicione delata iuraverit *(sive id iusiurandum ei remissum fuerit)*[14], eius rei, de qua iusiurandum delatum fuerit[15], neque in ipsum neque in eum ad quem ea res pertinet actionem dabo[16] . . . . .

3. *Quando cum praescriptione agere oporteat*[17].

4. De noxalibus actionibus[18] . . . . . Si is, in cuius potestate esse dicetur, negabit se in sua potestate servum habere: utrum actor volet, vel deierare iubebo in sua potestate non esse neque se dolo malo fecisse, quo minus esset, vel iudicium dabo sine noxae deditione[19].

5. De vacationibus[20]. Si iudex litem suam fecerit[21].

---

1) *D. 4,7,8,1; 4,3; 3,4.* — 2) *Dig. 4,8.* — 3 *D. 4,8,3,2.; 15.* — 4) *D. 4,9,1 pr.* — 5) Vedi *Lenel ZRG. 15, p. 62 sq.* — 6) *Lenel E. P. p. 105 sqq.* [ed. fr. I, pagg. 151 e segg.] — 7) *Lenel E. P. p. 110 sgg.* [ed. fr. pagg. 158 e segg.] — 8) Il **Girard** *Textes de droit romain* p. 121 osserva che sarebbe più conveniente far rientrare le disposizioni sulle interrogazioni *in iure,* giuramento e azioni nossali, colle quali il *Lenel* comincia la parte seconda dell' editto, nella parte prima. Cfr. però le osservazioni in contrario di *Lenel E. P.* [trad. fr.] I, pag. 163, n. 1. — 9) *D. 5,1. Paul. Sent. 1,12. Cfr. Lenel E. P. p. 8,25,112 sqq.* [ed. fr. I, pagg. 163 e segg.] — 10) *D. 11,1.* — 11) *D. 11,1,4,1; 11,1.2.* — 12) *D. 11,1,11,5 ict. 11,4.* — 13) *D. 12,2.*— 14) *D. 12,2,6; 9,1.* — 15) Il *Gradenwitz* nega che le parole: *de qua . . . . fuerit]* possano essere del pretore: egli le ritiene una glossa o interpolazione. *ZRG. 21, p. 275.* — 16) *D. 12,2,3 pr., 7 pr. D. 12,2,9,1.* — 17) *Cfr. Lenel E. P. § 55.56.* [ed. fr. I, pagg. 117 e segg.] — 18) *D. 9,4.* — 19) *D. 9,4,21,2.* — 20) *D. 50,5,13; 5,1,18 pr., Cic. Brut. c. 31 § 117.* — 21) *D. 50,16,36. E. P. § 64.* [ed. fr. I, pagg. 107 e segg.]

XV. De his quae cuiusque in bonis sunt.

1. De Publiciana in rem actione. Si quis id, quod traditur ex iusta causa non a domino et nondum usucaptum petet, iudicium dabo[1].

2. De his qui deiecerint vel effuderint. 1) Unde in eum locum, quo vulgo iter fiet vel in quo consistetur, deiectum vel effusum quid erit, quantum ex ea re damnum datum factumve erit, in eum, qui ibi habitaverit, in duplum iudicium dabo. Si eo ictu homo liber perisse dicetur, *sestertium* quinquaginta *milium nummorum*[2] iudicium dabo, si vivet nocitumque ei esse dicetur, quantum ob eam rem aequum iudicii videbitur eum cum quo agetur condemnari, tanti iudicium dabo. si servus insciente domino fecisse dicetur, in iudicio adiciam: aut noxae[3] dedere[4].

2) Ne quis in suggrunda protectove supra eum locum quo volgo iter fiet inve quo consistetur id positum habeat, cuius casus nocere cui possit. qui adversus ea fecerit, in eum *sestertium* decem *milium nummorum*[5] in factum iudicium dabo. si servus insciente domino fecisse dicetur[6], ...

3. De servo corrupto. Qui servum servam alienum alienam recepisse persuasisseve quid ei dicetur dolo malo, quo eum eam deteriorem faceret, in eum quanti ea res erit in duplum iudicium dabo[7]. si servus servave fecisse dicetur[8], ...

4. De aleatoribus. Si quis eum, apud quem alea lusum esse dicetur, verberaverit damnumve ei dederit sive quid eo tempore *e domo*[9] eius subtractum erit, iudicium non dabo. in eum, qui aleae ludendae causa vim intulerit, uti quaeque res erit, animadvertam[10] . . . . . .

5. *Si hereditas petatur*[11]. Si pars hereditatis petatur.[12] *(De possessoria her. pet. De fideicommissaria her. pet.)*[13].

6. *Si singulae res petantur*[14].

7. Si ager vectigalis[15] petatur[16].

8. Si usus fructus petatur vel ad alium pertinere negetur[17].

9. Si servitus vindicetur vel ad alium pertinere negetur[18].

10. *De modo agri*[19].

---

1) *D. 6,2,1; 7,11; Gai IV, 36.* — 2) *Dig.:* quinquaginta aureorum. — 3) *Dig.:* noxam. — 4) *D. 9,3,1 pr.* — 5) *D.:* solidorum decem. — 6) *D. 9,3,5,6. Lenel* ritiene che le parole che seguono nel *Digesto:* «aut noxae dedi iubebo» siano da sopprimersi. *D. 9,3,1.* — 7) *D. 11,3,1 pr.* — 8) *D. 11,3,5,3.* — 9) *Fl.* «dolo». — 10) *D. 11,5,1 pr. 3.* — 11) *Paul. sent. 1,3b. D. 5,3.* — 12) *D. 5,4.* — 13) *D. 5,5; 5,6.* — 14) *D. 6,1:* de rei vindicatione. Cfr. per la *formula* della *rei vindica. Gai. 4,41.51. Cic. in Verr. 2,2,12.* — 15) «id est emphyteuticarius». *Tribon.* — 16) *D. 6,3.* — 17) *D .7,6.* — 18) *D. 8,5.* — 19) *Pauli sent. 2,17,4. ZRG. 17, p. 190* e segg.

11. Si quadrupes pauperiem fecisse dicetur[1]. *(De pastu pecoris)*[2].

12. Ad legem Aquiliam[3]. a. Si fatebitur iniuria occisum esse: in simplum[4] . . . . . .

b. *In factum adversus nautas caupones stabularios*[5].

13. Finium regundorum. Familiae erciscundae. Communi dividundo[6].

14. *De fideiussore et sponsore*[7].

15. Si mensor falsum modum dixerit[8].

16. Ad exhibendum[9].

XVI. De religiosis et sumptibus funerum[10].

1. Sive homo mortuus ossave hominis mortui in locum purum alterius aut in id sepulchrum, in quo ius non fuerit, illata esse dicentur[11], ...

2. De sepulchro violato[12]. Cuius dolo malo sepulchrum violatum esse dicetur, in eum in factum iudicium dabo, ut ei, ad quem pertineat, quanti ob eam rem aequum videbitur, condemnetur. si nemo erit, ad quem pertineat, sive agere nolet: quicumque agere volet, ei *sestertium* centum *milium nummorum*[13] actionem dabo. si plures agere volent, cuius iustissima causa esse videbitur, ei agendi potestatem faciam. si quis in sepulchro dolo malo habitaverit aedificiumve aliud quam quod sepulchri causa factum sit, habuerit, in eum, si quis eo nomine agere volet, *sestertium* ducentorum *milium nummorum*[14] iudicium dabo.

3. Quod funeris causa sumptus factus erit, eius reciperandi nomine in eum, ad quem ea res pertinet, iudicium dabo[15].

XVII. De rebus creditis[16].

1. Si certum petetur[17]. — . . . . . eum a quo iusiurandum petetur, solvere aut iurare cogam[18] . . . . Sacerdotem Vestalem et flaminem Dialem in omni mea iurisdictione iurare non cogam[19].

2. De eo quod certo loco dari oportet[20].

---

1) *D. 9,1. Cfr. Coll. 7,3.* — 2) *Lenel E P. § 76,* [ed. fr. I, pagg. 126] *D. 50,16,31.* — 3) *D. 9,2.* — 4) *Coll. 2,4; 12,7.* — 5) *D. 4,9,6.7.* — 6) *D. 10,1—3.* — 7) *Paulus Sent. 1,20. Lenel E. P. p. 167 sqq.* [ed. fr. I, pagg. 190 e segg.] — 8) *D. 11,6.* — 9) *D. 10,4.* — 10) *D. 11,7.* — 11) *D. 11,7,2,2.* Le parole che seguono: *qui hoc fecit. in factum actione tenetur et poena pecuniaria subicietur* sono interpolate. — 12) *D. 47,12.* — 13) *D.* centum aureorum. — 14) *D.:* ducentorum aureorum. — 15) *D. 11,7,12,2.* — 16) *D. 12,1,1,1:* — 17) *D. 12,1:* de R. C., si certum petetur . . . . Confr. *Gai. 4,41.50.* — 18) *D. 12,2,34,6.* Confr. *D. 12,2,34,7* e *ZRG. 21; p. 275.* — 19) *Gell. 10,15,31.* — 20) *D. 13,4.*

3. De pecunia constituta. Qui pecuniam debitam constituit[1] *(se soluturum eove nomine se satisfacturum esse, in eum iudicium dabo*[2] *....)*

4. Commodati vel contra[3]. Quod quis commodasse dicetur, de eo iudicium dabo[4].

5. De pigneraticia actione vel contra[5].

6. De compensationibus[6].

XVIII. *Quod cum magistro navis, institutore eove qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur.*

1. De exercitoria actione[7]. *Quod cum magistro navis gestum erit eius rei nomine, cui ibi praepositus fuerit, in eum, qui eam navem exercuerit, iudicium dabo*[8]. Si is, qui navem exercuerit, in aliena potestate erit eiusque voluntate navem exercuerit, quod cum magistro eius gestum erit, in eum, in cuius potestate is erit qui navem exercuerit, iudicium (*dabo.*)[9].

2. De institoria actione[10].

3. De tributoria actione[11].

3. Quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicetur[12]. a. *(De peculio, de in rem verso, quod iussu)*[13]. Quod cum eo, qui in alterius potestate esset, negotium gestum erit[14], ...

b. Post mortem eius qui in alterius potestate fuerit, posteave quam is emancipatus manumissus alienatusve fuerit, dumtaxat de peculio et si quid dolo malo eius, in cuius potestate *fuerit*[15], factum erit, quo minus peculii esset, in anno, quo primum de ea re experiundi potestas erit, iudicium dabo[16].

c. In eum qui emancipatus aut exeredatus erit quive abstinuit se hereditate eius, cuius in potestate cum moritur fuerit, eius rei nomine, quae cum eo contracta erit, cum is in potestate esset, sive sua voluntate sive iussu eius, in cuius potestate erit, contraxerit, sive in peculium ipsius sive in patrimonium eius, cuius in potestate fuerit, ea res redacta fuerit, actionem causa cognita dabo in quod facere potest[17].

5. Ad senatus consultum Vellaeanum[18].

XIX. *De bonae fidei contractibus.*

1. Depositi vel contra[19]. Quod neque tumultus neque incendii neque ruinae nequae naufragii causa depositum sit, in simplum, earum autem

1) *D. 13,5 rubr. et 1,1.* — 2) *Cfr. Lenel E. P. § 97.* [trad. fr. I, pagg. 225 e segg. — 3) *D. 13,6.* — 4) *D. 13,6,1 pr.* — 5) *D. 13,7.* — 6) *D. 16,2. Cfr. Gai. 4,64.* — 7) *D. 14,1.* — 8) *D. 14,1,1,1—18.* — 9) *D. 14,1,1,19.* — 10) *D. 14,3.* — 11) *D. 14,4.* — 12) *D. 14,5.* — 13) *D. 15,1,1,1.* — 14) *D. 15,1,1,2.* — 15) *Dig.* «est». — 16) *D. 15,2,1 pr.* — 17) *D. 14,5,2 pr.* — 18) *D. 16,1. Cfr. ibid. 8,7—15.* — 19) *D. 16,3 D. (16,2) 5 pr*

rerum, quae supra comprehensae sunt, in ipsum in duplum, in heredem eius, quod dolo malo eius factum esse dicetur qui mortuus sit, in simplum, quod ipsius, in duplum iudicium dabo[1].

2—7. *Fiduciae vel contra*[2], mandati vel contra[3], pro socio[4], empti venditi[5], locati conducti[6], *de aestimato*[7].

XX. De re uxoria[8].

1. Soluto matrimonio dos quemadmodum petatur[9]; 2. *de alterutro*[10]; 3. *de rebus amotis*[11] . . . . . .

XXI. *De liberis et de ventre.*

1. De agnoscendis liberis[12].

2. De inspiciendo ventre custodiendoque partu[13]. Si mulier mortuo marito praegnatem se esse dicet, his ad quos ea res pertinebit procuratori*bus*ve eorum bis in mense denuntiandum curet, ut mittant, si velint, quae ventrem inspicient. mittantur autem mulieres liberae dumtaxat quinque haeque simul omnes inspiciant, dum ne qua earum dum inspicit invita muliere ventrem tangat. mulier in domu honestissimae feminae pariat, quam ego constituam. mulier ante dies triginta quam parituram se putat, denuntiet his ad quos ea res pertinet, procuratoribusve eorum, ut mittant, si velint, qui ventrem custodiant. in quo conclavi mulier paritura erit, ibi ne plures aditus sint quam unus: si erunt, ex utraque parte tabulis praefigantur. ante ostium eius conclavis liberi tres et tres liberae cum binis comitibus custodiant. quotienscumque ea mulier in id conclave aliudve quod sive in balineum ibit, custodes, si volent, id ante prospiciant et eos qui introierint excutiant. custodes, qui ante conclave positi erunt, si volent, omnes, qui conclave aut domum introierint, excutiant. mulier, cum parturire incipiat, his ad quos ea res pertinet procuratoribusve eorum denuntiet, ut mittant, quibus praesentibus pariat. mittantur mulieres liberae dumtaxat quinque, ita ut praeter obstetrices duas in eo conclavi ne plures mulieres liberae sint quam decem, ancillae quam sex. hae, quae intus futurae erunt, excutiantur omnes in eo conclavi, ne qua praegnas sit. tria lumina, ne minus, ibi sint. quod natum erit, his ad quos ea res

1) *D. 16,3,1,1. Cfr. Gai. 4,47.* — 2) *Cfr. ZRG. 16,104* e segg. *177* e segg, 3) *D. 17,1.* — 4) *D. 17,2.* — 5) *Cfr. D. 19,1.* e per la *formula v. Gai. 4,40,59,131a, Cic. de off. 3,16,66.* — 6) *D. 19,2.* — 7) *Cfr D. 19,3* «de aestimatoria». *Ibid. 1 pr.:* «actio de aestimato proponitur tollende dubitationis gratia». Vedi *Lenel Palingenesia II, p. 1250 n. 4.* — 8) *Rubr. Fr. Vat.94—122.* — 9) *D. 24,3.* — 10) *C. 5,13,1,3a:* «aedictum praetoris, quod de alterutro introductum est». — 11) *Cfr. D. 25,2.* — 12) *D. 25,3.* — 13) *D. 25,4.*

pertinet procuratoribusve eorum, si inspicere volent, ostendatur. apud eum educetur, apud quem parens iusserit. si autem nihil parens iusserit aut is, apud quem voluerit educari, curam non recipiet, apud quem educetur, causa cognita constituam. is apud quem educabitur quod natum erit, quoad trium mensum sit, bis in mense, ex eo tempore quoad sex mensum sit, semel in mense, a sex mensibus quoad anniculus fiat, alternis mensibus, ab anniculo quoad fari possit, semel in sex mensibus, ubi volet, ostendat. si cui ventrem inspici custodirive adesse partui licitum non erit factumve quid erit, quominus ea ita fiant, uti supra comprehensum est: ei, quod natum erit, possessionem causa cognita non dabo. sive quod natum erit, ut supra cautum est, inspici non licuerit, quas utique actiones me daturum polliceor his, quibus ex edicto meo bonorum possessio data sit, eas, si mihi iusta causa videbitur esse, ei non dabo[1].

3. Si ventris nomine muliere in possessionem missa eadem possessio dolo malo ad alium translata esse dicetur[2].

4. Si mulier ventris nomine in possessione calumniae causa fuisse dicetur[3].

XXII. De tutelis[4].

1—7. *De administratione tutorum*; *de falsotutore*[5]; de suspectis tutoribus; tutelae vel contra; rationibus distrahendis; de eo, qui pro tutore negotia gessit; de magistratibus conveniendis[6].

XXIII. De furtis[7].

1. . . . . de tigno iuncto[8].

2. . . . . [9]. a. Si is, qui testamento liber esse iussus erit, post mortem domini ante aditam hereditatem subripuisse aut corrupisse quid dicetur[10].

b. Furti adversus nautas caupones stabularios[11].

c. Si familia furtum fecisse dicetur[12].

d. Quod familia publicanorum furtum fecisse dicetur[13].

e. Arborum furtim caesarum[14].

---

1) *D. 25,4,1,10.* — 2) *D. 25,5.* — 3). *D. 25,6:* «esse dicetur». *Index Flor.:* «fuisse dicatur». — 4) *D. 26,1.* — 5) *Lenel E. P. § 121.122.* [ed. fr. II, pagg. 35—37.] — 6) *Cfr. D. 26,10; 27,3—5.8.* — 7) *D. 47,2, cfr. D. 50,16,195,3.* Al principio di questo titolo si trovavano le *formulae* delle azioni di furto fondate nel *ius civile. Cfr. Gai. 4,37.* — 8) *D. 47,3.* — 9) Qui seguivano le azioni introdotte dal pretore *ex causa furti.* — 10) *D. 47,4.* — 11) *D. 47,5.* — 12) *D. 47,6.* — 13) *D. 39,4,12,1.* Il Lenel sospetta che le parole che trovansi nel *Digesto* «item si damnum iniuria fecerit et id ad quos ea res pertinet non exhibetur, in dominum sine noxae deditione iudicium dabo» sieno interpolate. Si veda *infra sub tit. XXXII.* — 14) *D. 47,7.*

XXIV. De iure patronatus[1].

1. De operis libertorum[2]. 2. Si ingenuus esse dicetur[3].

Parte terza.

XXV. De bonorum possessionibus[4].

A. Si tabulae testamenti extabunt[5] (*non minus quam septem testium signis signatae*)[6]. 1. De bonorum possessione contra tabulas[7]. 2. De legatis praestandis c. t. bonorum possessione petita[8]. 3. De collatione bonorum[9]. 4. De dotis collatione[10]. 5. De coniungendis cum emancipato liberis eius[11].

6. De ventre in possessionem mittendo et curatore eius[12]. Ventrem cum liberis in possessionem esse iubebo[13] . . . .

7. *Edictum Carbonianum*[14].

8. De bonorum possessione secundum tabulas[15].

9. De bonis libertorum[16] . . . . . a. Si quis manumis*sus* manumissa moritur[17] . . . . b. Si donum munus operas redemerit[18] (*libertus, patrono bonorum possessionem non dabo*).

10. Si quid in fraudem patroni factum sit[19].

11. *De liberis patroni*[20].

12. *Quibus bonorum possessio liberti non datur*[21].

13. In eo qui a parte avove paterno proavove paterni avi patre (*manumissus moritur, idem ius servabo atque si ex servitute manumissus esset*)[22].

14. De bonorum possessione ex testamento militis[23].

B. Si tabulae testamenti nullae extabunt[24]. 1. *Unde liberi*[25].

---

1) *D. 37,14.* — 2) *D. 38,1.* — 3) *D. 40,14.* — 4) *D. 37,1.* — 5) *D. 37,2.* — 6) *Cf. Gai 2,119.147. Ulp. 28,6.* — 7) *D. 37,4.* — 8) *D. 37,5.* — 9) *D. 37,6.* — 10) *D. 37,7.* — 11) *D. 37,8. D. 37,8,1 pr. ict. 38,6,5 pr.* — 12) *D. 37,9.* — 13) *D. 40,4,13,3.* — 14) *Cfr. D. 37,10.* — 15) *D. 37,11.* Per l'editto dei pretori dell'epoca repubblicana, vedi *Cic. in Ver. 1,45,117:* Si de hereditate ambigitur et tabulae testamenti obsignata non minus multis signis quam e lege oportet ad me proferentur, secundum tabulas testamenti potissimum possessionem dabo. *Lenel E. P. § 149.* [ed. fr. II, pagg. 73 e segg.] — 16) *D. 38,2.* — 17) *Prob. Einsidl. 51.* — 18) *D. 50,16,53 pr. 194.* — 19) *D. 38,5.* — 20) *Lenel E. P. § 152.* [ed. fr. II, pag. 79.] — 21) *Lenel E. P. § 153.* [ed. fr. II, pagg. 79.] — 22) *D. 37,12,1,1.2.* — 23) *D. 37,13.* — 24) *D. 38,6 rubr. et 1,1.* Diversamente concepito era l'antico editto tralaticio di cui *Cic. in Verr. 2,1,44:* «si tabulae testamenti non proferuntur, tum uti quemque potissimum heredem esse oporteret, si is intestatus mortuus esset, ita secundum eum possessio daretur». *Cfr. Leist. Forts. v. Glück Pand. 1,76—82.* — 25) *D. 38,6:* «Si tab. test. nullae extabunt: unde liberi.

2. Tum quem ei heredem esse oporteret, si intestatus mortuus esset[1].

3. *Unde cognati*[2]. 4. *Unde familia patroni*[3]. 5. *Unde patronus patroni*[4]. 6. *Unde vir et uxor*[5]. 7. *Unde cognati manumissoris*[6].

C. *Clausulae generales.* 1. Quibus non competit bonorum possessio[7].

2. Ut ex legibus senatusve consultis bonorum possessio detur. Uti me quaque lege senatusve consulto bonorum possessionem dare oportebit, ita dabo[8].

3. *Successorium edictum*[9]. *Quis ordo in bonorum possessionibus servetur*[10].

XXVI. De testamentis[11].

1. De condicionibus institutionum[12].

2. Testamenta quemadmodum aperiantur inspiciantur et describantur[13].

3. Si quis omissa causa testamenti ab intestato vel alio modo[14] possideat hereditatem[15].

4. Quorum testamenta ne aperiantur[16].

XXVII. De legatis[17].

1. Ut legatorum servandorum causa caveatur[18]. 2. Ut in possessionem legatorum servandorum causa esse liceat[19].

XXVIII. De operis novi nuntiatione[20].

XXIX. De damno infecto[21].

Damni infecti suo nomine promitti, alieno satisdari iubebo ei, qui iuraverit non calumniae causa id se postulare eumve cuius nomine aget postulaturum fuisse, in eam diem, quam causa cognita statuero. si controversia erit, dominus sit necne qui cavebit, sub exceptione satisdari iubebo. de eo opere, quod in flumine publico ripave eius fiet, in annos decem satisdari iubebo. eum, cui ita non cavebitur, in possessionem eius rei, cuius nomine, ut caveatur, postulabitur, ire et, cum iusta causa esse videbitur, etiam possidere iubebo. in eum, qui neque

1) *D. 38,7,1.* — 2) *D. 38,8.* — 3) *Lenel E. P. § 159.* [ed. fr. II, pagg. 83 e segg.] *D. 50,16,195.196.* — 4) *E. P. § 160.* — 5) *D. 38,11.* — 6) *E. P. § 162.* [ed. fr. II, pagg. 86 e segg.] *Ulp. 28,7.* — 7) *D. 38,13.* — 8) *D. 38,14,1 pr.* — 9) *Cfr. D. 38,9.* — 10) *D. 38,15.* — 11) *D. 28,5,32.33:* «Gai. lib. I. II. de testam. ad ed. pr. urb.» — 12) *D. 28.7.* — 13) *D. 29,3.* — 14) Le parole: *[vel alio modo]* sono interpolate. — 15) *D. 29,4.* — 16) *D. 29,5.* — 17) *D. 30,65.69.73:* «Gai. l. I. II. III. de legatis ad ed. praet.» *Lenel E. P. p. 293 sqq.* [ed. fr. II, pagg. 97 e segg.] — 18) *D. 36,3.* — 19) *D. 36,4.* — 20) *D. 39,1,9:* «Gai. ad ed. urb. tit. de operis novi nuntiatione». — 21) *D. 39,2,8.19:* «Gai. ad ed. pr. urb. tit. de damno inf».

caverit neque in possessione esse neque possidere passus erit, iudicium dabo, ut tantum praestet, quantum praestare eum oporteret, si de ea re ex decreto meo eiusve, cuius de ea re iurisdictio fuit quae mea est, cautum fuisset. eius rei nomine, in cuius possessionem misero, si ab eo, qui in possessione erit, damni infecti nomine non satisdabitur, eum, cui non satisdabitur, simul in possessione esse iubebo[1].

XXX. De aqua et aquae pluviae arcendae[2].

XXXI. De liberali causa[3].

1. *Si ex servitute in libertatem petatur.* 2. *Si ex libertate in servitutem petatur*[4]. 3. Si controversia erit, utrum ex servitute in libertatem petatur an ex libertate in servitutem[5] . . . .

XXXII. De publicanis[6].

Quod publicanus eius publici nomine vi ademerit quodve familia publicanorum, si id restitutum non erit, in duplum aut, si post annum agetur, in simplum iudicium dabo. item si damnum iniuria furtumve factum esse dicetur, iudicium dabo. si hi ad quos ea res pertinebit non exhibebuntur[8], in dominos sine noxae deditione iudicium dabo[9].

XXXIII. De praediatoribus[10].

XXXIV. *De vi turba incendio rel.*

1. *Vi bonorum raptorum et de turba*[11]. Si cui dolo malo hominibus coactis damni quid factum esse dicetur sive cuius bona rapta esse dicentur, in eum, qui id fecisse dicetur, iudicium dabo. item si servus fecisse dicetur, in dominum iudicium noxale dabo[12]. Cuius dolo malo in turba damni[13] quid factum esse dicetur, in eum in anno, quo primum de ea re experiundi potestas fuerit, in duplum, post annum in simplum iudicium dabo.[14].

2. De incendio ruina naufragio rate nave expugnata[15]. In eum, qui ex incendio ruina naufragio rate nave expugnata quid rapuisse recepisse dolo malo damnive quid in his rebus dedisse dicetur: in qua-

1) *D. 39,2,7 pr.* — 2) *D. 39,3. Ibid. 13:* «Gai. ad ed. pr. urb. tit. de aqua pluviae arcende». — 3) Vedi *Gai. D. 40,12,2.6.9.11.* — 4) *Lenel E. P. § 178.179.* [ed. fr. II, pagg. 110—14.] — 5) *C. 7,16,21. Cfr. D. 40,12,7,5. Thalel. in schol. Bas. 48,20,21.* — 6) *D. 39,4,5:* «Gai. ad ed. pr. urb. tit. de publicanis». — 7) *Flor.:* «publicani». *Basil. 56,1,1:* ὀνόματι τοῦ τέλους. — 8) *D. 39,4,1,6.* — 9) *D. 39,4,1 pr.* — 10) Vedi *Gaio. D. 23,3,54. Cfr. D. 50,16,39.40.* — 11) *D. 47,8.* — 12) *D. 47,8,2 pr. Cfr. Lenel E. P. § 187* [trad. fr. II, pagg. 123 e segg.] e *Cic. pr. Tull. 3,7; 13,31.* — 13) *Flor.:* «damnum». *Cfr. D. 47,8,4,4.6 ict. 2 pr.* — 14) *D. 47,8,4 pr.* — 15) *47,9.*

druplum in anno, quo primum de ea re experiundi potestas fuerit, post annum in simplum iudicium dabo. item in servum et in familiam iudicium dabo[1].

XXXV. De iniuriis[2].

1. . . . . .[3] Qui autem iniuriarum agit, certum dicat, quid iniuriae factum sit[4], et taxationem ponat non *maiorem* quam quanti vadimonium fuerit[5].

2. Qui adversus bonos mores convicium cui fecisse cuiusve opera factum esse dicetur, quo adversus bonos mores convicium fierit: in eum iudicium dabo[6].

3. Ne quid infamandi causa fiat. si quis adversus ea fecerit, prout quaeque res erit, animadvertam[7].

4. Qui servum alienum adversus bonos mores verberavisse deve eo iniussu domini questionem habuisse dicetur, in eum iudicium dabo. item si quid aliud factum esse dicetur, causa cognita iudicium dabo[8].

5. Si ei, qui in alterius potestate erit, iniuria facta esse dicetur et neque is, cuius in potestate est, praesens erit neque procurator quisquam existat, qui eo nomine agat: causa cognita ipsi, qui iniuriam accepisse dicetur, iudicium dabo[9].

Parte quarta.[10]

XXXVI. *Qui, nisi sequantur, ducantur.*

1. Condemnatus, ut pecuniam solvat[11] . . . . . .

XXXVII. Qui neque sequantur neque ducantur[13].

XXXVIII. Quibus ex causis in possessionem eatur[14] . . . . . .

1. *Quod cum pupillo contractum erit, si eo nomine non defendetur, eius rei servandae causa bona eius possideri iubebo.* si is pupillus in suam tutelam venerit eave pupilla viri potens fuerit et recte defendetur: eos. qui bona possident, de possessione decedere iubebo[15].

---

1) *D. 47,9,1 pr.* — 2) *D. 47,10.* — 3) *Gell. 20,1,13:* «praetores . . . . iniuriis . . . . . aestumandis recuperatores se daturos edixerunt». — 4) *D. 47,10,7 pr. Cfr. Coll. 2,6,1.* — 5) *Coll. 2,6,4:* «formula proposita est: quod Auli Agerii pugno mala percussa est.» — 6) *D. 47,10,15,1.* — 7) *D. 47,10,15,25. Cfr. Coll. 2,6,5:* «quod N^s N^s *fim*um (illum) *Cdd.*) immisit (libellum misit *Mo.*) A^o A^o infamandi causa.» — 8) *D. 47,10,15,34.* — 9) *D. 47,10,17,10.* — 10) Vedi *Lenel E. P. p. 34 sqq.* [trad. fr. I, pagg. 48 e segg.] — 11) *D. 42,1,4,3.* — 12) *D. 42,1,5 pr.* — 13) *Gaio. D. 50,14,48. Cfr. Lenel E. P. § 201.* [trad. fr. II, pagg. 146 e segg.] — 14) *D. 42,4.* — 15) *D. 42,4,5,2.*

2. Qui fraudationis causa latitabit, si boni viri arbitratu non defendetur, eius bona possideri vendique[1] iubebo[2].

3. Qui absens iudicio defensus non fuerit[3], (*eius bona possideri iubebo*), et eius, cuius bona possessa sunt a creditoribus, veneant, praeterquam pupilli et eius, qui rei publicae causa sine dolo malo afuit[4].

4. a. Cui heres non extabit[5] . . . . .

b. De iure deliberandi. Si tempus ad deliberandum petet, dabo[6] . . . . .

c. Si pupilli pupillae nomine postulabitur tempus ad deliberandum, an expediat eum hereditatem retinere, et hoc datum sit, si iusta causa esse videbitur, bona interea deminui nisi [si] causa cognita boni viri arbitratu vetabo[7].

d. . . . . Si per eum eamve factum erit, quo quid ex ea hereditate amoveretur[8], (*abstinendi potestatem non faciam*).

5. *Qui capitali crimine damnatus erit*[9].

XXXIX. *De bonis possidendis proscribendis vendundis*[10].

1. Qui ex edicto meo in possessionem venerit, eos ita videtur in possessione esse oportere, quod ibidem recte custodire poterunt, id ibidem custodiant. quod non poterunt, id auferre et abducere licebit. dominum invitum detrudere non placet[11].

2. . . . . Si quis, cum in possessione bonorum esset, quod eo nomine fructus ceperit, ei, ad quem ea res pertinet, non restituat: sive, quod impensae sine dolo malo fecerit, ei non praestabitur: sive dolo malo eius deterior causa possessionis facta esse dicetur, de ea re iudicium in factum dabo[12].

3. Si quis dolo malo fecerit, quo minus quis permissu meo eiusve cuius ea iurisdictio fuit, *quae mea est*[13], in possessionem bonorum sit, in eum in factum iudicium, quanti ea res *erit*[14], ob quam in possessionem missus erit, dabo[15].

---

1) vendique. L'editto aveva: proscribi venirique. Confr. sotto la nota 11. — 2) *D. 42,4,7,1. Cic. pro Quinctio 19,60:* edictum «qui fraudationis causa latitarit». — 3) *Cic. pro Quinctio 19,60.* — 4) *D. 42,4,6,1.* — 5) *Cic. pro Quinctio 19,60.* — 6) *D. 28,8,1,1.* — 7) *D. 28,8,7 pr.* — 8) *D. 29,2,71,3.* — 9) *Cic. p. Quinctio 19,60.* — 10) *Cfr. Prob. 5,24:* b. e. e. q. p. i. = bona ex *edicto* possideri proscribi venirique iubebo». *Cfr. Gai. 3,79.* — 11) *Cic. p. Quinctio 27,84.* — 12) *D. 32,5,9 pr.* — 13) *Cf. D. 39,2,7 pr.* — 14) *D. 43,4,1 pr.:* fuit *Cfr. eod. 1,5.* — 15) *D. 43,4,1 pr.* Vedi *Lenel E. P. p. 216 n. 8.* [trad. fr. II, pagg. 161—66.]

XL. ***Quemadmodum a bonorum emptore vel contra eum agatur.***

1. *De Rutiliana actione*[1].

2. *De privilegiariis creditoribus*[2] . . . . .

3. Quod postea contractum erit, quam is, cuius bona venierint, consilium *fraudandorum creditorum*[3] ceperit, fraudare sciente eo qui contraxerit, ne actio eo nomine detur[4].

4. *De Serviana actione*[5].

5. De separationibus[6].

XLI. De curatore bonis dando[7].

1. *De administratione curatoris*[8].

2. Quae fraudationis causa gesta erunt cum eo, qui fraudem non ignoraverit, de his curatori bonorum vel ei, cui de ea re actionem dare oportebit, infra annum, quo experiundi potestas fuerit, actionem dabo. idque etiam adversus ipsum, qui fraudem fecit, servabo[9].

XLII. De re iudicata[10].

Appendice.

α) XLIII. Interdicta.

1. a. Quorum bonorum ex edicto meo illi possessio data est, quod de his bonis pro herede aut pro possessore possides possideresve, si nihil usucaptum esset, quodque[11] dolo malo fecisti, uti desineres possidere, id illi restituas[12].

b. Quod de his bonis *(quorum possessio ex edicto meo illi data est)*, legatorum nomine non voluntate *(illius)* possides quodque dolo malo fecisti quo minus possideres, *(id)*, si *(eo nomine)* satisdatum est si*(ve)* per *(illum)* non stat ut satisdetur, *(illi restituas)*[13].

c. Quam hereditatem[14] . . . .

---

1) *Lenel E. P. § 218.* [ed. fr. pagg. 166.] *Gai. 4,35.* — 2) *E. P. § 219.* — 3) *Mommsen, Dig.* receperit. — 4) *D. 42,5,25.* — 5) *Lenel E. P. § 222.* [trad. fr. II, pag. 173.] *Gai. 4,35.* — 6) *D. 42,6.* — 7) *D. 42,7.* — 8) *Lenel E. P. § 224.* [ed. fr. II, pag. 175.] — 9) *D. 42,8,1 pr.* — 10) *D. 42,1. Cfr. eod. 7; 25,2,2:* «Gai. ad ed. pr. urb. tit. de re iudicata». — 11) *Flor.:* «quod quidem». — 12) *D. 43,2,1 pr.* — 13) *D. 43,3 Fr. Vat. 90,* «Quod de his bonis legati nomine possides quodque uteris frueris quodque dolo malo fecisti, quominus possideres utereris fruereris». *Lenel E. P. § 288.* [ed. fr. II, pag. 286.] — 14) *Ulp. instit. fr. Vindob. 4.*

d. Ne vis fiat ei, qui *(legatorum servandorum causa)* in possessionem missus erit. Ne vis fiat ei, quae *(ventris nomine)* in possessionem missa erit[1].

e. De tabulis exhibendis. Quas tabulas Lucius Titius ad causam testamenti sui pertinentes reliquisse dicetur, si hae penes te sunt aut dolo malo tuo factum est, ut desinerent esse, ita eas illi exhibeas. item si libellus aliudve quid relictum esse dicetur, decreto comprehendam[2].

(f *Interdictum possessorium.* g. *Interd. sectorium).*

2. Ne quid in loco sacro *(religioso sancto)* fiat[4]. a. In loco sacro facere inve eum immittere quid veto[5] . . . . .

b. De mortuo inferendo. Quo quave illi mortuum inferre invito te ius est, quo minus illi eo eave mortuum inferre et ibi sepelire liceat, vim fieri veto[6].

c. De sepulchro aedificando. Quo illi ius est invito te mortuum inferre. quo minus illi in eo loco sepulchrum sine dolo malo aedificare liceat, vim fieri veto[7].

3. De locis et itineribus publicis[8]. Ne quid in loco publico vel itinere fiat. a. Ne quid in loco publico facias inve eum locum immittas, qua ex re quid illi damni detur, praeterquam quod lege senatus consulto edicto decretove principum tibi concessum est. de eo, quod factum erit, interdictum non dabo[9].

b. In via publica itinereve publico facere immittere quid, quo ea via idve iter deterius sit fiat, veto[10].

c. Quod in via publica itinereve publico factum immissum habes, quo ea via idve iter deterius sit fiat, restituas[11].

d. Quo minus illi via publica itinereve publico ire agere liceat, vim fieri veto[12].

e. De loco publico fruendo. Quo minus loco publico, quem is, cui locandi ius fuerit, fruendum alicui locavit, ei qui conduxit sociove eius e lege locationis frui liceat, vim fieri veto[13].

f. De via publica et itinere publico reficiendo. Quo minus illi viam publicam iterve publicum aperire reficere liceat, dum ne ea via idve iter deterius fiat, vim fieri veto[14].

4. De fluminibus. a. Ne quid in flumine publico ripave eius fiat, quo peius navigetur. Ne quid in flumine publico ripave eius fa-

---

1) *D. 43,4; 3; 36,4,5,27.* — 2) *D. 43,5 rubr. et 1 pr.* — 3) *Gai. 4,145.146.* — 4) *D. 43,6.* — 5) *D. 43,6,1 pr.* — 6) *D. 11,8 rubr.et 1 pr.* — 7) *D. 11,8 rubr. et 1,5.* — 8) *D. 43.7.* — 9) *D. 43,8,2 pr.* — 10) *Ibid. 2,20.* — 11) *Ibid. 2,35.* — 12) *Ibid. 2,45* — 13) *D. 43,9 rubr. et 1 pr.* — 14) *D. 43,11 rubr. et 1 pr.*

cias neve quid in flumine publico neve in ripa eius immittas, quo statio iterve navigio deterior sit fiat[1].

b. Quod in flumine publico ripave eius factum[2] sive quid in id flumen ripamve eius immissum habes, quo statio iterve navigio deterior sit fiat, restituas[3].

c. Ne quid in flumine publico fiat, quo aliter aqua fluat atque uti priore aestate fluxit. In flumine publico inve ripa eius facere aut in id flumen ripamve eius immittere, quo aliter aqua fluat, quam priore aestate fluxit, veto[4].

d. Quod in flumine publico ripave eius factum sive quid in *id* flumen ripamve eius immissum habes, si ob id aliter aqua fluit, atque uti priore aestate fluxit, restituas[5].

e. Ut in flumine publico navigare liceat. Quo minus illi in flumine publico navem ratem agere quove minus per ripam *eius* onerare exonerare liceat, vim fieri veto. item, ut per lacum fossam stagnum publicum navigare liceat, interdicam[6].

f. De ripa munienda. Quo minus illi in flumine publico ripave eius opus facere ripae agrive qui circa ripam est tuendi causa liceat, dum ne ob id navigatio deterior fiat, si tibi damni infecti in annos decem viri boni arbitratu vel cautum vel satisdatum est aut per illum non stat, quo minus viri boni arbitratu caveatur vel satisdetur, vim fieri veto[7].

5. De vi et de vi armata[8]. a. Unde in hoc anno tu illum vi deiecisti aut familia tua deiecit[9], cum ille possideret, quod nec vi nec clam nec precario a te possideret[10], eo illum quaeque ille tunc ibi habuit restituas[11]. post annum de eo, quod ad eum qui vi deiecit pervenerit, iudicium dabo[12].

b. Unde tu illum vi hominibus coactis armatisve deiecisti aut familia tua deiecit, eo illum quaeque ille tunc ibi habuit restituas[13].

c. Si uti frui prohibitus esse dicetur[14].

d. *Ne vis fiat ei, qui damni infecti in possessionem missus erit*[15].

---

1) *D. 43,12 rubr. et 1 pr.* — 2) *Flor.* fiat.; *cfr. D. 43,12,1,22.* — 3) *Ibid. 1,19.* — 4) *D. 43,13 rubr. et 1 pr.* — 5) *Ibid. 1,11.* — 6) *D. 43,14 rubr. et 1 pr.* — 7) *D. 43,15 rubr. et 1 pr.* — 8) *D. 43,16.* — 9) *D. 43,16,1 pr.* Per la forma antica di questa clausola vedi *Cic. p. Tullio 19,44.* — 10) *Cic. l. c., v. E. P. p. 371 sqq.* [ed. fr. pagg. 207 e segg.] — 11) *Cic. p. Caec. 30,88 ict. D. 43,16,1 pr. Cfr. E. P. p. 372 sqq.* e [ed. fr. pagg. 207 e segg.] — 12) *Vat. 312.* — 13) *Lenel E. P. p. 375.* [ed. fr. II, pagg. 207 e segg.] L'antico inerditto: «Unde tu aut familia aut procurator tuus illum vi hominibus coactis armatisve deiecisti, eo restituas» trovasi in *Cic. pro Caec. passim, ad famil. 15,16,3.* — 14) *Cfr. fr. Vat. 91.* — 15) *D. 43,4,4 pr. 4.*

6. a. Uti nunc possidentis eum fundum, quo de agitur, quod nec vi nec clam nec precario alter ab altero possidetis, ita possideatis. adversus ea vim fieri veto[1].

b. Uti eas aedes, q. d. a., n. v. n. cl. n. pr. alter ab altero possidetis, quo minus ita possideatis, vim fieri veto[2].

c. . . . . neque pluris, quam quanti res erit, intra annum, quo primum experiundi potestas fuerit, *sponsionem restipulationemque facere*[3] permittam.

d. *Uti eo fundo . . . . utimini fruimini*[4] . . . .

7. a. A quo fundus petetur, si rem nolit *defendere*[5]. *Quem fundum*[6]. . . . . .

b. A quo usus fructus petetur, si rem nolit defendere. Quem usumfructum . . . . vindicare *vult* . . . . . ., *(si rem nolis defendere eoque nomine tibi satisdatum est aut per te stat quo minus satisdetur, restituas)*[7].

8. De superficiebus. Uti ex lege locationis sive conductionis superficie q. d. a. nec vi n. cl. n. pr. alter ab altero fruimini, quo minus *ita* fruamini, v. f. v. Si qua alia actio de superficie postulabitur, causa cognita dabo[8].

9. De itinere actuque privato[9]. a. Quo itinere actuque [privato][10], q. d. a. [vel via][10] hoc anno nec v. n. c. n. p. ab illo usus es, quo minus ita utaris, v. f. v.[11].

b. Quo itinere *actuque q. d. a. is, a quo emisti, hoc anno n. v. n. c. n. p. ab illo* usus est, quo minus *ita utaris*, v. f. v.[12].

c. Quo itinere actuque hoc anno non v. n. c. n. p. ab illo usus es, quo minus id iter actumque, ut tibi ius est, reficias, v. f. v. Qui hoc interdicto uti volet, is adversario damni infecti, quod per eius *operis*[13] vitium datum sit, caveat[14].

10. De aqua cottidiana et aestiva. a. Uti hoc anno aquam, q. d. a., non v. n. cl. n. p. ab illo duxisti, quo minus ita ducas, v. f. v.[15].

b. Uti priore aestate aquam, q, d. a., nec v. n. cl. n. p. ab illo duxisti, quo minus ita ducas, v. f. v.[16].

c. *Item* inter heredes emptores et bonorum possessores interdicam[17].

---

1) *Fest. v.* possessio. — 2) *D. 43,17,1 pr.* — 3) *Dig.* «agere». Vedi *Lenel E. P. p. 379.* [ed. fr. II, 216.] — 4) *Cfr. fr. Vat. 90 ict. D.. 43,18,1 pr.* — 5) *D. 39,2,45 inscr.* — 6) *Ulp. institut. fr. Vindob. 4.* — 7) *Fr. Vat. 92, ict. arg. Paul. sent. 1,11,1.* — 8) *Dr. 43,18 rubr. et 1 pr.* — 9) *D. 43,19.* — 10) Le parole fra parantesi quadra vanno soppresse. — 11) *D. 43,19,1 pr.* — 12) *Cfr. D. 43,1,2,3; 43,20,1,37.* — 13) *Cfr. D. 43,19,5 i f.* — 14) *D. 43,19,3,11.* — 15) *D. 43,20,1 pr.* — 16) *D. 43,20,1,29.* — 17) *D. 43,20,1,37.38. Cfr. Lenel, palingen. II, 829 n. 4.*

d. Quo ex castello illi aquam ducere ab eo, cui eius rei ius fuit, permissum est, quo minus ita uti permissum est ducat, v. f. v. Quandoque de opere faciendo interdictum erit, damni infecti caveri iubebo[1].

e. De rivis. Rivos specus septa reficere purgare aquae ducendae causa quominus liceat illi, dum ne aliter aquam ducat, quam uti *hoc anno aut* priore aestate non v. n. c. n. p. a te duxit, v. f. v.[1].

f. De fonte. Uti de eo fonte, q. d. a., hoc anno nec v. n. cl. n. p. ab illo usus es, quo minus ita utaris, v. f. v. De lacu puteo piscina item interdicam[2],

g. Quo minus fontem, q. d. a., purges reficias, ut aquam coercere utique ea possis, dum ne aliter utaris atque uti hoc anno non v. n. c. n. p. ab illo usus es, v. f. v.[3].

11. De cloacis. a. Quo minus illi cloacam, quae ex aedibus eius in tuas pertinet, q. d. a., purgare reficere liceat, v. f. v. Damni infecti, quod operis vitio factum sit, caveri iubebo[4].

b. Quod in cloaca publica factum sive [ea] immissum habes, quo usus eius deterior sit fiat, restituas. item ne quid fiat immittaturve, interdicam[5].

12. Quod vi aut clam factum est, qua de re agitur, id, *si non plus quam annus est*[6] cum experiundi potestas est restituas[7].

13. a. De remissionibus. Quod ius sit illi prohibere, ne se invito fiat, in eo nuntiatio teneat. ceterum nuntiationem missa facio[8].

b. Quem in locum nuntiatum est, ne quid operis novi fieret, q. d. r. a., quod in eo loco, antequam nuntiatio missa fuerit aut in ea causa esset, ut remitti deberet, factum est, id restituat[9].

c. Quem in locum nuntiatum est, ne quid operis novi fieret, q. d. r. a., si de ea re satisdatum est, quod eius cautum sit, aut per te stat quo minus satisdetur: quo minus illi in eo loco opus facere liceat, v. f. v.[10].

14. De precario. Quod precario ab illo habes aut dolo malo fecisti, ut desineres habere, q. d. r. a., id illi restituas[11].

15. a. De arboribus caedendis. Quae arbor ex aedibus tuis in aedes illius impendet, si per te stat, quo minus eam adimas tunc, quo minus illi eam arborem adimere sibique habere liceat, v. f. v.[12].

---

1) *D. 43,21,1 pr.* — 2) *D. 43,22,1 pr.* — 3) *D. 43,22,1,6* — 4) *D. 43,23,1 pr.* — 5) *D. 43,23,1,15.* — 6) *Cfr. D. 43,24,15,4—6.* — 7) *D. 43,24,1 pr.* — 8) *D. 43,25,1 pr.* — 9) *D. 39,1,20 pr.* — 10) *D. 39,1,20,9.* — 11) *D. 43,26,2, pr.* — 12) *D. 43,27,1 pr.*

b. Quae arbor ex agro tuo in agrum illius impendet, si per te stat, quo minus pedes quindecim a terra eam altius coerceas, tunc, quo minus illi ita coercere lignaque sibi habere liceat, v. f. v.[1].

16. De glande legenda. Glandem, quae ex illius agro in tuum cadat, quo minus illi tertio quoque die legere auferre liceat, v. f. v.[2].

17. a. De homine libero exhibendo. Quem liberum dolo malo retines, exhibeas[3].

b. De liberis exhibendis, item ducendis. Qui quaeve in potestate Lucii Titii est, si is eave apud te est dolove malo tuo factum est, quo minus apud te esset, ita eum eamve exhibeas[4]. Si Lucius Titius in potestate Lucii Titii est, quo minus eum Lucio Titio ducere liceat, v. f. v.[5].

c. *De liberto exhibendo*[6].

18. Utrubi hic homo q. d. a. maiore parte huiusce anni nec v. n. c. n. p. ab altero fuit, quo minus is eum ducat, v. f. v.[7].

19. a. De migrando. Si is homo, q. d. a., non est ex his rebus, de quibus inter te et actorem convenit, ut, quae in eam habitationem, q. d. a., introducta importata ibi nata factave essent, ea pignori tibi pro mercede eius habitationis essent, sive ex his rebus est et ea merces tibi soluta eove nomine satisfactum est aut per te stat, quo minus solvatur: ita, quo minus ei, qui eum pignoris nomine induxit, inde abducere liceat, v. f. v [8].

(b. Salvianum interdictum[9]. *Formulae actionis Servianae et quasi Servianae*)[10].

20. Quae Lucius Titius fraudandi causa sciente te in bonis, quibus de [ea re][11] agitur, fecit: ea illis, si eo nomine, q. d. a., actio ei ex edicto meo competere esseve oportet[12] [ei][11], si non plus quam annus est cum de ea re, q. d. a., experiundi potestas est, restituas. Interdum causa cognita, et si scientia non sit, in factum actionem permittam[13].

XLIV. *Exceptiones.*

1. Si quis *vadimoniis*[14] non obtemperaverit[15]. a. *Excep. pacti conventi:* si inter A^m A^m et N^m N^m non convenit, ne a pecunia peteretur[16].

---

1) *D. 43,27,1,7.* — 2) *D. 43,28,1 pr.* — 3) *D. 43,29,1 pr.* — 4) *D. 43,30,1 pr.* — 5) *D. 43,30,3 pr.* — 6) *Cf. Gai. 4162.* — 7) *Cf. D. 43,31,1 pr. Gai 4,160.150.* — 8) *D. 43,32,1 pr.* — 9) *D. 43,33.* — 10) *E. P. § 267.* — 11) Le parole fra parantesi quadra vanno soppresse. — 12) si eo nomine . . . . oportet. Cfr. *Gradenwitz, ZRG. 21,255 sq.)]* — 13) i. f. act. permittam; queste ultime parole sono sospette di interpolazione. — 14) *Dig.:* «cautionibus in iudicio sistendi causa factis». — 15) *D. 2,11.* — 16) *Gai. 4,119, cfr. D. 2,11,2 pr.*

b.—f. *Excep^es quod N^s N^s sine dolo malo rei publicae causa afuerit, quod valetudine vel tempestate vel vi fluminus prohibitus, quod sine dolo malo ipsius a magistratu retentus, quod rei capitalis antea condemnatus fuerit, quod dolo malo A^i A^i factum sit, quo minus vadimonium sisteret*[1].

2. *Excep. litis dividuae et rei residuae*[2].

3. *Si alieno nomine agatur: excep^es cognitoriae, procuratoriae, tutoriae, curatoriae*[3].

4. a. *Excep. mercis non traditae:* Si ea pecunia, q. d. a., non pro ea re petitur, quae venit neque tradita est[4].

b. *Excep. redhibitionis*[5].

5. *Excep. temporis*[6].

6. Quod praeiudicium hereditati (fundo partive eius) non fiat[7].

7. *Excep. rei iudicatae vel in iudicium deductae:* si ea res, q. d. a., iudicata *(non est vel in iudicium deducta)* non est[8].

8. *Excep. rei venditae et traditae*[9].

9. a. *Excep. doli mali:* si in ea re nihil dolo malo A^i A^i factum est neque fit[10].

b. *Excep. metus:* si in ea re nihil metus causa factum est[11].

10. Quarum rerum actio non datur[12]. (a. *Excep. iurisiurandi;* b. *negotii in alea gesti;* c. *onerandae libertatis causa*)[13].

11. Si quid contra legem senatusve consultum factum esse dicetur[14].

XLV. *Stipulationes praetoriae.*

1. *Vadimonium sisti*[15].

2. Pro praede litis et vindiciarum[16].

3. Iudicatum solvi[17].

4. *De conferendis bonis et dotibus*[18].

5. Si cui plus quam per legem Falcidiam licuerit legatum esse dicetur[19].

6. Evicta hereditate legata reddi[20].

7. Usufructuarius quemadmodum caveat[21].

---

1) *D. 2,11,2,1. 4—9; 4 pr.; cf. D. 22,3,19,1.* — 2) *Gai. 4,122.* — 3) *E. P. § 271.* [ed. fr. pag. 250.] — 4) *D. 50,16,66; 19,1,25. Gai. 4,126a.* — 5) *D. 21,1,59; 44,1,14.* — 6) *D. 44,3,1.* — 7) *D. 44,1,13.16.18; 10,2,1,1.* — 8) *Cfr. D. 44,2,9,2. Cfr. Gai. 4,121.* — 9) *D. 21,3.* — 10) *Gai. 4,119. D. 44,4,2,1.3—5.* — 11) *D. 44,4,33.* — 12) *D. 44,5.* — 13) *D. 44,5,1.2.* — 14) *Gai. 4,121. E. P. § 279.* [ed. fr. II, pag. 262.] — 15) *E. P. § 280.* — 16) *E. P. § 281.* — 17) *D. 46,7.* — 18) *E. P. § 283.* — 19) *D. 35,3.* — 20) *D. 5,3,17; 29,4,1,9.* — 21) *D. 7,9.*

8. Legatorum servandorum causa[1].
9. Rem pupilli salvam fore[2].
10. Ratam rem haberi[3].
11. *De auctoritate*[4].
12. *Ex operis novi nuntiatione*[5].
13. Damni infecti[6].

63. Edicta aedilium curulium[7].

1. De mancipiis vendundis[8]. Qui mancipia vendunt, certiores faciant emptores, quid morbi vitiive cuique sit, quis fugitivus errove sit noxave solutus non sit: eademque omnia, cum ea mancipia venibunt, palam recte pronuntianto. quod si mancipium adversus ea venisset sive adversus quod dictum promissumve fuerit, cum veniret, fuisset, quod eius praestari oportere dicetur: emptori omnibusque, ad quos ea res pertinet, *(in sex mensibus, quibus primum de ea re experiundi potestas fuerit),* iudicium dabimus, ut id mancipium redhibeatur, si quid autem post venditionem traditionemque deterius emptoris opera familiae procuratorisve eius factum erit, sive quid ex eo post venditionem natum adquisitum fuerit, et si quid aliud in venditione ei accesserit, sive quid ex ea re fructus pervenerit ad emptorem, ut ea omnia restituat, item, si quas accessiones ipse praestiterit, ut recipiat. Item si quod mancipium capitalem fraudem admiserit, mortis consciscendae sibi causa quid fecerit, inve harenam depugnandi causa ad bestias intromissus fuerit, ea omnia in venditione pronuntianto: ex his enim causis iudicium dabimus. Hoc amplius, si quis adversus ea sciens dolo malo vendidisse dicetur, iudicium dabimus[9].

2. *De iumentis vendundis.* Qui iumenta vendunt, palam recte dicunto, quid in quoque eorum morbi vitiique sit, utique optime ornata vendendi causa fuerint, ita emptoribus tradantur[10]. si quid ita factum non erit, de ornamentis restituendis iumentisve ornamentorum nomine redhibendis in diebus sexaginta, morbi autem vitiive causa inemptis faciendis in sex mensibus, vel quo minoris cum venirent fuerint, in anno iudicium dabimus. si iumenta paria simul venierint et alterum in ea causa fuerit, ut redhiberi debeat, iudicium dabimus,

---

1) *Cf. D. 35,3.* — 2) *D. 46,6.* — 3) *D. 46,8.* — 4) Vedi *Lenel E. P. p. 424 sq.* — 5) *D. 39,1,13,1; 45,1,4,2.* — 6) *D. 45,1,4,2.* — 7) *D. 21, 1.* — 8) *Gell. 4,2,1*: «in edicto aedilium curulium, qua parte de mancipiis vendundis cautum est». — 9) *D. 21,1,1 pr. Gell. 4,2:* «titulus servorum singulorum scriptus sit curato ita, ut intellegi recte possit, quid *rel*». *Cfr. Lenel E. P. p. 437.* [ed. fr. II, pag. 303.] — 10) *Cfr. Lenel, palingen. II p. 1177 n. 6.*

quo utrumque redhibeatur[1]. Quae de iumentorum sanitate diximus, de cetero quoque pecore omni venditores faciunto[2].

3. *De feris.* Ne quis canem, verrem vel *maialem*[3], aprum, lupum, ursum, pantheram, leonem, qua volgo iter fiet, ita habuisse velit, ut cuiquam nocere damnumve dare possit[4]. si adversus ea factum erit et homo liber ex ea re perierit, *sestertium* ducent*orum milium nummorum*[5], si nocitum homini libero esse dicetur, quanti bonum aequum iudici videbitur, *(iudicium dabimus).* ceterarum rerum, quanti damnum datum factumve sit, dupli *(iudicium dabimus)*[6].

4. *Duplae stipulatio*[7].

---

1) *D. 21,1,38 pr.* — 2) *D. 21,1,38,5.* — 3) *D.* minorem; «maialem» *Huschke.* — 4) *D. 21,1,40,1; 32.* — 5) *D.:* «solidi ducenti». — 6) *Cf. D. 21,1,42.* — 7) *Lenel E. P. § 296.* [trad. fr. II, pagg. 318 e segg.]

Appendice al capitolo XI, § 4.

Avanzi di costituzioni dell'epoca prediocleziana.

Una utilissima raccolta di tutte le costituzioni imperiali, disposta per ordine cronologico, si ha nell'opera di **Gustavo Haenel** *Corpus legum ab imperatoribus romanis ante Iustinianum latarum,* in tre volumi. Leipzig 1857.

Le costituzioni comprese nei tre codici, nelle novelle posteodosiane, e nella **Collezione Sirmondiana** (vedi più oltre) sono dal **Haenel** semplicemente registrate, mentre tutte le altre sono da lui riprodotte in ordine cronologico.

Annessi alla raccolta sono tre preziosi indici: *rerum, personarum, locorum.*

Diamo qui un elenco delle principali costituzioni dell'epoca principale, giunte a noi in iscrizioni, e riproduciamo quella di Claudio, concedente la cittadinanza romana agli Anauni, Tulliassi e Sinduni in quel di Trento, e quella di Gordiano agli Scaptopareni. Per maggiori notizie in proposito si confrontino le opere di **Krüger, Karlowa** e **Landucci.**

1. — **Editto di Augusto sull'acquedotto Venafrano,** di data incerta, fra il 737 e il 743 u. c. | 17—11 av. Cr., scoperto nel 1846 dal Mommsen. Contiene varie disposizioni in riguardo all'acquedotto da Augusto stesso fatto costruire a Venafro, città sannita, nella quale egli aveva dedotto una colonia di cittadini. È importante per la dottrina della *cautio damni infecti* e dei *recuperatores.* Vedine il testo in **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pagg. 238—240 e **Girard** *Textes* pag. 146—148.

2. — **Editto di Tiberio.** Vedi **Scialoia,** Bullettino dell'Istituto di diritto romano, vol. IX, pag. 180 e segg.

3. — **Editto di Claudio del 46 d. Cr., riguardante la condizione degli Anauni e di altre popolazioni vicine.** Questo editto venne scoperto nel 1869 in Cles, nella Val di Non, su di una lamina di bronzo e trovasi ora, splendidamente conservato, nel Museo Civico di Trento:

Ne diamo qui il testo:

M. Junio Silano Q. Sulpicio Camerino cos., idibus Martis, Bais in praetorio edictum Ti. Claudi Caesaris Augusti Germanici propositum fuit id quod infra scriptum est:

Ti. Claudius Caesar Augustus Germanicus, pont(ifex) maxim(us), trib(unicia) potest(ate) VI, imp(erator) XI, p(ater) p(atriae), co(n)s(ul) designatus IIII, dicit:

(1). Cum ex veteribus controversis pe*nd*entibus aliquamdiu etiam temporibus Ti. Caesaris patrui mei, ad quas ordinandas Pinarium Apollinarem miserat, quae tantum modo inter Comenses essent, quantum memoria refero, et Bergaleos, isque primum absentia pertinaci patrui mei, deinde etiam Gai principatu quod ab eo non exigebatur referre, non stulte quidem, neglexserit, et posteac detulerit Camurius Statutus ad me, agros plerosque et saltus mei juris esse: in rem praesentem misi Plantam Julium amicum et comitem meum, qui cum adhibitis procuratoribus meis qui[s]que in alia regione quique in vicinia erant, summa cura inquisierit et cognoverit, cetera quidem, ut mihi demonstrata commentario facto ac ipso sunt, statuat pronuntietque ipsi permitto.

(2). Quod ad condicionem Anaunorum et Tulliassium et Sindunorum pertinet, quorum partem delator adtributam Tridentinis, partem ne adtributam quidem arguisse dicitur, tametsi animadverto non nimium firmam id genus hominum habere civitatis Romanae originem: tamen cum longa usurpatione in possessionem ejus fuisse dicatur et ita permixtum cum Tridentinis, ut diduci ab is sine gravi splendi*di* municipi injuria non possit, patior eos in eo jure, in quo esse se existimaverunt, permanere beneficio meo, eo quidem libentius, quod plerique ex eo genere hominum etiam militare in pretorio meo dicuntur, quidam vero ordines quoque duxisse, nonnulli *a*llecti in decurias Romae res judicare.

(3). Quod benificium is ita tribuo, ut quaecumque tanquam cives Romani gesserunt egeruntque, aut inter se aut cum Tridentinis alisve, rat*a* esse jube*am*, nominaque ea, quae habuerunt ante tanquam cives Romani, ita habere is permittam.

Cfr. **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 240 e **Girard** *Textes* pagg. 148, 149.

4. — **Oratio imperatoris: Scialoia,** Bullettino dell'Istituto di diritto romano, vol. IX, pag. 177.

5. — **Epistula di Vespasiano ai Vanacini**: relativa ad una controversia loro con una città vicina e confermante i *beneficia* ad essi già attribuiti da Augusto. Venne scoperta in Corsica sopra una lamina di bronzo; risale al 72 d. Cr. Cfr. **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 241 e **Girard** *Textes* pag. 149.

6. — **Epistula di Vespasiano ai Saborenses** del 78 d. Cr. Accorda ai Saborenses l'autorizzazione da essi richiesta di ricostruire la loro città e li rimanda per un'altra loro istanza, colla quale chiedevano di poter imporre nuove tasse, al governatore della provincia. Venne scoperta in Ispagna, nel secolo XVI, sopra una tavoletta di bronzo che è poi andata perduta. Cfr. **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 242 e **Girard** *Textes* pag. 150.

7. — **Epistula di Domiziano ai Faleriones** (82 d. Cr.): l'imperatore comunica il testo di una decisione da lui data in riguardo alla controversia loro coi Firmani circa al possesso di *subsiciva*. È conservata su di una lamina di bronzo scoperta a Falerio nel XVI secolo. Cfr. **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 242 e **Girard** *Textes* pag. 150.

8. — **Epistula di Traiano ad Simmium**: concede ai figli dei soldati la *bonorum possessio unde cognati*. È giunta a noi su di un papiro egiziano che trovasi nel Museo di Berlino (n. 140). Cfr. **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 381.

9. — **Rescritto di Commodo ai coloni del Saltus Burunitanus**: venne scoperto in Africa, a Bulla Regia, sopra una lapide calcarea (1880). Contiene un *libellus* dei coloni del *Saltus Burunitanus* nel quale si levano lagni contro il *procurator Caesaris*, poi la risposta dell'imperatore in forma di *subscriptio* e da ultimo una *epistula* del *procurator* notificante il rescritto imperiale ad un certo Andronico. Cfr. **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 244 e **Girard** *Textes* pag. 151—153.

10. — **Epistula di Severo e Caracalla ai Tirani** del 202 d. Cr., trovata a Dniestr in Bessarabia nel 1847: confermava certe libertà ai Tirani.

11. — **Rescritto di Gordiano agli Scaptopareni** del 238 d. Cr.; è importante specialmente per ciò, che riguarda la forma dei decreti

imperiali. Cfr. Bullettino dell'istituto di diritto romano V, pagg. 23 e segg. e **Bruns** *Fontes* [6ª ed.] pag. 248—249. Eccone il testo:

1. Bona Fortuna. Fulvio Pio et *Pon*tio cons. XVII Kal. Ian. descriptum et recognitum factum ex *l*ibro *l*ibellorum rescript*o*rum a domino nos*t*ro imp. Caes. M. Antonio Gordiano Pio felice Aug. *et* propositorum Romae in portic*u* thermarum Trojanarum in verba q(uae) i(nfra) s(cripta) sunt.

2. Dat(um) per Aur(elium) Purrum Mil(item) coh*(ortis)* X pr*(aetoriae)* p*(iae)* f*(idelis)* Gordiana*e centuriae* Proculi convica*n*um et com*p*ossessorem (seguono la istanza e il principio della difesa dell'avvocato Diogene Tirio).

3. Imperator Caesar M. Antonius Gordianus pius Felix Aug. vikanis per Pyrrum militem compossessore*m*. Id genus qua*ae*rellae praecibus intentum au[t*e*] justitia praesidis potius super his quae adlegabantur instructa discinge quam rescripto principali certam formam reportare debeas Rescripsi, recognovi, Signa[1]).

---

[1]) Dobbiamo qui ricordare che non solo i *principes*, ma anche i più alti funzionari di stato solevano emanere decreti e ordinanze in materia amministrativa e giudiziaria con vigore pari a quella dei principi, purchè non urtassero contro il diritto costituito (cfr. c. 2 Cod. I, 26). Ciò vale in ispecial modo pei *praefecti praetorio, Aegypti* etc. Cfr. **Bruns** *Fontes*, [6ª ed.] pagg. 254 e segg. e 257 e segg.

Capitolo XII.

§ 1. *La giurisprudenza classica* [1]).

Nel periodo che va da Augusto a Diocleziano, la giurisprudenza romana raggiunse l'apice del suo splendore, poichè seppe svolgere nei più minuti dettagli e animare di un soffio potente di universalità quel sistema del diritto privato che i giuristi della fine della repubblica avevano, con mano sicura, abbozzato.

Le cause di questo rigoglioso svolgimento di dottrina, che non ha riscontro nella storia di alcun altro popolo, sono complesse, e solo in parte constatabili.

Certo sarebbe erroneo ricercarle tutte nel nuovo ordinamento politico, mentre invece, in gran parte, si riattaccano allo svolgimento anteriore.

La *pax* e *maiestas* dell'impero favorì tuttavia in sommo grado lo sviluppo di germi molteplici raccolti nel periodo delle conquiste, dalle genti colle quali Roma era venuta a contatto.

Essa non solo permise, ma quasi impose l'ideale del *ius aequum et bonum*. Vedi retro cap. XI, § 1.

Mentre nel principato tramontavano le istituzioni repubblicane, e le antiche aspirazioni di quirite dominio, spuntavano come riflesso

---

[1]) **Bibliografia:** Oltre alle opere già citate a pag. 140 n. 2: **Laferriere** *Mémoire concernant l'influence du stoïcisme sur la doctrine des jurisconsultes romains.* (Memoires de l'académie des sciences morales et politiques X 1860); **Emerton** (Archivio giuridico vol. XXXVIII, fasc. 1—2). — **Costa** *La filosofia greca nella giurisprudenza romana.* Parma 1892. — **Oertmann** *Die Volkswirtschaftslehren des Corpus Juris.* Berlin 1891. — **Ferrini** *Il Digesto.* Milano 1893. — **Bonfante** *La giurisprudenza romana* (prolusione letta nella R. Università di Parma il 23 gennaio 1895.) Venezia 1895. — **Cuq** *Les institutions* etc., vol. II, pagg. 38 e segg.

da prima debole, ma poi sempre più vivido del nuovo ordinamento, altri ideali più ampi di eguaglianza sociale e politica.

Il principato favoriva questo movimento accentrando poteri per l'innanzi sparsi, e dando impulsi uniformi alla nuova vita.

Gli uomini di più eletto ingegno, non trovando più adeguata occupazione nell'agone politico, si rivolgevano di preferenza alla scienza del diritto privato.

In questo campo, continuando tradizioni nobilissime, essi pur provvedevano nel miglior modo alla cosa pubblica, aprendosi la via a collaborare col principe nell'amministrazione dell'impero e ad influire beneficamente sulla legislazione e sulla giurisdizione.

In questo campo potevano ora, in compenso delle spontanee e non retribuite fatiche, raccogliere larga messe di onori, conquistare il rispetto delle masse ed una dignità che nessun altra carriera poteva più dare. Poichè l'idea originaria che nei giureconsulti venerava i custodi del più prezioso patrimonio spirituale della nazione, era ancor viva e sentita, ed esercitava sulle menti il suo poderoso fascino.

Protetta dai principi, sostenuta dal favore popolare, favorita dalla pace e dai moltiplicati rapporti fra popolo e popolo, che le offrivano materiali sempre nuovi, la giurisprudenza doveva in questo periodo necessariamente rifiorire.

Sulle fondamenta granitiche che i giuristi della repubblica avevano gettato, essa elevò il suo meraviglioso edificio ricco di svariati motivi ed elaborato fin nei più insignificanti dettagli, grande di una grandezza e bello di una bellezza che non furono mai più raggiunte.

Per quanto infatti i frammenti a noi giunti della giurisprudenza classica sieno scarsi, e spesso in più modi e da diverse mani corrotti, pure essi bastano per darci di essa una idea grandiosa.

Nei tre secoli da Augusto a Diocleziano il genio romano produsse nel campo del diritto privato più e meglio che non il genio degli altri popoli civili da Diocleziano ai giorni nostri.

La scienza del diritto privato, che tiene oggigiorno un posto modesto nella grande famiglia delle scienze, prevalse allora su tutte le altre, e tutte le altre oscurò: la letteratura relativa fu di gran lunga la più abbondante e la più considerata.

A questo fenomeno si ricollegano due fatti, dei quali dobbiamo specialmente occuparci: il sorgere di un dualismo di scuole (vedi più oltre § 3) e il moltiplicarsi dei generi letterari giuridici.

Noi abbiamo visto come nelle sue origini la giurisprudenza romana consistesse tutta in modestissime collezioni di formulari, di con-

tratti e di azioni; come poi accanto a queste raccolte sorgessero già sulla fine della repubblica altre opere di maggior valore scientifico: *libri juris civilis* e *libri ad edictum.*

Era però riservato ai giuristi dell'epoca classica oltre che il perfezionare i tipi di opere già esistenti, il crearne di nuovi corrispondenti al più ampio sviluppo dato alla dottrina giuridica.

Dare di questi nuovi tipi una esatta descrizione che ne rilevi i tratti più caratteristici e tentarne una classificazione razionale è compito quanto mai difficile, e per la scarsità dei frammenti a nostra disposizione e per ciò che i giuristi romani, più intenti alla sostanza che alla forma, non attribuirono alla diversità del componimento giuridico che una importanza secondaria.

Ma come è possibile rilevare alcune caratteristiche comuni a tutte le opere, di qualsiasi specie fossero, dei giureconsulti classici, così può anche tentarsene un certo raggruppamento, in base agli scopi che nello scrivere si proponeva il giurista.

Una caratteristica che si riscontra in tutte le opere è la poca importanza attribuita alla ricerca storica; non già che il giureconsulto romano omettesse di ricollegare ogni singola regola o istituto coi suoi precedenti storici, o di premettere a trattati d'indole generale una introduzione d'indole storica (cfr. e. g. Gaio Fr. 1, Dig. 1, 2), ma a simili cenni non era da essi attribuita che una importanza pratica per gli scopi della interpretazione, mentre mancava quasi ogni interesse a seguire e rilevare la evoluzione degli istituti giuridici in connesso con tutte le altre manifestazioni della vita sociale.

La storia fu pei romani più arte che scienza: ebbe fini più narrativi ed educativi che scientifici e quindi non potè acquistare grande importanza nel campo del diritto.

Ostava a ciò anche il carattere tralaticio della scienza giuridica: alla tradizione i giuristi attribuivano grandissima importanza non solo per ciò che si attiene al contenuto degli istituti e delle idee giuridiche, ma anche per ciò che riguarda il metodo e l'ordine della esposizione.

Le opere più recenti si fondavano sulle più antiche, delle quali costituivano spesso vere e proprie elaborazioni, rifusioni o commenti.

Così l'incesso della letteratura giuridica era lento, ma continuo e maestoso.

Un'altra caratteristica, per la quale la giurisprudenza romana si distingue nettamente dalla moderna, è a vedersi in ciò: che essa seppe tenersi immune dalle vane astrazioni, e fu sempre dominata dal prin-

cipio che dal diritto, quale è, si desume la regola e non già dalle regole il diritto. (Fr. 1, Dig. 50, 17.)

Mossa da stimoli, e munita di poteri creativi, la giurisprudenza classica tende direttamente a risolvere problemi pratici in modo equo, senza perdersi in divagazioni filosofiche o filologiche.

Essa fonde in modo mirevole i benefici del metodo logico con quelli del metodo teleologico: rapida e serrata nel ragionamento, tanto da poter esser paragonata alle discipline matematiche, ma altrettanto decisa nel respingere come inique e repugnanti ai bisogni della vita le ultime conseguenze logiche di un principio: *summum jus summa iniuria*. (Cfr. **Cuq** op. cit. II, pagg. 51—53.)

Le opere dei giureconsulti romani possono venir divise in due grandi categorie a seconda che si prefiggevano scopi prettamente didattici, o che erano altrimenti dedicati alla illustrazione del diritto vigente.

Alla prima categoria appartengono i *libri institutionum* (di Gaio, Ulpiano, Marciano, Callistrato, Modestino e Fiorentino), le *regulae* (di Nerazio, Scevola, Ulpiano, Modestino) le *Sententiae,* i *Manualia,* i *Brevia* (di Paolo), *l'epitome* (di Ermogeniano) le *res cottidianae* o *Aurea* (di Gaio) e, per certi riguardi almeno, i libri *definitionum* e *differentiarum* (di Q. Mucio, Papiniano, Modestino e d'altri), l'*Enchiridion* (di Pomponio).

Alla seconda categoria appartengono opere per indole e mole diversissimi.

In prima linea i *libri juris civilis* che contenevano una esposizione ragionata di tutto il diritto civile in base al sistema di Masurio Sabino e di Q. Mucio Scevola; poi i commentari all'editto anteadrianeo e adrianeo che erano veri trattati di diritto pretorio (e che come tali facevano *pendant* ai *libri iuris civilis)* e i *Digesta* esposizione anche più compendiosa di tutto il diritto privato civile e pretorio. (**Lenel** Pal. II, 1255 e segg.)

Ma oltre a questi trattati di indole prevalentemento dogmatica — per quanto spesso imperniati sull'esegesi di singole disposizioni di legge o dell'editto pretorio — ne abbiamo anche molti altri di indole prevalentemente esegetica: commenti alle XII tavole (Labeone e Gaio) alla *leges Julia* et *Papia Poppaea* (Terenzio, Clemente, Gaio, Paolo, Ulpiano ecc.) alla *Lex Falcidia* (Paolo, Ulpiano) alla *Lex Vellaea* (Paolo) alla *Lex Cincia* (Paolo) al *SC. Orphitanum* (Gaio e Paolo) etc.

Ai commentari, a singole leggi o senatoconsulti, fanno poi riscontro numerose monografie su singoli argomenti: e. g. *de manumissionibus,*

de ritu nuptiarum, de legatis et fideicommissis, etc., mentre in una serie di libri di mole e di valore svariato erano trattati argomenti secondari e materie accessorie (libri di sigle, *libri de verborum significatione* ecc. ecc.).

Un altro importante gruppo di opere era dato infine dalle raccolte dei *responsa* dei più illustri giureconsulti sopra singoli casi e dei *decreta principum*. Queste raccolte avevano una funzione analoga a quella essercitata dalle moderne raccolte di giurisprudenza, salvo che mentre oggidì una serie, per quanto numerosa, di giudicati concordi su di un dato principio non eleva il principio stesso a dignità di legge, e però non vincola formalmente il giudice, in Roma invece era il contrario.

Come già abbiamo accennato, questo aggruppamento delle opere dei giuristi romani non ha, nè può avere alcuna pretesa di precisione e di esattezza scientifica; vi sono diverse opere che non rientrano in alcuna delle categorie in esso accolte (come ad es. i *Pithana libri posteriores Membranae* ecc.), mentre altre possono indifferentemente essere poste nell'una o nell'altra partecipando delle caratteristiche proprie a ciascuna di esse.

Dobbiamo infine notare che sulla indole di non poche opere di giuristi romani ferve ancora viva discusione fra gli storici del diritto il che è massimamente dovuto all'ambiguità del titolo loro e alla scarsezza dei frammenti che sono giunti fino a noi[1]).

§ 2. *Jus respondendi ex auctoritate principis*[2]).

La più recente fra le tre funzioni *(agere, cavere, respondere)*, che i giureconsulti avevano esercitato nell'epoca repubblicana, cioè la funzione di dar *responsa*, acquista in questo periodo un carattere più scientifico che la distingue e differenzia dalle altre.

Inoltre accanto al *munus respondendi* dell'epoca repubblicana sorge il *ius respondendi ex auctoritate principis*.

In che consistesse tuttavia l'essenza di questo istituto, e quale fosse la sua vera portata pratica, non ci è detto espressamente in alcun passo delle nostre fonti.

---

[1]) Ricordiamo sulla disputata indole dei *Digesta* gli scritti di **Mommsen** *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* VII, pagg. 408 e segg. e di **Krüger** *Zeitschrift der Savigny-Stiftung* VII, pagg. 94 e segg. Per le controversie sulla indole di singole opere di singoli giureconsulti vedi le note bibliografiche alla appendice.

[2]) **Bibliografia:** Opere citate e **Rossi** *Dell'autorità dei responsa prudentium nel diritto romano.* Siena 1886.

Il solo giurista che tratta del *ius respondendi ex auctoritate principis* è Pomponio nel suo famoso frammento ai §§ 48, 49, i quali sono evidentemente guasti e corretti dai compilatori[1]).

Pomponio narra che Masurio Sabino sarebbe stato il primo giureconsulto, di ordine equestre, munito di *ius publice respondendi* dal principe e cioè da Tiberio[2]). E da questa notizia trae occasione per dire dell' origine dell' istituto.

Prima di Augusto, dice Pomponio, il *ius respondendi* spettava ad ogni giurista che avesse fiducia in sè stesso e che venisse consultato; e i *responsa* non erano vincolati a formalità di sorta, potendo essere diretti al giudice dal giurista stesso o trascritti dalle parti o in altro modo constatati. Dopo la riforma di Augusto invece il *ius respondendi* venne fatto dipendere dalla *auctoritas principis* e sottoposto a certe formalità[3]).

Per completare le notizie dateci da Pomponio e precisare il significato della riforma augustea, non resta a noi che far ricorso a considerazioni di indole assai generale; bisogna porre la riforma stessa nella luce del principato augusteo e affidarsi ad argomenti di indole prettamente terminologica.

---

[1]) Fr. 2, § 48 in fine e 49, Dig. 1, 2: *Pomponius libro singulari enchiridi.* Masurius Sabinus in equestri ordine fuit et publice primus respondit posteaquam hoc coepit beneficium dari, a Tiberio Caesare hoc tantum illi concessum erat. § 49. Et ut obiter sciamus, ante tempora Augusti publice respondendi ius non a principibus dabatur, sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, consulentibus respondebant: neque responsa utique signata dabant, sed plerumque iudicibus ipsi scribebant, aut testabantur qui illos consulebant. Primus divus Augustus ut maior iuris auctoritas haberetur constituit, ut ex auctoritate eius responderent: et ex illo tempore peti hoc pro beneficio coepit, et ideo optimus princeps Hadrianus, cum ab eo viri praetorii peterent, ut sibi liceret respondere, rescripsit eis hoc non peti, sed praestari soleri et ideo, si quis fiduciam sui haberet delectari se populo ad respondendum se praepararet.

[2]) Dal fr. 2, § 48, Dig. 1, 2 sopra trascritto sembra risultare che il *ius respondendi* venisse per la prima volta concesso da Tiberio. Ma nel § 49 del medesimo frammento risulta in modo indubitabile che Pomponio riteneva essere stato Augusto il vero autore di quella istituzione. Masurio Sabino sarà dunque stato il primo giurista, di rango equestre, a cui Tiberio concesse il *jus respondendi*, mentre per l' innanzi tale beneficio si sarà concesso soltanto a giuristi di rango senatorio. Il § 48 è del resto in modo evidente rimaneggiato e ciò spiega la sua oscurità. Vedi tuttavia **Rossi** op. cit. pagg. 10—12.

[3]) In che più precisamente consistessero queste formalità, non ci è noto. Pomponio ci dice soltanto che dovevano essere *signata;* vedi in proposito **Karlowa** op. cit. I, pag. 660. — Il **Rossi** op. cit. pag. 18—19 argomenta da questi requisiti formali che i *responsa* dei giuristi privilegiati dovessero essere obbligatori pel giudice. A me non sembra che questo argomento sia stringente.

Grande protettore delle scienze e delle arti, Augusto aveva cercato di farle servire tutte alle finalità del suo ampio programma imperiale. E le storie di Livio, il grande poema di Virgilio, il carme di Orazio dimostrano, in modo indiscutibile, che il successo gli aveva arriso.

Ora trattavasi di conquistare anche la giurisprudenza per ottenere che essa abbandonasse, o almeno riprendesse su nuove basi quegli studi di diritto pubblico che già sul finire della repubblica aveva iniziati, studi che potevano sembrare pericolosi al nuovo ordinamento politico; trattavasi di dare al principe l'aureola di grande protettore della scienza del diritto [1]).

Che l'introduzione del *ius respondendi ex auctoritate principis* tendesse a questo duplice fine, lo si può ammettere come assai probabile.

Ma in che avrà esso più precisamente consistito?

Eminenti scrittori non si sono peritati di attribuire ai *responsa ex auctoritate principis* vero e proprio valor di legge, non solo pel caso concreto, pel quale fossero emessi, ma in generale per ogni altro caso simile [2]).

Altri, temperando questa dottrina, hanno ammesso che i *responsa ex auctoritate principis* vincolassero il giudice al quale erano diretti, ma solo pel caso concreto pel quale erano stati richiesti ed emessi [3]).

Queste dottrine si trovano in istretto rapporto con quelle degli stessi scrittori sostenute intorno al valore dei *rescripta* e dei *decreta* imperiali: ammesso che questi avessero già *ab origine* valore di legge assoluto o relativo, nulla osta all'ammettere che tale valore potesse dal principe attribuirsi anche ai *responsa* dei giuristi da lui autorizzati.

---

[1]) Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 147 e segg. e *passim*.

[2]) Così **Puchta** *Cursus* § 116—117. — Il **Scheurl** *Beiträge zur Bearbeitung des römischen Rechtes,* Erlangen 1857, pagg. 121 e segg., distingue fra contenuto sostanziale dei *responsa* e loro forza obbligatoria formale. Forza obbligatoria formale i *responsa* non avrebbero mai avuto, ma il giudice era astretto a travasare, per così dire, il loro contenuto nella sua sentenza. Adriano col suo rescritto avrebbe limitato questo obbligo del giudice dandogli libertà di scelta nel caso di *responsa* contradditori. **Eisele** *Zu Gaius I, 7,* (Zeitschrift der Savigny-Stiftung N. 7 vol. 11, n. 5, pagg. 199—203) ritiene che Adriano col suo rescritto volesse attribuire ai *responsa* dei giuristi (anche ai responsa di giuristi già morti) valor di legge, lasciando però libertà al giudice in caso di contraddizione. La specialità del rescritto di Adriano consisterebbe, secondo l'Eisele, in ciò che Adriano avrebbe escluso il principio che in caso di contraddizione fra più responsi dovesse prevalere la massima sancita nel maggior numero di essi.

[3]) Così **Karlowa** op. cit. I, pag. 660.

Ma noi, che abbiamo negata la premessa, dobbiamo negare anche la conseguenza da essa dedotta.

Il principe non potè delegare a singoli giuristi un potere che egli stesso non aveva accampato a proprio favore; una tale delega in bianco sarebbe stata, in ogni caso, esorbitante; avrebbe asservito i giudici alla classe dei giureconsulti privilegiati e reso superfluo l'istituto dell'assessorato [1]).

Per determinare il vero significato della riforma augustea giova fermare l'attenzione sulla parola colla quale essa venne designata; in mancanza di altri dati più chiari ed attendibili, esse possono offrire la chiave per sciogliere la difficoltà.

Auctoritas significa autorizzazione, permesso, licenza: *respondere ex auctoritate principis* significa dare responsi in base ad un permesso, incarico o licenza avutane dall'imperatore.

Ma Pomponio parla anche di *ius publice respondendi;* ora *publice respondere* può significare due cose: 1°) dare responsi in pubblico; 2°) dar responsi in veste pubblica od ufficiale [2]).

Non vi ha dubbio che Pomponio, identificando il *ius publice respondendi* col *ius respondendi ex auctoritate principis* usa la parola *publice* nel 2° dei due significati ad essa sopra attribuiti, e ciò ci riconduce alla ipotesi già emessa; che cioè *respondere ex auctoritate principis* significasse dar responsi in veste di giureconsulto ufficiale o, come altri ha detto, patentato.

Ora se noi ci domandiamo quale effetto la riforma di Augusto, così intesa come noi crediamo vada intesa, producesse circa al valore dei singoli *responsa*, potremo senza difficoltà rispondere che non ne ebbe alcuno: che almeno non ne ebbe alcuno *necessariamente.*

Come oggidì i pareri dati dai periti patentati dallo stato non hanno necessariamente un valore maggiore di quelli dati da altri periti invocati dalle parti, così noi possiamo ammettere che dal punto di vista formale il giudice non restasse maggiormente vincolato da un *responsum ex auctoritate principis* che da un *responsum* di qualsiasi altro giurista.

Il *ius respondendi ex auctoritate principis* non sopprime il *ius respondendi* proprio ad ogni giurista, ma si pone in concorrenza con esso. Acquista una grande importanza sociale, ma non un predominio formale.

---

[1]) Sull'assessorato pei giudici cfr. **Hitzig** *Die Assessoren der römischen Magistrate und Richter*. München 1893.

[2]) Sui due diversi significati di *ius publice respondendi* confronta **Rossi** *Mon.* cit. pag. 9 n. 3 e **Heumann** s. v. *publice.*

E non era ciò conforme allo spirito che domina tutta la costituzione augustea questo creare una istituzione giuridicamente insignificante e pur destinata ad avere grande importanza *di fatto?*

Il rapporto fra il valore dei *responsa ex auctoritate principis* e il il valore dei *responsa* di giuristi non patentati era un rapporto instabile dipendente dall'uso più o meno accorto fatto dal principe della facoltà assunta di designare i giureconsulti che dovevano dar responsi ufficialmente.

Che in pratica potesse avvenire che il *ius respondendi ex auctoritate principis* venisse accordato a giureconsulti mediocri, mi sembra risulti anche dal famoso rescritto di Adriano, che trovasi riferito in modo peraltro piuttosto sibillino nel frammento di Pomponio (vedi retro pag. 298 nota).

Certi *homines praetorii* avrebbero presentata ad Adriano una istanza colla quale chiedevano che venisse loro concesso il *ius respondendi* (i. e. *ex auctoritate principis*).

La risposta che Pomponio attribuisce ad Adriano ha dato luogo a varie interpretazioni; ma può ammettersi con ogni probabilità, che fosse negativa. Adriano avrebbe risposto che la concessione di *ius respondenti* non era da chiedersi, per così dire, in via di grazia, ma da ottenersi rendendosene degni; e che però egli avrebbe visto con piacere che quegli *homines praetorii* si dedicassero agli studi e si preparassero alla funzione del dar responsi.

Questa interpretazione non solo è confortata da quella che ne sembra la migliore lezione del testo [1]), ma trova, a mio avviso, una riconferma anche nell'unico passo di Gaio che tratta dei *responsa prudentium* e che cita, a quanto pare, il medesimo rescritto di Adriano, di cui parla Pomponio [2]).

In questo suo vessato passo Gaio dice che i *responsa prudentium* (i. e. dei giureconsulti privilegiati) altro non sono che *opiniones* e *sen-*

---

[1]) Sulle diverse interpretazioni del testo cfr. **Rossi** op. cit. pag. 22 e segg.

[2]) Gai I, 7. Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum quibus permissum est iura condere. Quorum omnium si in unum sententiae concurrunt, id, quod ita sentiunt legis vicem optinet; si vero dissentiunt iudici licet quam velit sententiam sequi: idque rescripto divi Hadriani significatur. Confrontisi anche il § 8 *Inst.* I, 2: Responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum, quibus permissum erat iura condere. Nam antiquitus institutum erat, ut esset qui iura publice interpretarentur, quibus a Caesare ius respondendi datum est qui iurisconsulti appellabantur. Quorum omnium sententiae et opiniones eam auctoritatem tenent ut judici recedere a responso eorum non liceat ut est constitutum.

tentiae al pari delle dottrine e dei *responsa* di ogni altro giureconsulto e che da questi si differenziano solo per la qualità ufficiale di respondenti di coloro che li emettevano. Per cui poi solo quando essi fossero concordi sulla applicazione di una certa massima giuridica davano a questa vigore di legge, vincolante il giudice, mentre invece, quando erano discordi, a questi era lecito sciegliere. Ciò, soggiunge Gaio, voleva significare Adriano col suo rescritto.

Secondo questa interpretazione del frammento di Gaio, Adriano avrebbe fatta distinzione fra giureconsulti muniti di patente imperiale *(quibus permissum est iura condere)*, e giureconsulti non patentati; ma non già per attribuire ai *responsa* di quelli una maggior forza legale, ma solo per rilevarne la maggior importanza di fatto.

Questa interpretazione è in perfetto accordo colla notizia a noi giunta, secondo la quale Traiano si sarebbe sempre rifiutato di dar *rescripta*. Noi abbiamo veduto in questo contegno di Traiano una prova delle sue tendenze costituzionali, che lo rendevano alieno dal far pesare la sua autorità di principe sulla giurisdizione civile, la quale doveva, a suo avviso, essere disciplinata soltanto dalla legge. Ma se Traiano, per tali considerazioni, si rifiutava di dar rescritti, a maggior ragione poteva sembrar ad Adriano pericoloso creare una classe di giuristi i cui *responsa* avessero, — *ex auctoritate principis,* — a valer come legge.

Mentre egli rifiutavasi di concedere il *ius respondendi* a chi non avesse eccelso negli studi giuridici, voleva d'altra parte mettere in evidenza che i *responsa* dei giuristi privilegiati non avevano formalmente maggior valore dei *responsa* di ogni altro giurista.

A partire da Adriano il *ius respondendi ex auctoritate principis* va lentamente perdendo terreno[1]), non già perchè le idee da noi attribuite a questo principe intorno alle fonti del diritto, venissero in maggior prestigio e considerazione, ma piuttosto per il prevalere di una pratica ad esse recisamente contraria.

La grande frequenza dei *rescripta principum* e il valor di legge da essi, *de facto,* usurpato, doveva necessariamente oscurare l'importanza dei *responsa* dei giureconsulti; anche di quelli privilegati.

L'istituzione del *ius respondendi ex auctoritate principis,* che era sorta, per iniziativa di Augusto, in un' epoca in cui il principato gettava le sue prime radici, e che tendeva a riverberare sul nuovo ordi-

[1]) L'ultima menzione di *ius respondendi ex auctoritate principis* come di istituto ancora vigente l'abbiamo in **Eunapio** *Vita Chrysanti.* pr. Vedi **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 349, n. e **Rossi** op. cit.

namento politico le glorie della libera giurisprudenza, andava naturalmente perdendo sempre più la sua ragione d'essere quando da una parte il principato si atteggiava sempre più a despotia e dall'altra la giurisprudenza sempre più si inaridiva e decadeva.

§ 3. *I Proculeiani ed i Sabiniani* [1]).

Per tutta l'epoca repubblicana la giurisprudenza romana si svolge uniformemente e progressivamente senza dar luogo a contrasti di scuole; simile ad un limpido corso d'acqua che, alimentato da numerosi rivi, scenda rapido da declivi alpini.

Ma sul principio dell'impero la situazione si cambia: il ruscello, raggiunta la pianura, si biforca per ricostituirsi in un punto anche più basso verso il mare, fiume maestoso e tranquillo.

Sul principio dell'impero spunta nella giurisprudenza romana il famoso dualismo delle scuole dei Proculeiani e dei Sabiniani [2]).

Non è mai avvenuto che una scienza abbia raggiunto, presso qualsiasi popolo, il grado massimo della sua espansione senza che in essa si siano manifestate delle scissure, delle secessioni, delle scuole.

E perciò non vi è punto da meravigliare che ciò si sia verificato anche in Roma, per la scienza del diritto, nell'epoca di Augusto.

Questa era epoca quanto mai adatta a determinare un dualismo nella scienza del diritto anche per un motivo tutto speciale: perchè cioè era epoca di vivissimi contrasti politici come quella in cui, pur rispettandosi le forme antiche, s'andava instaurando un nuovo ordinamento politico dello stato.

---

[1]) **Bibliografia: Dirksen** *Ueber die Schulen der römischen Juristen* (nei suoi Beiträge zur Kunde des römischen Rechtes 1884, cap. IX, pagg. 1—158). Leipzig 1825 — **Bremer** *Die Rechtslehrer und Rechtsschulen in der römischen Kaiserzeit.* Berlin 1868. — **Roby** *Introduction to the study of Justinian's Digest* Cambridge 1884. — **Brini** *Delle due sette dei giureconsulti romani.* Prolusione, Bologna 1891. — **Ferrini** *Le scuole di diritto in Roma antica.* Discorso inaugurale. Modena 1891. — **Rossi** *L'istruzione pubblica nell'antica Roma.* Discorso. Siena 1892. — **Baviera** *Le due scuole dei giureconsulti romani.* Firenze 1898. Cfr. anche le recensioni di questo ultimo lavoro di **Pacchioni** (Rivista per le scienze giuridiche vol. XXVII, pagg. 222—224) e di **Kipp** Zeitschrift der Savigny-Stiftung, vol. XXI, pagg. 392—400. Fra i trattati generali di storia del diritto romano vanno tenuti presenti quelli di **Puchta, Rudorff, Krüger, Karlowa, Pernice, Voigt, Landucci, Costa, Bonfante** *(Storia del diritto romano.* Milano 1903).

[2]) Sulla denominazione *Proculiani* e *Proculeiani* vedi la nota di **Scialoia** *Bullettino dell'istituto di diritto romano,* vol. XIV pag. 18 n. 2, ove risostiene, con ottimi argomenti, la denominazione di *Proculeiani.*

Di tutte le scienze la giurisprudenza è quella che sta in più diretto rapporto colla vita sociale e politica; i giureconsulti romani poi, per antichissima tradizione, erano politici e politicanti.

Per cui anche ove le fonti nostre tacessero, difficile mi sembrerebbe l'ammettere che l'instaurazione del principato, potesse passare inosservata e senza esercitare alcuna influenza sulla classe dei giureconsulti.

Ma le fonti nostre non tacciono. Pomponio nel suo famoso frammento ci narra che appunto sotto Augusto si ebbe un primo antagonismo di scuole. A Labeone si contrappose Capitone; quello con tendenze innovatrici e questi con tendenze conservative. I seguaci poi dell'uno e dell'altro aumentarono le controversie e i dissensi, per cui la schiera dei giureconsulti, che fino allora aveva proceduto compatta e concorde, si divise in due parti o frazioni[1]).

---

[1]). Trascriviamo qui il passo relativo del noto frammento di Pomponio: Fr. 2, §§ 47—53, Dig. I, 2. *Pomponius libro singulari Enchiridii.*

Post hunc maximae auctoritatis fuerunt *Ateius Capito,* qui Ofilium secutus est, et *Antistius Labeo,* qui omnes hos audivit, institutus est autem a Trebatio. ex his Ateius consul fuit: Labeo noluit, cum offerretur ei ab Augusto consulatus, quo suffectus fieret, honorem suscipere, sed plurimum studiis operam dedit: et totum annum ita diviserat, ut Romae sex mensibus cum studiosis esset, sex mensibus secederet et conscribendis libris operam daret. itaque reliquit quadringenta volumina, ex quibus plurima inter manus versantur. hi duo primum veluti diversas sectas fecerunt: nam Ateius Capito in his, quae ei tradita fuerant, perseverabat; Labeo ingenii qualitate et fiducia doctrinae, qui et ceteris operis sapientiae operam dederat, plurima innovare instituit. Et ita Ateio Capitoni *Massurius Sabinus* successit, Labeoni *Nerva,* qui adhuc eas dissensiones auxerunt. hic etiam Nerva Caesari familiarissimus fuit. Massurius Sabinus in equestri ordine fuit et publice primus respondit: posteaque hoc coepit beneficium dari, a Tiberio Caesare hoc tamen illi concessum erat. Et, ut obiter sciamus, ante tempora Augusti publice respondendi ius non a principibus dabatur, sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, consulentibus respondebant: neque responsa utique signata dabant, sed plerumque iudicibus ipsi scribebant, aut testabantur qui illos consulebant. primus divus Augustus, ut maior iuris auctoritas haberetur, constituit, ut ex auctoritate eius responderent: et ex illo tempore peti hoc pro beneficio cepit. et ideo optimus princeps Hadrianus, cum ab eo viri praetorii peterent, ut sibi liceret respondere, rescripsit eis hoc non peti, sed praestari solere et ideo, si quis fiduciam sui haberet, delectari se populo ad respondendum se praepararet. Ergo Sabino concessum est a Tiberio Caesare, ut populo responderet: qui in equestri ordine iam grandis natu et fere annorum quinquaginta receptus est. huic nec amplae facultates fuerunt, sed plurimum a suis auditoribus sustentatus est. Huic successit *Gaius Cassius Longinus* natus ex filia Tuberonis, quae fuit neptis Servii Sulpicii: et ideo proavum suum Servium Sulpicium appellat. hic consul fuit cum Quartino temporibus Tiberii, sed plurimum

Pomponio non dice che fosse l'antagonismo politico fra Labeone e Capitone a dar occasione al sorgere dalle due scuole; anzi di questo antagonismo, che ci è però attestato in altre fonti[1]), egli tace.

Ma che esso operasse, per così dire, come causa occasionale, al sorgere delle due scuole lo si può facilmente ammettere se si pensa all' influenza che le questioni di indole politica hanno mai sempre esercitato sugli uomini anche più eminenti, e sulla loro attività scientifica e se si considera come spesso questioni o influenze di indole secondarie abbiano nella storia determinato, o per lo meno acuito, i contrasti di scuola.

Se in Germania sul principio del secolo scorso non si fosse dibattuta la questione della codificazione del diritto privato, forse l'antagonismo fra la scuola storica (con a capo Savigny, avversario della codificazione) e la scuola dogmatica, (con a capo Thibaut, fautore della medesima) sarebbe stato meno vivo e meno notato.

Una volta poi che il dualismo s'era ai tempi di Augusto comunque affermato, il suo perdurare era per ciò stesso assicurato che la scienza giuridica, giunta al colmo del suo sviluppo, non solo tollerava ma direi quasi esigeva, un dibattito continuo e sistematico, dal quale solo poteva sperare gli ultimi suoi perfezionamenti.

La copia di uomini eminenti, costretti a convertire tutti i propri sforzi nello studio del diritto e a ricercare in esso onori e gloria, era un altro elemento che favoriva lo sviluppo delle scuole.

E certo non senza influenza, sul fiorire delle medesime, dovette essere anche la concessione da parte dello stato di pubblici locali destinati all'insegnamento *(stationes jus dicentium)*[2]).

---

in civitate auctoritatis habuit eo usque, donec eum Caesar civitate pelleret. Expulsus ab eo in Sardiniam, revocatus a Vespasiano diem suum obit. Nervae successit *Proculus*. fuit eodem Tempore et *Nerva filius:* fuit et alius *Longinus* ex equestri quidem ordine, qui postea ad praeturam usque pervenit. sed Proculi auctoritas maior fuit, nam etiam plurimum potuit: appellatique sunt partim Cassiani, partim Proculiani, quae origo a Capitone et Labeone coeperat. Cassio *Caelius Sabinus* successit, qui plurimum temporibus Vespasiani potuit: Proculo *Pegasus,* qui temporibus Vespasiani praefectus urbi fuit: Caelio Sabino *Priscus Iavolenus:* Pegaso *Celsus:* patri Celso *Celsus filius* et *Priscus Neratius,* qui utrique consules fuerunt, Celsus quidem et iterum: Iavoleno Prisco *Aburnius Valens* et *Tuscianus,* item *Salvius Iulianus.*

[1]) N. A. XIII: Dione Cassio LIV, 13, 15; **Svetonio** *Aug.* 54; **Tacito** *Ann.* III, 75 e vedi più oltre il cenno biografico a pag. 311.

[2]) Di *stationes jus publice docentium aut respondentium* parla **Gellio** N. A. XIII, 13, ma non ci consta che esse esistessero già ai tempi di Augusto.

Che però il dualismo delle scuole potesse sorgere dalla concessione di simili locali a me sembra così inverosimile che stenterei ad ammetterlo anche ove s'avessero testi espliciti in proposito. Questi peraltro sono, tutt'altro che espliciti, nè è a noi lecito argomentare alcunchè dalla parola *schola;* poichè *schola* significa tanto locale che corporazione o complesso di studiosi aventi idee simili [1]).

Il contrasto fra le scuole dei proculeiani e sabiniani è a mio avviso a concepirsi come contrasto fra due gruppi di giureconsulti, — forse organizzati corporativamente, — e tenuti uniti da un certo programma comune, da un' *idem sentire* intorno a certi criteri e agli ideali da perseguirsi nella scienza giuridica.

Per ciò che riguarda la organizzazione corporativa le fonti non ci offrono alcun dato sicuro. Ma da Pomponio risulta aver le due scuole avuto un capo o presidente, giacchè egli parla di successione nella direzione delle medesime. Il Pernice che inclina a prestare poca fede alla narrazione di Pomponio, emette la ipotesi che questa successione di un capo all'altro sia stata inventata da Pomponio per foggiare le scuole dei giuristi a similitudine di quelle dei filosofi greci (diadoche). E questa ipotesi, per quanto ardita, ha trovato buona accoglienza fra scrittori recenti; fra di noi l'ha accolto decisamente anche il Ferrini. Ma è lecito chiedersi: e perchè mai supporre che Pomponio abbia inventato una similitudine fra le *scuole* dei giuristi romani e le *scuole* dei filosofi greci quando manca ogni buona ragione per escludere che la simiglianza esistesse nella realtà dei fatti?

Non è forse più naturale ammettere che i giuristi delle due scuole si fossero realmente organizzati corporativamente e che sciegliessero poi nel proprio seno un capo o presidente a vita o per un dato nu-

---

Il **Baviera** op. cit. pag. 16 suppone che la concessione di tali pubblici locali destinati all'insegnamento, da parte dei principi, dovesse esser collegata alla concessione di *ius respondendi*, E questa mi sembra una supposizione arbitraria: il *ius respondendi ex auctoritate principis* venne istituito da Augusto, che certo anche lo avrà conferito ai giuristi a lui più cari, eppure, anche secondo Baviera, ai tempi di Augusto non si concedevano ancora *stationes*. Viceversa osserva giustamente il **Kipp** Rec. cit. *statio* poteva indicare il locale ove si impartiva l'insegnamento anche prima di Augusto, anche prima cioè della introduzione del *jus respondendi ex auctoritate principis*. Il **Kipp** l. c. richiamandosi a **Plinio** Ep. I, 13, 2; **Giovenale** *Sat.* XI, 4; e **Gellio** XIII, 1, rileva anche il significato assai generico della parola *statio* e conclude col dire che „la questione della origine delle scuole non si trova in così stretti rapporti colla questione dei locali ove l'insegnamento veniva impartito come il Baviera crede".

[1]) **Forcellini** s. v. *Schola*. — **Kipp** Rec. cit. — **Voigt** *Römische Rechtsgeschichte,* vol. II, pag. 223.

mero di anni? Certo di fronte al silenzio delle fonti non è lecito attribuire a questa ipotesi minor valore che a quella del Pernice accolta dal Ferrini e dal Baviera.

Il punto più scottante in tutto questo argomento delle scuole è ad ogni modo quello che riguarda la ragione scientifica del loro contrapporsi. Si domanda cioè se fra le due scuole esistesse una antitesi di principii o di tendenze; ed in caso di risposta affermativa a questa prima domanda, in chè più precisamente questa antitesi consistesse.

Gli storici del diritto erano fino a questi ultimi tempi pressocchè concordi nel rispondere affermativamente al primo dei due quesiti così posti.

E in verità, come mai può ammettersi che due schiere di giuristi vengano così contrapposte l'una all'altra, come noi leggiamo nei testi, specie in quelli di Gaio, senza che fra di esse esistesse una qualche diversità essenziale di criteri o di tendenze nella interpretazione del diritto?

Il semplice fatto di trovarsi alcuni giuristi concordi sulla soluzione da darsi ad un certo numero di controversie, in modo diverso da quello seguito da altri giuristi non costituisce fra di essi alcun vincolo di solidarietà; per questo solo fatto a nessun uomo ragionevole potrebbe sembrar giusto considerarli come costituenti una scuola.

Anche la cattedra o il locale, nel quale una serie di giuristi successivamente impartisca l'insegnamento, non può essere considerata per sè sufficiente a creare fra di essi un vincolo di tal genere.

A questo fine occorre un certo programma comune a tutti i membri della scuola, e la credenza di seguire un tale programma che generalmente si incorpora, per così dire, in qualche grande maestro, o vien sintentizzato in qualche grande nome.

Ora Pomponio nel suo frammento così appunto ci descrive il sorgere delle due scuole: *Hi duo primum* (i. e. Labeone e Capitone) *veluti duas sectas fecerunt; nam Ateius Capito in ea, quae ei tradita fuerunt, perseverabat, Labeo ingenii qualitate et fiducia doctrinae qui et ceteris operis sapientiae operam dederat, plurima innovare instituit.* E non vi è serio motivo di negare fede alle sue parole proprio in questo punto ove esse riescono a chiarire in modo naturale e persuasivo un problema altrimenti oscuro della storia del diritto romano[1]).

[1]) Il primo a negare fede al racconto di Pomponio, sia per ciò che riguarda l'origine che il fondamento delle due scuole, è stato il **Pernice** *Labeo* I, pagg. 81 e segg. e **Bruns-Pernice** op. cit. pagg. 151 n. 3. Il Pernice ammette che la prima origine del dualismo delle scuole sia a vedersi nel contrasto personale fra

Possiamo dunque riaffermare che fra le due scuole si ebbe un vero e proprio contrasto di tendenze e che questo contrasto consistette in ciò che i Proculeiani — sulle orme di Labeone — furono progressivi, mentre invece i Sabiniani si attennero più fedelmente alla tradizione.

Il torto della dottrina romanistica, pel quale si è avuto un dibattito ozioso, ha, a mio avviso, consistito in ciò che anzichè contentarsi di una definizione piuttosto lata del contrasto, ha voluto precisarlo e riprovarlo poi in modo rigoroso colle fonti a nostra disposizione.

Labeone e Capitone, ma ritiene che solo più tardi si possa parlare di vere *sectae* quando cioè venne regolamentato l'insegnamento giuridico. Traccie sicure di questo regolamento non si hanno peraltro che assai tardi, quando appunto, per quanto è a noi noto, il dualismo delle scuole sparisce. Il **Baviera** op. cit. pagg. 13 e segg. è molto più radicale del Pernice: egli non esita ad a considerare come una invenzione di Pomponio la notizia che egli dà di avere cioè primieramente Labeone e Capitone fondato *veluti duas sectas*. Nella realtà le due scuole sarebbero sorte sotto Tiberio e più precisamente mediante la concessione di *stationes* e di *jus respondendi ex auctoritate principis*. A sostegno di questa sua ipotesi il Baviera non adduce, in sostanza, che questi due argomenti: 1°) che il passo di Pomponio è pieno di errori e inesattezze; 2°) che le due scuole non presero il nome da Labeone e Capitone, bensì da Proculo e Sabino. Ma che il frammento di Pomponio sia pieno di errori e inesattezze non ci giustifica punto ad affermare che egli abbia inventato l'origine delle scuole sotto Augusto; che poi le scuole non prendano il nome di Labeone e Capitone, non è punto strano. Già lo stesso Pomponio attribuisce a quei due soltanto la prima origine e non il consolidarsi delle due scuole; e poi quante volte mai ad un nuovo indirizzo di studii è stato dato il nome da altri che non dal primo suo fondatore? Che a noi non sia conservata memoria di controversie, in materia di diritto privato, fra Labeone e Capitone, poco rileva: molto significativo è invece che Gaio citi Labeone e Proculo come capi della scuola a lui avversa. Pure al Pernice risale la dottrina che nega alle due scuole un programma proprio, e fino a un certo punto antitetico. Secondo il Pernice le controversie non sono dovute ad alcuna divergenza di principii fra le due scuole, ma sono, per così dire, accidentali. In questo senso, accentuando, anche **Baviera** (op. cit. pagg. 134 e segg.), pel quale fra le due scuole dei Sabiniani e Proculeiani non si avrebbe avuto maggior contrasto di quanto già si era avuto nell'epoca repubblicana, fra i diversi grandi giuristi e i loro seguaci. Io ho già esposto nel testo i motivi pei quali sembrami debbasi prestar fede a Pomponio, almeno finchè non sia meglio riescito alla critica di invalidarne la testimonianza. Il Pernice, e lui seguendo il Baviera, non esitano ad affermare che anche maggiori fonti che fossero per scoprirsi non potrebbero atterrare le conclusioni alle quali essi pervengono sulla origine e sul significato delle due scuole. A noi però sarà permesso dubitare della fondatezza di simili affermazioni colle quali si ipotecano anche testi futuri a favore di una dottrina che non trova, a dir vero, un solido fondamento neppure in quelli già esistenti. — Confronta **Kipp** Recensione citata in fine e **Costa** op. cit. I, pagg. 56 e segg.

Di qui hanno avuto origine molte teorie inutili sulle quali non occorre soffermarsi[1]).

Se invece di voler cercare in ogni testo, che accenni ad una controversia delle due scuole, una riprova della formula di contrapposto accettata, ci si fosse contentati di argomentare da quelle controversie che presentano caratteri spiccati e che per la loro stessa natura potevano dar luogo all'esplicazione di diverse tendenze scientifiche, si sarebbe stato necessariamente tratti a riconoscere la giustezza della dottrina di Pomponio. Certo non si sarebbe giunti, seguendo questo metodo, alla estrema reazione, di voler negare ogni e qualsiasi nesso fra le due scuole e le controversie.

Tutti sanno che le controversie, di cui a noi è giunta sicura memoria, non sono che una piccola parte di quelle che nella realtà vennero dibattute fra i giuristi delle due scuole. Le forbici dei compilatori furono implacabili nel resecare il ricordo di tante dispute ormai superate e, ciò che anche più importa, esse frequentemente dovettero anche turbare il rapporto fra i giureconsulti delle due scuole attribuendo ai sabiniani teorie proculeiane e viceversa.

Or come può affermarsi, di fronte ad un tale stato delle fonti, che fra le due scuole non vi furono contrasti di principio; che fra di esse e le controversie non esistette alcun rapporto, e che le controversie non esprimono che accidentali diversità di opinioni di certi gruppi di giuristi appartenenti — forse anche accidentalmente — all'una o all'altra scuola?

Il vero è che anche fra le controversie, di cui è a noi giunta memoria, ve ne ha un buon numero che, interpretate pianamente, confortano in modo irrefutabile la dottrina di Pomponio.

Così i Proculeiani si dimostravano senza dubbio innovatori di fronte ai Sabiniani, quando volevano abolita, anche pei maschi, l'*inspectio corporis* per fissare la pubertà, sostituendo ad essa la presunzione di maturità al 14° anno. (Appendice *Contr.* I.) Innovatori erano pure essi indubbiamente nell'attribuire allo specificatore la proprietà della cosa da lui creata con *materia* altrui. (Appendice *Contr.* IV); nel sostenere la validità del legato per *praeceptionem* a favore di un terzo non istituito erede (Appendice *Contr.* VIII), e nel sostenere la validità della *datio tutoris ante heredem institutionis* (Appendice *Contr.* IX).

---

[1]) Vedi una esposizione delle varie teorie in **Baviera** op. cit. Non potremmo però sottoscrivere a tutte le critiche dal Baviera mosse alle singole teorie da lui esposte.

Che se in alcune altre dottrine proculeiane non può vedersi una riprova delle tendenze innovatrici della scuola, mentre tali tendenze potrebbero vedersi invece in opposte dottrine sabiniane, bisogna tener sempre presente: 1°. — che nessuna scuola innovatrice, per quanto radicalmente innovatrice, è sempre tale con matematica consequenza logica sotto ogni riguardo; come per lo contrario nessuna scuola conservatrice è sempre tale con tale rigida costanza da non permettersi qualche tentativo innovatorio: progressivismo e conservatorismo sono concetti relativi ed elastici; 2°. — che non deve considerarsi innovatore nel campo del diritto chi sostiene dottrine comunque nuove, ma chi sostiene dottrine rispondenti più alle idee nuove quali discendono dall'evoluzione sociale; chi piega organismi giuridici antiquati a nuove funzioni, o chi ne altera addirittura la struttura per renderli adeguati a nuove funzioni loro assegnate.

Non ci resta ora che dire dei giuristi che appartennero all'una o all'altra scuola. Anche qui la sola guida sicura, a nostra disposizione, è Pomponio: quando essa ci vien meno cadiamo nella incertezza.

Secondo Pomponio furono:

Proculeiani:	**Sabiniani:**
1. Labeone,	1. Capitone,
2. Nerva padre,	2. Masurio Sabino,
3. Proculo,	3. Gaio Cassio Longino,
4. Pegaso,	4. Celio Sabino,
5. Celso padre,	5. Prisco Giavoleno,
6. Celso figlio,	6. Aburnio Valente,
7. Nerazio Prisco.	7. Tusciano,
	8. Salvio Giuliano.

Alla lista dei Sabiniani devesi aggiungere Gaio e forse anche Aristone, Urseio Feroce, Minicio, Sesto Africano, Atilicino e Venuleio.

Alla lista dei Proculeiani forse Pomponio, Prisco Fulcinio, Viviano[1]).

Dopo Adriano il contrasto fra le due scuole si spegne. I grandi giuristi della seconda metà del principato raccolgono e sistemizzano i risultati dei grandi dibattiti dell'epoca precedente.

---

[1]) Vedi i principali argomenti pro e contro la classificazione di questi giuristi fra i proculeiani o fra i sabiniani in **Baviera** op. cit. pagg. 27 e segg. Su Pomponio vedi **Scialoia** l. c. che ha sfatato l'opinione che poneva Pomponio fra i sabiniani.

§ 4. *Dei singoli giureconsulti classici* [1]).

Diamo in appendice un elenco dei giureconsulti classici che hanno dato frammenti al Digesto Giustinianeo o che sono in esso citati. Qui vogliamo solo rilevare alcuni tratti della vita dei più rinomati fra di essi.

Nel primo secolo del principato domina la figura di M. Antistio **Labeone** [2]), nipote di quel Labeone, amico di Bruto, che aveva preso parte alla cospirazione contro Cesare e che dopo la battaglia di Filippi si era dato la morte nella propria tenda, dopo essersi in essa scavata la propria fossa; (Appiano, *Bell. Civ.* IV, 135; Plutarco *Bruto* 12, 51). Labeone aveva quindi nel sangue l'avversione contro Augusto ed il nuovo ordinamento politico e diversi annedoti, che di lui si raccontano, attestano che non si lasciò sfuggire occasione di dare ad essa libero sfogo.

Ma, ben più che per questo suo attaccamento alle idee e al partito repubblicano, Labeone emerge e domina l'epoca augustea colla sua opera giuridica. Allievo di Alfeno Varo, Cascellio, Ofilio, Tuberone, e specialmente di Trebazio, egli di gran lunga superò tutti questi suoi maestri per la vastità della coltura: fu egli non solo giurista e sommo, ma anche filologo, grammatico e storico.

Pomponio ci narra che visse per la scuola e per la scienza: sei mesi in villa a scrivere libri, sei mesi in Roma fra i discepoli, che

---

[1]) Ampie notizie bio- bibliografiche intorno ai singoli giuristi trovansi raccolte nelle opere di **Roby** *An Introduction to the study of Justinian's Digest.* Cambridge 1884; — **Krüger** *Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechtes.* Leipzig 1888 (della quale opera noi abbiamo sempre citata la traduzione francese del 1894 che contiene alcune aggiunte al testo); — **Karlowa** *Römische Rechtsgeschichte,* I. Leipzig 1885; — **Landucci** op. cit. vol. I. — **Costa** op. cit., vol. I. Vanno inoltre tenuto presente **Huschke** *Iurisprudentia antejustinianea,* ed. V. Lipsiae 1880. — **Bremer** *Iurisprudentiae antehadrianae quae supersunt,* II. vol. Lipsiae 1898—1901. — **Lenel** *Palingenesia iuris civilis,* II vol. Lipsiae 1889—1896 —1898 e la *Prosopographia romani imperii,* Saec. I—III. Berolini 1887 seg. L'attenzione rivolta nella 2ª meta del secolo scorso al diritto classico hanno dato occasione al sorgere di una copiosa letteratura monografica intorno ai singoli giuristi, rivolta a fissarne la fisonomia individuale a determinare l'influenza personalmente esercitata sullo sviluppo del diritto privato, o a precisare la natura delle singole opere loro. Citerò in nota le più importanti fra queste monografie, delle quali ho potuto tener conto nella compilazione dei cenni biografici.

[2]) **Pernice** *M. Antistius Labeo.* Das römische Privatrecht im ersten Jahrhundert der Kaiserzeit, I vol., 1ª ed., 1873: II vol., 1ª ed., 1878; 2ª ed. 1895; III. vol. 1892.

numerosi si raccoglievano attorno a lui. Nato fra il 50 e il 60 av. Cr. morì fra il 12 e il 20 d. Cr., lasciando ben 400 *libri* di diritto che esercitarono una enorme influenza sulla letteratura giuridica posteriore.

Capitone, l'emulo di Labeone, fu, al par di questi, una delle figure più spiccate dell'epoca augustea.

Mentre Labeone era per tradizioni famigliari repubblicano, Capitone, per tali, era imperialista; e certo dovette più che al suo valore di giureconsulto, alla protervia, colla quale si fece seguace e difensore del principato (vedi il giudizio di Tacito Ann. III, 75) l'alta posizione sociale e la fama tramandata fino a noi. Le sue opere, sebbene numerose e cospicue, non possono gareggiare con quelle di Labeone.

Degno emulo di Labeone, nel campo scientifico, fu invece **Masurio Sabino**[1]). Uomo di modestissima origine, povero al punto da dover esser mantenuto dagli scolari, lontano dalle pubbliche cariche e dagli onori, che solo a 50 anni raggiunse il rango equestre, ed ottenne il *jus respondendi ex auctoritate principis.*

Masurio Sabino diede al sistema del diritto privato la sua forma definitiva. I suoi *libri tres iuris*[2]) *civilis* furono come il pernio attorno al quale si organizzò la civilistica romana posteriore: — (Pomponio Paolo Ulpiano scrissero trattati di *ius civile ad Sabinum*) — allo stesso modo i libri di Labeone *ad Edictum* costituirono la base di tutti i commenti edittali posteriori.

---

[1]) Sull'ordine delle materie nei *libri juris civilis* di Masurio Sabino si confrontino **Leist** *Versuche einer Geschichte der römischen Rechtssysteme*, Rostock 1850, pagg. 44 e segg.; **Voigt** *Ueber das Aelius- und Sabinussystem*, (vedi retro pag. 58 nota). — **Ferrini** *Digesto*, pagg. 15—16; „L'opera si iniziava colla dottrina delle successioni testamentaria e intestata; seguiva quella dei legati; quindi veniva il diritto di famiglia (potestà patria, dominicale, patronato). Si passava poi al gruppo dei *negotia bona fidei* e alle obbligazioni nascenti da delitto (fra esse si discorreva *de damno infecto)*; alla *condictio*, all'editto edilizio alla stipulazione, giudizii e interdetti; dominio possesso e usucapio; donazioni servitù, *acqua pluvia* e fiumi pubblici: *fiducia*, postliminio. Per quanto ci possano essere in tale successione degli argomenti delle lacune (a ogni modo secondarie) e per quanto sianci ignoti i passaggi da un istituto a un altro, possiamo conchiudere che la coordinazione delle materie lascia molto a desiderare. *Vana opera è quella di cercare motivi razionali in quella succesione di argomenti;* che lo stesso autore vi desse ben poca attenzione mostra p. e. l'ordine in cui si susseguono le rubriche per entro la trattazione dei legati, che si intrecciano senza alcun criterio nel modo il più confuso. Tuttavia per forza di tradizione a questo imperfetto ordine si attennero più o meno i giureconsulti posteriori, come risulta dai trattati ad Sabinum di Pomponio, Paolo e Ulpiano".

[2]) **Buhl** *Salvius Julianus*, Parte prima. Heidelberg 1886, e ora **Mommsen** *Salvius Julianus* nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung, N. S., vol. XXIII, p. 54—60.

M. Coccelo Nerva, proavo dell'imperatore Nerva, amico intimo di Tiberio e padre di **Nerva** *junior*, il giurista precoce che già a 17 anni dava responsi, fu, a dir di Tacito, *omnis divini humanique iuris sciens* e successe a Labeone nella presidenza della scuola dei proculeiani. Il suicidio, col quale egli pose fine alla propria vita, attesta dell'omaggio da lui reso alle dottrine stoiche.

Gaio Cassio Longino, della famiglia dei *Cassii*, dalla quale proveniva il cospiratore contro Cesare, legato per vincoli di parentela a Tuberone e a Servio Sulpicio, tenne alte cariche di stato, ed eccelse nella scienza del diritto onde ottenne la presidenza della scuola Sabiniana alla quale diede anche il nome. Bandito da Nerone in Sardegna, venne richiamato da Vespasiano, e poco dopo morì, lasciando opere assai pregiate: *libri iuris civilis* e *libri ad Vitellium*.

Proculo ci è noto soltanto dal frammento di Pomponio, e per ciò che diede il proprio nome alla scuola di Labeone, del quale fu fedele seguace ed interprete; forse perchè tutto assorbito dall'insegnamento non scrisse, per quanto ci consta, opere di grande mole. Ci son noti i suoi *libri epistolarum*.

Anche di **Pegaso**, contemporaneo di Proculo, e suo successore nella presidenza della scuola proculeiana, sappiamo ben poco: uomo di grande erudizione, *(liber non homo)* fu *praefectus urbis* e propose, come console, insieme a Pusione, il famoso SC. Pegasianum (vedi Gai I, 31).

C. Aruleno Celio Sabino visse sotto Vespasiano e tenne la presidenza della scuola Sabiniana: scrisse *ad edictum edilium*.

Giavoleno Prisco, successore a Celio Sabino nella presidenza della scuola sabiniana, fu governatore della Britannia, della Germania inferiore e proconsole di Africa, ma svolse tuttavia oltre ad una notevole attività politica e militare anche una feconda attività come scrittore e rispondente (se non anche come docente). Egli ebbe anche il grande merito di riconoscere le singolari attitudini di Giuliano, e di indirizzarlo nella carriera politica e in quegli studi giuridici nei quali tanto eccelse.

Tizio Aristone, grande amico di Plinio *junior* e consigliere di Traiano, scrisse diverse opere giuridiche, ed ebbe fama di acuto giurista.

Aburnio Valente, consigliere di Antonino Pio, fu a capo della scuola Sabiniana, non sappiamo bene se prima o dopo di Salvio Giuliano.

P. Salvio Giuliano, il bisavolo dell'imperatore Didio Giuliano, è d'origine africana, essendo nato ad Hadrumentum. Trasportatosi a Roma, per consiglio di Giavoleno, vi fece rapida e brillante car-

riera; fu anche nel consiglio di Adriano, per ordine del quale compilò l'editto perpetuo, e scrisse opere di grande valore, prima fra le quali i *Digesta* in 90 *libri*. L'ingegno acutissimo ed originale, per cui acquistò fama grandissima fra i contemporanei e fra i posteri, — fino a Giustiniano che lo chiama sublimissimo giureconsulto, — e lo stile serrato e limpido, fanno di Giuliano il più grande giurista dell'epoca classica. Onde non a torto all'opera sua si è da moderni storici attribuito una così grande importanza da ritenerla atta a dividere in grandi periodi la giurisprudenza classica. Il Buhl vorrebbe distinguere in base ad essa tre periodi: il periodo antegiulianeo, il periodo giulianeo e il periodo postgiulianeo; e il Bremer ritiene pure che con Adriano, sotto il quale Giuliano svolse la sua attività, cominci una nuova epoca nella storia della giurisprudenza.

Certo i giuristi, che immediatamente tennero dietro a Giuliano, non possono, per originalità di pensiero, in alcun modo misurarsi con lui.

Contemporanei di Salvio Giuliano sono i due Celsi e Nerazio Prisco.

Di **Celso padre** ben poco sappiamo all'infuori di essere egli stato presidente della scuola dei proculeiani. Famoso è rimasto invece il nome di

Celso figlio, degno emulo per originalità di dottrina e vivacità di pensiero, di Salvio Giuliano. L'opera sua principale sono i *Digesta:* ma oltre a questa egli ne scrisse molte altre *(epistulae, commentaria, quaestiones).* Di Celso sono passati in proverbio i responsi taglienti e salaci *(responsum Celsinum),* ma per una strana ironia del caso quello sul quale massimamente si fonda la sua nomea di acuto rispondente, e la relativa nomea di sciocco inquirente di un certo Domizio che lo provocò *(quaestio domitiana),* non brilla per sagacità. Domandava costui se potesse essere considerato nel novero dei testimoni richiesti per la validità di un testamento colui che *rogatus ad testamentum scribendum* l'avesse anche *signatum.* La domanda non era punto sciocca, poichè poteva dubitarsi se colui che era stato invitato a *scrivere* il testamento potesse essere considerato come *testis rogatus.* Ma Celso ebbe il torto di non prenderla sul serio rispondendo, che o egli non aveva compreso o che la domanda era *valde stultissima.* Grande essendo la fama di Celso come acuto giurista, il povero Domizio deve essersi sentito un po' mortificato; ma la storia, sebbene un po' tardi, gli ha reso ragione[1]).

[1]) Vedi **Hoffmann** *Kritische Studien,* Wien 1885, pagg. 41 e segg. La famosa *quaestio domitiana* col relativo *responsum Celsinum* è contenuta nel fr. 27, Dig. 28, 1.

Nerazio Prisco visse sotto Traiano e Adriano. Si narra che quegli l'avesse designato come proprio successore, ma certo è ad ogni modo che la posizione sua politica fu delle più elevate. Egli coprì cariche molteplici e fu nel *consilium* di Traiano e di Adriano insieme con Salvio Giuliano. I suoi scritti — che hanno carattere prevalentemente monografico — attestano un ingegno vivo ed elegante, ma non così comprensivo e profondo quanto quello di Giuliano.

Pomponio svolse la sua attività di giurista nello scorcio di tempo che va da Adriano fino ai *Divi Fratres;* scrittore abbondantissimo, ma privo di originalità, va già posto nel numero dei compilatori. A lui è dovuto, oltre che il più ampio commento all'editto di cui ci sia giunta memoria, la sola storia del diritto romano scritta da un giurista romano, della quale ci sia conservato un cospicuo frammento nel Digesto gistinianeo. (Fr. 2, Dig. 1, 2.)

Degno di nota si è che il suo vastissimo commento all'editto non venne usato dai compilatori del Digesto Giustinianeo.

Africano, che si distingue per la oscurità dello stile, non fu che un discepolo devoto di Giuliano; le sue *Quaestiones* ci interessano massimamente per ciò che contengono decisioni del suo maestro con commenti.

Gaio è pure giurista di mediocre valore; espositore chiaro, ma non originale. Della sua vita nulla ci è noto con certezza: bisogna ricorrere a delle ipotesi più o meno campate in aria[1]).

Che Gaio non godesse gran fama fra i giuristi suoi contemporanei e fra quelli immediatamente susseguenti sembra risultare in modo chiaro da ciò che essi non citano mai le numerose sue opere.

Può tuttavia pensarsi che ciò dipendesse dal non essere stati i suoi scritti diffusi in Roma e in Italia, ma solo nella provincia, dove egli forse visse del tutto ritirato. (Vedi però **Wlassak** *Processgesetze,* II, pag. 224 n. 10.)

---

[1]) Sul giurista Gaio abbiamo una ricca messe di monografie: **Mommsen** (nei Jahrbüchern des gemeinen Rechtes, III (1859) pagg. 1 e segg.) **Kuntze** *Der Provincialiurist Gaius wissenschaftlich abgeschätzt,* 1883. — **Padelletti** *Del nome di Gaio,* (Arch. Giur. XIII, pagg. 324 e segg.) — **Cattaneo** *Del nome di Gaio,* (Rendiconti dell' istituto Lombardo, p II, vol. XIV, pagg. 6 e segg. — **Glasson** *Gaius,* Paris 1885. — Recentemente il **Leonhard** *Institutionen,* pagg. 112, n. 2, e 117 n. 2, ha emesso l'ipotesi che *Gaius* fosse un pseudonimo assunto in onore di Gaio Cassio Longino, da uno o più scrittori sabiniani. Vedi anche **Longinescu** *Gaius der Rechtsgelehrte,* Berlin 1896 e **Herzen** *Die Identität des Gaius,* (nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung), vol. XX, N. S. pagg. 211—219.

Come si sia, il destino lo volle poi largamente compensato del silenzio dei contemporanei, poichè le sue opere divennero più tardi popolarissime e anche oggi di tutti i giuristi classici egli è il più noto, giacchè le sue *Institutiones,* in quattro libri, sono la sola opera di giurisprudenza classica che sia pervenuta, quasi integralmente, fino a noi.

Oltre Gaio abbiamo, circa nel medesimo periodo di tempo, una serie di giureconsulti fra i quali meritano specialmente di essere menzionati **Volusio Meciano,** maestro di M. Antonino, **Ulpiano Marcello** e **Fiorentino**: il 1° autore di un *liber de assis distributione* dedicato a M. Aurelio e il 2° di vari acutissimi trattati di diritto civile; l'ultimo di un ampio trattato di istituzioni in *XII libri.*

Quinto Cervidio Scevola è però il solo giureconsulto posteriore a Salvio Giuliano che possa con lui gareggiare per vigoria d'ingegno, e per acume pratico e teorico. Egli fu anche sommo maestro, famoso anche pei nomi di Papiniano e Paolo che uscirono dalla sua scuola. Scrisse note, commenti agli scritti di Giuliano e Marcello, *Digesta,* e diede *responsa* che si distinguono per la brevità della forma e il rigore giuridico del contenuto. Numerosi frammenti delle opere sue vennero accolti nel Digesto, giacchè la sua fama non potè essere oscurata da quella, per varie circostanze grandeggianti, dei suoi allievi.

Dopo Q. Cervidio Scevola viene la grande triade colla quale può dirsi che si chiude l'epoca classica, giacchè i giuristi posteriori a Papiniano Paolo e Ulpiano, preludiano tutti, compreso **Erennio Modestino,** allo sfacelo della letteratura giuridica romana.

Emilio Papiniano[1]), condiscepolo e amico di Severo, e, al pari di Severo, originario di Emesa in Siria, percorse brillantemente la carriera dei pubblici uffici fino al grado di *praefectus praetorio* e gloriosamente la chiuse, rifiutandosi, a prezzo della vita, di giustificare la uccisione di Geta, ordinata da Caracalla. L'opera giuridica di Papiniano è grandiosa per contenuto più che per mole, e la fama per cui fu celebrata presso i contemporanei, massima. La legge delle citazioni (vedi più oltre cap. XIV, § 3) stabiliva che in caso di conflitto di opinioni fra le 5 autorità da essa designate, a parità di voti, dovesse prevalere quella che aveva l'approvazione di Papiniano; gli studenti di III anno di legge dovevano precipuamente studiare i suoi *responsa* onde prendevano a titolo d'onore il titolo di *Papinianistae,* e Giustiniano volle che con un *responsum* papinianeo cominciassero cinque titoli del libro XX *de pignoribus.*

[1]) Vedi **E. Costa** *Papiniano,* in quattro volumi, Bologna 1894—1899. Il volume 1° tratta della vita e delle opere di Papiniano.

Il grande successo dell'opera di Papiniano è dovuto oltre che alla dignità grande di tutta la sua vita e alla eroica morte, al fatto di essere egli stato, fra i grandi giuristi classici, quello che maggiore importanza attribuì all'elemento etico nel diritto.

Certi suoi responsi (e. g. fr. 6, § 1, Dig. 18, 7; fr. 54, Dig. 17, 1; fr. 15, Dig. 28, 7) esprimono in una forma così eletta delle massime corrispondenti alla nuova morale dei tempi che non è a meravigliare che incontrassero la generale approvazione. (Cfr. **Roby** op. cit. pagg. CXCIV—CXCV.)

Del resto non solo nei responsi, ma in tutta l'opera di Papiniano aleggia lo spirito nuovo dei tempi; sebbene non così originale come Labeone o Giuliano egli era perciò destinato ad oscurarne la fama.

Anche **Giulio Paolo** fu discepolo di Q. Cervidio Scevola, e al pari di Papiniano e Ulpiano coprì le più alte cariche di stato fino a diventare *praefectus praetorio.* Fu con Labeone il più fecondo giurista dell'epoca classica, avendo lasciato oltre a *notae* ad opere di vari altri scrittori (specialmente di Papiniano) ben 86 opere in 319 libri, e uno dei più acuti, tanto che spesso le sue decisioni sono di difficile comprensione. Le opere sue furono, dopo quelle di Ulpiano, quelle da cui si presero più frammenti per comporre il *Digesto* ($^1/_6$ circa) e ciò naturalmente contribuì assai a levar alto grido di lui nelle epoche posteriori. Ma il confronto dei suoi frammenti con quelli di Giuliano o di Labeone dimostrano che in questo caso la fama non era proporzionata al merito. Grande è il numero di monografie scritte da Paolo su temi di indole varia di diritto privato e pubblico; egli compose anche un'opera elementare *sententiae ad filium* che acquistò grande diffusione e popolarità e che in un compendio eseguito dopo il 320 venne aggiunta alla *Lex Romana Wisigothorum* e che con essa è giunta fino a noi. (Vedi Appendice.)

Domizio Ulpiano, da Tiro in Fenicia, coprì al pari di Paolo e Papiniano le più alte cariche di stato, fino al grado di prefetto pretorio, e fu amico e consigliere influentissimo di Alessandro Severo al quale era legato altresì dalla comune origine siriaca. Uno dei tratti più salienti della sua vita è il rigore usato verso i pretoriani, che forse egli voleva ridurre sotto il potere civile, rigore che gli attirò la inimicizia loro e pel quale alla fine venne trucidato entro la reggia ove aveva invano cercato rifugio. (Dione Cassio LXXX, 2.)

Ulpiano fu al pari di Paolo e Papiniano scrittore abbondantissimo: tanto più, per tal riguardo, ammirabile in quanto la sua attività letteraria si concentra in un breve periodo di anni.

Ma sebbene gli immediati successori gli abbiano tributato elogi amplissimi; sebbene il Digesto sia per più di $^1/_3$ composto con frammenti presi dalle sue opere; sebbene fino nell'epoca moderna egli sia stato considerato come uno dei più grandi giureconsulti romani, conviene riconoscere che l'opera sua ha deciso carattere compilatorio e che risente anche per più riguardi della fretta colla quale venne composta.

Ulpiano è peraltro giurista conscienzioso: raccoglie e pondera le diverse opinioni e si dilunga nell'esposizione degli argomenti a loro sostegno. Ha oltre a ciò stile piano e chiaro; ma non emerge per acutezza e genialità.

È merito del Pernice l'aver infranta la tradizione che poneva Ulpiano nel novero dei più originali e geniali giuristi classici[1]).

Le due opere capitali di Ulpiano sono gli *80 libri ad edictum* e i *50 libri ad Sabinum;* ma oltre a questi egli ha lasciato una serie innumerevole di monografie sui temi più svariati di diritto privato e pubblico. (Vedi Appendice.)

---

[1]) **Pernice** *Ulpian als Schriftsteller* (nei Sitzungsberichten der Berliner Akademie, 1885, pagg. 443 e segg.) Il Pernice tuttavia ha forse esagerato in senso opposto a quello della *communis opinio* da lui impugnata.

Appendice al capitolo XII, § 3.

Le controversie fra Sabiniani e Proculeiani [1]).

I. Quando le persone possano dirsi *puberes* [2]).

Gai I, 196. — Masculi autem cum puberes esse coeperint, tutela liberantur. Puberem autem Sabinus quidem et Cassius ceterique nostri praeceptores eum esse putant, qui habitu corporis pubertatem ostendit,

---

[1]) I frammenti qui trascritti che trattano delle principali controversie fra Sabiniani e Proculeiani si dividono in due gruppi. Nel primo gruppo sono raccolti i frammenti delle istituzioni di Gaio nell'ordine progressivo, confrontati coi passi relativi di Ulpiano, delle istituzioni e delle costituzioni giustinianee. Nel secondo sono raccolti frammenti di altri giuristi classici che riferiscono controversie fra le due scuole di cui non è cenno nelle istituzioni Gaiane. Una più ampia raccolta di testi relativi alle controversie fra le due scuole trovasi in **Dirksen, Baviera** e in **Lenel** *Polingenesia iuris civilis.* Di proposito io ho omesso di citare i testi non giuridici in qualche modo riferentisi alle controversie: e pure di proposito ho rinunciato ad un qualsiasi tentativo di distribuzione delle controversie in „*controversie di scuola*" e „*controversie fra singoli giuristi delle due scuole*". Gli è che a mio avviso la distinzione è sfuggente quanto altro mai e i tentativi del Dirksen e del Baviera rivolti a fermarla mi sembrano falliti. Pel fatto di appartenere ad una scuola il singolo giurista non perdeva la sua indipendenza scientifica: le sue opinioni potevano essere su certo punto opposto a quelle di tutti gli altri giuristi appartenenti alla stessa stessa scuola. Una opinione di un singolo giurista diventa opinione della scuola alla quale egli appartiene quando è accolto dalle universalità di altri giuristi della stessa scuola e riconosciuta per tal modo come rispondente alle tendenze della scuola stessa. Ma i materiali a nostra disposizione non ci permettono di formarci nei singoli casi una opinione sicura in proposito.

[2]) Vedi **Dirksen** op. cit. pagg. 51—56 — **Pernice Labeo** I, pagg. 208 e seg. — **Roby** op. cit. pag. CXXXI. — **Baviera** op. cit. pagg. 48—49 e **Voigt** op. cit. II, pagg. 236—237.

id est eum qui generare potest; sed in his qui pubescere non possunt, quales sunt spadones, eam aetatem esse spectandam cuius aetatis puberes fiunt; sed diversae scholae auctores annis putant pubertatem aestimandam, id est eum puberem esse existimant qui XIIII annos explevit. (Cfr. *Lex col. genitivae* c. 98.)

Ulp. XI, 28. — Liberantur tutela masculi quidem pubertate; puberem autem Cassiani quidem eum esse dicunt, qui habitu corporis pubes apparet, id est qui generare possit; Proculeiani autem eum, qui quattuordecim annos explevit; verum Priscus [i. e. Neratius] eum puberem esse in quem utrumque concurrit, et habitus corporis et numerus annorum. (Cfr. **Paolo** R. S. III, 4, § 1 e 2.)

Pr. **Inst.** I, 22. Pupilli pupillaeque cum puberes esse coeperint tutela liberantur. Pubertatem autem veteres quidem non solum ex annis, sedetiam ex habitu corporis in masculis aestimari volebant. Nostra autem maiestas dignum esse castitate temporum nostrorum bene putavit, quod in foeminis et antiquis impudicum esse visum est, id est inspectionem habitudinis corporis, hoc etiam in masculos extendere: et ideo sancta constitutione promulgata pubertatem in masculis post quartum decimum annum completum ilico initium accipere disposuimus, antiquitatis normam in femininis personis bene positam suo ordine relinquentes, ut post duodecim annum completum viripotentes esse credantur. (Cfr. Teophilo Parafr. [ed. Ferrini] I, 22 pr.)

Cost. 3, Cod. V, 60. Imp. Justinianus A. Menae p. p. Indecoram observationem in examinanda marum pubertate resecantes iubemus: quemadmodum feminae post impletos duodecim annos omnimodo pubescere iudicantur, ita et mares post excessum quattuordecim annorum puberes existimentur, indagatione corporis inhonesta cessante. D. VIII. id. April. Costantinopoli Decio vc. Cons.: Cfr. cost. 7. Cod. VI. 57. c. 3 Cod. VI, 29. [a. 529].

II. In qual momento gli „*animalia quae collo dorsove domari solent*“ abbiano a considerarsi res mancipi [1]).

Gai II, 15. — Item stipendiaria praedia et tributaria nec mancipi sunt. Sed quod diximus ea animalia quae domari solent mancipi esse, quomodo intellegendum sit, quaeritur, quia non statim ut nata sunt domantur.

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 56. — **Baviera** op. cit. pag. 68 segg. — **Voigt** op. cit. vol. I. pag. 434, II. pag. 232.

Et nostrae quidem scholae auctores statim ut nata sunt, mancipi esse putant; Nerva vero et Proculus et ceteri diversae scholae auctores non aliter ea mancipi esse putant, quam si domita sunt; et si propter nimiam feritatem domari non possunt, tunc videri mancipi esse incipere cum ad eam aetatem pervenerint, qua domari solent.

Vat. Frag. 259. *[Papinianus libro XII responsorum.]* — Mulier sine tutoris auctoritate praedium stipendiarium instructum non mortis causa Latino donaverat. Perfectam in praedio ceterisque rebus nec mancipii donationem esse apparuit, servos autem et pecora, quae collo vel dorso domarentur, usu non capta. Si tamen voluntatem mulier non mutasset, Latino quoque doli profuturam duplicationem respondi; non enim mortis causa capitur quod aliter donatum est, quoniam morte Cincia removetur.

III. Sugli effetti della *in iure cessio hereditatis* [1]).

Gai II, § 34. — Hereditas quoque in iure cessionem tantum recipit. § 35. Nam si is, ad quem ab intestato legitimo iure pertinet hereditas, in iure eam alii ante aditionem cedat, id est antequam heres extiterit, proinde fit heres is cui in iure cesserit, ac si ipse per legem ad hereditatem vocatus esset; post obligationem vero si cesserit, nihilominus ipse heres permanet et ob id creditoribus tenebitur, debita vero pereunt eoque modo debitores hereditarii lucrum faciunt; corpora vero eius hereditatis proinde transeunt ad eum, cui cessa est hereditas, ac si ei singula in iure cessa fuissent. § 36. Testamento autem scriptus heres ante aditam quidem hereditatem in iure cedendo eam alii nihil agit; postea vero quam adierit si cedat, ea accidunt, quae proxime diximus de eo ad quem ab intestato legitimo iure pertinet hereditas, si post obligationem ⟨in⟩ iure cedat. (Cfr. Gai III, § 85 e Ulpiano Reg. XIX, 11.)

§ 37. Idem et de necessariis heredibus diversae scholae auctores existimant, quod nihil videtur interesse, utrum aliquis adeundo hereditatem fiat heres, an invitus existat; quod quale sit, suo loco apparebit. Sed nostri praeceptores putant nihil agere necessarium heredem, cum in jure cedat hereditatem.

Gai III, § 87. — Suus autem et necessarius heres an aliquid agant in jure cedendo, quaeritur. Nostri praeceptores nihil eos agere existimant; diversae scholae auctores idem eos agere putant, quod ceteri post aditam hereditatem; nihil enim interest utrum, aliquis cernendo

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 57—50. — **Baviera** op. cit. pagg. 112 e segg. — **Voigt** op. cit., vol. II, pag. 239.

aut pro herede gerendo heres fiat, an juris necessitate hereditati adstringatur.

IV. A chi spetti la proprietà delle cose ottenute mediante specificazione [1]).

Gai II, § 79. — In aliis quoque speciebus naturalis ratio requiritur. Proinde si ex uvis ⟨*aut olivis aut spicis*⟩ meis vinum aut oleum aut frumentum feceris, quaeritur utrum meum sit id vinum aut oleum aut frumentum, an tuum. Item si ex auro aut argento meo vas aliquod feceris, vel ex tabulis meis navem aut armarium aut subsellium fabricaveris; item si ex lana mea vestimentum feceris, vel si ex vino et melle meo mulsum feceris, sivè ex medicamentis meis emplastrum vel collyrium feceris, ⟨*quaeritur utrum tuum sit id quod ex meo effeceris, an meum.*⟩ Quidam materiam et substantiam spectandam esse putant, id est ut cuius materia sit, illius et res quae facta sit videatur esse. idque maxime placuit Sabino et Cassio. Alii vero eius rem esse putant qui fecerit, idque maxime diversae scholae auctoribus visum est; sed eum quoque cuius materia et substantia fuerit, furti adversus eum qui subripuerit habere actionem; nec minus adversus eumdem condictionem ei competere, quia extinctae res, licet vindicari non possint, condici tamen furibus et quibusdam aliis possessoribus possunt.

Fr. 7, § 7, Dig. 41, I.

Gaius libro secundo rerum cottidianarum sive aureorum.

Cum quis ex aliena materia speciem aliquam suo nomine fecerit, Nerva et Proculus putant hunc dominum esse qui fecerit, quia quod factum est, antea nullius fuerat. Sabinus et Cassius magis naturalem rationem efficere putant, ut qui materiae dominus fuerit, idem eius quoque, quod ex eadem materia factum sit, dominus esset, quia sine materia nulla species effici possit: veluti si ex auro vel argento vel aere vas aliquod fecero, vel ex tabulis tuis navem aut armarium aut subsellia fecero, vel ex lana tua vestimentum, vel ex vino et melle tuo mulsum, vel ex medicamentis tuis emplastrum aut collyrium, vel ex uvis aut olivis aut spicis tuis vinum vel oleum vel frumentum. est tamen etiam media sententia recte aestimantium, si species ad materiam reverti possit, verius esse, quod et Sabinus et Cassius senserunt, si non possit reverti, verius esse, quod Nervae et Proculo placuit. ut

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 60—64. — **Roby** op. cit. pag. CXXXII. — **Baviera** op. cit. pagg. 50—60. — **Voigt** op. cit. vol. II, pag. 238.

ecce vas conflatum ad rudem massam auri vel argenti vel aeris reverti potest, vinum vero vel oleum vel frumentum ad uvas et ulivas et spicas reverti non potest: ac ne mulsum quidem ad mel et vinum vel emplastrum aut collyria ad medicamenta reverti possunt. videntur tamen mihi recte quidam dixisse non debere dubitari, quin alienis spicis excussum frumentum eius sit, cuius et spicae fuerunt: cum enim grana, quae spicis continentur, perfectam habeant suam speciem, qui excussit spicas, non novam speciem facit, sed eam quae est detegit.

Fr. 5, pr. e § 1, Dig. 6, 1.
Ulpianus libro sexto decimo ad Edictum.

Pomponius scribit, si frumentum duorum non voluntate eorum confusum sit, competit singulis in rem actio in id, in quantum paret in illo acervo suum cuiusque esse: quod si voluntate eorum commixta sunt, tunc communicata videbuntur et erit communi dividundo actio.

§ 1. Idem scribit: si ex melle meo, vino tuo factum sit mulsum, quosdam existimasse id quoque communicari: sed puto verius, ut et ipse significat, eius potius esse qui fecit, quoniam suam speciem pristinam non continet. sed si plumbum cum argento mixtum sit, quia deduci possit, nec communicabitur nec communi dividundo agetur, quia separari potest: agetur autem in rem actio. sed si deduci, inquit, non possit, ut puta si aes et aurum mixtum fuerit, pro parte esse vindicandum: nec quaquam erit dicendum, quod in mulso dictum est, quia utraque materia etsi confusa manet tamen.

§ 25. **Inst.** II, 1. Cum ex aliena materia species aliqua facta sit ab aliquo, quaeri solet, quis eorum naturali ratione dominus sit, utrum is qui fecerit, an ille potius qui materiae dominus fuerit: ut ecce si quis ex alienis uvis aut ulivis aut spicis vinum aut oleum aut frumentum fecerit, aut ex alieno auro vel argento vel aere vas aliquod fecerit, vel ex alieno vino et melle mulsum miscuerit, vel ex alienis medicamentis emplastrum aut collyrium composuerit, vel ex aliena lana vestimentum fecerit, vel ex alienis tabulis navem vel armarium vel subsellium fabricaverit. Et post multas Sabinianorum et Proculianorum ambiguitates placuit media sententia existimantium, si ea species ad materiam reduci possit, eum videri dominum esse, qui materiae dominus fuerat, si non possit reduci, eum potius intellegi dominum qui fecerit: ut ecce vas conflatum potest ad rudem massam aeris vel argenti vel auri reduci, vinum autem aut oleum aut frumentum ad uvas et olivas et spicas reverti non potest ac ne mulsum quidem ad vinum et mel resolvi potest. quodsi partim ex sua materia, partim ex aliena

speciem aliquam fecerit quisque, veluti ex suo vino et alieno melle mulsum aut ex suis et alienis medicamentis emplastrum aut collyrium aut ex sua et aliena lana vestimentum fecerit: dubitandum non est hoc casu eum esse dominum qui fecerit, cum non solum operam suam dedit, sed et partem eiusdem materiae praestavit —

V. Degli effetti della morte, durante la vita del padre, del *suus* preterito nel testamento[1]).

Gai II, § 123. — Item qui filium in potestate habet, curare debet, ut eum vel heredem instituat vel nominatim exheredet; alioquin si eum silentio praeterierit, inutiliter testabitur, adeo quidem, ut nostri praeceptores existiment, etiamsi vivo patre filius defunctus sit, neminem heredem ex eo testamento existere posse, quia scilicet statim ab initio non constiterit institutio. Sed diversae scholae auctores, siquidem filius mortis patris tempore vivat, sane impedimento eum esse scriptis heredibus et illum ab intestato heredem fieri confitentur; si vero ante mortem patris interceptus sit, posse ex testamento hereditatem adiri putant, nullo iam filio impedimento; quia scilicet existimant non statim ab initio inutiliter fieri testamentum filio praeterito.

Pr. **Inst.** II, 13. Non tamen, ut omnimodo valeat testamentum, sufficit haec observatio, quam supra exposuimus. Sed qui filium in potestate habet, curare debet, ut eum heredem instituat vel exheredem nominatim faciat: alioquin si eum silentio praeterierit, inutiliter testabitur, adeo quidem ut, etsi vivo patre filius mortuus sit, nemo ex eo testamento heres existere possit, quia scilicet ab initio non constiterit testamentum. Sed non ita de filiabus et aliis per virilem sexum descendentibus liberis utriusque sexus fuerat antiquitati observatum: sed si non fuerant heredes scripti scriptaeve vel exheredati exhaeredataeve, testamentum quidem non infirmabatur, ius autem adcrescendi eis ad certam portionem praestabatur. Sed nec nominatim eas personas exheredare parentibus necesse erat, sed licebat et inter ceteros hoc facere.

Cost. 3, Cod. VI, 29.
Imp. Justinianus A. Juliano pp.

Quod certatum est apud veteres, nos decidimus, cum igitur is qui in ventre portabatur praeteritus fuerat, qui, si ad lucem fuisset redactus,

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 64—66. — **Roby** op. cit. pagg. CXXXII e CXL. — **Baviera** op. cit. pagg. 94—96. — **Voigt** op. cit. II, pag. 238 e nota.

suus heres patri existeret, si non alius eum antecederet et nascendo ruptum testamentum faciebat, si postumus in hunc quidem orbem devolutus est, voce autem non emissa ab hac luce subtractus est, dubitabatur, si is postumus ruptum facere testamentum potest. § 1. Veteres animi turbati sunt, quid de paterno elogio statuendum sit. cumque Sabiniani existimabant, si vivus natus est, etsi vocem non emisit, ruptum testamentum, apparet, quod, etsi mutus fuerat, hoc ipsum faciebat, eorum etiam nos laudamus sententiam et sancimus, si vivus perfecte natus est, licet ilico postquam in terram cecidit vel in manibus obstetricis decessit, nihilo minus testamentum corrumpi, hoc tantummodo requirendo, si vivus ad orbem totus processit ad nullum declinans monstrum vel prodigium. *D. XV. k. Dec. Costantinopoli Lampadio et Oreste vv. cc. conss.* [*a.* 530]

VI. In qual momento si acquisti al legatario la proprietà delle cose legate *per vindicationem*[1]).

Gai II, § 195. — In eo solo dissentiunt prudentes, quod Sabinus quidem et Cassius ceterique nostri praeceptores quod ita legatum sit statim post aditam hereditatem putant fieri legatarii, etiamsi ignoret sibi legatum esse [dimissum], sed postea quam scierit et (omiserit) legatum proinde esse atque si legatum non esset; Nerva vero et Proculus ceterique illius scholae auctores non aliter putant rem legatarii fieri, quam si voluerit eam ad se pertinere. Sed hodie ex divi Pii Antonini constitutione hoc magis jure uti videmur quod Proculo placuit; nam cum legatus fuisset Latinus per vindicationem coloniae, „Deliberent, inquit, decuriones, an ad se velint pertinere, proinde ac si uni legatus esset."

Fr. 44, § 1, Dig. 30.

Ulpianus libro vicesimo secundo ad Sabinum.

Si quis rem, sibi legatam ignorans adhuc legaverit, postea cognoverit et voluerit ad se pertinere, legatum valebit, quia, ubi legatarius non repudiavit, retro ipsius fuisse videtur, ex quo hereditas adita est: si vero repudiaverit, retro videtur res repudiata fuisse heredis.

Paulus *Sent.* III, 6, § 7. — Per vindicationem legatum etsi nondum constituerit legatarius ad se pertinere, atque ita post apertas tabulas ante aditam hereditatem decesserit, ad heredem suum legatum transmittit.

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 67—68. — **Roby** op. cit. pagg. CXXXII—CXXIII. **Baviera** op. cit. pagg. 105—107. — **Voigt** op. cit. vol. II., pag. 229.

VII. A chi spetti la proprietà della *res legata per vindicationem, pendente condicione*[1])

Gai II, § 200. — Illud quaeritur, quod sub condicione per vindicationem legatum est, pendente condicione cuius sit. Nostri praeceptores heredis esse putant exemplo statuliberi, id est eius servi qui testamento sub aliqua condicione liber esse iussus est; quem constat interea heredis servum esse. Sed diversae scholae auctores putant nullius interim eam rem esse; quod multo magis dicunt de eo quod [sine condicione] pure legatum est, antequam legatarius admittat legatum (Cfr. Gai II, § 9 e fr. 29, § 1, Dig. 40, 7.)

Fr. 12, § 2, Dig. 10, 2.
Ulpianus libro nono decimo ad Edictum.

Res, quae sub condicione legata est, interim heredum est et ideo venit in familiae erciscundae iudicium et adiudicari potest cum sua scilicet causa, ut existente condicione eximatur ab eo cui adiudicata est aut deficiente condicione ad eos revertatur a quibus relicta est. idem et in statulibero dicitur, qui interim est heredum, existente autem condicione ad libertatem perveniat.

VIII. Sugli effetti del legato *per praeceptionem*[2]).

Gai II, § 216. — Per praeceptionem hoc modo legamus: L. Titius hominem Stichum praecipito. § 217. Sed nostri quidem praeceptores nulli alii eo modo legari posse putant, nisi ei qui aliqua ex parte heres scriptus esset; praecipere enim esse praecipuum sumere; quod tantum in eius persona procedit qui aliqua ex parte heres institutus est, quod is extra portionem hereditatis praecipuum legatum habiturus sit. § 218. Ideoque si extraneo legatum fuerit, inutile est legatum; adeo ut Sabinus existimaverit ne quidem ex Senatus consulto Neroniano posse convalescere: nam eo, inquit, Senatus consulto ea tantum confirmantur quae verborum vitio iure civili non valent, non quae propter ipsam personam legatarii non deberentur. Sed Iuliano et Sexto placuit etiam hoc casu ex senatus consulto confirmari legatum; nam ex verbis etiam hoc casu accidere, ut iure civili inutile sit legatum, inde manifestum esse, quod eidem aliis verbis recte legatur, veluti per vindicationem, per damnationem, sinendi modo; tunc autem vitio personae legatum

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 69—70. — **Roby** op. cit. pag. CXXXIII. - **Baviera** op. cit. pagg. 105—107. — **Voigt** vol. II, pag. 230.

[2]) **Dirksen** op. cit. pagg. 70—71. — **Baviera** op. cit. pagg. 107—108. — **Voigt** op. cit. vol. II,

non valere, cum ei legatum sit, cui nullo modo legari possit, velut peregrino, cum quo testamenti factio non sit; quo plane casu Senatus consulto locus non est. § 219. Item nostri praeceptores quod ita legatum est nulla ⟨alia⟩ ratione putant posse consequi eum qui ita fuerit legatum, quam iudicio familiae erciscundae, quod inter heredes de hereditate erciscunda, id est dividunda, accipi solet; officio enim iudicis id contineri, ut ei quod per praeceptionem legatum est, adiudicetur. § 220. Unde intelligimus nihil aliud secundum nostrorum praeceptorum opinionem per praeceptionem legari posse nisi quod testatoris sit; nulla enim alia res quam hereditaria deducitur in hoc iudicium. Itaque si non suam rem eo modo testator legaverit, iure quidem civili inutile erit legatum; sed ex Senatus consulto confirmabitur. Aliquo tamen casu etiam alienam rem ⟨per⟩ praeceptionem legari posse fatentur; veluti si quis eam rem legaverit, quam creditori fiduciae causa mancipio dederit; nam officio iudicis coheredes cogi posse existimant soluta pecunia luere eam rem, ut possit praecipere is cui ita legatum sit. § 221. Sed diversae scholae auctores putant etiam extraneo per praeceptionem legari posse, proinde ac si ita scribatur: Titius hominem Stichum capito, supervacuo adiecta *prae* syllaba; ideoque per vindicationem eam rem legatam videri. Quae sententia dicitur divi Hadriani constitutione confirmata esse.

§ 2 **Inst.** II, 20. Sed olim quidem erant legatorum genera quattuor: per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per praeceptionem: et certa quaedam verba cuique generi legatorum adsignata erant, per quae singula genera legatorum significabantur. sed ex constitutionibus divorum principum sollemnitas huiusmodi verborum penitus sublata est. nostra autem constitutio, quam cum magna fecimus lucubratione, defunctorum voluntates validiores esse cupientes et non verbis, sed voluntatibus eorum faventes, disposuit, ut omnibus legatis una sit natura et, quibuscumque verbis aliquid derelictum sit, liceat legatariis id persequi non solum per actiones personales, sed etiam per in rem et per hypothecariam: cuius constitutionis perpensum modum ex ipsius tenore perfectissime accipere possibile est. (Cfr. Cost. 1, Cod. VI, 43.)

IX. Se sia valida la *datio tutoris ante heredis institutionem*[1]).

Gai II, § 229. — Ante heredis institutionem inutiliter legatur, scilicet quia testamenta vim ex institutione heredis accipiunt, et ob id velut caput et fundamentum intelligitur totius testamenti heredis institutio.

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 72 e segg. — **Roby** op. cit. pag. CXXXIII. — **Baviera** op. cit. pagg. 48 e segg.

Gai II, § 231. — Nostri praeceptores nec tutorem eo loco dari posse existimant; sed Labeo et Proculus tutorem posse dari, quod nihil ex hereditate erogatur tutoris datione.

§ 34, **Inst.** II, 20. — Ante heredis institutionem inutiliter antea legabatur, scilicet quia testamenta vim ex institutione heredum accipiunt et ob id veluti caput atque fundamentum intellegitur totius testamenti heredis institutio. Pari ratione nec libertas ante heredis institutionem dari poterat. Sed quia incivile esse putavimus ordinem quidem scripturae sequi (quod et ipsi antiquitati vituperandum fuerat visum), sperni autem testatoris voluntatem: per nostram constitutionem et hoc vitium emendavimus, ut liceat et ante heredis institutionem et inter medias heredum institutiones legatum relinquere et multo magis libertatem, cuius usus favorabilior est.

Cost. 24, Cod. VI, 23.
Imp. Justinianus A. Menae pp.

Ambiguitates, quae vel imperitia vel desidia testamenta conscribentium oriuntur, resecandas esse censemus et, sive institutio heredum post legatorum dationes scripta sit vel alia praetermissa sit observatio non ex mente testatoris, sed vitio tabellionis vel alterius qui testamentum scribit, nulli licentiam concedimus per eam occasionem testatoris voluntatem subvertere vel minuere. *D. k. Jan. dn. Justiniano A. pp. II. cons.* [*a.* 528].

X. Sulla validità di un legato a favore di persona *in potestate heredis*[1]. (Cfr. Contr. XVII.)

Gai II, § 244. — An ei, qui in potestate sit eius quem heredem instituimus, recte legemus, quaeritur. Servius recte legari putat, sed evanescere legatum, si quo tempore dies legatorum cedere solet, adhuc in potestate sit; ideoque sive pure legatum sit et vivo testatore in potestate heredis esse desierit, sive sub condicione et ante condicionem id acciderit, deberi legatum. Sabinus et Cassius sub condicione recte legari, pure non recte, putant; licet enim vivo testatore possit desinere in potestate heredis esse, ideo tamen inutile legatum intellegi oportere, quia quod nullas vires habiturum foret, si statim post testamentum factum decessisset testator, hoc ideo valere, quia vitam longius traxerit, absurdum esset. Sed diversae scholae auctores nec sub condicione recte

[1]) **Dirksen** op. cit. pag. 73.

legari, quia, quos in potestate habemus, eis non magis sub condicione quam pure debere possumus.

Ulpiano *Regulae* XXIV, 23. — Ei, qui in potestate manu mancipiove est scripti heredis, sub condicione legari potest, ut requiratur, quo tempore dies legati cedit, in potestate heredis non sit.

§ 32, **Inst.** II, 20. — An servo heredis recte legamus, quaeritur. et constat pure inutiliter legari nec quidquam proficere, si vivo testatore de potestate heredis exierit, quia quod inutile foret legatum, si statim post factum testamentum decessisset testator, hoc non debet ideo valere, quia diutius testator vixerit. sub condicione vere recte legatur, ut requiramus, an, quo tempore dies legati cedit, in potestate heredis non sit.

XI. Degli effetti dell'apposizione di condizioni impossibili alla stipulazione e ai legati[1]).

Gai III, § 98. — Item si quis sub ea condicione stipuletur quae existere non potest, veluti si digito coelum tetigerit, inutilis est stipulatio. Sed legatum sub impossibili condicione relictum nostri praeceptores proinde deberi putant, ac si sine condicione relictum esset; diversae scholae auctores nihilo minus legatum inutile existimant quam stipulationem. Et sane vix idonea diversitatis ratio reddi potest.

§ 10, **Inst.** II, 14. — Impossibilis condicio in institutionibus et legatis nec non in fideicommissis et libertatibus pro non scripta habetur.

XII. Della validità della *stipulatio sibi et ei cuius juri subiecti non sumus*[2]).

Gai III, § 103. — Praeterea inutilis est stipulatio, si ei dari stipulemur, cuius iuri subiecti non sumus. Unde illud quaesitum est, si quis sibi et ei cuius juris subiectus non est dari stipuletur, in quantum valeat stipulatio. Nostri praeceptores putant in universum valere et proinde ei soli qui stipulatus sit solidum deberi, atque si extranei nomen non adiecisset. Sed diversae scholae auctores dimidium ei deberi existimant, pro altera vero parte inutilem esse stipulationem.

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 74-75. — **Roby** op. cit. pag. CXXXIV. — **Baviera** pagg. 96—102. — **Scialoia** *Bullettino dell' Istituto di diritto romano,* vol. XIV, pagg. 1 e segg.

[2]) **Dirksen** op. cit. pagg. 75—77. — **Roby** op. cit. pag. CXXXIV. — **Baviera** op. cit. pagg. 74—76. — **Pacchioni** *Contratti a favore di terzi,* pagg. 16 e segg.

§ 4, **Inst.** III, 19. — Si quis alii, quam cuius iuri subiectus sit, stipuletur, nihil agit. plane solutio etiam in extranei personam conferri potest (veluti si quis ita stipuletur „mihi aut Seio dare spondes?"), ut obligatio quidem stipulatori adquiratur, solvi tamen Seio etiam invito eo recte possit, ut liberatio ipso iure contingat, sed ille adversus Seium habeat mandati actionem. quod si quis sibi et alii, cuius iuri subiectus non sit, decem dari aureos stipulatus est, valebit quidem stipulatio: sed utrum totum debetur quod in stipulatione deductum est, an vero pars dimidia, dubitatum est: sed placet non plus quam partem dimidiam ei adquiri. Ei qui tuo iuri subjectus est si stipulatus sis, tibi adquiris, quia vox tua tamquam filii sit, sicuti filii vox tamquam tua intellegitur in his rebus quae tibi adquiri possunt.

Fr. 110, Dig. 45, 1.
Pomponius libro quarto ad Quintum Mucium.

Si mihi et Titio, in cuius potestate non sim, stipuler decem, non tota decem, sed sola quinque mihi debentur: pars enim aliena deducitur, ut quod extraneo inutiliter stipulatus sum, non augeat meam partem.

Fr. 56, Dig. 45, 1.
Iulianus libro quinquagensimo secundo digestorum.

Eum, qui ita stipulatur: „mihi et Titio decem dare spondes?" vero similius est semper una decem communiter sibi et Titio stipulari, sicuti qui legat Titio et Sempronio, non aliud intellegitur quam una decem communiter duobus legare.

Fr. 64, Dig. 18, 1.
Javolenus libro secundo epistularum.

Fundus ille est mihi et Titio emptus: quaero, utrum in partem an in totum venditio consistat an nihil actum sit. respondi personam Titii supervacuo accipiendam puto, ideoque totius fundi emptionem ad me pertinere.

XIII. Se il prezzo, nella compra-vendita, debba consistere in denaro[1]).

Gai III, § 141. — Item pretium in numerata pecunia consistere debet. Nam in ceteris rebus an pretium esse possit, veluti homo aut toga aut fundus alterius rei ⟨pretium esse possit⟩, valde quaeritur. Nostri praeceptores putant etiam in alia re posse consistere pretium. Unde illud est, quod vulgo putant per permutationem rerum emptionem et

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 81—85. — **Roby** op. cit. pagg. 134—135. — **Baviera** op. cit. pag. 91. — **Voigt** op. cit. vol. II, pag. 233.

venditionem contrahi, eamque speciem emptionis venditionisque vetustissimam esse; argumentoque utuntur Graeco poeta Homero qui aliqua parte sic ait:

Ἔνθεν ἄρ' οἰνίζοντο καρηκομόωντες Ἀχαιοί,
ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἴθωνι σιδήρῳ,
ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτῇσι βοέσσιν,
ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσι.[1])

Diversae scholae auctores dissentiunt aliudque esse existimant permutationem rerum, aliud emptionem et venditionem; alioquin non posse rem expediri permutatis rebus, quae videatur res venisse et quae pretii nomine data esse, sed rursus utramque rem videri et venisse et utramque pretii nomine datam essa absurdum videri. Sed ait Caelius Sabinus, si rem tibi venalem habenti, veluti fundum, acceperim et pretii nomine hominem forte dederim, fundum quidem videri venisse, hominem autem pretii nomine datum esse, ut fundus acciperetur.

§ 2. **Inst.** III, 23. — *Dopo la riproduzione del brano di Gaio il testo continua:* Sed Proculi sententia dicentis permutationem propriam esse speciem contractus a venditione separatam merito praevaluit, cum et ipsa aliis Homericis versibus adiuvatur et validioribus rationibus argumentatur. quod et anteriores divi principes admiserunt et in nostris digestis latius significatur. (Dig. XIX, 4.)

Fr. 1, Dig. 19, 4.

Paulus libro trigesimo secundo ad Edictum.

Sicut aliud est vendere, aliud emere, alius emptor, alius venditor, ita pretium aliud, aliud merx. at in permutatione discerni non potest, uter emptor vel uter venditor sit, multumque differunt praestationes. emptor enim, nisi nummos accipientis fecerint, tenetur ex vendito, venditori sufficit ob evictionem se obligare possessionem tradere et purgari dolo malo, itaque, si evicta res non sit, nihil debet: in permutatione vero si utrumque pretium est, utriusque rem fieri oportet, si merx, neutrius. sed cum debeat et res et pretium esse, non potest permutatio emptio venditio esse, quoniam non potest inveniri, quid eorum merx et quid pretium sit, nec ratio patitur, ut una eademque res veneat et pretium sit emptionis. Unde si eam rem, quam acceperim vel dederim, postea evincatur, in factum dandam actionem respondetur. Item emptio ac venditio nuda consentientium voluntate contrahitur, permutatio autem ex re tradita initium obligationi praebet: alioquin si

[1]) I. e.: *Inde vinum comparabant comantes Achivi, alii aere, alii splendido ferro, alii pellibus, alii ipsis bobus, alii mancipiis.*

res nondum tradita sit, nudo consensu constitui obligationem dicemus, quod in his dumtaxat receptum est, quae nomen suum habent, ut in emptione venditione, conductione, mandato. Ideoque Pedius ait alienam rem dantem nullam contrahere permutationem. Igitur ex altera parte traditione facta si alter rem nolit tradere, non in hoc agemus ut res tradita nobis reddatur, sed in id quod interest nostra illam rem accepisse, de qua convenit: sed ut res contra nobis reddatur, condictioni locus est quasi re non secuta.

XIV. Sugli effetti dell'eccesso di mandato[1]).

Gai III, § 161. — Cum autem is cui recte mandaverim egressus fuerit mandatum, ego quidem eatenus cum eo habeo mandati actionem, quatenus mea interest implesse eum mandatum, si modo implere potuerit; at ille mecum agere non potest. Itaque si mandaverim tibi, ut verbi gratia fundum mihi sestertiis C emeres, tu sestertiis CL emeris, non habebis mecum mandati actionem, etiamsi tanti velis mihi dare fundum, quanti emendum tibi mandassem; idque maxime Sabino et Cassio placuit. quodsi minoris emeris, habebis mecum scilicet actionem, quia qui mandat, ut C milibus emeretur, is utique mandare intellegitur, uti minoris, si posset, emeretur.

§ 8, **Inst.** III, 26. Is qui exsequitur mandatum non debet excedere fines mandati. ut ecce si quis usque ad centum aureos mandaverit tibi, ut fundum emeres vel ut pro Titio sponderes, neque pluris emere debes neque in ampliorem pecuniam fideiubere, alioquin non habebis cum eo mandati actionem: adeo quidem, ut Sabino et Cassio placuerit, etiam si usque ad centum aureos cum eo agere velis, inutiliter te acturum: diversae scholae auctores recte te usque ad centum aureos acturum existimant: quae sententia sane benignior est. quod si minoris emeris, habebis scilicet cum eo actionem, quoniam qui mandat, ut sibi centum aureorum fundus emeretur, is utique mandasse intellegitur, ut minoris si posset emeretur.

Fr. 3, Dig. 17, 1.

Paulus libro trigensimo secundo ad Edictum.

Praeterea in causa mandati etiam illud vertitur, ut interim nec melior causa mandantis fieri possit, interdum melior, deterior vero nunquam. § 1. Et quidem si mandavi tibi, ut aliquam rem mihi emeres, nec de pretio quicquam statui tuque emisti, utrimque actio nascitur. § 2. Quodsi pretium statui tuque pluris emisti, quidam negaverunt tè mandati

[1]) **Roby** op. cit. pag. CXXXV. — **Baviera** op. cit. pagg. 80—81.

habere actionem, etiamsi paratus esses id, quod excedit, remittere: namque iniquum est non esse mihi cum illo actionem, si nolit, illi vero, si velit, mecum esse.

Fr. 4, Dig. 17, 1.
Gaius libro secundo rerum cottidianarum.

Sed Proculus recte eum usque ad pretium statutum acturum existimat, quae sententia sane benignior est.

XV. Sugli acquisti del *servus communis*[1]).

Gai III, § 167. — Communem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est; excepto eo quod uni nominatim stipulando aut mancipio accipiendo illi soli adquirit, velut cum ita stipuletur: „Titio domino meo dari spondes?" aut cum ita mancipio accipiat: „Hanc rem ex jure Quiritium L. Titii domini mei esse aio eaque ei empta esto hoc aere aenaeaque libra".

§ 167[a]. — Illud quaeritur, *an quod* domini nomen adjectum efficit, idem faciat unius ex dominis jussum intercedens. Nostri praeceptores perinde ei qui iusserit soli adquiri existimant, atque si nominatim ei soli stipulatus esset servus mancipiore accepisset. Diversae scholae auctores proinde utriusque adquiri putant, ac si nullius jussum intervenisset.

§ 3, **Inst.** III, 28. — Communem servum pro dominica parte dominis adquirere certum est, excepto eo, quod uni nominatim stipulando aut per traditionem accipiendo illi soli adquirit, veluti cum ita stipuletur: „Titio domino meo dare spondes?" sed si unius domini iussu servus fuerit stipulatus, licet antea dubitabatur, tamen post nostram decisionem res expedita est, ut illi tantum adquirat, qui hoc ei facere iussit, ut supra dictum est.

Cost. 2 (3) Cod. IV. 27.
Imp. Justinianus A. Juliano pp.

Si duo vel plures communem servum habeant et unus ex his iussit, ut nomine suo servus ab aliquo stipuletur, decem puto aureos vel aliam rem, ipse autem servus non eius nomine qui iussit, sed alicuius ex dominis suis mentionem fecit et nomine illius stipulatus est, inter antiquam sapientiam quaerebatur, cui adquiritur actio et lucrum, quod ex hac accidit causa, utrumne ei qui iussit an ei cuius servus mentio-

[1]) **Bavier.** op. cit. pagg. 77—79. — **Roby** op. cit. CXXXV. — **Salkowsky** *Sklavenerwerb,* pagg. 7 e segg.

nem fecit an ambobus. Cumque ex omni latere magna pars auctorum multum effudit tractatum, nobis verior eorum sententia videtur, qui domino qui iussit adferunt stipulationem et ei tantummodo adquiri dixerunt, quam aliorum, qui in alias opiniones deferuntur. neque enim malignitati servorum indulgendum est, ut liceat eis domini iussione contempta sua libidine facere stipulationem et ad alium dominum, qui eum forsitan corrupit, alienum lucrum transferre: quod neque ferendum est, si servus impius domino quidem qui iussit minime obediendum existimaverit, alii autem, qui forsitan ignorat et nescit, repentinum adducit solacium. Quod enim saepe apud antiquos dicebatur iussionem domini non esse absimilem nominationi, tunc debet obtinere, cum servus iussus ab uno ex dominis stipulationem facere sine nomine stipulatus est: tunc etenim soli ei adquirit qui iussit: sin autem expresserit alium dominum, soli illi necesse est adquisitionem celebrari: multo etenim amplius oportet valere dominici nominis mentionem quam herilem iussionem. *D. XV, k. Dec. Lampadio et Oresta vv. cc. conss.* [*a.* 530]

XV. Sugli effetti della *datio in solutum*[1]).

Gai III, § 168. — Tollitur autem obligatio praecipue solutione eius quod debetur. unde quaeritur, si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit, utrum ipso jure liberetur, quod nostris praeceptoribus placuit, an ipso jure maneat obligatus, sed adversus petentem exceptione doli mali defendi debeat, quod diversae scholae auctoribus visum est.

pr. **Inst.** III 29. — Tollitur autem omnis obligatio solutione eius quod debetur, vel si quis consentiente creditore aliud pro alio solverit. nec tamen interest, quis solvat, utrum ipse qui debet an alius pro eo: liberatur enim et alio solvente, sive sciente debitore sive ignorante vel invito solutio fiat. item si reus solverit, etiam ii qui pro eo intervenerunt liberantur. idem ex contrario contingit, si fideiussor solverit: non enim solus ipse liberatur, sed etiam reus.

Fr. 1, § 5, Dig. 13, 5.

Ulpianus libro vicensimo septimo ad Edictum.

An potest aliud constitui quam quod debetur, quaesitum est. sed cum iam placet rem pro re solvi posse, nihil prohibet et aliud pro debito constitui: denique si quis centum debens frumentum eiusdem pretii constituat, puto valere constitutum. Cfr. c. 17, Cod. VIII, 43; fr. 54, Dig. 46, 3.

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pag. 84. — **Roby** op. cit. pag. CXXXV. — **Baviera** op. cit. pag. 91. — **Voigt** op. cit. vol. II, pag. 234.

XVI. Sui requisiti di una valida *novatio*[1]).

Gai III, § 176—177, 178. — Praeterea novatione tollitur obligatio; veluti si quod tu mihi debeas, a Titio dari stipulatus sim. Nam interventu novae personae nova nascitur obligatio et prima tollitur translata in posteriorem, adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis iure tollatur; veluti si quod mihi debes, a Titio post mortem eius vel a muliere pupillove sine tutoris auctoritate stipulatus fuero. nam tunc prior proinde adhuc obligatus tenetur, ac si postea a nullo stipulatus fuissem. Sed si eadem persona sit, a qua postea stipuler, ita demum novatio fit, si quid in posteriore stipulatione novi sit, forte si condicio aut dies aut sponsor adiciatur aut detrahatur. § 178. Sed quod de sponsore diximus, non constat; nam diversae scholae auctoribus placuit nihil ad novationem proficere sponsoris adiectionem aut detractionem.

XVII. Sulle obbligazioni *ex delicto* delle *personae* pervenute nella potestà del creditore[2]).

Gai IV, § 78. — Sed si filius patri aut servus domino noxam commiserit, nulla actio nascitur; nulla enim omnino inter me et eum qui in potestate mea est obligatio nasci potest. Ideoque etsi in alienam potestatem pervenerit aut sui iuris esse coeperit, neque cum ipso neque cum eo cuius nunc in potestate est agi potest. Unde quaeritur, si alienus servus filiusve noxam commiserit mihi, et is postea in mea esse coeperit potestate, utrum intercidat actio an quiescat. Nostri praeceptores intercidere putant, quia in eum casum deducta sit, in quo consistere non potuerit, ideoque, licet exierit de mea potestate, agere me non posse; diversae scholae auctores, quamdiu in mea potestate sit, quiescere actionem putant, quia ipse mecum agere non possum, cum vero exierit de mea potestate, tunc eam resuscitari.

§ 6, **Inst.** IV, 8. — Si servus domino noxiam commiserit, actio nulla nascitur: namque inter dominum et eum qui in eius potestate est nulla obligatio nasci potest. Ideoque et si in alienam potestatem servus pervenerit aut manumissus fuerit, neque cum ipso neque cum eo, cuius nunc in potestate sit, agi potest. Unde si alienus servus no-

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pagg. 85—86. — **Roby** op. cit. pag. CXXXV. — **Baviera** op. cit. pagg. 79—80. — **Voigt** op. cit. II, pagg. 230.

[2]) **Dirksen** op. cit. pagg. 87—88. — **Roby** op. cit. pag. CXXXVI. — **Baviera** op. cit. pagg 81, 86.

xiam tibi commiserit et is postea in potestate tua esse coeperit, intercidit actio, quia in eum casum deducta sit, in quo consistere non potuit; ideoque licet exierit de tua potestate, agere non potes, quemadmodum si dominus in servum suum aliquid commiserit, nec si manumissus vel alienatus fuerit servus, ullam actionem contra dominum habere potest.

Fr. 18, Dig. 47, 2.
Paulus libro nono ad Sabinum.

Quod dicitur, noxam caput sequi, tunc verum est, ut quae initio adversus aliquem nata est caput nocentis sequatur; ideoque si servus tuus furtum mihi fecerit et dominus eius effectus eum vendidero, non posse me agere cum emptore Cassiani putant.

Fr. 37, Dig. 9, 4.
Tryphoninus libro quinto decimo disputationum.

Si alienus servus furtum mihi fecerit, qui postea in meum dominum pervenerit, extinguitur furti actio, quae mihi competierat, nondum in judicium deducta, nec si postea alienavero eum, quem ante litem contestatam emeram, furti actio restaurabitur. quod si post litem contestatam eum redemero, condemnandus erit venditor.

XVIII. Sulla *noxae deditio* del *filius familias*[1]).

Gai IV, § 79. — Cum autem filius familias ex noxali causa mancipio datur, diversae scholae auctores putant ter eum mancipio dari debere, quia lege XII tabularum cautum sit, ⟨ne aliter filius de potestate patris⟩ exeat, quam si ter fuerit mancipatus; Sabinus et Cassius ceterique nostrae scholae auctores sufficere unam mancipationem crediderunt, et illas tres legis XII tabularum ad voluntarias mancipationes pertinere.

XIX. Degli effetti del pagamento avvenuto *post litem contestatam*, ma prima della sentenza[2]).

Gai IV, § 114. — Superest ut dispiciamus, si ante rem iudicatam is cum quo agitur post acceptum iudicium satisfaciat actori, quid of-

---

[1]) **Dirksen** op. cit. pag. 89. — **Roby** op. cit. pag. CXXXVI. — **Baviera** op. cit. pag. 86. — **Voigt** op. cit. II, 240.

[2]) **Dirksen** op. cit. pagg. 90—92. — **Roby** op. cit. pag. CXXXVII. — **Baviera** op. cit. pagg. 92—94. — **Voigt** op. cit. vol. II, pag. 240

ficio iudicis conveniat, utrum absolvere, an ideo potius damnare, quia iudicii accipiendi tempore in ea causa fuerit, ut damnari debeat. Nostri praeceptores absolvere eum debere existimant, nec interesse cuius generis sit iudicium; et hoc est quod vulgo dicitur Sabino et Cassio placere omnia iudicia absolutoria esse.

§ 2, **Inst.** IV, 12. — Superest ut admoneamus quod si ante rem iudicatam is cum quo actum est satisfaciat actori, officio judicis convenit eum absolvere, licet iudicii accipiendi tempore in ea causa fuisset, ut damnari debeat: et hoc est quod ante vulgo dicebatur omnia iudicia absolutoria esse.

Fr. 38, § 7, Dig. 22, 1.
Paulus libro sexto ad Plautium.

Si actionem habeam ad id consequendum quod meum non fuit, veluti ex stipulatu, fructus non consequar, etiamsi mora facta sit: quod si acceptum est iudicium, tunc Sabinus et Cassius ex aequitate fructus quoque post acceptum iudicium praestandos putant, ut causa restituatur quod puto recte dici.

Fr. 40, pr. Dig. 5, 3.
Paulus libro vicesimo ad Edictum.

Illud quoque quod in oratione divi Hadriani est, ut post acceptum iudicium id actori praestetur, quod habiturus esset, si eo tempore quo petit restituta esset hereditas, interdum durum est. quid enim, si post litem contestatam mancipia aut iumenta aut pecora deperierint? damnari debebit secundum verba orationis, quia potuit petitor restituta hereditate distraxisse ea et hoc iustum esse in specialibus petitionibus Proculo placet: Cassius contra sensit. In praedonis persona Proculus recte existimat, in bonae fidei possessoribus Cassius. Nec enim debet possessor aut mortalitatem praestare aut propter metum huius periculi temere indefensum ius suum relinquere. (Cfr. Fr. 12, Dig. 10, 2.)

I. Sulla natura della *exceptio legis Cinciae*[1]).

Vat. Fr. 266. — Ulpianus libro I ad edictum de rebus creditis. Indebitum solutum accipimus non solum si omnino non debebatur, sed et si per aliquam exceptionem peti non poterat, id est perpetuam ex-

[1]) **Baviera** op. cit. pagg. 71 e segg. — **Roby** op. cit. pag. CXXXVII. — **Ascoli** *Sulla legge Cincia,* (Bullettino dell'Istituto di diritto romano), vol. VI°, pagg. 173 e segg.

ceptionem. Quare hoc quoque repeti poterit, si quis perpetua exceptiones tutus solverit. Unde si quis contra legem Cinciam obligatus non excepto solverit, debuit dici repetere eum posse, nam semper exceptione Cinciae uti potuit, nec solum ipse, verum, ut Proculeiani contra Sabinianos putant, etiam quivis, quasi popularis sit haec exceptio; sed et heres eius, nisi forte durante voluntate decessit donator; tunc enim doli replicationem locum habere imperator noster rescripsit in haec verba.

Fr. 26, § 3, Dig. 12, 6.

Ulpianus libro vicensimo sexto ad Edictum.

Indebitum autem solutum accipimus non solum si omnino non debeatur, sed et si per aliquam exceptionem perpetuam peti non poterat: quare hoc quoque repeti poterit, nisi sciens se tutum exceptione solvit.

II. Sulla donazione alla moglie che è ancora *in potestate patris.*

F. 11, § 3, Dig. 24, 1.

Ulpianus libro trigesimo secundo ad Sabinum.

Idem (i. e. Marcellus) ait: placuisse scio Sabinianis, si filiae familias uxori maritus tradet, donationem eius cum omni suo emolumento fieri, si vivo adhuc marito sui iuris fuerit effecta. Quod et Iulianus libro septimo decimo digestorum probat.

III. Se il sostituto sia tenuto ad eseguire i legati eretti codicillarmente dopo la morte dell'istituito.

Fr. 14, Dig. 29, 7.

Scaevola libro octavo quaestionum.

Quidam referunt, quantum repeto apud Vivianum, Sabini et Cassii et Proculi expositam esse in quaestione huiusmodi controversiam: an legata, quae posteaquam instituti mortem obierunt codicillis adscripta vel adempta sunt, a substitutis debeantur, id est an perinde datio et ademptio etiam hoc tempore codicillis facta valeat ac si testamento facta esset. quod Sabinum et Cassium respondisse aiunt Proculo dissentiente. nimirum autem Sabini et Cassii collectio, quam et ipsi reddunt, illa est, quod codicilli pro parte testamenti habentur observationemque et legem juris inde traditam servent. ego autem ausim sententiam Proculi verissimam dicere. nullius enim momenti est legatum, quod datum est ei, qui tempore codicillorum in rebus humanis non est, licet testamenti fuerit; esse enim debet cui detur, deinde sic quaeri,

an datum consistat, ut non ante iuris ratio quam persona quaerenda sit. et in proposito igitur quod post obitum heredis codicillis legatum vel ademptum est nullius momenti est, quia heres ad quem sermonem conferat, in rebus humanis non est eaque ademptio et datio nunc vana efficietur.

IV. Sul legato di quota.

Fr. 26, § 2, Dig 30.

Pomponius libro quinto ad Sabinum.

Cum bonorum parte legata dubium sit, utrum rerum partes an aestimatio debeatur, Sabinus quidem et Cassius aestimationem, Proculus et Nerva rerum partes esse legatas existimaverunt. sed oportet heredi succurri, ut ipse eligat, sive rerum partes, sive aestimationem dare maluerit. in his tamen rebus, partem dare heres conceditur, quae sine damno dividi possunt; sin autem vel naturaliter indivisae sint, vel sine damno divisio earum fieri non potest, aestimatio ab herede omnimodo praestanda est.

V. Sulla *donatio mortis causa.*

Fr. 35, Dig. 39, 6.

Paulus libro sexto ad Legem Iuliam et Papiam.

Senatus censuit placere mortis causa donationes factas in eos, quos lex prohibet capere, in eadem causa haberi, in qua essent, quae testamento his legata essent, quibus capere per legem non liceret. ex hoc senatus consulto multae variaeque quaestiones agitantur, de quibus pauca referamus. Donatio dicta est a dono quasi dono datum rapta a Graeco: nam hi dicunt δῶρον καὶ δωρεῖσθαι. Sed mortis causa donatio longe differt ab illa vera et absoluta donatione quae ita proficiscitur, ut nullo casu revocetur, et ibi qui donat, illum potius quam se habere mavult: at is qui mortis causa donat, se cogitat atque amore vitae recepisse potius quam dedisse mavult; et hoc est quare vulgo dicatur: se potius habere vult, quam eum cui donat, illum deinde potius quam heredem suum. Ergo qui mortis causa donat, qua parte se cogitat, negotium gerit, scilicit ut cum convaluerit, reddatur sibi: nec dubitaverunt Cassiani, quin condictione repeti posset, quasi re non secuta propter hanc rationem, quod ea quae dantur aut ita dantur, ut aliquid facias, aut ut ego aliquid faciam, aut ut Lucius Titius, aut ut aliquid obtingat et in istis condictio sequitur. Mortis causa donatio fit multis modis: alias extra suspicionem ullius periculi

a sano et in bona valetudine posito et cui ex humana sorte mortis cogitatio est: alias ex metu mortis aut ex praesenti periculo aut ex futuro, si quidem terra marique, tam in pace quam in bello et domi quam militiae multis generibus mortis periculum metui potest. nam et sic potest donari ut omnimodo ex ea valetudine decesserit, si tamen mutata voluntate restitui sibi voluerit. et sic donari potest, ut non aliter reddatur, quam si prior ille qui accepit decesserit. sic quoque potest donari mortis causa, ut nullo casu sit repetitio, id est nec si convaluerit quidem donator. Si quis societatem per donationem mortis causa inierit, dicendum est nullam societatem esse. Si duobus debitoribus mortis causa donaturus creditor uni acceptum tulit et convaluerit, eligere potest, utri eorum condicat. Si qui mortis causa in annos singulos pecuniam stipulatus est, non est similis ei, cui in annos singulos legatum est: nam licet multa essent legata, stipulatio tamen una est, et condicio eius cui expromissum est semel intuenda est.

Cost. 4, Cod. 8, 56 (57).

Imp. Justinianus A. Iohanni pp.

Cum de mortis causa donatione dubitabatur et alii quidem inter ultimas voluntates eam posuerunt et legatis adgregandam esse consuerunt, alii autem inter donationes quae inter vivos consistunt eam posuerunt, dubietate eorum explosa sancimus omnes mortis causa donationes, sive iuxta mortem facientis fuerint celebratae sive longiore cogitatione mortis subsecutae sunt, actis minime indigere neque expectare publicarum personarum praesentiam et ea quae super huismodi monumentis solent adhiberi. sed ita res procedat, ut si quinque testibus praesentibus vel in scriptis vel sine litterarum suppositione aliquis voluerit mortis causa donationem facere et sine monumentorum accessione res gesta maneat firmitate vallata et nullum calumniam accipiat, neque propter hoc, quod gesta ei non accesserunt, inefficax esse atque inutilis videatur et omnes effectus sortiatur, quos ultimae habent liberalitates, nec ex quarumque parte absimiles esse intellegantur. D. k. Sept. Constantinopoli Lampadio et Oreste vv. cc. conss. (a. 530).

VI. *Alienatio possessionis*[1]).

Fr. 11. Dig. 41, 1.

Marcianus libro tertio Institutionum.

Pupillus quantum ad adquirendum non indiget tutoris auctoritate: alienare vero nullam rem potest nisi praesente tutore auctore, et ne

[1]) **Roby** op. cit. CXXXIX.

quidem possessionem, quae est naturalis, ut Sabinianis visum est: quae sententia vera est. Cfr. fr. 9, § 1, Dig. 26, 8.

Fr. 22, § 1, Dig. 43, 26.
Venuleius libro tertio interdictorum.

Si pupillis sine tutoris auctoritate praecario rogaverit, Labeo ait habere eum precariam possessionem et hoc interdicto teneri. *nam quo magis naturaliter possideretur, nullum locum esse tutoris auctoritate.*

Fr. 29, Dig. 41, 2.
Ulpianus libro trigensimo ad Sabinum.

Possessionem pupillum sine tutoris auctoritate amittere posse constat, non ut animo sed ut corpore desinat possidere: quod est enim facti potest amittere. alia causa est, si forte animo possessionem velit amittere: hoc enim non potest.

VII. Quando la *res derelicta* cessi di appartenere al derelinquente[1]).

Fr. 2, Dig. 41, 7.
Paulus libro quinquagensimo quarto ad Edictum.

Pro derelicto rem a domino habitam si sciamus, possumus adquirere. Sed Proculus non desinere eam rem domini esse, nisi ab alio possessa fuerit: Iulianus desinere quidem omittentis esse, non fieri autem alterius, nisi possessa fuerit, et recte.

Fr. 43, § 5, Dig. 47, 2.
Ulpianus libro quadragensimo ad Sabinum.

Quod si dominus id dereliquit, furtum non fit eius, etiamsi ego furandi animum habuero; nec enim furtum fit, nisi sit cui fiat, in proposito autem nulli fit, quippe cum placeat Sabini et Cassii sententia existimantium statim nostram esse desinere rem quam derelinquimus.

VIII. Della *stipulatio certarum nundinarum diebus dari*[2]).

Fr. 138, Dig. 45, 1.
Venuleius libro quarto stipulationum.

Eum, qui certarum nundinarum diebus dari stipuletur, primo die petere posse Sabinus ait: Proculus autem et ceteri diversae scholae

---

[1]) **Roby** op. cit. pag. CXXXIX. — **Dirksen** l. cit.
[2]) **Roby** op. cit. pag. CXL. — **Dirksen** op. cit. pag. 113.

auctores quamdiu vel exiguum tempus ex nundinarum spatio superesset, peti posse existimant. sed ego cum Proculo sentio.

Fr. 115, § 2, Dig. 45, 1.

Papinianus libro secundo quaestionum.

Si quis ita stipuletur: „si Pamphilum non dederis, centum dari spondes?“ Pegasus respondit non ante committi stipulationem, quam desisset posse Pamphilus dari. Sabinus autem existimabat ex sententia contrahentium, postquam homo potuit dari, confestim agendum et tamdiu ex stipulatione non posse agi, quamdiu per promissorem non stetit, quominus hominem daret, idque defendebat exemplo penus legatae. Mucius stenim heredem, si dare potuisset penum nec dedisset, confestim in pecuniam legatam teneri scripsit, idque utilitatis causa receptum est ob defuncti voluntatem et ipsius rei naturam. Itaque potest Sabini sententia recipi, si stipulatio non a condicione coepit, veluti „si Pamphilum non dederis, tantum dari spondes?“ sed ita concepta sit stipulatio: „Pamphilum dari spondes? si non dederis, tantum dari spondes?“ quod sine dubio verum erit, cum id actum probatur, ut, si homo datus non fuerit, et homo et pecunia debeatur. sed et si ita cautum sit ut sola pecunia non soluto homine debeatur, idem defendendum erit, quoniam fuisse voluntas probatur, ut homo solvatur aut pecunia petatur.

IX. Sulla *possessio animo* del tesoro che si trovi nel proprio fondo.

Fr. 3, § 3, Dig. 41, 1.

Paulus libro quinquagensimo quarto ad Edictum.

Neratius et Proculus et solo animo non posse nos acquirere possessionem, si non antecedat naturalis possessio. ideoque si thensaurum in fundo meo positum sciam, continuo me possidere, simul atque possidendi affectum habuero, quia quod desiit naturali possessioni, id animus implet. ceterum quod Brutus et Manilius putant eum, qui fundum longa possessione cepit, etiam thensaurum cepisse, quamvis nesciat in fundo esse, non est verum: is enim qui nescit non possidet thesaurum, quamvis fundum possideat. sed et si sciat, non capiet longa possessione, quia scit alienum esse. quidam putant Sabini sententiam veriorem esse, nec alias eum qui scit possidere, nisi si loco motus sit, quia non sit sub custodia nostra: quibus consentio.

X. Sulla usucapione di una *res* venduta *sub condicione.*

Fr. 2, § 2, Dig. 41, 4.

Paulus libro quinquagensimo quarto ad Edictum.

Si sub condicione emptio facta sit, pendente condicione emptor usu non capit. idemque est et si putet condicionem extitisse, quae nondum exstitit: similis est enim ei, qui putat se emisse. contra si extitit et ignoret, potest dici secundum Sabinum, qui potius substantiam intuetur quam opinionem, usucapere eum. est tamen nonnulla diversitas, quod ibi, cum rem putat alienam, quae sit venditoris, affectionem emptoris habeat, at cum nondum putat condicionem exstitisse, quasi nondum putat sibi emisse. quod apertius quaeri potest, si, cum defunctus emisset, heredi eius tradatur, qui nesciat defunctum emisse, sed ex alia causa sibi tradi, an usucapio cesset.

Appendice Iª al capitolo XII, § 4.

Giustiniano aveva dato ordine (Const. *Tanta* § 20) che al Digesto venisse preposto un indice di tutte le opere degli antichi giureconsulti dalle quali i compilatori avessero tolto frammenti. L'ordine fu eseguito e l'indice, redatto in lunga greca, ci è stato tramandato nel Manoscritto Fiorentino *(Index Florentinus)*. Esso peraltro presenta gravi anomalie: di molte opere, frammenti delle quali trovansi nel Digesto, non è fatta in esso menzione, mentre al contrario sono in esso indicate altre opere delle quali nel Digesto non si trovano frammenti di sorta.

Un indice più esatto e completo delle opere, i frammenti delle quali costituiscono il Digesto, è stato recentemente compilato dal Krüger e trovasi annesso, come Appendice, alla edizione piccola del Digesto di Mommsen.

In questo Indice trovansi elencate e distinte, con appositi segni convenzionali, oltre alle opere omesse nell'*Index Florentinus,* sebbene usate dai compilatori, anche quelle che sono menzionate nell'*Index Florentinus* stesso, sebbene non si riscontrino frammenti di esse nel Digesto.

Di somma importanza per la storia del diritto privato si è il determinare la data delle singole opere dei giureconsulti, ma purtroppo i dati che possono servire in questa bisogna sono scarsi e spesso equivoci. Citiamo qui, fra i lavori che si occupano *ex professo* di questa materia, **Fitting** Ueber das Alter der Schriften römischer Juristen von Hadrian bis Alexander, Basel 1860; — **Mommsen** Die Kaiserbezeichnung bei den romischen Juristen (nella Zeitschrift für Rechtsgeschichte, vol. IX pagg. 97 e segg.); **Krüger** op. cit.; **Lenel** *Palingenesia.* I due indici cronologici che seguono sono tolti dal *Digesto* del compianto Ferrini:

I.

Indice cronologico degli autori, che hanno dato frammenti ai Digesti e loro scritti[1]).

1. Q. Mucio Scevola (morto nell'82 a. C.) δρῶν.
   libri iuris civilis, cf. Pomponio.
2. C. Elio Gallo (a un dipresso coetaneo) *de uerborum significatione.*
3. P. Alfeno Varo (console prima del 39 a. C.), *Digesto* [in epitome]: cf. anco Paolo.
4. M. Antistio Labeone) sotto l'impero di Augusto) πιθανά v. Paolo:
   libri posteriores v. Giavoleno.

4ª Vitellio (contemp.), cf. Paolo.

5. Masurio Sabino (sotto Tiberio e successori); v. Pomponio, Paolo, Ulpiano.
6. C. Cassio Longino (console nel 30 d. C.): v. Giavoleno.
7. Proculo (fiorì verso la metà del 1° secolo):
   libri Epistularum.
8. Minicio Natale (sotto Vespasiano?): v. Giuliano.
9. Plauzio (idem?) v. Giavoleno, Pomponio e Paolo.
10. Ursejo Feroce (sotto Traiano?): v. Giuliano.
11. Giavoleno Prisco (cos. 90 d. C.):
    libri ex Cassio,
    libri ex Plautio,
    libri ex posterioribus Labeonis,
    epistularum.
12. Nerazio Prisco (sotto Trajano e Adriano):
    libri membranarum,
    libri regularum,
    libri responsorum.
13. Giuvenzio Celso figlio (contemporaneo [il prenome, i varii cognomi e l'indicazione dell'anno del secondo consolato di Celso riposano sovra un'assai dubbia identificazione]):
    libri digestorum.
14. Salvio Giuliano (sotto Adriano e Antonino Pio):
    de ambiguitatibus liber,
    libri ad Minicium,
    libri ad Urseium Ferocem,
    libri Digestorum (pubblicati a più riprese; cominciati sotto Adriano avanti l'anno 129 e terminati sotto Antonino Pio).

---

[1]) I soli adoperati nella compilazione dei Digesti.

15. Sesto Pomponio (sotto Adriano, Antonino Pio e i *divi fratres*):
de fideicommissis,
de senatus consultis,
de stipulationibus,
enchiridii liber sing. (sotto Adriano),
enchiridii libri duo,
ad Sabinum (sotto Adriano),
epistularum
variarum lectionum } scritti dopo Adriano.
ex Plautio

15ª Aburnio Valente (contemporaneo):
libri actionum,
libri de fideicommissis.

15ᵇ Mauriziano (contemp.?) note a Giuliano (dig.).

15ᶜ Terenzio Clemente (cont.):
libri ad l. Jul. et Pap.

16. Africano (contemporaneo):
questionum libri (sotto Antonino Pio?).

17. Venulejo Saturnino (sotto Antonino Pio e successori):
libri actionum,
libri de interdictis,
libri de iudiciis publicis,
libri de poenis paganorum,
libri de stipulationibus,
libri de officio proconsulis.

18. Gaio (sotto Adriano, Antonino Pio o success.):
ad edictum prouinciale (s. Antonino Pio),
ad edictum urbicum (idem),
institutiones (s. Antonino Pio e M. Aurelio),
ad legem XII tabularum
de manumissionibus } (nel tempo medesimo),
de uerborum obligationibus
libri fideicommissorum (de Antonino Pio),
libri ad l. Juliam et Papiam (d. Antonino Pio),
res cottidianae (posteriori alle Istituzioni),
ad S. C. Tertullianum,
de casibus,
de tacitis fideicommissis,
de formula hypothecaria,
libri e liber regularum,

ad legem Glitiam
ad S. C. Orphitianum } (gli sembrano attribuiti a torto).

19. Valusio Meciano (morto il 175 d. C.):
libri questionum de fideicommissis,
libri de iudiciis publicis,
de lege rhodia.

20. Marcello (sotto Antonino Pio e successori):
libri digestorum.

21. Papirio Giusto (dopo Marco Aurelio):
libri constitutionum.

22. Tarrunteno Paterno (s. Marco e Commodo):
de re militari.

23. Fiorentino (sotto Commodo?):
institutiones.

24. Cervidio Scevola (sotto Marco e successori):
note ai Digesti di Marcello,
libri digestorum,
libri quaestionum,
quaestiones publice tractatae,
libri e liber regularum,
libri responsorum (sotto Settimo Severo).

25. Emilio Papiniano (morto il 212 d. C.):
liber e libri de adulteriis,
libri definitionum,
libri quaestionum (sotto Settimo Severo),
libri responsorum (editi a riprese, parte sotto Settimo Severo e Caracalla, parte sotto Caracalla).

26. Callistrato (contemporaneo):
ad edictum monitorium,
institutiones,
de iure fisci
libri quaestionum } (sotto Settimo Severo).
libri de cognitionibus (sotto Settimo Severo e Caracalla).

27. Menandro (contemporaneo):
de re militari.

28. Tertulliano (contemporaneo):
de peculio castrensis,
libri quaestionum.

29. Claudio Trifonino (contemporaneo):
note ai Digesti di Scevola,

libri disputationum (scritti parte sotto Caracalla e Geta, parte sotto il solo Caracalla).

30. Giulio Paolo (fiorisce da Settimio ad Alessandro Severo); di questo fecondissimo scrittore segniamo prima gli scritti, di cui almeno approssimativamente si conosce la data, poi facciamo susseguire gli altri:

libri ad edictum (anteriori all' impero di Settimo?),
libri ad Sabinum (sotto Settimo Severo),
libri decretorum
libri de iurisdictione tutelari } (sotto Severo e Caracalla),
liber de excusationibus
libri ad legem Juliam
liber de libertatibus dandis } (sotto Caracalla),
libri de publicis iudiciis
libri fideicommissorum (contemporanei?),
liber de juris et facti ign. (contemporanei?),
liber ad orationem d. Marci Ant. (posteriori al 206),
libri sententiarum (posteriori al 206),
liber de iure fisci
libri quaestionum } (posteriori alla morte di Severo),
liber de adulteriis
liber de iure libellorum } (posteriori alla morte di Caracalla),
libri de censibus (sotto Elogabalo),
libri responsorum (cominciato sotto Elogabalo e finito sotto Alessandro Severo),
notae ad Papinianum (quaest. resp.),
libri de adulteriis,
libri brevium (breuis edicti),
libri manualium,
libri de off. procons.,
epitomae Alfeni Digestorum,
epitomae Labeonis πιθανῶν,
libri imperialium sententiarium,
institutiones,
libri ad legem Aeliam Sentiam,
libri ad legem Juliam et Papiam,
libri ad Neratium,
libri ad Plautium,
libri regularum,
liber ad Vitellium,

liber de actionibus - de adsignatione libertorum - de centumviralibus iudiciis - de cognitionibus - de conceptione formularum - de concurrentibus actionibus - de donationibus inter uir. et ux. - de dotis repetitione - de extraordinariis criminibus - de forma testamenti - de gradibus et adfinibus - ὑποθηκάρια - de iniuriis - de inofficioso testamento - de instrumenti significatione - de intercessionibus feminarum - de iure codicillorum - de iure patronatus - de iure patronatus, quod ex lege I. et P. venit - de iure singulari - ad legem falcidiam - ad legem Fufiam Caniniam - ad legem Vellaeam - de legibus - de legitimis hereditatibus de liberali causa - ad municipalem - de officio adsessorum - id praef. urbis - id. praef. vigilum - id. praetoris tutelaris - de poenis militum - de poenis omnium legum - de poenis paganorum - de portionibus. quae liberis damnatorum conceduntur - de publicis iudiciis - ad regulam catonianam - repularum - de secundis tabulis - de S. C. ad S. C. Claudianum - id. Libonianum - id. Orfitianum - id. Silanianum - id. Tertullianum - id. Turpillianum - id. Vellaeanum - de centum [septem?] viralibus iudiciis - de tacitis fideicommissio - de testamentis - de usuris - uariarum lectionum.

31. Domizio Ulpiano (morto dopo il 228 d. C.):

liber de excusationibus (fra il 199 e 210),

libri de censibus
„ *disputationum*
„ *ad edictum* [primi 50 libri]
„ *de fideicommissis*
„ *intitutionum*
„ *ad l. Jul. et Pap.*
„ *de off. cons.*
„ *de off. proc.*
„ *de omnibus tribunalis*
„ *regularum*
„ *ad Sabinum*
liber de off. curatoris reip.
liber regularum
} (sotto Caracalla),

libri opinionum (scritti certo dopo il 195 d. C.),
liber de off. pr. u. (scritti dopo la morte di Severo),
liber de off. praet. tut. (scritti dopo la morte di Severo),
libri de appellationibus (scritti sotto Caracalla e Elogabalo),
liber ad l. Jul. de ad. (scritti dopo la morte di Caracalla),
note a Papiniano [resp.],

libri de appellationibus,
libri ad legem Aeliam Sentiam,
libri πανδέκτου,
libri responsorum,
liber de off. consularium - id. praef. vig. - id. praet. tut. - id. quaestoris - pandectarum - de sponsalibus.

32. Elio Marciano (di pochissimo più giovane):
libri de appellationibus (scritti certo dopo la morte di Settimio Severo),
libri de publicis iudiciis
libri regularum
libri institutionum
liber de delatoribus
liber ad f. hypoth.
} (scritti dopo la morte di Caracalla),
liber ad S. C. Turpillianum.

33. Macro (fiorì sotto Alessandro Severo):
libri de publicis judiciis (scritti dopo la morte di Settimio Severo),
libri de off. praesidis (scritti dopo la morte di Settimio Severo),
libri de re militari (scritti dopo la morte di Caracalla),
libri de appellationibus (sotto Alessandro Severo),
libri ad leg. vicens. heredit.

34. Erennio Modestino (discepolo di Ulpiano):
liber de heurematicis (scritti dopo il 204 d. C.),
libri differentiarum
libri excusationum
libri pandectarum
libri de poenis
libri regularum
} (scritti dopo la morte di Caracalla),
liber de enucleatis casibus (dopo l'avvento al trono di Alessandro Severo),
libri responsorum,
liber de legatis et fideicommissis - de manumissionibus - de praescriptionibus - de ritu nuptiarum - de testamentis - de inofficioso test. - de differentia dotis.

35. Giulio Aquila (contemporaneo?):
liber responsorum.

36. Licinio Rufino (contemporaneo):
libri regularum.

37. Furio Antiano (contemporaneo):

libri ad edictum.

38. Rutilio Massimo (contemporaneo):
liber ad l. falcidiam.

39. Ermogeniano (nel IV secolo):
libri iuris epitomarum.

40. Arcadio Carisio (nel IV secolo):
liber de muneribus civilibus.
liber de officio praef. praet.
liber de testibus.

II.

Indice cronologico degli autori, che si trovano citati nei Digesti.

1. Sesto Elio Peto Cato (console nel 198 a. C.):
Tripertita.
2. M. Porcio Catone (figlio del censore, verso il 150 a. C.):
libri iuris civilis (?).
3. C. Livio Druso (console prima del 344 a. C.).
4. P. Mucio Scevola (console prima del 133 a. C.).
5. M. Giunio Bruto (contemporaneo).
6. P. Rutilio Rufo (console prima del 105 a. C.).
7. C. Aquilio Gallo (pretore prima del 66 a. C.).
8. Servio Sulpicio Rufo (morto il 43 a. C.).
9, Cornelio Massimo (contemporaneo).
10. Aulo Ofilio (discepolo di Servio):
Jus partitum,
libri ad Atticum,
libri ad edictum.
11. P. Aufidio Namusa (discepolo di Servio):
libri Digestorum,
citasi anche:
auditores Servii.
12. C. Ateio (discepolo di Servio).
13. Cinna (discepolo di Servio).
14. A. Cascellio (contemporaneo).
15. C. Trebazio Testa (contemporaneo).
16. Q. Elio Tuberone (contemporaneo).
17. Bleso (più giovane di Trebazio; più vecchio di Labeone).
18. Cartilio (contemporaneo di Labeone?).
19. Fabio Mela (contemporaneo più giovane di Labeone):

libri ad edictum.

20. M. Cocceio Nerva [padre] console nel 22 d. C.).
21. Cocceio Nerva [figlio] (pret. design. 65 anni d. C.):
    de usucapionibus.
22. Atilicino (contemporaneo):
    responsi [?].
23. Celio Sabino (console nel 69 d. C.):
    ad edictum aedilium curulium.
24. Pegaso (sotto Vespasiano).
25. Fulcinio Prisco:
    quaestiones.
26. Fufidio (contemporaneo).
27. Giuvenzio Celso [padre] (contemporaneo).
28. Viviano (circa contemporaneo):
    libri ad edictum.
29. Aufidio Chio (sotto Domiziano).
30. Sesto Pedio (contemporaneo):
    libri ad edictum.
31. Ottaveno (sotto Traiano):
    libri digestorum [?].
32. Tizio Aristone (contemporaneo):
    de stipulationibus,
    Digestorum libri [?],
    epistulae,
    note a Sabino.
33. Campano (età trajanea?):
    libri ad edictum [?].
34. Paconio (età trajanea?):
    libri ad edictum [?].
35. Puteolano (età trajanea?):
    adsessoriorum libri.
36. Servilio
37. Vario Lucullo } (età trajanea?).
38. Valerio Severo
39. Lelio Felice (sotto Adriano):
    ad Q. Mucium.
40. Adriano (sotto Antonino Pio?):
    de interdictis.
41. Pattumejo Clemente
42. Vindio Vero } (sotto Adriano):

43. Publicio (contemporaneo?).
44. Papirio Frontone (ai tempi dei divi fratres?): *responsa.*
45. Messio (contemporaneo di Papiniano).

Appendice IIª al capitolo XII, § 4.

Delle opere dei giureconsulti classici giunte a noi indipendentemente dalla compilazione giustinianea.

La maggior parte dei frammenti delle opere dei giureconsulti dell'epoca classica giunti a noi sono contenuti nel Digesto di Giustiniano. Ma Giustiniano aveva ordinato che i frammenti raccolti nel Digesto venissero ritoccati e corretti quanto occorreva, affichè fossero fra di loro armonizzanti e conformi alla legislazione più recente. Per tal motivo i frammenti che troviamo nel Digesto attribuiti a questo o a quel giurista classico, sono talvolta, in parte o in tutto, opera dei compilatori bizantini; tal altra, pur essendone rispettata la sostanza, hanno quanto meno subito gravi modificazioni di forma.

Date queste condizioni delle fonti giustinianee si comprende facilmente quanto utile per ricostruire le dottrine dei giuristi classici sieno i frammenti delle opere loro, a noi giunte indipendentemente, nella genuina loro forma originaria. Purtroppo però questi frammenti sono scarsissimi e in gran parte altrimenti guasti o corrotti, sicchè lo storico del diritto romano è pur sempre rinviato, come alla fonte prima e fondamentale, al Digesto giustinianeo e il biasimo per l'imperatore che, a quanto narra la leggenda, fece distruggere tutte le opere che avevano servito per la composizione del Digesto, resta attenuato dal considerare quanto egli ci ha salvato:

1. — **Maeciani Assis distributio**: dedicato a M. Aurelio tratta della divisione dell'asse e delle sue parti con riguardo anche alla divisione dell'eredità. **Huschke** *Iur. Ant.* pagg. 411 e segg.

2. — La sola opera classica a noi giunta quasi integralmente (circa $^4|_5$) sono le **Istituzioni di Gaio.** Fino al 1816 di quest'opera, che al tempo in cui venne scritta non incontrò, a quanto sembra,

gran favore, non si conosceva che il sunto contenuto nella *Lex Romana Wisigothorum* e pochi frammenti sparsi nel Digesto giustinianeo, nella *Collatio* (di cui più oltre Cap. XIV, § 5), in Prisciano e in Boezio.

Fu il Niebuhr, che nel 1816 scoperse casualmente il testo dell'originale, in un *codex rescriptus* della biblioteca del capitolo di Verona, contenente una copia delle *epistulae* e della *Polemica* di S. Gerolamo.

Un foglio del MS. originale (prima che venisse rescritto) era stato scoperto e pubblicato, nel secolo XVIII, da Scipione Maffei; il rimanente, salvo tre pagine, venne usato per la copia suddetta di S. Gerolamo e così miracolosamente a noi tramandato.

La lettura del testo presentò gravi difficoltà, ma coll'uso di forti reagenti chimici, che peraltro sciuparono in modo deplorevole il MS., riescì ai filologi tadeschi (Göschen, Bekker, Bethmann-Hollweg, Blume e Studemund) di decifrarlo quasi intieramente. Lo Studemund ha pubblicato anche un Fac-simile del MS. col titolo *Gai Institutionum commentarii IV. Codicis Veronensis denuo collati apographum edidit G. Studemundus.*

L'importanza della scoperta delle istituzioni di Gaio per la storia del diritto romano fu grandissima. Esse gettarono molta luce su molti quesiti fondamentali e resero possibile una più completa valutazione di molti istituti, specialmente procedurali.

Notizie sulle varie edizioni e sulla letteratura gaiana in **Collectio librorum iuris antejustiniani** vol. I. (ed. IV.) 1900) *praef.* e **Girard** *Textes* pag. 156—57 e **Huschke**, nuova edizione curata da **Seckel** e **Kübler** I, 1903.

3. — Sui **Fragmenta interpretationis Gai Institutionum Augustodunensia**: scoperti dallo Chatelain nella biblioteca del Seminario di Autun. Vedi oltre pag. 398, n. 1.

4. — **Frammento del liber regularum di Pomponio** sulle indivisibilità delle servitù (2 linee). Cfr. **Collectio** II, pag. 148; **Huschke** pag. 628 e segg.; **Girard** *Textes* pag. 163.

5. — **Responsa Papiniani.** Alcuni brani dei libri V e IX *Responsorum* di Papiniano ci sono stati conservati su pergamene egizie e sono stati pubblicati, quelli del libro V a Berlino nel 1879 dal Krüger e posteriormente anche dal Huschke e dall'Alibrandi, quelli dal libro IX a Parigi nel 1883 (Dareste). Un altro *responsum* di Papiniano (tolto dal libro I) si trova in fine della *Lex Romana Wisigothorum.* Alcuni

brani tolti dal libro III delle *Quaestiones* trovansi nell'Exabiblos di Armenopulo II. Cfr. **Collectio** II, pag. 157; III, pagg. 285 e segg.; **Huschke** pagg. 435 e segg.; **Girard** *Textes* pagg. 291 e segg.; **Costa** *Papiniano* vol. I, pagg. 127 e segg.

6. — **Iulii Pauli Sententiarum ad filium libri V.** Di questa opera del giurista Paolo sono giunti a noi una *epitome* nella *Lex romana Wisigothorum* e alcuni frammenti; nella *Collatio legum mosaicarum et romanarum,* nei *Fragmenta Vaticana*, nella *Consultatio* e in altre opere. Il testo è stato accorciato, e in qualche punto forse anche interpolato; esso rappresenta appena un 6° dell'opera originale, la quale era nota, nella sua forma originaria, anche dopo la pubblicazione del breviario visigotico, poichè in alcuni MSS. della *Lex Wisigothorum* trovansi inserite nel breviario aggiunte e completamenti tolti da essa. La migliore edizione critica delle *Sententiae* è quella curata dal **Krüger.** Cfr. **Collectio** II, pagg. 39 e segg. Cfr. *Praefatio editoris;* **Huschke** pagg. 450 e segg.; **Girard** *Textes* pagg. 296 e segg.

7. — **Frammenti delle Istituzioni di Paolo.** Di questo trattato di istituzioni sono giunti a noi, indipendentemente dal Digesto, tre frammenti: uno riportato da Boezio in Ciceronem Top. II, 4, 19 e due scoperti in un MS. del secolo XII dal Thomas. Cfr. **Collectio** II, pagg. 160 e III, 297 e segg.; **Huschke** pagg. 617 e segg.; **Scialoja** e **Ferrini** nel Bullettino dell'Istituto di diritto romano, vol. III, pagg. 6 e segg. e **Girard** *Textes* pagg. 369—70.

8. — **Pauli ad Edictum liber XXXII:** due brevi frammenti corrispondenti ai fr. 65, § 16 e 67, § 1, Dig. 17, 1 (**Scialoja**).

9. — **Frammenti delle Istituzioni di Ulpiano.** Scoperti a Vienna nel 1835 dall'Endlicher sopra tre striscie di papiro. Vedi **Collectio** II, pagg. 157—160; facsimile **Huschke** pagg. 617 e segg; **Girard** *Textes* pagg. 402—3.

10. — **Ulpiani liber singularis regularum.** È giunto a noi in un MS. del secolo X che trovasi ora nella biblioteca Vaticana (Fondo della Regina Cristina n° 1138), in una epitome, eseguita, secondo Mommsen, poco dopo il 320 d. Cr. L'ordine seguito da Ulpiano è quello delle Istituzioni di Gaio, ma il testo è stato dal compendiatore mutilato a similitudine delle *Sententiae* di Paolo; del compendio stesso poi ci mancano il principio e la fine. Vedi **Collectio** II, pagg. 1 e segg. **Huschke** pagg. 563 e segg.; **Girard** *Textes,* pagg. 372 e segg.

11. — **Ulpiani de officio proconsulis.** Poche parole che trovansi nel Glossarium latino-greco, detto del Filosseno, vengono dal Rudorff attribuite ad Ulpiano. Cfr. **Lenel** *Palingenesia,* II, pag. 991, n. 3.

12. — Due **frammenti di Ulpiano ad Edictum.** **Girard** *Textes,* pag. 404. **Collectio** III, pag. 298.

13. — **Frammento Berlinese de judiciis.** Trovato su di una pergamena inviata a Berlino dall'Egitto nel 1877. Secondo il Mommsen è un frammento d'un opera di Ulpiano *de judiciis;* più probabilmente (secondo Huschke, Krüger e Alibrandi) è un frammento del Commenti di Ulpiano all'editto *(pars de judiciis)* libro 14, 15 e 16. Cfr. **Collectio** III, pag. 298 e segg. e **Girard** *Textes,* pag. 404.

14. — **Fragmentum de jure fisci.** Venne scoperto su due fogli di pergamena nella biblioteca del Capitolo di Verona, insieme alle istituzioni di Gaio, nel 1816. È un brano di opera giuridica della fine del II° o del principio del III° secolo d. Cr. di autore a noi ignoto. La migliore edizione è del **Krüger** *Fragmentum de jure fisci,* 1868, e contiene anche l'Apografum del frammento. Vedi **Huschke** pagg. 633 e segg. e **Girard** *Textes,* pagg. 405 e segg.; **Collectio** II, pag. 162.

15. — **Fragmentum Dosithei.** In un MS. che trovasi a St. Gallen, in appendice all'*ars grammatica* di Dositeo, trovasi una serie di *interpretamenta,* — esercizi di traduzione dal greco in latino — che per il passato venivano senza motivo alcuno attribuiti a Dositeo. Un frammento di questa opera, conservata in altri manoscritti, contiene un brano giuridico in greco e latino, guasto assai in causa di versioni e retroversioni di esso eseguite. Questo brano verte sul *ius naturale gentium, civile ed honorarium;* inoltre sulle manumissioni. L'opera dalla quale proviene questo frammento non venne certo scritta prima di Giuliano che in esso trovasi citato. Essa fu da vari scrittori attribuita, senza decisivi argomenti, all'uno o all'altro giurista classico (a Ulpiano, Paolo, Papiniano, Scevola e Marciano). **Collectio** II, pagg. 140 e segg.; **Huschke** pagg. 424 e segg.; **Girard** *Textes,* pagg. 411 e segg.

16. — **Tractatus de gradibus cognationum** di incerto autore: risale all'epoca classica, trovasi in principio dei manoscritti della *notitia dignitatum.* (**Collectio** II, pagg. 166 e segg.); **Huschke** pagg. 626 e segg.; **Girard** *Textes,* pagg. 408—409. Si confrontino anche gli

stemmata cognationum nella **Collectio** II, pag. 168; **Huschke** pag. 628 e segg. e **Girard** *Textes*, pagg. 409—410.

17. — **Frammenti di Modestino**: l'uno di poche linee trovato da **Pithou** in un MS. ora andato perduto; l'altro trovasi nelle *Differentiae* di Isidoro. Vedi **Collectio** II, pag. 161; **Huschke** pag. 628 e **Girard** *Textes*, pagg. 414—15.

18. — **Fragmentum de formula Fabiana.** Venne scoperto in un foglio di pergamena proveniente dall'Egitto, e che fa parte della collezione dell'arciduca Ranieri, e venne edito da **Pfaff** e **Hoffmann** nel 1888 che ne diedero anche un ampio commento. È forse un frammento del Commento *ad Edictum* di Paolo. **Collectio** III, pagg. 1 e segg.; **Huschke** pagg. 706 e segg.; **Girard** *Textes*, pagg. 370 e segg.

19. — Dobbiamo infine ricordare anche le **Sigle di Valerio Probo** per la grande importanza che hanno per la storia del diritto romano. Cfr. **Girard** *Textes*, pagg. 157 e segg. **Collectio** II, pagg. 141 e segg.

V. Periodo.

L'impero da Diocleziano a Giustiniano.

(284 d. Cr.—565 d. Cr.)

Capitolo XIII.

Condizioni sociali e politiche.

§ 1. *L'ordinamento politico di Diocleziano e Constantino* [1]).

Augusto è il fondatore del principato romano; Diocleziano dell'impero bizantino. Ma allo stesso modo che l'opera innovatrice di

---

[1]) **Bibliografia:** Per la storia civile e politica di questo periodo sono di fondamentale importanza le opere di **Tillemont** e **Gibbon** [ed. **Bury**] citate sopra a pag. 166, n. 1. Vanno inoltre specialmente ricordate: **Duruy** *Histoire* etc., vol. VII (da Diocleziano a Teodosio). Paris 1885. — **Schiller** *Geschichte der röm. Kaiserzeit,* vol. II, 1887. — **J. B. Bury** *A history of the later roman Empire from Arcadius to Irene,* (2 volumi). London 1889. Un libro molto suggestivo che si propone di rifare, con criteri moderni in base alle nuove fonti e alla ricca bibliografia monografica posteriore al Gibbon, la storia della decadenza dell'impero fino al 476 d. Cr. è quello di **O. Seek** *Geschichte des Unterganges der antiken Welt.* Di esso sono usciti finora soltanto il I° volume (in 2ª edizione). Berlino 1897 e il II° volume (1ª edizione) Berlino 1901. Fra le monografie che trattano della vita e delle opere dei più grandi imperatori di questa epoca notiamo: **Th. Preuss** *Kaiser Diokletian und seine Zeit,* Leipzig 1868; — **I. C. F. Manso** *Leben Constantin des Grossen,* Leipzig 1817; — **Burkhardt** *Das Zeitalter des Constantin* [2ª ed.], Leipzig 1880. — **Güldenpenning** e **Iffland** *Der Kaiser Theodosius der Grosse,* Halle 1878. — Per la storia dell'impero di Occidente e in particolar modo delle invasioni barbariche: **H. Richter** *Das weströmische Reich besonders unter den Kaisern Gratian, Valentinian II. und Maximus,* Berlin 1865. — **Wietersheim** *Geschichte der Völkerwanderung,* [2ª ed.] due volumi. Leipzig 1881. – **Hodgking** *Italy and her Invaders,* 4 volumi [1ª ed.]. London 1880—1885. — Scarsa è la letteratura sulla costituzione politica e amministrativa di questo periodo. Cfr. le opere già citate dal **Karlowa, Landucci, Padelletti. Mispoulet, Voigt, Cuq, Willems, Madwig** etc. **Böcking** *Notitia Dignitatum* e l'eccellente schizzo del **Mommsen** in fine al suo *Abriss des röm. Staatrechtes,* Leipzig 1893; — per l'organizzazione giudiziaria **Bethmann-Hollweg** *Der römische Civilprocess,* vol. III, Bonn 1866. — **Puchta** op. cit. I, pagg. 569—571.

Augusto si ricollega ad una serie di avvenimenti che si svolsero sul finire della repubblica, così anche l'opera di Diocleziano fu resa possibile soltanto dal complesso di quelle circostanze per le quali il principato era andato sempre più perdendo quel suo originario carattere di compromesso fra l'antico regime costituzionale romano e il regime militare delle provincie.

Vi è tuttavia fra l'opera dei due sommi statisti una profonda diversità; la costituzione augustea è tutta intessuta di reticenze e di rispetti formali verso la costituzione repubblicana: essa è per così dire impostata su perni mobili, e perciò suscettibile di interpretazioni liberali e dispotiche a vicenda (Nerva, Traiano, Settimio Severo, Alessandro Severo). L'ordinamento dioclezianeo invece è fissato con inflessibile rigidità su pochi principii affermati con radicale spirito d'innovazione, e tratti con logica rigorosa alle loro estreme conseguenze.

Augusto aveva ostentata la sua qualità di cittadino soggetto alle leggi e investito, come magistrato, di poteri eguali a quelli dei suoi colleghi; egli aveva portato il suo voto nei comizii; aveva indossata la toga senatoria o il mantello da generale; aveva abitato una casa privata con lusso superiore, ma non essenzialmente diverso, da quello proprio ai grandi primati dell'epoca repubblicana.

Diocleziano invece sale il trono come *dominus* di tutti i territori dell'impero e di tutti i suoi sudditi; assume le vesti sfarzose e il diadema dei despoti orientali, ne introduce il cerimoniale che abbassa i sudditi ai piedi del Sovrano e loro impone l'*adoratio,* concentra in sè tutti i poteri dello Stato e ne trasforma gli organi politici ed amministrativi in semplici istrumenti del suo volere. (Lactanzio c. 21. Amm. Marc. XV. 5).

Perciò pur riconoscendo che già sotto il principato si hanno evidenti prodromi del nuovo ordinamento politico introdotto da Diocleziano, sarebbe erroneo considerare l'opera sua come una continuazione del Principato augusteo. Pel suo rispetto alla tradizione, e per la sua elasticità, il Principato è ancora *ordinamento politico romano;* la monarchia di Diocleziano e Costantino è invece *ordinamento politico di tipo orientale.*

Quale sorte fosse sotto questo nuovo regime, riservata agli ultimi avanzi della costituzione repubblicana, che il principato aveva formalmente rispettati e tramandati, è facile immaginare. Il Senato, che, nell'epoca di anarchia militare precedente l'avvento di Diocleziano, aveva tentato, sebbene invano, di riaffermare ancora i suoi vetusti diritti di sovranita, resta radicalmente trasformato nella sua interna organizzazione e perde totalmente gli originarii suoi poteri [1]). E le antiche

[1]) Sul Senato nell'epoca postdioclezianea veggansi le due monografie di **Ellissen** *Der Senat im oströmischen Reiche,* Göttingen 1881 e **M. Ch. Lecrivain**

magistrature che già sotto il principato avevano sempre più perduto terreno di fronte alle molteplici quasi-magistrature imperiali (vedi retro pagg. 172—175) vengono ora o sostituite, o compresse, o ridotte a puri titoli, intesi soltanto ad assicurare alla città quei giuochi pubblici e quelle largizioni che tanto erano radicate nelle sue tradizioni.

Così in luogo dei consoli troviamo a capo della città un *praefectus urbi,* di nomina imperiale, cui viene poi affidata la presidenza del Senato e l'amministrazione della giustizia civile e penale fino al centesimo migliario *(regiones suburbicariae).* Alla sua dipendenza con funzioni simili a quelle degli antichi edili troviamo altri funzionari imperiali (i *praefecti vigilum* e *annonae)* e in posizione del tutto subordinata con competenze ridotte ai minimi termini, i *quaestores* e i *praetores* di nomina senatoria.

Il tribunato e l'edilità sono ridotti a puri titoli; e i consoli (dei quali uno viene eletto dall'imperatore di Oriente a Costantinopoli, l'altro da quello di Occidente a Roma) non conservano che la funzione di eponimi e anche questa solo fino al 541 [1]).

Dall'antica *costituzione cittadina* non restavano così che pochi mutilati frammenti i quali Diocleziano avrebbe certo senza rimpianto sacrificato allo spirito di radicale innovazione che animava l'opera sua, se non gli si fosse imposta la forza dei grandi ricordi.

Non era infatti possibile detronizzare Roma di un tratto, e perciò nell'organismo amministrativo autonomo, che a lei fu conservato, si volle ad essa assegnare un trattamento di privilegio che indicasse nell'ordine amministrativo il rispetto verso l'antica dominatrice. Ma la prova più evidente che questo trattamento speciale non aveva che il valore di un omaggio formale, si ha in ciò che esso venne presto (359) esteso a Costantinopoli.

Possiamo quindi dire che con Diocleziano cessa la *storia costitu-*

Le Sénat romain depuis Diocletien à Rome et Costantinople, Paris 1888, e **Karlowa** op. cit. pagg. 889 e segg. Per quanto al Senato venisse tuttora conservata, per omaggio alla tradizione, una certa apparenza di organo costituzionale in quanto veniva formalmente considerato come corpo consultivo dell'impero; in quanto ad esso si indirizzavano le leggi generali (che anzi nel 426 Teodosio II stabilì che da esso dovessero venir approvate); in quanto conservava una speciale giurisdizione sui suoi membri ecc. ecc. — pure è fuor di dubbio che nella realtà esso era ridotto ad essere poco più di ogni altro consiglio municipale. In luogo del Senato come effettivo organo consultivo dell'imperatore abbiamo ora il *consistorium principis* sul quale vedi retro pag. 255 e più avanti pag. 399, nota.

[1]) Più ampie notizie sulla costituzione di Roma e di Constantinopoli in questo periodo in **Karlowa** op. cit. I, pagg. 863 e segg.; 888 e segg.

zionale romana e comincia la *storia della costituzione dell'impero.* La città si è arresa allo Stato; e appunto ciò che nettamente contraddistingue l'ordinamento di Diocleziano e Costantino dall'ordinamento augusteo si è che esso è, decisamente, senza distinzioni e senza restrizioni, basato sul *concetto di stato.*

Abbiamo già visto come la riforma dioclezianea significasse nell'ordine politico accentramento di tutti i poteri nella persona dell'imperatore. Ma poichè l'enorme estensione dell'impero e i pericoli che lo minacciavano da ogni parte (sul Reno, sul Danubio, sull'Eufrate), rendevano impossibile ad una sola persona l'efficace esercizio di tale potere, Diocleziano pensò di elevare a sistema quella collegialità di imperatori che si era già avuta sotto il principato, ma solo eccezionalmente. (M. Aurelio e Lucio Vero, Severo e Caracalla, Carino e Numeriano etc.).

Egli divise l'impero in due grandi circoscrizioni *(partes orientis* e *partes occidentis)* e volle che a capo di ciascuna di esse fosse un imperatore *(Augustus).* Accanto ad ogni imperatore poi, pose un *Caesar* quale coadiutore e designato successore.

Così argomentava Diocleziano di potere meglio difendere e meglio amministrare l'impero, salvando il principio della sua unità (giacchè il potere sovrano restava idealmente indiviso), rendendo impossibile il rinnovarsi dell'anarchia militare che aveva imperversato sul finire dell'epoca precedente, e assicurando la continuità del governo.

Ma l'accordo di più imperatori investiti idealmente del pieno potere imperiale *pro indiviso,* ma esercitanti di fatto il medesimo liberamente e indipendentemente su territori diversi, non poteva nella realtà pratica esser cosa duratura. Il sistema della collegialità pose l'impero in un equilibrio instabile fra due estremi opposti: fra il ritorno alla unità e il trapasso alla divisione dell'impero unico in due imperi distinti.

Se però la potenza e l'ambizione dei singoli imperatori, e il concorso di fortuite circostanze, poterono intermittentemente, nell'epoca postdioclezianea, riunire sotto il dominio di un solo le *partes orientis* ed *occidentis,* (Costantino, Costanzio, Giuliano, Gioviano, Teodosio I), la naturale antitesi fra l'elemento romanico in queste dominanti e l'elemento greco-orientale in quelle risorgente a nuova vita dovevano fatalmente decidere per la divisione.

E questa infatti si opera definitivamente con Valente e Valentiniano nell'anno 395 alla morte di Teodosio I [1]).

---

[1]) Da questo momento si suole parlare di impero di occidente in contrapporto all'impero di oriente, e se si guarda alla sostanza vera dei rapporti, questo

Più fortuna ebbero le riforme di Diocleziano nel campo politico-amministrativo. Qui egli osò trarre alle ultime conseguenze quella tendenza di uniformità e pareggiamento di tutte le parti dell'impero che già abbiamo constatato nel periodo precedente, (vedi retro cap. X, § 1, 2) meritando il titolo di riformatore radicale che Mommsen gli attribuisce a preferenza di tutti gli altri statisti antichi.

E veramente ciò che Cesare, precorrendo, aveva con mente geniale vagamente intuito, Diocleziano, dopo tre secoli, potè eseguire con logica inesorabile; sicchè non a torto gli fu anche applicato dal Gibbon il titolo di fondatore di un nuovo impero.

Egli pareggiò infatti la condizione di tutti i sudditi dell'impero a tutti negando apertamente qualsiasi diritto politico: e similmente la condizione di tutti i territori, tutti mettendo egualmente a contribuzione nella sua rapace politica finanziaria.

Perdè quindi l'Italia sotto Diocleziano la posizione di privilegio che aveva conservata sotto il principato; i fondi italici vennero giuridicamente equiparati ai fondi provinciali, e al par di questi assoggettati all'imposta fondiaria[1]). Perdè l'Egitto la singolare organizzazione politica e venne spezzato in più provincie: perdettero le città le autonomie *ab antiquo* loro concesse e che, almeno formalmente, erano state fino allora rispettate; e tutti i territori dell'impero, senza riguardo a diritti storici, a tradizioni, a nazionalità, vennero riordinati in base ad uno schema del tutto nuovo, in tante nuove circoscrizioni politico-amministrative.

L'impero constò allora di due grandi parti: oriente e occidente; e ciascuna di queste due grandi parti fu suddivisa in *praefecturae dioeceses* e *provinciae;* in circoscrizioni cioè che portavano, in parte, nomi antichi, ma che esprimevano concetti nuovi.

Le *praefecturae* di questa epoca infatti non hanno alcun punto di contatto con quelle dell'epoca repubblicana e solo pel nome si ricol-

---

linguaggio è perfettamente giustificato. Formalmente tuttavia il concetto della unità dell'impero non venne in questo momento abbandonato, e neppure in seguito, giacchè anche dopo la caduta di Roma (476 d. Cr.) gli imperatori orientali continuarono a considerare l'occidente come potenzialmente incluso nel loro impero unico. Solo con Carlo Magno, osserva acutamente il **Bury** (*A history* ecc. I, prefazione pag. III), si ha l'affermazione di un vero *impero di occidente* in contrapposto a quello d'oriente.

[1]) Sulla imposta fondiaria e sul catasto universale vedi **Mommsen** nel *Hermes,* vol. III, 1869, pagg. 429 e segg.; *Inscription. Neapol.* n. 216 e *Res gestae divi Augusti,* 1883, pagg. 175. Sulle imposte e sul sistema tributario in generale. Cfr. **Karlowa** op. cit. pagg. 903 e segg. e **Seek** op. cit. vol. II, pagg. 191—300.

legano alla *praefectura praetorio* dell'epoca principale. Questa in fattiera una carica personale e collegiale; la prefettura diocleziano-costantinea invece è solo al suo sorgere personale, e mai poi collegiale: la *praefectura praetorio* dell'epoca principale era civile e militare ad un tempo; quella di Dioclezino e Costantino invece (dopo la netta distinzione operata fra uffici civili e militari da Costantino stesso) diventa carica essenzialmente civile.

Le *praefecturae* dell'ordinamento postdioclezianeo si sviluppano dal sistema della collegialità imperiale in esso dominante. Accanto ad ogni *Augustus* e ad ogni *Caesar* venne posto un *praefectus praetorio,* che doveva esserne una specie di *alter ego.* Poichè ogni *Augustus* e ogni *Caesar,* — *di fatto,* — esercitava i suoi poteri entro un determinato territorio, così avvenne subito, per necessità di cose, che anche entro questo limite si contenessero, per regola, le funzioni dei rispettivi *praefecti.*

Ma da questo stato di cose alla costituzione di distretti territoriali fissi pei singoli *praefecti* il passo era breve e perciò non è a meravigliare che, già sotto Costantino, si trovino le quattro *praefecturae* territoriali: *Illyricum* e *Oriens* per le *partes orientis, Italia* e *Galliae* per le *partes occidentis*[1]).

Per gli scopi del controllo amministrativo delle provincie le prefetture stesse erano peraltro troppo ampie e da cio trasse origine la loro suddivisione in circoscrizioni secondarie, cioè nelle diocesi. Diocleziano ne creò 13[2]) che poi nel corso del IV° secolo salirono fino a 15; e a capo di ciascuna di esse venne posto un *vicarius* che per regola ebbe — come il nome stesso indica — il carattere di rappresentante del *praefectus.* Tuttavia l'accorta politica imperiale del *divide et impera* non trascurò di creare per quanto poteva sembrare opportuno un certo antagonismo fra *praefecti* e *vicarii* dando a questi, per più riguardi, una certa indipendenza e una propria autorità[3]).

Le diocesi alla loro volta si scomponevano in *provinciae* le quali si distinguevano assai nettamente da quelle della repubblica e del

---

[1]) Caduto l'Occidente in mano ai barbari, non restano che le due *praefecturae* d'oriente alle quali poi se ne aggiunge una terza: la *praefectura di Africa.*

[2]) Delle 13 diocesi di Diocleziano (compresa la *Diocesis Urbis Romae* che non è menzionata nel MS. Veronese) 5 appartengono alla *partes orientis* e 7 e relativamente 8, alle *partes occidentis.* Cfr. Seek op. cit. II, pag. 66 e note.

[3]) Così e. g. dalla sentenza del preside della provincia si poteva indifferentemente ricorrere in appello al *vicarius* o al *praefectus.*

principato per la loro esiguità territoriale. Veramente un movimento diretto a moltiplicare il numero delle *provinciae*, e a diminuirne corrispondentemente l'importanza, si era già avuto fin dai tempi di Augusto. Ma allora lo scopo di esso era tutto politico e cioè rivolto a diminuire il pericolo di pronunciamenti da parte dei governatori. Con Diocleziano esso assume un carattere ed un indirizzo nuovo: tende cioè da una parte ad aumentare i tanto ambiti governatorati; dall'altra ad assicurare un più facile controllo ed una maggiore uniformità di criteri amministrativi. Sotto la pressione di queste cause noi vediamo che il numero delle *provinciae* sale prodigiosamente[1]).

---

[1]) Diamo qui l'indice delle provincie quale è contenuto nel MS. Veronese, desumendolo da **Mommsen** *Verzeichnis der römischen Provinzen aufgesetzt um 297 p. Cr.* nelle Abhandlungen der Berliner Akademie 1862 (Cfr. **Marquardt** [ed. fr.] vol. 2, pag. 44 nota).

I. Dioecesis Orientis: 1. *Lybia superior.* — 2. *Lybia inferior.* — 3. *Thebais.* — 4. *Aegyptus Ioria.* — 5. *Aegyptus Herculia.* — 6. *Arabia.* — 7. *Arabia Augusta, Libanensis.* — 8. *Palestina.* — 9. *Phoenice.* — 10. *Syria Coele.* — 11. *Augusta Euphratensis.* — 12. *Cilicia.* — 13. *Isauria.* — 14. *Cyprus.* — 15. *Mesopotamia.* — 16. *Osroena.*

II. Dioecesis Pontica: 17. *Bithynia.* — 18. *Cappadocia.* — 19. *Galatia.* — 20. *Paphlagonia nunc in duas divisa.* — 21. *Diospontus.* — 22. *Pontus Polemiacus.* — 23. *Armenia minor.* — 24. *Armenia major nunc addita.*

III. Dioecesis Asiana: 25. *Pamphylia.* — 26. *Phrygia prima.* — 27. *Phrigia secunda.* — 28. *Asia.* — 29. *Lydia.* — 30. *Caria.* — 31. *Insulae.* — 32. *Pisidia.* — 33. *Hellespontus.*

IV. Dioecesis Thraciae: 34. *Europa.* — 35. *Rhodope.* — 36. *Thracia.* — 37. *Haemimontus (emossanus).* — 38. *Scythia.* — 39. *Moesia inferior.*

V. Dioecesis Moesiarum: 40. *Dacia.* — 41. *Moesia superior.* — 42. *Margensis.* — 43. *Macedonia.* — 44. *Thessalia.* — 45. *Achaia.* — 46. *Praevalitana.* — 47. *Epiros nova* — 48. *Epiros vetus.* — 49. *Creta.*

VI. Dioecesis Pannoniarum: 50. *Pannonia inferior.* — 51. *Savensis.* — 52. *Dalmatia.* — 53. *Valeria.* — 54. *Pannonia superior.* — 55. *Noricus ripensis (pariensis).* — 56. *Noricus mediterranea.*

VII. Diocesis Britanniarum: 57. *Prima.* — 58. *Secunda.* — 59. *Maxima Caesariensis.* — 60. *Flavia Caesariensis.*

VIII. Dioecesis Galliarum: 61. *Belgica prima.* — 62. *Belgica secunda.* — 63. *Germania prima.* — 64. *Germania secunda.* — 65. *Lugdunensis prima.* — 66. *Lugdunensis secunda.* — 67. *Alpes Graiae et Poeninae.*

IX. Dioecesis Viennensis: 68. *Viennensis.* — 69. *Narbonensis prima.* — 70. *Narbonensis secunda.* — 71. *Novem populi.* — 72. *Aquitanica prima.* — 73. *Aquitanica secunda.* — 74. *Alpes maritime.*

X. Dioecesis Italiciana: 75. *Venetia Histria.* — 76. *Flaminia.* — 77. *Picenum.* — 78. *Tuscia Umbria.* — 79. *Apulia Calabria.* — 80. *Lucania.* — 81. *Corsica.* — 82. *Apes Cottiae.* — 83. *Raetia.*

L'unità cellulare dell'impero anche nell'ordinamento dioclezianeo resta tuttavia la città: anzi l'impero è tuttora considerato come un complesso di civitates (αἱ πόλεις); ma mentre nell'epoca repubblicana

---

XI. Dioecesis Hispaniarum: 84. *Boetica.* — 85. *Lusitania.* — 86. *Karthaginiensis.* — 87. *Gallaecia.* — 88. *Tarraconensis.* — 89. *Mauritania Tingitana.* —

XII. Dioecesis Africae: 90. *Proconsularis Zeugitana.* — 91. *Byzacena.* — 92. *Numidia Cirtensis.* — 93. *Numidia Miliciana.* — 94. *Mauritania Caesariensis.* — 95. *Mauritania tabiaisidiana.*

Diamo qui desumendolo dal **Marquardt** op. cit. [trad. fr.], vol. II, pagg. 496—497 un quadro dell'amministrazione delle provinciae all'epoca della *Notitia dignitatum* (principio dal V° secolo). Da esso risulta quali notevoli passi il processo di suddivisione delle provincie, avesse fatto nel corso di poco più di un secolo:

I. Praefectus praetorio galliarum. — **I. Vicarius Hispaniae:** 1. *Consularis Baeticae.* — 2. *Consularis Lusitaniae.* — 3. *Consularis Gallaeciae.* — 4. *Praeses Tarraconensis.* — 5. *Praeses Carthaginiensis.* — 6. *Praeses Tingitanae.* — 7. *Praeses Insularum Balearium.* — **II. Vicarius septem provinciarum:** 1. *Consularis Viennensis.* — 2. *Consularis Lugdunensis.* — 3. *Consularis Germaniae I.* — 4. *Consularis Germaniae II.* — 5. *Consularis Belgicae I.* — 6. *Consularis Belgicae II.* — 7. *Praeses Alpium maritimarum.* — 8. *Praeses Alpium poeninarum et Graiarum.* — 9. *Praeses Maximae Sequanorum.* — 10. *Praeses Aquitanicae I.* — 11. *Praeses Aquitanicae II.* — 12. *Praeses Novempopulaneae.* — 13. *Praeses Narbonensis I.* — 14. *Praeses Narbonensis II.* — 15. *Praeses Lugdunensis II.* — 16. *Praeses Lugdunensis III.* — 17. *Praeses Lugdunensis Senoniae.* — **III. Vicarius Britanniarum:** 1. *Consularis Maximae Caesariensis.* — 2. *Consularis Valentiae.* — 3. *Praeses Britanniae I.* — 4. *Praeses Britanniae II.* — 5. *Praeses Flaviae Caesariensis.* — ***II. Praefectus Praetorio Italiae.*** **I. Vicarius urbis Romae:** 1. *Consularis Campaniae.* — 2. *Consularis Tusciae et Umbriae.* — 3. *Consularis Piceni suburbicarii.* — 4. *Consularis Siciliae.* — 5. *Corrector Apuliae et Calabriae.* — 6. *Corrector Bruttiorum et Lucaniae.* — 7. *Praeses Samii.* — 8. *Praeses Sardiniae.* — 9. *Praeses Corsicae.* — 10. *Praeses Valeriae.* — **II. Vicarius Italiae:** 1. *Consularis Venetiae et Histriae.* — 2. *Consularis Aemiliae.* — 3. *Consularis Ligiuriae.* — 4. *Consularis Flaminiae et Piceni Annonarii.* — 5. *Praeses Alpium Cottiarum.* — 6. *Praeses Raetiae I.* — 7. *Praeses Raetiae II.* — 8. *Consularis Pannoniae II.* — 9. *Corrector Saviae.* — 10. *Praeses Pannoniae I.* — 11. *Praeses Dalmatiae.* — 12. *Praeses Norici mediterranei.* — 13. *Praeses Norici ripensis.* — 14. *Dux Valeriae ripensis.* — **III. Vicarius Africae:** 1. *Consularis Byzacii.* — 2. *Consularis Numidiae.* — 3. *Praeses Tripolitanae.* — 4. *Praeses Mauretaniae Sitiensis.* — 5. *Praeses Mauretaniae Caesariensis.*

Il proconsule d'Africa è *in dispositione* non già del prefetto pretorio, ma dell'imperatore. — ***III. Praefectus praetorio Illiricum.*** **I. Il a sous ses ordres le dioecesis Daciae:** 1. *Consularis Daciae mediterranae.* — 2. *Praeses Moesiae I.* — 3. *Praeses Praevalitanae.* — 4. *Praeses Dardaniae.* — 5. *Dux Daciae ripensis.* — **II. Sous les ordres d'un proconsul:** 1. *Achaia.* — **III. Sous les ordres du Vicarius Macedoniae:** 1. *Consularis Macedoniae.* — 2. *Consularis Cretae.* — 3. *Praeses Thessaliae.* — 4. *Praeses Epiri veteris.* — 5. *Praeses Epiri*

e anche sotto il principato (sebbene in grado minore) le *civitates* si distinguevano in varie categorie con posizione giuridica e organizzazione diversa, nell'ordinamento dioclezianeo esse si trovano ridotte a due tipi fondamentali: città munite di magistrature a tipo italico e città col solo decurionato, le une e le altre sotto il diretto governo dei presidi della provincia nella quale si trovavano, presidi che spesso ne tiranneggiavano i cittadini onde gli imperatori stessi si videro indotti a creare una magistratura nuova, di elezione popolare, — il *defensor civitatis,* — che assunse anche, dove mancavano le magistrature normali, funzioni giurisdizionali [1]).

Questo ampio organismo amministrativo centralistico introdotto da Diocleziano, e svolto poi da Costantino, richiedeva per funzionare un complesso apparato burocratico e per ciò si trova agli antipodi dell'antico ordinamento repubblicano che, parzialmente, era stato conservato anche sotto il principato.

Nell'ordinamento repubblicano infatti l'amministrazione di tutto l'impero era stata affidata a un numero limitatissimo di magistrati

---

novae. — 6. *Praeses Macedoniae salutaris.* — ***IV. Praefectus praetorio Orientis.*** **I. Comes orientis:** 1. *Consularis Palestinae I.* — 2. *Consularis Phoenices.* — 3. *Consularis Syriae I.* — 4. *Consularis Ciliciae.* — 5. *Consularis Cypri.* — 6. *Praeses Palestinae II.* — 7. *Praeses Palestinae Salutaris.* — 8. *Praeses Phoenices Libani.* — 9. *Praeses Eufratensis.* — 10. *Praeses Syriae Salutaris.* — 11. *Praeses Osphoenae.* — 12. *Praeses Mesopotamiae.* — 13. *Praeses Ciliciae II.* — 14. *Comes rei militaris Isauriae.* — 15. *Dux Arabiae.* — **II. Praefectus Augustatis:** 1. *Praeses Lybiae superioris.* — 2. *Praeses Lybiae inferioris.* — 3. *Praeses Thebaidos.* — 4. *Praeses Aegypti.* — 5. *Praeses Arcadiae.* — **III. Vicarius Dioeceseos Asianae:** 1. *Consularis Pamphiliae.* — 2. *Consularis Lydiae.* — 3. *Praeses Cariae.* — 4. *Praeses Lyciae.* — 5. *Praeses Lycaoniae.* — 6. *Praeses Pisidiae.* — 7. *Praeses Phrygiae pacatae.* — 8. *Praeses Phrygiae salutaris.* — **IV. Vicarius Ponticoe:** 1. *Consularis Bithyniae.* — 2. *Consularis Galatiae.* — 3. *Corrector Paphlagoniae.* — 4. *Praeses Honoriados.* — 5. *Praeses Galatiae Salutaris.* — 6. *Praeses Cappadociae I.* — 7. *Praeses Cappadociae II.* — 8. *Praeses Helenoponti.* 9. *Praeses Ponti Polomoniaci.* — 10. *Praeses Armeniae I.* — 11. *Praeses Armeniae II.* **V. Vicarius Thraciarum:** 1. *Consularis Europae.* — 2. *Consularis Thraciae.* — 3. *Praeses Haemimonti.* — 4. *Praeses Rhodopae.* — 5. *Praeses Moesiae II.* — 6. *Praeses Seytiae.*

Il proconsole d'Asia che dipende direttamente dall'Imperatore ha ai suoi ordini il *consularis Hellesponti,* e il *praeses insularum.* Sulle riforme amministrative di Giustiniano veggasi **Diehl** op. cit. pagg. 280 e segg.

[1]) Sulla costituzione cittadina in questo periodo vedi **Savigny** *Geschichte des römischen Rechtes im Mittelalter,* vol. I, cap. 2, trad. Bollati. Torino 1854, pag. 27 e seg. e **Hegel** *Storia della costituzione dei Municipi italiani,* (trad. Conti) 1871, Cap. I. — **Kuhn** *Die städtische und bürgerliche Verfassung des römischen Reiches,* Leipzig 1864—65. — **Mitteis** op. cit. pagg. 165 e segg.

cittadini, i quali, per bastare a tanto compito, avevano dovuto restringere la propria azione ai minimi termini, e rispettare, gli organismi politico-amministrativi locali.

Nell'ordinamento di Diocleziano e Costantino invece alle poche magistrature repubblicane abolite troviamo sostituiti numerosissimi uffici imperiali: ai pochi magistrati onorari una enorme falange di impiegati regolarmente assoldati: alle autonomie locali il più spinto centralismo burocratico.

Il perno di questa nuova burocrazia è l'imperatore, solo investito di poteri sovrani: il principio, in base al quale essa è disciplinata, è il principio gerarchico.

Il complesso degli impiegati imperiali può quindi venir paragonato ad una gigantesca piramide, al vertice della quale si trova l'imperatore mentre la base è costituita dai più umili suoi ministri di azione. Come tutti gli impiegati sono soggetti all'imperatore, così i meno elevati a quelli ad essi superiori e nelle fonti questo concetto è espresso colla frase *in dispositione esse.*

Così i magistrati cittadini, ove ancora esistono, sono (fatta eccezione per Roma e Costantinopoli) sotto il diretto controllo dei presidi delle provincie: questi, alla loro volta, fatta eccezione per le tre provincie proconsolari (Asia, Africa e Acaia), dipendono dai *vicari* che stanno a capo delle diocesi e i *vicari,* per regola, dai *praefecti* che sono sotto il diretto controllo dell'imperatore stesso.

Le funzioni giudiziarie e amministrative che trovansi riunite e confuse, vengono così esercitate in tutto l'impero dai medesimi organi imperiali concentrici: dai *praesides* delle *provinciae,* dai *vicari* e dai *praefecti praetorio* dall'imperatore, salvo sempre in questi il potere di avocare a sè qualsiasi processo, di creare speciali commissioni giudicanti e di intervenire direttamente in qualsiasi faccenda di indole amministrativa[1]).

Soppressa è, per ciò che riguarda la giurisdizione civile, l'antica distinzione del processo nei due stadi in *iure* e in *iudicio,* e così anche la conseguente giudicatura cittadina che più non aveva ragione d'essere dato il completo asservimento politico del popolo. Ma in compenso si ha un largo sviluppo dell'istituto dell'appello, perchè, dato il principio gerarchico che regge tutto il nuovo ordinamento, era consentaneo ammettere su ampia scala il ricorso dal giudicato o dal de-

---

[1]) Vedi sulla organizzazione giudiziaria dell'impero **Bethmann-Hollweg** op. cit. vol. III, §§ 130—136.

creto del funzionario inferiore al funzionario superiore fino all'imperatore.

Una preziosa fonte per ricostruire lo schema dell'organismo amministrativo introdotto da Diocleziano e Costantino, è a noi conservata nella *Notitia dignitatum utriusque imperii,* elenco dei funzionari di stato nelle due parti dell'impero, e del personale ad essi addetto, e relativamente del contingente di truppe colle rispettive insegne, compilato sul principio del V° secolo (411—413) [1].

Le *dignitates*[2]), che si trovano in essa elencate, si distinguono in *dignitates palatinae* o di corte, e *dignitates* di Stato: e le une e le altre sono poi o militari o civili.

Dignitari di corte erano:

a) il *magister officiorum* con vastissime e svariate competenze, pel disbrigo delle quali teneva a sua disposizione (e sotto la sua sorveglianza) i quattro grandi uffici *ab epistolis, a libellis, a memoria* e *a dispositione.* Dal *magister officiorum* dipendevano le truppe di corte *(scholae scutariorum et gentilium)* che avevano preso il posto dei *praetoriani* disciolto da Costantino, (ma che a diversità di questi erano semplici truppe di parata), e tutto il personale di corte;

b) il *quaestor sacri palatii,* una specie di ministro guardasigilli, con funzioni prevalentemente giuridiche e legislative;

c) il *comes sacrarum largitionum,* ministro delle finanze imperiali;

d) il *comes rerum privatarum,* amministratore delle sostanze private dell'imperatore.

Fra i dignitari di stato tengono il primo posto nell'ordine civile i *praefecti praetorio* e *urbi* a capo delle 4 grandi prefetture in cui era diviso l'impero e delle città di Roma e Costantinopoli: vengono poi i *vicari* delle diocesi, e i *praesides* delle provincie distinti in varie categorie: *proconsulares* (Asia, Achaia, Africa) *consulares, correctores, praesides.*

Nell'ordine militare, sotto Diocleziano, incontriamo ancora i *praefecti praetorio,* i quali però vengono aboliti da Costantino e sostituiti coi *magistri peditum* e *magistri equitum* (cariche che solo eccezionalmente trovansi riunite nella stessa persona: *magister utriusque militiae*). Erano questi i generali in capo dell'esercito bizantino in numero di

---

[1]) Questa **Notitia** è stata pubblicata con ampi e pregevolissimi commenti dal **Böcking**, Bonn 1839—1853. Una edizione più recente, e criticamente migliore, del testo, è stata curata dal **Seek** Berlin 1876.

[2]) Sulla distinzione fra *dignitates* e cariche vedi **Böcking** op. cit. e cfr. **Karlowa** op. cit. I, pagg. 829 e segg.

5 in oriente (dei quali due residenti alla corte: *praesentales*) e di 3 in occidente (dei quali pure due *praesentales*) che avevano il comando di tutte le truppe regolari, e per mezzo dei *duces limitum* anche di quelle di confine.

La separazione del potere civile dal potere militare iniziata da Diocleziano, e completamente operata da Costantino, è una delle caratteristiche del nuovo ordinamento politico da essi instaurato.

Essa fu rivolta, e riescì anche in parte, ad eliminare il pericolo dei complotti militari, ma non potè impedire gli intrighi di corte che a quelli si sostituirono. Essa ebbe poi per conseguenza — sebbene le circoscrizioni civili non combaciassero con quelle militari — il sorgere nelle provincie del dualismo fra autorità militari e civili, dualismo che paralizzò talvolta l'azione governativa e che, unito ad altre considerazioni, indusse Giustiniano a riunire ancora, in via eccezionale, i due poteri nella stessa persona.

§ 2. *La nuova società romea* [1]).

Il principato, consolidando l'opera di conquista dell'epoca precedente e assicurando alla compagine dell'impero lunghi periodi di pace,

---

[1]) **Bibliografia:** Oltre alle opere citate in nota al § 1 vanno qui citate, per ciò che riguarda le condizioni economiche e sociali in questo periodo. **Salvioli** *Sulla distribuzione della proprietà fondiaria in Italia al tempo dell' impero romano.* (Archivio Giuridico N. S. vol. III, pagg. 211—246; 497—539.) — **Salvioli** *Sullo stato e popolazione d' Italia prima e dopo le invasioni barbariche.* Palermo 1900. (Estratto dal vol. V° della III serie Atti della R. Accademia.) — **Jung** op. cit. pagg. 452 e segg. Sulla introduzione e diffusione del Christianesimo: **Broglie** *L' église et l' empire romain au IV siécle,* Paris 1877, 7. Ed. — **Keim** *Rom und das Christenthum,* Berlin 1881. — **Aubè** *L' Église et l' État dans la seconde moitié du III siécle,* Paris 1884. — **Crivellucci** *Storia delle relazioni fra lo Stato e la Chiesa,* II° vol., Bologna 1886, (vol. I° *Dai primi tempi del cristianesimo alla caduta dell' Impero romano di Occidente*). — **Neumann** *Der römische Staat und die allgemeine Kirche bis auf Diocletian,* vol. I, Leipzig 1890. — **Idem** *Hippolitus von Rom in seiner Stellung zum Staat und Welt,* I, Leipzig 1902. — **Ramsay** *The Church in the Roman Empire before a. d. 170,* London 1898, 5ª ed. — **Allard** *Le Christianisme et l' Empire romain de Néron à Théodose,* Paris 1902, [2ª ed.] — **Harnack** *Die Mission und Ausbreitung des Christenthums in den ersten drei Jahrhunderten,* Leipzig 1902. — **Schultze** *Geschichte des Unterganges des griechisch-römischen Heidenthums,* I, 1887. Sulle persecuzioni dei cristiani: **Aubè** *Histoires des persécutions de l' église,* 2 volumi, 1875; 1878. — **Allard** *Histoire des persécutions pendant les deux premiers siécles,* Paris 1893². — **F. G. Hardy** *Christianity and the Roman Governement,* London 1894. — **O. Unziker** *Zur Regierung und Christenverfolgungen des Kaisers Diocletians und seiner Nachfolger* nelle *Untersuchungen di Büdinger*

aveva potentemente contribuito alla diffusione della cultura e della lingua latina. Esso aveva romanizzato l'occidente, aveva data una speciale impronta all'oriente ellenico, e creata nella moltitudine dei componenti l'impero una coscienza civile comune.

Era quindi anche naturale che il suo sfasciarsi avesse per conseguenza, nell'epoca successiva alla morte di Commodo, un regresso in tutte le manifestazioni della vita sociale. „Gli edifici, le monete, le opere letterarie, le inscrizioni di questa epoca parlano, nella loro repellente forma non meno che nella loro misera entità lo stesso linguaggio; il dibattersi spaventevole della civiltà agonizzante". (Mommsen.)

Ma questa spaventosa decadenza, che si manifesta sulla fine del 3° secolo, non ebbe le stesse conseguenze in Occidente e in Oriente.

Lo spostamento del centro di gravità dell'impero verso l'oriente espose in prima linea all'urto dei barbari Roma e l'Italia che da secoli inerme, doveva ora cercare la propria difesa in truppe assoldate fra i propri nemici[1]). La fondazione di Costantinopoli invece creò in Oriente la vera nuova capitale dell'impero che diede a quella società, greca per antiche tradizioni, ma profondamente trasformata dalle influenze di Roma e dell'Oriente, „un centro proprio politico geografico, religioso, sociale, letterario e artistico".

Mentre l'Occidente doveva soccombere e subire l'alluvione della barbarie germanica, — attraverso la quale solo più secoli dopo poterono spuntare le prime cime di una nuova rifioritura della sua grande ci-

---

vol. II, pagg. 115 e segg. — **Maassen** *Ueber die Gründe des Kampfes zwischen den heidnisch-römischen Staat und das Christenthum,* Wien 1882. — **Leo Plant** *Les persecuteurs et les martyrs au premiers siécles de notre ere,* Paris 1893. — **Mommsen** nella *Historische Zeitschrift,* vol. 64, pag. 389 seg. — **Conrat** *Christenverfolgungen im römischen Reiche von Standpunkt des Juristen,* Leipzig 1897. — **Cosa** *La persecuzione neroniana,* Firenze 1901. — **Ferrero** *L' incendio di Roma,* Torino 1901. — Sulla influenza del Cristianesimo sul diritto romano **Troplong** *De l'influence du Christianisme etc.,* [2a ed.] Tours Cattier. — **Voigt** op. cit. III, pagg. 56 e segg. — **Puchta** op. cit. I, pagg. 354—356. — **Muirhead** op. cit. pagg. 381—384 e **Voigt** op. cit. pag. 75, nota. — Per la letteratura: **Krumbacher** *Geschichte der Byzantinischen Literatur,* München 1897, Einleitung pagg. 1—36. — Per il colonato **Segrè** Archivio Giuridico vol. 42, 46. — **Weber** *Römische Agrargeschichte,* 1891. — **Schulte** *Die römischen Grundherrschaften,* 1891. — **Beaudouin** *Les grands domaines dans l' empire romain,* 1899. — **Seek** Articolo *Colonatus* nella *Realencyklopädie* di **Pauly-Wissowa**, e *Gesch. d. Untergang* etc., I, 578—579.

[1]) Sul lento processo di imbarbarimento dell'esercito romano da Augusto a Giustiniano veggasi **Seek** op. cit. vol. I, pagg. 235 e segg.: vol. II, pagg. 1 e segg. — **Bethmann-Hollweg** op. cit. vol. III, pagg. 25—27 e **Diehl** op. cit. cap. II, pagg. 145 e segg.

viltà, nella duplice rinascenza del diritto e delle arti e nella costituzione dei grandi stati latini, — l'Oriente era destinato a rinnovare, in tono minore, la storia dell'impero romano collo sviluppo di quella civiltà mista di elementi romani greci ed orientali che convenzionalmente indichiamo come civiltà bizantina.

La base etica di questa nuova civiltà fu il cristianesimo che rappresenta nel campo della religione quello stesso trionfo dell'Oriente sull'Occidente che nel campo politico è rappresentato dall'instaurazione della despotia dioclezianea.

Il Cristianesimo si era lentamente diffuso nell'impero, già sotto il principato, contrastando il terreno alla antica religione pagana[1]). Ma non sembra che i principi vedessero, nel suo diffondersi, un serio pericoli per la religione ufficiale. Di questa si deplorava la decadenza ma non si concepiva ancora come possibile la ruina.

Le prime persecuzioni dei Cristiani sotto Nerone, Domiziano e M. Aurelio avevano tutte un fondamento giuridico specifico; non tradivano punto una lotta della religione dello Stato contro la religione nuova, ma rivestivano piuttosto le modeste proporzioni di episodi di politica interna.

Ma anche i veri persecutori della nuova religione che sopraggiunsero, e Diocleziano stesso, che pur voleva riorganizzare l'impero *ab imis fundamentis,* non pensarono che a restaurare il paganesimo e credettero di potere riescire colle più ampie e sistematiche persecuzioni dei Cristiani a ridare all'impero rinnovato la sua antica base etica e religiosa. Senonchè la nuova fede uscì vittoriosa dalla lotta e ricinta della grande aureola del martirio; e fu allora palese che ormai ad essa spettava l'avvenire.

Sicchè Costantino, — il grande continuatore di Diocleziano nell'opera di riorganizzazione politica dell'impero, e che al pari di questi era compreso della necessità di unificarne, anche nel campo morale, la grande compagine, — osò cambiare arditamente la rotta e passare nel campo cristiano. Coi suoi editti di tolleranza e colla sua azione rivolta ad unificare la fede cristiana, troncando le dispute violente che si dibattevano fra i teologi dei suoi tempi[2]) egli preparò in modo efficace la vittoria finale della nuova religione sull'esaurito paganesimo, vittoria

[1]) Sul processo di diffusione del Cristianesimo nelle varie parti dell'impero vedi **Harnack** op. cit.

[2]) Sugli editti di tolleranza e sulla politica ecclesiastica di Costantino vedi **Crivellucci** op. cit. I, pagg. 128 e segg. — **Brieger** *Constantin der Grosse als Kirchenpolitiker,* Gotha 1880. — **Crivellucci** in *Studi storici,* 1892, pag. 239 e segg.

che fu, mezzo secolo dopo, piena e completa quando Teodosio ebbe elevato il Cristanesimo a religione di stato[1]).

Per potere apprezzare l'influenza esercitata dal cristianesimo sulla società romana e romea bisogna tenerne ben distinte due fasi: la fase in cui esso operò come dottrina morale, e quella successiva in cui invece gravò sulla società con tutto il peso della sua organizzazione.

Nella prima di queste due fasi sono a ricercarsi i migliori frutti della nuova fede; mentre la luce da essa apportata nella seconda è frastagliata da ombre profonde.

Dopo Teodosio invero la chiesa è uno Stato entro lo Stato: dove non arriva il *praefectus* o il *vicarius* o il *praeses* ivi arriva il vescovo; dove non si dimostra efficace la pena civile, ivi accorre la pena spirituale, dove non riesce ad insinuarsi l'agente del fisco ivi penetra il il chierico. La netta distinzione fra il potere civile e religioso che era stata una delle ultime e più faticose conquiste dell'epoca repubblicana, si offusca sempre più, e chiesa e stato intrecciano la loro azione all'intento di disciplinare, secondo certi principii e secondo certe esigenze predeterminate, tutta la vita sociale; riescendo invece ad intralciarne i movimenti illanguiditi e ad estinguere le ultime energie individuali e collettive in essa rimaste.

La dispotia, nel campo politico, e, nel campo religioso, l'intolleranza che imperversa dopo Costanzo fino a Giustiniano, non potevano che aggravare la spaventosa crisi economica scoppiata con tanta violenza sulla fine del terzo secolo[2]). La dispotia infatti aveva creato un immenso costosissimo apparato amministrativo, e due corti sfarzose, le cui esigenze finanziarie non conoscevano limiti: la chiesa, alla sua volta, per poter rafforzarsi doveva arricchire, e per arricchire doveva spremere dalle masse ben più danaro di quanto ad essa restituisse in beneficenza e in altre opere pie.

Vi erano poi il soldo delle numerose truppe, e i tributi che, con dolorosa inversione di parti, l'impero doveva ora pagare ai barbari; tributi che dissanguavano le casse dello Stato, mentre la sfacciata ra-

---

[1]) Sulla politica ecclesiastica di Teodosio vedi **Athanasiades** *Die Begründung des orthodoxen Staates durch Kaiser Theodosius,* Leipzig 1902. — **Guldenpennig** und **Iffland** op. cit. sopra a pag. 358 e sulla politica ecclesiastica di Giustiniano **Diehl** op. cit. cap. VII, pag. 345 e segg. Sugli avanzi del Paganesimo dopo Giustiniano vedi **Krumbacher**. op. cit. pag. 6.

[2]) Un documento prezioso per giudicare delle condizioni economiche di questo periodo ci è offerto dall'*Edictum de pretiis* di Diocleziano sul quale vedi **Mommsen** e **Blümner** *Der Maximal-Tarif des Diocletian,* Berlin 1896. — **Seek** op. cit. I, II, *passim.*

pacita della nuova burocrazia e la passività della bilancia commerciale tendeva ad acuire sempre più il disagio economico generale della società imperiale.

Tutta la letteratura del tempo è ripiena di lamenti dolorosi sulle condizioni disgraziate dell'impero; condizioni che i cristiani attribuivano agli errori del paganesimo, mentre i pagani invece le addossavano al prevalere del cristianesimo. Ma più che dai brani rettorici degli scrittori del tempo, il vero stato delle cose ci è documentato in due istituzioni giuridiche che appunto in questo periodo rapidamente si diffondono: nella ereditarietà delle cariche municipali, e di certe professioni, e nel colonato.

In condizioni economiche normali la divisione del lavoro si opera spontaneamente, giacchè le diverse classi assumono per propria elezione e con spontaneo adattamento, le diverse funzioni indispensabili per un fisiologico funzionamento della vita sociale. Le classi più elevate aspirano a partecipare al governo dello Stato o ad aumentarne il patrimonio artistico e scientifico; le più umili cercano il proprio sostentamento nell'esercizio delle varie professioni e dei vari mestieri: ed è fra di esse una gara e una concorrenza feconde di utili risultati.

Nelle società decadenti invece la spontanea cooperazione dei vari elementi che le compongono va illanguidendo fino quasi a cessare sicchè si rende necessario l'intervento dello stato.

Così avvenne in questo periodo posdioclezianeo. L'assottigliarsi della schiera di quelle persone che, più o meno spontaneamente, si erano dedicate per il passato a professioni di interesse pubblico, costrinse lo Stato a dar di piglio a mezzi estremi — spesso di indole odiosissima — per ottenere che quelle funzioni venissero tuttavia esercitate come richiedevano le ragioni della vita sociale.

Nelle città prive ora di ogni indipendenza e finanziariamente ruinate, non trovavasi più chi spontaneamente si sobbarcasse agli oneri della magistratura; tanto più dopo che il fisco imperiale ebbe fatto di queste magistrature istrumento e garanzia per l'esazione delle sue imposte.

Allora si ricorse al principio della ereditarietà di queste cariche sanzionato con gravissime pene. Lo stesso si fece presto per certe professioni che una volta erano libere, ma che sarebbero, per le infelici condizioni dei mercati, sparite, se lo stato non fosse intervenuto: così pei *navicularii* che provvedevano il grano per le capitali, così pei *pistores*, pei *suari* etc.

Con questi violenti espedienti si riusciva naturalmente ad assicurare, in qualche modo, le amministrazioni cittadine, il pagamento delle imposte, il vettovagliamento delle capitali e via dicendo. Ma a che enorme prezzo erano pagati questi beneficii del momento? Essi aggravavano, in definitiva, il male stesso al quale volevano porre rimedio; e mentre erano resi indispensabili dalla degenerazione sociale finivano per diventare una causa della medesima.

Osservazioni simili possono farsi per il colonato. Le origini di questo istituto — che creava una categoria di uomini liberi per ciò che riguarda il *ius conubii* e *commercii* e l'obbligo militare, ma schiavi del terreno ad essi affidato in coltivazione dietro il corrispettivo di un certo fitto, — sono oscure. Ma il suo diffondersi sotto Costantino e la sua essenza sociale, sono di intuitiva evidenza.

Si legava il colono al fondo (onde egli non poteva mai abbandonarlo, ma con esso doveva passare di proprietario in proprietario) per assicurarne in qualche modo la coltivazione a tutela della economia nazionale e, più direttamente, a difesa del fisco cui altrimenti sarebbe venuto meno il gettito della imposta fondiaria.

Anche il colonato è quindi istituto sintomatico delle condizioni patologiche in cui versava la nuova società imperiale in questo periodo: anche esso, considerato negli effetti ultimi sociali, dimostra che i mezzi coattivi escogitati dai legislatori per creare un surrogato alle deficienti iniziative private, o per accellerare i ricambi economici del corpo sociale, non danno che risultati meschini e spesso del tutto negativi.

Allo stagnamento della vita economica corrisponde per necessaria concatenazione di fenomeni una specie di atonia di tutte le altre manifestazioni sociali. Dove manca il movimento intellettuale, ove la ricchezza è in diminuzione, e il pauperismo in aumento, tacciono anche le feconde lotte di classe. In questo periodo sono gli studiati intrighi di corte che prendono il posto delle grandi battaglie combattute un tempo fra patrizi e plebei, fra ottimati e popolari, fra senatorii e cavalieri. Nel grande corpo sociale in dissoluzione non è più viva alcuna energia combattiva: ogni ceto, ogni classe si rinchiude sempre più in se stessa: gli impiegati civili e militari, e il clero costituiscono tre stati con propria giurisdizione con propri privilegi e perfino con proprio diritto[1]) I piccoli proprietari *(possessores)*, i membri delle corpo-

[1]) Una specialissima importanza acquista durante questo periodo il *ius militare* sul quale veggasi **Kuntze** *Cursus*, pagg. 648 e segg. e **Muirhead** op. cit. e § 67 i saggi citati da **R. De Ruggiero** nell'Appendice sui papiri. Pure in questo periodo cadono le prime statificazioni del *jus ecclesiasticum:* vedi

razioni *(collegiati)*, i *coloni* sono considerati come nuclei sociali autonomi soggetti a imposte e prestazioni diverse, e il diritto civile e il penale distinguono fra *humiliores* e *potentiores*[1]).

Dato un tale ordinamento sociale si comprende lo sparire nel cittadino del sentimento della appartenenza allo Stato: il *civis romanus sum* ha perduto per la moltitudine il suo significato originario. L'essere ora *semplice cittadino* dell'impero è dai più sentito come una fatale disgrazia: l'ambizione civile consiste tutta nell'aspirare ad avvicinarsi il più possibile al *dominus et deus,* e nell'ottenere da lui un impiego od una distinzione. L'etichetta di corte rappresenta la quintessenza della nuova morale cittadina: la dottrina delle onorificenze imperiali prende il posto dell'antico *cursus honorum*: e il salire rapidamente, a qualsiasi prezzo, la lunga scala dei titoli e degli uffici il colmo del valore politico.

§ 3. *Il Regno di Giustiniano*[2]).

Non goto, ma illirico di stirpe[3]) Giustiniano, per le alte aspirazioni politiche e per la grandiosità delle opere intraprese, può essere chiamato l'ultimo degli imperatori romani.

Durante il suo lungo e fortunoso regno si ebbe un potente risveglio della vita sociale; fu come un fiammeggiare supremo della grande idea imperiale che, presto spenta, parve poi rendere più triste il grigio e interminabile crepuscolo dei regni successivi.

Il nome di Giustiniano tiene degno posto accanto ai nomi di Augusto, di Diocleziano, di Costantino e di Teodosio e segna, al pari di questi, una fase nella storia di Roma.

Quando Giustiniano salì al trono (1 aprile 527) le condizioni in cui versava l'impero erano tristissime. L'Occidente era tutto in mano

---

Puchta op. cit. I, § 50 e **Galante** *Condizione giuridica delle cose sacre,* I, Torino 1903, pagg. 69 e segg.

[1]) Cfr. in proposito **Voigt** op. cit. III, § 136—137 e gli articoli di **Monnier** nella *Nouvelle Revue historique du droit,* 1892, 1894, 1895, 1900 *passim.*

[2]) **Bibliografia: Gibbon** op. cit. cap. 40—43 [ed. Bury, vol. IV, Londra 1888]. — **Isambert** *Histoire de Justinien,* 2 volumi, Parigi 1856. — **Gefrorer** *Kaiser Justinian* (nelle Byzantinischen Geschichten, tomo II), Graz 1874. — **Bryce** *The life of Justinian by Theophilus* (nella Engl. histor. Review 1887, pagg. 657 e segg.) — **Jörs** *Die Reichspolitik Kaiser Justinians,* Giessen 1893. — **Knecht** *Die Religionspolitik Kaiser Justinians,* Würzburg 1896. — **Diehl** *Justinien et la Civilisation Byzantine au VI. Siècle.* Paris 1901.

[3]) Era nato a *Tauresium* nell'anno 482 d. Cr. da contadini.

dei barbari (Visigoti, Vandali, Ostrogoti) e l'Oriente minacciato seriamente dalla risorgente potenza dei Sassanidi da una parte, dall'altra dalle onde incalzanti degli Unni e degli Slavi; all'interno l'amministrazione era disordinata e corrotta; la legislazione faragginosa incerta e confusa; la giustizia venale e fatta spesso irrisoria dalle lungaggini della procedura; la chiesa rosa dalle discordie; la capitale agitata dalle fazioni popolari e guasta dalle largizioni imperiali che, introdotte a similitudine di Roma, vi avevano meravigliosamente attecchito.

Giustiniano si accinse, e con meravigliosa pertinacia di lavoro, attese per ben 38 anni a porre riparo a tante iatture che affliggevano l'impero, e sebbene il suo lungo regno fosse funestato da calamità di ogni sorta (carestie, peste, terremoti, invasioni barbariche e rivoluzioni) pure non può negarsi che alla sua opera instancabile arrise spesso il successo e che il suo regno brillò di inusitati splendori.

Se Giustiniano avesse compiuto soltanto la compilazione delle *leges* e del *ius,* il suo nome sarebbe passato egualmente alla storia, ricinto di una aureola di gloria, perchè fu appunto per questa sua compilazione che il diritto romano venne tramandato alle epoche successive a reggere, in veste e forme nuove, il rinnovato mondo occidentale.

Ma l'opera legislativa dell'imperatore, che, considerata da sola, grandeggia come un eterno monumento, onde Dante:

Cesare fui, e son Giustiniano,
Che per amor del primo amor ch'io sento
Dentro le leggi trassi il troppo e il vano,

confrontata con tante altre prodigiose sue intraprese si offre in luce diversa; ci si presenta cioè come una fra molte imponenti manifestazioni di uno dei più fecondi e singolari periodi della storia dell'impero.

Giustiniano non fu soltanto l'ultimo grande interprete dell'idea imperiale romana, ma, dopo Teodosio, il più caldo e il più fervente fautore dell'idea cristiana. Su questi due fulcri si imperniò tutta la sua attività: egli volle ricostruire l'impero, ma lo volle ricostruire cristiano.

E per ricostruirlo nella sua originaria entità territoriale, — abbracciante i sè tutti i popoli del bacino mediterraneo, — affrontò guerre interminabili (gotica, vandalica ecc.); per assicurarne l'indipendenza di fronte al mondo barbaro e persiano profuse tesori in un immenso sistema di fortificazioni dei confini; per favorirne lo sviluppo economico moltiplicò i mezzi di comunicazioni, e quando il terremoto

distrusse intere città fu pronto a farle risorgere dalle loro ruine con maggior pompa e ricchezza di monumenti.

E per ricostruirlo cristiano, per dargli una sola fede unitaria, base sicura di quella felicità sociale che fu e sarà mai sempre il sogno dei grandi statisti, osò strappare dalla Sedia di S. Pietro due papi, e pose nella persecuzione degli eretici uno zelo veramente barbarico, ma fu ad un tempo benefattore munificentissimo della chiesa e promotore di tutte quelle sue attività che miravano a migliorare i costumi e a temperare le atroci miserie dei tempi.

Come quanti molto operarono, molto egli pure errò; ma gli errori stessi dell'azione sua incessante hanno una certa impronta che li estolle dalla mediocrità. E se i contemporanei suoi poterono troppo esaltarlo o troppo deprimerlo a seconda degli interessi e dei momenti, se i suoi sudditi poterono salutare con un sospiro di sollievo la notizia della sua tarda morte, noi che ne esaminiamo l'opera a distanza di tanti secoli, in base a monumenti che, attraverso a tanti secoli, sono in parte giunti a noi intatti e grandiosi, non possiamo esitare a porre il suo nome nella schiera dei grandi statisti dell'antichità, ascrivendo ai tempi e all'ambiente quei difetti e quelle colpe che il cortigiano scontento o deluso si industriava, con animo denigratorio, di attribuire esclusivamente alla perfidia del tiranno.

Il vero è che in ogni atto della politica giustinianea vi è qualche cosa di maestoso che esprime l'alta coscienza che egli aveva della missione civilizzatrice dell'impero. Sia che egli legiferi, sia che catechizzi, sia che conduca guerre o ordisca sottili trame diplomatiche, sia che s'occupi a ricostruire intere città, o a dare alla capitale l'acqua, il pane, il circo, egli sempre ci si presenta come degno successore dei grandi imperatori romani.

Le cisterne di Costantinopoli da lui ideate reggono al confronto di quegli acquedotti romani i cui avanzi, torreggianti nella campagna, ci parlano ancora il linguaggio di un grande passato: al palazzo dei Cesari, al Colosseo, al Panteon fanno degno riscontro il palazzo imperiale, il Circo e quella Santa Sofia di cui Procopio diceva, con giudizio confermato nei secoli, che „sembra non sia opera dell'uomo, ma della divinità stessa".

Nè l'impressione cambia se invece dell'opera artistica ci facciamo ad esaminare l'opera amministrativa.

Tutta la storia dell'impero romano è storia di riordinamenti amministrativi dominati dai concetti di accentramento di poteri, di fusione di classi e di elementi etnici, di unificazione di lingua e di cultura;

ed è in questi campi che i più grandi statisti hanno svolto le loro più feconde attività da Cesare e Augusto, ad Adriano, a Diocleziano, a Costantino.

Or Giustiniano tiene fronte, anche su questo terreno, ai suoi più grandi predecessori; l'opera sua amministrativa, di cui sono a noi giunti preziosi documenti nelle *novellae*, è degna, sia per l'ampiezza della concezione e dei criteri direttivi, che per la ricchezza e la cura dei dettagli, dell'opera sua legislativa ed artistica.

I fini cui egli mirava, di semplificare e purificare la burocrazia; di fondare l'amministrazione e la giurisdizione sulla legge; di distribuire equamente gli aggravi delle numerose imposte cui la sua politica l'aveva costretto a ricorrere, non furono affatto, o furono solo in minima parte, raggiunti. Ma sarebbe iniquo giudicare in modo sfavorevole il tentativo, fallito per la irresistibile forza dei rapporti sociali. Piuttosto, per renderci conto della sua importanza, dobbiamo pensare che cosa sarebbe stato l'impero bizantino postgiustinianeo senza le direttive e il tesoro di lavoro ad esso trasmesso dalla infaticabile attività di Giustiniano.

Senza il zelo di questo imperatore illirico di origine, ma che stimò la lingua latina come lingua madre sua e dell'impero (πάτριος φωνή), e senza la sua ambizione che non gli diede tregua finchè non fu ridata all'impero l'Italia, che ne era stata la culla, e Roma che ne era stata l'anima, forse non sarebbe stato possibile compiere uno dei più grandi salvataggi del tesoro dell'antichità classica: il Digesto[1]; forse non sarebbe stato possibile elevare al Cristianesimo uno dei suoi più sublimi templi: Santa Sofia.

Perchè senza le sue grandiose aspirazioni, senza la sua instancabile attività, senza la sua prodigalità nel profondere tesori, anche i grandi talenti, di cui egli si valse, sarebbero probabilmente passati senza lasciare degna traccia di sè.

Ciò che distingue un'epoca gloriosa da un'epoca di decadenza, un'epoca di fecondo lavoro da un'epoca di sterile apatia, non è mai a ricercarsi esclusivamente nelle virtù di singoli individui.

Ogni uomo è figlio del tempo in cui vive, ma a seconda che in sè racchiude maggiore o minore forza di volontà e di pensiero è de-

---

[1]) In questa forma generale va posto il quesito circa al merito di Giustiniano di aver salvato una parte della giurisprudenza classica; bisogna cioè considerarne l'opera complessiva. Vedi su questo punto **Noodt** *Opera omnia*, Colonia 1732, vol. I, pag. 541. — **Roby** op. cit. pag. XX—XXII e **Hofmann** op. cit. pag. 26.

stinato ad influire più o meno vigorosamente su quella società stessa di cui egli non è che un prodotto.

Così è anche di Giustiniano. Senza quel risveglio intellettuale che diede al mondo gli artefici ideatori di S. Vitale e di S. Sofia; che raccolse nella scuola di Berito, Taleleo, Doroteo, Teofilo, — *eroi* evocatori del diritto classico; che pose alla testa delle soldatesche bizantine generali della forza di Germano, di Belisario e di Narsete; al Governo statisti quali Triboniano, Giovanni di Cappadocia e Costantino, e, a fianco del Basileus stesso, una tempra di animatrice quale è Teodora, il regno di Giustiniano non brillerebbe certo di quella luce che gli è propria, per cui segna un faro nella storia della antichità.

Ma se noi potessimo immaginarci i lunghi anni del suo operoso regno occupati da una serie di tiranni inetti e ingloriosi, quale lacuna non dovremmo figurarci nella storia della civiltà antica?

Giustiniano sintetizza in sè i pregi e i difetti dell'epoca in cui visse ed oprò, ma da questa epoca seppe trarre tutto ciò che essa poteva dare e ciò basta per dire che fu un grande imperatore[1]).

---

[1]) Ben diverso giudizio sulla personalità di Giustiniano dà il **Bruns-Lenel** op. cit. pagg. 153—154: Iustinians Persönlichkeit ist bei seiner politischen Thätigkeit weder imponierend noch anziehend. Er war feig, treulos, hinterlistig, grausam, habsüchtig, eitel, frömmelnd, nie setzte er seine Person ein, weder bei inneren Aufständen noch bei äusseren Kriegen; seine Erfolge verdankte er lediglich seinen Feldherren Belizar und Narses gegen welchen er dann doch wieder argwöhnlich und undankbar war. Grössere persönliche Bedeutung wird man ihm bei seiner gesetzlichen Thätigkeit zusprechen können, da er dazu durch Studium und Staatsdienst vorbereitet war und offenbar seine Hauptpläne schon von daher mit auf den Thron brachte. Cfr. ibid. n. 1.

Capitolo XIV.

Le fonti del diritto.

§ 1. *Dal Diritto romano al Diritto bizantino*[1]).

Sotto il principato il rispetto formale della costituzione repubblicana aveva avuto per conseguenza il perdurare degli organi di produzione del diritto ad essa propri, e cioè dei Comizii legislativi (e come succedaneo di essi del Senato), dell'editto del pretore, e della giurisprudenza. E solo il progressivo esaurirsi di quella costituzione, di fronte all'affermarsi sempre più deciso dell'idea imperiale, aveva avuto per conseguenza il prevalere *di fatto* dell'autorità del principe nell'ordine giuridico e il *valore pratico* di leggi attribuito ai suoi *responsa*. (Vedi retro pagg. 240 e segg.)

Gli è che, sotto il principato, Roma conserva ancora la posizione privilegiata di città signora e condottiera dell'impero, onde poi troviamo che il suo diritto, — pur generalizzandosi sempre più e sempre più allargando le sue vedute, — conserva una individualità e una impronta

---

[1]) **Bibliografia: Puchta** *Cursus der Institutionen*, vol. I, 10ª ed. § 130. — **Degenkolb** *Reichseinheit und Rechtsnationalität*, Rectoratsrede. Tübingen 1884. — **Mitteis** *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreiches. Mit Beiträgen zur Kenntnis des griechischen Rechtes und der spätrömischen Rechtsentwicklung.* Leipzig, 1891. — **Krüger** op. cit., [ed. fr.]. — **Denisse** *Recherches sur l'application du droit romain dans l'Egypte province Romaine* (Nouvelle Revue historique de droit français et etranger), 1892—93, (16 e 17 annata). — **Krüger** Recensione all'opera di Mitteis sopra citata nella *Kritische Vierteljahresschrift* N. S., XVI, pagg. 1—17 (1893). — **Brassloff** *Zur Kenntnis des Volksrechtes in den Romanischen Ostprovinzen des römischen Kaiserreiches.* Weimar, Böhlau. — **Voigt** R. R. G., II, 140 e III. Vedi ulteriori dati bibliografici nell'appendice sui papiri.

tutta propria riescendo sempre ad assimilarsi completamente gli elementi presi a prestito dagli altri popoli e a rifonderli in modo da far perdere della loro origine quasi ogni traccia esterna.

Come la costituzione cittadina dell'epoca repubblicana era riescita a reggere l'impero, senza radicalmente trasformarsi nella sua interna struttura, così anche il diritto romano riescì sotto il principato a generalizzarsi e a diventare *ius aequum et naturale* restando tuttavia diritto romano.

Ma il quadro si cambia con Diocleziano; perchè con Diocleziano l'ordinamento politico e sociale subisce una radicale trasformazione. Gli avanzi della costituzione repubblicana vengono di un colpo spazzati via: e con essi finiscono la loro vecchiaia intessuta di menzogne le antiche fonti del diritto: le leggi comiziali, i senatoconsulti, gli editti dei pretori, i *responsa prudentium;* istituzioni tutte incompatibili col nuovo ordinamento politico.

Mentre nell'epoca repubblicana e sotto il principato la sovranità era per così dire diffusa fra magistrati e organi molteplici, in questo nuovo ordinamento essa è tutta concentrata nell'imperatore, e però solo l'imperatore è ora costituzionalmente riconosciuto come *fonte di diritto.* (Vedi più oltre § 2.)

Abbiamo quì la più evidente prova dello strettissimo rapporto che intercede fra la costituzione politico-sociale e la dottrina delle fonti.

Ma non meno che nella dottrina delle fonti, l'influenza del nuovo ordinamento politico-sociale si manifesta nel contenuto del sistema giuridico, nella trasformazione delle sue idee, nel cambiamento del suo colorito generale e di molteplici suoi istituti. Come Roma perde il suo posto di dominatrice e va riducendosi a municipio, così anche il suo diritto perde la sua netta impronta nazionale, il suo carattere omogeneo, e va, per così dire, imbastardendosi.

Ciò era fatale: la società romana-italica depositaria di quel patrimonio di idee, che aveva formato il piedestallo granitico del grande sistema del diritto classico, non esisteva più; le guerre e le proscrizioni avevano lentamente operato una sanguinaria selezione degli elementi migliori dai peggiori, lasciando questi in assoluta maggioranza; la corruzione aveva invilito i pochi residui, li aveva allontanati dall'*urbe* o risospinti dalla vita civile e pubblica nella vita ascetica e religiosa; l'anarchia militare aveva intaccato profondamente i presupposti etici ed economici dell'idea giuridica romana.

E però, diciamo, era fatale che anche nel sistema giuridico si presentassero delle profonde screpolature, che molte idee in esso formulate

restassero, pei più, lettera morta e che anche si affievolisse la comprensione dello spirito che tutto l'aveva animato: tanto più quando la trasformazione della procedura ebbe soppresso le *formulae* che erano state lo strumento della perfezione logica delle idee e della precisione dei concetti veramente romani[1]).

Questo processo di trasformazione del diritto romano venne poi favorito in modo specifico da un avvenimento di somma importanza politica che cade sul principio del III° secolo, cioè dalla concessione del diritto di cittadinanza romana a tutti i componenti le città dell'impero per opera di Caracalla (*Constitutio antoniniana*); concessione che ebbe per sua necessaria conseguenza la imposizione del diritto romano.

Ora noi abbiamo visto come per tutta l'epoca repubblicana e sotto il principato, il diritto romano fosse stato considerato come *diritto personale dei cittadini romani* e come, anche per tal motivo, avesse potuto conservare la sua impronta nazionale pur venendo successivamente esteso, colla concessione della cittadinanza, anche a genti straniere. Gli è che in allora questa estensione aveva luogo come finale di una romanizzazione delle medesime operatasi antecedentemente. Le comunità e gli individui che assumevano, per la concessione loro fatta della cittadinanza, la qualità di figli adottivi di Roma, avevano già rinunciato alla loro individualità nazionale e si sentivano romani. Per cui il diritto romano veniva da essi spontaneamente recetto, al pari della lingua latina, con una facilità che ci è sufficientemente spiegata dal fascino che Roma esercitava sul mondo antico, nell'epoca del suo massimo splendore.

Ma ben diversamente dovettero atteggiarsi i rapporti quando Caracalla estese d'un tratto la cittadinanza romana a tutte le città dell'impero[2]). Sia che egli in questo suo provvedimento intendesse perseguire un alto concetto politico — continuando l'opera livellatrice dell'Italia alle provincie già rudemente iniziata da Settimio Severo — sia che mirasse solo a scopi fiscali, certo egli raggiunse, di fatto, effetti impreveduti, dei quali noi possiamo formarci adeguata idea pensando a ciò che avverrebbe fra noi, se di un tratto, nel nostro paese, venissero introdotte le leggi di un qualsiasi altro paese estero, per quanto affine al nostro.

Alla costituzione antoniniana non tenne, nè poteva pertanto tener dietro, la completa recezione del diritto romano classico in tutto

---

[1]) Cfr. **Hofmann** op. cit. pag. 30.

[2]) Vedi retro pag. 180 e **Mitteis** op. cit. pagg. 159 e segg.

l'impero, bensì invece il più rapido cedere di questa classicità, e un lento degenerare della pura sua forma. (Cfr. § 3 di questo capitolo.)

Per comprendere questo fenomeno bisogna tener presente che fra le popolazioni cui la *Constitutio Antoniniana* veniva ad imporre il diritto romano, molte vivevano, da tempo immemorabile, secondo il proprio diritto nazionale, diritto che non cedeva per intrinseca bontà a quello romano e che ad ogni modo doveva loro sembrare superiore; che inoltre queste popolazioni non potevano aspirare ad esser romane che di nome (in quanto il nome era segnacolo di potere e vibrante di grandi ricordi), conservando però nella realtà dei rapporti le proprie antiche abitudini e le proprie singolari idee.

All'imposizione del diritto romano, operata formalmente colla *Constitutio Antonina,* i popoli non romanizzati risposero con una resistenza che non dobbiamo pensare di lieve momento per il fatto che non si esternò in forme violenti.

Fu una resistenza passiva, ma costante, che riescì a trasformare molti istituti e dare al complesso del sistema una impronta nuova.

Già eminenti storici avevano intuita o supposta la esistenza di un *diritto romano volgare;* di un diritto romano, cioè, modificato in armonia colle vedute e colle tradizioni dei popoli ai quali veniva applicato. Ma è merito del Mitteis nella sua opera *Reichsrecht und Volksrecht,* — opera che merita di essere posta fra le più geniali della letteratura romanistica del secolo scorso, — l'aver studiato questo fenomeno in tutta l'ampiezza desiderabile e l'averlo illustrato specialmente in base ai papiri.

Il Mitteis non accoglie come esauriente la distinzione fra *diritto romano classico (o puro)* e *diritto romano volgare;* ma a questi due aggiunge un terzo termine e cioè il *diritto popolare* (Volksrecht). Nel contrasto che spesso dovette manifestarsi nelle provincie non totalmente romanizzate fra il trattamento stabilito dal diritto romano per certi rapporti, e il trattamento ai medesimi fatto dal diritto locale abrogato, poteva avvenire che il diritto romano restasse completamente escluso nella pratica giudiziaria (vedi più oltre § 4) o che venisse bensì applicato, ma con modificazioni e contorcimenti che lo avvicinassero di più al diritto locale.

Nella prima di queste due ipotesi si aveva in sostanza l'applicazione di diritto nazionale o popolare nella vece del diritto romano che restava lettera morta; nella seconda di diritto romano volgare[1]).

---

[1]) Vedi **Mitteis** op. cit. *Einleitung.*

Osserva inoltre giustamente il Mitteis che i risultati delle lotte fra diritto popolare e diritto romano nell'epoca postdioclezianea dovettero essere diverse in Oriente e in Occidente per la diversità di condizioni di queste due parti dell'impero.

In Occidente la cultura romana aveva gettato profonde radici che le invasioni barbariche posteriori non riuscirono a svellere e perciò la recezione del diritto romano trovò in essa un terreno più favorevole perchè i romanizzati non *dovevano* opporle alcuna resistenza, mentre i barbari non *potevano* non avendo che un diritto troppo primitivo in confronto a quello perfettissimo dei romani.

In Oriente invece il diritto romano imposto dalla costituzione Antoniniana trovavasi spesso in conflitto col diritto ellenico, diritto antico e progredito, che, per molti riguardi, poteva in esso misurarsi anche per intrinseca bontà. È quindi naturale che la reazione fosse in Oriente più forte ed efficace che in Occidente[1]).

Purtroppo le fonti nuove, che illustrano questa lotta e i risultati di essa, sono scarsissime per l'Occidente e scarse anche per l'Oriente, sebbene nella grande massa di papiri, che si viene ora pubblicando, si trovino documenti importantissimi e che gettano molta luce sulla evoluzione di struttura subita da non pochi istituti. (Vedi l'Appendice di R. De Ruggiero sui papiri e Puchta op. cit. pag. 356 e § 137.)

Questi papiri e il libro di diritto siro-romano da una parte, e dall'altra il confronto degli istituti indubbiamente bizantini coi corrispondenti istituti classici, ci dimostrano che questa epoca, se è epoca di decadenza, non è però punto, come generalmente si credeva fin qui, epoca di stagnamento del pensiero giuridico.

L'evoluzione del sistema romano ha in essa continuato, ma quasi invisibilmente, e direi quasi dissimulatamente, poichè al diritto romano era affidata dalla dispotia la medesima funzione che alla lingua latina: la funzione cioè di continuare la tradizione dell'impero e di servire come di cemento unificatore del medesimo.

Ed infatti come in Oriente la lingua latina è la lingua ufficiale fino a Giustiniano; così il diritto romano classico è il diritto ufficiale dell'impero *(Reichsrecht)* che gli imperatori si studiano di continuare e migliorare. Ma come la lingua latina viene quà e là abbandonata o trasformata, e alla fine poi sostituita in Oriente, dalla greca, in Italia

---

[1]) Cfr. **Voigt** *Jus naturale,* II. vol.; e **Mitteis** op. cit. pagg. 7 e segg. *Contra* peraltro **Voigt** *Römische Rechtsgeschichte,* II, pag. 140, note; III, pag. 75, nota 2.

dal volgare italiano; così anche il diritto romano classico sempre più si modifica fino a diventare in Oriente diritto bizantino e in Italia diritto romano comune. (Vedi capitolo XV § 4.)

Le prime fasi di questa lunga evoluzione cadono appunto nel periodo che da Diocleziano va a Giustiniano.

La legislazione imperiale da una parte, la pratica — più vigorosamente sebbene invisibilmente — dall' altra, sono gli strumenti per cui si operano le nuove trasformazioni. Strumenti che rispecchiano in sè stessi i caratteri dominanti dell' epoca.

La legislazione post-dioclezianea infatti è abbondante e vivace, ma spesso leggera e volubile, poco rispettosa delle tradizioni e dominata da quello stesso spirito radicalmente innovatore che abbiamo riscontrato nella riforma politica e amministrativa. La pratica poi, separata ormai da un abisso dalla teoria, è tutta intenta a conciliare, come che sia, il diritto romano a lei accessibile collo spirito dei tempi e colle consuetudini locali: essa riesce quindi incerta e confusa come appunto incerte e confuse sono tante altre manifestazioni di questa epoca.

§ 2. *Le costituzioni imperiali*[1]).

Sulla fine del principato le costituzioni imperiali avevano *di fatto* usurpato valor di legge; ma non ancora *di diritto.* In Roma almeno e in Italia esse venivano giudicate alla stregua delle antiche idee repubblicane, e il valore ad esse spettante dipendeva *formalmente* dalla veste assunta dal principe nell' emanarle.

Ciò spiega come, durante il principato, non si incontri alcuna disposizione rivolta a disciplinarne giuridicamente la efficacia. Si considerava sufficiente a ciò la dottrina tradizionale sul valore degli editti e decreti dei magistrati e dei *responsa prudentium,* interpretata tacitamente in conformità allo spirito e alle tendenze del nuovo ordinamento politico[2]).

---

[1]) **Bibliografia:** Vedi le opere citate sopra a pag. 240, nota 1, e **Voigt** op. cit. vol. III, § 139, pagg. 79 e segg. e **Kipp** *Geschichte der Quellen,* pagg. 70 e segg.

[2]) Gli scrittori che ammettono che le costituzioni imperiali (in ispecie i rescritti e gli editti) avessero acquistato vero e proprio *valor di legge* già sotto il principato, sono costretti ad ammettere che la despotia dioclezianea fosse, sotto questo riguardo, più costituzionale del Principato Augusteo, e conseguentemente a spiegare unicamente con riguardo alla decadenza della giurisprudenza le limitazioni al valore dei rescritti di cui è parola più oltre nel testo. Così e. g. **Krüger** op. cit. [ed. fr.] pag. 357.

Ma con Diocleziano, come si apre una nuova fase nell' ordine costituzionale, così anche, per la stretta connessione, nella dottrina delle fonti. L' imperatore sciolto in linea di principio dal rispetto delle leggi[1]) si afferma apertamente come unica fonte del diritto nuovo, — νόμος ἔμψυχος — mentre le antiche leggi comiziali, i senatoconsulti, l' editto del pretore, la scienza giuridica raccolta nelle opere dei giureconsulti, restano tuttora in vigore solo in quanto a lui piaccia, e vengono poi considerate — nelle compilazioni — *tamquam ex ore suo profusae.* (Cfr. e. 2, § 6, Cod. VIII, 47.)

Ma poichè l' imperatore nel nuovo ordinamento non è soltanto supremo legislatore, ma anche supremo giudice e amministratore dello Stato, così si comprende come si dovesse presto far sentire la necessità di fissare dei criteri certi per distinguere l' opera sua legislativa da quella giudiziaria o amministrativa. A questo scopo, da una parte venne determinato il concetto di editto-legge o *lex edictalis;* dall' altra vennero disciplinati accuratamente gli effetti dei rescritti e dei decreti[2]).

I. L' editto-legge doveva essere preparato nel *consistorium principis*[3]) e sottoposto, secondo una disposizione di Teodosio, che non

[1]) Come abbiamo visto, sotto il principato, il *princeps* poteva solo eccezionalmente venire, ex SC., esonerato da singole disposizioni di legge. Il noto frammento, nel quale il principio si presenta come generale, si riferiva, nell' originario contesto, alle *leges caducariae*, e fu generalizzato soltanto in seguito, e dai compilatori giustinianei. Dione Cassio è, secondo il Mommsen, il primo scrittore che interpreta così ampiamente il principio dell' indipendenza dell' imperatore dalle leggi; con Diocleziano questo principio è condotto a tutte le sue logiche conseguenze, il che peraltro non toglie che anche dopo si attenda a dare allo stato una disciplina costituzionale. Vedi più oltre pag. 391 e cfr. Nov. 105, c. 2, § 4.

[2]) Sulle diverse forme di rescritto e sulle sanzioni prammatiche vedi **Puchta** op. cit. 363. — **Voigt** op. cit. III, pagg. 80 e segg. — **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 354 e segg. — **Kipp** *Geschichte der Quellen* pagg. 74, 75. L' uso di emettere mandati era caduto in disuso nel corso del V° secolo: fu Giustiniano a riprenderlo (vedi oltre cap. XV § 2). Interessante per la terminologia delle costituzioni in questo periodo sono le intestazioni dei relativi titoli nei Codici Teodosiano e Giustiniano: **Cod. Theod.** I, 1 *de constitutionibus principum et edictis;* I, 2 *de diversis rescriptis;* I, 3 *de mandatis principum;* **Cod. Just.** I, 14 *de legibus et constitutionibus principum, et edictis;* I, 15 *de mandatis principum;* I, 23 *de diversis rescriptis et pragmaticis sanctionibus.* Cfr. c. 4 pr. Cod. V, 4. e **Puchta** op. cit. I, pagg. 360—362.

[3]) Così chiamasi ora il *consilium principis* del quale fanno parte i supremi funzionari di corte e di stato *(quaestor sacri palatii, magister officiorum, comes sacrarum largitionum, comes rerum privatorum)* e quanto altro piaccia al sovrano in esso chiamare *(comites consistoriani vacantes).* Questo *consistorium*, che è un vero e proprio consiglio di stato, ha competenze svariate in materia legislativa.

sembra però venisse seriamente applicata, al voto del Senato[1]). Esso era concepito in termini generali e diretto al Senato o al Popolo o a una parte di esso, o anche a supremi funzionari di Stato cui veniva affidato l'incarico della pubblicazione[2]).

Non vi era dunque una forma unica di editto-legge il che si spiega con ciò che la legislazione di questo periodo si ricollega a quella dell'epoca precedente, che era — e tanto più ove si accolga la nostra ipotesi (vedi retro pagg. 240 e segg.) — dualistica: *senatoria*, cioè in Roma e in Italia, *imperiale* nelle *provinciae*.

Del resto che non si pensasse ad elaborare un tipo unico di legge era consono alle idee dei tempi le quali non potevano attribuire alle *forme costituzionali* quella somma importanza che ad esse — come a garanzia di libertà — viene attribuita nei reggimenti liberi e specie in quelli moderni costituzionali.

Piuttosto gli sforzi dovettero ben presto essere rivolti ad ottenere che il principio *quod principi placuit legis habet vigorem* non venisse abusato e ritorto contro la vera volontà dell'imperatore stesso, il che poteva verificarsi in particolar modo pei rescritti imperiali.

II. Come noi abbiamo già visto, il rescritto non era, nella sua sostanza, che un *parere* dato dall'imperatore sopra una controversia giuridica finta o reale, ma concepita in modo concreto, in seguito ad un'istanza a lui rivolta da privati o dal giudice stesso[3]).

---

giudiziaria, amministrativa e politica. Cfr. in proposito **Karlowa** op. cit. I, pagg. 848 e segg. e **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 368 e segg.

[1]) Const. 8, Cod. I, 14. *Impp. Theodosius et Valentinianus AA. ad senatum. Humanum esse probamus, si quid de cetero in publica vel in privata causa emerserit necessarium, quod formam generalem et antiquis legibus non insertam exposcat, id ab omnibus antea tam proceribus nostri palatii quam gloriosissimo coetu vestro, patres conscripti, tractari et, si universis tam iudicibus quam vobis placuerit, tunc allegata dictari et sic ea denuo collectis omnibus recenseri et, cum omnes consenserint, tunc demum in sacro nostri numinis consistorio recitari, ut universorum consensus nostrae serenitatis auctoritate firmetur. Scitote igitur, patres conscripti, non aliter in posterum legem a nostra clementia promulgandam, nisi supra dicta forma fuerit observata. bene enim cognoscimus, quod cum vestro consilio fuerit ordinatum, id ad beatitudinem nostri imperii et ad nostram gloriam redundare.* D. XVI. k. Nov. Aetio III et Symmacho conss. [a. 446]. Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 347 e *Nov. Leonis* 78.

[2]) Esempi di editti indirizzati al Senato etc. **Krüger** op. cit. pag. 354, nota. Così pure confrontisi **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 369—370, e note, per ciò che riguarda le forme esteriori delle costituzioni, e cioè la scrittura speciale, le sottoscrizioni e le disposizioni riguardanti l'inchiostro porporino che serviva all'imperatore per la sua sottoscrizione.

[3]) Quì è necessario ricordare come dall'uso di dar rescritti si sviluppasse

Fra il rescritto e il fatto, in base al quale esso veniva chiesto ed emanato, vi era strettissimo rapporto: la decisione doveva valere solo pel caso che il fatto stesse realmente come nella supplica era esposto[1]). Si comprende quindi di leggieri come la decisione data per un singolo dato caso concreto non potesse senza pericolo di restar denaturata venir estesa — per magistero della giurisprudenza di quest'epoca[2]) — ad altri casi che, in qualche punto almeno, dovevano necessariamente differire.

Contro questa applicazione analogica dei rescritti che si fondava sopra un apparente omaggio alla volontà imperiale, ma che, in sostanza, poteva essere con quella in vera opposizione, fu perciò presto rivolta l'attenzione degli imperatori, non certo per gelosia che essi nutrissero di veder risorgere la potenza dei giureconsulti, come fonte di diritto, ma piuttosto per sventare le sottili frodi e la vendita della giustizia che si esercitava dai funzionari di stato.

Pare infatti fosse invalso l'uso di impetrare rescritti su casi capziosamente formulati per ottenere dall'imperatore una, più o meno indi-

già sotto il principato una speciale forma di procedura che contribuì a far cadere in disuso la procedura *per formulas*. Vedi **Beseler** Archivio Giuridico, vol. XXXVIII, pag. 33 e segg. e **Kipp** *Geschichte der Quellen*, 1903, pagg. 72—73. Il giudice poteva rivolgersi all'imperatore chiedendo la decisione del caso a lui sottoposto *(consultatio ante sententiam)* oppure anche dietro istanza delle parti sottoporgli la sua sentenza in appello *(appellatio more consultationis)*. Cfr. **Kipp** Sub. v. *Appellatio* nella Realencyclopädie der klassischen Alterthumwissenschaft di **Pauly-Wissowa**, IV, 4 e cfr. anche **Puchta** op. cit. § 178.

[1]) L'imperatore Zenone stabilì che nel rescritto stesso dovesse esser espressamente rilevato che il suo valore era condizionato alla verità di fatti esposti. Vedi Cost. 7, Cod. 1, 23.

Imp. Zeno A. Sebastiano pp.

Universa rescripta, sive in personam precantium sive ad quemlibet iudicem manaverint, quae vel adnotatio vel quaevis pragmatica sanctio nominetur, sub ea condicione proferri praecipimus, si preces veritate nituntur, nec aliquem fructum precator oraculi percipiat impetrati, licet in iudicio adserat veritatem, nisi quaestio fidei precum imperiali beneficio monstretur inserta. Nam et vir magnificus quaestor et viri spectabiles magistri scriniorum, qui sine praefata adiectione qualecumque divinum responsum dictaverint, et iudices, qui susceperint, reprehensionem subibunt et, qui illicite dictata scribere ausi fuerint cuiuscumque scrinii memoriales seu pragmaticarii vel adiutores primicerii, amissione cinguli ferientur. Pragmaticas praeterea sanctiones non ad singulorum preces super privatis negotiis proferri, sed si quando corpus aut schola vel officium vel curia vel civitas vel provincia vel quaedam universitas hominum ob causam publicam fuderit preces, manare decernimus, ut hic etiam veritatis quaestio reservetur. D. X. a. k. Jan. Constantinopoli post Consulatum Armati [a 477].

[2]) È cioè tenendo conto della sua degenerazione illustrata più avanti nel § 3 di questo capitolo. Cfr. anche **Puchta** op. cit. I, pag. 362.

retta, sanzione di principii giuridici nuovi, o la abrogazione di principii esistenti, sanzione e abrogazione da farsi poi valere in altre controversie giudiziarie e per altri casi. Se si pensa quanto sia facile risalire da una decisione concreta per via di sottili deduzioni a principii e massime generali, si può facilmente comprendere come gli abusi potessero assumere in materia di rescritti proporzioni allarmanti, e come la despotia — per non essere abusata, — sentisse il bisogno di porre dei limiti a sè stessa, fissando i criteri di separazione fra il proprio potere legislativo e giudiziario.

La prima disposizione in questo senso è di Costantino:

Const. 2 Cod. Theod. II. 2.

Imp. Constantinus. A. ad Populum.

Contra ius rescripta non valeant, quocumque modo fuerint impetrata. Quod enim publica iura praescribunt magis sequi iudices debunt. Dat. III. Kal. Jan. Treviris. Volusiano et Aniano Coss. (a. 314).

Notevole è in questa legge la netta distinzione fra i concetti di diritto costituito (così vanno qui intesi i *iura publica*) e di diritto applicato. Il giudice, dice Costantino, deve applicare il diritto quale è, e quindi i rescritti comunque ottenuti che sieno contrari al diritto costituito, non devono aver valore, perchè (possiamo soggiungere noi completando il suo pensiero), l'imperatore, coi suoi rescritti, non tende a riformare, ma piuttosto ad applicare il diritto vigente. (Vedi retro pagg. 251—253.)

Nello stesso ordine di idee si aggiravano gl'imperatori Arcadio ed Onorio quando, per evitare gli stessi abusi contro i quali era insorto Costantino, sancivano dovere i rescritti *ad consultationem* valere solo per il caso pel quale erano stati emessi:

C. 11 (9) Cod. Theod. I. 4.

Impp. Arcadius et Honorius AA. Eutychiano Pr. P.

Rescripta ad consultationem emissa vel emittenda in futurum, iis tantum negotiis opitulentur quibus effusa docebuntur. Dat. VIII. Id. Decemb. Constantinopoli Honorio A. IV. et Eutychiano Coss. (398).

Ma anche con questa costituzione non sembra che fosse posta sufficiente remora agli abusi, poichè Teodosio II e Valentiniano III dovettero ritornare su questo punto per regolarlo più accuratamente colle seguenti due costituzioni:

Cost. 2, Cod. I. 14.

Imp. Theodosius et Valentinianus AA. ad Senatum.

Quae ex relationibus vel suggestionibus iudicantium per consultationem in commune florentissimorum sacri nostri palatii procerum au-

ditorum introducto negotio statuimus vel quibuslibet corporibus aut legatis aut provinciae vel civitati vel curiae donavimus, nec generalia iura sint, sed leges fiant his dumtaxat negotiis atque personis, pro quibus fuerint promulgata, nec ab aliquo retractentur: notam infamiae subituro eo, qui vel astute ea interpretari voluerit vel impetrato impugnare rescripto, nec habituro fructum per subreptionem eliciti: et iudices, si dissimulaverint vel ulterius litigantem audierint vel aliquid allegandum admiserint vel sub quodam ambiguitatis colore ad nos rettulerint, triginta librarum auri condemnatione plectendi sunt.

D. VII. ID. Nov. Ravennae Theodosio XII et Valentiniano II. AA. conss. [a. 426.]

Cost. 3. Cod. *eodem titulo.*

Idem AA. Ad senatum.

Leges ut generales ab omnibus aequabiliter in posterum observentur, quae vel missa ad venerabilem coetum oratione conduntur, vel inserto edicti vocabulo nuncupantur, sive eas nobis spontaneus motus ingesserit sive precatio vel relatio vel lis mota legis occāsionem postulaverit. Nam satis est edicti eas nuncupatione censeri vel per omnes populos iudicum programmate divulgari vel expressius contineri, quod principes censuerunt ea, quae in certis negotiis statuta sunt similium quoque causarum fata componere. § 1. *Sed et si generalis lex vocata est vel ad omnes iussa est pertinere, vim obtineat edicti; interlocutionibus, quas in uno negotio iudicantes protulimus vel postea proferemus, non in commune praeiudicantibus, nec his, quae specialiter quibusdam concessa sunt civitatibus vel provinciis vel corporibus, ad generalitatis observantiam pertinentibus.* D. VIII ID. nov. Ravennae Theodosio XII et Valentiniano II AA. conss. (a. 426)

I due imperatori ribattono qui che non a tutte le costituzioni imperiali è da attribuirsi valore di legge, ma solo a quelle emesse e pubblicate come editti generali, o indirizzate al Senato (cfr. retro pag. 388 e nota) e in via eccezionale a quei rescritti ai quali l'imperatore abbia voluto espressamente attribuire valore di legge[1]).

Lo scopo di queste statuizioni — che probabilmente facevano parte di una sola costituzione nella quale veniva disciplinata tutta la materia delle

[1]) In che modo questa speciale volontà dell'imperatore dovesse risultare non ci è detto; certo non era legata a forme di sorta e implicitamente doveva ammettersi esistente ogniqualvolta l'imperatore colla sua costituzione mirasse a interpretare qualche legge di dubbio significato (c. d. *interpretazione autentica*). E lo stesso dicasi per quelle costituzioni nelle quali a proposito di casi concreti ci enunciano principi generali di diritto. Cfr. e. g. Nov. Val. 8, 1 e cfr. c. 5, Cod. Theod. I, 1 pr.

fonti[1]) — era più elevato e complesso di quanto generalmente si ammetta.

Non si tendeva soltanto a prevenire le frodi, cui già accennavano Onorio ed Arcadio, e a garantire rispetto di legge solo a quelle costituzioni che come leggi erano state emanate dall'imperatore, ma si voleva disciplinare la materia delle fonti del diritto nel nuovo regime dispotico, epurandola da quel carattere di assoluto arbitrio che esso aveva necessariamente ostentato nel suo primo affermarsi, e scindendo nella stessa persona del Sovrano, che sintentizzava lo Stato, le due essenziali funzioni di esso: cioè la legislativa e la giudiziaria. Onde poi nella c. 4 o Cod. I. 14 troviamo scritto: *Digna vox maiestate regnantis legibus alligatione se principem profiteri: adeo de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas — et re vera maius imperio est submittere legibus principatum; et oraculo praesentis edicti, quod nobis licere non patimur iudicamus.*

Non può facilmente ammettersi che Giustiniano pensasse in modo essenzialmente diverso da Teodosio e Valentiniano per ciò che riguarda la teoria delle fonti, e quindi presenta una certa difficoltà la cost. 12 Cod. I. 14. ove Giustiniano stesso attribuisce vigore di legge oltre che ai *decreta* solenni a qualsiasi decisione o rescritto dell'imperatore:

Imp. Iustinianus A. Demostheni PP.

Si imperialis maiestas causam cognitionaliter examinaverit et partibus cominus constitutis sententiam dixerit, omnes omnino iudices, qui sub nostro imperio sunt, sciant hoc esse legem non solum illi causae, pro qua producta est, sed omnibus similibus. § 1. *Quid enim maius, quid sanctius imperiali est maiestate? vel quis tantae superbiae fastidio tumidus est, ut regalem sensum contemnat, cum et veteris iuris conditores constitutiones, quae ex imperiali decreto processerunt, legis vicem obtinere aperte dilucideque definiunt?* § 2. *Cum igitur et hoc in veteribus legibus invenimus dubitatum, si imperialis sensus legem interpretatus est, an oporteat huiusmodi regiam interpretationem obtinere, eorum quidem vanam scrupolositatem tam risimus quam corrigendam esse censuimus.* § 3. *Definimus autem omnem imperatoris legum interpretationem sive in precibus sive in iudiciis sive alio quocumque modo factam ratam et indubitatam haberi. si enim in praesenti leges condere soli imperatori consensum est, et leges interpretari solum dignum imperio esse oportet.* § 4. *Cur autem ex suggestionibus procerum, si dubitatio in litibus oriatur et sese non esse idoneos vel sufficientes ad decisionem litis illi*

---

[1]) Cfr. **Puchta** op. cit. pag. 263, nota e **Savagnone** op. cit. pag. 4—5.

existiment, ad nos decurritur et quare ambiguitates iudicum, quas ex legibus oriri evenit, aures accipiunt nostrae, si non a nobis interpretatio mera procedit? vel quis legum aenigmata solvere et omnibus aperire idoneus esse videatur nisi is, cui soli legis latorem esse concessum est? Explosis itaque huiusmodi ridiculosis ambiguitatibus tam conditor quam interpres legum solus imperator iuste existimabitur: nihil hac lege derogante veteris iuris conditoribus, quia et eis hoc maiestas imperialis permisit. Recitata septimo milliario urbis Constantinopolitanae in novo consistorio palatii Iustiniani. D. III K. Nov. Decio VC. cons. (a. 529) (Cfr. anche c. 13. Cod. VII, 45.)

La difficoltà che, a prima vista, presenta questa costituzione sparisce ove si tengano presenti due circostanze, e cioè: 1° che essa cade nel 529, cioè in quel periodo nel quale si stava preparando la compilazione del digesto; 2° che essa, a chi ben la consideri, non tratta tanto del valore dei decreti, quanto della interpretazione delle leggi.

Giustiniano pensava di codificare tutto il diritto in modo così perfetto da rendere superflua l'opera dei giureconsulti: pel caso tuttavia in cui sorgessero dubbi sul significato di taluna disposizione egli rivendicava a sè il diritto di interpretarla, come noi diremmo, autenticamente, e soggiungeva che ogni suo decreto o rescritto in quanto contenesse una tale interpretazione doveva valere come legge anche se ciò non fosse in esso espressamente rilevato. (Cfr. Const. *Tanta,* § 21.)

Che del resto Giustiniano non potesse pensare ad allontanarsi, colla sua costituzione, dalle massime antecedentemente fissate da Teodosio e Valentiniano risulta, a mio avviso, in modo indubitato oltre che dalla c. 13, Cod. VII, 45, dal fatto di essere stata la const. 12 cit. inserita nel medesimo titolo del codice *rep. praelectionis* accanto alle relative costituzioni di quegli imperatori; e inoltre *ex postfacto* dalle nov. 113 c. 1 e 125 dalle quali ben risulta quanta fosse l'avversione di Giustiniano a dare rescritti e ad emettere decreti e sentenze, e quanto viva fosse invece la sua aspirazione ad attuare una amministrazione della giustizia fondata sulla legge.

La conclusione pertanto cui si perviene esaminando la costituzione di Giustiniano, nel suo vero ambiente, si è che essa non era intesa ad allargare la sfera dei *decreta,* ma piuttosto a restringerla a pochi casi, ai casi cioè di interpretazione autentica di qualche disposizione delle *leges generales* in sede di appello[1]).

Che per questi casi poi Giustiniano attribuisse ai *decreta* valor di

[1]) c. 32, Cod. VII, 32.

legge non è punto in contraddizione con quanto avevano antecedentemente statuito Teodosio e Valentiniano pei rescritti, ed è consono alle esplicite dichiarazioni colle quali Giustiniano e i suoi predecessori avevano accampato ad esclusione di ogni altro il potere di interpretare le leggi[1]).

Altra cosa infatti si è la decisione di una singola controversia, ed altra la determinazione della vera portata di una disposizione di legge. Nel primo caso l'imperatore esercita il potere giudiziario; nel secondo il potere legislativo.

Può pertanto ammettersi che Giustiniano pur tenendo fermo il principio che *non exemplis sed legibus judicandum sit* (c. 13 Cod. VII, 45 e retro pag. 251) non fosse alieno dall'attribuire anche ai propri rescritti valor di legge (*contra* Savigny) quando questi rescritti fossero stati chiesti ed emessi allo scopo di determinare il vero significato di una data disposizione di legge.

Ma quello che quì più importa osservare si è che con Giustiniano si è chiusa quella lunga evoluzione per cui il sistema del diritto privato si è cristallizzato in un *complesso di leggi;* per cui cioè la legislazione che in origine si era limitata al diritto pubblico, rilasciando alla giurisprudenza e all'arbitrio dei magistrati il diritto privato, ora ha completamente pervaso anche questo, e lo ha affermato come territorio suo proprio.

Volendo esprimere in una formula la trasformazione operatasi per ciò che riguarda le *constitutiones,* da Diocleziano a Giustiniano, potremmo quindi dire che fu trapasso da un'epoca in cui prevalevano i rescritti e i decreti ad una in cui invece prevalsero decisamente le leggi edittali; da un'epoca ancora casuistica, ad un'epoca di norme generali; da un'epoca in cui il diritto veniva ancora *trovato nella singola decisione* ad un'epoca in cui lo si considerava *tutto fissato* in leggi e doveva solo venire *applicato* ai rapporti concreti che la vita offriva[2]).

Ora le manifestazioni secondarie di questo trapasso sono molteplici sia nella forma che nel contenuto delle più recenti costituzioni.

---

[1]) Cfr. **Puchta** op. cit. I, pag. 365 etc.

[2]) Per dare un'idea della grande frequenza di rescritti nel principio di questo periodo basta ricordare che nel Codice Giustinianeo ne sono raccolti 1220 di Diocleziano. Sulle congetture per ispiegare come tanti rescritti siano dovuti a Diocleziano e appena 6 a Massimiano, non è qui il caso di intrattenersi. Cfr. **Mommsen** nelle *Abhandlungen der Berliner Akademie der Wissenschaft* del 1860 pagg. 418 e segg. e **Mitteis** op. cit. pag. 11.

I rescritti di Diocleziano si distinguono ancora per schiettezza classica di contenuto e di dizione. Quelli post-diocleziani invece sono spesso oscuri ed involuti; e negli editti-leggi poi la dizione diventa barocca, la esposizione è offuscata da superflue divagazioni riboccanti di egotismo imperiale, e il contenuto è saltuario e spesso contradditorio.

Non ci resta che dire brevemente del valore delle costituzioni imperiali da Diocleziano a Giustiniano, e degli effetti attribuiti alla loro pubblicazione.

Pur operando la divisione dell' impero in due grandi parti, — Oriente ed Occidente, — Diocleziano e Costantino non avevano punto rinunciato al concetto della sua unità: e questo concetto venne tenuto fermo anche in seguito, quando cioè la divisione fu definitivamente operata e si ebbero, nella vera sostanza dei fatti, due imperi distinti.

Da ciò discende che nella idea imperiale la legislazione era comune e le leggi emanate, sia in Oriente che in Occidente, come erano intestate da tutti gli imperatori, così dovevano anche aver valore per tutto l' impero.

Si comprende peraltro di leggieri come questa massima fosse destinata a funzionare assai imperfettamente nella pratica. Il periodo posdioclezianeo fino a Giustiniano è, specie in Oriente, periodo di abbondantissima produzione legislativa e non è quindi facile ammettere che ogni costituzione generale qui emessa venisse conosciuta e applicata anche in Occidente.

Certo era ad ogni modo quanto mai opportuno che questa materia venisse più propriamente disciplinata e ciò fecero Teodosio II e Valentiniano III in occasione della pubblicazione del codice Teodosiano nel 424. Essi stabilirono cioè che per l' avvenire le costituzioni emanate in Oriente o in Occidente dovessero rispettivamente valere in Occidente o in Oriente solo in quanto vi fossero state inviate e da quel l' imperatore accolte e pubblicate.

E questo ordinamento restò in vigore fino alla caduta dell' impero di Occidente; mentre poi Giustianiano, dopo aver riacquistata l' Italia, tosto vi inviò le sue leggi e stabilì che anche quelle future dovesssero ivi valere[1]). *Const. Pragm. pro petitione Vigilii* (a. 11).

---

[1]) c. 5. Cod. Theod. I, 1: *In futurum autem si quid promulgari placuerit, ita in coniunctissimi parte alia valebit imperii, ut non fide dubia, nec privata assertione nitatur; sed ex qua parte fuerit constitutum, cum sacris transmittatur affatibus, in alterius quoque recipiendis scrimiis, et cum edictorum solemnitate vulgandum; missum enim suscipi et indubitanter obtinere conveniet, emendandi vel revocandi potestate nostrae clementiae reservata.* Cfr. Nov. Theod. tit. II, § 5—6. Le costi-

Un punto oscuro della teoria delle costituzioni imperiali è quello della loro pubblicazione. Si domanda cioè se questa pubblicazione avesse un valore giuridico di modo che solo dal momento in cui essa avesse avuto luogo dovesse cominciare la efficacia vincolatoria pei cittadini. Noi ci siamo già posti questo quesito per le leggi comiziali e pei Senatoconsulti e l'abbiamo risolto negativamente. E riteniamo lo si debba risolvere in modo negativo anche per le costituzioni imperiali. Un primo indizio a favore di questa soluzione già lo si ha in quelle costituzioni ove la pubblicazione viene ordinata e giustificata con motivi di speciale opportunità, senza che in alcun modo da esse risulti che la pubblicazione stessa fosse un presupposto dal loro valore[1]). Poi vi è la cost. 1, § 6 i. f., Cod. Theod. II. 27, ove mi pare si distingua la promulgazione dalla pubblicazione *(Et quamvis nescire promulgata non licet, per omne hunc annum pendere iubemus edictum)* poi ancora la cost. 2, Cod. Theod. VII. 20 riguardante l'invio in Occidente delle costituzioni orientali, giacchè facendosene qui dipendere l'efficacia dalla pubblicazione è lecito argomentare *a contrario;* infine la circostanza che la pubblicazione non era richiesta per le costituzioni generali dirette al Senato e che per altre non consta venisse osservata.

§ 3. *La giurisprudenza e la legge delle citazioni*[2]).

Le cause del decadere della giurisprudenza, in questo periodo, sono molteplici, ma in sostanza si riducono ad una sola: la giurisprudenza decade perchè decade Roma.

---

tuzioni emanate da un imperatore e spedite, poi accettate e pubblicate anche dall'altro, si distinguono per ciò che portano nella iscrizione il nome di ambedue. Talvolta peraltro il nome di uno degli imperatori può mancare per altre cause (e. g. per errore nella trasmissione paleografica). Cfr. **Voigt** op. cit. pag. 72—73, nota.

[1]) Vedi e g. c. 4 Cod. Theod. VI, 35; c. 1 Cod. Theod. XI, 27; c. 2 Cod. Theod. XII, 5: *quod ut perpetua observatione firmetur, legem hanc incisam aeneis tabulis iussimus publicari*; c. 4, § 4 Cod. Theod. XIV, 4: *haec autem omnia aeneae tabulae in foro suario collocandae ad aeternam memoriam oportebit insculpi.* C. 1 Cod. Theod. XIV, 13; c. 3 Cod. Theod. XIV, 16.

[2]) **Bibliografia:** Oltre alle opere generali già citate **Puchta** op. cit. I, § 144 e lo scritto *Ueber das sogenannte Citiergesetz vom Jahr 426* nei Kleine civilistischen Schriften, 1851, pagg. 284 e segg. — **Hofmann** *Kritische Studien im römischen Rechte,* (I *Der Verfall der römischen Wissenschaft,* pagg. 1—39), Wien 1885. — **Rossi** *Dell'autorità dei responsa prudentium* nel diritto romano. (Estratto dagli Studi Senesi, vol. III). — **Buonamici** *Archivio Giuridico,* vol. LX., pagg. 11, 63. — **G. Savagnone** *Le leggi delle citazioni del 426,* Palermo 1899. — **Voigt** *Röm. Rechtsgeschichte,* III, § 142.

Il fiorire di ogni scienza nazionale presuppone fiorire della nazione in qualche suo aspetto; ma la nazione romana era già sulla fine del 3° secolo agonizzante; e Roma e l'Italia abbandonate in preda all'anarchia.

Quando Costantino ebbe fondata a Costantinopoli la nuova capitale dell'impero, ivi trasmigrarono molte fra le più cospicue famiglie romane, mentre Roma si preparava a subire la vergogna delle occupazioni barbariche (Alarico, Genserico).

Da un pezzo, del resto, gli imperatori non degnavano la città eterna che di brevi visite. Diocleziano aveva fissata la sua residenza a Nicomedia e Massimiano a Milano; più tardi gli imperatori d'Occidente si rifugiarono fra le paludi di Ravenna mentre a Roma restava il vescovo, il quale potè bensì allontanare Attila, ma non impedire all'erba di crescere per le piazze e attorno ai templi abbandonati.

La vita artistica e politica aveva ormai esulato da Roma e quindi non è a meravigliare che da essa esulasse anche la giurisprudenza che era stata arte e disciplina civile ad un tempo.

Ma esulando da Roma, ove era nata e cresciuta a tanto splendore; venendo staccata dal suo centro nutritivo e dal suo ambiente fecondatore, essa era fatalmente condannata a rapido deperimento.

A Roma il culto del diritto era ciò che in Grecia il culto dell'arte; qualche cosa cioè di strettamente collegato coll'ambiente. Perciò si comprende come dei Greci, degli Assiri, degli Africani recatisi a Roma per dedicarsi allo studio del diritto, pur portando in esso come prezioso ausilio, la conoscenza delle proprie istituzioni nazionali avessero potuto diventare dei *conditores iuris romani*. Non altrimenti pittori provenienti da ogni parte d'Italia poterono diventare pittori toscani in Firenze.

Ma quando il grande faro dell'impero andò spegnendosi; quando fortuna e gloria si poterono più facilmente trovare negli accampamenti militari, e la ricchezza e la quiete nelle più remote città provinciali, allora si chiuse anche il periodo della giurisprudenza classica.

Lo studio del diritto romano divenne studio pratico in un senso tutto nuovo e meschino: non fu più in alcun modo scopo a sè stesso, ma servì a preparare agli impieghi e alle professioni.

La classe dei veri e propri giuristi scomparve o per meglio dire si scompose nelle classi degli avvocati, dei professori, dei notai, dei *comites consistoriales* ecc. e la giurisprudenza dalle eccelse vette cui era assurta ritornò alle forme più primitive e povere di produzione letteraria.

Ciò dovette tanto più avvenire in quelle provincie che pur non essendo romanizzate, avevano ricevuto, in dono poco gradito, insieme colla cittadinanza, il diritto romano. In queste provincie lo studio del diritto romano non può essere considerato come una continuazione di quello studio che per secoli era stato la più elevata occupazione delle classi dirigenti in Roma. Giacchè esso vi era esclusivamente determinato dal bisogno di iniziare e famigliarizzare i nuovi cittadini col nuovo diritto, loro imposto; e anzichè tendere a perfezionare ancora il sistema tramandato, doveva per necessità di cose esser rivolto a facilitarne la applicazione, a renderne noti e popolari i più fondamentali istituti[1]).

Non occorre quindi, per spiegare la decadenza della giurisprudenza romana in queste parti dell'impero, ricorrere al concetto che alle epoche di grandezza scientifica seguono epoche di sterilità: piuttosto è opportuno ricordare che all'introduzione improvvisa di un complesso di nuove leggi, tiene sempre dietro un periodo di lavorio e di commento nel quale la scienza o tace o parla il suo più dimesso linguaggio.

Ma certo bisogna tuttavia riconoscere che nell'epoca post-diocleziana i tempi volgevano avversi al rifiorire della giurisprudenza anche in Italia e in quelle parti dell'impero ove il diritto romano era stato già da tempo completamente recetto[2]). Erano tempi di somma depressione economica, tutti dominati dalle dispute teologiche, per cui il problema della trinità e le controversie sull'essenza di Cristo occupavano le menti delle classi colte ben più di qualsiasi elegante questione giuridica. Il cristianesimo aveva interrotto — suscitando tutta una nuova letteratura sacra e teologica — le gloriose tradizioni dello studio del diritto e sottratte ad esso quel poco di energia intellettuale che ancora restava nella società di quei tempi; da questo punto di vista ben può dirsi che la sua influenza sul diritto romano fu massima.

Con **Erennio Modestino** si chiude la serie dei giureconsulti classici di grido e si apre una nuova serie di giuristi, serie ben più ristretta e modesta, composta, al principio di questo periodo, di ignoti pratici e compilatori e solo verso la fine di esso, e sotto il regno di Giustiniano, di uomini muniti di larga cultura degni, per taluni ri-

---

[1]) Cfr. **Voigt** op. cit. III, pag. 136 e segg.

[2]) *Nov. Val.* 31, § 5. *Notum est post fatalem hostium ruinam, qua Italia laboravit, in quibusdam regionibus et causidicos et judices defuisse, hodieque gnaros iuris et legum aut raro aut minime reperiri.* Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 349).

guardi, di esser confrontati ai grandi giuristi dell'epoca classica. Cfr. oltre capitolo XV § 3.

Gregorio, Ermogeniano e Arcadio Carisio[1]) sono i soli giuristi del IV° secolo, di cui si ricordino opere. Gregorio compose il Codice che da lui prese il nome di Gregoriano, Ermogeniano il Codice Ermogeniano e secondo alcuni anche l'*Epitome juris* in 6 libri. Arcadio Carisio scrisse *libri singulares de muneribus civilibus, de officio praefecti praetorio, de testibus*. Di un altro giurista che avrebbe ottenuto da Costantino il *ius respondendi* non sappiamo che il nome, — Innocenzo —, e nulla più che il nome, ci è noto di quel professore Erozio che Teodosio chiamò a far parte delle sue commissioni legislative.

Gli è che mentre nel periodo precedente il titolo di *iuris peritus* e *conditor* era il più onorifico che si potesse concepire, sotto la dispotia invece esso restò oscurato dai titoli aulici e coperto dalla veste, ormai ben più reputata, di pubblico funzionario. Il che ci spiega anche come sieno anonime le opere di commento e chiosa di questo periodo[2]).

---

[1]) **Kipp** op. cit. pag. 125 ritiene in base alle osservazioni del **Kalb** *Rom's Juristen*, pag. 144 che **Ermogeniano** appartenga linguisticamente all'epoca classica. Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 348 e segg. e *contra* **Voigt** op. cit. III, pag. 87, n. 44 e § 142. Sui giuristi posdioclezianei cfr. anche **Mitteis** op. cit. pag. 198.

[1]) Tali sono: I. — I cosidetti **Fragmenta Augustodunensia**. Nel 1899 Emilio Chatelain scopriva, in un codice rescritto della biblioteca di Autun, le parole *aliae in quibus iuris civilis intentio est ceterae vero in factum* le quali ritrovandosi in Gai IV, § 45—46, fecero sorgere la speranza che il codice stesso contenesse un nuovo esemplare delle istituzioni di Gaio (vedi retro pag. 315). Ma l'esame più accurato del codice mise presto in evidenza che non si trattava dell'opera originale di Gaio, ma di una *interpretatio* di essa eseguita da un maestro di diritto, in Occidente fra il 4° e il 5° secolo d. Cr. I frammenti di Autun sono importanti e non solo come documento delle infelici condizioni della scienza del diritto romano in Occidente, ma anche per alcuni non disprezzabili contributi che presentano per la storia del diritto privato. Il Ferrini ha istituito un interessante raffronto fra la *interpretatio* dell'ignoto maestro di diritto delle Gallie, tramandatoci nel codice di Autun, e la parafrasi di Teofilo, e, ammettendo che la *Epitome Gai* di cui più oltre Cap. XIV, § 2, sia pure sorta nella Gallia arriva alla conclusione che anche in Occidente i testi letterari erano nel periodo pregiustinianeo gli stessi che in Oriente: l'*epitome* ha il carattere del σύντομος e la *interpretatio* del πλάτος. Cfr. Sui frammenti giuridici del Palinsesto di Autun, Nota — (Estr. dagli Atti della R. Accademia delle Scienze di Torino, vol. XXXV, Adunanza 18 febbraio 1900.) Osservazioni critiche notevoli sul testo e sul suo contenuto: **Scialoja** *Bullettino dell'Istituto di diritto romano*, XI, fasc. III—V, pagg. 97 e segg. e **Ferrini** e **Scialoja** *Bullettino*, XIII, I, pagg. 5—32; pagg. 72—75 e **Buonamici** ibid. XIII, 294—300. Cfr. **Collectio** ed. IV. pagg. LX e segg.

Si suole affermare che una delle principali cause del decadere della giurisprudenza, in questo periodo, è a vedersi nella cambiata posizione degli imperatori di fronte ad essa. Ma più esattamente dovrebbero dirsi che questo cambiamento più che sulla giurisprudenza influì sui *iuris periti* esaltando in essi, come testè accennavamo, le qualità di funzionari di Stato, o di Corte, a detrimento di quella di privati cultori del diritto.

Nè questa osservazione resta infirmata da ciò che gli imperatori avevano in questo periodo avocato a sè come privilegio imperiale, la *interpretatio* che era lo strumento di conciliazione fra il diritto vigente e la *aequitas*[1]) Questa avocazione era del tutto formale; e i giuristi avrebbero ancora potuto produrre opere eccelse se ne avessero avuto la capacità e la possibilità, poichè, nel nuovo ambiente, a niuno fra di essi avrebbe potuto sembrare umiliante il porre la propria merce scientifica sotto la bandiera imperiale, mentre poi gli imperatori rivolgevano il pensiero a favorire gli studi giuridici.

Ma se invece le opere giuridiche di questo periodo non sono più all'altezza di quelle in tanta copia offerte dalla giurisprudenza classica le cause ben più profonde vanno ricercate nelle circostanze cui sopra abbiamo accennato.

Toccava alla giurisprudenza classica la medesima sorte, che toccò ai grandi monumenti dell'epoca del maggiore splendore romano, quando furono trasformati e fatti servire a nuovi scopi: tribunali ridotti a chiese, anfiteatri destinati a servire di quartiere alle orde degli

---

II. — I c. d. **Scholia Sinaitica** scoperti in un Monastero del Sinai da M. G. Bernadahis che ne fece una trascrizione. Sono brani di un commento greco ai *libri* (36, 37, 38 e forse 39) *ad Sabinum*, di Ulpiano, commento che sarebbe stato elaborato nelle scuole d'Oriente del V° secolo posteriormente al codice Teodosiano e riveduto poi dopo la compilazione Giustinianea. Cfr. **Collectio** III, pagg. 267 e segg. e **Girard** *Textes* [2ª ed.] pagg. 531 e segg. e specialmente **Riccobono** *Gli scolii Sinaitici* nel Bullettino dell'Istituto di diritto romano, IX, fasc. VI, pagg. 217—300 ove distingue i frammenti a noi giunti in 4 masse. Cfr. Appendice al cap. XV sulle interpolazioni.

[1]) Const. I, Cod. I, 14. *Imp. Constantinus A. Basso.*

Inter aequitatem jusque interpositam interpretationem nobis solis et oportet et licet inspicere. Dat. III Nonas Decemb. Sabino et Rufino Conss. [a 316] cfr. c. 12 § 5, Cod. I, 14, e la c. 3, Cod. Theod., I, 2. Che gli imperatori anzichè deprimere cercassero di favorire gli studi giuridici risulta in modo inoppugnabile dalla Const. de Theodosiani Cod. auct. [a 438]: *Saepe nostra clementia dubitavit, quae causa faceret, ut tantis propositis praemiis quibus artes et studia nutriuntur, tam pauci rarique extiterint, qui plena juris civilis scientia ditarentur et in tantos lucubrationem tristi pallore vix unus aut alter receperit soliditatem perfectae doctrinae.*

invasori, terme trasformate in private abitazioni. Non riescì la barbara opera di adattamento a distruggere le linee principali, le mura maestre di quei grandi edifici, ma quanti preziosi dettagli andarono per essa distrutti, quante cose belle sciupate, e quanto anche ne restò alterato l'aspetto generale!

Molte, troppe cose sembravano, nell'epoca della decadenza, superflue mentre altre, che sembravano od erano indispensabili, mancavano; e però i marmi vennero spesso trasformati in calce, e i bronzi artistici rifusi per coniare spiccioli.

Che la giurisprudenza classica fosse troppo grave peso agli omeri delle generazioni bizantine dovrà sembrar naturale a chiunque confronti le condizioni generali delle due epoche e rifletta anche che in esse dominarono due diverse concezioni della vita; e cioè la occidentale latino-pagana e la orientale greco-cristiana[1]).

Ma il fatto ci è anche documentato, nella storia del diritto di questo periodo, dalle compilazioni (vedi oltre cap. XV § 1) e dal modo nel quale gli imperatori cercarono disciplinare l'uso delle opere giuridiche classiche nei tribunali.

Queste opere erano diffuse, in abbondante numero di copie, nella classe degli avvocati, degli impiegati, dei notai ecc. e per quanto a più di uno dovesse sembrare desiderabile il prescinderne, pur si comprende come la forza della tradizione tenesse i più soggetti all'autorità della giurisprudenza classica.

Ma se la letteratura abbondante costituisce una difficoltà per gli studiosi e specie pei pratici, anche nelle epoche in cui il livello della cultura giuridica si mantiene elevato, tanto più ciò si verifica nelle epoche di decadenza. La giurisprudenza classica potè dai giuristi del IV° e V° secolo d. Cr. esser paragonata ad un immenso labirinto nel quale la sapienza dei giudici era destinata a smarrirsi, ma che offriva invece sicuro asilo e risorse infinite, agli avvocati di mente sottile e di coscienza elastica.

Era un grande consesso di morti cui la pratica doveva chiedere la soluzione dei casi che le si offrivano e si comprende facilmente come ai più scaltri legulei, con destrezza e mala fede, potesse riescire di citare passi di opere classiche a sostegno di qualsiasi più strana

---

[1]) Cfr. anche **Mamertinus** Grat. act. Juliano 20 ove lamenta che ai suoi tempi la scienza del diritto che aveva fruttato tanta dignità ai Manlii, ai Scevola, ai Servi fosse riputata *libertorum artificium*. Cfr. anche **Ammianus Marcellinus** 30, 4, § 14; 16, 17.

opinione. I giuristi morti non potevano protestare contro l'abuso fatto della loro autorità, e i giudici, quando non chiudevano compiacentemente gli occhi sulla poca attendibilità delle invocate citazioni, dovevano trovarsi in grave imbarazzo a sciegliere fra opinioni opposte attribuite ad eminentissimi giuristi del bel tempo classico.

È quindi naturale che già Costantino prendesse l'iniziativa per un parziale disciplinamento dell'uso dei giuristi classici, come autorità legale, nei tribunali dell'impero.

In una sua costituzione del 321 (c. 1, Cod. Theod. 1 4) egli stabilì che non si dovessero tenere in alcun conto le *notae* di Paolo e di Ulpiano ad *Papinianum,* recidendo, con un taglio netto, le fronde che i due allievi avevano intessute attorno all'opera del grande loro maestro[1]).

Const. 1, Cod. Teod. I, IV.

Imp. Constantinus A. ad Maximum Pf. P.

Perpetuas prudentium contentiones eruere cupientes Ulpiani ac Paulli in Papinianum notas, qui, dum ingenii laudem sectantur, non tam corrigere eum quam depravare maluerunt, aboleri praecipimus. Dat. IV. Kal. Oct. Constantino II et Crispo II CC. Coss. [a. 321.] (Cfr. c. 1 pr. Cod. Theod. IX, 43 pure del 321 .... *remotis Ulpiani atque Paulli notis, Papiniani placet valere sententiam.*)

La medesima sorte toccò poi, per analogia, alle *notae* di Marciano ad *Papinianum*[2]).

---

[1]) Il **Costa** *Papiniano* I, pagg. 365 e segg., cui aderisce **Savagnone** op. cit. pag. 31, opina che le *Notae* di Paolo e Ulpiano non fossero in così grave conflitto col testo di Papiniano come risulterebbe dalla costituzione di Costantino citata nel testo, e che con essa Costantino altro non volesse se non rendere omaggio speciale a Papiniano. Occorre però osservare che le *Notae* a noi giunte non bastano a provare che Paolo e Ulpiano non si opponessero vivamente e spesso a Papiniano. Un giudizio diverso della disposizione di Costantino da il **Karlowa** op. cit. I, pagg. 932—933 che vede in essa una espressione della tendenza dispotica di quell'imperatore a sopprimere la libertà e l'autorità della giurisprudenza.

[2]) Cfr. Const. *Deo Auctore* § 6: *Et ideo ea quae antea in notis Aemilii Papiniani ex Ulpiano et Paolo* **nec non Marciano** *adscripta sunt, quae antea nullam vim obtinebant propter honorem splendidissimi Papiniani, non statim respuere, sed si quid ex his ad repletionem summi ingenii Papiniani laborum vel interpretationem necessariam esse perspexeritis, et hoc ponere legis vicem obtinens non moremini, ut omnes qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi viri, habeant auctoritatem, tamquam si eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta et a nostro divino fuerint ore profusae.*

Pochi anni dopo lo stesso Costantino, mosso forse in parte dai bisogni della pratica cui le disposizioni precedenti ben poco avevano giovato, e in parte anche dal desiderio di dissipare i dubbi dalla sua precedente costituzione fatti sorgere circa il valore delle opere di Paolo, ne sancì espressamente l'autorità dottrinale:

Const. 2, Cod. Theod. I, IV.

Imp. Constantinus ad Maximum Pf. P.

Universa, quae scriptura Paulli continentur, recepta auctoritate firmanda sunt et omni veneratione celebranda. Ideoque sententiarum libros, plenissima luce et perfectissima elocutione et justissima juris ratione succinctos, in judiciis prolatos valere, minime dubitatur. Dat. V. Kal. Okt. Treviris Constantino (Caes. V et Maximus Conss. a. 327). (Cfr. Consultatio VII, 3; — *cuius sententias (i. e. Pauli) sacratissimorum principum scita semper valituras, ac divalis constitutio, declarant*).

Erano questi i primi timidi passi verso la codificazione del *ius*[1]; un secolo circa più tardi troviamo che gli imperatori Teodosio II e Valentiniano III procedono più decisamente in questa via, colla così detta legge delle citazioni.

La cosidetta legge delle citazioni (Citiergesetz) è un frammento di una costituzione, pur troppo, in massima parte perduta, colla quale Teodosio II o preludiava o, invece, (ciò che mi sembra più verosimile), già ordinava quella compilazione del *ius*, che poi non riescì a condurre a compimento, che in parte.

Fallito il piano della compilazione del *ius*, era peraltro naturale girare, per così dire, i criteri primieramente dettati pei compilatori, ai giudici, ordinando loro di attenervisi, caso per caso, quando si trovassero a dover decidere una controversia in base agli scritti dei giureconsulti classici; e ciò si sarebbe fatto inserendo il frammento relativo della originaria costituzione, nel *Codex Theodosianus*:

Const. 3, Cod. Theod. I, 4.

Impp. Theodosius et Valentinianus AA. ad Senatum Urbis Romae.

Papiniani, Paulli, Gaii, Ulpiani atque Modestini scripta universa firmamus ita, ut Gaium quae Paullum, Ulpianum et cunctos comitetur

[1]) È in questo periodo che si forma la terminologia *ius* e *leges*; *ius* per indicare la giurisprudenza tramandata e *leges* per indicare le costituzioni imperiali. Cfr. c. 25, Cod. Theod. XI, 36; Nov. Valent. 31, § 1, § 5. Consultatio VI, 2; VII, 2; c. Deo Auctore § 8, 11; praefatio Inst. § 4; Sanctio pragmatica pro petitione Vigilii c. 11. Talvolta però nelle fonti più recenti *ius* indica tutto il diritto comprese le costituzioni. Così nel *Commonitorium* della *Lex Rom. Wisigothorum*; nelle *interpretationes* c. 2, Cod. Theod. III, 13; c. 1, Cod. Greg. II, 2. Cfr. **Savagnone** op. cit. pagg. 44—45.

auctoritas, lectionesque ex omni eius opere[1]) *recitentur. Eorum quoque scientiam, quorum tractatus atque sententias praedicti omnes suis operibus miscuerunt, ratam esse censemus, ut Scaevolae, Sabini, Iuliani atque Marcelli, omniumque, quos illi celebrarunt, si tamen eorum libri, propter antiquitatis incertum, codicum collatione firmentur. Ubi autem diversae sententiae proferuntur, potior numerus vincat auctorum, vel, si numerus aequalis sit, eius partis praecedat auctoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus emineat, qui, ut singulos vincit, ita cedit duobus.*

Notas etiam Pauli atque Ulpiani in Papiniani corpus facta, (sicut dudum statutum est), praecipimus infirmari.

Ubi autem pares eorum sententiae recitantur, quorum pars censetur auctoritas, quod[2]) *sequi debeat, eligat moderatio iudicantis.*

Pauli quoque sententias semper valere praecipimus. Dat. VIII (Mommsen VII) Id. Novemb. Ravennae DD. NN. Theodosio XII et Valentiniano II Coss. 426[3]).

Questa costituzione ha dato luogo a gravi dispute fra gli storici del diritto romano[4]), dall'esame delle quali è tuttavia opportuno che prescindiamo qui per restringerci a constatare ciò che ne sembra risultare da essa in modo certo di fronte a ciò che resta invece, malgrado tanto sforzo di interpreti, tuttora opinabile ed incerto.

Fuori di dubbio ne sembra:

1°) che gli imperatori fissavano colla loro costituzione l'autorità dottrinale di Papiniano, Paolo, Ulpiano, Gaio e Modestino;

2°) che in caso di divergenza di pareri fra questi cinque giuristi, sopra una data controversia, stabilivano dovere prevalere l'opinione della maggioranza;

---

[1]) **Mommsen**, nella sua nuova edizione, invece di *opere* legge *corpore*.

[2]) **Mommsen**, nella sua nuova edizione, invece di *quod* legge *quos*.

[3]) È utile trascrivere qui l'*interpretatio* dei compilatori visigoti:

Haec lex ostendit, quorum iuris conditorum sententiae valeant; hoc est, Papiniani, Paulli, Gai Ulpiani, Modestini, Scaevolae, Sabini, Iuliani atque Marcelli; quorum si fuerint prolatae diversae sententiae, ubi maior numerus unum senserit, vincat. Quod si forsitan aequalis numerus in utraque parte est, eius partis praecedat auctoritas, in qua Papinianus cum aequali numero senserit: quia ut singulos Papinianus vincit, ita et cedit duobus. Scaevola, Sabinus, Julianus atque Marcellus in suis Corporibus non inveniuntur, sed in praefatorum opere tenentur inserti. Gregorianum vero et Hermogenianum ideo lex ista praeteriit, quia suis auctoritatibus confirmantur ex lege priore, sub titulo de Constitutionibus Principum et Edictis. Sed ex his omnibus iuris consultoribus, ex Gregoriano, Hermogeniano, Gaio, Papiniano et Paullo, quae necessaria caussis praesentium temporum videbantur, elegimus. Cfr. **Buonamici** op. cit. pag. 12.

[4]) Cfr. **Krüger** op. cit. [ed. fr.] pag. 352, n. 3 e **Savagnone** loc. cit.

3°) che in caso di voti pari *pro* e *contra* stabilivano doversi dare la preferenza alla opinione seguita da Papiniano;

4°) che a parità di voti (tacendo Papiniano) lasciavano libero il giudice (e in origine forse il compilatore) di accogliere l'opinione che a lui sembrasse migliore[1]).

Ma gravi ragioni di dubbio sorgono invece ove si proceda a determinare il valore che Teodosio e Valentiniano volevano colla loro legge attribuire alle opinioni degli altri giuristi, nella loro costituzione contemplata, oltre i cinque primi.

Qui è opportuno tenere distinte specialmente tre ipotesi: 1°) se uno dei 5 riportava semplicemente un'opinione di qualche altro giurista per approvarla non vi ha dubbio che questa avesse a valere; 2°) così pure mi sembra si possa ritenere certo che *non* avesse a valere quella qualsiasi opinione di altro giurista che uno dei cinque avesse riportata allo scopo di combatterla; 3°) non resta quindi che una terza ipotesi assai rara, come ipotesi pratica, l'ipotesi cioè che uno dei cinque citasse la opinione di un altro giurista senza approvarla e senza respingerla.

Ora che, in questo caso, l'opinione citata avesse per regola da valere, sembra consentaneo a tutto l'andamento del testo chè altrimenti non si spiegherebbe il ricordare che esso fa oltre ai cinque, altri giuristi, le cui opinioni, per forza propria, non avrebbero avuto mai alcun valore. Solo sembrò agli imperatori opportuno, per questa categoria di citazioni, introdurre una ulteriore garanzia, forse per escludere il dubbio che la citazione fosse inesatta o dovuta a glossema, o a falsificazione del testo: e questa ulteriore garanzia fu la *collatio codicum*. Vedi in proposito **Bruns-Lenel** op. cit. pag. 150, n. 1.

---

[1]) Non entriamo di proposito in un'analisi di tutte le opinioni che sono state sostenute dagli scrittori. Se ne consulti il riassunto nelle monografie citate di **Rossi** e di **Savagnone**. Assolutamente da escludere ne sembra l'opinione di coloro che attribuiscono agli imperatori l'intenzione di riconoscere tutte le opere di ogni giurista comunque ricordato da uno dei cinque, giacchè un tale riconoscimento avrebbe aggravato anzichè scemato le difficoltà pratiche cui la legge voleva riparare. Recentemente il **Savagnone** nello scritto citato ha sostenuto una opinione del tutto nuova, secondo la quale il criterio direttivo dato dagli imperatori Teodosio e Valentiniano sarebbe stato il criterio cronologico. E cioè avrebbero dovuto in prima linea valere le sentenze di Paolo, poi le opinioni di Papiniano, poi quelle di Ulpiano e Modestino, poi quelle di Gaio e infine quelle di altri Giuristi, le quali si trovassero riferite, riportate, incorporate nelle opere *ammesse* dei precedenti. Per arrivare a questi risultati peraltro il **Savagnone** deve ricorrere a congetture che egli stesso riconosce avventurose e dimenticare tutto ciò che nella costituzione dei due imperatori trovasi detto circa al computo dei voti nei casi di divergenze d'opinioni.

A dubbi anche più gravi dà luogo il passo del nostro frammento riguardante le *Sententiae* di Paolo; giacchè è difficile capire che cosa gli imperatori intendessero dire stabilendo che esse dovevan *semper valere.*

Attribuire a queste parole il significato di una prevalenza assoluta delle *sententiae* su tutte le altre opere degli altri giuristi, non è naturale; giacchè se questa fosse stata l'intenzione degli imperatori l'andamento di tutta la costituzione dovrebbe essere altro, nè si spiegherebbe la preferenza espressamente data a Papiniano.

Ma d'altra parte ben poco naturale si è pure il considerarle come una semplice ripetizione di ciò che era già stato stabilito per tutte le opere di Paolo (eccettuate le note *ad Papinianum*) nella cost. 2 Cod. Theod. I 4 sopra trascritta.

Per cui l'ipotesi di Gotofredo, che vede nella proposizione relativa alle *Sententiae* di Paolo una interpolazione dei compilatori visigoti, resta pur sempre la più accettabile e la più verosimile.

La legge delle citazioni restò in vigore come norma disciplinatrice del valore degli scritti dei giuristi classici fino a Giustiniano che la mise fuor di uso colla pubblicazione del suo Digesto.

§ 4. *La consuetudine*[1]).

L'uso continuato ed uniforme di una data norma d'azione, seguito dal popolo nella convinzione di aderire ad una necessità dell'ordi-

---

[1]) **Bibliografia: Puchta** *Das Gewohnheitsrecht,* in 2 volumi, Erlangen 1828—1837. — **Scialoja** *Sulla const. 2. Cod. quae sit longa consuetudo e la sua conciliazione col fr. 32, § 1, Dig. de legibus — Difesa di un'antica opinione,* (Archivio Giuridico vol. XXIV (1880) pagg. 420—431. — **Schmidt** *Zur Lehre von Gewohnheitsrecht,* Leipzig 1881. — **Landucci** *Saggio esegetico sulla const. 2 quae sit longa consuetudo,* (Memoria letta alla R. Accademia di scienze lettere ed arti nella tornata del 19 aprile 1885). — **Scialoja** *Della c. 2 Quae sit longa consuetudo § 52 (53),* (Memoria letta alla R. Accademia di scienze, lettere ed arti in Padova nella tornata del giorno 27 giugno 1886). — **Mitteis** op. cit. pagg. 161 e segg. — **Brie** *Die Lehre vom Gewohnheitsrecht,* I. Theil, Breslavia 1889. — **Solmi** *Recensione di quest' opera nell' Archivio Giuridico,* vol. 65, pagg. 361—66, 1901. — **v. Esser** *Die derogatorische Kraft des Gewohnheitsrechts nach gemeinem Recht und neueren Gesetzgebungen.* Berlin 1889. — **Pernice** *Zum römischen Gewohnheitsrecht* nella *Zeitschrift der Savigny-Stiftung,* R. Abth. vol. XX (1899) pagg. 126 e segg. e vol. XXII (1901), pagg. 59 e segg. Duolmi di non aver potuto tener il conto dovuto della eccellente opera del **Lambert** *La function du droit civil comparé, tome I.* Paris 1903, che contiene una acutissima analisi critica della dottrina romana della consuetudine.

namento giuridico, finisce per attribuire alla medesima il carattere di norma giuridica; e perciò si dice che la consuetudine è fonte di diritto.

Che i romani fossero concordi nel riconoscere ciò, e che la consuetudine sia stata uno dei fattori più importanti nel processo di formazione del loro diritto privato, gli è fuori di ogni dubbio[1]).

Ma poichè durante questo lento e lungo processo la costituzione politica attraversò fasi diverse, così anche la consuetudine, considerata come fonte di diritto, assunse atteggiamenti varii e venne anche diversamente disciplinata e giudicata.

Si afferma spesso che nelle origini di Roma tutto il diritto era consuetudinario, che cioè esso consisteva esclusivamente in usi esprimenti la convinzione generale del popolo, — e per ciò stesso considerati obbligatori, — mentre solo in seguito si ebbero statuizioni conscie e riflesse di diritto. Ciò può ammettersi; purchè si tenga presente che questo stadio di diritto consuetudinario fu indubbiamente preceduto da uno stadio più primitivo ancora nel quale non si avevano ancora delle norme universalmente riconosciute — (cioè un sistema di vero e proprio diritto consuetudinario), — ma solo il riconoscimento di un certo potere nei capi dei diversi gruppi sociali (dalla *familia* alla *gens* allo stato) di decidere, secondo il concetto del giusto, le controversie fra i componenti il gruppo stesso.

È lo stadio che Pomponio indica come quello in cui, mancando un vero e proprio diritto positivo, *omnia manu a regibus gubernabantur.*

Nell'epoca storica noi troviamo attribuita origine consuetudinaria a molteplici istituti[2]) e sulla fine della repubblica, — specialmente in Cicerone, — troviamo anche tentativi di teorie giuridiche e filosofiche sui *mores* e sulle *consuetudo.* Non ci riesce però di poter cogliere il processo di formazione di una sola norma giuridica in base al semplice uso di essa fatto dal popolo; vediamo invece la consuetudine

---

[1]) Bisogna peraltro guardarsi dal credere che per pura consuetudine sieno sorti tutti gli istituti di cui nelle fonti e detto che furono *moribus introducti.* Cfr. e. g. fr. 3, § 6 Dig. 4, 17. Tostochè in Roma fu delineato il concetto di *legge* — in senso tecnico costituzionale — al contrapposto fra *ius scriptum* e *non scriptum* (sul quale vedi retro pag. 39—40 n.) si sostituì il contrapposto fra *ius legibus* e *ius moribus introductum* o come dice Cicerone (*ad Herenn* II, 19), *sine lege introductum.* In tal modo, istituti che dovevano la loro origine alla giurisprudenza e all'editto del pretore, poterono venir considerati come sorti per consuetudine, ed è noto che Cicerone non esita a chiamare consuetudinario tutto il *jus praetorium.*

[2]) Vedi in proposito **Lambert** op. cit. I, pagg. 697 e segg.

contribuire indirettamente alla formazione del sistema giuridico, coll'offerta di materiali e di suggerimenti agli organi specifici presiedenti alla sua formazione: alla giurisprudenza, cioè, e all'editto del pretore.

Questa evanescenza della consuetudine popolare, di fronte alla giurisprudenza, si accentua sempre più nell'epoca classica. Era naturale che in un'epoca nella quale il giurista, per la somma sua autorità, poteva, con un semplice *aequum est,* introdurre un nuovo principio giuridico, non fosse possibile attribuire grande importanza all'uso empirico che di un dato principio o di una data massima facessero le masse. I veri creatori del diritto erano in quest' epoca i giureconsulti, mentre il popolo, come tale, aderiva alla loro autorità, riconoscendo come proprio diritto, il diritto da essi formulato nei loro responsi e nelle loro opere.

Tuttavia, per una di quelle apparenti contraddizioni che così frequentemente riscontriamo nella storia, — fra la evoluzione degli istituti giuridici e la loro ricostruzione teorica operata nelle scuole e nella scienza, — appunto nell'epoca classica venne dai giureconsulti formulata una dottrina della consuetudine che esercitò poi fino ai giorni nostri una enorme influenza sul pensiero dei giuristi e sulla legislazione[1]).

---

[1]) Diamo qui i principali testi nei quali la dottrina classica della consuetudine trovasi esposta. In prima linea viene in considerazione il

fr. 32, § 1, Dig. I, 3.

Iulianus libro octagesimo octavo Digestorum.

Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum. nam cum ipsae leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sunt, merito et ea, quae sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes: nam quid interest suffragio populus voluntatem suam declaret an rebus ipsis et factis? quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legislatoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur. Cfr. **Cicerone** *de invent.* II, 22, 65, 67 e **Puchta** op. cit. pagg. 44—56 e 84 e segg.

Qui Giuliano ricerca il fondamento del valore di legge attribuito alle consuetudini e lo rinviene nella sua conformità alla volontà popolare, negando, con singolare sicurezza, ogni importanza al fatto di essere questa volontà manifestata nelle forme costituzionali della legge o invece per atti comunque concludenti. Più curiosa ancora è l'argomentazione colla quale Paolo nel fr. 36, Dig. I, 3 cerca spiegare il valore attribuito alla consuetudine.

Fr. 36, Dig. I, 3. *Paulus libro VII ad Sabinum.*

Immo magnae auctoritatis hoc ius habetur, quod in tantum probatum est, ut non fuerit necesse scripto id comprehendere. (Cfr. **Brie** op. cit. § 5.)

Quali fossero i requisiti della consuetudine Giuliano non ci dice. Ma da altri testi risulta che si richiedeva al sorgere della norma consuetudinaria che gli atti, nei quali essa si estrinsecava e nei quali per così dire consisteva, fos-

Per questa dottrina il valore della consuetudine venne a tal grado esaltato da sembrare essa istituto, per importanza e per dignità, in tutto equiparabile alla legge.

---

sero ripetuti per lungo tempo *(longa, inveterata consuetudo etc.)* uniformemente *(perpetuo)* e nella convinzione di aderire alla norma in essi espressa. (Sulle varie maniere di concepire questa adesione vedi **Brie** op. cit. § 3.) Giovava specialmente a dare alla norma consuetudinaria il valore di legge l'essere essa stata qualche volta applicata *contradicto judicio.* (Cfr. **Kipp** op. cit. pagg. 20 n. 13.)

Fr. 35, Dig. I, 3.

Hermogenianus libro I. iuris epitomarum.

Sed et ea, quae longa consuetudine comprobata sunt ac per annos plurimos observata, velut tacita civium conventio non minus quam ea quae scripta sunt iura servantur.

Fr. 34, Dig. I, 3.

Ulpianus libro IIII. de officio proconsulis. Cum de consuetudine civitatis vel provinciae confiere quis videtur, primum quidem illud explorandum arbitror, **an etiam contradicto aliquando iudicio** consuetudo firmata sit.

Quanto alla influenza dell'errore sul sorgere della consuetudine dà luogo a controversie il

Fr. 39, Dig. I, 3.

Celsus libro XXIII. digestorum.

Quod non ratione introductum, sed errore primum, deinde consuetudine optentum est, in aliis similibus non optinet, il quale va interpretato, non già nel senso che una consuetudine sorta in base ad un errore di fatto o di diritto (e. g. falsa credenza della esistenza di una certa legge) non dovesse essere ritenuta obbligatoria, ma solo nel senso che non dovesse venir estesa analogicamente.

La consuetudine opera positivamente quando crea nuove norme giuridiche: negativamente quando ne abroga di quelle già esistenti. Per regola queste due funzioni si compenetrano, giacchè per regola la norma giuridica nuova si sostituisce ad una norma più antica che resta così abrogata, ma può concepirsi tanto una consuetudine esclusivamente creativa di diritto nuovo, come una consuetudine esclusivamente abrogativa.

In ogni grande stato poi occorre distinguere fra consuetudini generali e particolari. Specialmente negli stati sorti dalla fusione di più stati o dalla aggregazione successiva di città e territori diversi, la consuetudine ha importanza come consuetudine locale. Il rapporto fra le consuetudini locali e il diritto generale dello Stato è poi diverso a seconda della maggiore o minore forza accentratrice dello stato medesimo. Si possono idealmente concepire due tipi estremi ed opposti: un tipo in cui il diritto generale domini sovrano e alla consuetudine sia lasciata solo una funzione sussidiaria integratrice, e un tipo in cui invece le consuetudini locali sieno dominanti e al diritto generale sia attribuita solo una funzione suppletoria sussidiaria. Nell'epoca classica l'impero romano si avvicinava più al 2° di questi due tipi. Veggasi:

Fr. 32, pr. Dig. I, 3.

Iulianus libro LXXXIV Digestorum.

De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est: et si qua in re hoc deficeret, tunc quod

Difficile è scrutare le ultime cause del sorgere di questa dottrina: forse essa rifletteva pallidamente, nel campo della teoria delle fonti, il principio già tramontato della sovranità popolare, affermando l'elemento sociale di fronte allo stato: forse scaturiva da una esaltazione del sentimento di venerazione che i giuristi classici nutrivano e coltivavano per il grande passato di Roma, sicchè sembrava loro che di ogni istituzione privata o pubblica non meglio si potesse dichiarare la solidità e il valore che dichiarandola conforme al *mos maiorum*. Ma come si sia in proposito certo possiamo dire che nel tempo in cui sorse questa dottrina era più decorativa che sostanziale[1]).

Nè di ciò possiamo in alcun modo meravigliarci se pensiamo che ai tempi in cui Salvio Giuliano la formulava, l'impero si era già potentemente affermato, invadendo la legislazione il campo del diritto privato e avendosi un primo parziale saggio di codificazione del diritto privato nell'editto perpetuo di Salvio Giuliano stesso; mentre poi la storia ci insegna che la consuetudine domina là dove lo stato, debole ancora, restringe ai minimi termini le sue funzioni, e dove la disgregazione sociale osteggia il fiorire di una classe di giureconsulti autoritari.

Ma se ai tempi di Adriano la dottrina del giurista Giuliano pareggiante in tutto e per tutto la consuetudine alla legge, non era che una dottrina priva, o quasi, di ogni pratico contenuto (Pernice), ben

---

proximum et consequens ei est: si nec id quidem appareat, tunc ius, quo urbs Roma utitur, servari oportet.

Fr. 33, Dig. I, 3.

Ulpianus libro primo de officio proconsulis.

Diuturna consuetudo pro iure et lege in his quae non ex scripto descentunt observari solet.

Una funzione assai importante rilasciata alla consuetudine per cui essa veramente era pareggiata alla legge è quella della cosidetta interpretazione autentica.

Fr. 37, Dig. I, 3.

Callistratus libro I Quaestionum.

Nam imperator noster Severus rescripsit in ambiguitatibus quae ex legibus proficiscuntur consuetudinem aut rerum perpetuo similiter indicatarum auctoritatem vim legis optinere debere.

Fr. 37, Dig. I, 3

Paulus libro I. quaestionem.

Si de interpretazione legis quaeratur, in primis inspiciendum est, quo iure civitas retro in eiusmodi casibus usa fuisset: optima enim est legum interpres consuetudo.

[1]) Alla dimostrazione di questa tesi sono dedicati i due studi del Pernice citati nella bibliografia.

presto essa era destinata a vivificarsi e a diventare attiva sotto la pressione dei nuovi avvenimenti che si preparano sulla fine del principato e si svolgono sotto la monarchia di Diocleziano e Costantino.

La concessione della cittadinanza a tutte le città dell'impero, colla conseguente estensione alle medesime del diritto romano, ebbe per conseguenza lo scoppiare di una lotta fra i diritti nazionali spodestati e il nuovo diritto imperiale, d'un tratto, largito. (Vedi retro § 1.)

Nel campo privato il diritto locale formalmente soppresso aspirava a risorgere; e poichè organi appositi pel tramite dei quali esso potesse farsi valere non esistevano, e poichè nemmeno esisteva nelle provincie una classe di giureconsulti di tale autorità da farsene efficace interprete, è logico che esso cercasse di farsi strada nella forma più primitiva e più spontanea cioè negli usi perduranti: nella consuetudine popolare.

Ed ecco che la teoria di Giuliano e degli altri giureconsulti classici veniva a trovare una inopinata sfera di applicazione; il diritto romano stesso poneva in mano ai provinciali, cui voleva imporsi, le armi della resistenza: la tendenza imperialista che era di amalgamare tutti i popoli e di fonderli insieme in una sola legge, si trovava di fronte ad un ostacolo che poteva sembrare insuperabile, e che sarebbe stato anche realmente insuperabile se la dottrina della consuetudine che noi troviamo negli scritti dei giuristi classici avesse avuto tanta consistenza e forza reale quanta esteriore apparenza.

Ma il problema del valore da attribuirsi alle consuetudini provinciali non era di quelli che si possano risolvere con una teoria; esso era un problema di contenuto politico la cui risoluzione richiedeva tatto e abilità e una costante considerazione di molteplici elementi.

Specialmente dovevasi — mi sembra — far distinzione fra diritto pubblico e diritto privato. Nel campo del diritto pubblico non poteva certo l'impero riconoscere efficacia a consuetudini contrarie alle proprie leggi e però, già nel periodo a questo precedente, nel famoso rescritto di Traiano a Plinio, troviamo un documento che va, a nostro avviso, interpretato come una prova del niun valore attribuito alla consuetudine in questa sfera[1]).

---

[1]) Il caso, cui si riferisce il rescritto di Traiano, era il seguente. La *lex data* da Pompeio alla *Bitinia* proibiva di accogliere nella *Curia* di una data città, cittadini di altre città. Plinio, come governatore di Bitinia, avendo scoperto che da lungo tempo quella proibizione era stata messa in non cale, si era rivolto all'imperatore per chiedere se i cittadini contro la legge di Pompeio ammessi nelle *Curiae* delle singoli città, dovessero da quelle venir espulsi. Traiano

Nel campo del diritto privato invece poteva fino a un certo punto sembrare utile, o almeno opportuno, il lasciar porta libera alle consuetudini locali, anche dopo la *Constitutio Antonina,* perchè poteva sembrare conforme alle migliori tradizioni della politica conquistatrice di Roma, che si era sforzata, o si era adattata, a rispettare le autonomie amministrative e giudiziarie, la cultura, la lingua, e più ancora il diritto privato dei vinti.

Che in questo ordine di idee si aggirasse Alessandro Severo, lo si può ammettere come verosimile, in base a quanto è a noi noto sul suo carattere e sulle sue tendenze, e però pure in base a questo ordine di idee va interpretata la

Const. 1, Cod. VIII, 52 (53).

Imp. Alexander A. Apro evocato:

Praeses provinciae, probatis his, quae in oppido frequenter in eodem genere controversiarum servata sunt, causa cognita statuet, nam et consuetudo praecedens et ratio quae consuetudinem suasit custodienda est, et ne quid contra longam consuetudinem fiat, ad sollicitudinem suam revocabit praeses provinciae. PP. VI. L. April Iuliano et Chrispino conss. (a. 224).

Era naturale che il mite e liberale principe così concepisse i rapporti fra il diritto romano e il diritto locale delle provincie; ma era naturale altresì che un secolo circa dopo — consolidata la dispotia, dato all'accentramento dei poteri e alla perequazione di tutte le parti dell'impero un nuovo potente impulso — si cominciasse a vedere nelle consuetudini locali un pericolo per l'unità giuridica dell'impero e si aspirasse ad unificare, anche violentemente, il diritto privato.

Alla luce di queste nuove tendenze va interpretata una famosa costituzione di Costantino, che tanto ha dato a pensare agli interpreti del diritto romano[1]. È la

(Plinio *ad Trajan* 114, 115) nella sua *epistula* riconosce fondato il dubbio di Plinio: — *nam et legis auctoritas et longa consuetudo usurpata contra legem in diversum te movere potuit* — e decide doversi per l'avvenire osservare il disposto della *Lex Pompeia,* rispettandosi frattanto lo stato di fatto. Questa decisione va, a mio avviso, interpretata nel senso che l'imperatore non riconosceva — in questa materia — alla consuetudine l'effetto di abrogare la legge. Egli però sanava, *pro praeterito,* uno stato di cose a stretto rigore illegale, rivendicando *pro futuro* il suo pieno valore alla *Lex Pompeia.* Cfr. **Brie** op. cit. pag. 41 e contra **Kipp** op. cit. pag. 21.

[1]) Un riassunto critico dei vari tentativi di conciliazione fra la cost. 2, Cod. VIII, 52 [53], il fr. 32, Dig. I, 3, trovasi nello scritto di **Scialoja** citato nella bibliografia. Cfr. inoltre **Regelsberger** *Pandekten,* pagg. 102—104; **Brie** op. cit. pag. 44 e **Kipp** op. cit. pagg. 21—23.

Const. 2, Cod. VIII, 52 (53).

Imp. Constantinus A. ad Proculum.

Consuetudinis ususque longaevi non vilis auctoritas est, verum non usque adeo sui valitura momento, ut aut rationem vincat aut legem. D. VIII. K. Mai Constantino AV. et Licinio C. Conss. (a. 319).

Prescindendo dalle difficoltà che in questa costituzione presenta il contrapposto fra *consuetudo* e *ratio*[1]), resta pur sempre grave compito il conciliarne il contenuto coi testi di Giuliano nei quali trovasi esposta la teoria classica sul valore della consuetudine (vedi sopra pag. 407 nota 1). Per l'interprete del diritto giustinianeo come diritto vigente, non vi può essere altra via di salvezza che quella del distinguere: o fra consuetudini speciali e generali, o fra consuetudini *praeter* e *contra legem*, o fra consuetudini precedenti o solo susseguenti alla legge e via dicendo. Ma è via piuttosto arbitraria, giacchè nè distinguono i frammenti del Digesto nel riconoscere alla consuetudine forza di legge nè distingue la costituzione di Costantino (nel brano di essa a noi giunto) nel negarla.

Ma per noi che consideriamo il problema dal punto di vista storico, la soluzione non è così ardua come può parere a prima vista. Noi possiamo considerare la costituzione di Costantino come un episodio nella lotta fra il diritto imperiale e il diritto nazionale, e ammettere che Costantino volesse direttamente opporsi ai diritti locali che, in forma di consuetudine, cercavano di vincere quel diritto romano stesso che ad essi si era sovrapposto in seguito alla *Constitutio Antonina*.

La forza e il valore della consuetudine, diceva Costantino, è grande, ma non tale da prevalere sul diritto imperiale. Essa potrà valere in qualche caso — forse solo finchè regoli e disciplini materie non trattate dal diritto romano (funzione suppletoria), ma mai in contraddizione coi suoi dispositivi[2]).

---

[1]) Sulla consuetudine *contra rationem* cfr. **Brie** op. cit. pagg. 23—32 e pagg. 75—78.

[2]) **Mitteis** op. cit. pag. 164. Degno di nota si è come questa interpretazione storica della c. 2, Cod. VIII, 53, combaci con una delle più sottili interpretazioni dogmatiche ad essa date, che lo Scialoia ha ripreso e risostenuta colla consueta sua acutezza. Mentre cioè il Mitteis considera la costituzione di Costantino come rivolta a combattere le consuetudini locali risorgenti contro il diritto romano che le aveva abrogato, lo Scialoja la interpretava come rivolta in generale contro quelle consuetudini che abrogate da una legge perdurassero in onta ad essa tentando di sopraffarla nuovamente.

Purtroppo della costituzione di Costantino non è giunto a noi che un piccolo frammento e quindi, solo in via di ipotesi, possiamo tentare di cogliere il concetto fondamentale della sua innovazione. Ma che tuttavia con questa interpretazione si colpisca nel giusto lo si può ammettere con molta verosimiglianza, per ciò che essa è conforme al senso che il testo offre a chi lo legga senza preconcetti, e perchè essa è in armonia con quanto noi sappiamo sull'azione politica e amministrativa di Costantino.

Naturalmente altro è il constatare una aspirazione di questo imperatore, altro è il giudicare della sua realizzazione. Pei motivi sopra accennati, colla *Constitutio Antonina* si era aperta una nuova era favorevole al fiorire del diritto consuetudinario, specie nelle provincie meno romanizzate dell'impero, e però non possiamo essere sorpresi nel constatare che anche dopo la costituzione di Costantino il problema sul valore delle consuetudini locali continuasse ad agitare le menti e ad occupare gli imperatori.

Ed ecco che nella c. 3, Cod. VIII, 52 (53)[1]) troviamo riconosciute le consuetudini come fonte di diritto pari alla legge, e che nella c. 11, Cod. I, 14 troviamo menzionato il *novum jus inveterato usu stabilitum.* E se invece di monchi frammenti noi avessimo il pieno contesto di queste costituzioni noi potremmo anche dire entro quali limiti, e per quali materie in ispecial modo, fosse da questi imperatori attribuito alla consuetudine valore di legge; cioè in base a quali termini fosse da essi concepito il compromesso fra il diritto imperiale e il diritto popolare. Ma purtroppo anche qui le fonti non ci assistono che in modo assai imperfetto. (Cfr. tuttavia Mitteis 164 e testi ivi addotti.)

Un colpo fatale alla consuetudine fu certo arrecato dalla compilazione giustinianea, giacchè consuetudine e legge codificata furono e saranno mai sempre termini antitetici.

Che tuttavia Giustiniano volesse sopprimere totalmente la consuetudine dal novero delle fonti del diritto lo si deve escludere. Il fatto

---

[1]) Const. 3, Cod. VIII, 52 [53]. Impq. Leo et Anthemius AA. Alexandro. *Leges quoque ipsas antiquitus probata et servata tenaciter consuetudo imitatur et retinet: et quod officiis, curiis, civitatibus, principiis vel collegiis praestitum fuisse cognoscitur, perpetuae legis vicem obtinere statuimus.* Dat. VII, Id. Septemb. Marciano et Zenone Conss. [a 469].

Const. 11, Cod. I, 14. Impp. Leo et Zeno AA.

Quum de novo iure, quod inveterato usu non adhuc stabilitum est, dubitatio emergat, necessaria est tam suggestio iudicantis, quam sententiae principalis auctoritas. Data X Kal. Mai. Leone iuniore A. Cons. [a 474].

di avere egli accolto nel Digesto quei frammenti di Giuliano, Paolo, Ulpiano e Modestino, che contengono la dottrina classica della consuetudine, dimostra che, per quanto entro limitati confini, l'istituto lo si pensava ancora esistente. E tanto più ciò può dirsi in quanto è escluso che quei frammenti venissero inavvertitamente inseriti sul Digesto[1]).

Inoltre le rubriche stesse della compilazione attestano, come il Voigt giustamente rileva, la intenzione del legislatore di conservare la consuetudine come istituto vigente, cioè come fonte produttiva del diritto, il che risulta poi anche più direttamente da altre costituzioni. (Vedi Brie op. cit. pag. 11.)

Ma poichè Giustiniano egualmente accolse nel suo Codice la costituzione di Costantino, così gli è anche fuor di dubbio che egli non volle riconoscere il valore della consuetudine illimitatamente, ma piuttosto anzi entro ristretti confini sicchè, come già sopra accennavamo, tutto il compito dell'interprete del diritto giustiniano consiste appunto nel cercare di determinare quale potesse essere la formula di conciliazione, vagheggiata dall'imperatore, fra i due termini *legge* e *consuetudine*.

Fonti dirette ed esplicite per risolvere questo quesito non ne abbiamo e però è giuocoforza ricorrere ad argomentazioni d'indole generale. Noi sappiamo che Giustiniano aveva nel suo programma la unificazione del diritto privato e la costituzione di un ordinamento giuridico basato sulla legge. (C. 13, Cod. VII, 45.) Noi sappiamo anche che egli aveva espressamente avocato a sè la funzione di sciogliere i dubbi che potessero insorgere nella interpretazione delle sue leggi, e perciò possiamo senza difficoltà ammettere che alla consuetudine egli volesse riserbato un compito accessorio, il compito cioè di svolgere meglio la potenzialità e di colmare le lacune della legislazione.

Non altrimenti nei codici moderni alle consuetudini è fatto un posto modestissimo; con questa differenza però che mentre oggi il linguaggio del legislatore è in proposito netto e preciso, ai tempi di Giustiniano esso riescì per varie ragioni — e forse non del tutto inavvertitamente, — piuttosto incerto ed ambiguo. (Brie p. 6 e n. 23.)

---

[1]) Giustamente osserva infatti **Puchta** op. cit. I, pag. 80 che la frase *suffragio legislatoris* non può essere di Giuliano, ma ha sapore bizantino. Se peraltro i compilatori hanno ritoccato il testo Giulianeo non può dubitarsi che non ne abbiamo rilevata l'importanza.

Appendice al capitolo XIV, § 1.

I papiri greco-egizi[1].

Alle fonti maggiori e dirette del diritto romano se ne è, da pochi anni in qua, aggiunta una nuova, che, sebbene indiretta, offre un vasto ed interessantissimo campo alle ricerche per la storia di quel diritto: intendo i papiri greco-egizi, che in gran copia si vengono discoprendo in Egitto e sui quali è sorta di recente una nuova scienza antiquaria, la papirologia.

Son questi i documenti che gli antichi abitanti dell'Egitto — Egizi, Greci e Romani ed anche altre genti appartenenti ad altri popoli, trasmigrati sulle rive del Nilo — distendevano degli atti da loro compiuti: atti e negozi privati, come contratti, testamenti, donazioni, tavole nuziali, divorzi, quietanze, dichiarazioni di debito e così via; atti processuali, sia civili che penali, come sentenze, ordinanze di giudici, verbali di udienza, memorie defensionali, istanze e conclusioni delle parti; atti amministrativi e di diritto pubblico, come provvedimenti di governo e di polizia, cataloghi di proprietà mobiliari ed immobiliari, libri catastali, elenchi d'imposte, registri di nascite e di morti, conti dell'erario pubblico, cronache officiali, liste di cariche giudiziarie e amministrative; atti legislativi, come testi di leggi, editti imperiali e di magistrati, rescritti, mandati del principe. Tutta la vita pubblica e privata si rispecchia in essi, in ogni suo minimo particolare, chè l'uso antichissimo e diffuso della scrittura presso quel popolo vuole che ogni atto giuridico, anche se di lieve importanza, venga redatto per iscritto. Essa vi è riprodotta nelle sue più svariate manifestazioni, nei suoi molteplici atteggiamenti, per una lunga serie di secoli, attraverso ai quali si svolse e si trasformò, passando successivamente per stadî di-

[1]) Rendo qui pubbliche grazie all'esimio Collega Prof. **R. De Ruggiero** cui devo questa appendice sui papiri geco-egizi.

versi di civiltà, a mano a mano che l'Egitto dal dominio dei propri re nazionali cadeva sotto la dominazione prima dei Greci, poi, col principio dell'Impero, dei Romani. Ma, quel che più importa, essa vi si manifesta siccome una vita veramente vissuta, quasi ancor palpitante del soffio che l'animava, allorquando il documento veniva scritto per conservar la memoria o la prova dell'atto giuridico compiuto e per farsene uso al momento del bisogno. È questo il pregio inestimabile che tutti codesti nuovi documenti hanno in sè: perocchè, mentre la massa delle fonti romane (se si eccetuino pochi esempi di *negotia* prettamente romani, come qualche *mancipatio,* o *emptio*, o *mutui datio,* o *locatio* e alcuni testamenti, riprodotti segnatamente in **Bruns,** *Fontes iuris rom. ant.*) rappresenta la elaborazione scientifica del diritto e rispecchia, anche quando la fonte assume l'aspetto di casi pratici nei libri dei giureconsulti, la teoria astratta — nei documenti invece è la vita pratica e quotidiana che il giurista può colpire, è il negozio stesso realmente voluto e compiuto, dal quale il giureconsulto trae la norma per formulare i concetti, il legislatore quella per disciplinare e regolare gli atti delle parti.

I papiri sono fogli formati dal midollo dell'albero dello stesso nome, di grandezza varia, collegati insieme in maggiore o minore numero, allorquando l'atto non può esser compreso in un solo, scritti con inchiostro, normalmente su un lato soltanto, talvolta su entrambi, o perchè sul *verso* siasi indicato il titolo dell'atto disteso sul *recto* o perchè lo stesso papiro siasi successivamente adoperato per vergarvi un altro atto[1]). La lingua in cui essi sono scritti è nella massima parte dei casi il greco, meno frequentemente il latino[2]). Vi hanno però documenti redatti parte nell'una e parte nell'altra lingua, il che si riscontra sopratutto negli atti processuali, ove talvolta sono scritte in greco le risposte che i contendenti o i testimoni danno al magi-

---

[1]) Cfr. su ciò **Wilcken** *Recto oder verso?* in „Hermes" XXII, 1887, p. 487—492.

[2]) Sono pur da ramentare qui i papiri scritti nell'antica lingua egizia, i papiri demotici; ma è necessario avvertire che, a prescindere dal minore interesse ch'essi presentano pel romanista, l'uso di questi vuol essere assai parco e cauto, specialmente quando si ricorra alle versioni, spesso troppo libere e talvolta affatto congetturali, che se ne son curate da pochi egittologi. La maggior raccolta di tali documenti, in versione francese, può trovarsi nei molti lavori del **Révillout,** tra i quali principalmente il *Cours de droit égyptien,* Paris 1884 e il *Précis de droit égyptien,* Paris 1903; quelli conservati nel Museo di Berlino si trovano nell'opera dello **Spiegelberg** *Demotische Papyrus aus den königl. Museen zu Berlin,* Leipzig 1902.

strato e in latino il testo del processo[1]), o anche in altri documenti, in cui il testo è ad es. in latino, le sottoscrizioni dei contraenti e dei testimoni in greco[2]).

Indipendentemente dalla lingua in cui sono scritti, i papiri greco-egizi soglionsi poi dividere in tre grandi categorie, secondo il periodo storico al quale appartengono: 1) quelli del periodo tolemaico, che va circa dal III° secolo a. Cr. sino alla riduzione dell'Egitto in provincia romana; 2) quelli del periodo romano, che abbraccia i secoli della dominazione di Roma; 3) quelli del periodo bizantino, che va dalla caduta dell'impero alla conquista araba. È dunque quasi un millennio quello del quale i papiri ci narrano la storia, facendoci assistere alle varie vicende delle istituzioni giuridiche nella classica terra dell'antica cultura. Vicende che non son già quelle del diritto egizio esclusivamente, ma interessano in modo diretto anche il diritto greco ed il romano, trasmigrati colà coi dominatori di Roma e d'Atene e trasformativisi più o meno lentamente e profondamente nella lotta sorta tra l'uno o l'altro e il diritto nazionale locale, che ora con maggiore tenacia, ora con minore tentò di resistere alle infiltrazioni straniere.

La storia della scoperta dei papiri e degli studi che vi si riferiscono non ha che pochi decenni di vita, sebbene alcuni di cosiffatti documenti fossero già noti agli studiosi da lunghi anni. Il primo ed il più antico papiro venuto in luce, e rimasto appunto per ciò famoso, rimonta infatti all'anno 1778; è questo la cosiddetta *Charta Borgiana* dell'anno 191—192 d. Cr., contenente la lista dei lavoranti adibiti alla arginatura e alla escavazione dei fossi d'irrigazione nella città di Arsinoe[3]). Dopo quel primo, parecchi ne furono acquistati in Egitto nei primi due decenni del secolo XIX° da vari musei e biblioteche d'Europa: provenienti dall'alto e dal medio Egitto, principalmente da Thebes, This, Hermontis, Panopolis, Memphis e da altri antichi villaggi o città, e appartenenti per la massima parte al periodo tolemaico, essi vi rimasero giacenti e quasi dimenticati per lungo tempo. Incominciarono tuttavia, circa la metà del secolo, alcuni scien-

---

[1]) Così ad es. il papiro Lips. 13, v. Archiv für Papyrusforschung III, 1903, pag. 107 e segg.

[2]) Un esempio se ne può avere nel papiro della Collezione Ahmerst, contenente una *manumissio inter amicos*, citato più sotto. (Girard *Textes de dr. rom.* 3ª ed. pag. 849—850).

[3]) Pubblicato da N. Schow *Charta papyracea graece scripta musei Borgiani Velitris, qua series incolarum Ptolemaïdis Arsinoïticae aggeribus et fossis operantium exhibetur*, Roma 1778.

ziati a leggerli e interpretarli, pubblicandone alcuni, commentandone ed illustrandone altri. Così ad es. lo Schmidt ed il Parthey diedero notizia di quelli della biblioteca di Berlino[1]; il Letronne ed altri di quelli del museo del Louvre e della biblioteca di Parigi[2]; il Leemans ed il Reuvens di quelli del museo di Leida[3]; il De Muralt di quelli della biblioteca di Pietroburgo[4]; di nuovo il Parthey di quelli della biblioteca universitaria di Lipsia[5]; il Peyron di quelli del museo di Londra e della biblioteca vaticana[6] e così via[7].

Ma l'èra veramente importante delle scoperte e delle pubblicazioni relative non ebbe inizio che col 1877, allorquando dalle ruine del Fayoum, nell'Egitto medio, vennero fuori a centinaia i documenti. Il fortunato rinvenimento fu spinta a tentare nuove ricerche, le quali divennero sempre più fruttuose di mano in mano che gli scienziati d'Europa ebbero a convincersi come sotto le aride sabbie del deserto si nascondessero, ancora non tócchi dalla mano dell'uomo, i resti

---

[1]) **Schmidt** *Forschungen auf dem Gebiet des Alterthums*, I, *Die griechischen Papyrusurkunden der königl. Bibliothek zu Berlin*, Berlin 1842. — **G. Parthey** *Frammenti di papiri greci osservati nella R. Biblioteca di Berlino* in „Memorie dell'Istituto di corrisp. arch." II, 1865, p. 438—462; *Die thebanischen Papyrusfragmente im Berliner Museum* in „Abhandl. der kgl. Akad. d. Wiss. zu Berlin", 1869, pagg. 1—23.

[2]) **Letronne, Egger et Brunet de Presles** *Notices et textes des papyrus grecs du Musée du Louvre et de la Bibliothèque Impériale* in „Notices et extraits des manuscrits de la Bibl. Imp.", vol. XVIII, 2, 1865, con atlante.

[3]) **Leemans** *Papyri graeci musei antiquarii pubblici Lugduni-Batav.*, Leyden, 1843, vol. I, pagg. VIII—143 con 5 piante. Il vol. II di pagg. VIII—310 con 4 piante seguì soltanto nel 1885. — **Reuvens** *Lettres à Mr. Letronne sur les papyrus bilingues et grecs et sur quelques autres monuments gréco-égyptiens du Musée de Leyde*, Leyden, 1830, pag. 164 con atlante e 5 piante.

[4]) **De Muralt** *Catalogue des Mss. grecs de la Bibliothèque Impériale publique de St. Pétersbourg*, 1864, con 9 piante.

[5]) **Parthey** *Die griechischen Papyrusfragmente der Universitätsbibliothek* in „Monatsb. der kgl. Preuss. Akad. d. Wiss. zu Berlin", 1865, pag. 423—439.

[6]) **Peyron** *Papiri greci del Museo di Londra e della Biblioteca Vaticana* in „Mem. R. Accad. di Torino", serie II, vol. III, 1851, pagg. 1—112.

[7]) Devonsi rammentare inoltre altre due collezioni, quella dei papiri ravennati editi dall'abate **G. Marini** *I papiri diplomatici*, Roma, 1805, e quella dello **Spangenberg** *Juris romani tabulae negotiorum sollemnium modo in aere modo in marmore, modo in charta superstites*, Lipsiae 1822. — Ed è da tener conto poi di un'altra notevole massa di papiri, non provenienti dall'Egitto, quelli cioè tratti dalle ruine di Ercolano e conservati nel museo di Napoli, non ancor tutti svolti, i quali peraltro non presentano pel giurista un grande interesse. Una considerevole parte di essi è pubblicata nell'opera di 11 volumi *Herculanensium voluminum quae supersunt*, Napoli 1793—1855 (2ª ed. 1862—1876).

di antiche e numerose città, e incominciarono qua e là scavi che ben presto furono continuati sistematicamente ogni anno. La prima iniziativa fu data in particolar modo dagli inglesi, che fortemente coadiuvati da una società scientifica — la *Egypt Exploration Fund* — cui i nuovi studi debbono tanta parte del loro progresso, investigarono largamente il suolo del deserto e scoprirono non solo tombe, ma talvolta i resti di interi archivi pubblici o privati, contenenti a migliaia originali e copie d'ogni sorta di documenti giuridici. Tra costoro devonsi particolarmente ricordare il Grenfell, l'Hunt e il Kenyon, che sono tuttora i più attivi ricercatori ed editori di papiri. Nè ai soli scavi si limitò l'opera d'investigazione: chè poco dopo quella data un altro studioso inglese, il Flinders Petrie, scopriva una novella fonte insospettata di documenti, avvertendo che in tempi posteriori, distrutti gli archivi e le biblioteche un dì fiorenti, gli abitanti dei luoghi avevano fatto largo scempio del prezioso materiale in essi raccolto, per involgervi e conservarvi le mummie umane e quelle degli animali sacri, come i coccodrilli, secondo l'uso del paese. Cosicchè si svolsero gl'involucri e si trassero persin dai cimiteri nuovi e abbondanti documenti.

Agli inglesi seguiron ben presto negli scavi e nelle pubblicazioni i tedeschi, tra i quali acquistarono speciali benemerenze nella papirologia il Wilcken, lo Schäfer, il Mitteis, il Wessely, il Gradenwitz; quindi la Francia, gli Stati Uniti d'America ed altre nazioni, finchè da ultimo anche l'Italia prese parte alla nobile gara, acquistando papiri e tentando da un paio d'anni in qua scavi per proprio conto, per mezzo dello Schiaparelli, del Vitelli, del Breccia, coadiuvati nella lodevole opera dalla R. Accademia dei Lincei e dal Governo[1]).

I papiri si son così venuti disseminando in tutti gli Stati e in tutti i principali musei e biblioteche, dando luogo a numerose collezioni ed a pubblicazioni svariatissime e molteplici, le quali s'aumentano di mano in mano che cresce il numero già cospicuo per parecchie migliaia dei documenti che vengono quotidianamente in luce. Le principali e maggiori collezioni sin qui pubblicate, a prescindere da quelle menzionate più sopra e a non tener conto di una notevole serie

[1]) Qualche saggio dei papiri giuridici nostri ha già dato il Vitelli pubblicando in „Atene e Roma", IV, 1901, col. 73—81 un interessante e completo contratto di mutuo ipotecario del 24 marzo 153 d. Cr. e nei „Rend. della R. Accad. dei Lincei", XII, 1903, pagg. 433—440, un frammento di vendita di immobili del 18 febbraio 337 d. Cr. in doppio originale, un atto di quietanza di fornitura di frumento dell' 11 ottobre 380, un atto di locazione di parte d'una casa spettante ad una chiesa dell'anno 505.

di documenti singoli, sparsi in periodici vari o in apposite monografie, sono quelle di Londra, di Oxford, di Dublino, di Berlino, di Vienna, di Parigi, di Leida, di Ginevra, di Chicago, di Lipsia. Alcune di esse contengono oltre a documenti giuridici anche frammenti letterari, filosofici, teologici e così via; ma la proporzione tra quelli e questi è di gran lunga a favore dei primi, il cui numero ormai non si conta più, sicchè, anche ad evitare le difficoltà di consultazione e di riscontro che le pubblicazioni sporadiche han fatto sorgere, si è già proposta, ma non peranco attuata, la compilazione di un *Corpus papyrorum,* che come il *Corpus inscriptionum latinarum* venga regolarmente raccogliendo i singoli documenti. A rendere poi più facile la citazione dei testi è in uso con successo un sistema di abbreviazioni additate per primo dal Wilcken[1]), che saranno riportate qui sotto per ciascuna collezione. Accanto alla sigla d'abbreviazione si suol segnare il numero che il papiro reca nella collezione, con la indicazione del *recto* o del *verso* se il foglio è scritto da ambedue i lati e contiene atti diversi, o della colonna se è diviso in colonne, come spesso accade nei papiri più lunghi.

Collezioni principali.

Kenyon F. G. — *Greek papyri in the British Museum.* Calatogue with texts. London, in folio, vol. I, 1893, p. XX—296; vol. II, 1898, p. XLII—408 con due atlanti di fac-simili (cit.: P. Lond. I e II).

Kenyon F. G. — *Classical texts from papyri in the British Museum, including the newly discovered poem of Herodas.* — London, 1891, in 4.

Kenyon F. G. — *Papyri acquired in the years 1894—1899.* Additional catalogue of the British Museum. — London in 4[2]).

Grenfell B. P. and Hunt A. S. — *The Ahmerst Papyri,* being an account of the greek papyri in the collection of the R. H. Lord Ahmerst of Hackney.—London, in folio, I, 1900, pag. VIII—48 con 9 piante, II, 1901, p. XII—243 con 25 piante (cit.: P. Ahm.)

Newberry. — *The Ahmerst papyri,* being an account of the egyptian papyri, with an appendix on a coptic papyrus by Crum. — London, 1900.

---

[1]) Archiv für Papyrusforschung, I, pagg. 24 e segg.

[2]) Un ottimo catalogo dei documenti sistenti nel museo di Londra è quello intitolato: *British Museum — A guide to the manuscripts, autographs, charters, seals, illuminations and bindings exhibited in the departement of manuscripts and in the Grenville library.* London 1899, pag. 139 con 20 piante.

Grenfell B. P. and Mahaffy J. P. — *Revenue laws of Ptolemy Philadelphus,* edited from a greek papyrus in the Bodleian library with translation, commentary and appendices. — Oxford, 1896, p. LV—253 (cit.: Rev. L.)

Grenfell B. P. — *An Alexandrian erotic fragment and other greek papyri chiefly Ptolemaic.* — Oxford, 1896, p. XII—129 con pianta (cit.: P. Grenf. I).

Grenfell B. P. and Hunt A. S. — *Greek Papyri, Series II.* New classical fragments and other greek and latin papyri. — Oxford, 1897, p. XII—217 con 5 piante (cit.: P. Grenf. II).

Grenfell B. P. and Hunt A. S. — *The Oxyrhynchos Papyri.* Edited with translations and notes. — London, I, 1898, p. XVI—284 con 8 piante; II, 1899, p. XII—358 con 8 piante; III, 1903, p. XII —538 con 6 piante[1]) (cit.: P. Oxy. I, II, III).

Grenfell B. P., Hunt A. S. and Hogarth D. G. — *Fayûm towns and their papyri.* With a chapter by J. Grafton Milne. — London, 1900, p. XVI—374 con 18 piante (cit.: P. Fay.).

Grenfell B. P. Hunt A. S. and Smyly S. G. — *The Tebtunis papyri.* — London, I, 1902, p. XIX—674 con 9 piante (cit.: P. Tebt. I).

Mahaffy J. P. — *The Flinders-Petrie Papyri.* With transcriptions, commentaries and index (in „Cunningham memoirs"). — Dublin, I, 1891, p. 68—[97]; II, 1893, p. 44—[208]; Appendix, 1894, p. 10 (cit.: P. Petr. I, II e App.).

Aegyptische Urkunden aus den königlichen Museen zu Berlin. Herausgegeben von der Generalverwaltung. *Griechische Urkunden.* — Berlin, I, 1895, p. 399; II, 1898, p. 399; III, 1903, p. 352 (cit.: BGU. I, II, III).

Mittheilungen aus der Sammlung der Papyrus Erzherzog Rainer. — Wien, I, 1887, p. 130; II—III, 1887, p. 272; IV, 1888, p. 148; V, 1892, p. 132; VI, 1897, p. 118 (cit.: Mitt. P. R.).

Wessely C. — *Führer durch die Ausstellung der Papyrus Erzherzog Rainer.* — Wien, 1894, p. XXIII—293, con 20 piante.

Wessely C. — *Studien zur Palaeographie und Papyruskunde.* — Leipzig, fasc. I—II, 1901—1903. p. 52—LXXIV.

Corpus papyrorum Raineri Archiducis Austriae. Vol. I. *Griechische Texte.* Fasc. I. *Rechtsurkunden.* — Wien, 1895, p. VIII—283 (cit.: CPR.).

---

[1]) Mentre scriviamo è già in corso di pubblicazione un quarto volume, dovuto come sempre all'instancabile attività dei due insigni papirologi inglesi.

Nicole J. — *Les papyrus de Genève transcrits et publiés.* Vol. I. *Papyrus grecs. Actes et lettres.* — Genève, fasc. I, 1896, p. 26; fasc. II, 1900, p. 122 (cit.: P. Gen.).

Goodspeed E. J. — *Papyri from Karanis* (in „Studies in classical philology", III). — Chicago, 1900, p. 66 con pianta.

Goodspeed E. J. — *Greek papyri from the Cairo Museum together with papyri of Roman Egypt from American collections.* — Chicago, 1902, p. 78.

È superfluo notare che queste non sono se non le collezioni maggiori e le più importanti; che mentre alcune sono già complete, altre sono tuttora in corso di pubblicazione, come gli *Aegypt. Urkunden* di Berlino, i *Tebtunis,* gli *Oxyrhynchos,* i papiri di Ginevra, il *Corpus* di Vienna (che peraltro procede assai lentamente); e che una non trascurabile serie di papiri interessanti il diritto va ricercata in riviste e periodici disparatissimi[1]). Quanto al sistema di citazione, vuolsi aggiungere che pei papiri di Parigi rammentati più sopra si usa la sigla P. Par.; per quelli di Pietroburgo P. Petersb.; per quelli dei recenti acquisti italiani P. Fir.; per quelli appartenenti alla Biblioteca di Lipsia, di cui è per venire in luce una raccolta a cura del Mitteis, P. Lips.; e da ultimo che per qualche altro sporadico papiro di particolare importanza si sogliono usare particolari abbreviazioni, come ad es. P. Catt. pel famoso papiro giudiziario Cattaoui, noto per le notizie in esso contenute sul matrimonio dei soldati romani. — Vari tra i più importanti documenti si trovano poi, come saggi, riprodotti nella sesta ed. del **Bruns** *Fontes iuris romani,* 1903, ed altri anche in maggior numero, tra cui taluno nuovo e inedito, nella 3ª ed. del **Girard** *Textes de droit rom.,* 1903, ai luoghi citati nelle note seguenti.

La lettura e la interpretazione degli originali non è, molto spesso, agevole: i corsivi irregolari e vergati in fretta dagli officiali pubblici o dai loro scrivani, le abbreviazioni frequenti, l'uso larghissimo di sigle particolarmente nella intestazione dell'atto, nella data, nella sottoscrizione, nelle registrazioni e nelle altre formalità cui essi solevano essere sottoposti, e le non rare sgrammaticature o scorrezioni degli scrivani o delle parti inesperte nell'arte della scrittura, congiunte ai danni che purtroppo hanno arrecato ai documenti il tempo, l'eccessivo calore delle

[1]) Un elenco, non completissimo, degli articoli papirologici che possono più o men direttamente interessare il romanista e apparsi sino nell'anno 1901, ho pubblicato nel „Bull. dell'Istit. di dir. rom.", XIV, pagg. 70—79. Un supplemento per le successive pubblicazioni verrà in luce tra breve.

sabbie e talvolta lo stesso spiegamento praticato per leggerli — son cause di continue difficoltà. A quest'opera non facile vi son tuttavia sussidî e guide utilissime. Merita innanzi tutto menzione, come libro d'introduzione alla conoscenza e allo studio dei papiri giuridici, l'ultimo manuale del **Gradenwitz**, *Einführung in die Papyruskunde,* Leipzig 1900, p. XV—196. Per la parte paleografica invece possono con profitto usarsi i manuali del **Kenyon**, *The palaeography of Greek Papyri,* Oxford, 1899 e del **Thompson**, *Handbook of greek and latin palaeography,* London 1893, nonchè quello del **Wilcken**, *Tafeln zur älteren griechischen Palaeographie nach Originalen des Berliner kön. Museums zum akademischen Gebrauch und zum Selbstunterricht,* Leipzig 1891.

Quale portata e quale valore hanno codesti documenti pel diritto romano?

La storia dell'Egitto, come provincia dell'impero romano, è, al pari di quella d'altre regioni dell'Oriente, la storia d'una perpetua lotta combattuta tra il pensiero latino e quello orientale. Mentre nell'Occidente, soggiogato e vinto con le armi, l'elemento romano dominò e assorbì ben presto l'elemento locale sino a distruggerne quasi ogni traccia, talchè in brev' ora il diritto di Roma vi si sostituì completamente al diritto e alle consuetudini locali, nell'Oriente e particolarmente in Egitto l'antagonismo tra vinti e vincitori durò più fiero e più a lungo. La resistenza opposta alla romanizzazione dagli Egizi più che con le armi fu sostenuta dalla tenacia a lor derivante da un'antichissima civiltà, che aveva potuto attraverso uno svolgimento secolare condurre i pubblici ordinamenti e le istituzioni giuridiche ad una perfezione non raggiunta in altre civiltà. Le istituzioni, radicate nell'anima del popolo, ebbero in esso un valido e strenuo difensore, che tanto più fieramente si tenne agli usi antichi e ostacolò la romanizzazione del diritto nazionale, quanto più immanente apparve agli occhi degli Egizi il pericolo di una dispersione violenta delle tradizioni e delle consuetudini antiche. Nè solo contro gli Egizi ebbe la civiltà romana a urtare: chè prima di essa s'era sulle sponde del Nilo traportata e diffusa la cultura dei Greci, e con questi gran parte delle istituzioni del diritto macedone. Dalla unione del diritto locale e del greco doveva quindi ancor maggiore risultare la resistenza contro il diritto di Roma. E la politica dell'impero secondò in certa guisa così fatta resistenza: l'Egitto, pur ridotto in provincia, non subì le violente trasformazioni praticate in altre regioni dai dominatori e conservò una così larga indipendenza ed autonomia interna, che anche

dopo vari secoli di dominio straniero le istituzioni nazionali vi rimasero in gran parte integre.

Tuttavia, se stentò a penetrarvi e se non riuscì mai a dominare completamente, il diritto romano s'infiltrò a poco a poco nella vita tumultuosa dell'Egitto e non vi rimase senza alcuna influenza sul diritto greco-egizio che, prima della conquista, vi s'era venuto formando. Il movimento s'iniziò in sulle prime per mezzo delle legioni che gl'imperatori vi inviarono a tutela dei nuovi ordinamenti politici, indi a poco a poco attivati maggiormente i commerci e dato impulso alla emigrazione romana nella ricca provincia, vi si accentuò con la pratica delle leggi di Roma che in origine i legionari, poi gl'immigrati vi trasportarono; e s'accrebbe notevolmente più tardi, quando concessa da Caracalla con la nota *Constitutio Antonina* a tutti gli abitanti delle provincie soggette la cittadinanza di Roma, anche in Egitto si andò manifestando il fenomeno della romanizzazione, sebbene la costituzione non si applicasse anche agli Egizi non essendo i loro villaggi ordinati in città[1]), e per effetto dei precedenti ordinamenti di Augusto la cittadinanza non si acquistasse che da coloro i quali godevano della cittadinanza di Alessandria, di Tolemaide o di Paroetonium.

Ma accanto e contemporaneamente a questo fenomeno della lenta e graduale recezione del diritto romano in Egitto, un altro in senso inverso se ne produceva. Di fronte alla vetusta civiltà degli Egizi e alla resistenza opposta contro l'elemento straniero, lo stesso diritto imperiale non poteva rimaner non tocco, anche in minima parte. E l'elemento locale finì col reagire a sua volta sul romano, sebbene in misura molto più lieve e molto meno efficiente. Taluna delle consuetudini, accolta dai Romani colà trasmigrati e praticata più o meno largamente, ora in opposizione alle norme del diritto imperiale, ora in aggiunta alle medesime e senza costituire conflitti, penetrò nel diritto di Roma, sì da lasciarvene qua e là le traccie.

Il problema che innanzi a ciascun documento si presenta è adunque grave e complesso. Qual'è il diritto che devesi ritenere in esso applicato? il nazionale egizio, il greco o greco-egizio, il romano? A questa indagine fu diretta l'opera classica del **Mitteis** *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs,* Leipzig 1891, che per primo pose e studiò su largo campo il problema e a cui fecero ricorso nelle successive ricerche i papirologi. Risolvere il quesito in modo generale e sicuro non è dato per ora;

---

[1]) Cfr. **Mitteis** *Reichsrecht und Volksrecht,* pag. 159.

risolverlo caso per caso è talvolta possibile, tal'altra o meno agevole o a dirittura impossibile, sino a che gli studi papirologici applicati al diritto romano non sien più progrediti e le ricerche singole o limitate a punti ed istituti speciali non sieno raccolte e coordinate insieme per dar luogo ad una storia del diritto romano-egizio, come già gli studi sul diritto bizantino portarono alla costruzione di una storia del diritto greco-romano. Tuttavia qualche norma generale è pur lecito fissare. Così, a prescindere dai documenti che riferiscono testi romani di leggi, di costituzioni, di editti riportati integralmente nell'originale redazione o in versione greca o invocati soltanto, si può con una certa sicurezza negli atti o negozi redatti in latino riconoscere il diritto romano se non in modo esclusivo, almeno in misura prevalente sugli altri. E una ragionevole presunzione che si abbia applicazione più o meno pura dello stesso diritto può aversi altresì, quando le parti che compiono l'atto appartengono alla razza latina o vi si presentano come cittadini romani o comunque dichiarano di agire secondo il costume o la legge romana. Diritto romano è ancora quello di cui fanno uso nei documenti i soldati, ogni qualvolta vi faccian ricorso quei privilegi o quei divieti, che da altre fonti si conoscono accordati o imposti appunto ai soldati dell'Impero.

Ma in ogni altro documento è indispensabile procedere alla indagine e, nella discriminazione dei singoli elementi che concorrono a formare il negozio, decidere volta per volta se e quanto delle leggi romane vi sia stato applicato. Questa indagine si è già per molti punti compiuta, con una numerosa serie di monografie, che va di giorno in giorno aumentando, e che ha già dato risultati notevoli e talvolta insperati. Quale importanza abbiano i papiri per gli studi di diritto romano[1]) diranno i documenti che a mò di saggio richiamiamo più

[1]) Uno studio interessante ed accurato in questo senso è quello di **L. Denisse** *Recherches sur l'application du droit romain dans l'Egypte, province romaine* in „Nouv. revue hist.", XVI, 1892, pagg. 673—697, XVII, 1893, pagg. 21—44, ove la indagine è portata principalmente sugl'istituti della compravendita, del testamento, del matrimonio, sulla condizione giuridica e sociale della donna in Egitto, e sulle ammende contrattuali. — Articoli di diffusione della papirologia in relazione col diritto romano possono leggersi negli „Atti del R. Ist. Veneto di sc. lett. ed arti", LXI, 2, 1901—2, pagg. 807—814, **Brugi** *I papiri greci d'Egitto e la storia del diritto romano* (ripubblicato in 2ª ed. nell'„Antologia giuridica", X, 1904, pagg. 1—9), nel „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", XIV, 1901, pagg. 57—79 ov'è il mio *Il diritto romano e la papirologia*, negli „Studi e docum. di storia e di diritto", XXIII, 1902, pagg. 141—145, **Gatti** *Il diritto romano e la papirologia*.

sotto. Che se in massima si deve affermare che da essi non ci vengono sempre notizie nuove, sicchè le teorie a noi note dalle fonti maggiori non ne rimangono scosse, tuttavia i risultati generali non sono meno apprezzabili.

Innanzi tutto per essi rimane accertato che il diritto romano fu ricevuto ed applicato in Egitto e che a sua volta sul medesimo reagirono il diritto egizio e il greco-egizio, particolarmente nei tempi più avanzati dell'Impero. Ma l'applicazione stessa degli istituti romani serve altresì di controllo alle teorie d'altronde già note. Talvolta un accenno o un richiamo illumina particolari prima ignoti di istituti, rettificando notizie errate o colmando lacune, che solo l'attuazione pratica di un determinato negozio giuridico poteva fornire. Tal'altra essi soccorrono nella interpretazione di qualche frammento oscuro per la complicazione del caso formulatovi. Così ad es. può dirsi della nuova interpretazione data dal Mitteis[1]) alla l. 16 pr. § 1, D. 34, 9 in materia di concubinato col sussidio di un passo del P. Catt. Vi hanno poi papiri contenenti frammenti originali di opere dei giureconsulti; parecchi del museo di Berlino hanno infatti dato alla luce passi del libro V dei *Responsa* di Papiniano in materia di tutela e di *bonorum possessio contra tabulas*[2]); altri del museo di Parigi passi del libro IX della stessa opera in materia di manumissione[3]); altri, anch'essi del museo di Berlino, brevi frammenti di un libro *de iudiciis* che sembra doversi riferire al libro 16 *ad edictum* di Ulpiano[4]); il P. Grenf. II, 107 (frammento oxfordense „*de societate*") un passo della l. 65 § 16, D. 17, 2 di Paolo[5]), erroneamente prima attribuito a Pomponio[6]), sul

[1]) *Romanistische Papyrusstudien* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXIII, 1902, pagg. 304 e segg.

[2]) Il testo è nella *Collectio libr. iuris anteiust.*, III, pagg. 287—291 ed ora anche in **Girard** *Textes de dr. rom.*, 3e éd., pagg. 351—353. Tra gli scrittori nostri va consultato con profitto l'**Alibrandi** *Sopra alcuni frammenti di scritti di antichi giureconsulti romani* nelle sue *Opere*, I, pagg. 353—374.

[3]) Il testo nella *Collectio* III, pagg. 291—297 e in **Girard** *Textes*, pagg. 353—354. Vedi anche qui tra gli altri **Alibrandi** *Sopra alcuni frammenti del libro IX dei Responsi di Papiniano con note di Ulpiano e di Paolo* in *Opere* I, pagg. 455—467.

[4]) Il testo in **Girard** *Textes*, pagg. 469. Cfr. inoltre **Alibrandi** all'art. citato nella nota 2, *Opere* I, pagg. 374—392.

[5]) **Krüger** *Neue Paulus-Bruchstücke aus Aegypten* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XVIII, 1897, pagg. 224—226; **Scialoja** *Alcuni testi e doc. giur.* in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", IX, 1896, pagg. 170—171 e „Rend. R. Acc. dei Lincei", 1897, pagg. 236—240.

[6]) **Collinet** *Deux papyrus gréco-égyptiens d'Angleterre* in „Nouv. rev. hist." XXI, 1897, pagg. 538—542.

contratto di società. Ed ognuno vede quanto questi sieno importanti per la critica delle fonti, se si consideri che di sui medesimi è dato controllare il testo delle pandette e confermare o scoprire nuove interpolazioni, siccome è accaduto col frammento di Paolo, che dai compilatori fu introdotto nei digesti con non meno di due alterazioni.

Ma là dove il sussidio dei papiri si appalesa prezioso, si è sopratutto rispetto alle costituzioni imperiali. Per effetto appunto di quella viva lotta che s'è vista ingaggiata in Egitto fra il diritto imperiale e il nazionale egizio, è a credere che più frequenti fossero le occasioni pei rappresentanti dell'autorità imperiale di ricorrere alla fonte legislativa, onde sottoporre ad essa i conflitti insorti e chiederne la soluzione. Ora molte delle costituzioni imperiali e in particolar modo di quelle indirizzate ai prefetti d'Oriente sono appunto inspirate sotto l'impulso di siffatti bisogni; e le dichiarazioni che il puro diritto romano non esigeva si spiegano quando si pensi a quei conflitti. Così, varie tra le numerose petizioni e i verbali di processi danno ragione di alcuni provvedimenti legislativi imperiali, palesandone i motivi storici e le cause occasionali che li provocarono. E quel che s'è detto delle costituzioni, valga anche pei rescritti e gli editti imperiali non solo, ma, e a maggior ragione, altresì dei magistrati dell'impero, primo tra tutti il *praefectus Egypti*. Donde un ulteriore insegnamento si trae in ordine alla storia delle magistrature romane: chè non soltanto dal testo, riferito o invocato, del provvedimento legislativo, ma dalla stessa datazione dell'atto è possibile trarre utili notizie che o colmano lacune circa la durata di un consolato, o ne confermano di dubbie, o ne rettificano altre, dando un quadro che si può dire ormai completo dell'ordine delle magistrature romane in Egitto, della loro competenza giudiziaria e amministrativa e delle singole cariche minori che l'impero romano o introdusse o trovò, più o meno trasformandole e modificandole, nella grande provincia[1]).

---

[1]] Numerosi sono gli scritti sui *praefectus Aegypti;* vogliono esser menzionati in particolar modo **Meyer** *Zur Chronologie der praefecti Aegypti im II. Jahrh.* in „Hermes", XXXII, 1897, pagg. 210—234; *Römisches aus Aegypten und Arabien* ibid. pagg. 482—490; *Nochmals praefecti Aegypti* ibid. XXXIII, 1898, pagg. 262—274; *Praefecti Aegypti unter Commodus* in „Beitr. z. alt. Gesch.", 1902, pagg. 477—478; **Stein** *Praefecti Aegypti* in „Hermes", XXXII, 1897, pagg. 663—667; *Nachlese zur Liste der Praefecten von Aegypten* in „Jahresh. österr. Arch. Inst." 1900 pagg. 209—212, 222; **Botti** *Préfets d'Egypte* in „Bull. de l'Inst. égypt." VIII, 1897, pagg. 235—247; **Seymour De Ricci** *The Prefects of Egypt* in „Proceed. of the Soc. of bibl. Arch.", 1900, pagg. 374—383, 1902, pagg. 56—57,

Per limitarci solo ad alcuni esempi di papiri contenenti editti e rescritti del principe o provvedimenti di altre autorità imperiali si potranno rammentare

a) *per gli editti e rescritti imperiali:*

1. *pap. Kenyon, Catol. 137,* contenente un rescritto del triumviro Marco Antonio, dell'anno 31 a. Cr. (Kenyon) o 32|33 (Brandis) indirizzato al Senato dell'Asia, col quale si concedono privilegi ad una associazione (σύνοδος τῶν ἀπὸ τῆς οἰκουμένης ἱερονικῶν καὶ στεφανειτῶν)[1].

2. *BGU. II, 628 verso* (latino), contenente un editto dell'imperatore Augusto che concede privilegi a favore dei veterani e in particolar modo quello della esenzione da ogni imposta: il papiro è una copia dell'editto, che il veteranus Manius Valens, *exactor tributorum,* pubblica dandone lettura al tribunale[2].

3. *BGU. II, 611* (latino), contenente una *oratio Caesaris in senatu,* attribuita con probabilità a Claudio (tra il 41 e il 54). L'*oratio* è diretta a statuire su due punti distinti di diritto: si occupa dapprima della questione se alla carica di *recuperatores* potessero essere nominati i minori di 25 anni, stabilendosi dall'imperatore che possano a tale ufficio essere assunti quelli che abbian raggiunta l'età di 24 anni[3]; tratta quindi degli accusatori di malafede che intentano azioni criminali trascurando poi di portarle al giudizio dei magistrati, e dispone che i giudici debbano procedere senz'altro ai relativi processi, fissando termini speciali entro i quali il processo debba iniziarsi[4].

97—107; *Un nouveau préfet d'Egypte,* in „Rev. arch.", 1899, pagg. 428—430; *Encore un préfet d'Egypte,* ibid. 1900, pagg. 333; **Bauer** *Zur Liste der praefecti augustales* in „Wien. Stud.", XXIV, 2, 1902, pagg. 347—351.

[1]) **Kenyon** *A rescript of Marcus Antonius* in „Class. Rev.", VII, 1893, pagg. 476—478; **Brandis** *Ein Schreiben des Triumvirn Marcus Antonius an den Landtag Asiens* in „Hermes", XXXII, 1897, pagg. 509—522; **Thomas** *Ueber ein Schreiben des Marcus Antonius* in „Phil.", 1898, pagg. 422—427.

[2]) **Dareste** *Nouveaux textes de dr. rom.* in „Nouv. rev. hist.", XXII, 1898, pagg. 691—693; **Scialoja** *Alcuni testi e doc. giur.* in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", IX, pagg. 183—184.

[3]) Di qui prese occasione il **Brassloff** *Aetas legitima* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXII, 1901, pagg. 169—194 per studiare le norme romane circa il computo della età in genere e della età legittima in ispecie, tra le quali in particolar modo quella secondo cui l'anno incominciato si considera siccome compiuto agli effetti sia del diritto civile sia del pubblico, per l'assunzione alle cariche pubbliche.

[4]) **Mitteis** *Zur Berliner Papyruspublication* in „Hermes", XXXII, 1897, pagg. 639 e segg.; **Dareste** *Nouveaux textes de droit romain* in „Nouv. rev. hist.", XXII,

4. *BGU. II, 628 recto* (latino), contenente una seconda *oratio principis,* forse di Nerone (secondo Cuq, Dareste) o di Tiberio (secondo Mitteis), nella quale l'imperatore richiamandosi ad un editto del padre (Claudio?), che aveva fissato per gli affari criminali portati dalle provincie in grado d'appello davanti al tribunale imperiale il termine di 6 mesi, se le parti eran domiciliate in Italia, e di un anno se fuori, propone di portare il primo termine a 9 mesi, il secondo a 18 mesi nelle cause capitali[1]).

5. *BGU. I, 140,* contenente la versione greca di una *epistula Hadriani* dell'anno 119 (erroneamente attribuita dal Bruns a Traiano) diretta al *praefectus Aegypti* C. Sulpicius Simmius sui diritti successori dei soldati: con essa, poichè i figli nati dai soldati non possono essere *heredes legitimi* essendo ai militari in servizio inibito il matrimonio, si accorda un diritto a succedere *ab intestato,* chiamando questi figli alla *bonorum possessio* nella classe *unde cognati*[2]).

6. *BGU. I, 267:* documento del 29 dicembre 199, in cui si fa menzione di un rescritto di Settimio Severo e Caracalla sulla *praescriptio longi temporis;* l'imperatore risponde ad una donna Juliana che la *praescriptio* per quelli che abbian posseduto con giusto titolo e senza turbative si compie in dieci anni contro coloro che abitano nella stessa città, in venti contro quelli che abitano in un'altra. Il documento ha il pregio di rappresentare la più antica testimonianza di questa prescrizione[3]).

7. *P. Ahm. II, 63:* copia di un rescritto dell'imperatore Severo, del quale però lo stato frammentario del papiro non consente di ricostruire il testo[4]).

1898, pagg. 685—689; **Scialoja** *Alcuni testi e doc. giur.* in „Bull. dell' Ist. di dir. rom.", IX, pag. 177; **Girard** *Textes,* pagg. 126—128.

[1]) **Mitteis** *Zur Berl. Papyruspubl.* loc. cit. pagg. 630—639; **Dareste** *Nouv. textes,* loc. cit. pagg. 689—691; **Cuq** *Trois nouveaux documents sur les cognitiones caesarianae* in „Nouv. rev. hist.", XXIII, 1899, pagg. 111—116; **Scialoja** *Alcuni testi,* loc. cit. pagg. 180—182; **Girard** *Textes,* pagg. 190—192.

[2]) **Mitteis** *Zur Berl. Papyruspubl.* in „Hermes", XXX, 1895, pagg. 614; **Wilcken** *Ein neuer Brief Hadrians* in „Hermes", XXXVII, 1902, pagg. 84—90; **Mommsen** *Corpus inscr. lat.,* III, Suppl. pag. 2011; **Meyer** *Die ägyptischen Urkunden und das Eherecht der römischen Soldaten* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XVIII, 1897, pagg. 44—57; con traduzione latina in **Bruns** *Fontes,* pagg. 381—382 e **Girard** *Textes,* pagg. 176—177.

[3]) **Mitteis** *Zur Berl. Papyruspubl.* in „Hermes" XXX, 1895, pagg. 612—614; **Mommsen** *Aegyptische Papyri* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XVI, 1895, pag. 195; *Die Heimath des Gregorianus,* ibid. XXII, 1901, pagg. 143, n. 1; **Dareste** „Nouv. rev. hist.", XVIII, 1894, pag. 692; **Girard** *Textes,* pagg. 187—188.

[4]) **Mommsen** *Die Heimath des Gregorianus,* loc. cit. pagg. 143, n. 2.

8. *P. Ahm. II, 27:* vi è fatta menzione di un rescritto di Diocleziano, emesso forse in seguito ad un'azione pecuniaria e richiamato a quel che pare dal convenuto in una eccezione di *re iudicata* opposta alla riproposizione dell'azione[1]).

9. *P. Fay. 20* dell'a. 362: editto imperiale (di Giuliano secondo Dessau, di Alessandro Severo secondo Grenfell), concernente la dispensa dal pagamento dell'*aurum coronarium*[2])

b) *per gli editti dei prefetti:*

1. *P. Oxy. II, 237:* papiro noto altrimenti sotto il nome di Petizione di Dionysia, contenente l'istanza giudiziale presentata da una certa Dionysia in un processo civile intentatole dal padre e diretto a ritoglierle i beni che essa aveva ricevuto in dote e a far disciogliere il matrimonio da Dionysia contratto con un tal Horion. Tra le altre disposizioni è nella petizione rammentato un editto del *praefectus Aegypti* M. Mettius Rufus dell'anno 89 d. Cr. sulla pubblicità delle alienazioni di immobili e sull'ordinamento del catasto immobiliare in Egitto, dal quale si rileva come tutte le alienazioni dovessero venir denunciate ad un ufficio catastale, e come le ipoteche e ogni altro peso della proprietà immobiliare dovesse iscriversi sul libro fondiario[3]).

2. *BGU. II, 372:* editto del prefetto Liberalis dell'anno 154 d. Cr., diretto contro i contadini vagabondi, col quale si concede piena amnistia a quelli che si pentano e facciano ritorno, dandosi ad essi tre mesi di tempo per deliberare. In un altro papiro, Fay. 24, dell'anno 158 d. Cr., un magistrato certifica con giuramento di aver pubblicato l'editto mediante affissione.

Quanto alle altre specie di documenti, contenenti gli atti giuridici propriamente detti, sia di diritto sostanziale sia processuali, sceglieremo a solo scopo di saggio alcuni tra i più notevoli, limitandoci in ciascun gruppo o sistema di istituti a quelli che sono stati riconosciuti di contenuto romano, e rinviando pel testo alla collezione cui essi appartengono, per la critica agli articoli di illustrazione storica ed esegetica citati in nota.

---

[1]) **Gradenwitz** *Rescripte auf Papyrus* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXIII, 1902, pagg. 356 e segg.; **Mommsen** *ibid.*, XXII, 1901, pag. 195 e segg.

[2]) **Dessau** *Sur un nouvel édit de l'empereur Julien* in „Rev. de philol.", N. S. XXV, 1901, pagg. 285—288; **Wilcken** in „Archiv für Pap.", II, 1902, pagg. 169.

[3]) Testo e traduzione latina del **Bonfante** in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", XIII, pagg. 41—60; parimenti in **Girard** *Textes*, pagg. 163—165; **de Ruggiero** *Le prime illustrazioni della cosidetta „Petiz. di Dionysia"* in „Bull." cit. pagg. 61—71.

Diritti di famiglia e capacità delle persone.

Tutela. — *P. Gen.* dell'a. 147/8 d. Cr. Pubblicato ed illustrato dall'Erman[1]) e dal Nicole[2]), questo documento ci presenta un caso di *tutoris datio* fatta dal magistrato municipale nell'interesse del minore, il giovane Lucius Herennius, nominato erede dal proprio padre. Su tale nomina magistratuale s'impegna con la vedova del testatore, Gellia Petronilla, un giudizio civile, di cui il papiro riproduce appunto una delle fasi.

— *P. Rain. 1428* (Mitt. PR. IV, p. 59). Frequenti sono i casi di donne cui è concesso l'*ius liberorum* e che perciò vengono esonerate dall'obbligo della tutela; il papiro richiamato, appartenente all'anno 226 d. Cr., è appunto esempio di tale concessione.

Matrimonio e dote. — *CPR. I, 21* (14 agosto 230 d. Cr.), *24* (16 agosto 136), *27* (a. 190), *28* (a. 110); *BGU. I, 251* (30 marzo 81), *252* (24 dicembre 98); *III, 717* (15 luglio 149). Contratti matrimoniali, tra greci, tra egizi e tra romani, con costituzione di dote, fornita alla sposa dai parenti di lei (normalmente dalla madre) e ricevuta dallo sposo, che assume l'obbligo della restituzione, in caso di divorzio, mediante la *aestimatio* dei beni dotali. Talvolta accompagnano la dote i beni parafernali. Alle norme che debbono regolare la vita coniugale seguono sempre quelle che disciplinano il divorzio, in qualche caso vi s'uniscono disposizioni patrimoniali o provvisioni per la tutela dei figli nell'evento della morte d'uno dei coniugi[3]).

Donatio propter nuptias. — *CPR. I, 30* del VI° sec. d. Cr. Papiro del periodo bizantino contenente un contratto di matrimonio con costituzione di dote conchiuso tra lo sposo e la madre della sposa, ambedue greci, nel quale di fronte alla dote recata dalla donna nella nuova famiglia, si hanno due apporti patrimoniali dello sposo, l'*arrha sponsalicia* (ἀρραβών) ed una *donatio propter nuptias,* rappresentata da un capitale corrispondente alla dote (ἰσόπροικον[4]).

---

[1]) *Eine römisch-ägyptische Vormundschaftssache aus den Jahren 147/148* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XV, 1894, pagg. 241—255.

[2]) *Une affaire de tutelle sous le règne d'Antonin le Pieux* in „Rev. arch." XXV, 1894, pagg. 65—75.

[3]) **de Ruggiero** *Studi papirologici sul matrimonio e sul divorzio nell'Egitto greco-romano* in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", XV, pagg. 179—282; **Nietzold** *Die Ehe in Aegypten zur ptolemäisch-römischen Zeit nach den griech. Heiratskontrakten und verwandten Urkunden,* Leipzig, 1903; **Collinet** *Deux papyrus gréco-égypt. d'Angleterre* in „Nouv. rev. hist.", XXI, 1897, pagg. 536—537.

[4]) **de Ruggiero** op. cit. pagg. 242—249.

Matrimonio dei soldati romani. — *P. Catt.* dell'anno 115 d. Cr. Importantissimo documento giudiziario attestante il divieto del matrimonio fatto ai soldati romani dalle leggi dell'impero, divieto che aveva come sanzione la illegittimità dei figli nati durante la milizia[1]).

— *BGU. I, 114,* col. I degli anni 116|7 e 134 d. Cr. Ulteriore applicazione di quel divieto è la decisione contenuta in questo papiro, in cui il giudice nega l'azione ad una donna che domanda la restituzione di un deposito dalla eredità di un soldato romano, perchè riconosce trattarsi non di deposito, ma di dote velata sotto quella forma, e non può darsi azione dotale là dove manca l'*ius connubii*[2]). Consimile è la dichiarazione in BGU. I, 114 col. II. Cfr. inoltre BGU. I, 140 cit. più sopra.

Divorzio. — *CPR. I, 23* (seconda metà del IIº sec.); *Grenf. II, 76* (305|6 d. Cr.). Atti di divorzio per mutuo consenso, in cui oltre ad altre disposizioni che dovranno regolare i nuovi rapporti dei coniugi nascenti dalla separazione, si fa luogo alla restituzione della dote a norma dei patti stipulati nelle tavole nuziali[3]).

Manumissione. — Un papiro dell'anno 221 d. Cr. (parte in latino e parte in greco) acquistato dall'Ahmerst in Egitto, letto da Seymour de Ricci e pubblicato dal Girard[4]), presenta un bel caso di *manumissio inter amicos* di una schiava maggiore dei 30 anni, per la cui liberazione un terzo paga al *dominus* il prezzo di 2200 dramme.

Diritti reali.

Proprietà. — *Grenf. I, 11* dell'anno 157 d. Cr. Processo civile, nel quale le due parti in causa si contendono la proprietà di una zona di terreno *(actio finium regundorum?)*. La ἐξαγωγή di cui in essa è cenno devesi ricondurre alla romana *deductio quae moribus fit,* a quella

---

[1]) **Botti** *Il papiro giudiziario Cattaoui* in „Riv. egiz.", VI, 1894, pagg. 529—533; **Scialoja** *Il pap. giud. Catt. e il matrim. dei soldati romani* in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", VIII, pagg. 155—168; **Meyer** *Die ägypt. Urkunden und das Eherecht* già cit. pagg. 49 e segg.; *Römisches aus Aegypten und Arabien* in „Hermes", XXXII, 1897, pagg. 484—487; **Tassistro** *Il matrimonio dei soldati romani* in „Studi e docum. di st. e dir.", XXII, 1901, pagg. 3—82; **Nietzold** *Die Ehe in Aegypten,* pagg. 82—101. Nuova lettura del testo e comento in **Grenfell, Hunt, Meyer** *Papyrus Cattaoui* in „Archiv für Papyrusforschung", III, 1903, pagg. 55—105.

[2]) Cfr. gli scritti citati nella nota precedente.

[3]) **de Ruggiero** *Studi papirologici,* cit. pagg. 259—278; **Collinet** *Deux papyrus,* cit. pagg. 533—537; **Scialoja** *Alcuni testi e docum. giur.,* cit. pag. 176.

[4]) *Textes,* pagg. 849—850.

cerimonia cioè che i contendenti compiono prima di presentarsi in giudizio e nella quale il possessore simbolicamente espelle dal fondo l'altro, legittimandosi così nel giudizio petitorio la parte di attore nell'espulso, quella di convenuto nel deducente[1]).

Enfiteusi. — *Ahm. II, 68* dell'anno 59|60 d. Cr. Corrispondenza officiale, contenente la concessione in enfitensi, su offerta di un privato, di un fondo demaniale; con essa è dato incarico ad un officiale pubblico di procedere al relativo contratto, del quale si determinano i patti e le condizioni, e in particolar modo il canone annuo che il concessionario dovrà corrispondere[2]).

— *Lond. II, 483* dell'anno 616 d. Cr. Contratto bizantino, col quale è concesso ad un privato in enfiteusi un terreno spettante ad un monastero[3]).

Ipoteca e Lex commissoria pignoris. — *P. Fir. 1* e *BGU. III, 741.* Di frequentissimo uso nei papiri, la ipoteca apparisce spesso conformata sullo stampo della ipoteca greca, con questa caratteristica cioè che il credito personale viene da essa estinto: tale è quella del P. Fir. 1[4]), mentre l'altra contenuta in BGU. III, 741 si presenta coi caratteri della ipoteca romana. Notevole inoltre nel primo documento un esempio di *lex commissoria pignoris,* con la facoltà data al mutuante, che al termine prestabilito non abbia ottenuto la restituzione del capitale, di impossessarsi della cosa ipotecata[5]).

Anticresi. — *BGU. I, 101 e 339* degli anni 114|115 e 128 d. Cr., contenenti due notevoli esempi di pratica applicazione dell'anticresi[6]).

Obbligazioni.

Compravendita. — *Brit. Museum pap. CCXXIX* dell'anno 166 d. Cr. (latino con la data in greco). Vendita di un piccolo schiavo

---

[1]) **Mitteis** *Romanistische Papyrusstudien* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXIII, 1902, pag. 274 e segg.

[2]) **Mitteis** *The Ahmerst Papyr. n. 68* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXII, 1901, p. 151—160. Cfr. sulla enfitensi lo stesso *Zur Geschichte der Erbpacht im Alterthum* in „Abh. der kön. sächs. Ges. der Wissensch." XX, 1901.

[3]) **Müller** *Ueber die von Kenyon herausgegebene Emphyteusis-Urkunde auf Papyrus aus dem Jahre 616 n. Chr.* in „Arch. für Pap.", I, 1901, pagg. 437—444.

[4]) **Mitteis** *Röm. Papyrusst.,* cit. pagg. 301; **Costa** *Sul papiro fiorentino n. 1* in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", XIV, pag. 45. Il testo in **Vitelli** *Da papiri greci dell'Egitto* in „Atene e Roma", IV, 1901, pag. 73—81.

[5]) Cfr. **Wessely** *Ueber die lex commiss. pign. im alexandrinischen Volksrecht* in „Anzeig. Wiener Acad.", 12 giugno 1901.

[6]) **Mitteis** *Zur Berliner Papyruspubl.* in „Hermes", XXX, pag. 607.

di sette anni, forse preda di guerra, fatta da un soldato della flotta pel prezzo di 200 denari, con promessa di garanzia per la evizione e pei vizi, i quali in luogo della consueta enumerazione *(sanum, furtis noxaque solutum, erronem* etc. *non esse)* sono riassunti nella formula: *sanum esse ex edicto,* con *simplae stipulatio,* dispensa dalla *denuntiatio,* e obbligo nel compratore di pagare la tassa *(capitularium portitorium)*[1].

— *BGU. I, 136* dell'anno 359. Più dettagliata è la garanzia pei vizi assunta in questa seconda vendita di uno schiavo gallo, in cui è fissato per l'esercizio dell'azione un termine di sei mesi pei vizi occulti, di dieci per la fuga dello schiavo[2].

Stipulatio duplae. — *Pap. Mus. Guimet* in **Wessely** *Studien z. Pal. u. Papyruskunde,* p. 7—8, dell'anno 454. Contratto di vendita di una casa con garanzia per l'evizione e *stipulatio duplae,* ove il doppio viene dal prezzo esteso alle spese, con evidente richiamo alla prassi da cui fu provocata la giustinianea c. 1 C. 7, 47[3].

Locazione. — *BGU. I, 227* dell'anno 150|151 d. Cr. Tra le numerosissime *locationes rerum* (anche le *locationes operarum* e *operis* hanno esempi nei papiri), nelle quali la maggior parte è rappresentata da locazioni di fondi rustici, può come romana citarsi questa con cui il veterano Gaius Valerius dà in fitto un'arura di un fondo imperiale contro la corrisposta di una certa quantità di frumento all'anno[4].

— *Pap. di Graz.* E in particolar modo importante, per la sua portata generale, è questo papiro, contenente un formulario di contratti d'affitto, redatto da un tal Flavius Ioannes e destinato a servire di modello a coloro che non sapessero o non volessero formulare un contratto proprio[5].

---

[1]) **Thompson** *On a latin deed of sale of a slave* in „Archaeologia", LIV, 1895, pagg. 433—438; **Scialoja** *Alcuni testi* cit. pagg. 139—142 e 169—170; **Gradenwitz** *Einführung,* pag. 64—69; **Schulten** *Ein röm. Kaufvertrag auf Papyrus aus dem Jahre 166 n. Chr.* in „Hermes", XXXII, 1897, pag. 273—289; **Girard** *Textes,* pagg. 809—810.

[2]) **Wilcken** *Papyrusurkunde über einen Sklavenkauf aus dem Jahre 359 n. Chr.* in „Hermes", XIX, 1884, pagg. 417—431.

[3]) **de Ruggiero** *I papiri greci e la stipulatio duplae* in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", XIV, pag. 93—121.

[4]) Si confrontino sull'argomento **Costa** *Le locazioni dei fondi nei papiri greco-egizi* in „Bull. dell'Ist. di dir. rom.", XIV, pagg. 51—56; **Premerstein** *Römische Soldaten als Landpächter* in „Wien.-St.", XXIV, 1902, pagg. 373—380.

[5]) **Wilcken** *Der Grazer Papyrus* in „Archiv. für Pap.", II, 1902, pagg. 183—184.

Mutuo. — *P. Fir. 1.* — È il documento più sopra citato per la ipoteca ed è uno dei migliori esemplari di mutuo ad interesse con garanzia ipotecaria.

— *Lond. II, 311* (pag. 219) dell'anno 149 d. Cr. Contratto di mutuo con fideiussori per la mutuataria, in cui con patto espresso (che richiama le cc. 5, 17, 19, C. 8, 40) è alla creditrice concesso di procedere, in caso di mancato pagamento, contro i fideiussori, sia la debitrice principale assente o presente o anche morta *(beneficium excussionis).*

Negozi commerciali. — Notevoli sono quasi tutti i documenti che riproducono negozi giuridici compiuti dai *trapezitae,* che possono porsi a raffronto con quelli degli *argentarii* romani, che dai Greci appresero l'arte del commerciare e sugli usi loro conformarono vari tra gli istituti accolti dal diritto romano. Si confrontino tra gli altri *BGU. 44, 70, 415, 472, 607, 645; CPR. I, 14, 15, 16*[1]), e soprattutto *P. Gen. 8* e *8*[bis] dell'anno 141 d. Cr., contenente un negozio a termine per la consegna di merci a prezzi determinati secondo le mercuriali del paese[2]).

Successioni.

Testamento. — *BGU. I, 326* dell'anno 189 d. Cr. Papiro ben noto, contenente il testamento, con codicilli successivi, di Caius Longinus Castor, soldato romano già appartenente alla flotta di Miseno. L'atto è più propriamente il processo verbale di apertura del testamento, che nel suo originale doveva esser compilato in latino e che qui vien riprodotto in versione greca. Il testamento è fatto *per aes et libram,* la eredità venduta *nummo uno* ad un *familiae emptor* in presenza del *libripens,* dell'*antestatus* e dei testimoni. Eredi sono istituite due schiave maggiori di 30 anni, cui vien data la libertà; una terza schiava, che non ha raggiunto questa età, è affrancata per fedecommesso. Le eredi, sostituite volgarmente, con la diseredazione di tutti quelli che avrebbero diritto di succedere *ab intestato,* vengono gravate di un legato *per damnationem* a favor della terza schiava e d'un legato di quattromila sesterzi a favore di un tal M. Sempronius Heraclianus[3]).

---

[1]) **Mitteis** *Trapezitika* in „Zeitschrift der Sav.-Stift.", XIX, 1898, pagg. 198—260.

[2]) **Nicole** *Une spéculation à la hausse en l'an 141 de J.-C.* in „Rev. des ét. gr." VIII, 1895, pagg. 321—331.

[3]) **Mommsen** *Aegyptisches Testament vom Jahre 189* in „Sitz. der Preuss. Akad.", 1894, pagg. 47—59; **Scialoja** *Testamento di C. Longino Castore* in „Bull.

— *BGU. I, 361, col. 2* dell'anno 184 d. Cr. Altro processo verbale d'apertura di testamento: molto istruttivo per la conoscenza della procedura romana dell'apertura dei testamenti[1]).

— *P. Par. Lat. 8842* del principio del VI° secolo. Contiene la istanza proposta da una vedova per l'apertura del testamento del marito, indirizzata ai magistrati municipali, e il processo verbale nel quale del testamento è data lettura appunto in presenza dei magistrati[2]).

— *Oxy. III, 494* dell'anno 156 d. Cr. Testamento di Acusilao con prelegato di libertà a favore di cinque schiavi, istituzione in erede del figlio, salvo un legato di vari beni e l'usufrutto universale a favor della moglie, cui è imposto l'onere di una somministrazione annua per gli alimenti al figlio e quello del pagamento dei debiti; una penale di due talenti è comminata a chi insorgerà contro le disposizioni testamentarie.

— *Oxy. III, 489* dell'anno 117 d. Cr. Testamento di Dionisio con legato di abitazione e usufrutto di una casa, nonchè delle *operae* di una schiava a favor della moglie, istituzione in eredi dei figli con fedecommesso a favor dei discendenti da questi e penalità di duemila dramme a carico di chi impugni l'usufrutto legato.

Azione di nullità di testamento. — *P. Rain. 1492* dell'anno 124 d. Cr. Decisione emanata dal prefetto d'una coorte per delegazione del prefetto d'Egitto in un giudizio per nullità di testamento: avendo il testatore nominato suoi eredi il fratello ed il cugino, contro la istituzione insorge il padre, che ne chiede l'annullamento per essere il testatore un figlio nato da matrimonio non scritto e quindi come tale privo della facoltà di testare in vita del padre[3]).

---

dell'Ist. di dir. rom.", VII, pagg. 1—25 e IX pagg. 36—40; **Collinet** *Testament de C. Longinus Castor* in „Nouv. rev. hist.", XVIII, 1894, pagg. 573—582; **Karlowa** *Der Testament des Veteranen C. Longinus Castor* in „Neue Heid. Jahrbb.", IV, 1894, pagg. 189—204; **Girard** *Textes*, pag. 772.

[1]) **Mitteis** *Zur Berl. Papyruspubl.* in „Hermes", XXX, pagg. 590; **Scialoja** *Verbale relativo all' apertura di un testamento del 26 maggio 184 d. Cr.* in „Bull. dell'Istit. di dir. rom.", VII, pagg. 269—271; **Dareste** *Procès verbal d'une instance en ouverture de testament* in „Nouv. rev. hist.", XVIII, 1894, pagg. 583—588. Cfr. sulla procedura romana dell'apertura dei testamenti l'articolo dello **Scialoja** *Testam. di C. L. Castore*, cit. nella nota precedente, pagg. 20 e segg.

[2]) Il testo in **Marini** *Papiri diplomatici*. pagg. 110—115; **Spangenberg** *Tabulae*, pagg. 90—109; **Bruns** *Fontes*, pagg. 280—282.

[3]) **Mommsen** *Aegyptischer Erbschaftsprocess aus dem Jahre 124* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XII, 1891, pagg. 284—296; **Denisse** *Le droit rom. dans la prov. d'Eg.* in „Nouv. rev. hist.", XVI, 1892, pag. 692; **Bruns** *Fontes*, pagg. 364—366; **Girard** *Textes*, pag. 838.

Successione ab intestato. — *BGU. I, 388* dell'anno 200 d. Cr. È il protocollo di un processo, o meglio di uno degli stadi del processo, che si svolge dinanzi al magistrato romano di Alessandria, per la dilapidazione della eredità di un ricco romano, Sempronius Gemellus, perpetrata dalla figlia di un antico schiavo del defunto con la complicità di altri in danno del figlio di Gemellus, minorenne, sottoposto alla tutela di Longinus Sempronianus. Il processo mira ad accertare la colpabilità della donna e dei suoi complici, ed a stabilire se la libertà che alcuni di questi, schiavi, asseriscono di aver ottenuto, sia nulla in quanto riposi su atti di affrancazione che sembrano falsificati. E vi ha menzione tra l'altro della *vicesima manumissionum*[1]).

Petitio hereditatis. — *BGU. I, 19* dell'anno 135 d. Cr. Petizione d'eredità *ab intestato,* contenuta nella copia d'un giudicato emesso su delegazione del prefetto d'Egitto da un giudice locale, nella quale la nipote *ex filio* di una donna defunta reclama contro un figlio ed un nipote *ex filio* d'altre nozze, fondando l'azione in seconda istanza su una costituzione di Adriano che accordava ai nipoti il diritto di succedere nelle eredità degli avi anche in Egitto e riconosceva quindi un diritto di rappresentazione nelle successioni femminili: costituzione che non ci era nota d'altronde[2]).

— *BGU. I, 256,* dell'epoca di Antonino Pio. Azione promossa innanzi al prefetto da un ex-soldato, per ottenere che dal coerede siagli consegnata la porzione della eredità che al reclamante è toccata durante il servizio militare.

Agnitio bonorum possessionis. — *P. Ahm. II, 72* dell'anno 246 d. Cr. Dichiarazione d'imposta con menzione di *agnitio bonorum possessionis.* Della *b. p.* non è infrequente il ricordo nei papiri; un altro esempio se n'è dato più sopra[3]).

Procedura civile e criminale.

Vadimonia e garanzie giurate di comparizione. — *BGU. I, 361 col. II.* Estratto dai registri (ὑπομνηματισμοί) dello stratega

[1]) **Dareste** *Un document juridique égyptien de l'époque romaine* in „Rev. des ét. gr.", IX, 1896, pag. 175—185.

[2]) **Reinach** *La représentation en matière de succession féminines dans les droits égyptien, grec et romain* in „Nouv. rev. hist.", XVII, 1893, pag. 5—20; **Mommsen** *Aegyptischer Erbschaftsprocess vom Jahre 135* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XIV, 1893, pagg. 1—10; **Bruns** *Fontes,* pagg. 367—370; **Girard** *Textes,* pagg. 841.

[3]) **Mitteis** *Aeg. Urkunde betreffend die agnitio bonorum possessionis* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXII, 1901, pagg. 198—199.

contenente la convenzione di due contendenti di portar la loro causa innanzi al magistrato superiore, il δικαιοδότης *(vadimonium)*[1]).

— *BGU. III, 891 recto* dell'anno 144 d. Cr. *Vadimonium* di una donna, Meneclea, la quale con giuramento dichiara che si presenterà entro un dato termine dinanzi al tribunale dell'ἐπίτροπος in Alessandria per rimanervi finchè sia esaurito il processo che la riguarda[2]).

— *Oxy. II, 260* dell'anno 59 d. Cr. Altro *vadimonium* di due litiganti che si obbligano a comparire in un determinato giorno davanti al tribunale dell'ἀρχιδικαστής in Alessandria, per ivi proseguirvi e condurvi a termine il giudizio[3]).

— *BGU. II, 592 col. II,* del IIº secolo. Qui è invece il giudice il quale richiede le due parti contendenti in giudizio, di impegnarsi mediante un χειρόγραφον a comparire entro trenta giorni dinanzi allo stratega per l'apertura d'un testamento.

— *BGU. II, 581* dell'anno 133 d. Cr. Garanzia con giuramento prestato da un antico soldato, C. Longinus Priscus, a favore d'un tal Socrate, del quale viene assicurata la comparizione in un processo[4]).

— *Grenf. II, 62* dell'anno 211 d. Cr. Garanzia giurata: un tal Demetrio si rende garante presso il centurione per un tal Pasis, impegnandosi a soddisfare l'attore in caso di mancata comparizione del convenuto[5]).

Giuramento[6]). — Di giuramenti promissorii nel processo è frequentissimo il ricorso; esempi se ne hanno nei citati papiri BGU. III, 891 e Oxy. II, 260. Esempi di giuramento assertorio possono invece trovarsi in *Fay. 24* e in *Grenf. I, 11* nel quale ultimo, appartenente all'anno 157 d. Cr., si deve riconoscere un giuramento corrispondente al *iusiurandum voluntarium* dei romani[7]).

La forma del giuramento nel periodo romano è nel nome dell'imperatore o nella felicità (τύχη) di lui; nel periodo bizantino nel

---

[1]) **Wenger** *Rechtshistorische Papyrusstudien,* pag. 71, n. 1.

[2]) *Op. cit.* pagg. 81 e segg.

[3]) *Op. cit.* pagg. 64 e segg.

[4]) **Mitteis** *Zur Berl. Pap.-Publ.* in „Hermes", XXXII. pagg. 658; **Mommsen** *Röm. Strafrecht,* pagg. 331, n. 1; **Wenger** *op. cit.* pagg. 2 e segg.

[5]) **Scialoja** *art. cit.* in „Bull. dell'Istit. di dir. rom.", IX, pagg. 172—173; **Wenger** *op. cit.,* pagg. 14 e 32 e segg.

[6]) Vedi sul giuramento nei papiri greco-egizi il largo studio del **Wenger** *Der Eid in den griechischen Papyrusurkunden* in „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXIII, 1902, pagg. 158—274.

[7]) **Mitteis**, „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXIII, pag. 285; **Wenger**, ibid. pag. 208.

nome della divinità cristiana, che si accoppia spesso a quello dell'imperatore.

Esecuzione. — *BGU. II, 378* del II° o III° secolo d. Cr. Un interessante caso di *missio in bona*[1]).

— *Oxy. I, 125* dell'anno 560. Applicazione pratica di quel *pactum de ingrediendo,* di cui si ha menzione nella c. 3 de pign. 8, 13 [14][2]).

Processo penale. — *Oxy. I, 33.* Frammento della relazione d'un processo criminale svoltosi dinanzi all'imperatore (Marco Aurelio o Commodo) e chiuso con la condanna a morte d'un magistrato (gimnasiarca[3]).

---

[1]) **Gradenwitz** *Einführung,* pag. 35; **Wenger** *Rechtshist. Papyrusst.,* pag. 26, n. 2.

[2]) **Mitteis** *Reichsrecht,* pag. 431; **Wenger** *Der Eid,* „Zeitschr. der Sav.-Stift.", XXIII, pag. 234.

[3]) **Weil** *Observations sur un texte poétique et un document juridique conservés sur papyrus* in „Rev. des ét. gr.", XI, 1898, pag. 239—244.

Appendice al capitolo XIV, § 2.

Una raccolta e registrazione di tutte le costituzioni antegiustinianee trovasi nell'opera del **Haenel** citata sopra a pag. 289 e segg. Ricordiamo qui le costituzioni di questo periodo direttamente tramandate su lapidi, bronzi o papiri:

23. — **Edictum Diocletiani de pretiis rerum venalium**. Di questo famoso editto dell'anno 301, testimone delle deplorevoli condizioni economiche dell'impero sotto Diocleziano, ci sono stati tramandati diversi frammenti in parte originali in parte tradotti in lingua greca, su lapidi rinvenute in diverse località dell'impero di Oriente ove solo, a quanto pare, andò in vigore. Esso conteneva una tariffa obbligatoria, sotto pena di morte, dei prezzi di molte merci e prestazioni d'opera. — Vedi C. I. L. III, pag. 801 e segg.: 1055—1058, 1909 e segg; C. I. L. III, suppl. pagg. 1926—1953; 2e suppl. pagg. 1208—2211, 2328, 57—63; **Haenel** op. cit. pag. 175 e segg.; **Mommsen** e **Blümner** *Der Maximaltarif des Diocletian.* Berlin 1893.

24. — **Rescriptum** di imperatore incerto (Diocleziano?) ad un certo Lepido, ignoto, ma che probabilmente era preside della Pisidia, col quale si concedeva a Timandro, città della Pisidia, la costituzione decurionale. È stato recentemente scoperto sopra una lapide. — Vedi C. I. L. III, suppl. n. 6866; **Bruns** *Fontes* pag. 156.

25. — **Rescriptum** processuale di Diocleziano, scoperto su di un papiro, P. Ahm. II, 27. (Vedi App. prec. pag. 430, n. 8.)

26. — **Edictum Constantini de accusationibus** del 314 d. Cr. Ci è stato tramandato in tre distinte lapidi, una delle quali fu trasportata a Padova nel XVIo secolo e trovasi riprodotta fra le iscrizioni pado-

vane C. I. L., V, 269 n. 2781, mentre le altre due furono rinvenute recentemente l'una in Creta e l'altra in Licia. Un punto di questo editto trovasi nella c. 1 Cod. Theod. IX. 5 e c. 3 Cod. IX. 8. Cfr. anche C. I. L. III, 2° suppl. n. 12043 e 12133. Vedi **Bruns** *Fontes* pagg. 249—50.

27. — **Rescriptum Constantini de iure civitatis Orcistenorum** (fra il 323 e il 326 d. Cr.), che conferma il diritto di cittadinanza agli abitanti di Orcisto in Frigia. Trovasi inciso in marmo insieme con parte della istanza, che l'aveva provocato e colla *epistula* colla quale Ablavio, prefetto pretorio cui il rescritto era diretto, lo comunicava agli Orcisteni. Vedi C. I. L. III, suppl. n. 7000; **Bruns** *Fontes*, pagg. 158—159.

28. — **Rescriptum Constantini et Constantii ordini civitatis Orcistanorum**, del 30 giugno 331, è inciso accanto al precedente. Vedi **Bruns** *Fontes*, pag. 160.

32. — **Constitutio Juliani de pedaneis judicibus**, del 362 d. Cr., venne scoperta integralmente sopra una lapide nell'isola Amorgo nel 1841, ed era del resto già conosciuta per la c. 5, C. Just. 3, 3; c. 8 C. Theod. 1, 16. Vedi **Haenel** *Corpus legum* pag. 212; C. I. L. III, n. 459; III, 2 suppl. 14198.

35. — **Frammenti di due rescritti processuali**, del V° secolo, diretti in seguito a istanza delle parti al funzionario giudicante scoperti in papiri nell'Egitto superiore — Vedi **Haenel** *Corpus legum* pag. 281 e *Jahrb. des gem. Rechtes*, IV. pagg. 398 e seg . 1863.

Capitolo XV.

Le fonti del diritto.

(Continuazione.)

§ 1. *Compilazioni e codificazioni da Diocleziano a Giustiniano.*

Da Diocleziano a Giustiniano la storia delle fonti ci presenta una serie di tentativi di codificazione e compilazione delle *leges* e del *ius*.

Diocleziano aveva potuto inaugurare una nuova era nel campo del diritto pubblico, rompendola definitivamente con tutte le antiche idee costituzionali, ma nel campo del diritto privato la tradizione non aveva subito per opera sua alcuna sensibile scossa.

Il diritto privato del rinnovato impero restava quello che i giuristi del principato avevano creato ricollegandosi alle tradizioni repubblicane. Ma poichè la giurisprudenza aveva perduto la sua originaria forza e l'amministrazione della giustizia, avocata a sè dallo stato, s'era andata invilendo e per più modi inquinando, ben presto si fece sentire il bisogno di raccogliere e semplificare il corpo delle leggi.

La compilazione e la codificazione sono pertanto le due tendenze dominanti in tutto questo periodo, sia in occidente che in oriente, sia nella vita giuridica pubblica che privata. E le diverse loro fasi si distinguono solo per aver più o meno felicemente attuato il programma che in esse si racchiude, a seconda delle varie circostanze di tempo e di luogo.

Noi potremo per comodità di esposizione raccogliere i diversi prodotti di questa unica tendenza in tre gruppi: compilazioni e codificazioni del diritto imperiale *(constitutiones)*; compilazioni e compendi di giurisprudenza; codici romano-barbarici.

I.

I. — **Codex Gregorianus.** Il primo tentativo di compilazione delle *leges* è da ascriversi ad un certo Gregorio o Gregoriano[1]). Questo giurista raccolse in 15 o 16 libri, suddivisi in titoli, e disposti secondo l'ordine dei *Digesta,* una serie di costituzioni (rescritti ed editti) desunti in parte dagli archivi imperiali in parte dalla letteratura e dovuti a vari imperatori da Severo (*Consultatio,* I, 6) fino al 295 (*Collatio* 6, 4 e c. 2, lib. 5 *de nuptiis*).

Che il compilatore vivesse appunto durante il regno di Diocleziano e Massimiano, risulta dalla iscrizione di una costituzione che era compresa nella compilazione stessa e che ci è stata tramandata nella *Collatio* (I, 10), ove i due imperatori sono indicati (secondo la congettura paleografica del Bluhme) come *domini nostri.*

Il codice gregoriano, — così viene chiamata sempre nelle fonti questa compilazione, — era un' opera privata di carattere storico: alle costituzioni più recenti non era in essa attribuito maggior valore che alle più antiche.

II. — **Codex Hermogenianus.** Posteriore al codice gregoriano è il codice ermogeniano, attribuito ad un certo Ermogene o Ermogeniano, Alcuni, come e. g. il Karlowa, propendono ad identificare l'autore di questo Codice coll'Ermogeniano autore della *iuris epitome;* altri invece ritengono che l'autore della *iuris epitome* sia dei tempi classici. E invero la lingua e lo stile di questa opera e il fatto di essere 106 frammenti di essa contenuti nel Digesto costituiscono due argomenti non disprezzabili a favore di questa tesi[2]).

Anche il codice Ermogeniano è opera privata: esso era probabilmente una continuazione o completamento[3]) del codice gregoriano,

---

[1]) Già nell'epoca precedente si era avuto un primo tentativo di raccolte delle costituzioni per opera del giurista *Papirius Justus* che sotto Marco Aurelio o Commodo fece un riassunto in 20 libri di costituzioni imperiali. Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 257. Sul nome dell'autore del Codice Gregoriano cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 372—373 e **Kipp** *Geschichte der Quellen,* pag. 78, e lo scritto di **Mommsen** ivi citato e Zeitschrift der Sav.-St., XXII, pagg. 139—144.

[2]) Vedi **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 378; **Kipp** op. cit. pag. 125 citati sopra a pag. 398, n. 1. Il **Voigt** invece op. cit. III, pag. 8 e 88 e 159 risostiene che l'autore dell'Epitome e del Codice sieno la stessa persona.

[3]) Il **Mommsen** (*Hermes,* XVII, pag. 532), ritiene che il Codice Ermogeniano venisse pubblicato fra il 314 e il 324 d. Cr. ed è seguito dal **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 373. Il **Kipp** *Geschichte der Quellen,* pag. 79. n., invece ritiene che la pubblicazione abbia avuto luogo poco dopo il 294 d. Cr. Il **Mommsen** fonda principalmente la sua opinione sul fatto che nel Codice di

ma non aveva carattere al par di questo storico — bensì, a quanto pare, dogmatico non contenendo costituzioni antediocleziane. Solo la sua divisione non era per libri e titoli, ma per titoli soltanto, dal che però, come è stato giustamente osservato, non si deve trarre argomento per ritenere che fosse di piccola mole. Da un passo degli *Scholia Sinaitica* (§ 5) risulta che il titolo 69 conteneva 120 costituzioni.

Tanto il codice Gregoriano che il codice Ermogeniano acquistarono, sebbene fossero opere private, una grande autorità e vennero considerati quasi come compilazioni ufficiali[1]). Ma naturalmente coll'andare del tempo dovettero sembrare sempre più difettose e manchevoli in quanto non comprendevano nessuna delle numerose costituzioni generali emanate appunto nello spazio di tempo che va dalla loro pubblicazione fino a Teodosio.

Si comprende quindi come questo imperatore volgesse il pensiero in una nuova compilazione più completa ed esauriente.

Giustiniano si trovano tre costituzioni portanti l'iscrizione *Impp. Constantinus et Licinius* AA. (c. 8, Cod. III, 1; c. 3, Cod. VII, 22; c. 41, Cod. VII, 16), le quali non possono essere state desunte dal Codice Teodosiano essendo stato nelle costituzioni di questo codice cancellato il nome di Licinio (in seguito alla cassazione degli atti suoi avvenuta nel 323). Esse dovevano quindi provenire dal Codice Ermogeniano; ma se in questo Codice Licinio figurava come imperatore, ciò vuol dire che esso venne compilato prima della cassazione dei suoi atti; così si arriva a fissarne la data fra il 314 d. Cr. e il 324. Ciò posto occorre considerarne come aggiunte posteriormente dall'autore stesso, in successive edizioni, (cfr. **Sedulius Praef.** II in *Carmen Paschale*) o da terzi, tutte le costituzioni posteriori a questa data, in ispecie le 6 occidentali della *Consultatio* IX, 1—7. Il **Kipp** si fonda principalmente sul fatto che il maggior numero delle costituzioni contenute nel Codice Gregoriano ed Ermogeniano sono del 293 e 294 d. Cr. (potendo la costituzione del 295 di cui *Collatio* 6, 4 essere stata inserita da Gregoriano stesso nell'opera sua già pubblicata) e sulla circostanza che le costituzioni inserite nel Codice Giustinianeo col nome di Licinio, possono anche non provenire dal Codice Ermogeniano, o, ad ogni modo, essere state ad esso aggiunte posteriormente alla sua prima pubblicazione.

[1]) I due Codici Gregoriano ed Ermogeniano ci sono noti per l'uso di essi fatto per le compilazioni posteriori: **Lex romana Wisigothorum, Collatio, Consultatio, Fragmenta Vaticana, Lex Romana Burgundionum.** In base alle citazioni di costituzioni contenute in queste opere, e in base alla circostanza che pure ad esse devono risalire le costituzioni contenute nel Codice Giustinianeo anteriori per data a Costantino, (giacchè queste costituzioni furono escluse dal Codice Teodosiano) se ne è tentata la ricostruzione da **G. Haenel** *Codicis Gregoriani et Codicis Hermogeniani Fragmenta,* Bonn 1837, e più recentemente e meglio da **P. Krüger** *Collectio librorum juris anteiustiniani,* vol. III, Berlino 1890, pagg. 221 e segg. *(Codices Gregorianus et Hermogenianus).*

III. — **Codex Theodosianus.** Teodosio aveva originariamente concepito il piano di una compilazione delle *leges* e del *ius*. Mosso dal desiderio di ovviare a gravi inconvenienti, cui in pratica dava luogo la circostanza di essere il diritto privato contenuto in leggi e opere innumerevoli, e dall'ambizione di favorire ad un un tempo il risorgere degli studi del diritto egli nominò una prima commissione legislativa composta di 8 funzionari di stato e 1 avvocato e presedute da Antioco p. p. coll'incarico di raccogliere tutte le *leges generales* a partire da Costantino e di distribuirle poi in titoli, epurate da tutte le superfluità per ordine cronologico, lasciando sussistere ciò che era già antiquato e abrogato accanto a ciò che era diritto vigente. Questa prima compilazione avrebbe poi dovuto servire di base per compierne una seconda più comprensiva dedicata alla pratica, nella quale avrebbero dovuto essere rifusi anche i due codici gregoriano ed ermogeniano e gli scritti dei giureconsulti classici *(cohaerentes prudentium tractatus et responsa.* (c. 5, Cod. I, 1.)

Questo primo vasto progetto non venne peraltro eseguito: e pochi anni dopo (21 dic. 435 d. Cr.) troviamo costituita una seconda commissione di 16 funzionari di stato sotto la presidenza di Antioco coll'incarico più ristretto di compilare soltanto un codice di costituzioni a partire da Costantino; da servire di complemento a quei 2 già in voga di Gregoriano ed Ermogeniano.

Questa commissione, cui erano stati assegnati, per ciò che riguarda il lavoro di compilazione, i più ampi poteri (cfr. c. 6, Cod. Theod. l. 1 e Appendice, Voigt 91) condusse a fine in poco più di due anni e in modo suddisfacente il compito assunto.

E il nuovo codice da essa compilato, che dal nome dell'imperatore prese il titolo di *Theodosianus,* venne pubblicato il 15. febbraio 438 mediante la cost. *de Theod. codicis auctoritate* con forza dal 1 gennaio 439 per l'Oriente; spedito poi in Occidente a Valentiniano III, fu da questi recetto per l'impero d'Occidente (23 dic. 443) ed a noi è giunto il protocollo della seduta del senato nella quale il prefetto pretorio Anicio Acilio Glabrione presentò al senato il codice stesso (*Gesta in Senatu urbis romae de recipiendo Codice Theodosiano.* Praef. al Cod. nell'edizione di Haenel).

Il *Codex Theodosianus* constava di 16 libri suddivisi in titoli e comprendeva costituzioni generali da Costantino a Teodosio disposte entro i singoli titoli in ordine cronologico.

I compilatori si valsero ampiamente della facoltà ad essi accordata di toglicre e aggiungere e correggere secondo che sembrasse loro

conveniente: anche le iscrizioni, le date e sottoscrizioni subirono spesso violenti alterazioni. Ma considerato nel suo complesso e tenendo conto del breve tempo nel quale venne condotta a termine l'opera loro, va giudicata favorevolmente.

Il *Codex Theodosianus* venne in Oriente completamente soppiantato dalla compilazione giustinianea; sembra invece che in Occidente, e specie in Italia, esso continuasse ad essere usato e citato anche dopo che Giustiniano vi ebbe inviato le sue leggi.

I MSS. di esso sono tutti più o meno incompleti; ma l'opera di ricostruzione è facilitata dalla *Lex romana Wisigothorum* nella quale, come è noto, (vedi oltre pag. 452) vennero inseriti molti frammenti del Codice Teodosiano.

L'edizione più completa del Codice Teodosiano è fino ad oggi quella di **G. Haenel**, ma fra breve vedrà la luce una nuova edizione per cura del Mommsen[1]).

L'edizione del Gotofredo[2]) è tuttora di fondamentale importanza per l'ampio eruditissimo commentario di cui è munita.

IV. — **Novellae Theodosianae** e **posttheodosianae**. Dopo la pubblicazione del Codice Teodosiano l'attività legislativa degli imperatori non rallentò punto. In Occidente, e più ancora in Oriente, vengono successivamente pubblicate nuove costituzioni *(Novellae)* sopra argomenti i più svariati.

Queste nuove costituzioni in armonia col regolamento introdotto da Teodosio (vedi retro pag. 394) dovevano venir spedite in Occidente e relativamente in Oriente a seconda che fossero state emanate dall'imperatore di Oriente o di Occidente. Ma mentre ci è documentato l'invio di costituzioni di Teodosio II a Valentiniano III e dei successori di quello sul trono di Oriente ai successori di questi in Occidente, non ci consta invece che costituzioni primieramente emanate in Occidente venissero inviate e recette in Oriente[3]).

Queste nuove costituzioni *(Novellae Theodosianae* e *posttheodosianae)* vennero riunite in apposite raccolte, tanto in Oriente che in Occidente. Ma delle raccolte orientali non ne è giunta alcuna fino a

[1]) Codex Theodosianus — *ad. LIV librorum manu scriptorum et priorum editionum fidem recognovit et annotatione critica instruxit Gustavus Haenel Lipsiensis.* Bonn 1842. Importantissima anche l'edizione parziale di **Krüger** *Codicis Theod. Fragm. Turin.* Berlino 1880.

[2]) L'edizione del Gotofredo venne per la prima volta edita dopo la sua morte dal **Marvillius** e in seguito con aggiunte dal **Ritter**. Lipsia 1736—1741.

[3]) Cfr. **Krüger** op. cit. [ed. fr.] pag. 391 e **Kipp** op. cit. pag. 82, n. 24.

noi; solo di esse è fatto cenno nella Const. *Haec quae necessario* § 2; di quelle occidentali invece se ne è salvata una che va fino all'imperatore Antemio, nel che può vedersi una nuova riprova della maggior resistenza del diritto antegiustinianeo in Occidente.

V. — **Constitutiones Sirmondanae.** Un'altra raccolta occidentale di 18 costituzioni posteodosiane, è la raccolta delle costituzioni Sirmondine, così chiamata dal **Giacomo Sirmond**, che ne curò la prima edizione nel 1631. Questa raccolta venne eseguita nella Gallia poco dopo il 425 d. Cr. e contiene costituzioni di data varia dal 331 fino al 425 riguardanti in massima parte il diritto ecclesiastico[1].

La migliore edizione delle costituzioni Sirmondine è quella di **G. Haenel** in appendice al Codice Teodosiano sopra citato.

II.

Di compilazioni ufficiali del *ius* paragonabili al Digesto giustiniano non abbiamo alcuna certa memoria nell'epoca antegiustinianea; ma bensì invece di opere private d'indole affine. Ricordiamo anzitutto i così detti:

1 — **Vaticana Fragmenta**, scoperti da Angelo Mai nel 1821 in un MS. palinsesto nella bibliteca vaticana. Questi frammenti sono parte di una vasta opera di compilazione del *ius* e delle *leges* eseguita da ignoti autori, per servire, a quanto pare, ai bisogni della pratica.

I passi a noi pervenuti trattano della vendita, dell'usufrutto, della dote, della donazione, delle tutele e della rappresentanza giudiziaria. Essi non costituiscono un solo brano continuato dell'opera originale, ma constano di brani diversi saltuari e per questo motivo non è possibile trarre da essi illazioni sicure circa l'ordine nel quale le diverse materie erano distribuite nell'opera intera. Solo può desumersi che questo ordine non fosse quello dei commenti all'editto.

Le costituzioni citate nei frammenti a noi giunti abbracciano il periodo di tempo che va dal 205 al 372 d. Cr.; e poichè l'ignoto compilatore aveva indubbiamente attinto ai codici gregoriano ed ermogeniano, mentre gli era ignoto quello teodosiano, così parrebbe fondato il supporre che l'opera sua venisse compiuta dopo il 372 e prima del 438 d. Cr. Il Mommsen tuttavia inclina a ritenere giusta una data più antica, sembrandogli che il modo, nel quale vengono citate le co-

[1]) Per maggiori dettagli in proposito cfr. **Krüger** op. cit. [ed. fr.] pag. 392 e segg. e **Voigt** op. cit. III, pag. 152.

stituzioni di Diocleziano e di Costantino, dimostrino che l'autore della compilazione vivesse durante il regno di quest'ultimo. Dato ciò bisognerebbe ammettere che le costituzioni di data posteriore fossero state aggiunte in seguito nell'opera originale, (contra Karlowa e Huschke) il che ne sembra poco verosimile[1]).

Anche sul luogo della compilazione regna incertezza; ma il trovarsi in essa accolte delle costituzioni di Massimiano che non si riscontrano nel Codice Gregoriano depone a favore della origine occidentale dell'opera[2]).

Nei brani di essa a noi giunti trovansi frammenti dei giuristi Papiniano, Paolo e Ulpiano; inoltre alcuni passi di un'opera *de interdictis*. Naturalmente non può escludersi con certezza che nelle parti perdute si trovassero anche frammenti di altri giuristi classici.

La somma importanza dei *Fragmenta vaticana* consiste in ciò che essi al pari delle Istituzioni di Gaio sono fonti dirette di cognizione del diritto classico. Essi servono anche egregiamente come criterio di confronto per giudicare della larghezza colla quale i compilatori giustinianei si valsero dell'autorizzazione loro conferita di modificare i testi classici accolti nel Digesto. (Cfr. appendice).[3])

2. — **Collatio legum mosaicarum et romanarum**, altrimenti detta, nei manoscritti, **Lex Dei quam Dominus praecepit ad Moisem.** Quest'opera, della quale è giunto a noi un lungo frammento, venne compilata da ignoto autore cristiano, non giurista, sulla fine del IV°, o sul principio del V° secolo[4]), a scopi non chiaramente determinati. Essa contiene un confronto della legge divina, desunta dal Pentateuco, colla legge umana desunta dagli scritti di Gaio, Papiniano, Paolo, Ulpiano e Modestino, da alcune costituzioni tolte dai Codici Gregoriano ed

---

[1]) Cfr. **Krüger** op. cit. [ed. fr.] pagg. 402—403.

[2]) Va qui ricordata l'ipotesi di **Huschke** *Jur. Antejustinianea*, ed. I, pag. 751 che vede nei *Vaticana fragmenta* un progetto di compilazione del *ius* e delle *leges* fatto eseguire da qualche imperatore (Teodosio II?). Cfr., in senso analogo, **Voigt** op. cit. III, pag. 152.

[3]) La prima edizione dei *Vaticana fragmenta* fu curata dal **Mai** 1823—24; in seguito dal **Buchholtz**, dal **Bethmann-Hollweg** e dal **Mommsen**. L'ultima e migliore edizione, pure dovuta al Mommsen, trovasi nel III° volume della **Collectio** 19.

[4]) Cfr. **Rudorff** *Ueber Ursprung und Bestimmung der Lex Dei* nelle Abhandlungen der Akademie der Wissenschaft di Berlino 1868, pagg. 265 e segg.; **Conrad** nel *Hermes* 1900, XXXV, pagg. 344 e segg. La *collatio* è stata attribuita a S. Ambrogio (Rudorff) e a S. Gerolamo (Conrad e Voigt). Cfr. **Krüger** op. cit. pagg. 404—405 e **Kipp** op. cit. pag. 132.

Ermogeniano, e da una costituzione del 390, che induce a porre la data dell'opera appunto fra il 390 e il 438, poichè ricorre rimaneggiata nel Codice Teodosiano.

Della *Collatio* sono giunti a noi 16 titoli che trattano dell'omicidio doloso, colposo e casuale; delle ingiurie atroci; del diritto e delle sevizie dei padroni sui servi; dell'adulterio; dello stupro; dell'incesto; del furto e delle sue pene; delle false testimonianze e delle testimonianze famigliari non ammissibili; del deposito; dell'abigeato; dell'incendio; della remozione di confini; del plagio; dei matematici e dei vati; delle successioni intestate.

L'opera originale era certo di maggiore mole: di essa è andato perduto il principio — nel quale certamente l'autore avrà spiegato lo scopo dell'opera sua — e la fine.

La circostanza di essere i frammenti in essa raccolti tolti dai cinque giuristi designati come autorità nella cosidetta legge delle citazioni, potrebbe indurre a ritenere essere la *Collatio* posteriore a questa legge; se pure non voglia ammettersi che già prima della legge stessa gli scritti dei cinque giuristi avessero nella pratica acquistato un assoluto predominio su tutti gli altri.

Anche la *Collatio* ha somma importanza per la ricostruzione del diritto classico e per la constatazione delle interpolazioni giustinianee giacchè i frammenti in essa raccolti sono genuini.

3. — **Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti de pactis.** Con questo titolo viene indicata una raccolta di pareri dati da un giureconsulto a degli avvocati, pareri confortati colla citazione di frammenti delle sentenze di Paolo e di costituzioni prese dai Codici gregoriano, ermogeniano e teodosiano.

La *Consultatio* venne scritta, secondo ogni verosimiglianza, sul principio del VI secolo, in Francia. Essa presenta un duplice interesse: come documento delle condizioni della scienza giuridica in occidente nel secolo V e VI e come raccolta di testi classici genuini[1]).

4. — Dobbiamo infine qui ricordare oltre all'*epitome di Ermogeniano* sopra citato e all'*Epitome Gaiano* di cui più oltre a pag. 452[2]), il cosidetto *Libro di diritto siro-romano,* sebbene abbia caratteri specifici, che lo differenziano dalle pure e semplici compilazioni e raccolte di cui abbiamo fin qui tenuto parola.

---

[1]) Cfr. per maggiori dati e bibliografia **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 408.

[2]) Sui **Fragmenta Ulpiani** e sulle **Sententiae** di Paolo vedi sopra pag. 355. e **Voigt** op. cit., III, pagg. 155—156.

Il **Libro di diritto siro-romano** è un trattato di diritto prevalentemente privato, scritto con intendimenti pratici, forse per servire nei tribunali ecclesiastici, da ignoto autore di modestissima cultura giuridica, verso la fine del V° secolo (certo dopo il 472 d. Cr.) o sul principio del VI° secolo, ma prima di Giustiniano. La lingua, nella quale esso fu originariamente composto, è la greca; ma dal greco esso venne poi tradotto in siro, arabo e in altre lingue orientali sotto il titolo, che del resto non corrisponde affatto al suo contenuto, di *leggi ed ordinanze dei re vittoriosi,* o *leggi dei re vittoriosi cristiani Costantino, Teodosio* e *Leone.*

Il libro di diritto siro-romano si distingue dalle altre opere giuridiche di quest' epoca e per la forma e per il contenuto. Per la forma poichè non è composto a mosaico con frammenti di opere classiche ma consta di una esposizione originale scritta senza alcuna pretesa di precisione giuridica, in modo da far dubitare che l'autore fosse giurista. Per la sostanza poichè contiene bensì prevalentemente diritto romano, ma anche diritto greco e siriaco.

A quest' ultima circostanza è indubbiamente dovuto il grande favore che il libro siro-romano incontrò in Oriente ove riescì ad affermarsi per secoli anche dopo la codificazione giustinianea.

Per noi esso costituisce il più importante documento della resistenza opposta dal diritto ellenico e dai diritti nazionali orientali alla imposizione del diritto romano, operata da prima colla *Constitutio Antonina* e in seguito mediante le compilazioni e la legislazione imperiale fino a Giustiniano[1]).

III.

I barbari che avevano conquistato l'occidente non si mostrarono dominati da spirito intrasigente verso la cultura romana. Come essi rispettarono per regola i monumenti e le vestigia della passata gloria, così anche rispettarono l'antico diritto, almeno come legge dei vinti,

---

[1]) Il libro siro-romano venne pubblicato per la prima volta dal **Land** *Anecdota Syriaca* I, 1862, nella sua più antica versione siriaca con traduzione latina. L'edizione più recente contiene due versioni siriache, una araba ed una armena e in base a queste una traduzione in lingua tedesca e un commento giuridico sotto il titolo: *Syrisch-römisches Rechtsbuch aus dem fünften Jahrhundert, herausgegeben, übersetzt und erläutert von* **K. G. Bruns und Sachau.** Leipzig 1880. Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 429—431; **Mitteis** op. cit. pag. 10, 30 e segg. e Anhang II; **Ferrini** *Beiträge zur Kenntnis des s. q. syrisch-römischen Rechtsbuches* nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung, XXIII, (1902) pagg. 101 e segg.

e ne tentarono delle compilazioni allo scopo di facilitarne la diuturna applicazione.

Da questa tendenza trassero origine le cosidette leggi romano-barbariche; l'*Edictum Theodorici*, la *lex Romana Wisigothorum* e la *lex Romana Burgundionum*[1]).

1. — L'**Edictum Theodorici** che, secondo una opinione respinta dalla critica più recente, avrebbe dovuto essere strumento della politica di fusione e conciliazione fra Goti e Romani vagheggiata da Teodorico fu in realtà un modesto codice particolare destinato a valere per gli uni e per gli altri; salvo agli uni e agli altri il diritto di richiamarsi alle proprie leggi e consuetudini per le materie che in esso non erano state espressamente disciplinate. Se si pensa quanto fosse primitivo il diritto dei Goti in confronto a quello dei Romani, facilmente si comprende come l'editto di Teodorico dovesse segnare una vittoria di questo su quello. E infatti sebbene nell'editto teodericiano non sieno stati accolti testualmente frammenti di leggi o di opere giuridiche romane — sicchè esso si presenta formalmente come una legge del tutto nuova — pure la sostanza è in massima parte romana ed esso servì più a romanizzare il diritto dei Goti che non ad imbarbarire quello dei Romani[2]).

Da molti si ritiene che l'Editto di Teodorico venisse emanato in Roma nel 500 d. Cr., da altri lo si pone nel 513 o nel 507: recentemente peraltro il Patetta propende, con argomenti degni di ogni considerazione, per una data più recente, cioè pel 524[3]).

Esso consta di 155 articoli riguardanti materie varie di diritto pubblico e privato penale e civile, articoli posti l'uno accanto all'altro senza alcuna pretesa sistematica.

Le fonti romane, alle quali il compilatore — che pare fosse romano — attinse, sono le *Receptae Sententiae* di Paolo, i tre codici gregoriano, ermogeniano e teodosiano, le novelle posteodosiane e certo anche altre opere.

---

[1]) Per la bibliografia sui codici romano-barbarici vedi le opere sopra citate pagg. 380, n. 1 e **Schupfer** *Manuale di storia del diritto italiano — Le fonti*, 1895, pagg. 32 e segg.

[2]) La migliore edizione dell'*Edictum Theodorici* è quella del **Bluhme** nei *Monumenta Germaniae leges*, V, pagg. 145 e segg. Hannover 1875; esso venne per la prima volta pubblicato dal **Pithou** nel 1579 in base a due MSS., in appendice ai *Variarum libri XII* di Cassiodoro. L'ultima edizione a parte è quella del **Rohn** *Commentatio ad Edictum Theodorici*, Halle 1816.

[3]) *Sull'anno della promulgazione dell'editto di Teodorico.* (Atti dell'Accademia di Scienze di Torino, XXVIII, 1893, pagg. 353 e segg.

2. — **Lex Romana Wisigothorum**[1]) Alarico II, re dei Visigoti, non intese certo colla sua *Lex Romana* agli scopi stessi cui vuolsi mirasse Teodorico: egli dedicò la sua legge esclusivamente ai sudditi romani e però fece opera più ampia e più importante, specialmente dal punto di vista della conservazione del diritto classico.

Egli istituì una commissione, alla quale diede l'incarico di raccogliere in un solo codice frammenti di leggi e di opere giuridiche romane, e di munirli di interpretazioni in modo da poter servire nei tribunali. I commissari — che dovettero essere romani — eseguirono il compito loro affidato, e nel 506 un'assemblea di vescovi e provinciali sanzionò l'opera loro che venne deposta nel tesoro.

Entro la *Lex Romana Wisigothorum, leges* e *ius* — cioè le costituzioni imperiali e le opere dei giuristi classici — sono tenute nettamente distinte. Le costituzioni prese dal Codice Teodosiano sono circa 400 (delle 3400 che secondo la stima di Haenel erano in esso contenute); altre 30 sono prese dalle 140 novelle di Teodosio II, Valentiniano III, Marciano, Maiorano e Severo. I *iura* comprendono le istituzioni di Gaio, alcuni estratti delle *Sententiae* di Paolo, piccola parte dei codici gregoriano ed ermogeniano (che erano considerati come opere di giuristi privati), e un frammento dei *Responsa* di Papiniano.

Il metodo seguito dai compilatori visigoti si allontana notevolmente da quello seguito poi dai compilatori bizantini. Essi non disposero i materiali secondo un proprio sistema, ma si limitarono a distinguere le *leges* dai *iura,* e questi riprodussero successivamente (Gaio, Paolo ecc.) e, a quanto risulta, senza rimaneggiarli o correggerli notevolmente, ma solo tagliando fuori ciò che loro sembrava superfluo.

Le istituzioni di Gaio poi non vi sono inserite nella loro forma originaria, ma in un succinto in due libri (il 4° manca totalmente) eseguito probabilmente da giuristi romani fra il 4° e il 5° secolo.

---

[1]) La *lex Romana Wisigothorum* non ebbe al suo sorgere un titolo apposito. *Anianus,* cui era stato affidato l'incarico di porre la sua firma di autenticazione ai vari esemplari da inviarsi agli alti funzionari di stato, la indica come *Codex de Theodosianis legibus atque sententiis juris vel diversis libris electus.* Nel XVI° secolo invalse l'uso di indicarla come *Breviarium Alaricianum* o semplicemente *Breviarium;* nei codici è detta *Lex Theodosii* o *Lex Romana.* Il titolo di *Lex Romana Wisigothorum* appare nella edizione sinottica della *Lex* stessa e di tutti gli epitomi conosciuti di essa, curata da G. **Haenel** nel 1849: Lex Romana Wisigothorum ad LXXVI librorum Manuscriptorum fidem recognovit G. Haenel, Berlin 1849

Conforme alle disposizioni date da Alarico al testo così composto venne aggiunta una *interpretatio* che ne riassumeva o parafrasava il contenuto. Solo il breviario Gaiano è privo di questa *interpretatio*, la quale ha grande interesse e come documento delle condizioni in cui versava la scienza del diritto fra il 4° e 6° secolo e come fonte indiretta per la cognizione del diritto classico.

La importanza della *Lex Romana Wisigothorum* è di gran lunga superiore a quella dell'editto di Teodorico: essa si fece sentire in tutto l'occidente ove conservò, nel medio evo, la tradizione romana più di quanto ciò avvenisse per opera dei libri giustinianei ivi tardi — ove si prescinda dall'Italia — penetrati[1]).

Senonchè, pei bisogni della pratica sempre più intristita, essa pure sembrò troppo grave pondo, onde se ne ebbero dei sunti fra i quali quello che va sotto il nome di *Epitome Egidii* e quello noto sotto il titolo di *Lex Romana Utinensis* sono i più importanti[2]).

3, — **Lex Romana Burgundiorum**. Il re Gundobaldo pubblicando una legge pei suoi Burgundi *(Lex Burgundiorum)* prometteva di pubblicarne in seguito una anche pei sudditi romani. La promessa fu tenuta e, probabilmente già prima del 506, venne pubblicata la *Lex Romana Burgundiorum,* nota anche sotto il nome di *Papianus*[3]).

Questa legge aveva scopi più modesti di quella di Alarico giacchè voleva semplicemente essere una guida pei giudici, e neppure può paragonarsi con quella di Teodorico. Ma con quella ha comune l'idea di facilitare ai Romani l'applicazione del loro diritto patrio; con questa la forma totalmente nuova, per la quale i contributi desunti dalle opere dei giuristi e si trovano rifusi in una esposizione uniforme dalle costituzioni.

La *Lex Romana Burgundiorum* è divisa in 47 titoli entro i quali le singole disposizioni di diritto pubblico e privato, penale e civile si seguono presso a poco nel medesimo ordine della *Lex Burgundiorum* (Gundobalda) cui la *lex Romana* fà per così dire *pendant.*

---

[1]) Sulla diffusione della *Lex Romana Wisigothorum* in Occidente tratta ora il **v. Wretschko** in appendice all'edizione del Codice Teodosiano del **Mommsen.**

[2]) Cfr. **Schupfer** *Manuale,* pag. 43 e 149 e segg.

[3]) La 1ª edizione della *Lex Romana Burgundiorum* fu curata dal **Cuiacio** nel 1556; poi nel secolo scorso dal **Barkow** *Lex Romana Burgundiorum ex iure,* Rom. et Germ. illustr. Greiswald 1826. Oggi ne abbiamo due edizioni: una del **Bluhme** nei *Monumenta Germaniae leges* III, pagg. 579 e segg., Hannover 1863; l'altra del v. **Salis** *Monumenta Germaniae* Sect. I, vol. II, p. I., Hannover 1892.

Le fonti a cui i compilatori attinsero, sono le stesse, alle quali attinsero i visigoti: Gaio, Paolo *(Receptae Sententiae)* i codici gregoriano, ermogeniano e teodosiano e alcune novelle, ma l'imperizia dei compilatori e il riguardo alle necessità pratiche del momento storico hanno indotto contorsioni non poche dei principii in esso accolti. In sostanza la *lex Romana Burgundiorum* è, per questo motivo, fonte eccellente per lo studio del diritto romano vigente in occidente sul principio del VI° secolo (c. d. *diritto romano volgare*).

§ 2. *La codificazione Giustinianea*[1]).

La prima idea di codificare il diritto spunta in Roma agli albori dell'imperialismo. Isidoro infatti (V, 1) ci narra che Pompeo console ebbe l'idea di *redigere leges in libris*. Un progetto simile pensò anche, fra tanti altri grandiosi, Giulio Cesare. (Svetonio *J. Caesar* 44.) Ma Augusto, che della realtà del suo momento storico aveva più chiara ed esatta visione, molto legiferò, ma a codificare tutto il diritto vigente neppure volse il pensiero. Noi possiamo ora constatare quanto saggia fosse la sua astensione, considerando la gloriosa evoluzione del diritto privato dai tempi suoi fino a Diocleziano.

Un secolo e mezzo più tardi all'opera vagheggiata da Cesare era in parte preparato il terreno, e Adriano, ordinando la codificazione

---

[1]) **Bibliografia.** Oltre ai trattati generali di storia del diritto romano del **Padelletti, Karlowa, Krüger, Bonfante, Voigt** vedi **Löhr** *Magazin der Rechtswissenschaft,* vol. III, pagg. 176 e segg. — **F. Bluhme** nella *Zeitschrift für gesch. Rechtswissenschaft,* vol. IV, pagg. 257 e segg. 1820, tradotto in italiano dall'Avv. **Pietro Conticini** *L'ordine dei frammenti nei titoli delle Pandette.* Pisa-Nistri 1883. — **J. Roby** *An Introduction to Justinians Digest,* Cambridge 1884. — **Ferrini** *Il Digesto,* Milano 1893. — **Buonamici** *Della scelta dei giureconsulti e delle loro opere, fatta dai compilatori delle Pandette; Annali delle Università Italiane,* vol. XX, 1896, pagg. 2 e segg. e *Archivio Giuridico,* vol. 60, pagg. 1 e segg. — **F. Hofmann** *Die Compilation der Digesten Justinians,* Kritische Studien, nach des Verfassers Tode, herausgegeben von Dr. Ivo **Pfaff**, Wien 1901. — **Ehrenzweig** *Die Compilation der Digesten Justinians,* (Grünhuts Zeitschrift für das privat und öffentliche Recht der Gegenwart, vol. XXVIII, 1901, pagg. 313—339. — **S. Di Marzo** *Sulla Compilazione dei Digesti di Giustiniano* (in proposito di recenti pubblicazioni), Palermo 1901, (Estratto dal *Circolo Giuridico,* vol. XXXII, 1901). — **Krüger** *Ueber die Reihenfolge etc.* nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung, vol. XXII, pagg. 12—49 e **Mommsen** *Hofmann versus Bluhme* e *ibidem* pagg. 1—12. Circa la composizione delle Istituzioni cfr. lo scritto riassuntivo di **Zocco Rosa** *Le Istituzioni di Giustiniano* e il lavoro eccellente ed originale di **Ferrini** *Digesto,* (Appendice) Bullettino dell'istituto di diritto romano, vol. XIII (1900) fasc. V—VI, pagg. 101 e segg.

dell' editto poteva — non intempestivamente — muovere il primo deciso passo in quella via alla fine della quale troviamo, nel 6° secolo, il *Corpus Juris Civilis.*

Adriano si limitò a codificare il diritto pretorio e ben si comprende perchè. Chi avrebbe potuto pensare seriamente ai tempi suoi, viventi Celso e Giuliano ed altri sommi giuristi che si contendevano il primato nel campo del *ius civile,* a codificarne la dottrina? Ma vi ha di più ancora: con Adriano comincia a fluire copiosa la fonte delle costituzioni imperiali. Occorreva che anche questa paresse aver dato al sistema del diritto tutto il suo contributo prima che l'opera della compilazione potesse imporsi come necessaria.

Questo momento sembra giunto con Diocleziano, essendo l'impero unificato, riconosciuta a pressochè tutti gli uomini liberi in esso conviventi la cittadinanza romana, diffusa la medesima illimitata potestà dell'imperatore per tutti i suoi territori riordinati sopra una nuova base. Ma tuttavia la codificazione definitiva potè farsi attendere ancora per più di due secoli.

Cooperò anzitutto a questa dilazione un motivo completamente opposto a quello che distolse Augusto dalla codificazione: e cioè l'esaurimento totale della giurisprudenza.

Il patrimonio giuridico, tramandato nelle opere degli ultimi grandi giuristi, imponeva venerazione e rispetto per la immensa sua mole e pel grandioso contenuto di pensiero che in sè raccoglieva. Mentre non si aveva più un solo giurista che potesse affermare di conoscerlo a fondo e che potesse darne, per così dire, l'inventario, chi avrebbe osato proporre la sua condensazione in un libro solo succinto e piano?

Si era formato un enorme dislivello fra la capacità giuridica dei nuovi tempi e il sistema giuridico da quelli antichi tramandato, e prima di tentare il compromesso fra questi due termini occorreva che la pratica giuridica stessa ne avesse indicato i criteri.

Solo dopo che per essa si fu operata una cernita delle opere più accessibili; solo dopo che alcuni nomi si furono sopra gli altri affermati e che si ebbe per così dire una consuetudine giurisprudenziale, potè pensarsi a rifondere in un tutto più semplice, più omogeneo, più pratico, il tesoro di sapienza giuridica diffuso in tanti libri diversi.

Noi abbiamo esaminato al § 1 di questo capitolo i vari tentativi avutisi in proposito da Diocleziano e Giustiniano. Teodosio II è il solo che in tutto questo periodo abbia avuto una visione adeguata dell'opera da compiere.

Ma era riservato a Giustiniano il tradurre in atto nel modo più completo l'idea che già da più di due secoli attendeva la sua realizzazione.

Giustiniano salì probabilmente il trono col disegno già formato di codificare non solo il diritto delle costituzioni, ma anche quello della giurisprudenza *(leges* e *ius)*. Certo all'attuazione di questo disegno tosto si dedicò e, coadiuvato da uomini eminenti, potè in breve tempo dare all'impero una codificazione più completa e per ogni riguardo superiore a quella di Teodosio[1]).

1. — Il 13 febbraio 528 d. Cr. — cioè appena 6 mesi dalla morte di Giustino e un anno dalla sua ascensione al trono, colla sua Const. *Haec quae necessario* (1ª prefazione al Codice) Giustiniano affida ad una commissione composta di dieci alti funzionari di stato, con a capo Giovanni *ex Quaestor Sacri Palatii,* l'incarico di comporre un nuovo codice di costituzioni da sostituirsi a quello già antiquato di Teodosio II.

In questo nuovo codice dovevano venir rifusi i materiali contenuti nei codici Gregoriano, Ermogeniano e Teodosiano insieme con tutte le singole costituzioni posteriormente emanate. E ciò doveva avvenire in modo che restassero escluse tutte le costituzioni che non erano più in vigore, e che quelle accolte fossero poste in armonia col diritto vigente, abbreviate, corrette, sdoppiate, ove sembrasse opportuno, o anche rifuse e poi disposte cronologicamente, munite di data *(die et consule)* sotto ai titoli corrispondenti. (Const. *Haec quae necessario* § 2; Const. *Summa* § 1.)

La commissione della quale facevano parte, fra gli altri, Triboniano *(magister officiorum?)* e Teofilo *(antecessor Constantinopolitanus),* eseguì rapidamente l'incarico avuto e colla Const. *Summa rei publicae* del 7 aprile 529 il nuovo codice venne pubblicato e messo in vigore a datare dal 16 aprile dello stesso anno.

2. — Dal 7 aprile 529 al 15 ottobre 530 l'opera codificatoria è sospesa; Giustiniano attende a preparare il terreno alla compilazione del Digesto — la parte più importante di tutta la sua opera legislativa.

A questo scopo emette, e raccoglie in un apposito *liber,* 50 costituzioni decidenti antiche controversie dottrinali *(Quinquaginta decisiones).* Altre costituzioni abrogano, nel medesimo scorcio di tempo, istituti antiquati e viete distinzioni che si erano conservate fino allora nel sistema, sebbene ormai prive di un qualsiasi pratico fondamento[2]).

---

[1]) In questo senso **Puchta** op. cit. I, § 139. Contra **Biener** *Geschichte der Novellen,* pag. 2 seguito dal **Krüger** op. cit. [trad. fr.] 433, n. 2.

[2]) Sulle *Quinquaginta decisiones* veggasi **Merillio** *Expositiones in quinquaginta Decisiones Justiniani* (Opp. Pars II, Neap. 1720; **Wieling** *Jur. Restituta,*

3. — Il 15 dicembre 530 colla Const. *Deo auctore* (1ª prefazione del Digesto) viene ripresa l'opera di compilazione. Giustiniano, che già oralmente aveva incaricato Triboniano di comporre una Commissione di professori e avvocati per la compilazione del Digesto, ordina che si inizii l'opera e ne fissa i criteri fondamentali.

Dovrà la commissione leggere le opere tutte dei giureconsulti *quibus auctoritatem conscribendarum interpretandarum legum sacratis-*

I, pagg. 144 e ora **S. Di Marzo** *Le Quinquaginta Decisiones di Giustiniano* in 2 fascicoli, Palermo 1899—1900 dal quale desuminiamo la seguente tabella riassuntiva dei suoi risultati in riguardo alla successione cronologica delle decisioni stesse: (**Krüger** 436 n.)

1° agosto 530. — c. 12 de usufructu 3, 33
c. 10 de condict. indebit. 4, 5
c. 7 ad SC. Marced. 4, 28
c. 24 ad SC. Velleian. 4, 29
c. 15 de contrah. empt. 4, 38
c. 13 arbitr. tutel. 5, 51
c. 20 de furtis 6, 2
c. 1 de serv. comm. 7, 7
c. 2 de praet. pignor. 8, 21 (22)
c. 13 de contrah. stipulat. 8, 37 (38)
1° settembre 530. — c. 6 de curat. furiosi 5,70 (cfr. c. 7 eod.; c. 9 qui facere testam. 6, 22)
1° ottobre 530 — c. 13 de usu fructu 3, 33
c. 14 eod.
c. 15 eod.
c. 16 eod.
c. 11 de condict. indeb. 4, 5
c. 25 de nuptiis 5, 4
c. 26 eod.
c. 21 de furtis 6, 2
c. 6 ad SC. Orfitian. 6, 57 (cfr. c. 14 de fideicommiss. libertatib. 7, 4)
17 novembre 530 — c. 24 de negot. gest. 2, 18 (19)
c. 2 (3) per q. pers. 4, 27
c. 22 de furtis 6, 2
c. 4 de necessariis 6, 27
c. 3 de postumis 6, 29
c. 4 eod.
c. 23 de legatis 6, 37
c. 16-17 de fideicommiss. libertatib. 7, 4 (cfr. c. 2 de serv. comm. 7, 7)
. . . . **530** — c. un. de ded. lib. toll. 7, 5
. . . . **530-531** — c. un. de nud. ex iure Quirit. tollendo 7, 25
30 aprile 531 — c. 6 pro socio 4, 37
c. 5 de necessariis 6, 27 (cfr. c. 6 de condicionibus 6, 46)
c. 20 de iure delib. 6, 30
c. 21 eod.
c. 11 de his. quibus ut indign. 6, 35
c. 24 de legatis 6, 37 (cfr. c. 31 de fideicommissis 6, 42)
c. 4 de verbor. significat. 6, 38
29 luglio 531 — c. 10 de impuberum substitution. 6, 26 (cfr. c. 11 de h. t.; c. 8, 9, 10 de institut. 6, 25)
1° settembre 531 — c. 2 qui et adversus quos 2, 41 (42)
c. 3 communia de legatis 6, 43
c. 10 de adoptionibus 8, 47 (48)
18 ottobre 531 — c. 17 de usu fructu 3, 33
c. 13 de reb. credit. 4, 1
c. 9 de pactis inter empt. et vend. 4, 54 (cfr. c. 7 de reb. alien. 4, 51)
c. 30 de testamentis 6, 23
1° novembre 531 — c. 7 de dotis promissione 5, 11
. . . . **531** — c. 7 pro socio 4, 37
. . . . **531-532** — c. 12 de adquir. possess 7, 32
18 ottobre 532 — c. 14 de servitutib. 3, 34
c. 11 de remiss. pign. 8, 25 (26)

simi principes praebuerunt, e coi frammenti scelti liberamente da esse, muniti della precisa indicazione dell'opera e del libro, comporre un solo codice in 50 libri suddivisi in titoli secondo il sistema dell'editto perpetuo e del codice delle costituzioni. Mediante abbreviazioni, correzioni e ritocchi, dovranno poi i compilatori ottenere che i frammenti stessi siano fra di loro armonizzanti e in accordo coi principi nuovi introdotti nel codice e nelle costituzioni posteriori.

La commissione che sotto la direzione di Triboniano riescì composta di 11 avvocati, più Costantino *comes sacrarum largitionum* e quattro professori: Teofilo e Cratino di Berito, Doroteo di Costantinopoli e Anatolio si pose tosto all'opera e in poco più di due anni la condusse a compimento. (Const. *Tanta* § 9.)

Nel frattempo peraltro Giustiniano aveva dato oralmente incarico a Triboniano, Teofilo e Doroteo di compilare un succinto manuale di istituzioni e questi, valendosi massimamente delle istituzioni e degli *aurea* di Gaio, l'ebbero presto compiuto, sicchè esso potè essere pubblicato prima del Digesto, cioè al 21 novembre 533, mediante la costituzione *Imperatoriam Maiestatem*, che dava ad esso vigore di legge a datare dal 31 dicembre 533.

6. — Il 16 dicembre 533 la const. *Tanta* (Δεδωκεν) (3ª prefazione del Digesto) pubblicava i *Digesta* con vigor di legge a datare dal 31 dicembre 533, e la const. *Omnen rempublicam* diretta ai professori di diritto dichiarava abrogate tutte le leggi e Senatoconsulti e l'*Edictum perpetuum* stesso in quanto non fossero stati accolti nel Digesto.

7. — La pubblicazione della *Quinquaginta decisiones* e delle altre costituzioni abrogatorie di cui si è parlato sopra, come pure del Digesto e delle Istituzioni avevano frattanto messe in evidenza molte imperfezioni del codice e anche, in diverse parti, l'avevano modificato così da renderne necessaria la revisione.

L'incarico di compiere questa revisione venne da Giustiniano affidato a Triboniano, coadiuvato da Doroteo e da tre avvocati che già avevano partecipato alla compilazione del Digesto (cfr. Const. *Cordi* § 2) e l'opera da essi compiuta *(Codex Justinianus repetitae praelectionis)* venne pubblicata colla const. *Cordi* del 16 novembre 534 e munita di vigore di legge dal 29 dicembre dello stesso anno.

Questa in brevi tratti la storia della codificazione giustinianea colla quale tuttavia non fu punto chiusa l'attività legislativa di Giustiniano.

Giacchè con una serie di nuove costituzioni *(Novellae)* l'infaticato imperatore introdusse negli anni successivi una serie innumerevole di

riforme non solo nel campo del diritto amministrativo ed ecclesiastico, ma anche nello stesso campo del diritto privato, specialmente in materia ereditaria.

Per poter dare dell'opera legislativa giustinianea un adeguato giudizio occorre sottoporre le singole parti ad un accurato esame, confrontarle l'una con l'altra, e tutte poi colle opere precedenti della stessa natura.

I. — **Digesto**. Il Digesto consta di 50 libri, ciascuno dei quali (fatta eccezione pei libri XXX, XXXI, XXXII che trattano dei legati e fedecommessi) è suddiviso in titoli. I titoli poi constano di un numero più o meno grande di frammenti, di varia dimensione, che, nel medio evo, vennero ulteriormente suddivisi in paragrafi.

In conformità alla volontà espressa dall'imperatore i 50 libri furono poi divisi in sette parti[1]).

Pure in conformità alla volontà imperiale furono distribuite le le singole materie entro i 50 libri; cioè secondo l'ordine del codice e dell'editto perpetuo[2]).

---

[1]) Const. *Tanta*, § 1 in fine: *in septem partes eos digessimus non perperam nec sine ratione sed in numerorum naturam et artem respicientes et consentaneam eis divisionem partium confieientes*. Di queste sette parti la 1ª si intitolava πρῶτα e conteneva i primi quattro libri; la 2ª *De Judiciis* e conteneva i libri V—XI: la 3ª *De Rebus* conteneva i libri XII—XIX; la 4ª *Umbilicus* conteneva i libri XX—XXVII; la 5ª *De Testamentis* conteneva i libri XXVIII—XXXVI; la 6ª e la 7ª non avevano una denominazione particolare e contenevano rispettivamente i libri XXXVII—XLIII e XLIV—L. Questa divisione del Digesto in sette parti non venne inventata da Giustiniano: essa proviene dall'Editto ed è posta a fondamento di altre opere. Così la si può rintracciare nei 5 libri delle *Sententiae* di Paolo. Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 445 n. 6 e **Roby** op. cit. pag. XXIX, ove espone la ipotesi del Hofmann circa il valore simbolico dei numeri, secondo la dottrina Pitagorica, nella divisione dell'opera giustinianea.

[2]) In sostanza l'ordine è quello dell'Editto perpetuo giacchè a questi si uniformava anche il Codice; ma i compilatori si sono attenuti più che all'ordine dell'editto stesso all'ordine seguito nei commenti di esso, specie di Ulpiano, salvo che pei quattro grandi temi *testamento, legato, dote, tutela,* pei quali si sono attenuti all'ordine dei libri di Ulpiano *ad Sabinum* invece che ai corrispondenti libri del commento *ad Edictum*. Cfr. ora **Voigt** op. cit. III, pag. 100, n. 9. Vedi in breve ragguaglio degli argomenti in **Ferrini** *Digesto,* pagg. 40:

Libro I. Titoli 1—4. Del diritto e sue fonti. — 5—7. Delle persone. — 8. Delle cose. — 9—22. Ufficio e attribuzioni dei pubblici funzionarii. [Pei' tit. 1—4. 9—22 cfr. il Codice.]

Libri II—IV. Contengono le materie relative ai preliminari dell'Editto. Essi seguono i primi libri del commentario ulpianeo *ad edictum* (lib. 1—14). Questi libri nella scuola beritese si chiamavano τὰ πρῶτα, come ci apprendono

Nessuna diretta notizia è giunta a noi circa al metodo seguito dai compilatori nell'opera loro. Ma il Bluhme, sul principio del secolo scorso, avendo osservato che i frammenti estratti da certi gruppi

---

i frammenti greci surricordati. Giustiniano diede questo nome a' primi quattro libri dei Digesti, che ne costituiscono la prima parte.

Libri V—XI. Corrispondono circa alla prima metà del commentario ulpianeo alla seconda parte dell'Editto (de iurisdictione). Dal primo titolo (de iudiciis omnibus) questa sezione del commentario ulpianeo portava il nome „de iudiciis" (ne' frammenti egiziani della biblioteca di Berlino il XVI libro di Ulp. ad Ed. è chiamato „de iudiciis, liber II") e tale denominazione fu adattata a questa parte di Digesti. — Qui vanno però notate varie cose. Anzitutto il libro VII si attiene particolarmente al commentario ulpianeo *ad Sabinum*, donde si trasse dalle rubriche attinenti al legato di usufrutto quanto interessava la dottrina generale di questo istituto e collegando tale materia colla rubrica edittale „si usufructus petetur", cui si aggiunsero le più lontane rubriche sull'obbligo della cauzione e sulla stipulazione usufruttuaria. Qui più che altrove poi si fa manifesto che i compilatori calcano le orme ulpianee; giacchè in questa sezione l'ordine del commentario di Paolo, per es., è diverso. Quale fosse il vero ordine dell'Editto, non è questione che qui si possa trattare.

Libri XII—XIX. Corrispondono alla seconda metà della seconda parte dell'Editto col nome complessivo di „libri de rebus" del primo titolo „de rebus creditis". Anzi per questa terza parte del Digesto il manoscritto fiorentino adopera la completa nomenclatura „de rebus creditis, si certum petetur"; mentre dai frammenti vaticani (266) impariamo che il libro XXVI del commentario ulpianeo si chiamava „liber I^us^ ad edictum de rebus creditis". La seconda parte dell'Editto (de iurisdictione) si estende però oltre la trattazione dei *bonae fidei iudicia*, a cui arriva il libro XIX delle Pandette e la sezione „de rebus" del commentario ulpianeo. Vi si trattava della *res uxoria* e altre materie attratte per affinità d'argomento, delle tutele, dei furti e del giuspatronato. Ma seguendo l'uso invalso nelle scuole e la traccia dei commentarii scolastici, per le *res uxoria* e la *tutela* i compilatori seguirono l'ordine dei libri sabiniani; il *furto* riunirono alla trattazione di altri delitti privati e del giuspatronato rimisero la trattazione insieme a quella delle successioni. Per cui terminando qui colla trattazione de' *bonae fidei iudicia* la scorta del commentario edittale, si chiuse con essa anco la terza parte dei Digesti. Del resto anche nell'orbita dei libri de rebus si notavano variazioni e spostamenti in confronto del commentario edittale, sebbene di secondaria importanza.

Libri XX-XXVII. Costituiscono l'*umbilicus* dell'intera collezione. Qui vi è collocata la dottrina del pegno e dell'ipoteca (20), quella dell'editto edilizio sulle compra-vendite e quella dell'evizione (21): queste ultime per non allontanare troppo dalla dottrina della vendita (l.^i^ 18—19); quella prima per non allontanarla di più dalla esposizione dell'azione pignoratizia (l. 13). Quindi succede un terzo libro che tratta delle usure, degli strumenti, testi e delle prove (22). A questi tre *libri singulares* succede la parte relativa alla *res uxoria*, secondo i commentarii sabiniani, ma colle materie riunitevi nell'Editto (23—25), alla tutela e cura (26—27).

di opere si seguono nei singoli titoli quasi costantemente in una determinata successione, concepì l'idea che essi avessero diviso le opere da cui dovevano estrarre i frammenti per comporre il Digesto, in grandi masse — separatamente escerpite da sottocommissioni, — e che poi i frammenti estratti da ciascuna massa fossero stati, per regola, collocati a gruppi entro i singoli titoli.

Secondo il risultato del Bluhme occorre distinguere tre grandi masse di opere ed una quarta più piccola che si chiama Appendice.

La prima massa ha per base i Commentari a Sabino e per ciò vien detta *Sabinianea,* sebbene comprenda molte altre opere di indole diversa.

La seconda massa ha per base i commenti all'editto e per ciò vien detta *Edictalis,* sebbene essa pure contenga altre opere.

La terza massa ha per base i responsi e le questioni di Papiniano e per ciò è detta *Papinianea.*

L'Appendice poi contiene una serie di operi frammenti delle quali si trovano posti sistematicamente dopo le tre serie dei frammenti tolti dalle tre grandi masse succitate.

Libri XXVIII—XXXVI Si tratta del testamento e del legato secondo l'ordine dei libri sabiniani (notevole sopratutto nei libri 32—34); però la dottrina dei legati è fusa con quella dei fedecommessi: si aggiunge pertanto l'esposizione del S. C. Trebelliano.

Libri XXXVII—XLIV. L'ordine edittale riprende colle *bonorum possessiones,* che però nell'Editto (secondo il sistema di far precedere la materia onoraria alla civile) vengon prima delle clausole attinenti al testamento e ai legati. Alle *bonorum possessiones* si fa seguire la successione intestata di diritto civile. Quindi nella collocazione edittale succede il gruppo sulla denunzia di nuova opera, sul danno temuto, e sull'*aqua pluvia arcenda.* La materia dei pubblicani precede quella delle manumissioni (lib. 40), contrariamente all'Editto; fra le due fu inserita quella delle donazioni. Nel libro 41° fu inserita la dottrina del dominio, del possesso e dell'usucapione; quindi riprende il sistema dell'editto fino al libro 44°. Qui la materia corrisponde alla IV sezione dell'Editto (esecuzione, annullamento delle sentenze) e a parte dell'Appendice (interdetti, eccezioni). L'ultimo titolo (44, 7) va considerato come una introduzione alla materia susseguente.

Libri XLV—L. I libri 45—46 trattano delle stipulazioni e materie attinenti (novazione, fideiussione, soluzione, ecc.). Questa collocazione risponde all'ordine dei commentarii edittali e dei digesti, che esponevano tali argomenti in occasione delle stipulazioni pretorie, che qui venivano nell'Appendice dell'Editto. Il libro 47 riassume i delitti privati (non però tutti) sparsi nell'Editto, aggiungendo i crimina extraordinaria. Circa ai libri 48—50 cfr. sopra 40. Più dettagli in Roby op. cit. pagg. XXXIII—XLV.

Questa divisione del materiale da escerpire in grandi masse è molto verosimile, anche per ciò che corrisponde alla divisione dell'insegnamento in base ai Commenti a Sabino, all'editto e ai Responsi Papinianei[1]).

Essa è tuttavia stata recentemente impugnata fra di noi dal professore Buonamici e fra i tedeschi dal Hofmann in un'opera postuma pubblicata per cura del professore Ivo Pfaff.

Il Buonamici ha cercato di dimostrare che i compilatori assunsero a criterio direttivo nella compilazione del Digesto la c. d. legge delle citazioni. Hofmann ha sottoposto ad una critica assai vivace la dottrina del Bluhme cercando di scalzarne le basi col dimostrare che la divisione delle opere nelle tre masse non corrisponde così esattamente come dovrebbe all'ordine in cui i frammenti di esse si trovano nel Digesto e sostenendo che la divisione stessa degli scritti da escerpire in tre masse e della commissione in tre sottocommissioni avrebbe difficoltato un lavoro già per sè stesso faticosissimo.

Hofmann tende ad escludere che i 2000 libri, di cui parla Giustiniano, sieno stati effettivamente letti ed escerpiti dalla commissione gistinianea. Questa avrebbe da prima elaborato lo schema dell'opera in libri e titoli e poi avrebbe proceduto direttamente alla redazione del testo togliendo i singoli frammenti dalle singole rubriche delle opere che avevano servito alla compilazione dello schema e dove nello schema si fossero inserite rubriche di libri e titoli nuovi, scorrendo direttamente le opere più vaste, — in prima linea i Commentari di Ulpiano *ad Edictum,* — e limitandosi a togliere dalle altre singoli frammenti più a scopo decorativo che altro, forse valendosi, nel far ciò, di qualche lavoro di compilazione anteriore.

Queste due recenti ipotesi non hanno trovato buona accoglienza.

Quella del Buonamici per vero urta in modo decisivo contro la *Const. Deo Auctore* § 4, ove Giustiniano ordina alla commissione di prendere in esame le opere di tutti i giureconsulti *quibus auctoritatem conscribendarum interpretandarumque legum sacratissimi principes praebuerunt* senza accennare ad alcuna restrizione.

Quella del Hofmann poi è stata validamente impugnata dal Krüger che ha integrato l'opera del Bluhme, dal Mommsen e dal Voigt e fra di noi dal Di Marzo, dal Ferrini e dallo Scialoja[2]).

---

[1]) Cfr. **Voigt** op. cit. III, pag. 112—113.

[2]) Cfr. le monografie relative citate nella bibliografia e **Scialoja** *Bullettino dell' istituto di diritto romano,* anno XIV (1901), pagg. 37 n.

Sicchè la dottrina Bluhmiana sembra definitivamente assicurata alla scienza romanistica.

Giustiniano ci dice (cost. *Tanta*, § 17, (-έδωκεν) § 1 e § 17) che ben 2000 libri dovettero essere letti e vagliati dai compilatori e che questi 2000 libri che comprendevano 3.000,000 di linee *(versus)* furono da essi ridotti a 50 *libri* comprendenti solo 150 000 *versus;* peraltro dall'Indice e dal Digesto risulta che solo circa 1625 *libri* vennero effettivamente messi a contribuzione.

Che in questa grandiosa opera, compiuta con sì meravigliosa rapidità, gli errori non dovessero scarseggiare, gli è ben naturale, per quanto l'imperatore si affanni a proclamarne la perfezione.

Certo anche i compilatori fecero ampio uso delle facoltà loro accordate di tagliare, aggiungere, modificare per far sì che il Digesto riescisse opera pratica ed armonica. (Vedi l'Appendice a questo capitolo.)

Giustiniano ordinò anche che al Digesto venisse premesso un indice delle opere che avevano servito alla sua compilazione. (Const. *Tanta* § 20.) Questo indice, per più ragioni imperfetto, è giunto a noi nel manoscritto Fiorentino delle Pandette[1]).

Da esso, e dal Digesto stesso risulta che ove anche Giustiniano avesse realmente inteso di ordinare che solo le opere di giuristi investiti di *ius respondendi ex auctoritate principis* dovessero venire escerpite; pure a tale norma non si attennero i compilatori.

Dei 40 giuristi effettivamente messi a contribuzione non ebbero certo il *ius respondendi* Q. Mucio, Alfeno ed Elio Gallo che vissero nell'epoca repubblicana, e certo del pari non l'ebbe Arcadio Carisio vissuto in un'epoca nella quale l'istituzione era caduta in desuetudine.

Per Gaio si disputa, ma ne sembra disputa oziosa dal momento che a noi non consta positivamente, in alcun modo, che di *ius respondendi ex auctoritate principis* fosse stato specialmente investito questo o quello fra i più eminenti giuristi dell'epoca classica[2]).

II. — **Institutionum libri quattuor.** Lo scopo che Giustiniano s'era proposto ordinando la compilazione delle istituzioni, era in prima

---

[1]) Sull'*Index auctorum* vedi retro pag. 334 e **Kipp** op. cit. pag. 106 e **Krüger** op. cit. pagg. 438—439.

[2]) **Ferrini** *Digesto* scrive: „E ancor si potrebbe dubitare che tutti i giuristi dell'età classica, i cui scritti si adoperarono pei Digesti, avessero avuto tale diritto". In verità se si prescinde dalle frasi generiche di Pomponio fr. 1, Dig. 1, 2, e di Giustiniano Const. *Deo Auctore* § 4, Δέδωκεν § 20 e alla testimonianza di quello in riguardo a Masurio Sabino non abbiamo prove se non forse per Giavoleno (**Plinio**, Ep. 6, 15) e per l'ignoto Innocenzio **Eunapio** *Vita Chrysantii* pr. Cfr. retro pag. 302.

linea didattico. Le istituzioni peraltro furono da lui considerate come legge, al pari del Codice e del Digesto.

Esse constano di quattro libri, ciascuno dei quali è suddiviso in titoli. L'ulteriore suddivisione dei titoli in paragrafi è di origine posteriore.

Come i *Digesta* dovevano offrire un mosaico abilmente composto con materiali classici, così anche le istituzioni. Giustiniano indica nella Const. *Imperatoriam Majetatum* § 6 le opere messe a contributo nella loro compilazione; furono, a quanto egli dice, tutti gli antichi trattati di istituzioni e in ispecial modo quelli di Gaio.

A diversità però di quanto fu fatto pel Digesto, i frammenti, coi quali vennero composte le istituzioni, non portano iscrizione di sorta; essi sono uniti l'uno all'altro in modo da formare una trattazione unica e continuata, sicchè a prima vista può credersi di essere di fronte ad un testo unico ed omogeneo.

Ma la scoperta delle istituzioni di Gaio, accrescendo il materiale di confronto, ci ha messo in grado di constatare che il metodo seguito nella compilazione delle istituzioni non fu sostanzialmente diverso da quello seguito pel Digesto.

Preziose sono in proposito le ricerche del compianto Ferrini le quali lo hanno condotto ad identificare con relativa sicurezza, in proporzioni più ampie di quanto dai più si credeva, le fonti dei singoli passi delle istituzioni.

Secondo Ferrini, come a base della compilazione del Digesto furono posti i Commentari di Ulpiano *ad Edictum* e *ad Sabinum*, così a base delle istituzioni furono posti decisamente i *commentarii quattuor* di Gaio, resecati di tutte le parti non più pratiche. Oltre a questi furono poi eccerpite le *res cottidianae* dello stesso Gaio, le istituzioni di Ulpiano, Marciano, Fiorentino e Paolo e i *Digesta* che già erano pressochè condotti a termine quando venne costituita la commissione per la compilazione delle istituzioni[1]).

Questa commissione risultò composta di Triboniano, Teofilo e Doroteo. Triboniano si riserbò la direzione e revisione del lavoro che i due compirono indipendentemente *pro parte* in brevissimo tempo. Teofilo compose i primi due libri; Doroteo gli altri due.

III. — **Codex.** Il codice delle costituzioni, a noi giunto, è quello *repetitae praelectionis*. Il primo non ci è stato tramandato e di esso appena può rilevarsi con sicurezza qualche traccia nel secondo. Ciononstante si deve ritenere che in sostanza il secondo codice non sia che

[1]) Cfr. specialmente **Ferrini** *Mon.* cit. sopra nella bibliografia.

una rifusione completata e rinnovata dal primo, come anche deve ritenersi che i criteri direttivi generali dati per la compilazione del primo sieno stati osservati anche nella sua 2ª edizione. (Const. *Haec quae necessario* § 2; Const. *Summa* § 1; Const. *Cordi* §§ 2, 3.)

Il *Codex* consta di 12 libri suddivisi in titoli, contenenti un certo numero di costituzioni disposte in ordine cronologico, e che in epoca posteriore vennero suddivise in paragrafi.

L'ordine delle materie è quello dell'editto perpetuo con lievi modificazioni[1]). Le costituzioni, munite di *inscriptio* e *subscriptio*, abbracciano cronologicamente il periodo che va da Adriano a Giustiniano. Fra di esse predominano in modo straordinario quelle di Diocleziano (1200) che, anche per un altro motivo, attirano l'attenzione dello storico: per essere cioè dirette all'Oriente[2]).

Come nel Digesto non siamo, a stretto rigore, quasi mai certi di avere dinanzi a noi un testo genuino classico, così anche è per le costituzioni; la *inscriptio* e la *subscriptio* non costituiscono che una garanzia relativa in proposito.

Le interpolazioni non sono meno frequenti nel Codice che nel Digesto; nel Codice esse possono essere anche più complicate giacchè non può escludersi che taluna costituzione sia stata successivamente rimaneggiata due e fin tre volte da successivi compilatori; cioè dai compilatori del Codice Teodosiano, poi dai compilatori del 1° Codice Giustinianeo e infine da quelli del Codice *repetitae praelectionis*.

Opportuno è rilevare due tratti del *codex repetitae praelectionis* che sono indice dei tempi: la materia ecclesiastica, che nel codice teodosiano era posta alla fine, trovasi in esso al principio e si apre col titolo: *de summa trinitate et de fide catholica et ut nemo de ea publice contendere audeat;* la lingua in cui le costituzioni sono redatte è spesso la greca, di modo che il Codice è come l'anello di congiunzione fra il Digesto e le Istituzioni, nelle quali la lingua latina domina assoluta, e le *Novellae,* nelle quali invece predomina la

---

[1]) Le materie erano nel codice distribuite come segue: Libro I: Diritto ecclesiastico, fonti del diritto, e *officia* dei funzionari imperiali; libro II—VIII: Diritto privato secondo l'ordine dell'editto perpetuo seguito in massima anche pei Digesti; libro IX: Diritto penale; libro X—XII: Diritto amministrativo. Cfr. **A. H. Oberg** *De ordine quo constitutionum codex — compositus sit,* Göttingen 1831. Sulle traccie del *Codex* di prima edizione conservate in quello a noi giunto cfr. **Asher** *Disquisitio de fontibus iuris romani,* Heidelberg 1835. Per le edizioni vedi più oltre pagg. 478—80.

[2]) Cfr. in proposito **Mitteis** op. cit. pag. 11.

greca, e che, da questo punto di vista, iniziano una nuova era nella storia del diritto.

IV. — **Liber Mandatorum**. Sebbene non si trovi in alcun stretto rapporto coll' opera codificatoria di Giustiniano di cui abbiamo trattato sopra, pure è opportuno ricordare qui anche il *liber mandatorum*, giacchè esso rappresenta, nell' ordine amministrativo, quella medesima tendenza che, nell' ordine legislativo, trovò la sua soddisfazione nella compilazione del Digesto e del Codice.

Il *liber mandatorum*, fatto compilare da Giustiniano in lingua greca e latina, contiene una serie di precetti generali riguardanti il modo di amministrare le provincie, rivolto ai funzionari dell' impero; precetti ai quali potevano richiamarsi anche i cittadini.

Esso consta di un proemio e di 17 capitoli. È del 535 e costituisce la Novella 17. (Cfr. Nov. 24, c. 6 e 25, c. 6)

V. — **Novellae**. Condotta a termine la compilazione del *ius* e delle *leges* nel modo che abbiamo veduto, Giustiniano s' accinse a molteplici riforme emanando a questo fine una serie di singole leggi speciali. Sono queste le *Novellae* (νεαραὶ διατάξεις) le quali, ben più che ciò non possa dirsi della compilazione, rispecchiano le condizioni e lo spirito dell' epoca giustinianea.

Le *Novellae* sono per regola redatte in lingua greca[1]) e trattano argomenti di indole la più svariata: rapporti fra lo stato e la chiesa, ordinamento della chiesa e dei suoi dogmi, amministrazione della capitale e delle provincie e via dicendo. Ma non poche di esse riguardano poi anche il diritto privato; anzi le Nov. 18, 115, 118, 127 introducono riforme profonde nel sistema del diritto successorio, specie intestato, abrogando molte norme di diritto accolte nel Digesto, nel Codice e nelle Istituzioni.

Le *Novellae* non vennero ufficialmente raccolte in un apposito Codice nè è probabile che Giustiniano pensasse a rifonderle nel suo *Codex repetitae praelectionis*. Solo, di mano in mano che venivano emesse, ne curò la registrazione in un apposito elenco conservato negli archivi imperiali[2]). Le raccolte di *Novellae* giunte a noi sono tutte d' indole privata.

---

[1]) Talvolta però anche in latino, se dirette alle parti latine dell' impero o a supremi funzionari di corte. Cfr. Krüger op. cit. [trad. fr.] pag. 473.

[2]) Cfr. Nov. 17 pr.; 24 cap. 6; 25 cap. 6; 26 in fine; 66 cap. 1.

Queste sono tre:

I. — **Juliani Novellarum Epitome.** Questa raccolta conteneva un riassunto latino di 124 Novelle (delle quali due in duplicato: 25 = 120; 68 = 97) disposte in ordine cronologico dal 535 al 555 d. Cr. Essa risale ai tempi di Giustiniano e prende il nome da un certo Giuliano *antecessor civitatis Constantinopolitanae.* Essa era forse destinata a servire per l'*Italia* e in generale per l'impero d'occidente: certo fu qui in uso fino al secolo XI°.

II. — **Authenticum.** È questa una raccolta di 134 costituzioni greche che in seguito vennero tradotte in latino. Il nome di *Authenticum* (o *Liber Authenticorum*) proviene a questa raccolta da ciò che Irnerio, che da prima non conosceva che l'*Epitome Juliani,* si persuase, dopo qualche esitazione, di aver trovato in essa la raccolta delle *Novellae* destinata all'*Italia.*

Che però il c. d. *Authenticum* avesse carattere ufficiale lo si deve escludere; e non solo perchè le *Novellae* in esso raccolte sono male tradotte dal greco, ma più ancora per ciò che dalla traduzione si possono desumere diverse imperfezioni e corrutele del testo sul quale la traduzione stessa venne eseguita.

L'*Authenticum* fu dunque opera privata compiuta probabilmente in Italia in epoca non precisabile, ma certo risalente.

Esso comprende 134 *Novellae* disposte, fino alla Nov. 127, in ordine cronologico, tradotte in latino quelle che originariamente erano state redatte in greco, raccolte nel testo originario le altre.

Nel secolo XI° per l'autorità di Irnerio, l'*Authenticum* prese il sopravvento sulla *Epitome Juliani* e da esso furono quindi desunte le 96 *Novellae* recette dalla scuola e distribuite nelle 9 *Collationes* (*Authenticae* in senso stretto), mentre le rimanenti vennero escluse del tutto dai MSS. o aggiunte semplicemente in essi a guisa di appendice. (Vedi oltre pag. 483.)

Col nome di *Authenticae* si indicarono poi anche gli estratti di *novellae* che vennero in seguito aggiunte in margine ai MSS. del Codice, contenenti modificazioni a materie in esso trattate.

III. — **Collezione degli umanisti.** Una terza collezione di *Novellae* greche, più completa delle due precedenti, venne scoperta nell'epoca della rinascenza in due MSS. (dei quali uno del secolo XIV a Firenze e l'altro del secolo XII a Venezia). Questa collezione iniziata sotto Giustiniano e condotta a termine sotto l'imperatore Tiberio (578—582 d. Cr.) comprende 168 *Novellae,* alle quali s'aggiungono nel MS. Vene-

ziano 13 Editti di Giustiniano, arrivandosi così a un totale di 181 costituzioni delle quali però solo 157 o 158 sono giustinianee[1]).

Anche in questa collezione si osserva, fino a un certo punto, l'ordine cronologico, cioè fino alla costituzione 120; nel seguito le costituzioni sono disposte alla rinfusa.

Non è del resto a credersi che in questa raccolta fossero riunite *tutte* le *Novellae* giustinianee; non si riscontrano ad esempio in essa alcune *Novellae* latine che pure sono nella *Epilome Juliani* e qualche altra, che pure in essa manca, si trova in altre raccolte speciali; ma certo è che essa è la più importante delle tre a noi tramandate, sia perchè la più ricca, sia perchè contiene le costituzioni greche nel testo loro originale.

Degno di nota si è il fatto che il maggior numero delle *Novellae* venne pubblicato negli anni immediatamente successivi alla compilazione, fino al 545, anno in cui morì Triboniano. A noi ne sono pervenute 174 delle quali 8 sono anteriori al *codex repetitae praelectionis* e solo 20 posteriori alla morte di Triboniano. La più recente fra queste è del 565, anno in cui morì Giustiniano.

Se ora, riassumendo, cerchiamo dare un giudizio complessivo sull'opera compilatoria e legislativa di Giustiniano, non potremo a meno di conformarlo a quello già dato in generale sul suo regno.

Come compilatore Giustiniano superò di gran lunga tutti i suoi predecessori, sia per la vastezza del piano concepito ed eseguito, sia per la maggior copia di materiali messi in contribuzione, e sia infine per la innumerevole serie di modificazioni introdotte nei testi classici allo scopo di rifonderle in un tutto organico e conforme ai bisogni dell'epoca sua.

Come legislatore fu fecondissimo ed universale intervenendo decisamente a disciplinare, secondo criteri suoi, tutta la vita pubblica e privata, dalla chiesa alla corte, alle provincie e alle città fino entro la famiglia stessa cellula ultima della grande compagine sociale; sicchè mentre da un lato gli si può dare il merito di essere stato il più felice conservatore dell'antichità classica nel campo del diritto, dall'altro non gli si può negare — malgrado tutti i difetti di forma e sostanza di cui è tocca l'opera sua di legislatore — il vanto di essere stato felice tanto nel dare l'ultimo colpo di grazia a vecchi istituti viventi ormai solo per forza di inerzia; quanto nel gettare le basi di nuovi precorrenti.

---

[1]) Infatti 7 sono duplicate; 5 sono anteriori al Codice; 5 sono di Giustino; 4 di Tiberio e 3 o 4 sono *formae praefectorum praetorio.*

§ 3. *Le scuole di diritto, l'ordinamento degli studi e la letteratura giuridica sotto il regno di Giustiniano*[1]).

Nell'epoca classica non vi è traccia di organizzazione pubblica dell'insegnamento del diritto. Le *scholae,* di cui ci siamo già occupati, (vedi sopra pagg. 303 e segg.), erano forse riconosciute come corporazioni, favorite da questo o quel principe mediante concessione di locali pubblici, ma non ridotte sotto il diretto controllo, nè mantenute a spese dello stato.

Da una parte le tradizioni di classe dei giureconsulti dovevano far sembrare ad essi indecoroso il ricevere un salario[2]); dall'altra la preoccupazione dei principi di proteggere in ispecial modo gli studi rettorici e altri simili rami del sapere, ritardarono l'intervento loro nella disciplina degli studi giuridici.

Ma quando sullo scorcio del III° secolo d. Cr. la cittadinanza fu estesa a quasi tutti i sudditi dell'impero, e per opera di Diocleziano e Costantino la burocrazia imperiale ebbe raggiunto il suo completo sviluppo, si cominciò a sentire vivamente il bisogno dell'insegnamento pubblico del diritto romano, e sia per uso dei nuovi cittadini cui esso era stato esteso, e sia, in particolar modo, come preparazione agli uffici pubblici.

Ed è infatti in questo scorcio di tempo che ritroviamo le prime scuole professionali di diritto: a Roma, a Berito, a Costantinopoli, a Cesarea, ad Atene e Alessandria.

Le notizie sulle origini e sulla primitiva organizzazione di queste scuole sono peraltro frammentarie e incomplete[3]).

Le scuole di Roma e Berito sono, a quanto pare, le più antiche; in origine private, esse vennero in seguito riorganizzate pubblicamente, e in questa loro nuova forma confermate poi, insieme alla scuola di Costantinopoli di cui abbiamo prima notizia nel 425, da Giustiniano, il quale abolì quelle minori di Atene, Cesarea e Alessandria.

Sotto il Regno di Giustiniano peraltro si ebbero tre sole scuole pubbliche di diritto le quali si ridussero a due quando Berito andò distrutta dal terremoto, giacchè non ci consta che nella nuova Berito la famosa scuola risorgesse.

---

[1]) **Bibliografia:** Opere citate e specialmente **Montreuil** *Histoire du droit byzantine,* I, pagg. 188 e segg. — **Heimbach** *Basil.,* VI. pagg. 1 e segg.

[2]) Cfr. fr. 1, § 5, Dig. 50, 13. — **Rossi** op. cit. pag. 56.

[3]) Vedi i testi citati da **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 464 e segg.; e pag. 470.

Giustiniano non si limitò a ridurre il numero delle scuole, ma riordinò colla sua Const. *Omnem* anche l'insegnamento che in esse si impartiva.

Da questa costituzione, purtroppo oscura in diversi punti, apprendiamo quale fosse l'ordine degli studi giuridici prima di Giustiniano. Esso abbracciava quattro anni dei quali tre erano dedicati all'insegnamento cattedratico ed uno ad esercitazioni libere degli studenti.

Nel I° anno — Corso dei *Dupondii* — si spiegavano le istituzioni di Gaio e oltre a queste 4 libri singolari: *de re uxoria, de tutelis, de testamentis, de legatis*[1]).

Nel II° anno — Corso degli *Edictales* — si spiegavano materie diverse dai titoli dell'editto *de judiciis* e *de rebus* (così detta *prima pars legum).*

Nel III° anno — Corso dei *Papinianistae* — si spiegavano le parti non spiegate nel II°, *de judiciis* e *de rebus* e, oltre a queste, 8 dei 19 *libri responsorum* di Papiniano.

Nel IV° anno — Corso dei λόται — avevano luogo esercitazioni libere intorno ai *Responsa* di Paolo.

Questo ordine dell'insegnamento era, come si vede, fondato sulla letteratura classica in ispecie sulle opere di Gaio, sui commenti *ad Edictum* e sui *Responsa* di Papiniano e Paolo. Esso doveva necessariamente lasciare una certa libertà ai docenti circa la scelta e la elaborazione dei testi da spiegare.

Giustiniano lo modificò (solo per Costantinopoli?) aumentando di un anno il corso degli studi e ponendo a base dei medesimi la sua compilazione, cioè le istituzioni e le prime *5 partes* del *Digesto.* Ne risultò il seguente piano degli studi:

Nel I° anno si dovevano spiegare le istituzioni giustinianee e i 4 primi libri del *Digesto* (πρώτα) che trattavano della giurisdizione e di materie preliminari. Gli studenti di I° anno, che antecedentemente erano chiamati, non senza una punta di disprezzo, *dupondii*, ebbero dall'imperatore il titolo di *Novi Justiniani*[2]).

Nel II° anno, (Corso degli *Edictales*), si dovevano spiegare o i 7 libri del Digesto, *de judiciis,* o gli 8 susseguenti *de rebus,* a scielta, e inoltre interpretare 4 *libri: de dotibus, de tutelis et curationibus, de testamentis et legatis* (23, 26, 28, 30).

---

[1]) Sul modo di intendere il passo relativo della const. *Omnem* non vi è perfetto concordo fra gli storici del diritto. Cfr. **Krüger** op. cit. pag. 467. — **Roby** op. cit. pag. 139. — **Voigt** op. cit. III, pag. 159 n.

[2]) Sul nomignolo di *dupondii* cfr. **Roby** op. cit. pag. XXVII, n. 1.

Nel III° anno, (Corso dei *Papinianistae*), si dovevano spiegare i libri *de judiciis* o *de rebus* che non fossero già stati spiegati nel II° anno, e oltre a questi i libri 20, 21, 22 del Digesto che trattano del pegno, dell'editto edilicio, dell'evizione etc., chiamati dal giurista Stefano τὰ Ἀντιπαπιανοῦ μονόβιβλα oppure ὁ Ἀντιπαπιανός, per ciò che lo studio di essi aveva preso il posto dello studio dei *Responsa Papiniani*. Cinque dei titoli del libro 20 furono peraltro fatti cominciare con un frammento di Papiniano *(machinatio)* e così pure agli studenti di questo corso fu conservato il titolo loro di *Papinianistae*.

Nel IV° anno, (Corso dei λόται), dovevansi spiegare i 10 libri del Digesto non ancora spiegati negli anni precedenti, cioè i libri 24, 25, 27, 29, 31—36.

Nel V° anno infine, (Corso dei προλόται), il Codice.

I libri del Digesto 37—50 erano riserbati allo studio libero degli studenti usciti dalla scuola, e perciò furono in seguito chiamati τὰ ἐξτραορδινάρια in contrapposto a quelli che venivano studiati alla scuola, τὰ πραττόμενα.

L'idea di Giustiniano di riaffermare nel campo del diritto la lingua latina come lingua di stato e di porre a base del sistema giuridico una compilazione, eseguita con materiali prevalentemente classici, era destinata ad urtare nella sua pratica attuazione contro gravi ostacoli. E se deve ammettersi che esageri il Puchta nel giudicare che i contemporanei di Giustiniano dovettero considerare la sua compilazione come un vero anacr nismo e ritenere che meglio del Digesto avrebbe servito un manuale pratico redatto di getto in lingua greca — perchè in fondo col suo tentativo compilatorio Giustiniano si uniformava alla tradizione di più che due secoli, tradizione che aveva profonde radici anche nella coscienza popolare — d'altra parte è giuocoforza riconoscere che Giustiniano stesso si vide presto costretto ad abbandonare nella sua nuova attività legislativa la lingua latina per la greca, la sola generalmente usata in Oriente, e che nella pratica giudiziaria e nella letteratura i testi classici da lui raccolti non poterono presentarsi che coll'aiuto dell'interprete.

Nella letteratura e nell'insegnamento giuridico certo anche prima di Giustiniano la lingua greca era in Oriente assolutamente dominante, e noi ci possiamo raffigurare il rapporto fra i testi originari classici e i commenti su di essi intessuti dai bizantini in modo analogo a quello che nei moderni pandettisti germanici si ha fra il testo *Corpus iuris* e i Commenti ad esso scritti in lingua tedesca.

Il grosso pubblico non veniva in sostanza a conoscenza della legge che attraverso alle opere giuridiche che di essa trattavano.

Ora Giustiniano, dominato come era dall'idea di semplificare e rendere certa l'amministrazione della giustizia, dopo aver bandita e distrutta tanta parte della giurisprudenza classica, mal poteva tollerare che in sua vece sorgesse un'ampia letteratura bizantina che, senza avere i pregi di quella classica, ne avrebbe certo moltiplicato i difetti.

Garantire la purezza del testo, popolarizzare la conoscenza delle sue leggi, ma ad un tempo impedire le quisquillie scolastiche e avvocatesche attorno ad esse, queste furono le grandi preoccupazioni dell'imperatore. Egli proibì quindi: 1° che i frammenti della giurisprudenza e delle costituzioni che si trovano nella sua compilazione venissero confrontati cogli originali; 2° che nel trascrivere le sue leggi si facesse uso di sigle; 3° che attorno ad esse si scrivessero opere di commento le quali — dice l'imperatore — non potrebbero che indurre confusione, come già pel passato quelle scritte intorno all'Editto del pretore

Permise invece, — e come avrebbe potuto non permetterle dal momento che erano più che utili indispensabili — le traduzioni, ma volle fossero puramente letterali?: κατὰ πόδα; permise anche gli *indices* cioè i riassunti e i παράτιτλα, cioè le raccolte di testi paralleli. Ma escluse ogni altro genere di opera giuridica comminata la pena di falso ai trasgressori[1]).

---

[1]) Const. *Deo auctore* § 12. — Nostram autem consummationem, quae a vobis deo adnuente componetur, digestorum vel pandectarum nomen habere sancimus, **nullis iuri peritis in posterum audentibus commentarios illi applicare et verbositate sua supra dicti codicis compendium confundere:** quaemadmodum et in antiquioribus temporibus factum est, cum per contrarias interpretantium sententias totum ius paene conturbatum est; **sed sufficiat per indices tantummodo et titulorum suptilitatem** [quae paratitla nuncupantur F²] quaedam admonitoria eius facere, nulla ex interpretatione eorum vitio oriundo.

§ 13. Nec autem per scripturam aliqua fiat in posterum dubitatio, iubemus **non per siglorum captiones et compendiosa aenigmata,** quae multas per se et per suum vitium antinomias induxerunt, eiusdem codicis textum conscribi; etiam si numerus librorum significatur aut aliud quiquam; nec haec **etenim per specialia sigla numerorum manifestari,** sed per litterarum consequentiam explanari concedimus.

Const. *Tanta* (Δεδωκεν) § 21. — Hoc autem, quod et ab initio nobis visum est, cum hoc opus fieri deo adnuente mandabamus, tempestivum nobis videtur et in praesenti sancire, ut nemo neque eorum, qui in praesenti iuris peritiam habent, nec qui postea fuerint **audeat commentarios isdem legibus adnectere; nisi tantum si velit eas in Graecam vocem transformare sub eodem ordine**

Noi possiamo ammettere che la grande massa dei giuristi dell'epoca si sia attenuta alle prescrizioni dell'imperatore, ma come se ne avrebbe potuto imporre il rispetto ai più valorosi e a quelli che insegnavano il diritto nelle scuole di stato?

La tradizione di queste scuole era buona; la fama dei grandi maestri di Berito (Cirillo seniore, Domnino, Demostene, Eudossio e Patrizio) non era punto spenta[1]), e quegli stessi giureconsulti che avevano collaborato alla compilazione, non potevano facilmente adattarsi a dimenticare tutto ciò che avevano letto e a rinunciare a fare un pò di storia intima della compilazione.

Ma una volta ammessa una maggior larghezza di criteri nell'insegnamento come potevasi impedire poi che gli scritti degli studenti e dei maestri venissero diffusi nella classe dei cultori del diritto? Anche qui l'imperatore avrà dovuto contentarsi di una relativa osservanza delle sue prescrizioni; come in tanti altri casi la sanzione draconiana

---

eaque consequentia, sub qua et voces Romanae positae sunt (hoc quod Graeci κατὰ πόδα dicunt), et si qui forsitan per titulorum suptilitatem adnotare maluerint et ea quae παράτιτλα nuncupantur componere. **alias autem legum interpretationes,** immo magis perversiones eos iactare **non concedimus,** ne verbositas eorum aliquid legibus nostris adferat ex confusione dedecus. quod et in antiquis edicti perpetui commentatoribus factum est, qui opus moderate confectum huc atque illuc in diversas sententias producentes in infinitum detraxerunt, ut paene omnem Romanam sanctionem esse confusam. quos si passi non sumus, quaemadmodum posteritatis admittatur vana discordia? si quid autem tale facere ausi fuerint, **ipsi quidem falsitatis rei constituantur, volumina autem eorum omnimodo corrumpentur.** si quid vero, ut supra dictum est, ambiguum fuerit visum, hoc ad imperiale culmen per iudices referatur et ex auctoritate Augusta manifestetur, cui soli concessum est leges et concedere et interpretari. 22 Eadem autem poenam falsitatis constituimus et adversus eos, qui in posterum leges nostras **per siglorum obscuritates ausi fuerint conscribere.** omnia enim, id est et nomina prudentium et titulos et librorum numeros, per consequentias litterarum volumus, non per sigla manifestare, ita ut, qui talem librum sibi paraverit, in quo sigla posita sunt in qualemcumque locum libri vel voluminis, sciat inutilis se esse codicis dominum: neque enim licentiam aperimus ex tali codice in iudicium aliquid recitare, qui in quacumque sua parte siglorum habet malitias. ipse autem librarius, qui eas inscribere ausus fuerit, non solum criminali poena (secundum quod dictum est) plectetur, sed etiam libri aestimationem in duplum domino reddat, si et ipse dominus ignorans talem librum vel comparaverit vel confici curaverit. quod et antea a nobis dispositum est et in Latina constitutione et in Graeca, quam ad legum professores dimisimus.

Contro **Heimbah** Basilici VI, pag. 3, che identifica gli *indices* coi *paratitla* vedi **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 481 e **Zachariae di Lingenthal** ivi citato.

[1]) Su questi giureconsulti cfr. **Mortreuil** op. cit. I, pagg. 343 e segg. — **Heimbach** Basilici VI, 8 e segg. — **Huschke** *Jur. Antejust.* pagg. 822 e segg.

si sarà arrestata avanti alle porte del nobile, del funzionario altolocato, del professore per correre più rapida e implacabile contro il misero libraio o l'oscuro avvocatuccio di provincia.

Certo è che dai frammenti della letteratura giuridica bizantina giunti a noi, risulta in modo indubitabile che si ebbero, vivente Giustiniano, opere per carattere e mole ben più ampie di quelle contemplate nelle Const. *Omnem* e *Tanta* sopra citate. Tale è la *Parafrasi* attribuita a Teofilo[1]; tali sono gli *Indices* di Stefano, che contengono un vero e proprio commento del Digesto, e quelli di Taleleo al Codice[2].

L'epoca giustinianea è epoca di rifiorimento di tutte le forme letterarie e perciò non possiamo meravigliarci di vedere in essa relativamente fiorente anche la giurisprudenza.

Giustiniano, preoccupato dallo scopo politico cui mirava colla sua compilazione, aveva cercato di porre il bavaglio alla scienza, ma questa, seguendo la legge della propria vitalità, se ne era tosto liberata riaffermandosi in modo degno.

La parafrasi delle Istituzioni è disgraziatamente la sola opera di diritto dell'epoca giustinianea che sia giunta intatta fino a noi; delle altre non ci sono stati tramandati che dei frammenti negli scolii aggiunti ai Basilici nel secolo X. (Vedi oltre pag. 476.)

---

[1]) **Ferrini** *La Parafrasi di Teofilo e i Commentari di Gaio* (vedi Rendiconti dell'Istituto Lombardo, Serie II, vol. XVI, fasc. 10, pag. 556, 1883; — **Lo stesso** *Prefazione* alla sua edizione della Parafrasi, 1884; — **Lo stesso** *La Glossa Torinese delle istituzioni e la Parafrasi dello pseudo Teofilo* (nei Rendiconti dell'Istituto Lombardo, vol. XVII, pag. 891, 1884; — **Lo stesso** Scolii inediti dello Pseudo Teofilo contenuti nel MS. gr. par. 1364 (nei Rendiconti dell'Istituto Lombardo, vol. XIX, pag. 778, 1886. — **Lo stesso** *Dalla Origine della Parafrasi greca delle istituzioni* (nell'Archivio Giuridico XXXVII, pagg. 353—414, 1886, risultati riassunti a pagg. 405—407. — **G. Segrè** *Sulla questione se la parafrasi greca delle istituzioni imperiali abbia avuto per fondamento il testo dei Commentari di Gaio.* (Estratto dal Filangieri XII, Milano 1888) e di nuovo **Ferrini** *Recensione nell'Archivio Giuridico,* vol. 40, pagg. 170. Contro la tesi di Ferrini vedi **Zachariae di Lengenthal** nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung X (1889) pagg. 257 e segg. Da ultimo ancora **Ferrini** nella Byzant. Zeitschrift, vol. VI, pagg. 547 e segg. 1997. La prima edizione della Parafrasi fu curata dal **Viglius** poi venne quella del **Reitz** con traduzione latina in 2 volumi, Hag. 1757. Ora ne abbiamo una migliore del **Ferrini** *Institutionum graeca paraphrasis Theophilo antecessori vulgo tributa,* in 2 voluni, 1884—1897.

[2]) Cfr. per maggiori dettagli **Krüger** op. cit. pag. 480 e segg.; **Landucci** op. cit.

§ 4. *Vicende della compilazione giustinianea in Oriente e in Occidente.*

Colla sua compilazione Giustiniano aveva mirato a ridare l'unità all'impero nelle sue leggi, come colle guerre aveva tentato poi di ridonargli i suoi originari confini. Ma l'opera era disperata poichè troppe e gravi cause tendevano a scindere l'Occidente dall'Oriente e a indirizzarne il destino su vie divergenti.

Le vicende della compilazione esprimono nella storia della giurisprudenza, in forma eloquentissima, la legge di differenziazione del mondo latino-germanico da una parte e romeo dall'altra.

L'impero d'Oriente era destinato a vivere una vita piuttosto stentata ma organica per lunghi secoli, su quelle basi che ad esso aveva dato la tradizione di Roma; mentre in Occidente dopo il lungo imperversare delle invasioni barbariche l'antica civiltà latina rinnovellata doveva riaffermarsi ancora in nuove forme.

Per l'Oriente quindi la compilazione di Giustiniano fu come un grande edificio completo in ogni suo dettaglio, ma destinato a diroccare lentamente. Mentre per l'Occidente fu come un piedestallo per lungo tempo quasi coperto dalle alluvioni barbariche sul quale però più tardi doveva venir eretto un edificio in gran parte nuovo: il diritto romano comune.

Così mentre nel periodo giustinianeo, e nei tre secoli seguenti, potè sembrare che Costantinopoli avesse effettivamente udita la successione di Roma — perchè in questo periodo più o meglio ne conobbe e studiò il diritto — i secoli successivi dimostrarono invece, colla prova irresistibile dei fatti, che in Oriente il diritto romano era destinato a intisichire e a spegnersi, mentre in Occidente — sua vera patria — non attendeva che le condizioni propizie per risorgere a nuova vita.

Del resto anche in Oriente la decadenza degli studi giuridici, sebbene in forme meno spiccate che a Roma e in Italia, è subito evidente dopo il regno di Giustiniano.

Le opere giuridiche posteriori non possono in alcun modo gareggiare con quelle precedenti, e la legislazione che, sotto il grande imperatore, era stata così feconda e invadente, illanguidisce fino quasi a spegnersi.

La stessa compilazione giustinianea, per quanto tradotta in greco, e sunteggiata e corredata di glosse e richiami, presto sembra troppo ampia e grave pei bisogni della pratica e se ne richiede la revisione.

A soddisfazione di questi reclami Leone l'Isaurico pubblicò ufficialmente la sua Ἐκλογὴ τῶν νόμων composta di estratti scelti dalle

istituzioni, dai Digesta, dal Codice e dalle Novelle, e curò pure nello stesso scorcio di tempo la pubblicazione di leggi speciali composte alla stessa guisa con materiali scelti fra quelli della compilazione giustinianea.

Circa un secolo più tardi Basilio il Macedone diede alla luce (fra l'870 e 879) un nuovo Codice del genere di quello di Leone: il πρόχειρος νόμος; più tardi l'Ἐπαναγωγὴ τοῦ νόμου.

Ma l'opera di rifacimento più ampia e completa del *Corpus iuris* si ebbe sotto il regno di Leone il Filosofo. Questa porta il titolo di Basilici (τὰ βασιλικὰ ο Ἀνακάθαρσις τῶν παλαιῶν νόμων) e rifonde in 60 libri suddivisi in titoli, le parti relative a ciascuno di questi del Digesto, Codice, Istituzioni e Novelle.

Il testo di questa nuova compilazione è desunto dagli *indices* greci dell'opera giustinianea; ad esso vennero poi aggiunti nel corso del X° secolo numerosi scolii estratti dalla letteratura giuridica giustinianea e postgiustinianea.

Perciò i Basilici sono di grande importanza, non soltanto come opera legislativa, ma bensì, e più, come fonte per la interpretazione del diritto giustinianeo e per la recensione critica del testo.

Pei bisogni della pratica peraltro questa compilazione non poteva essere soddisfacente perchè troppo vasta.

E però attorno ad essa ricomincia l'opera di riassunto e di semplificazione che continua poi fino alla caduta dell'impero.

L'Hexabiblos di Costantino Armenopulo *„deplorevole sunto dei sunti“* è l'ultima espressione di questa tendenza (1345). Esso fu dai turchi rispettato come legge dei vinti e nel 1835 rielevato a dignità di codice del risorto regno di Grecia.

Destini migliori erano riservati al *Corpus Iuris Civilis* in Occidente, ma non nell'epoca immediatamente successiva al regno di Giustiniano. In questa epoca le invasioni barbariche crearono un ambiente del tutto sfavorevole al risorgimento degli studi giuridici. Ben è vero che anche i barbari non intesero a sradicare il diritto romano, che anzi essi lo tollerarono sempre come diritto dei vinti, e lo sfruttarono per migliorare il proprio; ma la confusione dei rapporti che si ebbe per l'accavalcarsi di genti e dominii diversi, e la mancanza di ogni rigoglio di vita economica e civile fecero sì che anche in Italia il diritto romano vivesse per più secoli una vita grama e stentata.

La scuola di Roma che Giustiniano aveva confermato nel 554 venne chiusa forse nel corso della dominazione longobarda, giacchè non è che una leggenda, quella accolta ancora da eminenti storici

sulla fede di Odofredo, che da Roma essa venisse trasportata a Ravenna e di qui poi a Bologna[1]).

Ad ogni modo anche se continuò ad esistere, certo non diede che prodotti scarsi e di poco valore. Dal VI° al XI° secolo la produzione romanistica in Italia e in tutto l'Occidente è massimamente riassuntiva nè si vale di tutte le fonti giustinianee, ma solo di parte di esse; in compenso però anche di fonti antegiustinianee.

Ma sotto le ceneri era una favilla che non attendeva che una propizia condizione di cose per divampare. E le condizioni propizie si ebbero appena si ebbe il primo rifiorire di vita economica e politica italiana. Non è a caso che il risorgimento degli studi romanistici cade fra l'undecimo e il duodicesimo secolo. A Bologna troviamo in questo periodo una fiorente scuola di diritto. Irnerio ne è considerato il fondatore. Questa scuola prese il nome di scuola dei glossatori dal metodo che seguiva, il quale consisteva nell'apporre brevi commenti ai singoli frammenti del testo che veniva interpretato. È il metodo esegetico la cui applicazione segna sempre, nella storia del diritto romano dopo Giustiniano, un risveglio e un fecondo rinnovamento di studi.

La scuola dei glossatori svolse la sua attività per circa due secoli; ad *Irnerio* seguirono *Martino Bulgaro, Jacobo Ugone* (contemporanei di Federico Barbarossa), poi *Azone, Accursio, Odofredo.* Colla glossa riassuntiva di *Accursio* 1250 (c. d. *glossa ordinaria)* il ciclo meraviglioso si chiude.

I glossatori ebbero il grande merito di ritornare alle fonti giustinianee e di illustrarle mediante una minuta ed acuta analisi. Senza i glossatori il *Corpus Iuris* non sarebbe probabilmente giunto fino a noi. Per merito dei glossatori la scienza del diritto riconquistò le sue originarie granitiche basi.

Certo la esegesi dei glossatori non è priva di mende; essa manca di senso storico e non è sostenuta dai sussidi della critica e della filologia, ma queste mende scompaiono di fronte all'incomparabile merito che essa ebbe di sviscerare il maggior tesoro della giurisprudenza romana, il *digesto,* e di attirare su di esso l'attenzione e lo studio di tutte le persone colte.

I glossatori consideravano il diritto giustinianeo come diritto imperiale vigente, giacchè essi consideravano l'impero tedesco come una

---

[1]) Vedi **Patetta** *Bullettino dell'istituto di diritto romano,* vol. VIII. (1895), pagg. 53 e segg. e **Voigt** op. cit. III, pag. 136 n. 4.

continuazione dell'impero romano. Ciò anzi li indusse ad aggiungere degli estratti di costituzioni degli imperatori Federico I e II, alle costituzioni giustinianee; e i *libri feudorum* alla loro raccolta delle novelle, (come *X Collatio:* Accursio).

La vita italiana frattanto, attraverso alle incubazioni del medioevo, si era profondamente cambiata: il diritto giustinianeo non si prestava ad essere ad essa applicato nella sua forma originale. Una certa reazione contro il diritto romano giustinianeo già si era fatta sentire dai tempi dei glossatori per opera della chiesa cattolica stessa che pure era stata la principale sua conservatrice. Valendosi dell'ampia sua sfera di giurisdizione la Chiesa si era fatta innovatrice in diverse materie e specialmente in quelle che avevano per essa un maggior interesse. I principii nuovi, che così venivano formandosi entro i limiti della giurisdizione ecclesiastica, cominciarono ad esercitare una influenza anche sui giudicati dei tribunali laici e così anche nel campo del diritto si affermò il dualismo fra l'impero e il papato. Al *ius civile* venne a contrapporsi il *ius canonicum.*

La scuola dei postglossatori o commentatori si assunse istintivamente il compito di trasformare il diritto giustinianeo in *diritto romano comune,* rifondendo in quello tutte le innovazioni di questo e creando un sistema addatto ai bisogni del tempo. La scuola dei postglossatori segna quindi un notevole regresso nello studio del diritto romano, come diritto storico, ma viceversa essa segna un progresso nella storia della giurisprudenza italiana. I glossatori avevano ridato all'Italia il diritto di Giustiniano; i commentatori le diedero il suo proprio diritto privato. Dante Petrarca e Boccaccio, scrive il Sohm, crearono la *lingua italiana;* Cino, Bartolo e Baldo il *diritto italiano.* E questo diritto italiano, costruito dai commentatori su basi romane con materiali offerti dal diritto canonico, dalle consuetudini, dagli statuti locali e dal diritto germanico; questo diritto con sottile dialettica reso flessibile e addattabile a tutti i rapporti della nuova vita italiana acquistò un così mirabile carattere di universalità, da riescire ad imporsi a tutto il mondo occidentale come ragione scritta; fu un nuovo trionfo del genio giuridico italico.

La pagina più interessante nella storia di questo mirabile processo, è certameute quella che tratta della sua recezione in Germania. Nessun diritto, osserva giustamente il Regelsberger, può sottrarsi alla influenza di altri diritti stranieri; ma la enorme influenza che il diritto romano comune ha esercitato sul diritto tedesco è un fatto storico isolato e quasi unico. La maggior parte del diritto vigente in Ger-

mania dal secolo XV° ai giorni nostri è diritto *non germanico;* il diritto privato è quasi esclusivamente diritto italiano (romano e canonico). Se si pensa che i Germani furono fra i popoli antichi quelli che meno sentirono la influenza delle conquiste romane, e che vissero per più lungo tempo secondo le loro costumanze nazionali evitando ogni influsso notevole della lingua e dei costumi romani, la meraviglia cresce ancora e si sente il bisogno di cercare le cause di un avvenimento così notevole. Queste cause furono molteplici e di indole svariata; noi accenneremo le principali.

La scuola dei glossatori di Bologna levò sì alto grido da richiamare discepoli da tutte le parti di Europa. Essa era diventata il centro scientifico più luminoso di quei tempi. Naturalmente anche dalla Germania accoreva la *cupida legum iuventus,* la quale poi ritornava in patria col *corpus iuris civilis* e *canonici* e coll'entusiasmo nel cuore. Per tal modo la conoscenza del diritto romano penetrò fin dai secoli XII, XIII in Germania ed ivi si impose all'ammirazione delle classi più colte. Certo fin da allora il diritto romano, e per la sua intima perfezione e per la insufficienza e difficile constatazione del diritto nazionale (consuetudinario), e per la idea diffusa fra i tedeschi che il loro impero fosse la continuazione dell'impero romano, dovette essere considerato come applicabile nei tribunali. Senonchè questa sua *applicabilità* restò per lungo tempo ancora una teoria. I tribunali tedeschi erano composti da elementi popolari (scabini) i quali sebbene avessero la massima libertà di applicare le massime giuridiche che a loro sembrassero più giuste — potevano e. g. attingere allo Specchio Sassone anche fuori di Sassonia e certo anche al *corpus iuris* — pure di questa libertà non facevano di fatto ampio uso per la poca *cultura giuridica loro.* Occorreva quindi, affinchè il diritto romano diventasse diritto vigente, che venisse trasformata l'organizzazione giudiziaria, e che la giurisdizione passasse nelle mani di *giuristi.* E questa trasformazione si verificò lentamente dal secolo XIII al XVI, col quale secolo la recezione del diritto romano italiano privato è un fatto compiuto.

Per dare a questo singolare processo una base strettamente giuridica sostenevasi nei secoli scorsi, da molti che i libri di Giustiniano fossero stati elevati a leggi dell'impero tedesco da Lotario II; altri anche ora, si richiama alla fondazione del Tribunale Camerale dell'impero (1495). Ma quella opinione è già confutata e questa confonde in certo modo gli effetti della recezione col suo affermarsi. La istituzione del Tribunale Camerale dell'Impero e la sua organizzazione dovettero certo esercitare una influenza sul definitivo trionfo della rece-

zione, ma sarebbero alla lor volta inspiegabili se la recezione non fosse già stata in quel tempo un fatto pressochè compiuto.

La base del diritto romano odierno tedesco non è dunque a cercarsi in un singolo atto legislativo, ma in un lungo processo storico; il diritto romano recetto in Germania va considerato come diritto consuetudinario.

Dal secolo XVI ai giorni nostri il diritto romano-comune ha retto in via sussidiaria tutta la vita giuridica privata dei tedeschi. Già però nel secolo scorso il diritto nazionale tedesco tentava di scuotere il giogo impostogli colla recezione. Questo movimento che ebbe da prima un carattere puramente scientifico, — esplicandosi nello studio e nella ricerca del diritto nazionale, — ha assunto in questo secolo un carattere politico determinando il sorgere di nuove opere legislative. Un ritorno assoluto al diritto tedesco puro non era tuttavia più possibile; i nuovi codici tedeschi rappresentano quindi una fusione più o meno riescita fra il diritto romano e il diritto germanico. Tale è anche il nuovo codice per l'impero tedesco, entrato in vigore col 1° gennaio 1900, il quale è doppiamente importante dal punto di vista storico in quanto cioè segna la fine del diritto romano comune, come diritto vigente e pratico, e in quanto suggella nel campo legislativo l'unità politica dell'impero germanico.

§ 5. *Manoscritti ed edizioni del Corpus Iuris Civilis.*

Il *Corpus Iuris* ci è stato tramandato in una copiosissima serie di manoscritti di data forma e origine diversa, contenenti or questa or quella delle sue parti.

Le istituzioni[1]) sono l'opera di cui ci è stato conservato un maggior numero di MSS., dei quali però, fatta eccezione per uno che non contiene del resto che un breve frammento di esse, nessuno risale oltre al IX° secolo[2]).

La trasmissione paleografica del codice invece è la meno perfetta, poichè già nel 6° secolo, malgrado i divieti giustinianei, si cominciarono

---

[1]) Sulla storia dei MSS. delle istituzioni cfr. **Krüger** *prefazione* e **Ferrini** *Digesto*, App.

[2]) Sul MS. Torinese delle istituzioni, *scolia* del quale risalgono all'epoca giustinianea, cfr. principalmente **Ferrini** *Zeitschrift der Savigny-Stiftung*, XI, 1890, pagg. 106 e segg. — **Zocco Rosa** Per il XXXV° anno di insegnamenti di Serafini 1892, pag. 417 e segg. — **Buonamici** *Archivio giuridico* vol. 58 (1897) pagg. 139 e segg.

a trascurare o ad abbreviare le iscrizioni e sottoscrizioni delle singole costituzioni, e ad introdurre in esso abbreviazioni e glosse.

Verso il IX secolo poi i MSS., contenenti l'intero codice, cessano di essere in uso e vengono sostituiti con dei MSS. contenenti i primi 9 libri soltanto e per di più in una redazione abbreviata a $^1/_4$ circa della originaria estensione del testo.

Ma questa redazione abbreviata venne in seguito rimaneggiata e ampliata mediante inserzione di quelle parti che erano state soppresse finchè, verso la fine del secolo XI, essa venne sostituita con dei MSS. contenenti quasi integralmente i primi 9 libri del Codice.

A noi sono giunti tre MSS. contenenti l'*epitome* ampliata alla quale attinsero, per regola, gli scrittori di diritto del 10° e 11° secolo

I MSS. posteriori all' XI° secolo non sono riproduzioni dei MSS. completi più antichi — che pur troppo non sono giunti a noi — ma piuttosto ricompletamenti della epitome in base a quelli. Essi contengono solo i primi 9 libri, mentre gli ultimi tre *(Tres libri)* continuarono a venir considerati come facenti parte a sè; i MSS. dei *Tres libri* non risalgono oltre la metà del secolo XII.

Del Digesto ci è stato tramandato uno splendido MS. eseguito da scrivani greci, forse a Ravenna nel VI° o VII° secolo[1]). È il *MS. fiorentino* che una leggenda ritiene venisse trovato ad Amalfi dai Pisani nel sacco del 1135, e che certo fu poi conservato a Pisa e di qui trasportato a Firenze nel 1406, dopo la presa della città[1]).

Il MS. fiorentino contiene, salvo qualche insignificante lacuna, il testo intiero delle Pandette in una forma assai pura, mercè le correzioni in esso introdotte posteriormente in base ad un MS. diverso, a quanto sembra, da quello da cui esso era stato copiato.

Frammenti di altri MSS. della stessa epoca sono: il *Palinsesto di Napoli* che contiene i frr. 3—16, Dig. 10, 2; 23—29, Dig. 10, 3; 12—19, Dig. 10, 4 e il *Papiro di Pommersfelden* che contiene i frr. 35—73, Dig. 45, 1.

Dal VI° fino al XI° secolo sembra che il Digesto venisse poco usato. È solo verso la fine del secolo XI°, che si ha la prima rinascenza del diritto romano in Italia che si esplica poi nella scuola

---

[1]) Cfr. **Buonamici** *Storia del MS. Pisano Fiorentino delle Pandette* nell' Archivio giuridico vol. 46, 1891, pagg. 60 e segg. — **Mommsen** *Praefatio* all' edizione maior del Digesto pagg. 4 e segg. e specialmente **Zdekauer** *Sulla origine del Manoscritto Pisano.* Siena 1890. Del MS. Fiorentino si ha ora una bella riproduzione fotografica.

dei glossatori, e dà occasione al sorgere di nuovi MSS. che si distinguono da quelli del VI° (o VII°) secolo per ciò che non contengono i frammenti greci e presentano iscrizioni, e sono privi sempre dell'*index auctorum* e spesso anche dell'*index titulorum* e delle costituzioni introduttive.

Questo gruppo di MSS. viene indicato col titolo comprensivo di *Vulgata (littera bononiensis)* giacchè presenta il testo seguito comunemente dai glossatori fino ai giorni nostri. Di essi alcuni (i più antichi) contenevano tutto il Digesto; gli altri erano divisi in tre parti: *Digestum Vetus* (dal libro I° fino alla iscrizione del fr. 2, Dig. 24, 3; *Infortiatum* (dal fr. 2, Dig. 24, 3 fino alla fine del libro 38); *Digestum novum* (dal libro 39 al 50)[1]).

In quale rapporto i MSS. della *Vulgata* stessero col MS. fiorentino è un problema tuttora aperto alla discussione. Il Mommsen ritiene che i MSS. della *Vulgata* derivino da un MS. tipo del X° o XI° secolo, il quale, alla sua volta, non sarebbe che una riproduzione del MS. fiorentino riveduta in pochi punti in base ad altro MS. indipendente, che sarebbe poi andato perduto; giacchè mentre nei MSS. posteriori alla *Vulgata* si hanno riferimenti al MS. fiorentino *(littera Pisana)* non si ha più alcun cenno dell'altro MS. indipendente, supposto dal Mommsen[2]).

Nei MSS. più recenti vennero poi introdotte per opera della scuola, — in ispecie per opera di quella di Bologna — numerose correzioni ed aggiunte allo scopo di rendere il testo più chiaro e uniforme.

Queste varianti si basano massimamente sopra una critica congetturale, ma tuttavia meritano considerazione per la autorità dei giuristi da cui provengono.

Le *Novellae* vennero conosciute in Occidente da prima in base ai MSS. dell'*Epitome Juliani*. Nel secolo XI° acquistarono più importanza i MSS. della 2ª collezione di esse, detta *Authenticum*, nei più recenti dei quali le Novelle sono distribuite in 9 gruppi o *Collazioni*. Del resto non tutte le Novelle dell'*Authenticum* sono distribuite

[1]) L'*Infortiatum* poi (sulla origine del quale cfr. **Zdekauer** op. cit. pagg. 25—26) si suddivideva in due parti e cioè una 1ª parte che dal fr. 2, Dig. 24, 3 si estendeva fino alla prima parola del fr. 82, Dig. 35, 2; e una 2ª che da queste prime parole andava fino alla fine del libro 38. Questa seconda parte dalle prime parole del fr. 82, Dig. 35, 2, prendeva il titolo di *Tres partes*. Sulle varie ipotesi circa il sorgere di questa suddistinzione e della distinzione esposta nel testo cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pagg. 512—513.

[2]) Cfr. **Fitting** nei Sitzungsberichte der Berliner Akad., 1894, XXXV, pagg. 813 e segg.

entro le 9 collazioni, bensì solo 97, dette *utiles* od *ordinariae,* mentre le rimanenti o sono del tutto omesse o sono relegate in Appendice *(inutiles* o *extraordinariae* o *extravagantes Novellae)* Le *Novellae ordinariae* vennero poi sottoposte ad una revisione critica nelle scuole, e specie a Bologna, allo scopo di fissarne un testo chiaro e corretto[1]).

Le varie parti della compilazione giustinianea e le *Novellae* vengono, a partire dal XII° secolo, indicate col titolo cumulativo di *Corpus Iuris Civilis;* nei MSS. esse sono distribuite in 5 volumi: *Digestum vetus, Infortiatum, Digestum novum, Codex, Volumen Parvum* (contenente le istituzioni, i *Tres libri* e le *Novellae,* alle quali erano aggiunti anche, come *decima collatio,* i *libri feudorum* e singole costituzioni degli imperatori tedeschi da Federico I a Corrado, estratti dalle quali occorrono anche, come aggiunte, nel Codice *(C. d. Authenticae Friedericianae).*

Quanto alle edizioni del *Corpus Iuris Civilis* e delle sue parti occorre distinguere quelle anteriori alla rinascenza degli studi storici e filologici da quelle posteriori.

Le prime, fino al 1518, sono tutte glossate *(glossa Accursiana* spesso aumentata) e spesso munite di un ampio indice *(Thesaurus Accursianus).* Le più antiche fra queste edizioni sono divise in 5 volumi, (6 coll' indice). Dominate da scopi pratici, esse danno poca importanza alla critica storica del testo che riproducono in base alla *Vulgata.*

Dal 1517 al 1627 abbiamo edizioni glossate accanto ad edizioni non glossate; dal 1627 in poi non si hanno più edizioni glossate[2]).

---

[1]) Per la storia dei MSS. delle *Novellae* cfr. **Biener** op. cit. e la *Praefatio* all' Edizione ultima di Schöll-Kroll.

[2]) Il Ferrini nel suo Digesto dà il seguente elenco di edizioni del *Corpus iuris civilis* del secolo XV° al secolo XVII°:

„Nel XV secolo.

Edizioni venete: Rossi, 1476—78; Jenson, 1476—7: di Calabria, 1481—90; Tortis (undici edizioni dal 1484—88 al 1512—14); Forlì, 1484—5; Arrivabene, 1490—93—94; Tridino, 1494—95—98. — Edizione milanese: de Honate, 1482—3. — Edizione di Norimberga: Koberger, 1482—83. — Edizione di Lione: Syber, 1482.

Dei secoli XVI e XVII.

A. Edizioni glossate. Edizioni lionesi (ginevrine): Fradin (10 edizioni dal 1510—11 al 1536—7); de la Porta (13 edizioni dal 1538—40 al 1575); *Sub signo leonis* (5 edizioni dal 1562 al 1585); Nivelle, 1569 (Le Conte). — Nel 1589 si ha la prima edizione di Dionigi Gotofredo [lion moucheté]; l'ultima lionese è del 1627 per cura di Feis coll' indice di Stefano Daoyz di Pamplona. — Edizione parigine; Bonhomme (1508—11); Remboldt (4 edizioni dal 1515—6 al 1537—8); Desbois, 1548—50; Merlin, Desbois e Nivelle (4 edizioni, 1559—1576). — Edizioni venete: Bevilacqua, 1569—1574; Grifio, 1581. — Edizioni giuntine, 1591—92, 1598, 1606, 1621. — Edizioni di Anversa: Plantin, 1573—75.

La rinascenza degli studi classici richiamò specialmente l'attenzione dei dotti sul Digesto come quello che racchiudeva tanti frammenti di opere classiche, e determinò una corrente di preziose ricerche rivolte a ricercare in esso più che la legge di Giustiniano la eco delle condizioni sociali e giuridiche del periodo classico.

Aloandro (Gregorio Meltzer 1501—1531) si accinse per il primo a pubblicare separatamente le singole parti della legislazione giustinianea, nella loro divisione originaria; il Digesto e le Istituzioni nel 1529; il Codice nel 1530 e le *Novellae*, (per la prima volta in lingua greca con traduzione latina contrapposta), nel 1531. Egli portò in questa opera un contributo prezioso di osservazioni critiche e di ingegnose congetture.

Antonio Agostino (1516 –1586), Giacomo Cuiacio (1522—1590) e altri umanisti e storici del diritto del secolo XVI° preparavano frattanto il terreno a nuove migliori revisioni del testo. Nel 1553 Lelio Torelli gettava le basi di tutte le edizioni critiche posteriori del Digesto, pubblicando il MS. Fiorentino con cura ed esattezza mai più raggiunta. Poco dopo — nel 1558 — lo Scrimger pubblicava le *Novellae* greche in base al MS. Veneziano (vedi retro pag. 467) in modo più completo di quanto aveva potuto Aloandro. A questa edizione si ricollega la posteriore del Contius († 1577) che data (in 2ª ed.) dal 1571 e che fu corredata di una versione latina, opera in parte del Contius stesso, in parte di altri.

Nel 1562 Cuiacio dava alla luce la sua eccellente edizione dei *Tres libri* del Codice, prezioso contributo alla ricostruzione di questa parte della compilazione giustinianea la quale, per la condizione dei MSS., presentava le maggiori difficoltà.

B) Edizioni non glossate. Le prime sono parigine: Regnault (1518); Chevallon, (1525—27 e 1536); Estienne, 1527—8; Guillard Desbois, varie edizioni dal 1540—2 in poi. — Roussard, Lione, 1560—61 (consilio et auctoritate F. Duareni Icti. qui summaria in Pandectas praescripsit). — Le Conte (edizione contiana), Lione, Rouville, 1571, 1581. — Charondas, Anversa, Plantin, 1575. — Edizioni gotofrediane: Le annotate, numerosissime (1ª Ginevra, 1583, Stoer), sono ancora adoperabili per l'indicazione dei luoghi paralleli. — Quella del 1628 (Ginevra, Vignon) è stata messa fuori da Jacopo Gotofredo figlio di Dionigi (e ben più grande del padre). Su quest'ultima molte si fondano e specialmente la stupenda elzeviriana di Leeuwen (Amsterdam, 1663) detta dai bibliofili „edizione delle mani giunte". — Quelle senza note sono pure assai numerose. La prima è di Lione 1585. Notevole è quella di Ginevra 1625 (Stoer), perchè è su di essa che venne eseguita l'elzeviriana di Amsterdam (1664), conosciutissima dai bibliofili sotto il nome di *Pars secundus* da un grossolano errore tipografico, che la deturpa."

Massimamente in base a questa pubblicazione[1]) del Cuiacio e alle ricerche di Antonio Agostino[2]) fu possibile migliorare notevolmente la edizione del Codice dell'Aloandro; come pure fondamentali per le edizioni posteriori restarono le istituzioni pubblicate da Cuiacio nel 1585.

Così nel corso del secolo XVI° molto si era fatto per una edizione critica completa del *Corpus Iuris Civilis;* Dionisio Gotofredo raccolse i frutti dell'opera di tanti nella sua edizione complessiva del 1583, edizione che dominò pei secoli XVII e XVIII in ripetute ristampe munite di aggiunte molteplici e di un ricco apparato di testi paralleli.

Nei secoli XVI° e XVII° si ebbe un arresto negli studi critici sulle fonti del diritto giustinianeo. In questi due secoli, ove si prescinda dal nuovo confronto del testo del Digesto col MS. Fiorentino eseguito dal Brencmann, per l'edizione di Gebauer e Spangenber, e dalla nuova traduzione latina delle *Novellae* eseguita da J. Fr. Hombergk zu Vach[3]) nulla si fece per una migliore edizione del *Corpus Iuris Civilis.*

Ma il lavoro interrotto venne ripreso con nuovo ardore sotto gli auspicii della scuola storica di Germania nel secolo scorso.

Per primo il Schrader si accinse ad una nuova edizione critica di tutto il *Corpus Iuris* in collaborazione col Closs e col Tafel; ma il progetto arenò e di tutta l'opera non vide la luce che una nuova edizione delle istituzioni (nel 1832) condotta in base a criteri che, specialmente per ciò che riguarda la classificazione dei MSS., sono stati riprovati dalla critica posteriore.

Dopo il tentativo dello Schrader sono degni di nota quelli del Beck e, in ispecie, quello dei fratelli Kriegel: *Digesta* dei Kriegel che si assunsero di riprodurre nuovamente il testo Fiorentino; *Codex* di Herrmann (migliorato notevolmente in base a ricerche originali); *Novellae* di Osenbrüggen contenenti miglioramenti della traduzione di Hombergk[4]).

La migliore edizione del *Corpus iuris* è tuttavia dovuta all'opera di Mommsen, Krüger e Schöll (Kroll). Il Mommsen, coadiuvato dal Krüger, curò primieramente una nuova edizione critica del Digesto[5]);

---

[1]) Vedi **Krüger** pagg. 519 e segg.

[2]) Vedi **Krüger** l. c.

[3]) Vedi **Krüger** l. c.

[4]) Vedi **Karlowa** op. cit.

[5]) *Digesta Justiniani Augusti. Recognovit adsumpto in operis societatem Paulo Kruegero Th. Mommsen,* 2° vol. Berolini 1868—70.

il Krüger contemporaneamente l'edizione delle Istituzioni[1]) e in seguito quella del Codice[2]). Il Schöll fu raggiunto dalla morte prima di aver esaurito la pubblicazione delle *Novellae*[3]).

In base a quelle prime edizioni separate venne poi curata la edizione complessiva del *Corpus Iuris Civilis* nella quale vennero introdotti notevoli miglioramenti[4]).

Non possiamo chiudere questi cenni senza ricordare i tentativi fatti di edizioni del *Corpus Iuris Civilis* in base ad un diverso ordinamento delle materie più conforme al sistema del diritto vigente. Fra questi va specialmente ricordato quello del Pothier che aveva lo scopo di far servire il diritto romano come strumento di interpretazione del diritto civile francese.

Comunque, da questo punto di vista, voglia giudicarsi il tentativo del Pothier, certo è che esso va ripudiato dal punto di vista dello studio scientifico del diritto romano. Da questo punto di vista invece sono stati utilissimi i tentativi di restituzione delle opere dei giuristi classici, da Cuiacio ai giorni nostri.

Questi tentativi sono ora facilitati dalla *Palingenesia Iuris Civilis* di **O. Lenel**[5]), nella quale l'illustre autore dell'*Edictum Perpetuum* ha riordinato per autori e per opere tutti i frammenti di giuristi romani contenuti nel Digesto, indicando le interpolazioni certe o probabili introdotte dai compilatori giustinianei[6]).

---

[1]) *Justiniani Institutiones.* Recensuit P. Krueger. Berolini 1867 2ª ed. 1899.

[2]) *Codex Justinianus.* Recensuit Paulus Krueger. Berolini 1867.

[3]) Oltre all'edizione del **Schöll-Kroll** va qui ricordata l'edizione di **C. E. Zachariae di Lingenthal** *Imp. Justiniani pp. Novellae,* 1881. Per le *Novellae* postgiustinianee vedi lo stesso autore *Jus grec.-romanum* pars IV.

[4]) 1ª ed. del I e II vol. Digesto e Istituzioni e Codice 1872; ultima edizione (9ª) 1902 (Confronta) III vol. 1880—1895.

[5]) *Pandectae Justinianae in novum ordinem digestae,* 1748. Pubblicate poi ripetutamente con traduzioni francesi e italiane contrapposte.

[6]) *Palingenesia iuris civilis,* in due volumi. Leipzig 1888, 1889. **Lenel** ha omesso le *Institutiones* di Gaio le *Sententiae* di Paolo, il *liber singularis regularum* di Ulpiano e pochi altri frammenti.

Appendice al capitolo XV, § 2.

Le interpolazioni nel Corpus Iuris[1]).

Le istituzioni, il Digesto e il Codice, offrono materia di studio da un duplice punto di vista: come fonti del diritto giustinianeo[2]) da una parte; come raccolte di materiali, in grande parte classici, dall'altra.

[1]) **Bibliografia: Eisele** *Beiträge zur Erkenntnis der Digesteninterpolationen,* nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung. I. Beitrag. vol. VII, pagg. 15 e segg. (1886); II Beitrag, vol. IX, pagg. 296 e segg. (1888); III Beitrag, vol. XI, pagg. 1 e segg. (1890); III Beitrag, vol. XIII, pagg. 118 e segg. (1892); IV Beitrag, vol. XVIII, pagg. 1 e segg. (1897). — **Gradenwitz** *Interpolationen in den Pandekten,* Berlin 1887. — Recensioni di **Scialoja** *Bullettino dell' Istituto di Diritto Romano,* vol. I, e di **Lenel** nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung, vol. IX (1888) pagg. 177 e segg. — **Pampaloni** *Contributi alla ricerca degli emblemi nelle Pandette* (nell' Archivio Giuridico vol. 55, pagg. 500 e segg.; vol. 56 pagg. 3 e segg. — **H. Appleton** *Des interpolations dans les Pandectes et des methodes propres à les découvrir,* Paris 1895 e Recensione di **Kipp** nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung, vol. XVI (1895) pagg. 33 e segg. — **Kalb** *Die Jagd nach Interpolationen in den Digesten,* (scritto d'occasione) Nürnberg 1895. — **Voigt** op. cit. III, § 141. — **A. De Medio** *I Tribonianismi avvertiti da Antonio Fabro* (nel Bullettino dell' Istituto di Diritto Romano anno XIII (1900) fasc. II—VI pagg. 1—43 e anno XIV 1903. Rinuncio naturalmente a dare un elenco di tutti gli scritti che si occupano di interpolazioni; nella parte sistematica del Corso richiamerò l'attenzione sui principali

[2]) Per ciò che riguarda l'interpretazione del *Corpus Iuris Civilis* come legge giustinianea va anzitutto osservato che le singole parti di esso sebbene pubblicate successivamente, vanno considerate come un tutto e però non si fa mai luogo alla massima *Lex posterior derogat priori.* Const. *Deo Auctore* § 11, *Tanta* § 12, 20, 30. L'opinione che, in base a questa massima, voleva dare in caso di conflitto la preferenza al *Codex repetitae praelectionis* sul Digesto e sulle Istituzioni è stata confutata dal Savigny. Si sostiene invece tuttora — e con buon argomento — che le singole *constitutiones* pubblicate dopo il Digesto e le Istituzioni e prima del *Codex repetitae praelectionis* (15 dicembre 533 — 16 no-

Nei periodi, nei quali lo studio del diritto romano ebbe scopi eminentemente pratici, troviamo prevalente quel primo punto di vista; nei periodi invece nei quali fu in onore la ricerca storica, troviamo prevalente il secondo.

I glossatori non considerarono il *Corpus Iuris* che dal punto di vista formale — come legge vigente — e perciò non si sentirono attratti, nè autorizzati, a risalire alle sue scaturigini e ad analizzarne gli elementi storici. E lo stesso è a dirsi dei postglossatori e dei commentatori.

Ma dopo che nei secoli XIV e XV filologi storici e letterati si furono accinti con sacro ardore a ricostruire gli avanzi dell'antica civiltà madre del mondo occidentale, anche fra i giuristi crebbe l'amore per le ricerche storiche e la compilazione di Giustiniano venne sempre più considerata quale prezioso documento per la ricostruzione della vita giuridica romana nell'epoca classica.

---

vembre 534) debbano prevalere, in caso di conflitto, sui frammenti del Digesto e delle Istituzioni appunto perchè pubblicate allo scopo di correggere questi due codici. Infatti sarebbe strano ammettere che per il fatto di essere esse poi state accolte nel *Codex repetitae praelectionis* avessero perduto in efficacia di fronte al Digesto e alle istituzioni. Per le *Novellae* non vi è dubbio che, appunto perchè più recenti, abrogano in caso di conflitto il Digesto, le Istituzioni e il Codice. Di esse la più recente prevale altresì sulla più antica e perciò è assai importante fissarne la data.

Quando più frammenti del *Corpus Iuris Civilis* si trovano fra loro in discordia — il che malgrado le assicurazioni dell'imperatore è frequentissimo — bisogna cercare di conciliarli. La conciliazione può essere di due sorta: *storica* o *sistematica*. La conciliazione storica è in sostanza una rinuncia alla conciliazione stessa; la conciliazione sistematica tende a dimostrare apparente la contraddizione fra i diversi frammenti, sostenendo per esempio essere in alcuni contenuta la regola, negli altri la eccezione, oppure doversi gli uni riferirsi ad una data ipotesi, gli altri ad una diversa contenente certi elementi giustificativi della diversa decisione e via dicendo. (Cfr. **Savigny** *Sistema*, I, pagg. 280—282, ove adduce alcuni interessanti esempi). Quando non è possibile differenziare in alcun modo le fattispecie trattate e diversamente decise nei testi contradditori, allora non resta all'interprete che sciegliere fra le sentenze condradditorie quelle che più gli sembra conforme allo spirito della legislazione giustinianea o che altrimenti possa ritenersi essere stata preferita dal legislatore stesso. Qui verranno in considerazione diversi elementi. Si darà, ad esempio, la preferenza alla sentenza contenuta in termini espliciti in più testi di fronte a quella di sfuggita menzionata in un solo testo; oppure alla sentenza contenuta nella *sedes materiae* di fronte a quella *erratica* e via dicendo. Quando poi non sia possibile ricorrere ragionevolmente a nessuno di questi espedienti di conciliazione, conviene ammettere che per diritto giustinianeo le opinioni contradditorie si elidano giacchè lo stesso legislatore non può volere contemporaneamente due principi diversi e contradditori onde il giudice resta libero.

Si investigarono allora gli archivi e le vecchie biblioteche in cerca di antichi MSS., nei quali fossero contenuti altri brani della giurisprudenza classica e si pose grande cura nel cercare di distinguere nei frammenti della compilazione giustinianea la parte veramente genuina da quella dovuta ai compilatori.

Notevoli furono le scoperte di MSS. e la loro publicazione dovuta a questa nuova corrente di studi; più notevoli ancora i contributi critici rivolti alla ricostruzione del diritto classico.

Due nomi eccellono sugli altri nel secolo XVI: Cuiacio e Fabro. Quello seppe dare alla esegesi la dignità di metodo storico, tentando ricostruire dai frammenti contenuti nel Digesto la figura dei singoli giuristi classici e di determinare il contributo peculiare di idee da ciascuno di essi apportato alla giurisprudenza romana. Questi congiunse in mirabile armonia il ragionamento serrato del civilista colla congettura storica spesso precorrente e fu severo critico dell'opera giustinianea. L'uno e l'altro additarono una serie infinita di interpolazioni e se il lavoro da essi genialmente intrapreso non fosse stato troppo presto interrotto, le esagerazioni e gli arbitrii nei quali talvolta essi caddero, nella foga della ricerca dominata da un amore talvolta esagerato della classicità, sarebbero stati corretti e questo ramo di studi avrebbe potuto raggiungere prima di oggi la sua perfezione.

Ma nei secoli XVII e XVIII si ebbe un regresso notevole negli studi storici: la recezione del diritto romano in Germania tenne lontano i dotti tedeschi dalle ricerche storiche; in Francia la reazione cattolica interruppe colla libertà dell'insegnamento le tradizioni della gloriosa scuola dei Cuiacio, Donello etc.; tradizioni riprese con eleganza, ma senza forza di sintesi, dagli olandesi.

Anche altre cause più profonde contribuirono a far tacere nei secoli XVII e XVIII le ricerche puramente storiche; si maturava nel grembo della vecchia Europa un germe di rinnovamento politico-sociale; gli studi filosofici assorbivono gli ingegni più acuti; si creavano nuove discipline di diritto pubblico, mentre la teoria del diritto naturale preparava la rivoluzione francese.

Ma sulla fine del secolo XVIII° e poi sul principio del secolo XIX° le ricerche storiche vengono riprese con nuovo ardore e coi mezzi più perfezionati offerti dalle scienze ausiliari filologiche e filosofiche svoltesi nel frattempo.

Muratori, Vico, Borghesi, Marini etc. sono i grandi nomi italiani che preludiano al nuovo movimento ai quali corrispondono, nomi egualmente degni, quelli di Niebuhr, Savigny, Mommsen e altri.

Senonchè in Germania attorno ai grandi si trova una serrata falange di lavoratori costanti, pazienti, appassionati che seppe assicurare alla patria germanica la gloria della seconda rinascenza degli studi storici del diritto.

Per necessario riflesso del rifiorire dell' indirizzo storico, il *Corpus Iuris* venne nuovamente studiato come fonte del diritto giustinianeo e come documento del diritto classico; con questa differenza in meglio di fronte al passato che ormai anche il Diritto Giustinianeo venne studiato come diritto storico, con speciale riguardo all' ambiente nel quale era sorto, mentre la dogmatica e la casuistica che i glossatori postglossatori e comunisti avevano intessuta attorno alle sue leggi, veniva raccolta ormai in altre opere distinte; massimamente nei commenti ai codici moderni che appunto nel corso del secolo XIX° nella maggior parte degli stati europei avevano sostituito al diritto romano.

Nella letteratura romanistica del secolo XIX° troviamo rinnovati con migliore successo gli sforzi di Cuiacio e di Fabro per ricostituire la giurisprudenza classica. Ai lavori di quello su Africano, Giuliano, Papiniano etc. fanno riscontro le monografie moderne del Pernice, del Buhl, del Ferrini, Costa e altri. Alle acute ipotesi di quello e di questo intorno alle interpolazioni, le opere di Eisele, Gradenwitz, Lenel, Pampaloni, Appleton etc., che meglio disciplinando questo genere di ricerche gli hanno attribuito la dignità di scienza ausiliare della storia del diritto romano.

In tema di interpolazioni i romanisti possono venir divisi in due categorie: la categoria di quelli che non sanno leggere un testo senza sospettarvi in qualche parte la mano dei compilatori, e la categoria opposta di quelli che provano una strana riluttanza ad ammettere interpolazioni anche in testi nei quali la mano dei compilatori si rivela in modo evidente.

Per dimostrare che se quelli esagerano questi sono in errore, basta trascrivere i passi relativi delle costituzioni colle quali Giustiniano istruiva i compilatori circa il modo di trattare i testi classici e dare alcuni esempi di collazione di testi classici, nella loro forma genuina con la forma da essi assunta poi nella compilazione.

Le alterazioni introdotte nei testi accolti dai compilatori (omissioni, aggiunte, sostituzioni) sono innumerevoli. Per valutarne esattamente la importanza bisogna tenere presente che Giustiniano autorizzando i compilatori a interpolare i testi classici non faceva cosa nuova.

Anche Teodosio aveva ordinato ai suoi compilatori di interpolare[1]) e nessun dubbio vi ha che l'ordine venne eseguito su larga scala; anche i compilatori visigoti accorciarono e ridussero i testi classici[2]), e certo sono state interpolate nella scuola le opere dei giuristi più in voga prima di Giustiniano.

Giustiniano quindi, ordinando alle sue commissioni di interpolare i testi raccolti per quanto sembrasse utile e opportuno, non faceva che uniformarsi all'uso dei tempi e alle tradizioni. Quello che, anche in questo riguardo, distingue l'opera sua dall'opera dei suoi predecessori è la maggiore energia, la maggiore larghezza colla quale egli si servì di questo espediente, giacchè le innumerevoli riforme da lui introdotte e le decisioni da lui date a tante antiche controversie richiedevano una revisione più accurata e minuta dei testi classici che li ponesse in armonia col complesso delle leggi vigenti.

Anche va tenuto presente che fra i compilatori giustinianei erano diversi professori di grido, l'attività scientifica e didattica dei quali aveva consistito massimamente nel commentare testi classici notando i punti nei quali essi non si adattavano ai bisogni o erano in contraddizione con leggi nuove o colla pratica dei tribunali.

Gli studi più recenti, sopra citati, sul tema delle interpolazioni, si sono proposti il compito di fissare certi criteri in base ai quali procedere alla selezione degli elementi classici dai bizantini nel Digesto e nel Codice[3]).

Questi criteri possono in sostanza essere ridotti a tre: criterio storico, criterio logico, criterio linguistico.

Gli è evidente che quando troviamo enunciati o applicati, in un frammento attribuito a un giurista classico, principii o istituti giuri-

---

[1]) Const. 6, Cod. Theod. I, 1. Impp. Theodosianus et Valentinianus AA. Pr. *Omnes edictales generalesque constitutiones, vel in certis provinciis seu locis valere aut proponi iussae, quas divus Constantinus posterioresque principes ac Nos tulimus indicibus rerum titulis distinguantur; ita, ut non solum consulum dierumque supputatione, sed etiam ordine compositionis apparere possint novissimae. Ac si qua earum in plura sit divisa capita, unumquodque eorum, disjunctum a ceteris, apto subiiciatur titulo,* **et circumcisis ex quaque constitutione ad vim sanctionis non pertinentibus, solum ius relinquantur.** § 1. *Quod ut, brevitate constrictum, claritate luceat, aggressuris hoc opus* **et demendi supervacanea verba, et adiiciendi necessaria et mutandi ambigua et emendandi incongrua tribuimus potestatem.**

[2]) Cfr. la *praefatio* di **Krüger** (Collectio II, pagg. 41 e segg.) alla *Sententiae* di Paolo.

[3]) Per ciò che riguarda le istituzioni rimandiamo agli eccellenti studi del **Ferrini** sopra citati.

dici di cui altrimenti ci consta che furono introdotti in un'epoca posteriore a quella in cui viveva o scriveva il presunto autore, non possiamo esitare nell'ammettere l'alterazione, e solo potrà essere incerto a chi essa vada attribuita, se cioè ai compilatori giustinianei o ad altri prima o dopo Giustiniano[1]).

Così anche potremo con ogni ragione dubitare della genuinità del testo, offertoci nel Digesto o nel Codice come classico, quando l'andamento del pensiero si svolga in esso in modo evidentemente difettoso; quando contenga ad esempio delle contraddizioni o quando da premesse giuste finisca per pervenire a conclusioni assolutamente erronee o inopinate. Siccome i giuristi classici si distinguevano per rigore logico, tanto che poterono essere paragonati a matematici, non si potrà ammettere, fino a prova contraria, che ad essi sieno dovute decisioni evidentemente sconclusionate.

Più naturale è ritenere che di tali mende si sieno resi colpevoli i compilatori e sia perchè esse più facilmente potevano occorrere in un'opera di affrettata compilazione eseguita a colpi di forbice, e sia perchè ad ogni modo esse più si adattano agli spiriti bizantini irrequieti e talvolta trascurati.

Una minuziosa considerazione degli elementi specifici del caso concreto, un riguardo esagerato a considerazioni di indole non giuridica, quali ad esempio la *pietas,* la cosidetta giustizia distributiva, la simmetria, sono caratteristiche proprie dell'epoca bizantina e perciò è lecito sospettare la mano del compilatore ove queste caratteristiche emergono in modo spiccato.

Viene infine il criterio linguistico che, dati i progressi compiuti dalla filologia classica nel secolo scorso, ha acquistato una importanza assai considerevole. L'analisi degli scritti classici genuini da una parte, e dall'altra di quelli essenzialmente giustinianei, ha messo in evidenza certe particolarità di lingua e di stile delle due epoche che servono egregiamente a decomporre i testi manipolati dai Giustinianei. Ora colla guida dei risultati così ottenuti dalla scienza filologica il giurista può scoprire e discernere nei frammenti del Digesto le parti classiche da quelle giustinianee.

Anche questo è un criterio da usarsi con molta precauzione tenendo sempre presente che nuove ricerche e nuovi studi possono in

---

[1]) Sui criteri per distinguere le vere e proprie interpolazioni, opera dei compilatori, dalle altre possibili alterazioni dei testi classici dovute agli amanuensi etc. vedi **Gradenwitz** op. cit. pagg. 1—4 e **Riccobono** *Scolii Sinaitici.*

avvenire modificare i risultati odierni della filologia storica, ma pure entro certi limiti esso è sicuro, e possiamo considerarlo anche come quello a cui è dovuta la scoperta del maggior numero di interpolazioni[1]).

I tre criteri qui accennati non sono naturalmente i soli che posson servire nella ricerca delle interpolazioni. Ve ne sono molti altri secondari e in generale può dirsi di questo ordine di ricerche ciò che è stato con ragione detto dalla interpretazione, che cioè non è scienza, ma arte; arte che non si insegna, ma che si acquista colla lunga consuetudine delle fonti e collo studio del diritto romano in tutti i suoi periodi e in tutti i suoi aspetti, condotto col sussidio di tutte le scienze storiche ausiliari.

Data la pochezza dei testi classici genuini a noi giunti indipendentemente dalla compilazione giustinianea, ristretto è il numero dei casi nei quali le interpolazioni possono venire materialmente constatate; il più delle volte si è costretti a procedere per indizii e contentarsi di risultati probabili.

Ma non è giustificata la diffidenza e il disprezzo col quale per tale considerazione, si suole tuttora da molti riguardare la più recente e ardita letteratura congetturale in materia di interpolazioni. Nè è giusto il dire che ogni testo del Digesto va considerato come genuino, finchè non risulti, in modo positivo, che i compilatori l'abbiano alterato.

Il sospetto di interpolazione può essere più o meno fondato, ma quando non sia evidentemente infondato è pur sempre un elemento da non disprezzarsi, che può indurci a sospendere qualche giudizio o a temperarlo o anche ad emettere più giudizi ipotetici i quali alla loro volta possono diventare prezioso istrumento per risolvere difficoltà storiche o esegetiche o per gettare su di esse nuova luce.

Diamo ora qui in ordine cronologico i passi relativi alle istruzioni rivolte da Giustiniano ai suoi compilatori.

---

[1]) Sul latino dei giureconsulti romani vedi **Kalb** *Roms Juristen nach ihrer Sprache dargestellt*, Leipzig 1890. — **Roby** op. cit. cap. XVI, pagg. CCIX—CCLIV. — **Gradenwitz** op. cit. pagg. 45 e segg. — **Grupe** *Die Sprache etc.* nella Zeitschrift der Savigny-Stiftung XIV (1893) pagg. 224 e segg.; e vol. XV (1894) pagg. 322 e segg. Lo stesso, *Zur Sprache der gaianischen Digestenfragmente*, II, Theil, vol. XVIII (1897), pagg. 213 e segg. — **Eisele** *Beiträge zur römischen Rechtsgeschichte*, 1896, pagg. 217 e segg. — **A. De Medio** *Di un fallace criterio per distinguere lo stile dei compilatori indicato da A. Fabro.* Messina 1902.

13 febbraio 528.

Const. *Haec quae necessario*, § 2. (Cfr. const. *Cordi* § 23.)

Quibus specialiter permisimus ***resecatis tam supervacuis,*** *quantum ad legum soliditatem pertinet,* ***praefationibus quam similibus et contrariis,*** *praeterquam si iuris aliqua divisione adiuventur, illis etiam, quae in desuetudine abierunt, certas et brevi sermone conscriptas ex isdem tribus codicibus, novellis etiam constitutionibus leges componere et congruis subdere titulis,* ***adicientes quidem et detrahentes, immo et mutantes verba earum, ubi hoc rei commoditas exigebat, colligentes vero in unam sanctionem, quae in variis constitutionibus dispersa sunt***[1]***, et sensum carum clariorem efficientes,*** *ita tamen, ut ordo temporum earundem constitutionum non solum ex adiectis diebus et consulibus, sed etiam ex ipsa compositione earum clarescat, primis quidem in primo loco, posterioribus vero in secundo ponendis et, si quae earum sine die et consule in veteribus codicibus vel in his, in quibus novellae constitutiones receptae sunt, inveniantur, ita his ponendis nullaque dubietate super generali eorum robore ex hoc orienda, sicut et illas vim generalis constitutionis obtinere palam est, quae ad certas personas rescriptae vel per pragmaticam ab initio datae eidem novo codici propter utilitatem sanctionis inditae fuerint.* (528)

7 aprile 529.

Const. *Summa rei publica*, § 1.

Sed cum sit necessarium multitudinem constitutionum tam in tribus veteribus codicibus relatarum quam post eorum confectionem posterioribus temporibus adiectarum ad brevitatem reducendo caliginem earum rectis iudicum definitionibus insidiantem penitus extirpare, ad hoc commune praestandum beneficium deo praesule prono animo nos dedidimus et electis viris gloriosissimis tam doctrina legum quam experientia rerum studioque pro re publica indefesso et laudabili proposito pollentibus sub certis finibus magnum laborem commisimus, per quem tam trium veterum Gregoriani et Hermogeniani atque Theodosiani codicum constitutiones quam plurimas alias post eosdem codices a Theodosio divinae memoriae ceterisque post eum retro principibus, a nostra etiam clementia positas in unum codicem felici nostro vocabulo nuncupandum colligi praecepimus: ***tollendis quidem tam praefationibus nullum suffragium sanctioni conferentibus quam contrariis constitutionibus,*** *quae posteriore promulgatione vacuatae*

[1]) Vedi e q. Vat. Fr. 282. 283 confrontato colla const. 15. Cod. III. 32 e const. 27. Cod. III, 28; **Volgt** op. cit. III, pag. 106, n. 27.

sunt, similibus etiam praeter eas, quae eadem paene sanciendo divisionem iuris aliquam facere noscuntur, ex qua dividendo vetera novum aliquid nasci videtur, multis insuper aliis ad rectam huiusmodi codicis compositionem pertinentibus isdem prudentissimis viris a nostro numine mandatis. (a 529)

15 dicembre 530.

Const. *Deo Auctore* § 7.

Sed et hoc studiosum vobis esse volumus, ut, si quid ***in veteribus non bene positum libris inveniatis vel aliquod superfluum vel minus perfectum, supervacua longitudine semota et quod imperfectum est repleatis***[1]) *et omne opus moderatum et quam pulcherium ostendatis. hoc etiam nihilo minus observando, ut, si aliquid in veteribus legibus vel constitutionibus, quas antiqui in suis libris posuerunt,* ***non recte scriptum inveniatis, et hoc reformetis*** *et ordini moderato tradatis:* ***ut hoc videatur esse verum et optimum et quasi ab initio scriptum, quod a vobis electum et ibi positum fuerit,*** *et nemo ex comparation veteris voluminis quasi vitiosam scripturam arguere audeat. cum enim lege antiqua, quae regia nuncupabatur, omne ius omnisque potestas populi Romani in imperatoriam translata sunt potestatem, nos vero sanctionem omnem non dividimus in alias et alias conditorum partes, sed totam nostram esse volumus, quid possit antiquitas nostris legibus abrogare? et in tantum volumus eadem omnia, cum reposita sunt, optinere, ut et si aliter fuerant apud veteres conscripta, in contrarium autem in compositione inveniantur, nullum crimen scripturae imputetur, sed nostrae electioni hoc adscribatur.* (15 dic. 530.)

16 dicembre 533.

Const. *Tanta* § 10 (Δέδωκεν § 10).

Tanta autem nobis antiquitati habita est reverentia, ut nomina prudentium taciturnitati tradere nullo patiamur modo: sed unusquisque eorum, qui auctor legis fuit, nostris digestis inscriptus est: hoc tantummodo a nobis effecto, ut, ***si quid in legibus eorum vel supervacuum vel imperfectum vel minus idoneum visum est, vel adiectionem vel deminutionem necessariam accipiat et rectissimis tradatur regulis***[2]). *et in multis similibus vel contrariis quod rectius*

---

[1]) Cfr. **Krüger** op. cit. [trad. fr.] pag. 440 e segg. — **Gradenwitz** op. cit. — **Voigt** op. cit. III, pag. 107, n. 31.

[2]) Esempi in **Voigt** op. cit. III, pagg. 107, n. 31.

habere apparebat, hoc pro aliis omnibus positum est unaque omnibus auctoritate indulta, ut quidquid ibi scriptum est, hoc nostrum appareat et ex nostra voluntate compositum: ***nemine audente comparare ea quae antiquitas habebat et quae nostra auctoritas introduxit,*** *quia multa et maxima qunt, quae propter utilitatem rerum transformata sunt. adeo ut et si principalis constitutio fuerat in veteribus libris relata, neque ei perpecimus,* ***sed et hoc corrigendum esse putavimus et in melius restaurandum.*** *nominibus etenim veteribus relictis, quidquid legum veritati decorum et necessarium fuerat,* ***hoc nostris emendationibus servavimus.*** *et propter hanc causam et si quid inter eos dubitabatur, hoc iam in tutissimam pervenit quietem, nullo titubante relicto.*

16 novembre 534.

Const. *Cordi nobis*, § 3.

Supra dictis itaque magnificis et prudentissimis viris permissimus haec omnia facere et, ***si qua emendatione opus fieret, hanc facere non titubante animo, sed nostra auctoritate fretos,*** *constitutiones vero superfluas vel ex posterioribus sanctionibus nostris iam vacuatus, vel si quae similes vel contrariae invenirentur, circumducere et a prioris codicis congregatione separare* ***et tam imperfectas replere quam nocte obscuritatis obductas nova elimationis luce retegere,*** *ut undique non solum institutionum et digestorum via dilucida et aperta pateret, sed etiam constitutionum nostri codicis plenum iubar omnibus clareat, nulla penitus nec simili nec diversa nec inusitata relicta, cum nemini venit in dubium, quod repetita praelectio probavit, hoc satis validum satisque esse formosum, in antiquis etenim libris non solum primas editiones, sed etiam secundas, quas repetitae praelectionis veteres nominabant, subsecutas esse invenimus, quod ex libri Ulpiani viri prudentissimi ad Sabinum scriptis promptum erat quaerentibus reperire.*

Da queste istruzioni impartite ai compilatori risulta chiara e precisa l'intenzione dell'imperatore di dare ai suoi sudditi un corpo di leggi pratico e in armonia coi bisogni del tempo. Volevasi conservare l'apparenza che il diritto in esse contenuto fosse il diritto classico romano, ma nella realtà non si ponevano limiti alla facoltà data ai compilatori di *migliorare* i testi raccolti. E i compilatori si valsero certo ampiamente di questa facoltà sia per tagliare tutte le notizie storiche che sembravano loro superflue, sia per sostituire termini, istituti, denominazioni nuove a quelle già antiquate che erano conservate nei testi classici, sia per porre i testi classici stessi in armonia colle ri-

forme introdotte dall'imperatore stesso, sia infine per introdurre in essi quelle innovazioni che si erano maturate nella pratica o che loro sembravano utili e convenienti[1]).

Purtroppo non è a noi dato poter compiere un confronto su larga scala fra testi genuini classici e testi giustinianei; giacchè non abbiamo che un centinaio appena di testi pervenuti a noi pel tramite del Digesto e ad un tempo indipendentemente da esso; e neppure siamo sempre certi che i testi classici giunti indipendentemente dal Digesto non abbiano subito nella trasmissione paleografica ulteriori modificazioni. Tuttavia per formarsi un criterio sulla natura e sulla estensione delle interpolazioni è necessario prender le mosse dai pochi materiali di confronto a noi pervenuti.

A questo intento diamo qui una serie di esempi desunti dalle opere citate del Roby e del Gradenwitz[2]):

I.

Gai *Inst.* I. 48—55, confrontato col fr. 1, § 1, Dig. I. 6.

	Gaius libro primo institutionum.
Sequitur de iure personarum alia diuisio. *Nam* quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri subiectae sunt. *Rursus earum personarum quae alieno iuri subiectae sunt, aliae in potestate, aliae in manu, aliae in mancipio sunt.* Uideamus *nunc* de his quae alieno iuri subiectae sint. Si cognoverimus quae istae personae sunt, simul intellegemus quae sui iuris sint, *Ac prius* dispiciamus de *iis* qu*i* in aliena potestate sunt. In potestate *itaque* sunt serui dominorum. Quae quidem potestas iuris gentium est: nam aput	De iure personarum alia divisio sequitur, *quod* quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri subiectae sunt. Uideamus *itaque* de his quae alieno iuri subiectae sunt: *nam* si cognoverimus quae istae personae sunt, simul intellegemus quae sui iuris sunt. Dispiciamus *itaque* de *his* qu*ae* in aliena potestate sunt. *Igitur* in potestate sunt serui dominorum. Quae quidem potestas iuris gentium est: nam aput omnes

[1]) Il **Voigt** op. cit. III, pagg. 120—124 restringe entro confini troppo ristretti l'opera interpolatrice dei compilatori. Peraltro le sue osservazioni contengono un savio ammonimento ai romanisti troppo proclivi ad ammettere, senza suffragio di seri indizii che i compilatori abbiano, interpolando, introdotte riforme dottrinali e sistematiche.

[2]) Cfr. anche **Istrich** *Quomodo versati sint compilatores Dig. etc.* 1863.

omnes peraeque gentes animaduertere possumus dominis in seruos uitae necisque potestatem *esse;* et quodcumque per seruum adquiritur id domino adquiritur. Sed hoc tempore *neque ciuibus Romanis nec* ullis *aliis* hominibus qui sub imperio *populi* Romani sunt, licet supra modum et sine causa in seruos suos saeuire. Nam ex constitutione *imperatoris* Antonini qui sine causa seruum suum occiderit, non minus *teneri* iubetur quam qui alienum seruum occiderit. Sed et maior *quoque* asperitas dominorum *per* eiusdem principis constitutionem coercetur: *nam*[1]) *consultus a quibusdam praesidibus prouinciarum de his seruis qui ad fana deorum uel ad statuas principum confugiunt, praecepit, ut, si intolerabilis uideatur dominorum saeuitia, cogantur seruos suos uendere. Et utrumque recte fit: male enim nostro iure uti non debemus; qua ratione et prodigis interdicitur bonorum suorum administratio. Ceterum*[2]) *cum apud ciues Romanos duplex sit dominium, (nam uel in bonis uel ex iure Quiritium uel ex utroque iure cuiusque seruus esse intelligitur), ita demum seruum in potestate domini esse dicemus, si in bonis eius sit, etiamsi simul ex iure Quiritium eiusdem non sit: nam qui nudum ius Quiritium in seruo habet, is potestatem habere non in-*

peraeque gentes animaduertere possumus dominis in seruos uitae necisque potestatem *fuisse;* et quodcumque per seruum adquiritur, id domino adquiritur. Sed hoc tempore *n*ullis hominibus qui sub imperio Roman*o* sunt, licet supra modum et sine causa *legibus cognita* in seruos suos saeuire. Nam ex constitutione *diui* Antonini qui sine causa seruum suum occiderit non minus *puniri* iubetur, quam qui alienum seruum occiderit. Sed et maior asperitas dominorum eiusdem principis constitutione coercetur. (1 2)

1 3. Gaius libro primo institutionum.

[1]) Invece di questo paragrafo il Digesto contiene un frammento di Ulpiano nel quale si trova per disteso il rescritto di Antonino.

[2]) Questo passo è totalmente soppresso nel Digesto, perchè Giustiniano aveva abolito questa distinzione. Vedi Cod. VII. 25.

tellegitur. Item in potestate nostra sunt liberi nostri quos iustis nuptiis procreauimus: quod ius proprium ciuium Romanorum est.

Item in potostate nostra sunt liberi nostri quos *ex* iustis nuptiis procreau*er*imus: quod ius proprium ciuium Romanorum est.

II.

Gai *Inst.* 1. 98—107, confrontato col fr. 1, § 2, Dig. I. 7.

Adoptio *autem* duobus modis fit, aut *populi* auctoritate aut imperio magistratus *uel*[1]) *praetoris*. *Populi* auctoritate adoptamus eos qui sui iuris sunt: quae species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is qui adoptat rogatur, id est interrogatur, an uelit eum quem adoptaturus sit iustum sibi filium esse, et is qui adoptatur rogatur an id fieri patiatur; *et popolus rogatur an id fieri iubeat*. Imperio magistratus adoptamus eos qui in potestate parent*ium* sunt, siue primum gradum liberorum optineant, qualis est filius et filia, sive inferiorem, qualis est nepos neptis, pronepos proneptis. *Et quidem illa adoptio quae per populum fis nusquam nisi Romae fit*[2]); *ad*[3]) *haec etiam in prouinciis aput praesides earum fieri solet. Item per populum feminae non adoptantur, nam id magis placuit*[4]); *aput praetorem uero uel in prouin-*

Gaius libro primo institutionum.

Generalis enim adoptio duobus modis fit, aut *principis* auctoritate aut magistratus imperio. *Principis* auctoritate adoptamus eos qui sui iuris sunt: quae species adoptionis dicitur adrogatio, quia et is qui adoptat rogatur, id est interrogatur, na uelit eum quem adoptaturus sit iustum sibi filium esse, et is qui adoptatur rogatur an id fieri patiatur. Imperio magistratus adoptamus eos qui in potestate parentis sunt, siue primum gradum liberorum optineant, qualis est filius filia, siue inferiorem, qualis est nepos neptis, pronepos proneptis.

---

[1]) Lo **Studemund** ha *veluti*; **Huschke** *velut*.

[2]) Cfr. Cod. VIII, 47, 6.

[3]) Lo **Studemund** e l' **Huschke** hanno *at*.

[4]) Le donne *sui iuris* non potevano secondo la legislazione Giustinianea essere adottate che mediante un rescritto dell' imperatore; Cfr. c. 8, Cod. VIII, 47, e fr. 21, D. 1, 7; frammento attribuito a Gaio, ma senza dubbio alterato.

ciis aput proconsules legatumve etiam feminae solent adoptari. Item impuberem[1]) *aput populum adoptari aliquando prohibitum est, aliquando permissum est: nunc ex epistula optimi imperatoris Antonini quam scripsit pontificibus, si iusta causa adoptionis esse uidebitur, cum quibusdam condicionibus permissum est. Aput praetorem uero, et in prouinciis aput proconsulem legatumue cuiuscumque aetatis*[2]) *adoptare possumus.* Illud *uero* utriusque adoptionis commune est, quia et hi qui generare non possunt, quales sunt spadones, adoptare possunt. *Feminae*[3]) *uero nullo modo adoptare possunt, quia ne quidem naturales liberos in potestate habent. Item si quis per populum siue aput praetorem uel aput praesidem prouinciae adoptaverit, potest eundem alii in adoptionem dare. Set illa quaestio, an minor natu maiorem natu adoptare possit, utriusque adoptionis communis est. Illut* proprium est eius adoptionis quae per *populum* fit, quod is qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subicitur, set *etiam* liberi eius in eiusdem fiunt potestate tamquam nepotes.

Illud utriusque adoptionis commune est quod et hi qui generare non possunt, quales sunt spadones, adoptare possunt.

Hoc uero proprium est eius adoptionis, quae per *principem* fit, quod is qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subicitur, sed *et* liberi eius in eiusdem fiunt potestate tamquam nepotes.

---

[1]) Vedi D. 1, 7, L. 18; Cod. VIII. 47, L. 2.

[2]) Lo **Studemand** inserisce *personas;* l' **Huschke** inserisce (prima di *aetatis*) *quemque.*

[3]) Nel Diritto Giustinianeo si permetteva anche alle donne d' adottare in certi casi; Cfr. c. 5, Cod. VIII, 47.

III.

Gai. *Inst.* II. 86—93, confrontato col fr. 1, § 10, Dig. 41.

Adquiritur *autem* nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos quos in potestate *manu mancipioue* habemus; item per *eos* seruos in quibus usumfructum habemus; item per homines liberos et seruos alienos quos bona fide possidemus; de quibus singulis diligenter dispiciamus. Igitur *liberi nostri quos in potestate habemus, item* quod serui *mancipio accipiunt uel* ex traditione nanciscuntur, siue quid stipnlentur uel ex *ali*qualibet causa adquirunt, id nobis adquiritur: ipse enim qui in potestate *nostra* est, nihil suum habere potest; *et* ideo si heres institutus sit, nisi nostro iussu hereditatem adire non potest; et si iubentibus nobis adierit, hereditas nobis adquiritur, *pro*inde atque si nos ipsi heredes instituti essemus; et conuenienter scilicet legatum per *eos* nobis adquiritur: *dum tamen sciamus, si alterius in bonis sit seruus, alterius ex iure Quiritium, ex omnibus causis ei soli per eum adquiritur cuius in bonis est.* Non solum autem proprietas per eos quos in potestate habemus adquiritur nobis, sed etiam possessio: cuius enim rei possessionem adepti fuerint, id nos possidere uidemur: unde etiam per eos *usucapio procedit. Per eas uero personas quas in manu mancipioue habemus,*

Gaius libro secundo institutionum.

Adquir*unn*tur nobis non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eos quos in potestate habemus, item per seruos in quibus usumfructum habemus: item per homines liberos et seruos alienos, quos bona fide possidemus; de quibus singulis diligenti*us* dispiciamus. Igitur quod serui *nostri* ex traditione nanciscuntur, sine quid stipulentur uel ex qualibet *alia* causa adquirunt, id nobis adquiritur: ipse enim, qui in potestate *alterius* est, nihil suum habere potest; ideo*que* si heres institutus sit, nisi nostro iussu hereditatem adire non potest; et si iubentibus nobis adierit, hereditas nobis adquiritur, *per*inde atque si nos ipsi heredes instituti essemus; et *his* conuenienter scilicet legatum nobis per *eundem* adquiritur.

Non solum autem proprietas per eos quos in potestate habemus adquiritur nobis sed etiam possessio: cuius*cumque* enim rei possessionem adepti fuerint, id nos possidere uidemur; unde etiam per eo*rum longam possessionem dominium nobis adquiritur.*

proprietas quidem adquiritur nobis ex omnibus causis sicut per eos qui in potestatate nostra sunt; an autem possessio adquiratur, quaeri solet, quia ipsas non possidemus. De his autem seruis in quibus tantum usumfructum habemus, ita placuit, ut quidquid ex re nostra uel ex operis suis adquirunt id nobis adquiratur; *quod* uero extra eas causas, id ad dominum proprietatis pertineat: itaque si *iste* seruus heres institutus sit legatumue *quod* ei *datum* fuerit, non mihi sed domino proprietatis adquiritur. Idem placet de eo qui *a* nobis bona fide possidetur sive liber sit siue alienus seruus: quod enim placuit de usufructuario, idem probatur etiam de bonae fidei possessore. Itaque quod extra duas *istas* causas adquiritur, id uel ad ipsum pertinet, si liber est, uel ad dominum, si seruus *sit*. Sed bonae fidei possessor cum usuceperit seruum, quia eo modo dominus fit, ex omni causa per eum sibi adquirere potest. Usufructuarius uero usucapere non potest, primum quia non possidet sed habet ius utendi *et* fruendi, deinde *quia* scit alienum seruum esse.

De his autem seruis, in quibus tantum usumfructum habemus, ita placuit, ut quidquid ex re nostra uel ex operis suis adquirant id nobis adquiratur; *si quid* uero extra eas causas *persecuti sint,* id ad dominum proprietatis pertinet: itaque si is seruus heres institutus sit, legatumue *quid aut* ei *donatum* fuerit, non mihi sed domino proprietatis adquiritur. Idem placet de eo qui nobis bona fide possidetur siue liber sit sive alienus seruus: quod enim placuit de usufructuario, idem probatur etiam de bonae fidei possessore. Itaque quod extra duas causas adquiritur, id uel ad ipsum pertinet, si liber est, uel ad dominum *eius,* si seruus *est*. Sed bonae fidei possessor cum usuceperit seruum, quia eo modo dominus fit, ex omn*ibus* caus*is* per eum sibi adquirere potest: usufructuarius uero usucapere *seruum* non potest, primum quia non possidet, sed habet ius utendi fruendi, deinde *quoniam* scit seruum alienum esse.

IV.

Mosaic. et Roman. legum collatio (ed. Bluhme) VII. 3, confrontato col fr. 5, pr. § 1, Dig. IV. 2.

Ulpianus libro XVIII. ad edictum sub titulo, 'si quadrupes pauperiem dederit.'

Ulpianus libro octauo decimo ad edictum.

	Si seruus seruaue iniuria occisus occisaue fuerit, lex Aquilia locum habet.
Iniuria occisum esse merito adicitur, non enim sufficit occisum sed oportet iniuria id esse factum. *Proinde si quis seruum latronem occiderit, lege Aquilia non tenetur quia*[2]) *non occidit.* Sed et quemcunque alium ferro se petentem qui occiderit, non uidebitur iniuria occidisse. *Proinde si furem nocturnum, quem lex duodecim tabularum omnimodo permittit occidere, aut diurnum, quem aeque lex permittit, sed ita demum si se telo defendat, uideamus an lege Aquilia teneatur. Et Pomponius dubitat num haec lex (non) sit in usu.* Et si qu.s *noctu* furem occiderit, non dubita*mus* quin lege Aquilia[3]) teneatur; sin autem cum posset adprehendere maluit occidere, magis est ut iniuria fecisse uideatur; ergo *etiam lege* Cornelia tenebitur. Iniuriam autem accipere hic nos oportet non, quemadmodum circa iniuriarum actionem, contumeliam quandam, sed, quod non iure factum est, hoc est contra ius, id est si culpa quis occiderit.	Iniuria occisum esse merito adicitur, non enim sufficit occisum, sed oportet iniuria id esse factum[1]). Sed et *si* quemcumque alium ferro se petentem, qu*is* occiderit, non uidebitur iniuria occidisse. Et si *metu* quis *mortis* furem occiderit, non dubita*bitur* quin lege Aquilia *non* teneatur; sin autem cum posset adprehendere maluit occidere, magis est ut iniuria fecisse uideatur: ergo et Cornelia tenebitur. Iniuriam autem hic accipere nos oportet non, quemadmodum circa iniuriarum actionem, contumeliam quamdam, sed, quod non iure factum est, hoc est contra ius, id est si culpa quis occiderit.

V.

Mosaic. et Roman. legum collatio (ed. Bluhme) XII. 7, confrontato col fr. 27, § 7, Dig. IX. 2.

Ulpianus libro XVIII. ad edictum, sub titulo, 'si fatebitur iniuria oc-	(Ulpianus libro octavo decimo ad edictum).

[1]) Il Digesto tratta più completamente della uccisione del ladro notturno in un frammento di Gaio *ad edict. prov.*

[2]) L'**Huschke** inserisce *iniuria.*

[3]) L'**Huschke** omette *non* due linee sopra e lo aggiunge qui dopo *Aquilia.*

cisum esse, in simplum ut condiceret.'

Item si *insulam meam adusseris uel* incenderis, Aquiliae actionem habebo. *Idemque est et* si arbustum meum uel uillam meam. *Quod si dolo quis insulam exusserit, etiam capitis poena plectitur quasi incendiarius. Item* si quis insulam uoluerit exurere, et ignis etiam ad uicini insulam peruenerit, Aquilia tenebitur *lege* uicino: non minus etiam inquilinis ob res eorum exustas, *et ita Labeo libro responsorum XV refert. Sed si stipulam in agro tuo incenderis, ignisque euagatus ad praedium uicini perueneiit, et illud excusserit, Aquilia lex locum habeat an in factum actio sit, fuit quaestionis. Et plerisque Aquilia lex locum habere non uidetur, et ita Celsus libro XXXVII. digestorum scribit. Ait enim si stipulam incendentis ignis effugit, Aquilia lege eum non teneri, sed in factum agendum, quia non principaliter hic exussit, sed dum aliud egit, sic ignis processit. Cuius sententia scilicet rescripto Diui Seueri comprobata est in haec uerba: Praeses prouinciae si*[1]*) propter ignem, (qui)*[2]*) pabuli gratia factus culpa seruorum Ueturiae Astiliae euagatus agrum tuum, ut proponis, depopulatus est, ad exemplum legis Aquiliae noxali iudicio acturus (es)*[2]*), si litis aestimatio permittitur, iudicium accomodare potest. Uidelicet non est*

Item si arbustum meum uel uillam meam incenderis, Aquiliae actionem habebo.

Si quis insulam uoluerit *meam* exurere, et ignis etiam ad uicini insulam peruenerit, Aquilia tenebitur *etiam* uicino; non minus etiam inquilinis *tenebitur* ob res eorum exustas.

---

[1]) *Praeses prov. si* è una congettura di **Bluhme**; il MS. ha *profiteri*.
[2]) Inserzione degli Editori.

uisum Aquiliam sufficere. Si *forte* seruus coloni ad fornacem obdormisset et uilla fuerit exusta, Neratius scribit ex locato conuentum praestare debere, si neglegens in eligendis ministeriis fuit. Ceterum si alius ignem subiecerit fornaci, alius neglegenter custodierit? nam qui *non* custodit, nihil fecit, qui recte ignem subiecit, non peccauit: *quemadmodum si hominem medicus*[1]) *recte secuerit, sed neglegenter uel ipse uel alius curauerit, Aquilia cessat.* Quid ergo est? *Et hic* puto *ad exemplum Aquiliae dandam* actionem tam in eum qui ad fornacem obdormiuit uel neglegenter costodiit, *quam in medicum qui neglegenter curauit, siue homo periit siue debilitatus est.* Nec quisquam dixerit in eo qui obdormiuit rem eum humanam et naturalem passum, cum deberet uel ignem extinguere uel ita munire *ut non* euag*aret. Item libro VI. ex Uiuiano relatum est:* si furnum secundum parietem communem haberes, an damni iniuria tenearis? Et ait agi non posse *Aquilia lege,* quia nec cum eo qui focum haberet: et ideo aequ*um* put*at* in factum actionem dandam. *Sed non proponit* exustu*m* parietem. *Sane enim quaeri potest* (si)[2]) nondum mihi damnum dederis, *et* ita ignem habeas ut metuam ne mihi de*tur, aequum sit me interim actionem in factum impetrare.*

Si fornicarius seruus coloni ad fornacem obdormi*ui*sset et uilla fuerit exusta, Neratius scribit ex locato conuentum praestare debere, si negligens in eligendis ministeriis fuit. Ceterum si alius ignem subiecerit fornaci, alius neglegenter custodierit, *an tenebitur qui subiecerit?* nam qui custodit, nihil fecit, qui recte ignem subiecit, non peccauit.

Quid ergo est? puto *utilem competere* actionem tam in eum qui ad fornacem obdormiuit *quam in eum qui* neglegenter custodit.

Nec quisquam dixerit in eo qui obdormiuit rem eum humanam et naturalem passum, cum deberet vel ignem extinguere uel ita munire *ne* euag*etur*,

Si furnum secundum parietem communem haberes, an damni iniuria tenearis? Et ait *Proculus* agi non posse quia nec cum eo qui focum haberet: et ideo aequ*ius* puto in factum actionem dandam, *scilicet si* paries exustu*s sit. Sin autem* nondum mihi damnum dederis, *sed* ita ignem habeas, ut metuam, ne mihi *damnum* de*s*,

---

[1]) Il caso della trascuranza del medico è omesso nel Digesto, perchè trattato in un frammento speciale di Gaio; fr. 8, Dig. h. t.

[2]) Inserito dagli Editori.

Fortassis enim de hoc senserit Proculus: nisi quis dixerit damni *non* facti sufficere cautionem. *Sed et si qui serui inquilini*[1]) *insulam exusserint, libro X. Urseius refert Sabinum respondisse, lege Aquilia seruorum nomine dominum noxali iudicio conueniendum; ex locato autem dominum teneri negat.* Proculus *autem respondit,* cum coloni serui uillam exuss*erint,* colonum uel ex locato uel lege Aquilia teneri ita, ut colonus seru*um* posset noxae dedere, et, si uno iudicio res esset iudicata, altero amplius non agendum.

Celsus libro XXVII. digestorum scribit: si cum apes meae ad tuas aduolassent, tu eas exusseris, *quosdam negare* competere legis Aquiliae actionem, *inter quos et Proculum, quasi apes dominii non fuerint. Sed id falsum esse* Celsus ait, *cum apes reuenire soleant et fructui mihi sint. Sed Proculus eos mouetur quod nec mansuetae nec ita clausae fuerint. Ipse autem Celsus ait nihil inter has et columbas interesse, quae si manu refugiunt, domi*[2]) *tamen fugiunt.*

damni infecti puto sufficere cautionem.

Proculus *ait* cum coloni serui uillam exuss*issent,* colonum uel ex locato uel lege Aquilia teneri ita, ut colonus possit seru*os* noxae dedere, et, si uno iudicio res esset iudicata, altero amplius non agendum. *Sed haec ita si culpa colonus careret: ceterum si noxios seruos habuit, damni eum iniuria teneri, cur taleshabuit. Idem*[2]) *seruandum et circa inquilinorum insulae personas scribit: quae sententia habet rationem.* Si cum apes meae ad tuas aduolassent, tu eas exusseris, legis Aquiliae actionem competere Celsus ait.

VI.

Ulp. *Reg.* XX. 6, confrontato col fr. 17, Dig. 22. 5.

Pater et filius qui in potestate eius est, item duo fratres qui in

Ulpianus libro singulari regularum.

Pater et filius qui in potestate eius est, item duo fratres qui in

[1]) Questo caso è brevemente trattato nel Digesto dopo quello degli schiavi del Colono.

[2]) Questo è un sunto del trattamento fatto da Ulpiano al caso degli schiavi dell' inquilino.

eiusdem patris potestate sunt, testes utrique, *uel alter testis, alter libripens* fieri possunt *alio familiam emente,* quoniam nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio abhiberi.

eiusdem patris potestate sunt, testes utrique *in eodem testamento uel eodem negotio* fieri possunt, quoniam nihil nocet ex una domo plures testes alieno negotio adhiberi.

VII.

Paul. *Sent.* I. 1, 2, confrontato con la *Consultatio* IV. 4.

Omne pactum posteriore pacto dissolvitur, licet pariat exceptionem (Qui i compilatori visigoti hanno abbreviato il testo.)

In bonae fidei contradictibus pactum conventum alio pacto dissolvitur et licet exceptionen pariat, replicatione tamen excluditur.

VIII.

Paul. *Sent,* I. 4. 3, confrontato col fr. 36, § 1, Dig. 3. 5.

Si pecuniae quis negotium gerat usuras quoque *totius temporis* praestare cogitur et periculum eorum nominum quibus collocavit agnoscere, si litis tempore solvendo non sint: *hoc enim in bonae fidei iudiciis servari convenit.*

Si pecuniae quis negotium gerat usuras quoque praestare cogitur et periculum eorum nominum *quae ipse contraxit: nisi fortuitis casibus debitores ita suas fortunas amiserunt, ut tempore* litis *ex ea actione contestatae* solvendo non *essent.*

IX.

Paul. *Sent.* II. 23. 5, confrontato col fr. 8, Dig. 34. 5.

Superstite eo qui matrimonii tempore donaverat ante decedente cui fuerat donatum, id quod donatum est penes donatorem remanet.

Si inter virum et uxorem donatio facta fuerit, priore defuncto cui donatum est, ad eum res redit qui donaverat: quod si simul tam is cui donatum est quam is qui donaverit, quaestionis decidendae gratia magis placuit valere donationem eo maximae quod donator non supervivat, qui rem condicere possit.

La prima parte del fr. 8 è certamente opera dei compilatori. La seconda è dubbia.

X.

Paul. *Sent.* III. 6. § 15, confrontato col fr. 18, § 1, Dig. 48. 10.

	Paulus libro tertio sententiarum.
Qui se filio testatoris impuberi tutorem adscripserit, *ut* suspectus *a* tutela *remouendus est, ad quam* ultro uidetur adfectasse.	Qui se filio testatoris impuberi tutorem adscripsit, *etsi* suspectus *esse praesumitur, quod* ultro tutelam uidebitur affectasse, *tamen si idoneus esse adprobetur, non ex testamento sed ex decreto tutor dandus est. Nec excusatio eius admittetur, quia consensisse videtur voluntati testatoris.* (Cfr. fr. 29, Dig. 26, 2).

La dottrina di Paolo è ampiamente modificata nel Digesto.

XI.

Paul. *Sent.* IV. 9, 3, 4, confrontato col fr. 14, Dig. 1. 5.

3. Mulier si monstruosum aliquid aut prodigiosum enixa sit nihil proficit: non sunt enim liberi, qui contra formam humani generis converso more procreantur.	humani generis converso more procreantur veluti si mulier monstruosum aliquid aut prodigiosum enisa sit.
4. Partum qui membrorum humanorum officia duplicavit, quia hoc ratione aliquatenus videtur effectum, matri prodesse placuit.	patus autem qui membrorum humanorum officium ampliavit aliquatenus videtur effectus et ideo inter liberos connumerabitur.

I compilatori hanno qui generalizzato il testo di Paolo, che aveva riferimento al *ius trium liberorum,* estendendolo allo *status hominum* in generale.

XII.

Paul. *Sent.* v. 11. § 6, confrontato col fr. 34, § 1, Dig. 39. 5.

	Paulus libro quinto sententiarum.
Ei qui aliquem a latrunculis uel hostibus eripuit, *in infinitum donare*	*Si* quis aliquem a latrunculis uel hostibus eripuit *et aliquid pro eo*

non prohibitur (si tamen donatio *et* non merces eximii laboris appellanda est), qu*ia* contemplatione salutis certo modo aestimari non placuit.

ab ipso accipiat, haec donatio *irrevocabilis est:* non merces eximii laboris appellanda est, qu*od* contemplatione salutis certo modo aestimari non placuit.

XIII.

Vat. Fr. 12, confrontato col fr. 19 (18) § 1, Dig. 18. 6.

(Ex Papinian. *Responsor.* libro III).

Ante pretium solutum dominii quaestione mota pretium emptor *restituere* non cogetur, *tametsi maxime* fideiussores euictionis offerantur, *cum ignorans possidere coeperit. Nam usucapio frustra complebitur anticipata lite, nec oportet euictionis securitatem praestari, cum in ipso contractus limine domini periculum immineat.*

Papinianus libro tertio Responsorum.

Ante pretium solutum dominii quaestione mota pretium emptor *soluere* non cogetur, *nisi* fideiussores *idonei a venditore eius* euictionis offerantur. Cfr. c. 24, Cod. VIII, 44 (45) e **Bruns** *Quid conferant Vat. Fragmenta ad cognoscendum jus romanum* pag 25.

XIV.

Vat. Fr. 75—83, confrontati col fr. 1, § 2, Dig. 7. 2.

(Omettiamo la prima parte di questo frammento che ci è stata trasmessa troppo imperfetta per servire ad un giusto confronto. Pare che essa corrispondesse assai da vicino al fr. 1 pr. e § 1, Dig. 7. 2; essa però riferivasi in un punto alla forma di legato *do lego).*

(Da Ulpiano *ad Sabin.* XVII. Idem sta ad indicare Giuliano.)

75. Idem ait et si communi servo et separatim Titio usufructus legatus sit, amiss*am partem* usufructus non ad Titium, sed ad solum

§ 2. Idem ait et si communi seruo et separatim Titio usufructus legatus sit, amiss*um ab altero ex sociis* usumfructu*m* non ad Titium

socium pertinere debere quasi solum coniunctum. Quam sententiam *neque Marcellus neque Mauricianus probant: Papinianus quoque libro XVII. quaestionum ab ea recedit. quae sententia Nerati fuit, est libro I. responsorum relatum. Sed puto* esse ueram *Iuliani sententiam;* nam quamdiu uel unus utitur, potest dici usumfructum in suo esse statu. *Pomponius ait libro VII. ex Plautio, relata Iuliani sententia, quosdam esse in diuersam opinionem; nec enim magis socio debere adcrescere, quam deberet ei, qui fundi habens usumfructum partem ususfructus proprietario cessit uel non utendo amisit. Ego autem Iuliani sententiam non ratione adcrescendi probandam puto, sed eo quod quamdiu seruus est, cui persona in legato spectatur, non debet perire portio. Urgetur tamen Iuliani sententia argumentis Pomponi; quamquam Sabinus responderit ut et Iulianus*[1] *libro XVIII. digestorum refert, eum qui partem ususfructus in iure cessit et amittere partem et ipso momento recipere. Quam sententiam ipse ut stolidam reprehendit; etenim esse incogitabile eandem esse causam cuique et amittendi et recipiendi.*

76. *Iulianus scribit, si servo communi et Titio ususfructus legetur et unus ex dominis amiserit usumfructum, non adcrescere Titio, sed soli socio quemadmodum fieret* si duobus

sed ad solum socium pertinere debere quasi solum coniunctum: qu*ae* sententi*a*

vera est. nam quamdiu uel unus utitur, potest dici usumfructum in suo statu esse.

Idem est si duobus coniunctim

[1]) Gli editori cambiano *Iulianus* in *Celsus* e XVIIII. in XVIII.

coniunctim et alteri separatim esset relictus. *Sed qui diuersam sententiam probant, quid dicerent? utrum extraneo soli an etiam socio adcrescere? et qui Iulianum consuluit, ita consuluit an ad utrum pertineat, quasi possit et ipsi socio adcrescere. Atquin quod quis amittit secundum Pomponi sententiam ipsi non accedit.*

77. Interdum tamen etsi non sint coniuncti, tamen ususfructus legatus alteri adcrescit, ut puta si mihi fundi ususfructus separatim totius et tibi similiter fuerit *ususfructus* relictus; nam ut Celsus libro XVIII. digestorum et Iulianus libro XXXV. scrib*unt* concursu partes habemus. Quod et in proprietate contingeret; nam altero repudiante alter totum fundum haberet. Sed in usufructu hoc plus est *(contra quam Atilicinum respondisse Anfidius Chius refert) quod* et costitutus nihilo minus amissus ius adcrescendi *a*mittit[1]). Omnes enim auctores apud Plautium de hoc consenserunt *ut et* Celsus et Iulianus eleganter aiunt, ususfructus co*t*idie constituitur et legatur, non ut proprietas eo solo tempore quo uindicatur. Cum primum itaque non inueniet alter*um* qui sibi concurrat, solus utetur totum. *Uindius tamen, dum consulit Iulianum, in ea opinione est ut putet non alius ius adcrescendi esse quam in coniunctis, qui responso*

et alteri separatim *ususfructus* esset relictus. Cfr. **Arndts** nelle *Pandette* del **Glück** XLVIII pagg 145. e segg.

§ 3. Interdum tamen etsi non sint coniuncti, tamen ususfructus legatus alteri adcrescit: ut puta si mihi fundi ususfructus separatim totius et tibi similiter fuerit relictus: nam ut *et* Celsus libro octavo decimo digestorum et Iulianus libro trigesimo quinto scrib*it*, concursu partes habemus. Quod et in proprietate contingeret; nam altero repudiante alter totum fundum haberet. Sed in usufructu hoc plus est,
quia et constitutus *et postea* amissus nihilo minus ius adcrescendi *ad*mittit. Omnes enim auctores apud Plautium de hoc consenserunt, *et ut* Celsus et Iulianus eleganter aiunt, ususfructus co*tt*idie constituitur et legatur, non ut proprietas eo solo tempore quo uindicatur. Cum primum itaque non inueniet alter *eum* qui sibi concurrat, solus utetur *in* totum,

---

[1]) *Amittit* è un errore dell'amanuense invece di *admittit*.

ait: nihil refert, coniunctim an separatim relinquatur.

78. Julianus libro XXXV. scrib*it,* si duobus heredibus institutis deducto usufructu proprietas legetur, ius adcrescendi heredes non habere, nam uideri usumfructum constitutum[1]), non per concursum diuisum.

79. Neratius putat cessare ius adcrescendi libro I. responsorum. Cui*us* sententiae congruit ratio Celsi dicentis totiens ius adcrescendi esse, quotiens in duobus qui solidum habuerunt concursu diuisus est. 80. Unde Celsus libro XVIII: si duo fundi domini deducto usufructu proprietatem *mancipauerint,* uter eorum amiserit, usumfructum ad proprietatem redire, sed non ad totam, sed cuiusque usumfructum ei parti accedere quam ipse *mancipauit;* ad eam enim partem redire debet a qua initio divisus est. *Plane inquit si partem ususfructus habeat et ego totam proprietatem cum partis usufructu, non posse me meam partem tibi mancipare quae est sine usufructu, quoniam nullam partem habeo in qua non est tibi ususfructus.* 81. (*Papinianus*)[2]) *quoque libro nec* refert coniunctim an separatim relinquatur.

§ 4. *Idem* Iulianus libro trigesimo quinto digestorum scrip*sit,* si duobus heredibus institutis deducto usufructu proprietas legetur, ius adcrescendi heredes non habere; nam uideri usumfructum constitutum, non per concursum diuisum.

2. *Africanus libro quinto quaestionum: ideoque amissa pars ususfructus ad legatarium eundemque proprietarium redibit.*

3. *Ulpianus libro septimo decimo ad Sabinum. Idem* Neratius putat cessare ius adcrescendi libro primo responsorum: cui sententiae congruit ratio Celsi dicentis totiens ius adcrescendi esse, quotiens in duobus qui *in* solidum habuerunt concursu diuisus est. § 1. Unde Celsus libro octauo decimo *scribit,* si duo fundi domini deducto usufructu proprietatem *tradiderint,* uter eorum amiserit, usumfructum ad proprietatem redire, sed non ad totam, sed cuiusque usumfructum ei parti accedere, quam ipse *tradiderit*; ad eam enim partem redire debet a qua initio diuisus est. Cfr. **Arndts** op. cit. pag. 195.

[1]) Il **Mommsen** propone d'inserire *partium.*

[2]) Inserito dagli Editori.

XVIII. quaestionum sententiam Nerati probat quae non est sine ratione.

82. *Poterit quaeri, si duobus servis heredibus institutis deducto usufructu proprietas sit legata, an altero defuncto ususfructus proprietati adcrescat; nam illud constat, ut et Iuliaaus libro XXXV. scribit et Pomponius libro VII. ex Plautio non reprobat, si duobus seruis meis ususfructus legetur et alter decesserit, cum per utrumque quaesissem usumfructum, ius adcrescendi me habere, cum, si alterius nomine repudiasse alterius quaesissem, haberem quidem usumfructum totum iure adcrescendi sed ex solius persona amitterem. In proposito autem si quidem pure fundus non*[1]) *ex persona serui; et ita Iulianus quoque libro XXXV. digestorum scribit, quamuis Scaeuola apud Marcellum dubitans notet. Ad*[2]) *si sub condicione sit legatus, potius ex persona domini constitui usumfructum Marcellus libro XIII. digestorum scribit. Ubi Scaeuola notat, quid si pure? Sed dubitare non debuit, cum et Iulianus scribat ex persona serui constitui. Secundum quae ius adcrescendi locum habere*[3]) *in duobus seruis, si quis contrariam sententiam probaret. Sed nunc secundum Iuliani sententiam et Nerati cessat quaestio.* 83. Non solum au-

[1]) L'**Hollweg** ed il **Mommsen** inseriscono come richiesto dal senso „*sub condicione legatus sit, constituitur ususfructus*". Vedi anche l'**Huschke**.

[2]) **Mommsen** ha: *dubitare se notet. At.*

[3]) *Haberet* Edd.

tem, si duobus *do lego* ususfructus legetur, *erit* ius adcrescendi, uerum si alteri ususfructus alteri *proprietas;* nam, amittente usumfructum altero cui erat legatus, magis iure adcrescendi ad alterum pertinet quam redit ad proprietatem. Nec nouum.

Nam et si duobus ususfructus legetur et apud alterum sit consolidatus, ius adcrescendi non perit nec ei apud quem consolidatus est neque ab eo, et ipse, quibus modis amitteret ante consolidationem, *iis*dem et nunc *ipso quidem iure non* amittet, *sed praetor secutus exemplum iuris civilis utilem actionem dabit fructuario* et ita Neratio et Aristoni uidetur et Pomponius probat.

§ 2. Non solum autem, si duobus ususfructus legetur, est ius adcrescendi, uerum *st* si alteri ususfructus, alteri *fundus legatus est:* nam, amittente usumfructum altero cui erat legatus, magis iure adcrescendi ad alterum pertinet quam redit ad proprietatem. Nec nouum.

Nam et si duobus ususfructus legetur et apud alterum sit consolidatus, ius adcrescendi non perit ne*que* ei apud quem consolidatus est, neque ab eo, et ipse, quibus modis amitteret ante consolidationem, *is*dem et nunc amittet

et ita *et* Neratio et Aristoni uidetur et Pomponius probat.

XV.

Vat. Fr. §§ 86—88, confrontato col fr. 8, Dig. 7. 2.

86. *Nouissime quod ait Sabinus,* si *uxori* cum liberis usufructus legetur, amissis liberis ea*m* hab*ere, quale sit uidendum. Et si quidem do lego legetur, tametsi quis filios legatarios acceperit, sine dubio locum habebit propter ius adcrescendi; sed si legatarii non fuerint, multo magis, quoniam partem ei non fecerunt, tametsi cum ea uterentur.* Mater *autem* mortua, *si quidem legatari fuerunt, soli habebunt* iure adcrescendi; *si heredes non iure adcre-*

Ulpianus libro septimo decimo ad Sabinum.

Si *mulieri* cum liberis *suis* ususfructus legetur, amissis liberis ea *usumfructum* hab*et:*

sed et matre mortua *liberi eius nihilo minus usumfructum habent* iure adcrescendi.

scendi, sed iure dominii, si fundus eorum est, ipsis adcrescit, sin minus, domino proprietatis; sed si nec heredes fuerunt nec legatarii, nihil habebunt. Quod si per damnationem fuerit ususfructus legatus matri si quidem legatarii sunt fili, partes sunt[1]*; si non sunt, sola mater legataria est, nec mortalitas liberorum partem ei facit.* 87. *Sabinus certe uerbis istis non ostendit utrum legatarii fuerint necne. Sed* Iulianus XXXV. digestorum *relata Sabini scriptura* ait intelligendnm *eum* qui solos liberos heredes scri*bit*, non ut legatario*rum fecisse mentionem*, sed ut ostenderet magis matrem ita se uelle frui ut liberos secum habeat. *Alioquin, inquit, in damnatione ratio non permittebat ius adcrescendi. Proposuit autem Iulianus uel do lego legatum usumfructum uel per damn tionem, et sic sensit quasi*[2]*) legatarii sint et heredes soli, in do lego legato non esse ius adcrescendi; adque si alteri ab altero legetur, quoniam a semet ipsis inutiliter legatum est, sibi non concurrunt, matri uero non in totum concurrunt sed alter pro alterius portione, et in eo dumtaxat ius adcrescendi erit; mater tamen adversus utrumque ius adcrescendi habet.*

88. *Iulianus subicit Sextum quoque Pomponium praeferre*[3]*) si per*

Nam et Iulianus libro trigesimo digestorum ait *idem* intellegendum *in eo* qui solos liberos heredes scri*pserit, licet* non ut legatario*s eos nominauerit,* sed ut ostenderet magis uelle se matrem ita frui ut liberos secum habeat *fruentes*

---

[1]) L'**Hollweg** propone *habebunt* o *fiunt* invece di *sunt;* Il **Mommsen** ha *sumunt.*

[2]) Il **Mommsen** ed **Huschke** pongono *quamvis* invece di *quasi.*

[3]) Il **Mommsen** ha *referre.*

damnationem ususfructus et liberis uxori[1]) *legetur, singulare hoc esse adque ideo fili personam matri*[2]) *accederet, nec esse legatarios sed matre mortua liberos quasi heredes usumfructum habituros. Ego inquit* Pomponius, quaero quid si mixti fuerint liber*is* extranei heredes? ait et filios *pro* legatari*is habendos* et mortui partem interituram, Aristonem autem adnotare haec uera esse: et sunt uera.

sed et Pomponius quaer*it;* quid si mixti fuerint liberi *et* extranei heredes? et ait filios legatario*s esse intelligendos,* et

per contrarium si uoluit eos liberos simul cum matre frui, debere dici matrem legatariam esse intelligendam et per omnia similem esse et in hoc casu iuris euentum.

XVI.

Vat. Fr. 283. Confrontato colla c. 2, Cod. Just. VIII. 54.

Idem (sc. Diocletianus) Aurelio *Carr*enoni.

Si *stipendiarorum* proprietatem dono dedisti ita, ut post mortem eius qui accepit ad te rediret, donatio *inrita est,* cum ad *te*[4]) *proprietas transferri nequiuerit. Si uero usumfructum in eam, contra quam supplicas, contulisti, usumfructum a proprietate alienare non potuisti.*

Proposita v. id Mart. Maximo et Aquilino conss. [i. e. A. D. 286].

Impp. Diocletianus et Maximianus AA Zenoni.

Si *praediorum* proprietatem dono dedisti ita, ut post mortem eius qui accepit ad te rediret, donatio *ualet,* cum *etiam* ad *tempus certum uel incertum ea fieri potest, lege scilicet quae ei imposita est conseruanda.*

PP v. id. Mart. Maximo II. is Aquilino cons.

---

[4]) Il Mommsen legge *cum liberis uxori.*

[5]) Il Mommsen inserisce qui *accedere, re sine liberis ad usufructum mater.*

[1]) Il M. S. ha *te;* Mommsen ed Huschke leggono *tempus.*

XVII.

Cod. Theod. II. 26, confrontato colla c. 3. Cod. Just. III. 39.

(Ex Gromat. Script. p. 267, ed. Lachmann).

Imp. Constantinus Aug. ad Tertullianum *Uirum perfectissimum comitem dioceseos Asianae.*

Si quis super *inuasis* sui iuris locis prior detulerit querimoniam quae *finali* cohaeret *de* proprietate controversiae, prius super possessione quaestio finiatur, et tunc agri mensor iure praecipiatur ad loca, ut patefacta ueritate huius modis litigium terminetur. Quod si altera pars, *locorum adepta dominium, subterfugiendo moras adtulerit* ne *possit controuersia definiri, a locorum ordine selectus* agri mensor *dirigetur ad loca; ut si fidelis inspectio tenentis locum esse probauerit, petitor uictus abscedat; at si controversia eius claruerit qui primo iudiciis detulerit causam, ut*

inuasor *ille* poena teneatur *edicti,* si tamen ui *ea* loca eundem inausisse constiterit: nam si per errorem aut incuriam domini loca *data* ab aliis possessa sunt, *ipsi solis cedere debent.*

Dat. VIII. kl. Mar. Gallicano et Symmacho consulibus (i. e. A. D. 330).

Imp. Constantinus A. ad Tertullianum.

Si quis super iuris sui locis prior *de finibus* detulerit querimoniam, qu*ae* proprietat*is* controversiae cohaevet, prius super possessione quaestio finiatur, et tunc agri mensor ire praecipiatur ad loca, ut paterfacta ueritate huius modis litigium terminetur. Quod si altera pars, ne *huius modi quaestio terminetur, se subtraxerit, nihilominus*

agri mensor *in ipsis locis iussione rectoris prouinciae una cum obseruante parte hoc ipsum faciens perueniet.*

D. VIII. k Mart. Bessi Gallicano et Symmacho conss.

Imp. Constanstinus A. ad Tertullianum.

Inuasor *locorum* poena teneatur *legitima,* si tamen ui locus eundem inuasisse constiterit. Nam si per errorem aut iucuriam domini loca ab aliis possessa sunt, *sine poena possessio restitui debet.*

D. VI. k. Mart. Gallicano et Symmacho conss.

Appendice IIª al capitolo XV, § 2.

Distribuzione della materia dei digesti secondo l'ipotesi del Bluhme (Krüger)[1].

Pars Sabiniana.

1. Ulpiani, libri LI ad Sabinum.
2. Pomponii, libri XXXVI ad Sabinum.
3. Pauli, libri XVI ad Sabinum.
4. Ulpiani, libri XXVI-LI ad Sabinum.
5. Pauli, libri XXVIII-XXXXVIII ad edictum.
6. Pauli, libri VI-VIII brevium.
7. Gaii, libri IX-XVIII ad edictum provinciale.
8. Gaii, libri II de testamentis ad edictum praetoris urbani.
9. Gaii, libri III de legatis ad edictum praetoris.
10. Ulpiani, libri X disputationum.
11. Ulpiani, libri X de omnibus tribunalibus.
12. Ulpiani, libri VI opinionum.
13. Ulpiani libri VI de censibus.
14. Juliani, libri XXX digestorum.
15. Alfeni Vari, libri XXXX digestorum.
16. Pauli, libri VIII epitomarum Alfeni digestorum.
17. Juliani, liber singularis de ambiguitatibus.
18. Juliani, libri IV ad Urseium Ferocem.
19. Juliani, libri VI ex Minicio.
20. Africani, libri IX quaestionum.
21. Florentini, libri XII institutionum.
22. Marciani, libri XVI institutionum.
23. Ulpiani, libri II institutionum.
24. Gaii, libri VII rerum cottidianarum sive aurecorum.
25. Gaii, libri IV institutionum.
26. Callistrati, libri III institutionum.
27. Pauli, libri II institutionum.

---

[1]) Cfr. **Krüger** nell' Appendice ai *Digesta* di **Mommsen** (edizione minore) pagg. 874—878 e ora *Zeitschrift der Savigny-Stiftung,* vol. XXII pagg. 12—49. Il **Mommsen** indica anche per ogni titolo del Digesto come sia composto in rapporto alle masse di **Bluhme**.

28. Ulpiani, libri V de adulteriis.
29. Papiniani, liber II de adulteriis.
30. Papiniani. liber singularis de adulteriis.
31. Pauli libri III de adulteriis.
32. Ulpiani, liber singularis de dotis repetitione.
33. Pauli, liber singularis de dotis repetitione.
34. Pauli, liber singularis de adsignatione libertorum.
35. Pauli, liber singularis de iure patronatus.
36. Neratii, libri XV regularum.
37. Ulpiani, libri VII regularum.
38. Scaevolae, libri IV regularum.
39. Pauli, liber singularis regularum.
40. Marciani, libri I et II regularum,
41. Ulpiani, libri II responsorum.
42. Marciani, libri III et IV regularum.
43. Pauli, libri VII regularum.
44. Marciani, liber V regularum.
45. Pomponii, liber singularis regularum
46. Ulpiani, liber singularis regularum.
47. Ulpiani, libri X de officio proconsulis.
48. Pauli, liber singularis ad S. C. Silanianum.
49. Pauli, liber singularis de portionibus quae liberis damnatorum conceduntur.
50. Pauli, libri II ad legem Juliam.
51. Pauli, liber singularis de conceptione formularum.
52. Macri, libri II publicorum iudiciorum.
53. Venuleii Saturnini, libro III de iudiciis publicis.
54. Pauli, liber singularis de iudiciis publicis.
55. Marciani, libri II de publicis iudiciis.
56. Marciani, libri XIV de publicis iudiciis.
57. Marciani, liber singularis ad formulam hypothecariam.
58. Gaii, liber singularis de formula hypothecaria.
59. Marcelli, liber singularis responsorum.
60. Neratii, libri VII membranarum.
61. Macri, libri II de officio praesidis.
62. Arcadii Charisii, liber singularis de testibus.
63. Marciani, liber singularis de delatoribus.
64. Ulpiani, libri IV de appellationibus.
65. Macri, libri II de appellationibus.
66. Marciani, libri II de appellationibus.

67. Pauli, liber singularis de appellationibus.
68. Rutilii Maximi, liber singularis ad legem Falcidiam.
69. Pauli, liber singularis ad legem Fufiam Caninian.
70. Pauli, libri III ad legem Aeliam Sentiam.
71. Ulpiani, libri IV ad legem Aeliam Sentiam.
72. Pauli, liber singularis de libertatibus dandis.
73. Pauli, liber singularis de liberali causa.
74. Pauli, liber singularis de secundis tabulis.
75. Pauli, liber singularis der iure codicillorum.
76. Pauli, liber singularis de centumviralibus iudiciis.
77. Pauli, liber singularis de adulteriis.
78. Pauli, liber singularis de senatus consultis.
79. Pauli, liber singularis ad S. C. Velleianum.
80. Pauli, liber singularis de intercessionibus feminarum.
81. Pauli, liber singularis ad orationem divi Antonini et Commodi.
82. Pauli, liber singularis de excusationibus tutelarum.
83. Pauli, liber singularis ad orationem divi Severi.
84. Pauli, liber singularis de variis lectionibus.
85. Ulpiani, liber singularis pandectarum.
86. Macri, libri II de re militari.
87. Pauli, liber singularis de poenis militum.
88. Ulpiani, liber singularis de officio curatoris rei publicae.
89. Ulpiani, liber singularis de officio consularium.
90. Pauli, liari II de officio proconsulis.
91. Venuleii, libri IV de officio proconsulis.
92. Claudii Saturnini, liber singularis de poenis paganorum.
93. Volusii Maeciani, ex lege Rhodia.
94. Javoleni, libri X ex posterioribus Labeonis.

Pars Edictalis.

95. Ulpiani, libri I-XXV ed edictum.
96. Pauli, libri I-XXVII ad edictum.
97. Pauli, libri I-V brevium.
98. Gai, libri I-VIII. XIX ad edictum provinciale.
99. Gaii, liber ad edictum praetoris urbani.
100. Ulpiani, libri LVI-LXXXI ad edictum.
101. Pauli, libri LIII-LXXVIII ad edictum.
102. Pauli, liber XVI brevium.
103. Gaii, libri XXI fi. — XXX ad edictum provinciale.

104. Gaii, ad edictum praetoris urbani titulo de praediatoribus.
105. Gaii, ad edictum praetoris urbani titulo qui neque sequantur neque ducantur.
106. Gaii ad aedictum praetoris urbani titulo de re iudicata.
107. Ulpiani, libri II ad edictum aedilium curalium.
108. Pauli libri II ad edictum aedilium curulium.
109. Caii, libri II ad edictum aedilium curulium.
110. Παπινιάνου, ἀστυνομικὸς μονοβίβλος.
111. Ulpiani, libri LIV-LV in. ad edictum.
112. Pauli, libri L-LI ad edictum.
113. Gaii, liber XX ad edictum provinciale.
114. Gaii, ad edictum praetoris urbani titulo de liberali causa.
115. Ulpiani, liber LV fin. ad edictum.
116. Pauli, liber LII ad edictum.
117. Gaii, liber XXI in. ad edictum provinciale.
118. Gaii, ad edictum praetoris urbani titulo de publicanis.
119. Ulpiani, libri LII, LIII ad edictum.
120. Pauli, libri XXXXVIII fin. XXXX ad edictum.
121. Gaii, liber XVIII ad edictum provinciale.
122. Gaii, ad edictum praetoris urbani titulis de operis novi nuntiatione, de damno infecto, de aquae pluviae arcendae.
123. Pauli, libri I-XIV ad Plautium.
124. Javoleni, liber I ad Plautium.
125. Pomponi, liber I ad Plautium.
126. Javoleni, liber II ad Plautium.
127. Pomponii, liber II, III ad Plautium.
128. Pauli, libri XV-XVIII ad Plautium.
129. Javoleni, libri III-V ad Plautium.
130. Pomponio, libri IV-VII ad Plautium.
131. Pauli, libri IV ad Vitellium.
132. Pauli, libri II de iure fisci.
133. Celsi, libri XXXIV digestorum.
134. Marcelli, libri XXXI digestorum.
135. Ulpiani, libri III de officio consulis.
136. Modestini, libri IX differentiarum.
137. Modestini, liber singularis de manumissionibus.
138. Modestini, libri X regularum.
139. Modestini, liber singularis de ritus nunptiarum.
140. Modestini, liber singularis de differentia dotis.
141. Modestini, libri VI excusationum.

142. Ulpiani, liber singularis de officio praetoris tutelaris.
143. Ulpiani, liber singularis excusationum.
144. Modestini, libri IV de praescriptionibus.
145. Modestini, libri XIX responsorum.
146. Modestini, liber singularis de enucleati casibus.
147. Modestini, liber singularis de praescriptionibus.
148. Modestini, libri XII pandectarum.
149. Modestini, liber singularis de heurematicis.
150. Modestini, liber singularis de inofficioso testamento.
151. Javoleni, libri XV ex Cassio.
152. Javoleni, libri XIV epistularum.
153. Pomponii, libri XXXIV ad Quintum Mucium.
154. Proculi, libri I-VI epistularum.
155. Pomponii, libri XV variarum lectionum.
156. Proculi, libri VII-XI epistularum.
157. Callistrati, libri IV de iure fisci.
158. Pauli, libri II de censibus.
159. Callistrati, libri VI de cognitionibus.
160. Tertulliani, libri VIII questionum.
161. Ulpiani, libri XX ad legem Juliam et Papiam.
162. Pauli, libri X ad legem Juliam et Papiam.
163. Terentii Clementis, libri XX ad legem Juliam et Papiam.
164. Gaii, libri XV ad legem Juliam et Papiam.
165. Mauriciani, libri VI ad legem Juliam et Papiam.
166. Marcelli, libri VI ad legem Juliam et Papiam.
167. Macri, libri II ad legem vicesimam hereditatium.
168. Gaii, liber singularis ad legem Glitiam.
169. Pauli, liber singularis ad legem Cinciam.
170. Arrii Menandri, libri IV de re militari.
171. Tarrunteni Paterni, libri IV de re militari.
172. Tertulliani, liber singularis de castrensi peculio.
173. Modestini, libri IV de poenis.
174. Licinii Rufini, libri VIII-XIII regularum.
175. Callistrati, libri I-IV edicti minotorii.
176. Licini Rufini, libri I-VII regularum.
177. Papirii Justi, libri XX de costitutionibus.
178. Aelii Galli, liber I de verborum quae ad ius pertinent significatione.
179. Julii Aquilae, liber responsorum.

Pars Papiniana.

180. Papiniani, libri XXXVII quaestionum.
181. Papiniani, libri XIX responsorum.
182. Papiniani, libri II, definitionum.
183. Pauli, libri XXVI quaestionum.
184. Scaevolae, libri XX quaestionum.
185. Callistrati, libri II quaestionum.
186. Pauli libri I-VII responsorum.
187. Scaevolae, liber I responsorum.
188. Pauli, libri VIII-XV responsorum.
189. Scaevolae, libri II-IV responsorum.
190. Pauli, libri XVI-XIX responsorum.
191. Scaevolae, liber V responsorum.
192. Pauli, libri XX-XXII responsorum.
193. Scaevolae, liber XI responsorum.
194. Valentis, libri I-IV fideicommissorum.
195. Ulpiani, libri I-IV fideicommissorum.
196. Maeciani, libri I-VIII fideicommissorum.
197. Gaii, libri II fideicommissorum.
198. Pauli, libri I-II fideicommissorum.
199. Pomponii, libri I-II fideicommissorum.
200. Maeciani, libri IX-XVI fideicommissorum.
201. Valentis, libri V-VII fideicommissorum.
202. Pomponii, libri III-V fideicommissorum.
203. Ulpiani, libri V-VI fideicommissorum.
204. Pauli, liber III fideicommissorum.
205. Pauli, liber I sententiarum.
206. Hermogeniani, liber I iuris epitomarum
207. Pauli, libri I fin. — II sententiarum.
208. Hermogeniani, liber II iuris epitomarum.
209. Pauli, liber III sententiarum.
210. Hermogeniani, liber III iuris epitomarum.
211. Pauli, liber IV sententiarum.
212. Hermogeniani, liber IV iuris epitomarum.
213. Pauli, liber V sententiarum.
214. Hermogeniani, libri V-VII iuris epitomarum
215. Gaii, liber singularis de casibus.
216. Venuleii, libri XIX stipalationibus.
217. Neratii, libri III responsorum.

218. Pauli, libri IV ad Neratium.
219. Tryphonini, libri I-XII disputationum.
220. Pauli, libri III manualium.
221. Tryphonini, libri XIII-XXI disputationum.
222. Pauli, libri III decretorum.
223. Gaii, libri III regularum.
224. Gaii, liber singularis regularum.
225. Pauli, liber singularis de cognitionibus.
226. Pauli, liber singularis de concurrentibus actionibus.
227. Pauli, liber singularis de usuris.
228. Pauli, liber singularis ad S. C. Turpillianum.
229. Marciani, liber singularis ad S. C. Turpillianum.
230. Pauli, liber singularis ad S. C. Libonianum.
231. Pauli, liber singularis ad S. C. Claudianum.
232. Pauli, liber singularis de poenis omnium legum.
233. Pauli, liber singularis de poenis paganorum.
234. Pauli, liber singularis ad regulam Catonianam.
235. Pauli, liber singularis de forma testamenti.
236. Pauli, liber singularis da inofficioso testamento.
237. Pauli, liber singularis de tacitis fideicommissis.
238. Pauli, liber singularis de instrumenti significatione.
239. Pauli, liber singularis ad S. C. Tertullianum.
240. Pauli, liber singularis ad S. C. Orfitianum.
241. Pauli, liber singularis ad legem Falcidiam.
242. Gaii, liber singularis de tacitis fioeicommissis.
243. Gaii, liber singularis ad S. C. Tertullianum.
244. Gaii, liber singularis ad S. C. Orfitianum.
245. Gaii, libri III de manumissionibus.
246. Gaii, libri III de verborum obbligationibus.
247. Gaii, libri VI ad legem duodecim tabularum.
248. Pomponii, libri II enchiridii.
249. Pomponii, liber singularis enchiridii.
250. Pauli, liber singularis de iure libellorum.
251. Pauli, liber singularis de articulis liberalis causae.
252. Pauli, liber singularis de iuris et facti ignorantia.
253. Pauli, liber singularis de iure singulari.
254. Pauli, liber singularis de gradibus et adfinibus et nominibus eorum.
255. Pauli, liber singularis de officio adsessorum.
256. Pauli, liber singularis de officio praefecti vigilum.
257. Ulpiani, liber singularis de officio praefecti vigilium.

258. Ulpiani, liber singularis de officio praefecti urbi.
159. Pauli, liber singularis de officio praefecti urbi.
260. Arcadii Charisii, liber singularis de muneribus civilibus.
261. Aur. Arcadii Charisii, liber singularis de officio praefecti praetorio.
262. Ulpiani, liber singularis de officio questoris.

Appendix (App.).

263. Pauli VI imperialium sententiarium in cognitionibus prolatarum.
264. Quinti Mucii Scaevolae, liber singularis ορων.
265. Labeonis, libri X posteriorum a *Javoleno* epitomatorum.
266. Proculi, libri III ex posterioribus *Labeonis*.
267. Scaevolae, libri XXXX digestorum.
268. Labeonis, libri VIII pithanon a *Paulo* epitomatorum.
269. Pomponii, libri XX epistularum.
270. Pomponii, libri V senatus consultorum
271. Scaevolae, liber singularis quaestionum publice tractatarum.
272. Valentis, libri VII actionum.
273. Qenuleii Saturnini, libri X actionum.
274. Veouleii Saturnini, liari VI, interdictorum.
275. Furii Anthiani, liber I ad edictum.

Tabella cronologica.[1]

I. Periodo.[2]

Dalle origini fino all'invasione celtica.

(1—364 u. c. = 754—490 a. Cr.)

Data a. u. c. / A. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
1 / 754	Fondazione di Roma	*Leges Regiae?*	*Commentaria rergum pontificum?*
1—37 / 754—717	Romolo		
39—82 / 715—672	Numa Pompilio		
82—114 / 672—640	Tullo Ostilio		
114—138 / 640—616	Anco Marzio		
138—176 / 616—578	Tarquinio Prisco		
176—220 / 578—534	Servio Tullio		
220—244 / 534—510	Tarquinio il Superbo		
244 / 510	Cacciata dei re	*Lex Iunia tribunicia*	
245 / 509	. . . . .	*Leges Valeriae*	
262 / 492	. . . . .	*Lex Icilia de tribunicia potestate*	
268 / 486	. . . . .	*Lex Cassia agraria*	

[1]) Rendo qui grazie ai miei cari studenti **Ottorino Marcolla** e **Giuseppe Menestrina**: al primo per aver compilato la presente tabella cronologica, gli indici e l'errata-corrige e al secondo per aver raccolto i testi relativi alle controversie fra Proculiani e Sabiniani.

[2]) È opportuno ricordare che le date di questo periodo, tradizionalmente accolte sull'autorità della leggenda, sono ormai più che scosse dalla critica storica più recente.

Data a. u. c. / A. Cr.	Storia politica e civile	Fonti di diritto	Giurisprudenza
282 / 472	. . . . .	*Lex Pinaria Iunia de legis actione*	
283 / 471	. . . . .	*Lex Publilia Voleronis de plebeis magistratis*	
292 / 462	. . . . .	*Lex Terentillia de quinquediris legibus scribendis*	
298 / 456	. . . . .	*Lex Iunia de Aventino publicando*	
300 / 454	. . . . .	*Lex Aternia Tarpeia*	
302 / 452	. . . . .	*Lex Menemia Sextia*	
303—304 / 451—450	Decemvirato *legibus scribundis (?)*	*XII Tavole (?)*	Appio Claudio
305 / 449	. . . . .	*Leges Valeriae Moratiae de plebiscitis*	
309 / 445	. . . . .	*Lex Cannleia. de connubio*	
311 / 443	Erezione della censura		
364 / 390	Invasione celtica		

II. Periodo.

Dalla distruzione di Roma per opera dei Celti alla fine della seconda guerra punica.

(364—55[illegible] u. c. = 390—201 a. Cr.)

387 / 367	Erezione della pretura „ dell'edilità curule „ della dittatura	*Leges Liciniae Sextiae (?)*	
412 / 342	. . . . .	*Plebiscitum Genucium*	
415 / 339	. . . . .	*Leges Publiliae*	
416 / 338	Scioglimento della confederazione laziale	. . . . .	Appio Claudio Ceco e Gneo Flavio
428 / 326	. . . . .	*Lex Poetelia de nexis (?)*	

Data a. u. c. / A. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
450 / 304	. . . . .	. . . . .	Publicazione del *Ius Flavianum*
454 / 300	. . . . .	*Lex Olgunia*	
467 / 287	. . . . .	*Lex Hortensia de plebiscitis*	
487 / 267	. . . . .	*Lex Aquilia de damno dato.*	
488 / 266	Conquista dell' Italia		
500 / 254	. . . . .	. . . . .	Tiberio Coruncanio, *qui primus publice coepit profiteri*
512 / 242	Erezione della pretura peregrina		
513 / 241	Sicilia, prima provincia romana		
513—517 / 241—237	. . . . .	*Lex Aebutia de formulis*	M. Porcio Catone
520 / 224	. . . . .	. . . . .	
539 / 215	Tentativo di elezione di 2 consoli plebei		
541 / 203	. . . . .	*Lex Atilia de tutore dando*	
550 / 204	. . . . .	*Lex Cincia de donis et muneribus*	

III. Periodo.

Dalla fine della IIª guerra punica fino alla battaglia di Azio.

(553—723 u. c. = 201—31 a. Cr.)

563 / 191	. . . . .	*Lex Plaetoria de circumscriptione adolescentium*	S. Elio Peto detto l' Accorto *Ius Aelianum*
568 / 186	*SC. de Bacchanalibus*		
571 / 183	. . . . .	*Lex Furia testamentaria*	
576 / 178	. . . . .	*SC. de Asclepiade Clazomenio sociisque eius*	

Data a. u. c. / A. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
581 / 173	Espulsione dei filosofi da Roma		
582 / 172	Primi 2 consoli plebei		
584 / 170	. . . . .	*SC. de Thisbaeis*	
585 / 169	. . . . .	*Lex Voconia testamentaria*	
586 / 168	. . . . .	*Lex Maenia de dote (?)*	
593 / 161	Espulsione dei retori da Roma		
595 / 159	. . . . .	*SC. de Tiburtibus*	
605 / 149	. . . . .	. . . . .	Manilio, console
616—672 / 140—82	. . . . .	. . . . .	*Manilio actiones* etc.
621 / 133	Attalo Filometore da Pergamo istituisce erede il popolo romano.	. . . . .	Q. Mucio Scevola è console
	Idea di Sempronio Gracco d'estendere la cittadinanza a tutti gli italici	*Leges Sempronia e*	
623 / 131	. . . . .	*Lex Papiria tabellaria*	
631 / 123	. . . . .	. . . . .	P. Mucio Scevola, *pontifex maximus*
631 o 632 / 123 o 122	. . . . .	*Lex Acilia repetundarum*	
632 / 122	Programma riformatore di Caio Gracco		
643 / 111	. . . . .	*Lex Thoria agraria*	
643—688 / 111—66	Guerre contro Mitridate		
648—711 / 106—43	. . . . .	. . . . .	Servio Sulpicio Rufo
649 / 105	. . . . .	. . . . .	P. Rutilio Rufo console
656 / 98	. . . . .	*Lex Caecilia Didia*	
659 / 95	. . . . .	. . . . .	Q. Mucio Scevola, console
664 / 90	. . . . .	*SC.* a completamento della *lex Iulia*	

Data a. u. c. / A. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
665 / 89	. . . . .	*Lex Plautia Papiria*	
672 / 82	Silla dittatore perpetuo		
673 / 81	. . . . .	*Leges Corneliae*	
681 / 73	. . . . .	*SC. de Orapiis*	
683 / 71	. . . . .	*Lex Antonia de Termessibus*	
684 / 70	. . . . .	*Lex Aurelia iudiciaria*	
687 / 67	. . . . .	*Lex Cornelia de edicto praetoris*	
688 / 66	. . . . .	. . . . .	C. Aquilio Gallo, pretore
691 / 63	M. T. Cicerone console		
692 / 62	. . . . .	*Lex Licinia Iunia*	
794 / 60	Primo Triumvirato		
695 / 59	. . . . .	*Lex Iulia agraria*	
703 / 51	. . . . .	. . . . .	S. Sulpicio Ruffo, console
705 / 49	La cittadinanza estesa alla *Gallia Cisalpina*	*Lex Iulia de pecuniis mutuis*	
708 / 46	. . . . .	*Leges Iuliae*	
709 / 45	G. Cesare dittatore perpetuo		
710 / 44	. . . . .	*Lex coloniae genitivae Iuliae seu Ursonensis*	
711 / 43	Secondo Triumvirato		
712 / 42	Battaglia di Filippi	*Lex Rubria de Ga lia Cisalpina*	
—	. . . . .	*SC. de Aphrodiensibus*	
714 / 40	. . . . .	*Lex Falcidia*	
715 / 39	. . . . .	. . . . .	Alfeno Varo, *consul suffectus*

IV. Periodo.

Il principato da Augusto a Diocleziano.

(723 u. c. / 31 a. Cr. — 284 d. Cr.)

723 / 31	Battaglia d'Azio		
723—729 / 31—27	Ottavio esercita pieni poteri		

Data a. u. c. / A. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
727 / 27	Divisione delle provincie fra il principe e il senato	Primo tentativo di riforma costituzionale	*Ius respondendi ex auctoritate principis*
741 / 23	Augusto assume la *tribunicia potestas* e		
732 / 22	la *cura annonae*		
734 / 20	Istituzione dei *curatores viarum*	. . . . .	Labeone
736 / 18	. . . . .	*Lex Iulia de maritandis ordinibus*	
—	. . . . .	*Lex Iulia de adulteriis coercendis*	
737—743 / 17—11	. . . . .	Editto di Augusto sull' acquedotto Venafrano	
739 / 15	Istituzione dei *curatores riparum et cloacarum*		
—	Augusto si riserva la coniazione di monete d'oro e d' argento		
742 / 12	La carica di *pontifex maximus* resta per sempre al principe		
743 / 12	Istituzione dei *curatores operum locorumque publicorum*		
745 / 9	. . . . .	*Lex Quinctia de aquaeductibus*	
752 / 2	Istituzione del *praefectus urbi* e del *praefectus praetorio*		
754	Nascita di Cristo	I^a *Lex Aelia Sentia*	
4 d. Cr.	. . . . .	*Lex Iulia matrimonialis*	
5	. . . . .	. . . . .	Capitone console
8	. . . . .	*Lex Fufia Caninia*	
9	. . . . .	*Lex Papia Poppaea*	
10	. . . . .	*SC. Silanianum*	
14—37	Tiberio		
17	. . . . .	*Lex Iulia iudiciorum publicorum*	

Data d. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
—	. . . . .	*Lex Iulia privatorum*	
19	. . . . .	*Lex Iunia Norbana*	
—	. . . . .	*Lex Petronia*	
22	. . . . .	. . . . .	M. Cocceio Nerva (padre) console
24	. . . . .	*Lex Visellia*	
26	. . . . .	*Lex Iunia Vellaea*	
30	. . . . .	. . . . .	C. Cassio Longino console
33	. . . . .	. . . . .	Morte di
37—41	Caligola		M. Cocceio Nerva
41—54	Claudio		
44—46	. . . . .	*SC. Hosidianum*	
46	. . . . .	*Editto di Claudio agli Anauni*	
—	. . . . .	*SC. Velleianum*	
48	. . . . .	*SC. Claudianum (Oratio Claudi) de iure honorum Gallis dando*	
48	. . . . .	*SC. Hosidianum*	
49	. . . . .	*SC. Claudianum*	
52	. . . . .	*SC. Claudianum*	
54—63	Nerone		
56	. . . . .	*SC. Volusianum*	
59 o 62	. . . . .	*SC. Trebellianum*	
61	. . . . .	*Lex Petronia*	Masurio Sabino
68—69	Galba		Nerva filio
69	Otone e Vitellio	. . . . .	Celio Sabino console
69—79	Vespasiano	*SC. Macedonianum*	Pegaso
—	. . . . .	*SC. Plancianum*	
72	. . . . .	*Epistula* di Vespasiano ai Vanacini	
73	. . . . .	*SC. Pegasianum*	
78	. . . . .	*Epistula* di Vespasiano ai *Saborenses*	
79—81	Tito		
81—84	. . . . .	*Lex Salpensana*	
—	. . . . .	*Lex Malacitana*	
81—96	Domiziano		
82	. . . . .	*Epistula* di Domiziano ai *Faleriones*	Morte di P. Mucio Scevola

Data d. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
90	. . . . .	. . . . .	Giavoleno Prisco console
96—98	Nerva		
98—117	Traiano	. . . . .	L. Minicio Natale console
106	. . . . .	. . . . .	S. Giuliano
117 o 123	. . . . .	*SC. Apronianum*	
117—139	Adriano	*SC. Tertullianum*	
122	. . . . .	SC. sui legati di case	
129	. . . . .	*SC. Iuventianum*	P. Giovenzio Celso console
131	. . . . .	Editto perpetuo di S. Giuliano	
138	. . . . .	*SC. de nundinis saltus Beguensis*	Pactumeio Clemente console suffetto
138—161	Antonino Pio		
138—170	. . . . .	*SC. de Cyzicenis*	
161—169	Marco Aurelio e Lucio Vero *(Divi Fratres)*		
169—177	Marcio Aurelio		
175	. . . . .	. . . . .	Morte di Volusio Meciano
176—177	. . . . .	*SC. de sumptibus ludorum gladiatorum minuendis*	
178	. . . . .	*SC. Orfitianum*	
177—180	Marco Aurelio e Commodo		
178	. . . . .	*SC. Orfitianum*	
180—192	Commodo		
191—152	. . . . .	*Charta Borgiana*	
192—193	Pertinace		
193	Didio Giuliano		
193—198	Settimio Severo		
198—211	Settimio Severo e Caracalla		
202	. . . . .	*Epistula* di Severo e Caracalla ai Tirani	
206	. . . . .	SC. sulle donazioni fra coniugi	
212—217	Caracalla e Geta		
212	Concessione della cittadinanza a tutti i sudditi dell' impero	. . . . .	Uccisione di Emilio Papiniano
217—218	Macrinio e Diadumeniano		
218—222	Elagabalo		
222—235	Alessandro Severo		

Data d. Cr.	Storia politica e civile	Fonti del diritto	Giurisprudenza
228	. . . . .	. . . . .	Uccisione di Ulpiano
235—238	Massimino		
238	Gordiano I	Rescritto di Gordiano agli Scaptopareni	
—	Gordiano II		
238—244	Gordiano III		
244—249	Filippo l'Arabo col figlio Filippo		
249—251	Decio		
252	Gallo e Volusiano		
253—268	Valeriano e Gallieno		
268—270	Claudio		
270—275	Aureliano		
275—276	Tacito		
276—282	Probo		
282—283	Caro, Carino e Numeriano		
283—284	Carino e Numeriano		
	V. Periodo. **L'impero da Diocleziano a Giustiniano.** (284 d. Cr. — 565 d. Cr.)		
284	Diocleziano instaura la monarchia		
286	Massimiano è assunto collega		
301	. . . . .	*Edictum Diocletiani Constantii Galerii ad provinciales de pretium rerum venalium*	
305—306	Costanzio e Galerio		
306—307	Galerio e Severo		
307—324	Galerio, Licinio, Massimino Massimiano, Costantino e Massenzio	Editti di tolleranza	
308	. . . . .	*Codex Gregorianus*	Gregoriano
324—337	Costantino solo	*Hermogenianus*	Ermogeniano
330	Trasporto della residenza a Costantinopoli e divisione dell'impero in 4 prefetture		

Data d. Cr.	Storia politica e civile		Fonti del diritto	Giurisprudenza
	Occidente	Oriente		
337—340	Costantino II, Costanzio e Costante		. . . . .	Aurelio, Arcadio Carisio *magister libellorum*
349—350	Costanzio e Costante			
350—361	Costanzio			
361—363	Giuliano l'apostata			
363—364	Gioviano			
364	Valentiniano divide l'impero con Valente			
364—375	Valentiniano I dal 367 in poi col figlio Graziano	Valente solo fino alla sua morte		
364—378				
375—383	Graziano e Valentiniano II	Battaglia di Adrianopoli (378)		
375	Emigrazione dei popoli			
379—395	. . . . .	Teodosio I (il grande) ed Arcadio		
383—392	Valentiniano II			
392—395	Teodosio I solo Nuova divisione definitiva dell'Impero			
395—423	Onorio	Arcadio fino al 402 solo dal 402 al 408 con Teodosio I. che regna fino al 450	. . . . .	Fondazione della scuola di Costantinopoli?
411—413	. . . . .	. . . . .	*Notitia dignitatum utriusque imperii*	
408—450	. . . . .	Teodosio II		
423—425	Giovanni Tiranno			
424	. . . . .	. . . . .	I° tentativo di compilazione del *Codex Theodosianus*	
425—455	Valentinianus III (Placidia)			
426	. . . . .	. . . . .	Legge delle citazioni	

Data d. Cr.	Storia politica e civile		Fonti del diritto	Giurisp udenza
	Occidente	Oriente		
436	. . . . .	. . . . .	. . . . .	*Fragmenta Vaticana*
—	. . . . .	. . . . .	. . . . .	*Collatio legum Mosaicarum et Romanarum.*
439	. . . . .	. . . . .	Entra in vigore il *Codex Theodosianus*	
450—457	. . . . .	Marciano		
455	Massimo			
455—456	Avito			
457—474	Sacco di Roma (Genserico)	Leone I		
457—461	Maioriano			
461—467	Severo			
467—472	Antemio			
472—473	Olibrio			
473—474	Glicerio	. . . . .	. . . . .	Libro di diritto siro-romano
474—475	Nepote			
474	. . . . .	Leone II		
474—491	. . . . .	Zenone		
475—476	Romolo Augustolo			
476—493	Odoacre			
491—518	. . . . .	Anastasio	*Leges Romanae* dei barbari	
493—526	Teodorico fonda il regno dei Goti	. . . . .	*Edictum Theoderici*	
518—527	. . . . .	Giustino I		
527	. . . . .	Giustino I e Giustiniano		
527—565	. . . . .	Giustiniano solo		
529	. . . . .	. . . . .	I° Codice	
533	. . . . .	. . . . .	Digesto e Istituzioni	
534	. . . . .	. . . . .	Codice di seconda edizione	Riforma dell' ordinamento degli studi
534—565	. . . . .	. . . . .	*Novellae*	
565	. . . . .	Muore Giustiniano		

Indice alfabetico.

D

E

F

G

M

N

O

P

Q

R

S

Errata-Corrige.

pag.	3	linea	12			«citta,	leggi	«città,
»	6	»	10			«la,	»	«le,
»	20	»	11	nota	1	«299,	»	«209,
»	22	»	4	»	3	«nelle meta,	»	«nella metà,
»	27	»	3	»	2	«Pompenio,	»	«Pomponio,
»	27	»	4	»	2	»attubuire,	»	«attribuire,
»	28	»	4			«dall,	»	«dalla,
»	»	»	18			«dati e,	»	«dati,
»	30	»	22			«*Ogulnia*,	»	«*Olgunia*,
»	42	»	18			«fina,	»	«fino,
»	44	»	19			«sembrati,	»	«sembrate,
»	»	»	30			«vità,	»	«vita,
»	48	»	12			«etati,	»	«stati,
»	55	»	17			«poteri,	»	«posteri,
»	56	»	26			«Caruncanio,	»	«Coruncanio,
»	57	»	32			«dirette,	»	«diretta,
»	»	»	»			«notizia e cognizione,	»	«notizia,
»	58	»	37			«trasmesso,	»	«trasmessi,
»	64	»	2			«un,	»	«uno,
»	65	»	7			«Cieco,	»	«Ceco,
»	»	»	39			«123,	»	«133,
»	68	»	2			«indipondente,	»	«indipendenti,
»	71	»	1			«giudizionale,	»	«giurisdizionale,
»	»	»	6	nota	1	«313,	»	«352,
»	»	»	»	»	»	«312,	»	«322,
»	»	»	12	»	»	«241,	»	«341,
»	72	»	10	»	»	«noveno,	»	«novero,
»	79	»	35			«servi,	»	«servi,
»	90	»	20			«ciascono,	»	«ciascuno,
»	91	»	26			«uno,	»	«un,
»	92	»	26			«*Porcia*,	»	»*Porciae*,
»	»	»	»			«*Sempronia*,	»	«*Sempronia*e,

pag.	93	linea	37		‚cooperaziono,	leggi	‘cooperazione,
»	94	»	10		‘προβουλευμα,	»	‘προβούλευμα‘
»	96	»	19		‘se,	»	‘sè,
»	114	»	1	nota 2	‘legg,	»	‘legge,
»	116	»	31		‘abbiamo già,	»	‘abbiamo,
»	120	»	12		‘presupongono,	»	‘presuppongono,
»	»	»	26		‘u. c. affermò,	»	‘u. c. si affermò,
»	121	»	26		‘*fideicommissor*,	»	‘*fideipromissor*,
»	122	»	11		‘dichiararone,	»	‘dichiararono
»	»	»	1	nota 2	‘Sventonio,	»	‘Svetonio,
»	123	»	3	» 3	‘su a,	»	‘sulla,
»	126	»	36		‘li,	»	‘Gli,
»	131	»	15		‘alun,	»	‘alcun,
»	132	»	29		‘fra,	»	‘per,
»	133	»	17		‘completto,	»	‘completo,
»	134	»	5		‘rinnovelò,	»	‘rinnovellò,
»	»	»	24		‘portati,	»	‘portate,
»	136	»	2	nota 1	‘e,	»	‘a,
»	»	»	»	» 2	‘*gestione* pag.,	»	‘*gestione*,
»	137	»	37		‘ralazione,	»	‘relazione,
»	140	»	12		‘metà,	»	‘meta,
»	»	»	16		‘quella,	»	‘quelle,
»	»	»	2	nota 1	‘protori,	»	‘pretori,
»	142	»	6		‘tettera,	»	‘lettera,
»	145	»	8	nota	‘*sed sed*,	»	‘*sed*,
»	»	»	16	»	‘*alioquim*,	»	‘*alioquin*,
»	»	»	26	»	‘*sumum*,	»	‘*sumus*,
»	148	»	15		‘maggior,	»	‘maggiore,
»	»	»	24		‘ὀρων,	»	‘ὄρων,
»	149	»	8		‘*Aquiliana*,	»	‘*Aquiliana*,
»	»	»	2	nota	‘*iustitui*,	»	‘*institui*,
»	»	»	8	»	‘*Aquillius*,	»	‘*Aquilius*,
»	150	»	4		‘906,	»	‘106,
»	»	»	5		‘13,	»	‘51,
»	»	»	4	nota	‘*acceptolitio*,	»	‘*acceptilatio*,
»	153	»	36		‘atternione,	»	‘attenzione,
»	154	»	17		‘e,	»	‘è,
»	155	»	18		‘trovavansi,	»	‘trovavasi,
»	158	»	4		‘trovansi,	»	‘trovasi,
»	160	»	15		‘e,	»	‘è,
»	163	»	1	nota 4	‘e,	»	‘è,
»	166	»		titolo	‘733,	»	‘723,
»	»	»		»	‘a.,	»	‘u.,
»	167	»	28	nota	‘giurida,	»	‘giuridica,
»	169	»	2	» 1	‘serve,	»	‘ferve,
»	»	»	12	» 1	‘spettata,	»	‘spettato,
»	170	»	7	» 1	‘si,	»	‘sì,
»	172	»	11		‘privi,	»	‘prive,

pag.	174	linea	34		‘se,	leggi	‘sè,
»	176	»	6		‘se,	»	‘sè,
»	188	»	10		‘territorto,	»	‘territorio,
»	188	»	22		‘*tarentina*,	»	‘*Tarentina*,
»	189	»	27		‘con,	»	‘un,
»	195	»	2		‘se,	»	‘sè,
»	»	»	4	nota 2	‘*Solpensana*,	»	‘*Salpensana*,
»	205	»	1		‘se,	»	‘sè,
»	212	»	1	nota 1	‘Scioloia,	»	‘Scialoia,
»	217	»	10		‘or,	»	‘ora,
»	»	»	14	nota 3	‘proprio,	»	‘propria,
»	220	»	8	» 3	‘*Pappaeam*,	»	‘*Poppaeam*,
»	»	»	9	» 3	‘*Poppaea*,	»	‘*Poppaeam*,
»	228	»	3		‘amettere,	»	‘ammettere,
»	231	»	7		‘permisse,	»	‘permise,
»	233	»	2		‘il,	»	‘lo,
»	235	»	11		‘ἕκαστον,	»	‘ἕκαστον,
»	»	»	11		‘βιβλίφ,	»	‘βιβλία,
»	236	»	19		‘scritto,	»	‘scritti,
»	243	»	9	nota 1	‘se,	»	‘sè,
»	247	»	3		‘se,	»	‘sè,
»	254	»	6	nota 1	‘pagg.,	»	‘pagg. 460, 461,
»	259	»	28		‘86,	»	‘186,
»	261	»	14		‘78,	»	‘178,
»	263	»	19		‘*salus*,	»	‘*saltus*,
»	296	»	38		‘*Orphitanum*,	»	‘*Orphitianum*,
»	297	»	8		‘essercitata,	»	‘esercitata,
»	308	»	5	nota	‘esita ad a,	»	‘esita a,
»	309	»	8		‘stato,	»	‘stati,
»	311	»	7	nota 1	‘tenuto presente,	»	‘tenuti presenti,
»	»	»	11	» 1	‘meta,	»	‘metà,
»	315	»	14		‘gistinianeo,	»	‘giustinianeo,
»	319	»	8	nota 1	‘*Polingenesia*,	»	‘*Palingenesia*,
»	334	»	16		‘XV,	»	‘XVa,
»	345	»	17		‘cod.,	»	‘cons,
»	354	»	14		‘tadeschi,	»	‘tedeschi,
»	355	»	7		‘*mosaicarum*,	»	‘*Mosaicarum*,
»	»	»	8		‘*romanarum*,	»	‘*Romanorum*,
»	359	»	37		‘sovranita,	»	‘sovranità,
»	363	»	1		‘in fattiera,	»	‘infatti era,
»	»	»	22		‘cio,	»	‘ciò,
»	372	»	14		‘il il chierico,	»	‘il chierico,
»	373	»	1		‘capacita,	»	‘capacità,
»	374	»	23		‘accellerare,	»	‘accelerare,
»	»	»	34		‘se,	»	‘sè,
»	378	»	19		‘il,	»	‘lo,
»	382	»	10		‘*antoniniana*,	»	‘*Antonina*,
»	383	»	4		‘*Antoniniana*,	»	‘*Antonina*,

pag.	396	linea	26	*romani*,	leggi	*Romani*,
»	405	»	4 nota 1	*von*,	»	*vom*,
»	406	»	28	*consuetudo*,	»	*consuetudines*,
»	406	»	2 nota 1	e,	»	è,
»	407	»	2	presciedenti,	»	precedenti,
»	409	»	17 nota	interpretazione,	»	interpretazione,
»	412	»	3 nota 2	ripreso,	»	ripresa,
»	447	»	18	bibliteca,	»	biblioteca,
»	468	»	8	*Epilome*,	»	*Epitome*,
»	472	»	19	indispensabili —,	»	indispensabili ? —,
»	472	»	20	letterali ?,	»	letterali,
»	474	»	5 nota 1	dello,	»	del,
»	485	»	14	Spangenberg,	»	Spangenberg,