

UTI LEGASSIT ... ITA IUS ESTO  
ALLE RADICI DELLA SUCCESSIONE TESTAMENTARIA  
IN DIRITTO ROMANO



PUBBLICAZIONI DEL DIPARTIMENTO DI SCIENZE GIURIDICHE  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA «LA SAPIENZA»

---

1. LEOPOLDO TULLIO (a cura di), *La nuova disciplina del trasporto aereo. Commento della Convenzione di Montreal del 28 maggio 1999*, 2006.
2. FABIO VECCHI, *Gli accordi tra potestà civili ed autorità episcopali*, 2006.
3. ANDREA LONGO, *I valori costituzionali come categoria dogmatica. Problemi e ipotesi*, 2007.
4. BEATRICE SERRA, *Arbitrium et aequitas nel diritto amministrativo canonico*, 2007.
5. GIANLUCA BASCHERINI, *Immigrazione e diritti fondamentali. L'esperienza italiana tra storia costituzionale e prospettive europee*, 2007.
6. LUIGI COLACINO CINNANTE, *Pubblica amministrazione e trasformazioni dell'ordinamento*, 2007.
7. G. CASSANDRO - A. LEONI - F. VECCHI (a cura di), *Arturo Carlo Jemolo. Vita ed opere di un italiano illustre. Un Professore dell'Università di Roma*, 2007.
8. ROBERTA CALVANO (a cura di), *Legalità costituzionale e mandato d'arresto europeo*, 2007.
9. LAURA RONCHETTI, *Il nomos infranto: globalizzazione e costituzioni. Del limite come principio essenziale degli ordinamenti giuridici*, 2007.
10. VINCENZO CERULLI IRELLI (a cura di), *Il procedimento amministrativo*, 2007.
11. FABIO FRANCESCHI, *La condizione degli enti ecclesiastici in Italia nelle vicende politico-giuridiche del XIX secolo*, 2007.
12. SILVIA SEGNALINI, *L'editto Carboniano*, 2007.
13. VINCENZO MARINELLI, *Studi sul diritto vivente*. Prefazione di Augusto Cerri, 2008.
14. PAOLA COCO, *L'imputazione del contributo concorsuale atipico*, 2008.
15. MAURA GARCEA, *I gruppi di società di persone*, 2008.
16. FRANCO MODUGNO - PAOLO CARNEVALE (a cura di), *Trasformazioni della funzione legislativa. IV. Ancora in tema di fonti del diritto e rapporti Stato-Regione dopo la riforma del Titolo V della Costituzione*, 2008.
17. MARCO GAMBARDELLA, *L'abrogazione della norma incriminatrice*, 2008.
18. GIUSEPPE CRICENTI, *I diritti sul corpo*, 2008.
19. DONATELLA BOCCHESI, *L'ipoteca sulla nave in costruzione*, 2008.
20. ELEONORA RINALDI, *Legge ed autonomia locale*, 2008.
21. LUCIA GIZZI, *Il getto pericoloso di cose*, 2008.
22. GIANLUCA CIAMPA, *Il delitto di riduzione o mantenimento in schiavitù o in servitù*, 2008.
23. ROMOLO DONZELLI, *La tutela giurisdizionale degli interessi collettivi*, 2008.
24. ELENA TASSI SCANDONE, *Leges Valeriae de provocatione. Repressione criminale e garanzie costituzionali nella Roma repubblicana*, 2008.
25. ALESSANDRO ZAMPONE, *Il rischio dell'impossibilità della prestazione nel contratto di passaggio*, 2008.

26. FABRIZIO MARONGIU BUONAIUTI, *Litispendenza e connessione internazionale. Strumenti di coordinamento tra giurisdizioni statali in materia civile*, 2008.
27. VALERIO MAIO, *Contratto collettivo e norme di diritto*, 2008.
28. LUIGI PRINCIPATO, *La pubblicità commerciale. Fondamento costituzionale e limiti*, 2008.
29. MASSIMILIANO PACIFICO, *Il danno nelle obbligazioni*, 2008.
30. FRANCO MODUGNO (a cura di), *Attuazione e integrazione della Costituzione*, 2008.
31. LEOPOLDO TULLIO (a cura di), *Nuovi profili di responsabilità e di assicurazione nel diritto aeronautico - Nuevos enfoques de la responsabilidad y del seguro en el derecho aeronáutico*, 2009.
32. ANDREA BARTOCCI, *Ereditare in povertà. Le successioni a favore dei Frati Minori e la scienza giuridica nell'età avignonese (1309-1376)*, 2009.
33. GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Francesco Santoro-Passarelli e l'autonomia collettiva. Prima e dopo*, 2009.
34. DANIELE PICCIONE, *Libertà costituzionali e giudice amministrativo*, 2009.
35. ROBERTA PELEGGI, *La compensazione: profili di diritto comparato e di diritto del commercio internazionale*, 2009.
36. BERARDINO LIBONATI (a cura di), *Giuseppe Ferri e il legislatore*, 2009.
37. ALESSANDRA MIGNOLLI, *L'azione esterna dell'Unione europea e il principio della coerenza*, 2009.
38. EMILIANO MARCHISIO, *Usi alternativi del gruppo di società. La regolazione dei gruppi tra disciplina del «governo» delle società e diritto settoriale delle imprese*, 2009.
39. AA.VV., *Studi in memoria di Gian Antonio Micheli*, 2010.
40. INES CIOLLI, *Il territorio rappresentato. Profili costituzionali*, 2010.
41. DOMENICO MEZZACAPO, *Dirigenza pubblica e tecniche di tutela*, 2010.
42. ALESSANDRO ODDI, *Il «giusto processo» dinanzi alla Corte dei conti*, 2010.
43. NICOLA VICECONTE, *La forma di governo nelle regioni ad autonomia ordinaria. Il parlamentarismo iper-razionalizzato e l'autonomia statutaria*, 2010.
44. GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI (a cura di), *Rappresentanza sindacale e contratto collettivo*, 2010.
45. MARIA CHIARA GERMANI, *La tutela penale delle dichiarazioni «testimoniali» rese nel corso di un procedimento penale*, 2010.
46. ROBERTA APRATI, *La notizia di reato nella dinamica del procedimento penale*, 2010.
47. LINDA CERASO, *I servizi di interesse economico generale e la concorrenza «limitata». Profili interni, comunitari e internazionali*, 2010.
48. LUIGI CAPOGROSSI COLOGNESI, *Scritti scelti*, 2010.
49. SILVIA SPINACI, *Libertà di circolazione, cittadinanza europea, principio di eguaglianza*, 2011.
50. IRENE SIGISMONDI, *Il principio del buon andamento tra politica e amministrazione*, 2011.
51. BARBARA MASTROPIETRO, *Destinazione di beni ad uno scopo e rapporti gestori*, 2011.

52. ROMOLO DONZELLI, *L'azione di classe a tutela dei consumatori*, 2011.
53. APAC (a cura di), *Prospettive per un governo dell'aviazione civile in Italia. Quale veste giuridica per l'ENAC* (Roma, 26 maggio 2010), 2011.
54. ERNESTO APA, *La pubblicità commerciale. Struttura, natura e referenti costituzionali*, 2011.
55. SIRO DE FLAMMINEIS, *Forme e specie della partecipazione nel medesimo reato*, 2011.
56. ANDREA MIGLIONICO, *La tutela del risparmio fra intervento pubblico e gestione privata*, 2011.
57. MARIA TERESA NAPOLI, *La Regia Monarchia di Sicilia. «Ponere falcem in alienam messem»*, 2012.
58. NICOLA MADÍA, *La tutela penale della libertà di concorrenza nelle gare pubbliche*, 2012.
59. AA.VV., *Per Gaetano Lo Castro. Omaggio degli allievi*, 2012.
60. AA.VV., *Il lavoro nei call center: profili giuridici*, 2012.
61. DANIELA DI OTTAVIO, *Ricerche in tema di «querela inofficiosi testamenti». I. Le origini*, 2012.
62. ERSI BOZHEKU, *L'infanticidio. Spunti e rilievi di parte generale*, 2012.
63. GIOVANNI BONATO, *La natura e gli effetti del lodo arbitrale. Studio di diritto italiano e comparato*, 2012.
64. PASQUALINA FARINA, *L'aggiudicazione nel sistema delle vendite forzate*, 2012.
65. ROBERTA CALVANO, *La legge e l'Università pubblica. I principi costituzionali e il riassetto dell'Università italiana*, 2012.
66. PAOLA COCO, *La tutela della personalità individuale nel nuovo sistema 'antistalking'*, 2012.
67. FULVIO COSTANTINO, *Autonomia dell'amministrazione e innovazione digitale*, 2012.
68. FRANCESCO COMPAGNA, *Illecito penale ed insindacabilità parlamentare*, 2012.
69. MARIA CHIARA ROMANO, *Autonomia comunale e situazioni giuridiche soggettive. I regolamenti conformativi*, 2012.
70. MARCO PIERDONATI, *Dolo e accertamento nelle fattispecie penali c.d. "pregnanti"*, 2012.
71. FRANCO VALLOCCHIA, *Studi sugli acquedotti pubblici romani. I. La struttura giuridica*, 2012.
72. FRANCO VALLOCCHIA, *Studi sugli acquedotti pubblici romani. II. L'organizzazione giuridica*, 2012.
73. LIVIO SCAFFIDI RUNCHELLA, *Il riconoscimento delle unioni same-sex nel diritto internazionale privato italiano*, 2012.
74. ANGELO SCHILLACI, *Diritti fondamentali e parametro di giudizio. Per una storia concettuale delle relazioni tra ordinamenti*, 2012.
75. MARIA GRAZIA DELLA SCALA, *Società per azioni e Stato imprenditore*, 2012.
76. ANTONIO FIORELLA - ALFONSO MARIA STILE (a cura di), *Corporate Criminal Liability and Compliance Programs. First Colloquium*, 2012.
77. LUIGI CAPOGROSSI COLOGNESI - GIOVANNI FINAZZI (a cura di), *Ricordo di Mario Talamanca*, 2012.

78. LAURA ZOPPO, *La soluzione delle controversie commerciali tra Stati tra multilateralismo e regionalismo*, 2013.
79. LAURA MOSCATI (a cura di), *Dialettica tra legislatore e interprete. Dai codici francesi ai codici dell'Italia unita*, 2013.
80. ELISA OLIVITO, *Le finzioni giuridiche nel diritto costituzionale*, 2013.
81. GUIDO ALPA - ALESSANDRO SCHIESARO (a cura di), *Teoria e prassi della giustizia. Un dialogo tra Accademia Magistratura e Avvocatura*, 2013.
82. ANGELO CASTALDO - FRANCESCA CERNUTO, *Essential Facility Doctrine: tra evoluzione e nuovi orizzonti. Alla ricerca di un test sistematico*, 2013.
83. MARIA CHIARA ROMANO, *Situazioni legittimanti ed effettività della tutela giurisdizionale. Tra ordinamento europeo e ordinamenti amministrativi nazionali*, 2013.
84. LUCA DI DONNA, *Gentlemen's agreements. Notazioni sulla fenomenologia degli accordi*, 2013.
85. ALFONSO MARIA STILE - VINCENZO MONGILLO - GIOVANNI STILE (a cura di), *La responsabilità da reato degli enti collettivi: a dieci anni dal d.lgs. n. 231/2001. Problemi applicativi e prospettive di riforma*, 2013.
86. GIOVANNI MARCHIAFAVA, *La natura giuridica dei Protecting & Indemnity Clubs inglesi*, 2013.
87. ELENA TASSI SCANDONE, *Quodammodo divini iuris. Per una storia giuridica delle res sanctae*, 2013.
88. GABRIELLA TOTA, *Individuazione e accertamento del credito nell'espropriazione forzata presso terzi*, 2014.
89. MARIO CARVALE e FRANCESCA LAURA SIGISMONDI (a cura di), *La Facoltà giuridica romana in età liberale. Prolusioni e discorsi inaugurali*, 2014.
90. LUIGI PACIFICI, *Riflessi penalistici del principio di separazione tra politica e amministrazione*, 2014.
91. RACHELE HASSAN, *La poesia e il diritto in Orazio. Tra autore e pubblico*, 2014.
92. ALFONSO M. STILE - ANTONIO FIORELLA - VINCENZO MONGILLO (a cura di), *Infortunati sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla «colpa» dell'ente*, 2014.
93. GIUSEPPE SANTORO-PASSARELLI, *I rapporti di collaborazione coordinata e continuativa. Una fattispecie in via di trasformazione?*, 2015.
94. DONATELLA BOCCHESI, *I diritti aeroportuali. Dalle origini ai nostri giorni*, 2015.
95. ORAZIO LICANDRO, *L'irruzione del legislatore romano-germanico. Legge, consuetudine e giuristi nella crisi dell'Occidente imperiale (V-VI sec. d.C.)*, 2015.
96. ANTONIO FIORELLA - ANNA SALVINA VALENZANO (a cura di), *La responsabilità dell'ente da reato nella prospettiva del diritto penale 'globalizzato'*, 2015.
97. ROBERTA TISCINI (a cura di), *Il processo del lavoro quarant'anni dopo: bilanci e prospettive*, 2015.
98. ANTONIO FIORELLA - ROBERTO BORGOGNO - ANNA SALVINA VALENZANO (a cura di), *Prospettive di riforma del sistema italiano della responsabilità dell'ente da reato anche alla luce della comparazione tra ordinamenti*, 2015.

99. ANGELO LALLI, *I beni pubblici. Imperativi del mercato e diritti della collettività*, 2015.
100. ANTONELLA MARANDOLA - KATIA LA REGINA - ROBERTA APRATI, *Verso un processo penale accelerato. Riflessioni intorno alla l. 67/2014, al d.lgs. 28/2015 e al d.l. 2798/2014*, 2015.
101. ROBERTO DE RUGGIERO - SALVATORE RICCOBONO - FILIPPO VASSALLI, *Lezioni 1930-1932. Scuola di diritto romano e diritti orientali raccolte da Károly Visky*, 2015.
102. ENRICA VILLANI, *Alle radici del concetto di 'colpa di organizzazione' nell'illecito dell'ente da reato*, 2016.
103. LEOPOLDO TULLIO, *Scritti inediti di diritto della navigazione*, 2016.
104. ALESSANDRA DI MARTINO, *Le opinioni dissenzienti dei giudici costituzionali. Uno studio comparativo*, 2016.
105. AA.VV., *Studi in onore di Cesare Imbriani*, 2016.
106. DANIELA DI OTTAVIO, *Uti legassit ... ita ius esto. Alle radici della successione testamentaria in diritto romano*, 2016.





DANIELA DI OTTAVIO

# UTI LEGASSIT ... ITA IUS ESTO

ALLE RADICI DELLA SUCCESSIONE TESTAMENTARIA  
IN DIRITTO ROMANO

*Prefazione di*  
Gualtiero Calboli



JOVENE EDITORE  
NAPOLI 2016

Pubblicazione finanziata con i fondi P.R.I.N. 2010-2011: «L'autorità delle parole. Le forme del discorso precettivo romano tra conservazione e mutamento».  
Unità di Ricerca dell'Università di Roma La Sapienza: «Le leggi antiche: recitate, scritte, incise, affisse».

DIRITTI D'AUTORE RISERVATI

© Copyright 2016

ISBN 978-88-243-2424-3

JOVENE EDITORE

Via Mezzocannone 109 - 80134 Napoli - Italia  
Tel. (+39) 081 552 10 19 - Fax (+39) 081 552 06 87  
web site: [www.jovene.it](http://www.jovene.it) e-mail: [info@jovene.it](mailto:info@jovene.it)

I diritti di riproduzione e di adattamento anche parziale della presente opera (compresi i microfilm, i CD e le fotocopie) sono riservati per tutti i Paesi. Le riproduzioni totali, o parziali che superino il 15% del volume, verranno perseguite in sede civile e in sede penale presso i produttori, i rivenditori, i distributori, nonché presso i singoli acquirenti, ai sensi della L. 18 agosto 2000 n. 248. È consentita la fotocopiatura ad uso personale di non oltre il 15% del volume successivamente al versamento alla SIAE di un compenso pari a quanto previsto dall'art. 68, co. 4, L. 22 aprile 1941 n. 633.

Printed in Italy Stampato in Italia

## INDICE

GUALTIERO CALBOLI, <i>In guisa di prefazione</i> .....	p. XIII
<i>Premessa</i> .....	» XIX

### CAPITOLO PRIMO

#### L'INTERPRETAZIONE GIURIDICA E RETORICA DI XII TAB. 5.3

1. Le plurime versioni di XII tab. 5.3 .....	» 1
2. La struttura grammaticale delle tre principali versioni dell' <i>uti legassit</i> .....	» 6
3. <i>Uti legassit</i> nella tradizione retorica: Cic. <i>inv.</i> 2.50.148 e <i>Rhet. ad Her.</i> 1.13.23 .....	» 9
4. La versione 'breve' dell' <i>uti legassit</i> : Gai 2.224, Pomp. <i>5 ad Q. Muc.</i> (D. 50.16.120) .....	» 17
5. Un'analisi comparativa di Gai 2.224 e Pomp. <i>5 ad Q. Muc.</i> (D. 50.16.120) .....	» 21
6. Giustiniano, I. 2.22 pr. e Nov. 22.2 pr. ....	» 24
7. D. 50.16.53 pr. (Paul. <i>59 ad ed.</i> ) .....	» 27
8. Tit. Ulp. 11.14 .....	» 30
9. L'interpretazione della norma .....	» 31

### CAPITOLO SECONDO

#### LA STRUTTURA MORFOLOGICA E SINTATTICA DI XII TAB. 5.3

1. L'ammodernamento .....	» 33
2. Il soggetto .....	» 36
3. Il verbo .....	» 40
4. <i>Legare</i> nelle commedie plautine: Plaut. <i>Cas.</i> 99-105, Plaut. <i>Merc.</i> 37-38, Plaut. <i>Asin.</i> 302-308 .....	» 43
5. <i>Esto</i> .....	» 48

6. XII tab. 5.3 (a): <i>suae rei</i> genitivo di relazione o dativo? .....	p.	49
7. La costruzione di <i>super</i> con l'ablativo e i problemi interpretativi posti da XII tab. 5.3 (b) .....	»	52
8. Cic. <i>inv.</i> 2.50.148 e <i>Rhet. ad Her.</i> 1.13.23: la scomparsa di <i>rei</i> e l'endiadi <i>familia pecuniaque</i> .....	»	57
9. <i>Familia</i> nei testi arcaici .....	»	60
10. <i>Res</i> .....	»	66
11. Prospetto riassuntivo: gli elementi grammaticalmente certi di XII tab. 5.3 .....	»	72

## CAPITOLO TERZO

## LA STRUTTURA DELLE LEGGI ARCAICHE

1. Le Dodici Tavole <i>ut carmen necessarium</i> .....	»	75
2. Ritmo, parallelismo sillabico e scansione in <i>cola</i> nelle tre versioni di XII tab. 5.3 .....	»	79
3. L'allitterazione e l'assonanza .....	»	83
4. La struttura delle <i>leges regiae</i> e delle Dodici Tavole .....	»	86
5. La <i>lex luci Lucerina</i> , la <i>lex luci Spoletina</i> e la <i>Tabula Veliterna</i> .....	»	88
6. La struttura della disposizione: manca qualcosa? .....	»	92
7. Conclusioni .....	»	97
<i>Indice delle fonti</i> .....	»	99

GUALTIERO CALBOLI

IN GUISA DI PREFAZIONE

«In jedem Latinist schlummert ein Jurist» diceva il mio Maestro tedesco Ernst Zinn, cioè «in ogni latinista sonnecchia un giurista», ma non è stato questo giurista in me nascosto che mi ha fatto incontrare Daniela Di Ottavio, una giurista vera, ma la mia cara *Rhetorica ad Herennium*. Infatti già nel primo libro di quest'opera, il cui studio mi ha accompagnato dalla giovinezza alla vecchiaia, mi sono imbattuto nell'*inofficiosum testamentum* di *Malleolus*, e quindi nel Maestro della Di Ottavio, un grande romanista come Oliviero Diliberto, e poi nella stessa Di Ottavio. E, approfondendo lo studio, mi sono accorto che questo è un punto, una fattispecie, si potrebbe dire più tecnicamente, in cui la rigidità della legge, già nella società dei nostri antenati Romani, si è incontrata, forse meglio, scontrata con la continua mutazione delle regole del nostro vivere, con la necessità di adattare al mutare dei tempi quelle regole tendenzialmente esatte che tanto ci aiutano dandoci la sicurezza o, almeno, una discreta sicurezza nel nostro vivere di ogni giorno. Ciò non avviene sempre e comunque, ma questo è uno di quei casi in cui si verifica quello che ho appreso dal grande Aristotele, che cioè anche l'esattezza della logica, del sillogismo, deve essere modalizzata, come lui la modalizzò studiando dopo il *Corpus logico*, due discipline che si fondano sul probabile e il necessario, come la *Retorica* e la *Poetica*. Naturalmente era la *Retorica* vera, non quella di cui gl'incolti del nostro incolto tempo, si riempiono la bocca per bollare come inutile e ridondante quello che invece segue e precede il nostro pensare, rendendolo comprensibile, chiaro e piacevole.

Ma gli uomini con la loro congenita inesattezza e il tempo hanno trasformato e sovrapposto le formule in un groviglio che richiede grande attenzione, pazienza e capacità ermeneutiche non comuni per liberarle e comprenderle nella loro complessità.

E richiede una delle virtù specifiche del filologo, la diffidenza verso tutto, la tendenza a credere solo quello che egli non solo veda provato da autorevoli opinioni, ma squadernato davanti ai suoi occhi, e più volte 'stropicciati'. Così la Di Ottavio in quella che io chiamerei scherzosamente l'ἀπιστεία dell'*uti legasit* ha raccolto ed esaminato tutte le attestazioni antiche, le ha confrontate fra di loro, ne ha indagato la consistenza giuridica e interpretativa, senza ignorare anche la credibilità della tradizione testuale. Certo, quando entriamo in questo mondo, ameremmo di metterci alle spalle di tre-quattro gruppi di persone, per vederle al lavoro, per vedere gli strumenti che adoperano (i rotoli che srotolano, i libri che squadernano), i grandi giuristi del III secolo come Paolo, il 'team' di Giustiniano, gli amanuensi che hanno copiato quei testi alla luce delle loro lucerne, Mommsen (spinto dal bisogno di concludere, di chiudere i buchi – ma li chiuse davvero?) e Krueger, tormentato dai suoi scrupoli. Io poi sono avvezzo a trattare fantasmi ancora più vecchi. Sto da molti anni dietro le spalle di Cornificio e lo vedo intento a scrivere in latino un'*ars rhetorica* per il suo amico Gaio Erennio. E guarda di quando in quando i *pugillares* dove ha gli appunti delle lezioni del suo *doctor*, bravo, per Ercole, perché ha corretto anche quanto ha scritto quel giovanotto di Arpino, di Arpino come C. Mario, quel giovanotto dal nome che scherza coi ceci, Cicerone, quel giovanotto che ha tradotto in latino quasi la metà proprio della Τέχνη ῥητορικὴ che Molone ha portato da Rodi. Ed era il testo che adoperavano nelle scuole di Rodi, dove usavano le lezioni di Eudemo e Prassifane, scusate, volevo dire di Aristotele e Teofrasto, i loro maestri e di quell'altro, Ermagora di Temno. Perché la Retorica era venuta di moda, anche il grande oratore, console e censore M. Antonio, stava scrivendo un trattato di retorica e condivideva le idee del *doctor*, sulla dottrina degli *status*: bisognava sfondare. Cornificio era un giovane pieno d'entusia-

smo, voleva mettere in latino anche l'altra Τέχνη che Molone aveva portato, ed era addirittura di uno dei grandi maestri di Alessandria, di Dionisio il Trace, stabilitosi a Rodi, la Τέχνη ῥητορικὴ. Appena finita la retorica, avrebbe scritto la grammatica. Ma s'illudeva: le 69 figure che l'aspettavano avrebbero assorbito tutte le sue energie. Quando depose il *calamus* con cui aveva descritto nel rotolo la *demonstratio* (ἐνάργεια, ὑποτύπωσις), prese lo stilo, una tavoletta appena spalmata di cera e scrisse al suo *doctor*: *ad exitum tandem perveni, tam multae sunt exornationes verborum et sententiarum, ut numquam crediderim me ad exitum posse pervenire. Nunc restat ut quiescam et dormiam*. E ha dormito per più di duemila anni e dormirebbe ancora, se non l'avessimo svegliato noi. E dire che a quell'opera aveva lavorato solo quattro anni, dall'86 all'82, quanti secoli dovrò/potrò dormire io che ci lavoro da oltre sessanta? Ma ritorniamo ai nostri giuristi e a questo bel lavoro della Di Ottavio.

Ho ammirato la sapienza giuridica e la diligenza della Di Ottavio e per questo sono intervenuto con consigli forse un po' troppo energici dove certi autori avevano suggerito soluzioni grammaticali e linguistiche che è generoso chiamare avventate. Il loro stridulo rumore sarebbe giunto fino nell'oscuro mondo dei morti a ferire le orecchie dei nostri maestri Hofmann, Sommer, Löfstedt, Meillet, Benveniste.

Poi nel secondo capitolo la Di Ottavio affronta l'argomento, veramente affascinante, del cambiamento della formula ereditaria decemvirale *uti super familia pecuniave sua legassit*. Che fosse stata ammodernata, più o meno, l'avevano supposto e sostenuto molti famosi studiosi, e avevano mostrato come, ma la Di Ottavio è entrata con studiata esattezza ('*eingehend*' dicono i nostri maestri tedeschi) nei particolari, studiando i termini della formula e infine anche la sostanza metrico-fonica. Ha proceduto come il bravo chirurgo che toglie con maestria le parti aggiunte e libera l'organo da quanto il tempo o la malattia vi ha sedimentato. La sua soluzione, che avrebbe fatto felice il mio Maestro, Giovanni Battista Pighi, è indirizzata, a mio parere, nel senso

giusto e chiarisce tutti i dettagli. È una soluzione che si appoggia ai *carmina* e alle antiche leggi italiche, che gioca sul ritmo della frase. I metrici potrebbero storcere il naso, ma contro di essi per questa fase molto antica delle lingue italiche e del latino, sta l'obiezione che la metrica di Plauto e di Terenzio è la metrica di chi traduceva dal greco (adattando più o meno) al latino (palliate) commedie greche, di Menandro, Difilo, Apollodoro di Caristo. Altra era la metrica epica di Livio Andronico e di Nevio. Ma Daniela Di Ottavio non si è lasciata spaventare dalla «varietà sconcertante» delle soluzioni avanzate per il saturnio, per usare l'espressione impiegata da Marino Barchiesi nel suo *Nevio Epico* (Padova 1962, p. 320), e ha potuto certamente farsi forte anche del punto β dello stesso Barchiesi (stesso luogo) "*tutti i principali studiosi distinguono più o meno nettamente il verso di Andronico e di Nevio dal saturnio «preletterario» (che da taluni viene ravvisato nei saturni di tradizione epigrafica, o in parte di essi)*". E ha introdotto nella discussione un punto, a mio parere ineliminabile, in questa lunga, ricca discussione tra i sostenitori della teoria quantitativa e quelli della ritmico (-accentuativa), ha introdotto la struttura ritmica dei testi di legge. Ovviamente, si tratta di strutture che si connettono piuttosto con il 'ritmo verbale', in particolare del Pighi, verso il quale lo stesso Barchiesi (pp. 321 e 327) mostra una particolare attenzione. Io penso che i filologi abbiano troppo trascurato i *corpora* delle leggi nei quali la successione dei due emistichi della poesia, uno in slancio e l'altro in posa, trova una naturale, inevitabile realizzazione nella contrapposizione binaria del reato e della relativa sanzione: *uti... ita, kwēdani UDti ... apēdani UDti*, dove la lingua ha sviluppato alcuni suoi strumenti essenziali di espressione in strutture a ditico. Ed è un mondo che conosce la scrittura, ma dove la memorizzazione e l'espressione orale ha ancora un ruolo importante, che induce ad abbreviazioni e ripetizioni. Si impone, infatti, la necessità di non trascurare l'estensione dei versetti delle antiche leggi che quanto più brevi sono, tanto più si avvicinano a un verso. Lo strumento che obiettivamente associa queste esperienze, che possono apparire particolarmente audaci, è la con-



nessione con gli antichi *carmina* rituali così presenti nell'attività produttiva civile e militare romana e le antiche leggi. Entrare in questo mondo non è certo meno interessante che entrare nella versificazione germanica giustamente ricordata da M. Barchiesi, (*Nevio Epico*, pp. 305 sg.), e non è meno costruttivo per chi voglia percorrere l'*iter*, meglio i difficili sentieri, che hanno portato la struttura linguistica a divenire da ritmo di parola, schema quantitativo di poesia grecanica. Ma c'è qualcosa di più, di più intendo da meditare, in questo percorso: lo sviluppo del progresso umano e delle sue istituzioni: a proposito di *familia* appare già antichissima la situazione che il grande Mommsen aveva supposto con mirabile chiarezza e quel preziosissimo strumento che è il *Thesaurus Linguae Latinae* (VI,1 238,11-239,31), ha confermato col materiale epigrafico e letterario raccolto: *familia* indica il patrimonio che uno può pure vendere, perché indica (o può indicare) 'originariamente' solo gli schiavi. Siamo andati a rimestare in Varrone l'idea che lo schiavo è un *instrumentum vocale*<sup>1</sup>, abbiamo cercato di capire quali erano i punti forti e deboli del mondo schiavistico, spesso facendo forza alla nostra sensibilità di uomini moderni. Facendoci forza, intendo, contro il disagio che provavamo a entrare in quel mondo, dove pure la grandezza e il valore di tanti uomini ci chiamava, disagio, perché era un mondo schiavista. Ora, in questa formula, nella sua dispiegata efficienza, vediamo uno dei suoi strumenti. E allora dirò che sono grato, veramente grato alla Di Ottavio e ai miei cari retori. Alla Di Ottavio per avermi mostrato la formula nella sua originaria potenza e barbara bellezza<sup>2</sup>, se vogliamo, ma ai miei cari retori per aver cominciato a erodere quella terribile formula, per aver cominciato a distinguere gli uomini dagli animali (*pecunia*) e dalle cose.

<sup>1</sup> Varro, *rust.* 1.17.1 *Nunc dicam agri quibus rebus colantur. Quas res alii dividunt in duas partes [...], alii in tres partes, instrumenti genus vocale et semivocale et mutum, vocale, in quo sunt servi, semivocale, in quo sunt boves, mutum, in quo sunt plaustra.* Ma Varrone non fa altro che riportare una opinione.

<sup>2</sup> 'Barbara' almeno nel senso di *Maccus vortit barbare* (Plaut. *Asin.* 11).



## PREMESSA

Quando iniziai a lavorare sul tema dell'*uti legassit* – come noto dibatutto e fascinosissimo – il mio Maestro, Oliviero Diliberto, mi aveva suggerito di studiarlo anche sotto il profilo linguistico-grammaticale. In tal senso, m'indirizzò al Prof. Gualtiero Calboli, che avevo già avuto modo di incrociare nel corso dei miei studi sulla *querela inofficiosi testamenti*, ricchi di fonti retoriche di cui Calboli è il massimo esperto. La generosità, unita alla squisita gentilezza di Calboli, mi hanno dato la possibilità di sviluppare una collaborazione nel corso degli ultimi anni, durante la quale sono stata da lui seguita costantemente, ho ricevuto suggerimenti preziosi e correzioni che hanno contribuito grandemente alla stesura di questo lavoro.

La sua gentilezza si è spinta a tal punto da accettare di scrivere le pagine che precedono *in guisa di prefazione*.

Di tutto ciò gli sono e gli sarò sempre sinceramente ed infinitamente grata.



## CAPITOLO PRIMO

### L'INTERPRETAZIONE GIURIDICA E RETORICA DI XII TAB. 5.3

SOMMARIO: 1. Le plurime versioni di XII tab. 5.3. – 2. La struttura grammaticale delle tre principali versioni dell'*uti legassit*. – 3. L'*uti legassit* nella tradizione retorica: Cic. *inv.* 2.50.148 e *Rhet. ad Her.* 1.13.23. – 4. La versione 'breve' dell'*uti legassit*: Gai 2.224, Pomp. 5 *ad Q. Muc.* (D. 50.16.120). – 5. Un'analisi comparativa di Gai 2.224 e Pomp. 5 *ad Q. Muc.* (D. 50.16.120). – 6. Giustiniano, I. 2.22 pr. e Nov. 22.2 pr. – 7. D. 50.16.53 pr. (Paul. 59 *ad ed.*). – 8. Tit. Ulp. 11.14. – 9. L'interpretazione della norma.

#### 1. *Le plurime versioni di XII tab. 5.3*

Lo studio della disposizione normativa *uti legassit... ita ius esto* (XII tab. 5.3)<sup>1</sup>, uno dei versetti decemvirali più esplorati dalla dottrina romanistica, non ha condotto, come noto, ad esiti definitivi, non potendo dirsi ancora pacifica, anche alla luce della dottrina più recente, la questione della sua riferibilità alla legittimazione della capacità testamentaria o alla legittimazione della capacità di *legare*<sup>2</sup>: coerentemente a fonti giuridiche e retoriche

---

<sup>1</sup> Si userà, in questo lavoro, l'edizione tradizionale delle Dodici Tavole presente in S. RICCOBONO, *Leges*, in S. RICCOBONO, J. BAVIERA, C. FERRINI, *Fontes Iuris Romani Antejustiniani, Pars prima* (Florentiae 1909) [= *FIRA*<sup>2</sup> (Florentiae 1941) (poi 1968, 2007)] I, 37 ss.

<sup>2</sup> Può essere utile ricordare come G. GROSSO, *I legati nel diritto romano. Parte generale* (Torino 1962) 6 ss. non poté prescindere, nella densa monografia dedicata ai legati, da una disamina concernente il versetto *uti legassit*, rilevando le difficoltà interpretative che la disposizione poneva ai giusromanisti. Grosso depone, se interpreto correttamente le sue parole, per una maggiore verosimiglianza della versione breve dell'*uti legassit*, cioè quella che ha ad oggetto il *suae rei*, cui «comunque *ab antiquo*, se

non nello stesso testo legislativo, si aggiunse la determinazione *super pecunia tutelave* e che doveva «già in primo piano contemplare disposizioni su singoli beni» (op. cit. 11). Secondo l'insigne studioso, il significato del *legare suae rei* trova «spiegazione nella congettura che colla norma delle XII Tavole abbiano ricevuto sanzione ed efficacia diretta le disposizioni collegate alla *mancipatio familiae*, che noi diremmo a titolo particolare». In tal senso, il successivo sviluppo del testamento *per aes et libram*, comprensivo d'istituzione di erede e altri istituti, sarebbe stato fatto poggiare sull'*uti legassit*: XII tab. 5.3 avrebbe delimitato l'ambito di applicazione di XII tab. 6.1 (*cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto*) alla materia ereditaria (op. cit. 12). Grosso prosegue accogliendo il significato di *legare* come *legem dicere* da cui «appare chiaro come la immediata esplicazione della norma decemvirale abbia direttamente investito la sorte della stessa cosa legata, l'efficacia reale» (op. cit. 17). Una volta adibita la *mancipatio familiae* a testamento comprensivo dell'istituzione di erede, ecco che il *legare suae rei* ricomprende al suo interno anche questo istituto. Grosso depone, sostanzialmente, per uno sviluppo estensivo dell'originario contenuto dell'*uti legassit* che si svolge di pari passo all'evoluzione della *mancipatio familiae*. Anche P. VOCI, *Diritto ereditario romano* I (Milano 1967) 3 ss. accoglie la versione breve della norma, tramandata da Gai 2.224 e Pomponio D. 50.16.120 (Pomp. 5 ad Q. Muc.) e questo per due motivi fondamentali: la norma più breve è quella di più difficile comprensione e «può essere riferita al tempo che vide sorgere la statuizione: i tempi successivi, invece, ebbero bisogno di aggiunte e chiarimenti» (op. cit. 4). Come Grosso, anche Voci ipotizza che, in origine, la norma decemvirale sanzionasse la validità di una disposizione a titolo particolare «analoga in gran parte al *legatum per vindicationem* dell'età classica» (op. cit. 13). B. ALBANESE, *Osservazioni su XII tab. V, 3 (uti legassit... ita ius esto)*, in AUPA 45 (1998) 66 conclude il suo esame della norma *uti legassit* ritenendo probabile che XII tab. 6.1 «costituisse un riconoscimento normativo generale delle clausole tipiche elaborate dalla giurisprudenza pontificale [...]». In XII tab. 5.3, invece, il da noi supposto identico riconoscimento di *leges* in un negozio librato non è generale, bensì specifico al caso del *legem dicere super tutela suae rei*. Quest'ultima è la versione accolta anche da C.A. CANNATA, *Per una storia della scienza giuridica europea I. Dalle origini all'opera di Labeone* (Torino 1997) 85 ss. «con il verbo *legare* si fa allusione all'insieme delle disposizioni testamentarie diverse dall'istituzione di erede: con il che si comprende anche perché la giurisprudenza provvede a definire normativamente questo punto [...] Queste disposizioni diverse dall'istituzione di erede sono, secondo la norma, di due generi: il *legare super pecunia* (= disporre, al di fuori dell'istituzione di erede, di beni) rappresenta le disposizioni con carattere patrimoniale [...] nonché le manomissioni degli schiavi; il *legare super tutela* allude alla nomina di un tutore che il testatore abbia fatto per i propri figli che lasciasse impuberi». Sul significato del verbo *lego*, si vedano inoltre U. COLI, *Il testamento nella legge delle XII tavole*, in *Iura* 7 (1956) 24 ss.; ID., *Lo sviluppo delle varie forme di legato in diritto romano* (Roma 1920), ora in *Scritti di diritto romano* I (Milano 1973) 1 ss. e, da ultimo, gli interessanti lavori di P. ARCES, *Riflessioni sulla norma "uti legassit" (Tab. V.3)*, in *Rivista di diritto romano* 4 (2004) 1 ss.; ID., *Studi sul disporre mortis causa. Dall'età decemvirale al diritto classico* (Milano 2013) 15 ss. ove l'autore depone per un uso del verbo *lego* utile ad in-

complesse<sup>3</sup>, in cui il dato letterale (*legare* per l'appunto, tradizionalmente riferito, nel linguaggio tecnico giuridico, alla disposizione a titolo particolare con la quale il testatore assegna singoli beni all'onorato) non coincide con la spiegazione del verbo, parafrasato od inteso da retori e giuristi – questa volta sì, uniformemente – come capacità testamentaria<sup>4</sup>.

A rendere la questione maggiormente complessa, è ben noto che della norma sono state tramandate tradizionalmente tre versioni, parzialmente diverse tra loro, il che ha attratto l'attenzione anche di chi studiava le Dodici Tavole sotto un profilo strettamente palinogenetico<sup>5</sup>.

---

dicare (sanzionare) «da parte dei decemviri, non solo il testamento (che all'epoca poteva essere solo *calatis comitiis o in procinctu*), ma anche l'idoneo atto *mortis causa* (che testamento ancora non era) con cui stabilire la sorte delle proprie sostanze per il periodo successivo alla propria morte, e cioè la *mancipatio familiae*» (*Riflessioni cit.* 25) e di F. TERRANOVA, *Ricerche sul testamentum per aes et libram. I. Il ruolo del familiae emptor (con riguardo al formulario del testamento librato)* (Torino 2011) 238 ss. Da segnalare, peraltro, come la Terranova abbia indagato il significato del verbo *lego* sotto una prospettiva d'indubbio interesse: «il verbo *lego* sarebbe quindi etimologicamente derivato dal sostantivo *lex*, inteso originariamente come enunciazione solenne, ma avrebbe qualificato dal punto di vista semantico non la necessità dell'impiego di *certa verba* affinché un atto abbia effetto (come in XII Tab. 6.1, dove infatti è adoperato il verbo *nuncupo*), ma direttamente l'effetto sostanziale dell'atto che scaturiva dalla pronuncia: ossia il carattere vincolante di determinate disposizioni enunciate dal *mancipio dans-testatore*» (*op. cit.* 258 s.).

<sup>3</sup> Cic. *inv.* 2.50.148; *Rhet. ad Her.* 1.13.23; Gai 2.224; D. 50.16.120 (Pomp. 5 *ad Q. Muc.*); I. 2.22 pr.; Nov. 22.2 pr.; Tit. Ulp. 11.14; D. 50.16.53 pr. (Paul. 59 *ad ed.*).

<sup>4</sup> Cfr. *infra* §§ 3 ss.

<sup>5</sup> L. AMIRANTE, *Per una palinogenesi delle XII Tavole*, in *Index 18* (1990) 391 ss.; O. DILIBERTO, *Considerazioni intorno al commento di Gaio alle XII Tavole*, in *Index 18* (1990) 403 ss.; F. D'IPPOLITO, *XII Tab. 2.2*, in *Index 18* (1990) 435 ss.; F. BONA, *Il «de verborum significatu» di Festo e le XII Tavole. I. Gli «auctores» di Verrio Flacco*, in *Index 20* (1992) 211 ss.; L. AMIRANTE, *Un'ipotesi di lavoro: le «sequenze» e l'ordine delle norme decemvirali*, in *Index 20* (1992) 205; O. DILIBERTO, *Contributo alla palinogenesi delle XII Tavole. Le 'sequenze' nei testi gelliani*, in *Index 20* (1992) 229 ss.; F. D'IPPOLITO, *Gaio e le XII Tavole*, in *Index 20* (1992) 280 ss.; O. DILIBERTO, *Materiali per la palinogenesi delle XII Tavole I* (Cagliari 1992) 1 ss.; F. D'IPPOLITO, *Questioni decemvirali* (Napoli 1993) 1 ss.; O. DILIBERTO, *Bibliografia ragionata delle edizioni a stampa della Legge delle XII Tavole (sec. XVI-XX)* (Roma 2001) 1 ss.; O. DILIBERTO, *Di un modesto e (quasi) sconosciuto tentativo di palinogenesi decemvirale del principio del XVI secolo*, in *Iuris vincula. Studi in onore di M. Talamanca II* (Napoli 2002) 447 ss.; F. D'IPPOLITO,

Le versioni della norma sono, come noto, queste: (Cic. *inv.* 2.50.148) *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit ita ius esto*; (*Rhet. ad Her.* 1.13.23) *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legaverit ita ius esto*; [Gai 2.224; D. 50.16.120 (Pomp. 5 *ad Q. Muc.*); I. 2.22 pr.]: *uti legassit suae rei, ita ius esto*; Nov. 22.2 pr.: *uti legassit quisque de sua re, ita ius esto*; (Tit. Ulp. 11.14): *uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto*; [D. 50.16.53 pr. (Paul. 59 *ad ed.*)]: *uti legassit super pecuniae tutelavae suae*<sup>6</sup>. È emerso, nell'ambito delle ricerche svolte da Diliberto<sup>7</sup>,

---

*Problemi storico-esegetici delle XII Tavole* (Napoli 2003) 1 ss.; O. DILIBERTO, *Una palingenesi 'aperta'*, in *Le Dodici Tavole. Dai Decemviri agli Umanisti* cur. M. HUBERT (Pavia 2005) 217 ss.; O. DILIBERTO, *La palingenesi decemvirale: dal manoscritto alla stampa*, in *Le Dodici Tavole* cit. 481 ss.; O. DILIBERTO, *Umanesimo giuridico-antiquario e palingenesi delle XII Tavole. 1. Ham. 254, Par. lat. 6128 e Ms. Regg. C.398*, in *AUPA* 50 (2005) 83 ss.; ID., *Umanesimo giuridico-antiquario e palingenesi delle XII Tavole. 2. Reg. Lat. 450*, in M. BUONOCORE, O. DILIBERTO, A. FIORI, *Un manoscritto inedito in tema di Legge delle XII Tavole: il Reg. Lat. 450*, in *Miscellanea Bibliothecae Apostolicae Vaticanae* 15 (2008) 62 ss.; O. DILIBERTO, *La responsabilità nelle XII Tavole: profili palingeneticici*, in *Forme di responsabilità in età decemvirale* cur. L. CAPOGROSSI COLOGNESI, M.F. CURSI (Napoli 2008) 1 ss.; O. DILIBERTO, *Il diritto penale nelle XII Tavole: profili palingeneticici*, in *Index* 37 (2009) 9 ss.; O. DILIBERTO, *Ut carmen necessarium* (Cic. leg. II.59). *Apprendimento e conoscenza della legge delle XII Tavole nel I sec. a.C.*, in *Letteratura e civitas. Transizioni dalla Repubblica all'Impero. In ricordo di E. Narducci* cur. M. CITRONI (Napoli 2012) 141 ss. Del tema della palingenesi decemvirale si sono occupati, tra l'altro, M. ZABLOCKA, *Leges duodecim tabularum secundum ordinem Hotomanum reconstitutae*, in *Czasopismo Prawo-Historyczne* 49 (1997) 1-2, 223 ss.; ID., *Ustawa XII Tablic. Rekonstrukcje doby Renesansu* (Warszawa 1998) 1 ss.; ID., *I problemi della ricostruzione delle fonti giuridiche romane nella scienza moderna*, in *Ius Antiquum* (Accademia delle Scienze di Mosca) 1.3 (1998) 28 ss.; M. e J. ZABLOCCY, *Ustawa XII Tablic. Tekst - Tłumaczenie - Objasnienia* (Warszawa 2000) 9 ss.; U. AGNATI, *Sequenze decemvirali. Analisi di Cicerone De inventione 2.148 e Rhetorica ad Herennium 1.23*, in *Le Dodici Tavole* cit. 505 ss.; J.L. FERRARY, *Saggio di storia della palingenesi delle Dodici Tavole*, in *Le Dodici Tavole* cit. 503 ss. e ARCES, *Studi sul disporre mortis causa* cit. 1 ss.

<sup>6</sup> È opportuno ricordare come D. MANTOVANI, *Declamare le Dodici Tavole: una parafrasi di XII tab. V, 3 nella declamatio minor 264*, in *Fundamina* 20 (2) (2014) 597 ss. abbia rinvenuto un riferimento a XII tab. 5.3 che sembra anch'essa – pur essendo una parafrasi – presentare elementi tratti da diversi frammenti. In particolare la *decl. min.* 264 (*ut, quod de bonis suis constituit in supremis dominus, fecerit iure*), sembrerebbe essere affine a quella gaiana (Gai 2.224: *ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum haberetur*), nonché presentare elementi pomponiani nel 'constituit' che rimanda al 'tutelae quoque constituendi' di D. 50.16.120 (Pomp. 5 *ad Q. Muc.*). Come noto, le *Declamationes minores* sono normalmente attribuite a Quintiliano o a oratori



come in alcuni manoscritti cartacei, *Ham.* 254, *Par. Lat.* 6128, *Ms. Regg.* C. 398 (quest'ultimo variante ultima e più completa dei precedenti), risalenti il primo ai primi anni '40 del XV secolo, il secondo ed il terzo all'ultimo quarto del XV secolo<sup>8</sup>, sia conservato un embrionale tentativo palingenetico contenente (se pur con qualche variante) la versione 'breve' (quella, per intenderci, attestata da Gai 2.224, D. 50.16.120 [*Pomp. 5 ad Q. Muc.*], I. 2.22 pr., Nov. 22.2 pr.) di XII tab. 5.3 (*Ham.* 254, f. 20v.: *uti quis legasset suae rei ita ius esto*; *Par. Lat.* 6128 f.166r e *Ms. Regg.* C. 398 f.XXXVr: *uti quis quis legasset suae rei ita ius esto*). La versione della norma, verosimilmente escerpita da preesistenti fonti comuni cui gli autori dei manoscritti si sarebbero rifatti<sup>9</sup>, è presumibilmente tratta da materiali giustiniani (Nov. 22.2 pr.: *uti legasset quisque de sua re, ita ius esto*; D. 50.16.120 [*Pomp. 5 ad Q. Muc.*]: *uti legasset suae rei ita ius esto*). Depongono in questo senso oltre alle considerazioni svolte a suo tempo da Diliberto<sup>10</sup>, anche la circostanza che tutti i manoscritti riportano una versione della norma in cui compare un pronome indefinito (*quis* [*Ham.* 254 f.20v] o *quis quis* [*Par. Lat.* 6128 f.166r. e *Ms. Regg.* C. 398 f. XXXVr]) che ritroviamo esclusivamente nel testo e nella versione delle Nov. 22.2 pr. nella forma *quisque*. Questo dato, unito alla circostanza che nella versione di XII tab. 5.3 conservata nei manoscritti non compare la costruzione con *de* + ablativo delle Novelle (*de sua re*), porta a ritenere che l'*uti legasset* in esso presente sia il risultato di una combinazione sia di Nov. 22.2 pr. (nella parte in cui menziona il pronome relativo *quis*) sia di Pomponio (nella parte in cui costruisce l'oggetto del *legare* col *suae rei*).

Già da questa prima e pur sommaria ricognizione, emergono alcuni degli aspetti salienti dello studio di XII tab. 5.3:

appartenenti alla sua scuola, pur non essendovi sul punto alcuna certezza. In ogni caso, la parafrasi in sé considerata non aggiunge elementi alla ricostruzione del testo originario o vicino all'originario, ma è un'ulteriore ed importante conferma in merito al processo di circolazione e commistione delle diverse versioni della norma tra loro.

<sup>7</sup> DILIBERTO, *Umanesimo giuridico-antiquario* cit. 85 ss.

<sup>8</sup> DILIBERTO, *Umanesimo giuridico-antiquario* cit. 88 e 96 ss.

<sup>9</sup> DILIBERTO, *Umanesimo giuridico-antiquario* cit. *passim*.

<sup>10</sup> DILIBERTO, *Umanesimo giuridico-antiquario* cit. 102 s.



## XII tab. 5.3 (b)

D. 50.16.33 pr. (Paul 59 *ad ed.*)

(super pecunia tutelave suae rei)  
 uti legassit ita ius esto  
 super pecunia tutelave suae rei

Tit- Ulp. 11.14

## XII tab. 5.3 (c)

*Rhet. ad Her.* 1-13-23

(legaverit)  
 paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit ita ius esto

Cic. *inv.* 2.50.148

Le tavole sono state riprodotte seguendo un ordine di crescente complessità sintattica, dalla struttura più semplice, presente in Gaio, Pomponio e nelle Istituzioni giustinianee, a quella più articolata di Cicerone e dell'*Auctor ad Herennium*. Tali fonti, d'altra parte, sarebbero state non senza perplessità ordinabili cronologicamente, poiché Pomponio commenta Quinto Mucio Scevola e può, pertanto, ragionevolmente dedursi che «la versione della norma decemvirale conservata nel frammento mede-

simo (e, quindi, anche in Gaio) risalga a materiali tardo-repubblicani: il che, sotto un profilo strettamente cronologico, riporta tale versione del nostro versetto ad un periodo coevo rispetto a quello delle fonti retoriche sopra richiamate»<sup>13</sup>.

La versione di XII tab. 5.3 (a) è quella stilisticamente e grammaticalmente meno controversa, poiché la struttura semplice della frase permette la facile riconduzione della voce verbale *legassit* al *suae rei*, genitivo di relazione (e non, con ogni probabilità dativo)<sup>14</sup>. Il soggetto è sottinteso, come d'altra parte comunemente avviene nelle Dodici Tavole, eccettuati quei casi in cui la sua presenza sia indispensabile a comprendere il senso della norma stessa<sup>15</sup>.

La XII tab. 5.3 (b) generalmente accolta dalla dottrina<sup>16</sup> si differenzia dalla prima per l'introduzione di quello che, apparentemente, potrebbe sembrare un inciso esplicativo, in merito al quale diverse sono le questioni che si pongono: quel che appare *ictu oculi* controverso è il diretto oggetto di riferimento del *legare*, se l'intero *super pecunia tutelave suae rei* o esclusivamente *pecunia* e *tutela*. Ed in questa seconda ipotesi, occorre chiedersi a cosa si lega *suae rei* e come vada interpretato grammaticalmente, onde inferirne il senso più schiettamente tecnico-giuridico. La versione di Paolo<sup>17</sup> [D. 50.16.53 (Paul. 59 *ad ed.*): *super pecuniae tutelave suae*] è sostanzialmente diversa da quella dei Tit. Ulp. 11.14 (*super pecunia tutelave suae rei*): *pecunia* e *tutela* sono declinate al genitivo o dativo, scompare *rei* ma si conserva *suae*.

Per quanto riguarda la versione c.d. retorica<sup>18</sup> [XII tab. 5.3 (c)], si differenzia dalle precedenti per la presenza del soggetto in

<sup>13</sup> DILIBERTO, *Materiali per la palingenesi* cit. 101.

<sup>14</sup> COLI, *Il testamento* cit. 36. Che si tratti di un dativo è con ogni probabilità escluso dal fatto che con i *verba iudicialia* si trova il genitivo [cfr. J.B. HOFMANN, A. SZANTYR, *Lateinische Syntax und Stilistik* (München 1972) 75 ss.].

<sup>15</sup> Cfr. *infra* capitolo secondo § 2.

<sup>16</sup> Cfr. C.G. BRUNS, *Fontes Iuris Romani Antiqui*<sup>17</sup> cur. T. MOMMSEN (Tubingae 1860) 127; RICCOBONO, *FIRA* I, 37.

<sup>17</sup> Peraltro, come si vedrà *infra* § 7, il frammento paolino non riporta la norma nella sua interezza, ma esclusivamente l'inciso sopra segnalato.

<sup>18</sup> Recentemente accolta da ARCÉS, *Studi sul disporre mortis causa* cit. 102.

seno alla frase, *paterfamilias* (mai citato dalle altre fonti), per la scomparsa di *rei* e per la circostanza che il patrimonio è indicato con l'endiadi *familia pecuniaque*. *Familia pecuniaque* sembra attrarre tra l'altro l'aggettivo possessivo, il quale rimane a far parte della frase, ma declinato all'ablativo: leggiamo infatti *sua* in luogo di *suae*. Tale aggettivo possessivo, peraltro, è presente in tutte le versioni.

Vediamo ora come nei testi a nostra disposizione era interpretata la norma.

### 3. *L'uti legassit nella tradizione retorica: Cic. inv. 2.50.148 e Rhet. ad Her. 1.13.23*

Prendiamo le mosse dalla versione c.d. retorica, contenuta in due brani già più volte richiamati, notissimi e studiati sotto molteplici punti di vista<sup>19</sup>:

Cic. inv. 2.50.148: *Ex ratiocinatione nascitur controversia cum ex eo quod uspiam est ad id quod nusquam scriptum est*

---

<sup>19</sup>La letteratura è vastissima, perché i testi sono stati oggetto di studio con riguardo alla disposizione decemvirale concernente la destinazione dei beni del *furiosus* [cfr. O. DILIBERTO, *Studi sulle origini della «cura furiosi»* (Napoli 1984) 2 nt. 2 e ivi letteratura], sotto il profilo della validità o meno del testamento redatto dal matricida e del fondamento giuridico dell'invalidità stessa [cfr. F. ZUCCOTTI, *Il testamento di Publio Malleolo* (Cic., *De inv. 2.50,148 s.*; *Auct. ad Her., Rhet. 1,13,23*), in *Studi in onore di Arnaldo Biscardi VI* (Milano 1987) 229 ss.; ID., *Il "furor" del patricida e il testamento di Malleolo*, in *Labeo* 37 (1991) 174 ss.; ID., "... *Ast ei custos nec escit...*". *Considerazioni estemporanee sulla successione del furiosus nel diritto romano arcaico*, in *Studi in onore di Antonino Metro VI* (Milano 2010) 555 ss.; O. DILIBERTO, *Il testamento del matricida*, in *Studi economico-giuridici dell'Università di Cagliari* 52 (1988) 193 ss.; A. GUARINO, *Le XII Tavole e il caso di Malleolo*, in *Labeo* 35 (1989) 79 ss. [= *Pagine di diritto romano IV* (Napoli 1994) 176 ss.], con riguardo al profilo palinogenetico [cfr. AMIRANTE, *Un'ipotesi di lavoro* cit. 205 ss. e AGNATI, *Sequenze decemvirali* cit. 239 ss.], alla *lex cullei* (cfr. D. DI OTTAVIO, *Ricerche in tema di querela inofficiosi testamenti. I. Le origini* (Napoli 2012) 52 nt. 24 e ivi letteratura), alla *querela inofficiosi testamenti* (op. cit. 47 ss.) e alla normazione decemvirale concernente la successione legittima e testamentaria (cfr. B. ALBANESE, *La successione ereditaria in diritto romano antico*, in *AUPA* 20 (1949) 274 ss.; ID., *Osservazioni* cit. 39 ss.; GROSSO, *I legati* cit. 6 ss.; VOCI, *Diritto ereditario* cit. 11 ss.; M. BRETONE, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura* (Roma-Bari 1998) 26 ss.; ARCÉS, *Riflessioni* cit. 18 ss.).

*venitur, hoc pacto: Lex: Si furiosus est, agnatum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestas esto. Et lex: Paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legasset, ita ius esto. Et lex: Si paterfamilias intestato moritur, familia pecuniaque eius agnatum gentiliumque esto. Quidam iudicatus est parentem occidisse et statim, quod effugiendi potestas non fuit, lignae solae in pedes inditae sunt; os autem obvolutum est folliculo et praeligatum; deinde est in carcere deductus, ut ibi esset tantisper, dum culleus, in quem coniectus in profluentem deferretur, compararetur. Interea quidem eius familiares in carcerem tabulas afferunt et testes adducunt; heredes, quos ipse iubet, scribunt; tabulae obsignantur. De illo post supplicium sumitur. Inter eos qui heredes in tabulis scripti sunt, et inter agnatos de hereditate controversia est. Hic certa lex, quae testamenti faciendi eis qui in eo loco sint adimat potestatem, nulla proferitur. Ex ceteris legibus et quae hunc ipsum supplicio eiusmodi afficiunt et quae ad testamenti faciendi potestatem pertinent, per ratiocinationem veniendum est ad eiusmodi rationem, ut quaeratur, haberitne testamenti faciendi potestatem.*

*Rhet. ad Her. 1.13.23: Ex ratiocinatione controversia constat, quom res sine propria lege venit in iudicium, quae tamen ab aliis legibus similitudinem quondam aucupatur. Ea est huiusmodi: Lex est, Si furiosus existit, agnatum gentiliumque in eo, pecuniaque eius potestas esto. Et lex: Qui parentem necasse iudicatus erit, is obvolutus et obligatus corio, devehatur in profluentem. Et lex: Paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legaverit, ita ius esto. Et lex: Si paterfamilias intestato moritur, familia pecuniaque eius agnatum gentilium esto. Malleolus iudicatus est matrem necasse: ei damnato statim folliculo lupino os obvolutum est, et solae lignae pedibus inductae sunt, et in carcerem ductus est. Qui defendebant eum, tabulas in carcerem afferunt: testamento ipso praesente conscribunt; testes rite adferunt: de illo supplicium paullo post sumitur: ii, qui heredes erant testamento, hereditatem adeunt. Frater minor Malleoli, qui eum oppugnaverat in eius periculo,*

*suam vocat hereditatem lege agnationis. Hic certa lex in rem nulla adfertur, et tamen multae adferuntur, e quibus ratiocinatio nascitur, quare potuerit, aut non potuerit iure testamentum facere. Constitutio legitima est ex ratiocinatione.*

Un giovane Cicerone, già dedito agli studi retorici, compone un'opera dedicata all'esplorazione delle abilità che un buon oratore deve sviluppare, non solo in campo tecnico, ma anche morale. La datazione del lavoro non è pacifica; vi è chi lo fa risalire all'84 a.C., chi lo colloca più genericamente tra il 91 e l'86<sup>20</sup>.

In considerazione della quasi completa omogeneità con la *Rhetorica ad Herennium*, si propone – limitatamente all'oggetto del nostro interesse – una trattazione unitaria<sup>21</sup>. Le due opere sono a tal punto simili da aver indotto autorevolmente Calboli a ritenere che i retori si basassero su una comune fonte latina<sup>22</sup>, cui gli autori si sarebbero rifatti unitamente ad altre fonti. Un dato importante, perché ci consente di ipotizzare che Cicerone in questo caso non citi a memoria (sulla base di un ricordo scolastico<sup>23</sup>) la sequenza decemvirale, ma la riscriva così come la legge nella prima fonte<sup>24</sup>.

<sup>20</sup> Cfr. N. MARINONE, *Cronologia ciceroniana* (Roma 1997) 274 e ARCES, *Riflessioni* cit. 17.

<sup>21</sup> In merito alla circostanza che entrambi i brani si riferiscano allo stesso episodio, si veda ZUCCOTTI, *Il testamento* cit. 230 e ivi nt. 1 e DI OTTAVIO, *Ricerche* cit. 49 ss.

<sup>22</sup> G. CALBOLI, *Introduzione*, in CORNIFICIO, *Rhetorica ad C. Herennium* (Bologna 1993) 29 ss. Calboli ha accettato la datazione del *De inventione* di Cicerone fra l'87 e l'86 e la posteriorità della *Rhetorica ad Herennium* o dell'insegnamento del suo *doctor* (*Rhet. Her.* 1.11.18) rispetto all'opera ciceroniana.

<sup>23</sup> Come noto, è Cicerone stesso a darci la notizia della consuetudine, esistente in Roma, di insegnare agli allievi le Dodici Tavole a memoria *ut carmen necessarium* (*leg.* 2.59). Cfr. *infra* capitolo terzo § 1.

<sup>24</sup> Luigi Amirante si occupò, in una prospettiva palinogenetica, di studiare la sequenza di norme decemvirali presenti nei due brani retorici (AMIRANTE, *Un'ipotesi di lavoro* cit. 205 ss.). AGNATI, *Sequenze decemvirali* cit. 239 ss. esclude, viceversa, «la possibilità di inferire qualche cosa in merito all'originaria sequenza dei versetti decemvirali mediante *inv.* 2.148 e *Rhet. Her.* 1.23 – passi di trattati privi di specifico interesse per le Dodici Tavole, che esplicano e ammodernano le antiche *leges* decemvirali in funzione dell'esemplificazione per la dialettica forense, prendendo spunto da un peculiare caso concreto» (*op. cit.* 264).

XII tab. 5.3 è citata dagli autori nella descrizione di un caso divenuto di scuola, ma che prende spunto da un fatto concreto, il testamento di *Publicius Malleolus*, matricida condannato alla pena del culleo<sup>25</sup>. Entrambi i retori descrivono la fattispecie concreta dopo aver introdotto l'oggetto del loro argomentare, le discussioni che possono sorgere quando si deve giudicare una vicenda non prevista da un'esplicita legge e, dunque, debba farsi ricorso ad una interpretazione analogica<sup>26</sup>. *Malleolus*, del cui crimine anche Livio ed Orosio danno testimonianza<sup>27</sup>, mentre è in attesa dell'esecuzione, è tenuto in carcere con ceppi di legno ai piedi e un cappuccio di pelle di lupo in testa, secondo le note modalità di carcerazione del parricida<sup>28</sup>. Alcuni suoi parenti, quelli che lo hanno sostenuto in giudizio (*qui defendebant eum* precisa l'*Auctor*), vanno a trovarlo in carcere e recano con sé le tavolette cerate per la stesura del *testamentum per aes et libram*: *Malleolus* li istituisce eredi.

A condanna avvenuta, insorge una controversia tra coloro i quali, nominati eredi, *hereditatem adeunt* ed il fratello minore di *Malleolus* (*adgnatus proximus*) che attacca il testamento, affinché si apra la successione *ab intestato*.

Una norma specifica in merito alla *testamenti factio* attiva del parricida manca e pertanto si deve ricorrere all'analogia: ven-

---

<sup>25</sup> L'*Auctor* a tal riguardo aggiunge 'un'apocrifa' *lex cullei* (*qui parentem necasse iudicatus erit, ut is obvolutus et obligatus corio devehatur in profluentem*), definita come «norma consuetudinaria reinterpretata attraverso i moduli legislativi decemvirali» da ZUCCOTTI, *Il testamento* cit. 231 e ivi nt. 2.

<sup>26</sup> GUARINO, *Le XII tavole* cit. 167.

<sup>27</sup> Liv. *perioch.* 68: *Publicius Malleolus matre occisa primus in culleo insutus in mare preacipitatus est*; Oros. 5.16.23: *Publicius siquidem parricidii insutusque in culleum et in mare proiectus matrem suam interfecit; damnatus parricidii insutusque in culleum et in mare proiectus est*. Il passo liviano contiene una precisa collocazione temporale, il quinto consolato di Mario. Ciò ha indotto alcuni autori a ritenere che l'episodio si sia svolto nel 101 a.C. Altri, al contrario, valutando come maggiormente affidante un'allusione all'evento contenuta in Plauto, *Epid.* 349 ss., sono inclini a situarlo nel 191 a.C. Cfr. ZUCCOTTI, *Il testamento* cit. 233 e ivi nt. 5.

<sup>28</sup> E. CANTARELLA, *I supplizi capitali. Origine e funzioni delle pene di morte in Grecia e a Roma* (Milano 2005) 215 ss.



gono in considerazione XII 5.3, 4-5, e la norma sul *furiosus*, XII tab. 5.7. Gli eredi testamentari invocano, evidentemente, a loro vantaggio la norma *uti legassit*, mentre i legittimi la disposizione di XII tab. 5.4-5 nonché, allo scopo di invalidare il testamento, la legge decemvirale concernente il *furiosus*<sup>29</sup>.

<sup>29</sup> A tal proposito, è stato osservato che «il fratello minore – o, comunque, il gruppo agnatizio – per poter ottenere l'applicazione delle norme sulla successione intestata, non aveva altra via se non quella di negare la *potestas testamenti faciendi* di un patricida: e anche tralasciando la possibilità di ulteriori soluzioni, quantomeno sotto tale aspetto il richiamo alla condizione giuridica del *furiosus*, soggetto evidentemente privo di ogni capacità testamentaria, appare acquistare, ai fini di un'argomentazione analogica-deduttiva, una propria immediata credibilità sistematica» (ZUCCOTTI, *Il testamento* cit. 237 e ss.). Il richiamo alla norma XII tab. 5.7 è strumentale, ha il pragmatico scopo di far diventare lettera morta il testamento redatto. Non sappiamo se il richiamo abbia sortito il suo effetto o sia stato inutilmente impiegato, poiché gli autori pongono il tema, ma non dichiarano la soluzione. Tuttavia, è stato osservato da Nardi [E. NARDI, *L'otre dei parricidi e le bestie incluse* (Milano 1980) 109 e ivi nt. 5] che «la norma pare invocata senza profitto: se il matricida lo fosse stato (*furiosus*) non l'avrebbero condannato al culleo» poiché, come noto, il *furiosus* non è punibile per i crimini commessi. L'autore non considera, però, l'eventualità che *Malleolus* sia diventato (o sia stato considerato) *furiosus* solo *dopo* aver commesso il crimine, ma prima di redigere il testamento: ciò spiegherebbe l'inevitabilità della condanna, regolarmente eseguita, e l'eventuale dichiarazione di nullità del testamento. La tesi, sviluppata da Diliberto (DILIBERTO, *Il testamento* cit. 191 ss.) sembra trovare conferma nella lettura di un testo ciceroniano: *pro Sex. Rosc. Amer.* 24.66-68: *Videtisne quos nobis poetae tradiderunt patris ulciscendi causa supplicium da matre sumpsisse, cum praesertim deorum immortalium iussis atque oraculis id fecisse dicantur, tamen ut eos agitent Furiae neque consistere umquam patiantur, quod ne pii quidem sine scelere esse potuerunt? Sic se res habet, iudices: magnam vim, magnam necessitatem, magnam possidet religionem paternus maternusque sanguis; ex quo si qua macula concepta est, non modo elui non potest verum usque eo permanat ad animum ut summus furor atque amentia consequatur. Nolite enim putare, quem ad modum in fabulis saepenumero videtis, eos qui aliquid impie scelerateque commiserino agitari et perterreri Furiarum taedis ardentibus. Sua quemque fraus et suus terror maxime vexat, suum quemque scelus agitat amentiaque adficit, suae malae cogitationes conscientiaeque animi terrent; hae sunt impiis assidue domesticaeque Furiae, qua dies noctesque parentium poenas a consceleratissimis fillis repetant. Haec magnitudo malefici facit ut, nisi paene manifestum parricidium proferatur, credibile non sit, nisi turpis adulescentia, nisi omnibus flagitiis vita inquinata, nisi sumptus effuid cum probo atque dedecore, nisi prorupta audacia, nisi tanta temeritas ut non procul abhorreat ab insania.* Diliberto si è espresso in proposito affermando che «Cicerone spiega quanto terribile sia il destino di coloro che si sono macchiati del sangue di un genitore: le *Furiae*, infatti, non lasciano mai impuniti tali delitti, anche se motivati dal desiderio di vendetta» (*op. cit.* 187) e pertanto «il *furor* che perseguirebbe i parricidi interviene

L'*uti legassit* è, dunque, per i retori, la norma che disciplina la capacità testamentaria, impiegata, nel caso di specie, con l'unico scopo di istituire gli eredi di *Malleolus*, mentre, *ex lege*, sarebbe stato erede il fratello accusatore, suo *adgnatus proximus*. Siamo a cavallo tra il II e il I secolo a.C. (la vicenda di *Malleolus* si colloca presumibilmente tra il 101 e il 100 a.C.<sup>30</sup>) e i retori, dovendo descrivere una controversia ereditaria, affermano che le norme portate alla cognizione dell'organo giudicante furono tutte decemvirali (e, d'altro canto, il tribunale dei centumviri giudicava ancora – e giudicherà per secoli – con le antiche *legis actiones*): XII tab. 5.3 per gli eredi testamentari, XII tab. 5.4-5 per l'erede legittimo e XII tab. 5.7 ancora per l'erede legittimo, in funzione strumentale, con lo scopo di invalidare il testamento (redatto da un soggetto assimilabile al *furiosus*) ed aprire così la successione *ab intestato*.

Per Cicerone e l'*Auctor* o – forse – per la fonte comune che tramanda il ricordo del caso, l'*uti legassit* viene interpretato come la norma che conferiva la possibilità di istituire eredi e di redigere un valido testamento, in presenza – ovviamente – della *testamenti factio* attiva, che appare il vero punto controverso della questione (*quare potuerit, aut non potuerit iure testamentum facere*). Mi sembra, dunque, pur con le cautele del caso, che si possa affermare che nel I sec. a.C. la redazione del testamento per *aes et libram* fosse legittimata, proprio sulla base dell'interpretazione retorica ora in esame, dalla norma *uti legassit*.

---

dopo l'uccisione del genitore, quale pena di natura religiosa per il crimine commesso. In questo senso non possono applicarsi a tale soggetto i principi relativi all'irresponsabilità penale dei malati di mente: al momento del crimine, infatti, il soggetto era pienamente capace di intendere e di volere e il crimine non dipende dalla sua menomata capacità psichica» (*op. cit.* 191). *Malleolus* viene punito perché sano di mente al momento dell'omicidio, mentre il suo testamento può essere attaccato dall'erede legittimo poiché, al momento della redazione dello stesso, egli era ormai da considerarsi *furiosus*. Accogliendo la tesi, il ragionamento analogico diviene pertinente e del tutto simile a quello su cui si fonda la finzione della follia del testatore nell'azione d'innocuità: vi è in comune la circostanza che il testamento viene attaccato in ragione della pazzia dei disponenti. Al riguardo, rinvio al mio *Ricerche* cit. 43 ss.

<sup>30</sup> Cfr. *supra* nt. 27.

Concentriamo ora l'attenzione su tutti i versetti decemvirali conservati dai retori, per valutarne la complessiva o parziale attendibilità, anche sotto il profilo della restituzione del testo.

A tal proposito, si avrà modo di apprezzare come la struttura grammaticale dei versetti 3, 4 e 5 della tavola cinque sia presumibilmente alterata rispetto a quella ipotizzabile<sup>31</sup>, in ragione dell'introduzione di un soggetto esplicito all'interno della norma (*paterfamilias*), con ogni probabilità assente nel tenore delle disposizioni originarie, nonché dell'uso di endiadi che sembrano compromettere la comprensione giuridica di XII tab. 5.4-5, poiché l'ordine dei successibili ne risulta appiattito (agnati e gentili posti sullo stesso piano, come nel caso di XII tab. 5.7).

Nelle fonti giuridiche<sup>32</sup> l'ordine dei successibili è nettamente individuabile poiché diviso in due disposizioni normative (XII tab. 5.4: *si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habento*; tab. 5.5: *si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento*). Questa versione è quella tradizionalmente accolta dalla dottrina per alcune ragioni fondamentali<sup>33</sup>: a) la fonte giuridica, in quanto tale, sembra più affidante di quella retorica; b) assenza nella versione retorica dell'inciso '*cui suus heres nec escit*'; c) previsione chiara, nella versione giuridica, della poeriorità della chiamata dell'*adgnatus proximus* su quella dei *gentiles*; d) l'uso del solo *familia* in luogo di *familia pecuniaque*.

Seppur la prima considerazione non può, a mio giudizio, essere ritenuta conclusiva, le altre sono state oggetto di argomentazioni tali che non mi sembra vi siano i margini per revocarle in dubbio<sup>34</sup>.

Per quanto riguarda la norma concernente la destinazione dei beni del *furiosus*, controversa – come ben noto – è la presenza in esso dell'inciso, '*ast ei custos nec escit*', che una parte

<sup>31</sup> *Infra* capitolo secondo § 8.

<sup>32</sup> Coll. 16.4.1-2 e Tit. Ulp. 26.1.

<sup>33</sup> Cfr. O. DILIBERTO, s.v. «*Successione legittima*», in ED XLIII (1990) 1298 nt. 8.

<sup>34</sup> Basti rinviare al denso lavoro di ALBANESE, *La successione ereditaria* cit. 258 ss.

della dottrina ritiene di inserire quale seconda proposizione causale, subito dopo *'si furiosus escit'*, sulla base di un frammento festino (L. 158). Per tale via, la disposizione mostrerebbe un qualche parallelismo con quella di XII tab. 5.4-5 (in cui sono contenute due proposizioni condizionali, in assenza delle quali si fa luogo alla chiamata degli agnati), così come tradita da Cicerone e l'*Auctor*: questa versione è mutila della seconda delle due proposizioni condizionali, *cui suus heres nec escit*, rivelando con ciò che, nel caso specifico, o gli autori non erano interessati a riportare la disposizione nella sua interezza, o hanno lavorato su una comune fonte che aveva già rielaborato gli originari versetti.

Ciò si evince anche dall'uso, nelle fonti retoriche, della locuzione *'adgnatorum gentiuliumque'*, la cui tradizione è peraltro molto antica:

Varr. r.r. 1.2: *Quorum si alterutrum decolat et nihilo minus quis vult colere, mente est captus adque adgnatos et gentiles est deducendus*

successivamente ripreso da:

Col. r.r. 1.3: *Porcius quidem Cato censebat in emendo inspicendoque agro praecipue duo esse consideranda: salubritatem caeli et ubertatem loci; quorum si alterum deesset, ac nihilo minus quis vellet incolere, mente esse captum, atque eum ad agnatos et gentiles deducendum.*

Gli autori affermano entrambi che se un soggetto vuole coltivare un campo infruttifero, sarà da considerare un *mente captus* (cioè un malato di mente) e dunque da consegnare ad agnati e gentili, senza operare alcuna distinzione o stabilire un rapporto di priorità fra loro. La fonte comune Catone<sup>35</sup> sembra indicare, peraltro, che tale versione della norma sia piuttosto risalente.

---

<sup>35</sup> DILIBERTO, *Ut carmen* cit. 159 pone in evidenza come la comune fonte di Varone e Columella sia evidentemente Catone.

Paolo, molto tempo dopo, preciserà che il binomio *'adgnatorum gentiliumque'* deve essere interpretato in senso disgiuntivo, spiegazione che farà recuperare l'ordine della chiamata: sul frammento si ritornerà a breve<sup>36</sup>.

Cicerone e l'*Auctor ad Herennium* tramandano, dunque, una delle versioni delle disposizioni decemvirali circolanti nel I sec. a.C. Tale versione viene peraltro definita dai giusromanisti come retorica. In realtà, sembra verosimile ritenere che non vi fosse una netta distinzione tra i due ambienti, retorico e giuridico (cui, peraltro, sarebbe corretto aggiungere anche un filone letterario/grammaticale), ma che, semplicemente, diverse tradizioni coesistessero e s'incrociassero, dando vita a nuove versioni di XII tab. 5.3 (come risulterà ancor più evidente nelle pagine che seguono).

4. *La versione 'breve' dell'uti legassit: Gai 2.224, Pomp. 5 ad Q. Muc. (D. 50.16.120)*

Com'è noto, la versione *'breve'* dell'*uti legassit* ci è tramandata da Gaio e Pomponio e, con qualche piccolo aggiustamento, dalle Istituzioni giustiniane (I. 2.22 pr.) e dalla Nov. 22.2 pr., su cui si tornerà a breve<sup>37</sup>: soffermiamoci ora sui frammenti di Gaio e Pomponio.

Il titolo sotto il quale si trova in Gaio la menzione di XII tab. 5.3 è quello concernente la *lex Falcidia*, collocato dal giurista subito dopo la descrizione delle quattro tipologie di legato:

Gai 2.224: *Sed olim quidem licebat totum patrimonium legatis atque libertatibus erogare nec quicquam heredi relinquere praeterquam inane nomen heredis; id que lex XII tabularum permittere uidebatur, qua cauetur, ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum haberetur, his uerbis: 'VTI LEGASSIT SVAE REL, ITA IVS ESTO'. qua de causa, qui scripti heredes erant, ab*

<sup>36</sup> *Infra* § 7.

<sup>37</sup> *Infra* § 6.

*hereditate se abstinebant, et idcirco plerique intestati moriebantur.*

Gaio sceglie di passare da un titolo (*de legatis*) all'altro (*ad legem Falcidiam*) mediante l'uso di una congiunzione avversativa (*sed*), generalmente utilizzata per esprimere una limitazione od opposizione al concetto precedentemente espresso e/o per segnare il passaggio da un argomento all'altro. Nel caso in questione, mi sembra ragionevole ritenere che Gaio abbia utilizzato la congiunzione allo scopo di evidenziare la connessione, seppur oppositiva, tra i due titoli, introducendo, subito dopo l'esposizione della disciplina dei legati, la descrizione dell'utilizzo che *olim* si faceva dell'istituto stesso. Il giurista sembra darci conto delle origini del legato: un tempo, infatti, per mezzo del legato e delle manomissioni si poteva disperdere il patrimonio nella sua interezza, lasciando all'erede null'altro che il vuoto nome di erede, utilizzando, a sancire l'assenza di ogni dubbio in merito ai fatti esposti, l'uso dell'avverbio *quidem*. Gaio prosegue nell'intento descrittivo e, sostanziano la distanza di tempo intercorsa tra la pratica narrata e quella a lui coeva, sceglie di coniugare i verbi all'imperfetto<sup>38</sup>, affermando che la dispersione del patrimonio si realizzava per mezzo di due tipi<sup>39</sup> di disposizione, i legati e le manomissioni, nettamente distinti tra loro dall'uso della con-

<sup>38</sup> HOFMANN, SZANTYR, *Lateinische Syntax* cit. 315 ss.

<sup>39</sup> Al riguardo occorre precisare che in D. 26.2.1 pr. lo stesso Gaio (12 *ad ed. prov.*) ricorda come '*lege duodecim tabularum permissum est parentibus liberis suis sive feminini sive masculini sexus, si modo in potestate sint, tutore testamento dare*'. In questo caso, tuttavia, Gaio non ricollega la possibilità di nominare tutori per testamento specificamente alla norma *uti legassit*, a differenza di quel che faranno Pomponio [Pomp. 5 *ad Q. Muc.* (D. 50.16.120)] e l'autore dei Tit. Ulp.11.14. A ciò si aggiunga quanto affermato da Paolo [Paul. 38 *ad ed.* (D. 26.2.20.1)], cioè '*testamento quemlibet possumus tutorem dare, sive is praetor sive consul sit, quia lex duodecim tabularum id confirmat*'. Sembrerebbe, pertanto, che alcuni giuristi (Gaio, Paolo) riconducano la capacità di dare tutori per testamento genericamente alle Dodici Tavole, senza indicare la norma relativa (anche se in Paolo l'attribuzione di tale potere a XII tab. 5.3 la ricaviamo da un'altra fonte, D. 50.16.53 pr.), mentre altri (Pomponio, l'autore dei *Tituli ex corpore Ulpiani*) la individuano con precisione nell'*uti legassit*.

giunzione copulativa forte e dello stile oratorio ed elevato *atque*<sup>40</sup>. Dopo aver riferito la norma decemvirale da cui tutto ebbe origine (per l'appunto XII tab. 5.3), il giurista narra l'insidioso epilogo cui la pratica dava luogo: coloro i quali erano nominati eredi, stante la dispersione del patrimonio, si astenevano dall'accettare l'eredità a causa dell'assenza di cespiti significativi.

Gaio afferma che, allo scopo di risolvere la situazione, furono emanate diverse *leges*, prima in ordine di tempo la *lex Furia*, che stabilì non si potesse essere onorati per una cifra superiore ai mille assi (Gai 2.225) il che, tuttavia, non impediva la dispersione del patrimonio in tanti legati da mille assi ciascuno. La *lex Voconia* del 169 a.C. statuí poi che non si potesse ricevere a titolo di legato più di quanto conseguivano gli eredi (Gai 2.226), ma anche in questo caso la norma poteva essere aggirata: il testatore distribuiva il suo patrimonio disponendo legati a favore di numerose persone di modo che la parte riservata agli eredi fosse così poco significativa da indurli a non adire l'eredità. Solo la *lex Falcidia* risultò efficace, poiché – come noto – con essa si stabiliva che il testatore poteva disporre legati solo nella misura dei tre quarti dell'asse ereditario, così da riservare agli eredi, in ogni caso, un quarto dell'asse medesimo (Gai 2.227).

Gaio colloca il versetto contenente la norma *uti legassit* sotto il titolo relativo alla legge che ha, nel concreto, agito in senso restrittivo rispetto alla pregressa e non regolamentata possibilità di istituire i legati. Si sarebbe indotti a ritenere che l'*uti legassit* sia interpretato da Gaio come la norma concernente la capacità di *legare*, ma il giurista compie una parafrasi esplicativa del versetto: '*ut quod quisque de re sua testatus esset*' che amplia il contenuto del *legare*, fino a farlo coincidere con la più ampia capacità di *testari*. Per Albanese «così Gaio mostrava come si

<sup>40</sup> Per il significato di *atque* (da *ad + que*), contrapposto a *et* e *-que* e usato da Catone nelle orazioni, mentre usa *et* nel *De agri cultura*, cfr. G. CALBOLI: MARCI PORCI CATONIS, *Oratio pro Rhodiensibus, Catone, l'Oriente Greco e gli imprenditori Romani* (Bologna 2003) 274 ss. (con relativa bibliografia).

fosse inteso (da parte degli interpreti antichi già sostanzialmente richiamati, penso) il *legare* decemvirale nel senso di *testari*; il *suae rei*, nel senso di *de sua re*; l'*ita ius esse* nel senso di *ratum haberi*»<sup>41</sup>.

Pomponio, che tramanda la norma di XII tab. 5.3 nel libro quinto *ad Quintum Mucium*, testimonia una certa vicinanza quantomeno lessicale a Gai 2.224 ed una completa identità della versione proposta dell'*uti legassit*, il che ha fatto pensare ad un comune utilizzo di materiali preesistenti, presumibilmente identificabili con l'opera di Quinto Mucio Scevola<sup>42</sup>:

D. 50.16.120 (Pomp. 5 *ad Q. Muc.*): *Verbis legis duodecim tabularum his 'uti legassit suae rei ita ius esto' latissima potestas tributa videtur et heredis instituendi et legata et libertates dandi, tutelas quoque constituendi. sed id interpretatione coagustatam est vel legum vel auctoritate iura constituentium.*

Anche Pomponio colloca la norma sotto il titolo concernente il legato<sup>43</sup> e, dal momento che la sua è un'opera di commento a Quinto Mucio che segue con tutta probabilità l'ordine di quest'ultimo giurista, si può dedurre che sia stato il medesimo pontefice ad aver richiamato XII tab. 5.3 nell'atto di dedicarsi alla disamina della disciplina dell'istituto in esame. La norma, dunque, sia in Gaio che in Pomponio, viene menzionata discorrendo dei legati, ma ricondotta alla capacità di testare. Un superlativo assoluto domina l'interpretazione dell'*uti legassit*: '*latissima potestas tributa videtur*'. L'attività interpretativa di cui Pomponio ci narra è ancor più potentemente estensiva di quella cui allude Gaio, poiché si concreta nella possibilità di istituire eredi, manomettere schiavi, disporre legati e, finanche, 'costituire' tu-

<sup>41</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 37.

<sup>42</sup> L'omogeneità dei due brani, così come la comune discendenza da Quinto Mucio, sono argomenti che saranno partitamente trattati nel § successivo.

<sup>43</sup> Cfr. O. LENEL, *Palingenesia iuris civilis. Volumen alterum* (Graz 1960) 66 che colloca il frammento alla fine del *Liber V [De legatis 3]*.



tele: l'uso dell'aggettivo *latissima* rivela l'intenzione dell'autore di sottolineare l'ampiezza, l'estensione del potere riconosciuto al *paterfamilias*. Tuttavia, la norma non nasce illimitata: la *latissima potestas* è frutto di un'attribuzione, di un riconoscimento successivo, opera dell'interpretazione, poiché essa è *tributa*, cioè ascritta alla norma.

La proposizione finale ha indotto alcuni autori<sup>44</sup> a ritenere non verosimile la versione di XII tab. 5.3 tradita da Pomponio, in ragione delle asserite interpolazioni che il brano avrebbe subito<sup>45</sup>. Anche a voler ammettere un intervento riduttivo dei compilatori con riguardo alla chiusa del frammento (*'sed id interpretatione coagustatum est vel legum vel auctoritate iura constituentium'*), mi sembra di poter escludere un intervento sul tenore di XII tab. 5.3, anche in ragione della sua coincidenza con la versione gaiana.

Il verbo *legare* è ricondotto dal giurista non solo a legati e manomissioni, come proposto da Gaio, ma anche alla nomina di tutori e all'istituzione di eredi.

Sembrirebbe confermarsi, dunque, una valutazione di XII tab. 5.3 come norma disciplinatrice della capacità di disporre complessivamente *mortis causa*.

##### 5. *Un'analisi comparativa di Gai 2.224 e Pomp. 5 ad Q. Muc. (D. 50.16.120)*

I frammenti di Gaio e Pomponio manifestano somiglianze nell'impiego di alcuni elementi sintattici che inducono a valutare la possibilità che i due giuristi abbiano attinto, come già sottolineato, da materiali comuni. Osserviamo i due brani:

<sup>44</sup> S. SOLAZZI, *Diritto ereditario romano* I (Napoli 1931) 38 e ss. nonché ALBANESE, *Osservazioni* cit. 37 il quale in proposito osserva che «nel tratto *sed - constituentium* il frammento presenta qualche guasto» e chiede se «non sia preferibile supporre un testo originario più semplice, e un più semplice errore di copista: forse si scrisse *legum* in luogo di un originario *legibus*».

<sup>45</sup> SOLAZZI, *Diritto* cit. 38 e ivi nt. 3 e 4.

D. 50.16.120 (Pomp. 5 ad Q. Muc.): *Verbis legis duodecim tabularum his 'uti legassit suae rei, ita ius esto' latissima potestas tributa videtur et heredis instituendi et legata et libertates dandi, tutelas quoque constituendi. sed id interpretatione coangustatum est vel legum vel auctoritate iura constituentium.*

Gai 2.224: *Sed olim quidem licebat totum patrimonium legatis atque libertatibus erogare nec quicquam heredi relinquere praeterquam inane nomen heredis; id que lex XII tabularum permittere uidebatur, qua cauetur, ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum haberetur, his uerbis: 'VTI LEGASSIT SVAE REI, ITA IUS ESTO'. qua de causa, qui scripti heredes erant, ab hereditate se abstinebant, et idcirco plerique intestati moriebantur.*

Sebbene Pomponio sia maggiormente interessato ad elencare i poteri derivati dalla norma, mentre Gaio sembri più attento al problema della dispersione dell'asse ereditario, il lessico è omogeneo: nell'atto di introdurre il versetto, Pomponio usa '*verbis [...] his*' e Gaio '*his verbis*', intendendo entrambi riportare le parole testuali della norma: si tratta quindi di cercare di comprendere da quale comune fonte abbiano tratto il riferimento ai *verba* decemvirali.

L'ipotesi, tutt'altro che aleatoria e già proposta in dottrina, che la fonte sia identificabile con Quinto Mucio Scevola, ha il pregio di spiegare il motivo per cui gli autori sembrano convinti (*his verbis*) di riportare il dettato originario della disposizione: l'autorevolezza e l'affidabilità appunto della propria fonte.

Proseguendo nella lettura comparativa, si nota l'uso, in entrambi i giuristi, del verbo *videri*, termine che indica, tra l'altro, l'*interpretatio*<sup>46</sup>. Gaio, che fa un po' la storia, usa il tempo adatto, l'imperfetto (*videbatur*), mentre Pomponio lo utilizza al presente (*videtur*). Voci ha osservato in proposito che «questo (utilizzo del

<sup>46</sup> VOCI, *Diritto ereditario* cit. 5.

presente) ci riporta ad un tempo in cui le limitazioni alla libertà di testare sono ancora poche e di non grande significato: possiamo indurne che la prima parte del testo non è di Pomponio, ma di Q. Mucio, che conosce, come vigente al suo tempo, solo la *lex Voconia*»<sup>47</sup>.

Ma è davvero Quinto Mucio la comune fonte di Pomponio e Gaio<sup>48</sup>?

Sappiamo con certezza che Pomponio scrisse un commento all'opera di Quinto Mucio, mentre non abbiamo per Gaio citazioni dirette, anche se in Gai 1.188 è lo stesso giurista a dare la notizia di aver redatto dei libri *ex Quinto Mucio*<sup>49</sup> (*in his libris, quos ex Quinto Mucio fecimus*), e in D. 45.3.39 Pomponio, nei suoi libri *ad Q. Muc.*, nomina la soluzione proposta, *non sine ratione*, da Gaio:

D. 45.3.39 (Pomp. 22 *ad Q. Muc.*): *Cum servus, in quo usum fructum habemus, proprietatis domino ex re fructuarii vel ex operis eius nominatim stipuletur, acquiritur domino proprietatis: sed qua actione fructuarius recipere possit a domino proprietatis, requirendum est. item si servus bona fide nobis serviat et id, quod nobis acquirere poterit, nominatim domino suo stipulatus fuerit, ei acquirit: sed qua actione id recipere possumus, quaeremus. et non sine ratione est, quod Gaius noster dixit, condici id in utroque casu posse domino*<sup>50</sup>.

<sup>47</sup> VOGLI, *Diritto ereditario* cit. 6 e ss.

<sup>48</sup> L'interrogativo che ci si pone è di rilievo evidente non solo allo scopo palinogenetico, ma anche ai fini della ricostruzione delle plurime versioni che del versetto sono state tramandate. Al di là, infatti, dell'originario testo delle Dodici Tavole, non conoscibile, vi sono da rintracciare le diverse versioni accolte e tramandate da autori e giuristi, capire i luoghi in cui hanno origine e quelli in cui sono riprese e tramandate a loro volta.

<sup>49</sup> Gai 1.188: *Ex his apparet, quot sint species tutelarum. Si vero quaeramus, in quot genera hae species diducantur, longa erit disputatio: Nam de ea re valde veteres dubitaverunt. Nosque diligentius hunc tractatum exsecuti sumus et in edicti interpretatione et in his libris, quos ex Quinto Mucio fecimus: Hoc solum tantisper sufficit admonuisse, quod quidam quinque genera esse dixerunt, ut Quintus Mucius; alii tria, ut Servius Sulpicius; alii duo, ut Labeo; alii tot genera esse crediderunt, quot etiam species essent.*

<sup>50</sup> Sul frammento in questione, cfr. A. D'ORS, *Replicas panormitanas 4. Sobre la supuesta "condictio" sin "datio"*, in *Iura* 25 (1974) 18; T.G. ESPINOSA, *En torno a la "sti-*

Si tratta di un testo celebre. Pomponio, commentando l'opera di Quinto Mucio e affrontando il tema dell'acquisto effettuato dallo schiavo dato in usufrutto (con riguardo alla cosa dell'usufruttuario o alle opere dello schiavo) a vantaggio del *dominus*, e del caso del servo di buona fede che acquista qualcosa che può, in effetti, acquistare a vantaggio del proprietario, ma i cui effetti ricadono sullo schiavo, discorrendo di quale azione possa essere intentata dall'usufruttuario e dal *dominus* per recuperare gli effetti dell'acquisto stesso (dal proprietario dello schiavo nel primo caso, dallo schiavo stesso nel secondo), ricorda, infatti, la soluzione ipotizzata da Gaio (il famoso *Gaius noster*<sup>51</sup>), cioè l'esperienza – in entrambi i casi – della *condictio*. Si può pensare che entrambi i giuristi lavorassero direttamente su materiali muciani.

Se si ritiene verosimile tale ipotesi, appare, altresì, credibile che la tradizione della versione 'breve' di XII tab. 5.3 abbia avuto un raccordo di passaggio tra il I sec. a.C. e il II d.C. nell'opera di Quinto Mucio Scevola.

## 6. *Giustiniano, I. 2.22 pr. e Nov. 22.2 pr.*

A distanza di molti secoli, il versetto di XII tab. 5.3 è conservato in due luoghi giustiniani, come già ricordato: I. 2.22 pr. e Nov. 22.2 pr.

Partiamo dal brano delle Istituzioni:

I. 2.22 pr.: *Superest, ut de lege Falcidia dispiciamus, qua modus novissime legatis impositum est. cum enim olim lege duo-*

---

*pulatio*” y las “*acquisitiones in pendenti*” por parte del “*servus fructuarius*”, in SDHI 54 (1988) 266; S. ROMEO, *L'appartenenza e l'alienazione in diritto romano. Tra giurisprudenza e prassi* (Milano 2010) 314 e ivi nt. 71. Con riguardo alla discussa menzione di *Gaius noster*, si veda E. STOLFI, *Per lo studio del lessico e delle tecniche di citazione dei giuristi severiani: le “sententiae prudentium” nella scrittura di Papiniano, Paolo e Ulpiano*, in *Rivista di diritto romano* I (2001) 36 nt. 247; ID., *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio I. Trasmissione e fonti* (Napoli 2002) 527 ss.

<sup>51</sup> È appena il caso di sottolineare l'ampiezza della letteratura in proposito. Ultimamente, v. per tutti R. QUADRATO, *Gaius dixit. La voce di un giurista di frontiera* (Bari 2010) 310, 359.

*decim tabularum libera erat legandi potestas, ut liceret totum patrimonium legatis erogare (quippe ea lege ita cautum esset: uti legassit suae rei, ita ius esto): visum est hanc legandi licentiam coartare, idque ipsorum testatorum gratia provisum est, ob id quod plerumque intestati moriebantur, recusantibus scriptis heredibus pro nullo aut minimo lucro hereditates adire. et cum super hoc tam lex Furia quam lex Voconia latae sunt, quarum neutra sufficiens ad rei consummationem videbatur: novissime lata est lex Falcidia, qua cavetur, ne plus legare liceat quam dodrantem totorum bonorum, id est ut, sive unus heres institutus esset sive plures, apud eum eosve pars quarta remaneret.*

Il brano contenuto nel titolo *de lege Falcidia*, sito subito dopo i due relativi ai legati, è fedelissima riproduzione del passo gaiano, cui poche e scarsamente significative modifiche vengono apportate. Anche per i compilatori, infatti, *olim*, una volta, la libertà di *legare* era libera, non soggetta a restrizioni di modo che era consentito disperdere tutto il patrimonio in legati, a causa della norma decemvirale *'uti legassit suae rei, ita ius esto'*. *'Totum patrimonium legatis erogare, plerumque intestati moriebantur, scriptis heredibus'* sono tratte evidentemente dall'*excerptum* del maestro dell'età degli Antonini; ricorre l'uso del verbo *videri* e un inciso, *'qua cavetur'*, collocato in un diverso luogo del discorso. Per Arces<sup>52</sup>, i redattori del passo giustiniano avrebbero frainteso il dettato della norma di XII tab. 5.3 «che viene presentata come se autorizzasse il testatore a dilapidare (disperdere) il proprio patrimonio (solo) tramite legati» e che «non mi sembra che Giustiniano intenda il *legassit* decemvirale nel senso di *testatus esset*, così come aveva fatto Gaio». L'Arces ritiene che il fraintendimento sia frutto di due fattori, il primo dei quali di tipo linguistico/esegetico: il verbo *legare* ha per Giustiniano un unico significato possibile, quello di disporre legati, mentre «se ciò è indubbiamente vero anche per Gaio, quest'ultimo, a diffe-

<sup>52</sup> ARCES, *Riflessioni* cit. 11.

renza di Giustiniano, ci informa che il *legassit* decemvirale va comunque inteso nel senso di *testatus esset*<sup>53</sup>: anche se l'osservazione è fondata, tuttavia, sarebbe ugualmente verosimile, a mio parere, che i compilatori abbiano espunto scientemente la parafrasi gaiana (*ut quod quisque de re sua testatus esset*), non avendo l'obiettivo di chiarire la norma decemvirale, ma esclusivamente l'emanazione della legge Falcidia.

In merito alla scomparsa nelle Istituzioni giustinianee di qualsiasi riferimento, nella norma decemvirale, alle manomissioni di cui pure Gaio parlava, l'Arces ha osservato<sup>54</sup> che potrebbe essere stata scelta tecnica compiuta dai compilatori in ragione del fatto che proprio Giustiniano aveva abrogato la legge *Fufia Caninia*, limitatrice della libertà di affrancare i servi e di cui Gaio parla successivamente all'esposizione delle leggi *Voconia*, *Furia*, *Falcidia*: i redattori, rielaborando in parte la base gaiana, avrebbero espunto dal testo qualunque riferimento, anche storico, alla pregressa interpretazione del verbo *legare* come comprensivo della capacità, tra l'altro, di affrancare *mortis causa*.

Il passo delle Istituzioni giustinianee, costruito sul corrispondente testo di Gaio ed eventualmente rimaneggiato con lo scopo di adattarlo alla mutata disciplina giuridica, non sembra, comunque, particolarmente utile ai fini di una corretta interpretazione e ricostruzione della norma decemvirale.

Consideriamo ora:

Nov. 22.2 pr.: Δεύτερον δὲ ἐκεῖνο, ὥστε ἅπαντα ὀπόσα ἐκ τῆς νῦν ἡμέρας ὁ διαθέμενος διατάττοι περὶ τῶν τοιούτων εἴτε ἀνὴρ, εἴτε γυνὴ καθεστήκοι, ταῦτα κρατεῖν. νομοθετεῖτω μὲν γὰρ ἕκαστος ἐπὶ τοῖς ἑαυτοῦ τὰ εἰκότα. καὶ ἔστω νόμος ἢ τούτου βουλή, μκαθάπερ καὶ ὁ παλαιότατος ἡμῖν

<sup>53</sup> ARCES, *Riflessioni* cit. 11 e ivi nt. 89. Avanzerei, peraltro, più di un dubbio sul fraintendimento linguistico. I compilatori di Giustiniano parlavano greco, non credo quindi che si siano avventurati in un'interpretazione che correggesse Gaio, anche perché non è il senso di *legassit* ~ *testatus esset* che cambia, ma la modalità in cui si realizza l'eredità (= legato).

<sup>54</sup> ARCES, *Riflessioni* cit. 12.

τῶν νόμων καὶ πρῶτος σχεδὸν τὴν πολιτείαν Ῥωμαίοις διατάξας φησί [φάμεν δὲ τὸν δυοδεκάδελτον], κατὰ τὴν ἀρχαίαν καὶ πάτριον γλῶτταν οὕτωςί που λέγων· *uti legassit quisque de sua re, ita ius esto.*

*Secundum vero illud, ut omnia quaecumque ex hodierna die testator disposuerit de talibus, sive vir sive mulier consistat, haec valeant. Disponat itaque unusquisque in suis, ut dignum est, et sit lex eius voluntas, sicut et antiquissima nobis lex et prima paene reipublicae Romanorum disponens ait (dicimus autem XII tabularum) secundum antiquam et patriam linguam ita dicens: Uti legasset quisque de sua re, ita ius esto. Nullo valente citra illius voluntatem, nec si sasgram impetret formam nec si quippiam aliud omnium aliquid aliter disporre in alienis.*

La versione di XII tab. 5.3 contenuta nelle Novelle mostra qualche differenza rispetto alla versione di Gaio e Pomponio, ma si tratta di diversità più apparenti che reali: l'*uti legassit quisque de sua re, ita ius esto* rivela una tendenza all'ammodernamento, uno sforzo compiuto nel rendere attuale e comprensibile il significato della disposizione, tentativo realizzato proprio grazie alla parafrasi gaiana, l'*ut quod quisque de re sua testatus esset*, da cui si è evidentemente attinto *quisque* e *de re sua*.

#### 7. D. 50.16.53 pr. (Paul. 59 ad ed.)

Il passo di Paolo, tratto dal libro *quingentesimo nono ad edictum*, è collocato nel titolo *de verborum significatione*, in ragione del discorso che il giurista affronta, relativo al significato da attribuire ad alcune espressioni e, in particolare, di come esse vadano interpretate giuridicamente:

D. 50.16.53 pr. (Paul. 59 ad ed.): *Saepe ita comparatum est, ut coniuncta pro disiunctis accipiantur et disiuncta pro coniunctis, interdum soluta pro separatis. nam cum dicitur apud*

*veteres 'adgnatorum gentiliumque', pro separatione accipitur. at cum dicitur 'super pecuniae tutelaeve suae', tutor separatim sine pecunia dari non potest: et cum dicimus 'quod dedi aut donavi', utraque continemus.*

Particolari problemi pone l'espressione '*tutor separatim sine pecunia dari non potest*' ritenuta dal Solazzi, a suo tempo<sup>55</sup>, 'imperscrutabile', in un passo le cui tautologie e ripetizioni sarebbero 'incorreggibili'. Senza voler seguire il ben noto ipercriticismo di Solazzi, non vi è dubbio – a mio parere – che il frammento sia di complessa lettura e mostri qualche possibile segno d'interventi compilatori.

Esempio di locuzione da interpretare disgiuntivamente – si ricorderà – è, per Paolo, *adgnatorum gentiliumque*, cioè l'espressione che abbiamo incontrato nella versione di XII tab. 5.4-5 e 5.7 di Cicerone (*inv.* 2.50.148) e dell'*Auctor ad Herennium* (1.13.23) e la cui interpretazione consente, tra l'altro, di recuperare l'ordine dei diversi gradi di chiamata, il che dimostra, come si vedrà appresso, che la stessa espressione '*adgnatum gentiliumque*' non era solo 'retorica', ma circolava in ambienti giuridici, come a suo tempo evidenziato da Diliberto<sup>56</sup>.

Con riguardo, invece, alle locuzioni da intendersi in senso congiuntivo, Paolo fa l'esempio di '*super pecuniae tutelaeve suae*', cioè di una parte del versetto di XII tab. 5.3 che presenta elementi tratti dal frammento di Pomponio (*tutela*), dai brani retorici (*super, pecunia*) e dall'aggettivo possessivo che troviamo in tutte le versioni della norma (*suae*).

Il tenore della norma *uti legassit* che vi è conservata a me pare, anche alla luce delle considerazioni appena svolte, decisamente poco affidabile. In primo luogo, vi è l'uso del genitivo in luogo dell'ablativo dopo la preposizione *super*, impiego del tutto sconosciuto, e che pertanto ha fatto ritenere (quasi concorde-

<sup>55</sup> SOLAZZI, *Diritto ereditario* cit. 36 e ss.

<sup>56</sup> DILIBERTO, s.v. «*Successione legittima*» cit. 1298 s.



mente) alla dottrina il *pecuniae tutelae* come un errore di copista in luogo dell'originario *pecunia tutelae*.

Ugualmente sospetta è la caduta di *rei* dopo *suae*<sup>57</sup> e la menzione di *adgnatorum gentiliumque*, endiadi che sappiamo con ragionevole certezza non appartenere al disposto originario delle Dodici Tavole<sup>58</sup>. Paolo, in realtà, sembrerebbe avere di fronte diverse versioni delle Dodici Tavole: una che tramanda la tradizione c.d. retorica (ma che a questo punto diviene o è *ab origine* anche giuridica) ed almeno un'altra che contiene già una rielaborazione di XII tab. 5.3 composta da schegge delle diverse versioni della disposizione (per l'appunto *super, pecunia, tutela*). D'altra parte, è ormai un dato acquisito<sup>59</sup> che circolassero in tempi diversi differenti versioni della medesima norma, di volta in volta rimaneggiate, aggiornate a tal punto da far perdere le tracce della versione originaria.

La mia convinzione è che Paolo, come anche l'autore dei *Tituli ex corpore Ulpiani*, come vedremo, abbiano lavorato sulle medesime fonti, traendo da esse la norma di XII tab. 5.3 (il tenore delle loro testimonianze è del tutto affine) e introducendo per primi nella storia della disposizione o tramandando a loro volta il riferimento alla *pecunia* e alla *tutela*, termini che si sono aggiunti inglobando le interpretazioni delle norme delle Dodici Tavole all'interno del testo medesimo. Nel brano paolino, poi, che conserva tracce di sopravvivenza delle versioni c.d. retoriche, un amanuense avrebbe fatto il resto, erroneamente copiando i due lemmi al genitivo, forse in ragione di una pregressa caduta di *rei* che lo avrebbe indotto a ritenere l'aggettivo *suae* come riferito a *pecunia* e *tutela*, decidendo di declinare tutto al caso genitivo<sup>60</sup>. In ragione di ciò, il passo di Paolo sembrerebbe essere quello più distante dall'originario, frutto della commistione di elementi diversi tratti dalle versioni giuridiche e retoriche precedenti e dai relativi, successivi contesti interpretativi.

<sup>57</sup> SOLAZZI, *Diritto ereditario* cit. 37 e ivi nt. 1 e ALBANESE, *Osservazioni* cit. 50.

<sup>58</sup> *Supra* § 3. Sull'uso delle endiadi, si veda *infra* capitolo secondo § 8.

<sup>59</sup> *Supra* § 1.

<sup>60</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 50.

8. *Tit. Ulp. 11.14*

La norma decemvirale trova un'ulteriore ed altrettanto nota versione nei *Tituli ex corpore Ulpiani*, non sotto il titolo relativo ai legati o alla legge Falcidia come ci si attenderebbe, ma sotto il titolo relativo alla tutela:

Tit. Ulp. 11.14: *Testamento quoque nominatim tutores dati confirmantur eadem lege Duodecim Tabularum his verbis: "uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto": qui "tutores dativi" appellantur*

La lettura completa della fonte da cui la norma è tratta rafforza la convinzione che essa sia il risultato di una commistione tra *lex* ed *interpretatio*<sup>61</sup> che può trovare la sua origine nel noto passo di Pomponio. Alcuni elementi stilistico/lessicali inducono a ritenere che l'ignoto autore dei *Tituli* abbia attinto, nella compilazione dell'opera, da diverse fonti<sup>62</sup> e abbia unito insieme elementi eterogenei. L'autore dei *Tituli* sembra impiegare, come Pomponio, la congiunzione *quoque* con l'intento di indicare l'ulteriore strumento, sembra di capire, mediante il quale potevano darsi tutori, cioè il testamento. Ugualmente, nel passo pomponiano il *quoque* ha un preciso valore accrescitivo, sottolineando l'ulteriore contenuto che la norma *uti legassit* poteva assumere grazie all'interpretazione estensiva. Non sembra un caso che in due dei sei passi in cui compare la norma *uti legassit* si noti l'uso di un lessico in parte omogeneo; l'anonimo autore (o la fonte da cui attingeva) può aver rielaborato l'intero passo pomponiano e, forse, altre fonti dalle quali leggeva la norma, dando vita ad una nuova, *personale* versione di XII tab. 5.3. I *Tituli* sono, d'altra parte, come noto, una rielaborazione di *iura*, e nel nostro testo si

<sup>61</sup> Cfr. R. CARDILLI, *Lege XII tabularum praeposita iungitur interpretatio*, in *Estudios de derecho civil obligaciones y contratos. Libro homenaje a Fernando Hinestrosa*. 40 años de rectoría 1963-2003. I (Bogotá 2003) 201 ss.

<sup>62</sup> Si veda per tutti L. DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardo antico. Alle radici di una nuova storia* (Roma 2007) 276 s.

legge, oltre alla citata congiunzione, una locuzione presente sia in Gaio che Pomponio: *his verbis*.

In merito a *pecunia*, è probabile che il lemma, unitamente a *super*, provenga dalla versione della norma che abbiamo incontrato in Cicerone e nell'*Auctor ad Herennium* (anche se difficilmente attraverso una diretta provenienza da essi). Questi due elementi potrebbero essere finiti nel testo, in seguito ad una loro rielaborazione, con la quale si è sostituita l'ormai desueta endiadi *familia pecuniaque* con il maggiormente comprensibile *pecunia* ed introdotto al suo fianco *tutela*, termine tratto invece da Pomponio, in sede di interpretazione.

La versione dell'*uti legassit* contenuta nei *Tituli* sembra, dunque, essere una sorta di *collage* delle diverse versioni circolanti del versetto, coniugando elementi tratti dalla versione gaiana e pomponiana (*suae rei*), dai testi c.d. retorici (*super* e *pecunia*), nonché elementi desunti dall'*interpretatio* e non dal disposto della norma (*tutela*).

## 9. *L'interpretazione della norma*

Alla luce dell'analisi dei brani sinora proposti, sembrerebbe emergere una concordanza, da parte di giuristi e retori, nell'individuare nella disposizione di XII tab. 5.3 la norma concernente la capacità testamentaria.

Così per Cicerone e l'*Auctor ad Herennium*, per i quali l'*uti legassit* è la norma che consente a *Malleolus* di istituire eredi coloro i quali gli sono rimasti vicini durante il processo. Così per Gaio, che parafrasa la disposizione con un '*ut quod quisque de re sua testatus esset*', parafrasi che costituirà la base del versetto in I. 2.22 pr. e in Nov. 22.2 pr. Pomponio, dal canto suo, riconduce alla norma tutti i classici poteri testamentari, dall'istituzione di erede alle disposizioni a titolo particolare.

Ma c'è di più. Ci sono due fonti ulpianee che sembrerebbero confermare ulteriormente l'esistenza, in seno alle Dodici Tavole, di una norma concernente la capacità testamentaria:

sono i due noti frammenti ulpiani di D. 50.16.130 (Ulp. 2 *ad l. Iul. et Pap.*)<sup>63</sup> e D. 38.6.1pr. (Ulp. 44 *ad ed.*). Osserviamoli:

D. 50.16.130 (Ulp. 2 *ad l. Iul. et Pap.*): *Lege obvenire hereditatem non inproprie quis dixerit et eam, quae ex testamento defertur, quia lege duodecim tabularum testamentariae hereditates confirmantur.*

D. 38.6.1pr. (Ulp. 44 *ad ed.*): *Posteaquam praetor locutus est de bonorum possessione eius qui testatus est, transitum fecit ad intestatos, eum ordinem secutus, quem et lex duodecim tabularum secuta est: fuit enim ordinarium ante de iudiciis testantium, dein sic de successione ab intestato loqui.*

Dal primo dei due frammenti, apprendiamo che le eredità testamentarie venivano, secondo Ulpiano, ‘confermate’ dalla legge delle Dodici Tavole; nel secondo, che la successione testamentaria era stata disciplinata nella raccolta decemvirale prima di quella legittima e, sulla base di questo ordine, anche il pretore fece precedere la *bonorum possessio* testamentaria rispetto a quella *ab intestato*<sup>64</sup>.

Ulpiano conferma l’esistenza di una norma concernente la successione testamentaria all’interno delle Dodici Tavole, che questa disposizione precedeva quella sulla successione legittima (XII tab. 5.4-5), anche se non riporta i termini esatti della norma stessa. Sappiamo, tuttavia, che tutte le altre fonti finora analizzate hanno identificato l’*uti legassit* con la norma che disciplinava la capacità di disporre per testamento.

Le fonti esaminate non lasciano dubbi rispetto all’interpretazione che della norma *uti legassit* si fece dal I sec. a.C. in avanti: il versetto viene inteso da giuristi e retori come quello relativo alla capacità di testare.

<sup>63</sup> Sul frammento, si veda da ultimo F. TERRANOVA, *Riflessioni su D. 50.15.130 (Ulp. 2 ad leg. Iul. et Pap.)*, in AUPA 56 (2013) 161 ss.

<sup>64</sup> DILIBERTO, *Materiali per la palingenesi* cit. 17.

## CAPITOLO SECONDO

### LA STRUTTURA MORFOLOGIA E SINTATTICA DI XII TAB. 5.3

SOMMARIO: 1. L'ammodernamento. – 2. Il soggetto. – 3. Il verbo. – 4. *Legare* nelle commedie plautine: Plaut. *Cas.* 99-105, Plaut. *Merc.* 37-38, Plaut. *Asin.* 302-308. – 5. *Esto*. – 6. XII tab. 5.3 (a): *suae rei* genitivo di relazione o dativo? – 7. La costruzione di *super* con l'ablativo e i problemi interpretativi posti da XII tab. 5.3 (b). – 8. Cic. *inv.* 2.50.148 e *Rhet. ad Her.* 1.13.23: la scomparsa di *rei* e l'endiadi *familia pecuniaque*. – 9. *Familia* nei testi arcaici. – 10. *Res*. – 11. Prospetto riassuntivo: gli elementi grammaticalmente certi di XII tab. 5.3.

#### 1. *L'ammodernamento*

Partiamo dalla premessa che l'originario tenore del versetto decemvirale di XII tab. 5.3 è verosimilmente non più conoscibile, poiché tutte le disposizioni decemvirali a noi note sono state, è appena il caso di rammentarlo, oggetto di ammodernamento<sup>1</sup>.

Al riguardo, Mancini, indagando il tema della comprensione, da parte degli scrittori romani, della fase linguistica del

---

<sup>1</sup>J. GUILLEN, *El latin de las XII Tablas*, in *Helmantica* 57 (1967) 341-401, secondo il quale «el estado de la Morfología de los nombres, sobre todo, tal y como hoy aparece en nuestros fragmentos de las XII Tablas, no manifiesta en modo alguno la morfología del s. V a.C., en que fueron compuestas las leyes decemvirales» (*op. cit.* 343). In tal senso anche S. BOSCHERINI, *La lingua della legge delle XII tavole*, in *Società e diritto nell'epoca decemvirale. Atti del convegno di diritto romano Copanello 3-7 giugno 1984* (Napoli 1988) 45 ss., nonché C. DE MEO, *Lingue tecniche del latino*<sup>2</sup> (Bologna 1986) 86 il quale ritiene che le Dodici Tavole furono oggetto di rimaneggiamenti e normalizzazione fonetica, ma che conservarono alcuni tratti originari quali l'ipotassi, le ellissi, la simmetria, l'omoteleuto, la stringatezza.

c.d. ‘protolatino’, è giunto alla conclusione che i grammatici, con riguardo al passato meno remoto, percepivano una continuità strutturale, mentre tutto ciò che si collocava precedentemente al IV secolo a.C. era «oscuro se non del tutto incomprensibile»<sup>2</sup>. Facevano, tuttavia, eccezione quei documenti, tra cui le Dodici Tavole, che avevano subito un processo di ammodernamento, che – a giudizio dell’autore – «si basava su conversioni automatiche tra scrizioni dell’archetipo e scrizioni in grafia normalizzata in un rapporto diasistemico assai preciso».

In effetti, il lessico e la struttura grammaticale degli unici documenti epigrafici rinvenuti e cronologicamente non troppo distanti dalla redazione delle Dodici Tavole, *in primis* il *Lapis Niger*<sup>3</sup>, mostrano delle peculiarità che si differenziano notevolmente da quelle dei versetti decemvirali traditi in epoche successive.

A titolo esemplificativo, da un punto di vista grammaticale, nel *Lapis Niger* (*CIL* I<sup>2</sup> 367; *FIRA* I, 19) si può notare l’uso dell’uscita in *-os* per per il nominativo della seconda declinazione (*sakros*), del dativo in *-ei* per per la terza (*recei*), *esed* per l’imperativo futuro, nonché – da un punto di vista lessicale – l’arcaico *iouxmenta* ad indicare il bestiame da tiro e da soma e la presenza del gamma nella grafia REGEI (= *regei*).

Uguali peculiarità non si riscontrano nei frammenti delle Dodici Tavole quali a noi pervenuti, in cui troviamo – rispettiva-

<sup>2</sup> Grazie alla cortesia dell’autore ho potuto consultare il contributo di M. MANCINI, “*Rarae per eadem tempora litterae fuere*”. *Scritture arcaiche e grammatici latini*, in corso di pubblicazione negli *Atti e memorie dell’Accademia Nazionale dei Lincei*.

<sup>3</sup> Il complesso archeologico venne rinvenuto, come si sa, da Giacomo Boni nel 1899 e fu oggetto di animati dibattiti [cfr. A. PORRETTA, *La polemica sul “lapis niger”*, in *ACME* 58, fascicolo 3 (2005) 79 ss.]. Il testo inciso sul *cippus* contiene un’iscrizione bustrofedica verticale continua in latino arcaico, databile intorno al VI secolo a.C., di difficile comprensione. Il contenuto dell’iscrizione è ancora oggetto di studio, sebbene sia pacifico che contenga la ben nota formula sanzionatoria, tipica del lessico legislativo, della *consecratio* (*sakros esed*) [cfr. da ultimo B. SANTALUCIA, *Altri studi di diritto penale* (Padova 2010) 116 ss.]. Sul *Lapis Niger* si veda, inoltre, P. CHERUBINI, A. PRAETESI, *Paleografia latina. L’avventura grafica del mondo occidentale* (Città del Vaticano 2010) 32, 35.

mente – l'uscita classica in *-us* per il nominativo della seconda declinazione (es. XII tab. 1.3 *morbis*), l'uscita in *-i* per il dativo della terza declinazione (es. XII tab. 2.2 *iudici*), *esto* per l'imperativo futuro (es. XII tab. 8.21 *patronus, si clienti fraudem fecerit, sacer esto*). Infine, in XII tab. 1.3 e 7.7, il bestiame da tiro e da soma viene indicato con la parola *iumentum*.

Nella Cista Ficoroni<sup>4</sup> si riscontra l'uso dell'uscita *-ai* per il dativo singolare della prima declinazione (*Dindia Macolnia fileai dedit, Novios Plautios med Romai fecid*), mentre proprio nel nostro versetto di XII tab. 5.3 l'aggettivo possessivo *sua* è declinato con il dittongo *-ae*. Qualora effettivamente presente nel testo originario, *sua* avrebbe dovuto assumere quale uscita, sia nel caso del genitivo, sia nel caso del dativo la forma *suai*.

Parimenti, ancora molto tempo dopo, nel *Senatus Consultum de Bacchanalibus*<sup>5</sup> si legge *sententiad* (8: *quisquam nisei pr urbanum adiesent isque [d]e senatuos sententiad dum me*) per il caso ablativo di un sostantivo femminile della prima declinazione, mentre nella versione retorica di XII tab. 5.3 leggiamo *familia* in luogo di *familiad*<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> CIL I<sup>2</sup> 561. Come noto, la Cista Ficoroni, conservata presso il Museo Nazionale Etrusco di Villa Giulia, risale al IV secolo a.C. Contenitore da toletta che Dindia Macolnia regalò a sua figlia, contiene, oltre all'incisione, la raffigurazione della vittoria di Polluce su Amico. La Cista fu opera, come si rileva dall'iscrizione, di un certo *Novios Plautios*. Cfr. O. JAHN, *Die Ficoronische Cista* (Lipsia 1852) 1 ss.; S. RICCI, *Epigrafia latina* (Milano 1898) tav. LII; F. BEHN, *Die Ficoronische Cista* (Rostock 1907) 1 ss.; E. FIEHL, *Die Ficoronische Cista und Polygnot* (Tubinga 1913) 1 ss.

<sup>5</sup> CIL I<sup>2</sup> 581 = FIRA I, 240. Cfr. F. COSTABILE, *Il Senatus Consultum de Bacchanalibus e la condizione giuridica dell'Ager Teuranos*, in *Enigmi delle civiltà antiche* (Reggio Calabria 2007).

<sup>6</sup> L. PRAT, *Morphosyntax de l'ablatif en latin archaïque* (Paris 1975) 1 ss. pone al tempo della II guerra punica l'abbandono della *-d* in latino e umbro e lo spiega con ragioni sociolinguistiche, tra cui la fedeltà degli Umbri a Roma, lo sbilanciarsi degli Oschi (che conservano la *-d*) a favore di Annibale. Invece, M. L. PORZIO GERNIA, *Contributi metodologici allo studio del latino arcaico. La sorte di M e D finali*, in *Memoria della Accademia Nazionale dei Lincei, Cl. Sc. morali, Ser. VIII*, vol. XVII 4 (1974) 13 ss., sostiene più verosimilmente che l'abbandono della *-d* dell'ablativo, verificatosi assai prima, sia divenuta norma nel III sec. e sia rimasta solo nella lingua delle epigrafi di carattere sacrale e giuridico. Si veda anche la confutazione di Prat in G. CALBOLI, *Problemi di grammatica Latina*, in ANRW 29.1 (Berlin 1983) 45.

Si conservano nelle disposizioni decemvirali quali a noi pervenute degli arcaismi (es.: il pronome *im* in XII tab. 8.12 sta per *eum*<sup>7</sup>), ma la loro presenza potrebbe rappresentare un rifacimento arcaizzante, dato evidenziato da Mancini, il quale sottolinea come – strutturate regole di conversione – queste potevano funzionare in maniera bidirezionale: «se nell'originale era presente un <c> poteva essere modernizzato in <g> e se, di converso, si aspirava a imprimere una patina arcaicizzante a un testo, allora quel che veniva scritto con <g> nello standard poteva essere riprodotto mediante <c>»<sup>8</sup>.

In ogni caso, anche se le Dodici Tavole furono oggetto di un ammodernamento o, al contrario, di un'arcaizzazione dell'ammodernamento, ciò non preclude, a mio modo di vedere, la possibilità di riflettere sull'originaria struttura del versetto *uti legassit*, né di formulare ipotesi su quale poté essere la sua architettura e il suo contenuto: verosimilmente, le naturali evoluzioni lessicali e grammaticali declinarono il vecchio contenuto normativo in forme nuove, adeguandolo ai tempi, ma senza mutarne il senso.

## 2. *Il soggetto*

Il soggetto grammaticale e logico del *legassit* s'identifica chiaramente con una terza persona singolare, cui si riconosce la

<sup>7</sup> Cfr. BOSCHERINI, *La lingua* cit. 50.

<sup>8</sup> G. PASCUCCI, *Aspetti del latino giuridico*, in *Studi italiani di filologia classica* 40 (1968) 3 ss., sulla scorta del brano di Cicerone *leg. 2.18*, affrontando il tema dell'arcaismo del linguaggio giuridico, rileva come questo linguaggio dovesse – in ogni caso – rimanere sempre intelligibile: «a ciò si deve l'adattamento fonetico, e cioè la modernizzazione linguistica, del testo delle XII Tavole, quale ci è stato trasmesso dai dotti antichi [...] senza l'opera di progressivo e costante ammodernamento questo fondamentale documento della sapienza giuridica romana non sarebbe stato in grado di conservare la sua esemplare funzionalità» (*op. cit.* 4). In realtà la posizione di Pascucci, abbastanza evidente per la questione della modernizzazione della lingua, salvo volute arcaizzazioni, sul rapporto tra arcaismo e volgarismo del latino giuridico deve essere presa con cautela, per il mancato chiarimento sul volgarismo, inteso senza tener conto degli sviluppi moderni sul 'latino volgare' [cfr. G. CALBOLI, *Latin vulgaire et latin juri-*



capacità di *legare* circa il proprio patrimonio. Giacché tale poteva essere, in età decemvirale, esclusivamente il *paterfamilias*, l'indagine non verterà in merito all'identificazione del soggetto, ma sulla questione se esso fosse o meno palesato in seno alla norma originaria. Cicerone e l'*Auctor ad Herennium* compiono, in tale senso, un'esplicita attribuzione (*paterfamilias* per l'appunto), mentre le versioni sia di XII tab. 5.3 (a) che di 5.3 (b) sottintendono il soggetto. Solo nella versione delle Novelle 22.2 pr. compare un pronome indefinito, *quisque*, scheggia (con ogni probabilità) del frammento di Gaio<sup>9</sup> in cui il giurista propone una parafrasi esplicitiva della disposizione decemvirale ('*ut quod quisque de re sua testatus esset*') da cui i compilatori attingono ampiamente. Segno d'inesatto prestito da Gaio è la posizione di *quisque* che è normalmente posto dietro un relativo come nello stesso Gaio o un pronome possessivo come sarebbe *suae quisque*<sup>10</sup> e, invece, nella Novella è posto in mezzo.

Vi è chi ha sostenuto che il soggetto, originariamente presente nel testo, sia stato espunto in un secondo momento in seguito alla generalizzazione della facoltà di testare<sup>11</sup>. Tralasciando per il momento l'estensione giuridica del verbo *legare* e, dunque, la sua riferibilità alla mera capacità di disporre legati o di (complessivamente) testare, l'osservazione mossa è una conferma dell'assenza del soggetto nella norma originaria. Se, infatti, in età decemvirale solo il *paterfamilias* poteva disporre *mortis causa* del proprio patrimonio, non potevano esservi dubbi circa l'applicabilità della norma e l'acquisto dell'efficacia giuridica dell'atto

*dique*, in L. CALLEBAT (éd.), *Latin vulgaire-latin tardif* IV (Hildesheim, Zürich, New York 1995) 614 ss.]. Sul tema dell'arcaismo e conservatorismo della lingua giuridica si veda anche DE MEO, *Lingue tecniche* cit. 85 ss.

<sup>9</sup> Gai 2.224: *Sed olim quidem licebat totum patrimonium legatis atque libertatibus erogare nec quicquam heredi relinquere praeterquam inane nomen heredis; idque lex XII tabularum permittere uidebatur, qua cauetur, ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum haberetur, his uerbis: "VTI LEGASSIT SVAE REI, ITA IVS ESTO". qua de causa, qui scripti heredes erant, ab hereditate se abstinebant, et idcirco plerique intestati moriebantur.*

<sup>10</sup> Cfr. J. PH. KREBS, J.H. SCHMALZ, *Antibarbarus der lateinischen Sprache*, 2. Band (Basel 1907) 460; HOFMANN, SZANTYR, *Lateinische Syntax* cit. 199.

<sup>11</sup> ARCES, *Riflessioni* cit. 19 e ivi nt. 152.

compiuto esclusivamente dal *paterfamilias*. Sarebbe stato inutile indicare *verbatim* il soggetto del *legare*, soprattutto in una prospettiva di economia dei materiali.

I linguaggi tecnici di epoca arcaica (giuridici, agricoli) sono, d'altronde, concordi nel realizzare, nella delicata transizione da una fase pre-letteraria a una letteraria di Roma antica, una sistematica ellissi del soggetto in seno alla frase, o, sarebbe meglio dire, una non espressione del soggetto. L'assenza del soggetto sarebbe coerente con la tradizione di prevalente (ma certo non esclusiva) oralità delle Dodici Tavole, nell'ambito della quale era facile l'integrazione dei soggetti sottintesi ad opera dei medesimi interlocutori<sup>12</sup>. Oniga ha di recente osservato che «in latino [...] anche l'oggetto, come il soggetto, può essere comunemente sottinteso, soprattutto nella lingua più arcaica»<sup>13</sup>, prendendo come esempio paradigmatico proprio una norma delle Dodici Tavole: tab. 1.1: *si in ius vocat, ito. ni it, antestamino. igitur em capito*, nella quale sia il soggetto sia l'oggetto (colui che chiama in giudizio e colui che viene chiamato) sono sottintesi, con l'unica eccezione dell'*em* (*eum*) finale riferito al chiamato che deve essere *capito*. Numerosi sono gli esempi che possono addursi, tra i più significativi ricordiamo:

tab. 1.2: *si calvitur pedemve struit, manum endo iacito*

tab. 1.3: *si morbus aevitasve vitium escit, iumentum dato. si nolet, arceram ne sternito*

tab. 1.6-7: *rem ubi pacunt, orato. ni pacunt, in comitio aut in foro ante meridiem caussam coiciunto*

<sup>12</sup> PASCUCCI, *Aspetti del latino* cit. 7 s. La tradizione orale delle Dodici Tavole, come ovvio, non esclude certo anche la sua scrittura, considerate anche le molteplici attestazioni di "scrittura della legge" in area coloniale greca dell'Italia meridionale. Si veda O. DILIBERTO, *La città e le leggi. Racconti di fondazione, legislazione arcaica e ideologia augustea* (in corso di pubblicazione e che ho potuto consultare grazie alla cortesia dell'autore) e ivi nt. 58, nonché P. POCETTI, *Lineamenti di tradizioni 'non romane' di testi normativi*, in *L'Umbro e le altre lingue dell'Italia mediana antica (Atti I Conv. Int. sugli Antichi Umbri, 2001)* (Perugia 2009) 239.

<sup>13</sup> R. ONIGA, *Il latino: breve introduzione linguistica* (Milano 2007) 193. È bene, in ogni caso, ricordare che *antestari* è un verbo particolare (*ThLL* II 161,15-31), e non ha bisogno di oggetto, soprattutto col senso generico di 'chiama una testimonianza'.

tab. 3.4: *si volet suo vivito. ni suo vivit, qui eum victum habebit, libras farris endo dies dato. si volet, plus dato*

tab. 3.6: *tertiis nundinis partis secanto. si plus minusve secuerit, se fraude esto*

tab. 6.1: *cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto*

tab. 8.2: *si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto*

tab. 8.4: *si iniuria faxsit, viginti quinque poenae sunt*

tab. 8.12: *si nox furtum faxsit, si im occisit, iure caesus esto*

In tutte queste disposizioni decemvirali, il soggetto è sempre sottinteso: il chiamato in giudizio (XII tab. 1.2-3), le parti di un giudizio (XII tab. 1.6-7), debitore e creditore (XII tab. 3.4 e 6), l'autore di un *gestum per aes et libram* (XII tab. 6.1), chi rompe un *membrum* (XII tab. 8.2), chi commette una *iniuria* (XII tab. 8.4), ladro e derubato (XII tab. 8.12).

Il soggetto viene, invece, espresso quando è indispensabile alla comprensione giuridica della norma. Così in:

tab. 4.2b: *si pater ter filium venum duit, filius a patre liber esto*

È necessario indicare sia il soggetto che l'oggetto della frase perché la norma interviene – in maniera innovativa rispetto al precedente regime e, dunque, con ancora maggiore necessità di chiarezza – proprio con riguardo al rapporto tra padre e figlio, ponendo il noto limite delle tre vendite pena la perdita della *patria potestas*.

Si osservi, al contrario, come in XII tab. 8.12: *si nox furtum faxsit, si im occisit, iure caesus esto*, ladro, derubato e ladro si alternano nel corso della disposizione senza essere chiaramente espressi, tranne che con l'isolato pronome personale *im*. Non importa chi sia il ladro: in presenza della fattispecie esposta, egli potrà essere comunque *caesus*, mentre solo nel caso sia il *pater* a vendere il figlio per tre volte, questi sarà libero dalla *potestas* (*liber esto*). Così, in XII tab. 8.21: *patronus si clienti fraudem fece-*

*rit, sacer esto*, è il rapporto tra il patrono (colpevole di *fraus*) e il cliente che rileva ai fini della *consecratio* ed è, dunque, indispensabile che i soggetti coinvolti vengano esplicitamente menzionati. Ugualmente in XII tab. 5.5: *si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento*, dove l'indicazione del soggetto *adgnatus* è indispensabile ai fini della chiamata<sup>14</sup>.

L'ellissi del soggetto è, d'altra parte, peculiarità condivisa dal latino giuridico con altri linguaggi tecnici<sup>15</sup>, primo fra tutti quello agricolo, connotato (come quello giuridico) da arcaicità e comuni tradizioni orali. Ne vediamo un esempio in *Cat. agr.* 10.4: *dolia, quo vinacios condant*, in cui il soggetto implicito s'identifica con il protagonista ideale dell'opera, cioè l'agricoltore, e in *Cat. agr.* 26: *si voles de faece demere vinum, tum erit ei rei optimum tempus*; 33: *Viniam sic facito uti curetur*.

In conclusione, è più che ragionevole ritenere che nella versione originaria di XII tab. 5.3 il soggetto fosse sottinteso e che della parola *paterfamilias*, così come di *quisque*, non vi fosse menzione alcuna.

### 3. *Il verbo*

Altro elemento incontrovertito, certamente appartenuto a XII tab. 5.3, è *legasset*. Testimoniata da tutte le fonti, questa voce verbale è stata tramandata<sup>16</sup> anche con un *legaverit* nella *Rheto-*

<sup>14</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 40.

<sup>15</sup> PASCUCCI, *Aspetti del latino* cit. 9 annovera tra le lingue tecniche che condividono con il linguaggio decemvirale l'ellissi del soggetto anche la lingua della medicina, dove il soggetto inespresso è il paziente (es. *Cels.* 3.15.6: *si imbecillitas occupavit, pro exercitatione gestatio est; si ne hanc quidem sustinet, adhibenda tamen frictio est*). Inoltre l'omissione del soggetto è tipica dei testi didascalici e si riscontra nei testi giuridici già nelle leggi dell'area micrasiatica (Ittiti) e mesopotanica (testi cuneiformi). Ma, probabilmente, la cosiddetta 'omissione del soggetto' deve essere intesa come voluta perché i versetti potessero essere integrati con l'aggiunta del reo, quindi una sorta di testi personalizzabili al modo dei documenti merovingi (e già romani, come quelli dei gramatici) dove il soggetto, per forza generico, è indicato con *ille* (cfr. CALBOLI, *Latin vulgare et latin juridique* cit. 614).

<sup>16</sup> Per la variante *legasset* (F<sup>2</sup>) nel frammento di *Pomp.* 5 *ad Q. Muc.*

*rica ad Herennium*<sup>17</sup>: Albanese<sup>18</sup> ha spiegato questa difformità come un ammodernamento del testo più antico.

Tradotto dal Bretone<sup>19</sup> con un perfetto indicativo, «come (il testatore) ha disposto per la sua cosa, così sia il diritto», *legassit* – pur annoverato dal Pisani<sup>20</sup> fra i congiuntivi nati da desinenze di antico ottativo<sup>21</sup> – è in realtà proprio un ottativo originario, come gli altri congiuntivi latini, che i grammatici hanno erroneamente chiamati congiuntivi. Come noto, l'ottativo, modo verbale condizionale della lingua greca (e sanscrita) con la funzione di esprimere un desiderio o una possibilità, è stato mutuato, ereditato dal latino ed espresso in questa lingua mediante l'uso del congiuntivo<sup>22</sup>. In particolare, le forme in -im, sia atematiche, sia tematiche come *\*ameuesim*, *\*diksesim*, non possono essere altro che antichi ottativi, quelle in -sso (o meglio, in -sko) dovrebbero essere desiderativi o incoativo-iterativi come sono in Ittito<sup>23</sup>, comunque tutti antichi ingiuntivi<sup>24</sup>. Tra i numerosi esempi che si possono addurre nelle Dodici Tavole abbiamo: 1) *duim*, *duis*, *duint*, *adduit*, *perduit* (es.: XII tab. 1.2: *si calvitur pedemve struit, manum endo iacito*; XII tab. 4.2b: *si pater filium ter venum duit, filius a patre liber esto*); 2) *axim*, *adaxim*, *jussim*, *occisit*, *negassim* (es.: XII tab. 8.1: *qui malum carmen incantassit*; XII tab. 8.8a: *qui fruges excantassit*).

(D. 50.16.120), evidentemente influente sul piano sostanziale, cfr. T. MOMMSEN, *Corpus iuris civilis* I (Berlino 1908) 913, nt. 23.

<sup>17</sup> *Rhet. ad Her.* 1.13.23.

<sup>18</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 36.

<sup>19</sup> BRETONE, *I fondamenti* cit. 27 attribuisce l'introduzione a Spurio Carvilio.

<sup>20</sup> V. PISANI, *Grammatica latina storica e comparativa* (Torino 1962) 288.

<sup>21</sup> Cfr. GUILLEN, *El latin* cit. 364 ss.

<sup>22</sup> L'ottativo è presente anche in vedico e in sanscrito classico rimane l'ottativo e scompare il congiuntivo, mentre in greco avviene il contrario, scompare l'ottativo e resta il congiuntivo. In latino, quello che i grammatici chiamano congiuntivo è, in realtà, un antico ottativo e, secondo Trubeckoj tutti i congiuntivi latini sono originari ottativi (cfr. G. CALBOLI, *I Modi del Verbo Greco e Latino 1906-1966*, in *Lustrum* 11 (1966) 209 ss.), e sono certamente ottativi tutti i temi in *-ī/iē-*, sia nelle forme atematiche (-i) che in quelle tematiche in -oi.

<sup>23</sup> J. FRIEDRICH, *Hethitisches Elementarbuch* (Heidelberg 1960) 95.

<sup>24</sup> CALBOLI, *I Modi del Verbo* cit. 208 ss.

L'uso dell'ottativo è attestato nel III sec. a.C., come si può osservare nella versione del *Carmen lustrale* tramandata da Catone:

Cat. agr. 141:

*Mars pater te precor quaesoque  
uti sies volens propitius  
mibi domo familiaeque nostrae;*

...  
*uti tu morbos invisosque  
viduertatem vastitudinemque,  
calamitates intemperiasque  
prohibessis*

...  
*uti tu fruges frumenta...  
salva servassis  
duisque<sup>25</sup>*

In questa preghiera, nella quale il *paterfamilias* compie un sacrificio a Marte per assicurarsi la sua benevolenza, si nota un uso ripetuto dell'ottativo: *sies* per *sis*, *prohibessis*, forma arcaica per *prohibueris*, *servassis* e *duisque*.

Nel brano in questione, l'uso dell'ottativo ha la funzione di esprimere l'augurio che Marte protegga il *paterfamilias* con tutti i suoi beni. Il testo, molto antico, è stato anch'esso oggetto di ammodernamento, ma proprio l'ottativo sembrerebbe essere un elemento di grande arcaicità, ammesso che non sia una forma di arcaismo introdotto più tardi proprio per creare un arcaismo<sup>26</sup>.

L'ottativo<sup>27</sup>, dunque, è un modo verbale arcaico che le Do-

<sup>25</sup> Per questo *carmen* e altri cfr. G.B. PIGHI, *La poesia religiosa romana* (Bologna 1958) *passim* e, per questo punto, É. BENVENISTE, *Il vocabolario delle istituzioni indoeuropee* trad. cur. M. LIBORIO (Torino 2001) 400 ss.

<sup>26</sup> Su queste forme sigmatiche di congiuntivo, arcaiche e sfuggite al rotacismo, in quanto raddoppiate, cfr. CALBOLI, *I Modi del Verbo* cit. 208.

<sup>27</sup> Cfr. D. BERTOCCHI, *Il congiuntivo e l'ottativo. Problemi di morfologia tra indoeuropeo e latino arcaico* (Alessandria 2004) 1 ss.

dici Tavole hanno in comune con un *carmen* risalente ad un'epoca preletteraria latina, quantomeno nella forma che assume nel *De agricultura* di Catone, che tramanda questi antichi *carmina*, ad es. quello *agri lustrandi* in agr. 141. Nel *carmen* indicato, questa forma verbale ha la funzione di esprimere un desiderio, quello alla protezione della casa, dei servi, della famiglia (*uti tu morbos visos invisosque, viduertatem vastitudinemque, calamitates intemperiasque prohibebissis defendas arerruncesque*), significato deontico; nelle Dodici Tavole, l'ottativo esprime la possibilità (significato epistemico)<sup>28</sup>, più che il desiderio, che si verifichino degli eventi.

Come noto, il verbo *legare* compare per la prima volta (per quel che si sa) nelle Dodici Tavole (XII tab. 5.3). In seguito, le prime menzioni del verbo si trovano in alcune commedie plautine, sulle quali occorre ora soffermarsi.

#### 4. *Legare nelle commedie plautine: Plaut. Cas. 99-105, Plaut. Merc. 37-38, Plaut. Asin. 302-308*

Le opere di Plauto, com'è noto<sup>29</sup>, sono ricche di citazioni della legge delle Dodici Tavole. Nell'ambito dei riferimenti ivi

<sup>28</sup> Per la distinzione deontico (volitivo, negazione *nē, mā, μή* [latino, sanscrito, greco] epistemico (possibilità, negazione *non, na, οὐ*) cfr. S. NÚÑEZ, *Semántica de la modalidad en latin* (Granada 1991) 113 ss.; 151 ss. Il *legassit* è certamente un ottativo con significato epistemico di possibilità.

<sup>29</sup> Basti ricordare il lavoro di E. COSTA, *Il diritto privato nelle commedie di Plauto* (Torino 1890) 1 ss. e, in tempi più recenti, l'interesse manifestato da P. LEITNER, *Die plautinischen Komödien als Quellen des römischen Rechts*, in *Diritto e teatro in Grecia e a Roma* cur. E. CANTARELLA, L. GAGLIARDI (Milano 2007) 69 ss.; M.V. BRAMANTE, 'Patres', 'fili' e 'filiae' nelle commedie di Plauto, in *Diritto e teatro* cit. 95 ss.; N. DONADIO, *Le auctiones private all'epoca di Plauto. Consuetudini, regole, pratiche delle vendite all'asta nel mondo romano e loro tracce nella palliata latina*, in *Diritto e teatro* cit. 117 ss.; L. GAGLIARDI, *La figura del giudice privato del processo civile romano. Per un'analisi storico-sociologica sulla base delle fonti letterarie (da Plauto a Macrobio)*, in *Diritto e teatro* cit. 199 ss.; A. MAFFI, 'Adulescentes' e 'Meretrices' fra Plauto e la giurisprudenza, in *Diritto e teatro* cit. 219 ss. Si v. anche M. VARVARO, *Osservazioni sulla pretesa esistenza di una legis actio per manus iniectionem in relazione alfurtum manifestum*, in AA.VV., *Studi per Giovanni Nicosia VIII* (Milano 2007) 333- 368 [anche in AUPA 51 (2006)

presenti, non manca quello al verbo *legare*, che assume il significato di incaricare qualcuno di fare qualcosa<sup>30</sup> o di lasciare per testamento o di dare (vincolandolo) qualcosa a qualcuno. Osserviamo:

Plaut. *Cas.* 99-105:

[*Cha*]: *Quin ruri's in praefectura tua?*

*Quin potius quod legatum est tibi negotium,  
id curas, atque urbanis rebus te apstines?*

*Huc mihi venisti sponsam praereptum meam.*

*Abi rus, abi diirectus tuam in provinciam.*

[*OL*]: *Chaline, non sum oblitus officium meum;  
praefeci ruri recte qui curet tamen.*

Il dialogo è tratto dalla *Casina*<sup>31</sup> (datata, come noto, intorno al 185 a.C.) e si svolge tra il fattore *Olympio* e il servo *Chalinus* che si contendono *Casina*. La scena si apre con *Olympio* che cerca di scacciare *Chalinus*, il quale invece si dice pronto a seguirlo sin sopra la croce pur di impedirgli di sottrargli *Casina* come *sponsa*<sup>32</sup>. *Olympio* cerca di allontanare *Chalinus*, ma quest'ultimo, per tutta risposta, gli chiede perché non se ne sta in campagna a seguire *quod legatum est tibi negotium*. L'espressione va interpretata, a mio giudizio, in senso generico, indicando l'at-

349-380]; DILIBERTO, *Ut carmen necessarium* cit. 144, 147. F. D'IPPOLITO, *Politica, cultura, diritto nel mondo romano: scritti ultimi* cur. O. DILIBERTO, C. IODICE, A. MANZO (Napoli 2014) *passim*; nonché L. PELLECCI, *Per una lettura giuridica della Rudens di Plauto*, in *Athenaeum* 101 (2013) 103 ss.

<sup>30</sup> Per quanto concerne l'impiego del verbo *legare* e del sostantivo *legatus* per indicare la scelta di uno o più uomini cui affidare un'ambasceria, le occorrenze sono numerose, a conferma di uno dei più antichi usi e significati di *legare*: Plaut. *Amph.* 205; 213; 216; *Mil.* 102; *Stich.* 490; *Truc.* 92. Cfr. per il lessico plautino G. LODGE, *Lexicon Plautinum* I (Leipzig 1924) (= Olms, Hildesheim 1962) 814 e *TbLL* VII, 2, 1114,84-1123,8 (autori W. HÜBNER, G. KUHLMANN).

<sup>31</sup> Sulla datazione dell'opera intorno al 185 a.C. si veda la *Nota introduttiva* di E. PARATORE in PLAUTO, *Le commedie*<sup>3</sup> 2 (Roma 2004) 119 s.

<sup>32</sup> Dobbiamo supporre che Plauto facesse riferimento al *contubernium* quando parla di *praeripere uxorem* e non alle nozze vere e proprie che presupponevano, come si sa, l'affrancazione.



tività cui *Olympio* è preposto: il verbo *legare*, in questo senso, sarebbe inteso come affidare un incarico a qualcuno. Peraltro, depone per questa interpretazione la circostanza che *Olympio* afferma che non sta venendo meno al proprio *officium*, cioè al suo dovere, perché ha preposto altri – al suo posto – affinché curino gli affari sino al suo rientro.

Passiamo ora ad esaminare un brano in cui il verbo *legare* sembra vada inteso nel senso di vincolo ed in parte richiama un testo che esamineremo a breve (Plaut. *Asin.* 305):

Plaut. *Merc.* 37-38:

*Nunc vos mi irasci ob multiloquium non decet:  
eodem quo amorem Venus mi hoc legavit die.*

*Charinus*, uno dei protagonisti del *Mercator*, esordisce nel primo atto con un lungo monologo nel quale espone, sostanzialmente, l'antefatto della commedia. Nei versi scelti sta spiegando il motivo di una così fluida parlantina, dovuta alla circostanza che *Venus* gliel'ha 'legata' unitamente all'amore, *quia nullus unquam amator adeost callide facundus quae in rem sint suam ut possit loqui* (vv. 35-36). Il verbo *legare* è usato da *Venus* per concedere un'abilità che, tuttavia, può assumere sfumature negative quando diviene un inconsistente sproloquio, ma che serve al giovane amante per ingraziarsi i favori dell'amata. *Venus* 'lega' a *Charinus* la parlantina nel momento in cui gli concede l'amore: da una parte il dono, dall'altra un'abilità che può divenire un peso.

Il brano richiama i versi dell'*Asinaria* (305) che esaminerò appresso, nei quali la *Servitus* lascia per testamento una condizione di sfavore ([*Li.*] *Vae tibi* [*Le.*] *Hoc testamento Servitus legat tibi*). In comune mi sembra vi sia innanzitutto la circostanza che due entità (la *Servitus*, la dea *Venus*) leghino al destinatario una condizione di favore o sfavore. Nell'*Asinaria*, come vedremo, il *legare* è attività esplicitamente ricondotta al testamento, mentre nel caso del *Mercator* una dea immortale non poteva certamente

legare per testamento e così il vincolo che stabilisce è avulso dal negozio *mortis causa*.

Esaminiamo, dunque, la fonte che potrebbe rappresentare – per quel che si sa – il primo riferimento indiretto a XII tab. 5.3, contenuta in una commedia plautina:

Plaut. *Asin.* 302-308:

[LI.] *Quo argumento istuc?*

[LE.] *Ego dicam, quo argumento et quo modo.*

*Ad pedes quando adligatumst aequom centumpondium,  
ubi manus manicae complexae sunt atque adductae ad trabem,  
nec dependes nec propendes – quin malus nequamque sis.*

[LI.] *Vae tibi.*

[LE.] *Hoc testamento Servitus legat tibi.*

[LI.] *Verbi velitationem fieri compendi volo.*

*Quid istud est negoti?*

[LE.] *Certum est credere.*

L'*Asinaria*, come noto, è una delle prime commedie plautine, composta verosimilmente intorno al 205. Come sovente accade, nelle commedie di Plauto, è lasciato ampio spazio ad un colorito battibecco tra due servi (*Leonida* e *Libanus*), nell'ambito del quale, all'ennesimo improprio (*vae tibi*) di *Libanus*, *Leonida* risponde con un *hoc testamento Servitus legat tibi*.

Quella che ci troviamo di fronte non è una citazione diretta della norma, ma, come spesso accade, Plauto riusciva nell'intento di suscitare l'ilarità tra i suoi astanti proprio in ragione dell'uso dei doppi sensi e delle allusioni che i suoi interlocutori erano pienamente in grado di cogliere, anche quando si trattava di citazioni normative o, più generalmente riferite al mondo del diritto<sup>33</sup>.

Quando lo schiavo *Leonida* afferma che la *Servitus* lascerà quale legato in un testamento una complessiva condizione, chia-

<sup>33</sup> Al riguardo basti pensare al noto gioco di parole che coinvolge *intestatus* e *sine testis*, impiegati sia nel senso di senza testimoni che senza testicoli (Plaut. *Curc.* 30, 33; 622 ss.; *Mil.* 1416, 1420; 1426).

ramente sfavorevole, il riferimento alla norma *uti legassit* sembra piuttosto chiaro: nel III sec. a.C. l'unica norma disciplinatrice dell'attività del *legare* è proprio XII tab. 5.3 e, d'altra parte, proprio l'analisi delle fonti c.d. retoriche e giuridiche ha confermato come essa rimarrà la norma di riferimento concernente la capacità testamentaria anche in epoche molto posteriori.

Alla luce di ciò, la menzione di Plauto assume una certa rilevanza, soprattutto sotto un aspetto: Plauto contestualizza l'attività del *legare* e – mi si perdonerà il gioco di parole – la lega proprio al testamento, perché è nel testamento che si può *legare* qualcosa a qualcuno. Senza volere da ciò trarre conseguenze che sarebbero solo altamente congetturali, mi sembra tuttavia che la testimonianza plautina vada nella direzione sinora ipotizzata, cioè di valutare l'attività del *legare* come un qualcosa che si spiega proprio nell'ambito di un testamento. Il commediografo non dice *hoc legat tibi*, ma *hoc testamento legat tibi*, indicando lo strumento necessario affinché l'attività del *legare* sia realizzata. Peraltro, preme evidenziare che il brano analizzato è l'unico in cui compare, in tutta l'opera plautina, il sostantivo *testamentum*.

Plauto impiega, dunque, il verbo *legare* per indicare l'affidare un legato<sup>34</sup> a qualcuno, per sostanziare l'incarico di presiedere alla cura di affari (*Cas.* 99-105), per indicare una disposizione testamentaria (*Asin.* 305), nonché lo stringente conferimento da parte di *Venus* di una abilità, quella del parlare, congiuntamente al dono dell'amore (*Merc.* 37-38). L'elemento che a me pare comune a tutti questi impieghi è rappresentato dal vincolo che si crea tra il legatario (uso il termine in modo ovviamente atecnico) e il legato: così sono le ambascerie, la cura degli affari che non possono essere trascurati (*officia*), la condizione sfavorevole che *Leonida* augura a *Libanus*, la parlantina attribuita da *Venus* a *Charinus* e che talvolta conduce allo sproloquio, coerentemente a quella che sembrerebbe essere l'origine etimologica del verbo, strettamente connessa a *lex*<sup>35</sup>. Con specifico ri-

<sup>34</sup> *Supra* medesimo capitolo nt. 30.

<sup>35</sup> Cfr. anche TERRANOVA, *Ricerche sul testamentum* cit. 256 e ivi 545 che rammenta come gli etimologi non abbiamo trascurato di prospettare la vicinanza tra *lego*

guardo ad *Asin.* 305, è importante sottolineare ulteriormente che la *Servitus* ‘lega’ attraverso un testamento: il *legare* decemvirale (non mi sembra vi possano essere dubbi sul fatto che Plauto alluda proprio al noto versetto di XII tab. 5.3) trova uno specifico contesto, laddove nelle Dodici Tavole il verbo sembra – per così dire – isolato, a sé stante.

## 5. *Esto*

Brevi considerazioni vanno svolte, infine, con riguardo al predicato verbale esprimente la sanzione d’efficacia: *esto*. Val la pena sottolineare ulteriormente come l’età arcaica conosca l’uso frequente dell’imperativo futuro<sup>36</sup> in *to(d)*<sup>37</sup> che, come noto, esprime un comando<sup>38</sup>. Le Dodici Tavole si caratterizzano per l’uso costante dell’imperativo futuro, anche in funzione di sintagma negativo come in XII tab. 10.1: *hominem mortuum in urbe ne sepelito neve urito*, dove si esplica l’abitudine all’uso del modo

---

e *ligo*. Cfr. però, A. WALDE, J.B. HOFMANN, *Lateinisches etymologisches Wörterbuch* I<sup>3</sup> (Heidelberg 1938) 779 ss.: «eine gesetzliche Verfügung treffen»; insbes. «durch ein Testament verfügen» [*lēgātum* n. “Vermächtnis”]; A. ERNOUT, A. MEILLET, *Dictionnaire étymologique de la langue latine* I<sup>4</sup> (Paris 1959) 350: «1° déléguer à quelqu’un la charge de faire quelque chose, en vertu d’un pacte, d’un contrat (*lēx*), *lēgāre aliqd alicui*; en particulier, dans la langue du droit privé, «déléguer à ses héritiers l’exercice d’une autorité posthume» e.g. *paterfamilias uti super familia pecuniae sua legassit, ita ius esto*». M. LEUMANN, *Lateinische Laut- und Formenlehre* (München 1977) 280, fa derivare tutto da *lēx* x: «*lēgā-tus*, ursprünglich, *lēg-ātus*, mit einer *lēx*, Vertragstext, beauftragt» e 267, *lēgāre*, ‘abordnen’ derivato da *lēg-ātus*.

<sup>36</sup> Cfr. GUILLEN, *El latin* cit. 355 ss., per il quale «sobre el verbo sustantivo no hay mas formas notables en nuestros fragmentos si no es la insistencia con que se repite el imperativo futuro *esto* y *sunto*, de ordinario como apodosis de las oraciones condicionales. Pero es la forma comun en el estilo legislativo cuando el precepto no se da para el momento inmediato en que se habla, sino para un tiempo futuro e indeterminado» (*op. cit.* 360 s.).

<sup>37</sup> DE MEO, *Lingue* cit. 102 e ss. ove l’autore nota che l’uso dell’imperativo in *-to(d)* è peculiarità non solo della lingua colloquiale, ma degli scritti tecnici, dei testi delle leggi, del linguaggio precettivo in genere: *laudato ingentia rura, /exiguum colito* proclama Virgilio nelle *georg.* 2.412 e ss.

<sup>38</sup> R.T. LAKOFF, *Abstract Syntax und Latin Complementation* (Cambridge Mass. 1968) 174; cfr. G. CALBOLI, *Die Modi des griechischen un lateinischen Verbums* 1966-2010, in *Lustrum* 53 (2011) 169 nt. 119.

verbale generalmente alla fine del versetto, creando una sonorità tutt'altro che lontana dalle musicalità proprie prodotte dalla rima. Ancora una volta, a conferma dell'armonia della compilazione decemvirale con il resto della produzione letteraria romana più antica (anche se non contemporanea), si può proporre un esempio estratto da Plauto, *Merc.* 115: *aspellito/detrube, deturpa in viam*, dove l'imperativo è collocato a fine verso, e Cat. *agr.* 144.1: *oleam ne stringito neve verberato*.

6. *XII tab. 5.3 (a): suae rei genitivo di relazione o dativo?*

Uno dei temi maggiormente controversi affrontati da giusromanisti e filologi in merito alla ricostruzione di XII tab. 5.3 è il sintagma *suae rei* che compare, è bene ricordarlo, sia nelle versioni della norma tramandate da Gaio, Pomponio e delle Istituzioni giustinianee (*uti legassit suae rei, ita ius esto*), sia nella versione documentata dai *Tituli* (*uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto*).

Se l'interpretazione grammaticale di *suae rei* in XII tab. 5.3 (a) non pone problemi di primaria importanza, assume, al contrario, rilievo la sua corretta comprensione nel frammento tratto dai *Tituli* per le ragioni che tra poco esporrò.

Ma andiamo con ordine. La versione di XII tab. 5.3 (a) ha il pregio della stringatezza e della linearità stilistica: *suae rei* è diretto riferimento di *legassit* e può assumere, in seno alla frase, valore di genitivo di relazione o di dativo<sup>39</sup>. Si è detto esclusivamente dell'omogenea versione di Gaio, Pomponio e delle Istituzioni imperiali, ma – al fine di completare la rassegna delle fonti – occorre ricordare che nella Novella 22.2 pr. il legislatore chiarisce l'espressione con un *de sua re* in luogo del genitivo di uso arcaico, ormai obsoleto e scarsamente comprensibile. La costruzione con *de* + ablativo è con ogni probabilità desunta dalla parafrasi che del versetto rende il medesimo Gaio (come già ricor-

<sup>39</sup> Tuttavia, si è già evidenziato come l'ipotesi del dativo non sia verosimile: *supra* capitolo primo nt. 14.

dato, Gai 2.224: *ut quod quisque de re sua testatus esset, id ratum haberetur*).

In merito alle versioni di XII tab. 5.3 tramandate da Gaio e Pomponio, gli studiosi che si sono occupati del tema, pur quando concordavano nel ritenere questa versione come quella originaria, si sono ugualmente divisi nel sostenere ora l'una ora l'altra ipotesi, di *suae rei* come genitivo o dativo<sup>40</sup>.

Propende per il dativo il Coli<sup>41</sup>, tesi successivamente accolta da Magdalein che si è espresso, al riguardo, con laconica convinzione, affermando che «*suae rei dans la version longue comme dans la version brève de l'adage est un datif qui se rattache directement à legassit*»<sup>42</sup>. L'autore (in piena armonia con il Coli) ritiene che il verbo *legare* vada inteso etimologicamente come *dé-nominatif de lex*, il cui significato originale era imporre una legge, *legem dicere*. Come abbiamo visto<sup>43</sup>, la soluzione di Manu Leumann viene incontro in modo ancor più radicale e sicuro a questo problema. La costruzione consueta del verbo *legare* che discende da tale origine etimologica è legata all'accusativo; tuttavia, non sarebbe inusuale, a giudizio del Coli, una struttura nella quale *legare* regga il dativo in luogo dell'accusativo, adducendo quale esempio alcune commedie plautine in cui il verbo *curare*, generalmente reggente l'accusativo, viene costruito col dativo (Plaut. *Men.* 51-53: *Siquis quid vestrum Epidamni curari sibi. Vel,*

---

<sup>40</sup> COLI, *Testamento* cit. 36 e BRETONE, *I fondamenti* cit. 34: entrambi gli autori ritengono la versione di Gaio come quella maggiormente affidante. Coli sostiene *suae rei* essere un dativo, il Bretone un genitivo di relazione di antico uso, e, in effetti, come già osservato, coi *verba iudicialia* si ha il genitivo *criminis*, non *crimini*. Il dativo con questo significato si ha normalmente in presenza di un gerundivo, come pensa P. AALTO, *Untersuchungen über das lateinische Gerundium und Gerundivum* (Helsinki 1949) 109; E. RISCH, *Gerundivum und Gerundium* (Berlin, New York 1984) 104 ss. Sul genitivo di relazione, cfr. G. CALBOLI, *La linguistica moderna e il latino, I casi*<sup>2</sup> (Bologna 1975) 157-160; 309-311. Il sintagma *suae rei* non può essere altro che un genitivo di relazione com'è confermato dalla versione ammodernata *de re sua*.

<sup>41</sup> COLI, *Il testamento* cit. 45 e ss.

<sup>42</sup> A. MAGDALEIN, *Les mots legare et heres dans la loi des XII tables*, in *Homages a Schilling* (Paris 1983) 165.

<sup>43</sup> *Supra* medesimo capitolo nt. 35.

*audacter imperato et dicito; sed ita ut det, unde curari id possit sibi*)<sup>44</sup>.

La tesi di Coli è, dunque, strettamente connessa alla circostanza che *legare* indicasse, nell'antico versetto decemvirale, *legem dicere*.

Tuttavia, occorre ricordare come frequentemente i *verba iudicialia*, caratterizzanti il linguaggio tecnico giuridico, sono costruiti con l'antico genitivo di relazione<sup>45</sup>. Un'esemplare dimostrazione dell'uso del genitivo con valore di *de* + ablativo (ancorché attestata in un'epoca successiva) si rinviene nel formulario della *rerum repetitio* riferita da Livio (1.32.11: *Quarum rerum, litium, causarum condixit pater patratus populi Romani Quirites patri patrato Priscorum Latinorum hominibusque Priscis Latinis, quas res nec dederunt nec fecerunt nec solverunt, quas res dari fieri solvi, oportuit, dic...*) dove *quarum rerum, litium, causarum* è genitivo di relazione. Ad analoghe conclusioni si giunge attraverso l'esame della letteratura arcaica. Plauto, ad esempio, utilizza le poco consuete costruzioni in genitivo con i verbi *adstringere* e *inducere* (Plaut. *Poen.* 737: *Homo furti sese adstringet* e *Poen.* 1337: *Quia iniuriarum multo induci satius est*) con un valore di relazione.

Infine, non si può non accennare all'uso di alcuni vocaboli, tratti dal lessico giuridico, costruiti alternativamente col genitivo e con *de* + ablativo. *Caput* conosce sia la forma *capitis causae* che *causa de capite*, entrambe in Cic. *de orat.* 1.181 e 1.182; *pecuniae repetundae* utilizza sia la forma del genitivo *pecuniarum repetundarum reus, repetundarum damnari* che con *de* + ablativo: *de repetundis aliquem postulare*<sup>46</sup>.

In conclusione, è verosimile ritenere che *suae rei* rappresenti proprio un genitivo di relazione.

<sup>44</sup> Cfr. ARCÉS, *Studi sul disporre* cit. 84 ss. In fondo, in questo contesto, *sibi* potrebbe anche rappresentare un normale dativo etico che si può rinvenire con tutti i verbi.

<sup>45</sup> DE MEO, *Lingue* cit. 105 e ss.

<sup>46</sup> DE MEO, *Lingue* cit. 104 ss. e 105 nt. 57. HOFMANN, SZANTYR, *Lateinische Syntax* cit. 76.

7. *La costruzione di super con l'ablativo e i problemi interpretativi posti da XII tab. 5.3 (b)*

Elegantemente definita dal Bretone<sup>47</sup> come una contaminazione fra *lex* e *interpretatio*, la versione della norma tramandata dai *Tituli* e da Paolo pone – come già osservato<sup>48</sup> – notevoli difficoltà interpretative. Si evidenziano preliminarmente le differenze intercorrenti tra la versione tratta dai *Tit. Ulp. 11.14* e quella di Paolo<sup>49</sup>:

XII tab. 5.3 (b)<sub>1</sub>: *uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto* (*Tit. Ulp. 11.14*)

XII tab. 5.3 (b)<sub>2</sub>: *(uti legassit) super pecuniae tutelaeve suae (ita ius esto)* [*D. 50.16.53 pr. (Paul. 59 ad ed.)*]

La diversità agevolmente rilevabile è data dalla costruzione di *super* con l'ablativo nei *Tituli* e di *super* con genitivo o dativo nel brano di Paolo. Preme ricordare che nel frammento paolino non è riportata la norma nella sua interezza, ma esclusivamente il '*super pecuniae tutelave suae*'. Anche in Cicerone e nell'*Auctor ad Herennium* si rinviene, come si ricorderà, la costruzione con *super* + ablativo:

XII tab. 5.3 (c)<sub>1</sub>: *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit, ita ius esto* (*Cic. inv. 2.50.148*)

XII tab. 5.3 (c)<sub>2</sub>: *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legaverit, ita ius esto* (*Rhet. Her. 1.13.23*)

La costruzione di *super* con l'ablativo utilizzata dai *Tituli*, Cicerone e l'*Auctor ad Herennium* appare plausibile da un punto di vista grammaticale e nota alla letteratura arcaica. In Plauto (*Amph. 58: Utrum sit an non voltis? Sed ego stultior, / quasi nesciam vos velle, qui divus siem. / Teneo quid animi vostri super hac re siet*) *super hac re* ha un valore uguale a quello illustrato in

<sup>47</sup> BREONE, *I fondamenti* cit. 36.

<sup>48</sup> *Supra* capitolo primo §§ 7 e 8.

<sup>49</sup> *D. 50.16.53 pr. (Paul. 59 ad ed.)*.



precedenza con riferimento al genitivo di relazione, così come ‘*hac super re scribam*’ in Cic. *Att.* 16.6.1, ‘*multa super Priamo rogicans*’, in Verg. *Aen.* 1.750 ed infine ‘*consultandum super re magna et atroci*’ in Tac. *ann.* 2.28.4.

In merito alla verosimiglianza di questa costruzione ed alla sua presenza nell’originaria versione di XII tab. 5.3, si è espresso favorevolmente Crawford<sup>50</sup>, il quale ha osservato che «*super* is surely part of the text». Crawford fonda l’ipotesi prevalentemente su una rivalutazione delle fonti c.d. retoriche e, in particolare, sulla circostanza che l’*Auctor ad Herennium* in nessun altro brano utilizza *super* con l’ablativo in luogo di *de*, mentre Cicerone ne fa uso solo in alcune lettere indirizzate all’amico Attico. Questo ha fatto supporre allo studioso che «*super* is the word that the author of the *ad Herennium* and Cicero both found, perhaps – why not – in a legal source». Entrambi gli autori, dunque, secondo Crawford, utilizzano una costruzione a loro nota ma non abusata che leggono in una fonte comune<sup>51</sup>. La costruzione di *super* con ablativo è confermata, oltre che dalla tradizione retorica, anche dalla versione di XII tab. 5.3 maggiormente accreditata in dottrina e ritenuta, così, come l’originale: *l’uti legassit super pecu-*

<sup>50</sup> M.H. CRAWFORD, *Roman Statutes II* (London 1996) 637 ss. sottolinea che la formulazione della norma presente sia in Cicerone che nell’*Auctor* è aliena «both to classical oratory and to classical works about oratory», ancorando le sue convinzioni su ragioni di ordine stilistico oltre che interpretativo. L’indagine porta lo studioso all’elaborazione di una proposta palinogenetica (*uti legassit super familia - pecuniave - tutelae sua, ita ius esto*) che non mi pare possa essere accolta. Innanzitutto Crawford sostiene, per giustificare l’assenza nel testo di *suae rei*, che questa locuzione deve essere considerata come una glossa esplicativa. Sul merito è appena il caso di accennare che il ‘*suae rei*’ della versione di Ulpiano sembra complicare ulteriormente l’interpretazione della norma, più che esserne un’esplicazione. Inoltre, non mi pare possano essere trascurate *tout court* le versioni di Gaio e Pomponio, nei quali ‘*suae rei*’ è l’unico oggetto di riferimento del *legassit*. Crawford sostiene, inoltre, che l’assenza di *tutela* dal testo di Cicerone e dell’*Auctor ad Herennium* «is likelihood that it was not germane to the particular case that they both discuss». Quest’osservazione suonerebbe piuttosto per una minore affidabilità dei testi retorici se gli autori adeguano il riferimento alle Dodici Tavole sulla base di ciò che è maggiormente *germane*, pertinente alla loro trattazione.

<sup>51</sup> In merito all’ipotesica, comune fonte di Cicerone e l’*Auctor*, rinvio al mio *Ricerche* cit. 48 ss. e ivi letteratura.

*nia tutelave suae rei* dei *Tituli*. A differenza di XII tab. 5.3 (c) che, come vedremo, declina tutto l'oggetto del *legassit* all'ablativo (*paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit*), la norma estratta dai *Tituli* sembra apparentemente una commistione di elementi tratti da contesti diversi: compare la costruzione di *super* con l'ablativo, si conserva *suae rei*, posto, questa volta, lontano dalla voce verbale ed affiancato a *tutela*.

Ciò che resta da spiegare della versione (pseudo) ulpiana da un punto di vista grammaticale è il *suae rei*.

Due sono le soluzioni plausibili: la prima, che vede il *suae rei* ancora una volta come diretto oggetto del *legare*, si presta all'obiezione sia della distanza dal verbo sia dell'improbabilità che siano state utilizzate contestualmente, col medesimo significato di relazione, costruzioni diverse: *super* + ablativo per *pecunia* e *tutela*, genitivo di relazione per *suae rei*. Se *pecunia*, *tutela* e *rei* fossero stati oggetti diretti del *legare*, il legislatore avrebbe presumibilmente adottato la stessa costruzione grammaticale: o *super pecunia tutelave sua rei* o *pecuniae tutelave suae rei*. Così come scritta, mal si comprende il suo significato giuridico: il *paterfamilias* può *legare* alternativamente sulla *pecunia* e sulla *tutela*, ma congiuntamente all'una o all'altra cosa sulla sua *res*? Si può quasi solo contare sul fatto che il genitivo di relazione tende a scomparire e, in effetti, è rimasto con i *verba iudicialia* (in concorrenza sempre più forte con *de+abl*) e con poche altre espressioni, come *animi pendere*, *angi*<sup>52</sup>.

Passiamo alla seconda interpretazione, che vede *suae rei* come genitivo di specificazione di *tutela*. Se grammaticalmente questa soluzione sembra più soddisfacente della prima, gli interrogativi che si pongono, da un punto di vista giuridico, sono parimenti difficilmente risolvibili e superabili. Magdelain<sup>53</sup> ha sot-

<sup>52</sup> HOFMANN, SZANTYR, *Lateinische Syntax* cit. 74-76.

<sup>53</sup> A. MAGDELAIN, *Les mots legare et heres dans la loi des XII Tables*, in *Homages à R. Schilling* (Paris 1983) 164 il quale precisa, in ogni caso, ad inizio trattazione che «aucun critère formel ne permet de discerner à lui seul la quelle de ces deux versions remonte aux décemvirs, l'autre étant plus récente» riferendosi alle versioni di Gaio e dei *Tituli*.

tolineato come «les personnes en tutelle ne peuvent pas être tenues pour une chose à la manière d'un élément quelconque du patrimoine»: si tratta di una puntuale risposta a tutti coloro i quali hanno inteso la norma in tal senso, identificandola con quella citata in diversi luoghi, primo fra tutti Gai 1.144-145, 1.155, 2.47 e che avrebbe legittimato la *datio tutoris* testamentaria. Se è vero che Gaio afferma come presente nelle Dodici Tavole una norma legittimante la nomina di tutori tramite testamento, è pur vero che si riferisce ad essa in maniera indiretta, non citando il testo del versetto. Una possibile spiegazione ai costanti riferimenti giurisprudenziali alla *datio tutoris* testamentaria come pratica già sancita dalle Dodici Tavole potrebbe discendere dalla già realizzatasi contaminazione fra *lex* e *interpretatio*: nonostante presenti una formulazione stringata, la norma viene unanimemente considerata come legittimante il più ampio dei poteri di disposizione testamentaria, fra cui rientra la possibilità di istituire tutori. In questo caso, sarebbe pertinente il riferimento di Gaio alla norma e salverebbe parimenti la versione che egli stesso rende *his verbis* di XII tab. 5.3.

Queste difficoltà interpretative hanno indotto alcuni autori ad una spiegazione di *tutela* non nel senso di istituto tutelare, ma di *custodela* del proprio patrimonio. Uno dei più autorevoli sostenitori di questa interpretazione è Albanese<sup>54</sup>, che intende *suae rei* come genitivo connesso a *tutela*, la quale però «non può assolutamente intendersi come istituto tutelare: una designazione di impuberi e donne con l'espressione *sua res* sarebbe impensabile». L'autore, dunque, vede nell'espressione *tutela suae rei* un indizio dell'utilizzo in età arcaica dell'istituto della *mancipatio familiae*, mediante il quale si affidava, come noto, al *familiae emptor* l'asse ereditario, per destinarlo a coloro i quali *post mortem suam dari vellet* (Gai 2.102). Di parere diverso Bretone<sup>55</sup>, il quale

<sup>54</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 57 e ss.

<sup>55</sup> BREZONE, *I fondamenti* cit. 36. L'autore sostiene l'originalità della versione di Gaio e Pomponio poiché, a suo giudizio, la proposizione dei *Tituli* diviene comprensibile solo ove «il sintagma *super pecunia tutelave* venga mentalmente abolito».

ha sostenuto che «per questa via *suae rei* si salva da un punto di vista semantico; ma diviene allo stesso tempo un pleonasma». Al riguardo, tuttavia, occorre rilevare che la presenza dell'aggettivo possessivo *suus*, in un testo giuridico, dove si dovrebbero evitare gli equivoci, non sembra inutile. Bretone ritiene *suae rei* come una scheggia della versione gaiana e la *tutela* in argomento proprio l'istituto tutelare, finito all'interno della norma riferita dai *Tituli* per un'intercorsa contaminazione fra *lex* e *interpretatio*.

Passando all'analisi della norma attestata da Paolo in D. 50.16.53 pr., abbiamo osservato come essa si caratterizzi per un uso anomalo di *super* con un genitivo o dativo: *super pecuniae tutelaeve suae*. La costruzione è del tutto singolare: non vi sono testimonianze dell'uso di *super* con casi diversi dall'accusativo e ablativo, né nell'ambito della lingua tecnica giuridica, né nell'ambito più generale della letteratura arcaica. Si nota, peraltro, l'assenza di *rei*, che induce a considerare assai probabile l'ipotesi di Albanese<sup>56</sup>, che vede l'erronea costruzione come frutto di uno sbadato copista che, caduto il *rei* finale in seguito ad una prima fallita copiatura, avrebbe tramutato l'originario *pecunia tutelave* con un *pecuniae tutelaeve* per attrazione del *suae*. È verosimile che la versione di Paolo fosse uguale a quella dei *Tituli* e sia stata modificata, in un secondo momento, a causa – per l'appunto – di un errore di copiatura.

Resta, infine, un'ultima questione già in parte accennata. *Pecunia* e *tutela* sono termini connessi in seno alla frase dall'utilizzo di *-ve*, particella enclitica disgiuntiva, seppur debole e non diversa da *vel*: o il *paterfamilias* disponeva *super pecunia* o *super tutela suae rei*. Sia nel caso in cui *tutela* si riferisca alla *datio tutoris* testamentaria, sia nel caso in cui si riferisca alla *mancipatio familiae*, i problemi interpretativi che si pongono sono tutt'altro che di facile risoluzione. Non si comprende l'alternatività fra il disporre in merito alla *pecunia*, cioè al patrimonio più o meno ampiamente inteso, e l'istituire tutori per donne e impuberi o per il proprio patrimonio. Non sembra possa esistere, al riguardo, al-

<sup>56</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 50.

cuna alternatività fra il disporre sulla *pecunia* e la *datio tutoris*. Con riguardo, invece, all'ipotesi prospettata da Albanese, la norma opererebbe un riconoscimento civilistico a due distinti atti: *legem dicere* sulla *pecunia* si riferirebbe al testamento comiziale e atterrebbe alla destinazione di somme di denaro e cose mobili, *legem dicere* sulla *tutela* all'affidamento ad un amico dell'asse ereditario al fine della sua successiva redistribuzione in seguito alla morte del disponente. L'autore sottolinea come questa sia «l'unica ragionevole spiegazione dell'alternatività di previsione innegabilmente testimoniata dal -ve aggiunto a tutela»<sup>57</sup>.

A me pare che l'ipotesi prospettata dal Bretone rimanga la più solida, poiché quella che risulta *ictu oculi* con maggiore evidenza, come cercherò di dimostrare.

In conclusione, poiché la costruzione di *super* con ablativo con valore di 'su', 'circa', 'intorno' è nota nella letteratura arcaica, non può escludersene la presenza in seno all'originario tenore della norma di XII tab. 5.3, eventualmente *in luogo* del genitivo di relazione.

8. *Cic. inv. 2.50.148 e Rhet. ad Her. 1.13.23: la scomparsa di rei e l'endiadi familia pecuniaque*

Occorre ora occuparci della "scomparsa" di *res*. Vediamo i testi:

XII tab. 5.3 (c)<sub>1</sub>: *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit, ita ius esto* (Cic. inv. 2.50.148)

XII tab. 5.3 (c)<sub>2</sub>: *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legaverit, ita ius esto* (Rhet. Her. 1.13.23)

L'assenza di *res* motiva diffidenze per la permanenza, al contrario, dell'aggettivo possessivo *sua*, concordante in genere, numero e caso con l'endiadi *familia pecuniaque*, indicante il patrimonio nella sua interezza. È motivo di riflessione la scomparsa di

<sup>57</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 65.

*res* proprio in ragione della presenza di *sua* che, occorre ricordarlo, è declinato unanimemente dalle fonti insieme a *res*. L'unica eccezione è rappresentata dal passo di Paolo, in cui la perdita di *res* si è supposta essere frutto di errore di copista<sup>58</sup>. Ciò induce a ritenere *sua* come un elemento verosimilmente appartenuto all'originario tenore letterale di XII tab. 5.3, perché l'unico termine che (insieme a *uti legassit... ita ius esto*) si conserva nelle diverse versioni della norma, sia giuridiche che retoriche. Plausibile anche che l'aggettivo si coniugasse congiuntamente ad un sostantivo indicante il patrimonio e che questo sostantivo sia cambiato nel corso del tempo, per adeguarlo a mutate realtà linguistiche od interpretative: *res, familia pecuniaque, pecunia* sono tutte parole che indicano il patrimonio, in maniera più o meno ampia. Occorre però chiedersi se sia ipotizzabile, in età decemvirale, l'uso di *familia pecuniaque*, endiadi conosciuta con certezza in epoca successiva, quando viene utilizzata nella formula del testamento librato (Gai 2.104). Le endiadi vengono normalmente impiegate insieme ad un linguaggio enfatico o solenne e trovano uso frequente in formule religiose e/o proclamazioni, nelle quali si esplicita tutto per evitar equivoci o fraintendimenti. In Macrobio, l'autore riferisce di una sorta d'invocazione/maledizione che solo *dictatores imperatoresque possunt devovere his verbis*:

Macr. sat. 3.9: [...] *ut omnes illam urbem Carthaginem exercitumque quem ego me sentio dicere fuga formidine terrore compleatis quique adversum legiones exercitumque nostrum arma telaque ferent [...]*

*Arma telaque* indica la totalità delle armi, sia difensive sia offensive e con questo significato la locuzione è utilizzata anche in Cic. *de orat.* 3.167, *arma ac tela*. Nel medesimo brano di Macrobio notiamo l'uso di *legiones exercitumque*, ad indicare la totalità dell'esercito. E in Livio *populus Romanus Quirites*<sup>59</sup> e *caput capillosque*:

<sup>58</sup> *Supra* capitolo primo § 7 e anche poco fa, § 7.

<sup>59</sup> Cfr. P. CATALANO, *Populus Romanus Quirites* (Torino 1970) *passim*.

Liv. 1.24.5-6: [...] *Rex, facsine me tu regium nuntium populi Romani Quiritium, vasa comitesque meos?*” *Rex respondit: “Quod sine fraude mea populi Romani Quiritium fiat, facio”. Fetialis erat M. Valerius; is patrem patratus Sp. Fusium fecit verbena caput capillosque tagens.*

La prima è formula ampiamente conosciuta ed utilizzata, la seconda indica l'azione di toccare, con l'erba sacra, la totalità del capo di Spurio Fuso, compresi i capelli, nel momento in cui venne nominato *pater patratus* da M. Valerio.

Sotto un profilo linguistico non sembra, dunque, improprio l'uso di un'endiadi come *familia pecuniaque* per indicare il patrimonio nella sua totalità.

Tuttavia, *familia pecuniaque* non compare in nessun'altra norma, tra quelle a noi pervenute, delle Dodici Tavole, le quali usualmente impiegano, quando vogliono indicare il patrimonio o una parte di esso, *familia* o *pecunia* (XII tab. 5.4-5; XII tab. 5.7a; XII tab. 5.8; XII ta. 10.7). Lo stesso accade nell'ambito delle fonti letterarie, per esempio in Plauto<sup>60</sup>, dove troviamo occorrenze davvero numerose della parola *familia*, nelle sue varie declinazioni, ad indicare l'insieme degli abitanti della casa o l'insieme dei soli servi<sup>61</sup>; *familiaris*, nelle sue varie declinazioni, ad indicare gli abitanti della casa, comprensivi di uomini liberi e schiavi<sup>62</sup>, nonché di *pecunia*<sup>63</sup>, mentre risulta del tutto assente l'impiego di *familia pecuniaque*.

<sup>60</sup> Per l'uso in Plauto di un linguaggio tecnico giuridico, cfr. *supra* nt. 96.

<sup>61</sup> Plaut. *Amph.* 359 (dove si nota, peraltro, l'uso del genitivo singolare in *-ai*); 471; 831; 874; 1044; *Asin.* 520; 530; *Aul.* 342; *Capt.* 307; *Cist.* 45; *Menaech.* 74; 667; *Merc.* 398; 405; 415; 679; 811 (*-ai*); 834 (*-ai*); *Mil.* 166; 172; 351; *Most.* 106; *Per.* 213; 502; 566; *Poen.* 168; 186; 396; 803; 870; *Pseud.* 191; 274; *Stich.* 98; *Trin.* 250; 379; 1033; 1035; *Truc.* 407.

<sup>62</sup> Plaut. *Amph.* 127; 146; 353-355; 1083; *Asin.* 267; 309; 319; 743; 874; *Aul.* 2; 134; *Bacch.* 458; *Capt.* 273; *Cas.* 330; *Epid.* 3; *Menaech.* 623; *Merc.* 69; *Mil.* 174; 183; 262; 278; 389; 1339; *Most.* 441; *Per.* 126; *Pseud.* 905; *Rud.* 1207; *Stich.* 145; *Trin.* 89; *Truc.* 667.

<sup>63</sup> Plaut. *Capt.* 258 e 471; *Curc.* 377-381; *Epid.* 496; *Menaech.* 1158-1160; *Merc.* 73-75.

Abbiamo già ricordato<sup>64</sup> come i brani retorici di cui ci stiamo occupando tramandino anche le norme decemvirali relative alla successione legittima (XII tab. 5.4-5) e alla destinazione dei beni del *furiosus* (XII tab. 5.7), ma di come esse (le norme) non sembrino affidabili.

Gli argomenti di riflessione proposti mi sembra portino ad escludere la presenza, in XII tab. 5.3, di *familia pecuniaque* quale espressione indicante l'oggetto del *legare*.

D'altra parte, già lo stesso Bretone<sup>65</sup> (che accetta quale versione più affidabile *uti legassit suae rei, ita ius esto*) aveva osservato che «la sostituzione di *familia pecuniaque* a *res* in una linea della tradizione testuale, – quella presente, come si è visto, in Cicerone e nella Retorica *ad Herennium*, – ebbe il suo inizio nel dato planimetrico dei *Tripertita*». Lo studioso è persuaso che la testimonianza retorica della norma sia frutto di un percorso formativo iniziato a partire dalla fondamentale opera di Sesto Elio, nella quale, per la prima volta, la norma sul *legare* e quella sul testamento mancipatorio si sono trovate l'una accanto all'altra, inducendo in una successiva giurisprudenza la sostituzione di *res* con *familia pecuniaque*.

## 9. *Familia nei testi arcaici*

Come noto, il termine *familia* è stato da sempre connesso agli studi sul patrimonio nel diritto arcaico<sup>66</sup>, la cui ampiezza non ha bisogno neanche di essere ricordata<sup>67</sup>.

<sup>64</sup> *Supra* capitolo primo § 3.

<sup>65</sup> BRETONE, *Fondamenti* cit. 39 e ss.

<sup>66</sup> ALBANESE, *La successione ereditaria* cit. 258 ss. *TbLL* VI,1 237,57- 239,31.

<sup>67</sup> P. BONFANTE, *Forme primitive ed evolutive della proprietà romana (Res mancipi e res nec mancipi)*, in *Scritti giuridici vari* II (Torino 1918) 1 ss.; H. SIBER, *Römisches recht* II (Berlin 1928) 55 ss.; G. CORNIL, *Ancient Droit romain. Le problème des origines* (Brussels 1930) 31 ss.; M. WLASSAK, *Studien zum altrömischen Erb- und Vermögensrecht* I, in *Sitzungsberichte der Akademie der Wissenschaften in Wien. Philosophisch-historische Klasse* 215.2 (Wien, Leipzig 1933) che non mi è stato possibile consultare; C. W. WESTRUP, *Introduction to Early Roman Law. Comparative Sociologi-*



Nelle Dodici Tavole *familia* compare in XII tab. 5.4-5 (*si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto; si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento*) e XII tab. 5.8 (*ex ea familia... in eam familiam*) per un totale di quattro occorrenze, e sappiamo, inoltre, che l'antica azione che serviva a dividere il patrimonio ereditario portava il nome di *actio familiae erciscundae*.

La prima delle disposizioni decemvirali richiamate, quella relativa alla successione legittima, stabiliva che qualora taluno morisse senza aver fatto testamento e senza avere *sui heredes*, la *familia* spettasse all'agnato prossimo; in assenza anche di quest'ultimo, chiamati ad acquisire il patrimonio ereditario sarebbero stati i gentili. *Familia* si riferisce, in questo contesto, al patrimonio e ha, dunque, un valore semantico *reale*.

Ugualmente di grande interesse XII tab. 5.8, di cui si propone la ricostruzione di Mommsen<sup>68</sup>:

tab. 5.8: *ex ea familia <qui liberatus erit, eius bona> in eam familiam <revertuntor>*

---

*cal Studies. The Patriarchal Joint Family II: Joint family and Family Property* (Oxford 1934) 1 ss.; E. BETTI, *Diritto romano I. Parte generale* (Padova 1935) 696 ss.; ID., *Une orientation nouvelle des recherches sur les origines de la famille et de la propriété en droit romain*, in RDHIFE 16 (1937) 564 ss.; ID., *Du mancipium au dominium*, in *Festschrift Koschaker I* (Berlin 1939) 432; F. WIEACKER, *Hausgenossenschaft und Erbeinsetzung. Über die Anfänge des Römischen Testaments*, in *Festschrift Siber I* (Leipzig 1941) 9 ss.; R. HENRION, *Des origines du mot familia*, in *l'Antiquité classique* 10-11 (1941-1942) 37-69 e 253-287; A. GUARINO, *La "Lex XII tabularum" e la "tutela"*, in *Studi Solazzi* (Napoli 1948) 31 ss.; M. KASER, *Das altrömische Ius: Studien zur Rechtsvorstellung und Rechtsgeschichte der Römer* (Göttingen 1949) 159 ss.; U. VON LÜBTOW, *Die entwicklungsgeschichtlichen Grundlagen des römischen Erbrechts*, in *Studi P. De Francisci I* (Milano 1956) 407 ss.; M. N. ANDREEV, *Les notions 'familia' et 'pecunia' dans les textes des XII Tables*, in *Acta Antiqua Philippopolitana - Studia historica et philologica* (Sofia 1963) 173 ss.; A. CARCATERRA, *Le definizioni dei giuristi romani* (Napoli 1966) 50; A. ALFÖLDI, *Zur Structur des Römerstaates im V. Jahrhundert v. Chr.*, in *Les Origines de la République Romaine* (Genève 1966) 266 s.; J. F. HERNÁNDEZ TEJERO, *Algunas observaciones sobre el valor de las fuentes literarias para la investigación del derecho romano*, in *Est. Alvarez Suarez* (Madrid 1978) 220 ss.

<sup>68</sup> T. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht* 3 (Leipzig 1887-88) 22 nt. 5.

La disposizione concerne la sorte dei beni *post mortem* del liberto e, in particolare, il loro ritorno presso la *familia* dalla quale il *servus* è stato manomesso. Secondo Voci<sup>69</sup> la norma sarebbe stata preceduta da un altro versetto (con il quale il secondo si poneva in linea di continuità) e le due norme, congiuntamente, avrebbero stabilito una scala di successibili (dal patrono ai *gentiles*). In questo caso *familia* sta ad indicare – esattamente come accade di frequente nelle commedie plautine – l'insieme degli uomini liberi e schiavi facenti parte del medesimo nucleo familiare.

Sempre con il valore semantico di patrimonio, *familia* è presente nella *lex Silia* (Fest. L. 288 v. *publica pondera*), di data incerta (ma presumibilmente collocabile tra il III e il II sec. a.C.)<sup>70</sup>:

*Publica pondera [ad legitimam normam exacta esse] ex ea causa Iunius in... [colligit] quod duo Silii, P. et M., trib. pl., rogarint his verbis:*

*Ex ponderibus publicis, quibus hac tempestate populus oetier solet, uti coaequatur se dolo malo, uti quadrantal vini LXXX pondo siet; congius vini X p(ondo) siet; VI sextari congius siet vini; duodequingaginta sextari quadrantal siet vini; sextarius aequus aequo cum librario siet; sex decemque librari in modio siet. Si quis magistratus adversus hac dolo malo pondera modiosque vasaque publica modica minora maiorave faxit..., eum quis volet magistratus multare quantam volet pecuniam, dum minore parti familias taxat, liceto.*

Il caso previsto è quello del magistrato che froda la pubblica fede con pesi o misure falsificati, la cui pena era costituita dalla *minor pars familiae*, cioè una parte del patrimonio inferiore alla metà<sup>71</sup>.

<sup>69</sup> VOCI, *Diritto ereditario* cit. 39 e s.

<sup>70</sup> Cfr. BRUNS, *Fontes iuris* cit. 40; RICCOBONO, *FIRA I*, 79; R. ORESTANO, *Gli editti imperiali*, in BIDR 44 (1936-37) 274 e ivi nt. 193; E. VOLTERRA, *Istituzioni di diritto privato romano* (Roma 1989) 209.

<sup>71</sup> Si vedano, in proposito, VOCI, *Diritto ereditario* cit. 27 e s. e ALBANESE, *La successione* cit. 299.

La stessa sanzione si ritrova anche nella *lex Latina tabulae Bantinae*, norma presumibilmente risalente alla seconda metà del III secolo a.C.:

(2) *sei quis mag(istratus) multam inrogare volet (quei volet, dum minoris) partus familias taxsat, liceto*<sup>72</sup>.

In questa norma torna la multa della *pars familiae* per il magistrato che avesse mancato di applicare la legge.

Anche Livio usa *familia* per indicare il patrimonio, narrando della *lex Valeria Horatia de tribunicia potestate*:

Liv. 3.55.7: *sanciendo ut qui tribunis plebis aedilibus iudicibus decemviris nocuisset, eius caput Jovi sacrum esset, familia ad aedem Cereris Liberi Liberaeque venum iret.*

secondo la quale i beni di coloro i quali avessero recato offesa ai tribuni della plebe sarebbero stati venduti a beneficio dei tempi di Cerere, Libero e Libera.

*Familia* viene, dunque, impiegato nel lessico giuridico prevalentemente con valore reale (ad indicare il patrimonio familiare nella sua interezza) e con valore personale ad indicare l'insieme degli uomini liberi e degli schiavi che hanno fatto parte di un medesimo nucleo familiare (XII tab. 5.8) e per indicare solamente gli schiavi. Ciò sembra emergere dal suo impiego in seno alle Dodici Tavole, nella *lex Silia* e nella *lex Latina tabulae Bantinae*, nonché evocato dal nome attribuito all'azione di divisione dei beni ereditari (*actio familiae erciscundae*).

Il termine è antichissimo e tecnico e, nelle commedie plautine, è utilizzato in senso reale proprio quando si descrive una fattispecie giuridica:

Plaut. *Poen.* 181-186:  
*Rogato, servos veneritne ad eum tuos.*

<sup>72</sup> CIL IX.416; M.H. CRAWFORD, *Roman Statutes I* (London 1996) 193-208 n. 7.

*Ille me censebit quaeri: continuo tibi  
negabit. Quid tu dubitas quin extempulo  
dupli tibi, auri et hominis, fur leno siet?  
Neque id unde efficiat, habet. Ubi in ius venerit,  
addicet praetor familiam totam tibi.*

*Agorastocles*, dominus di *Milphius*, si è invaghito di una delle ragazze del lenone *Lycus*, suo vicino, e, disperato, non sa cosa fare per avere per sé la ragazza. *Milphius* si offre di aiutarlo e concepisce un piano: dovrà fornirgli trecento filippi che darà al fattore di *Agorastocles*, *Collybiscus*. Quest'ultimo non è conosciuto da *Lycus* e, presentandosi alla sua porta per avere una ragazza, il lenone non esiterà a farlo entrare. A quel punto, *Agorastocles* busserà alla porta di *Lycus* e chiederà se il suo servo si trova presso di lui: il lenone penserà si riferisca a *Milphius* e negherà. *Agorastocles* potrà allora accusarlo del furto del denaro (i trecento filippi) e dello schiavo (*Collybiscus*): non avendo i soldi per pagare la multa, *Agorastocles* lo trarrà in giudizio dove il pretore assegnerà *totam familiam* di *Lycus* a *Agorastocles*, evidentemente comprensiva delle sue schiave, tra cui quella di cui *Agorastocles* è innamorato.

*Milphius* ordisce, dunque, un piano teso ad incastrare *Lycus* per il furto di uno degli schiavi di *Agorastocles* e dei soldi che reca con sé. Dalla descrizione del fatto, si evince che l'accusa che potrà essere mossa a *Lycus* è di *furtum nec manifestum*, poiché non si svolge alcuna perquisizione solenne, né alla presenza di testimoni chiamati all'uopo. *Lycus* potrebbe essere, dunque, chiamato a pagare il *duplum* di quanto sottratto, cioè il valore dello schiavo e dei trecento filippi, ma, non potendo pagare, il pretore procederà con l'attribuzione di tutta la sua *familia* il che va inteso, a mio giudizio, nel senso di patrimonio (anche se nel caso del lenone questo potrebbe coincidere con le schiave). La testimonianza plautina ha rilievo, poiché rappresenta un caso in cui *familia* indica gli schiavi e quindi un patrimonio. L'uso del lemma con accezione reale si ritrova fondamentalmente nei testi giuridici esaminati in precedenza. Al contrario nel linguaggio let-

terario, l'uso della parola col senso di patrimonio è piuttosto raro.

Tuttavia Plauto, il cui impiego di un lessico giuridico si è già sottolineato<sup>73</sup>, nel momento in cui deve utilizzare un termine per indicare l'oggetto di una esecuzione, sceglie quello tecnicamente esatto, cioè *familia*. Ciò conferma che *familia* ha un uso antichissimo non solo con il significato di insieme di uomini liberi e schiavi (o meglio: insieme di uomini liberi e schiavi viventi sotto lo stesso tetto), ma anche, più in generale, di patrimonio.

L'antichità di *familia* è confermata da Gaio (2.102) che, nel suo manuale istituzionale, dovendo spiegare il termine, afferma chiaramente che *familia* altro non è che il patrimonio (*familia id est patrimonium*), evidenziando peraltro come, nella sua epoca, il lemma non fosse più compreso. Uguale necessità non avverte, al contrario, quando riporta la formula della *mancipatio familiae* (Gai 2.104) in cui, come noto, compare il binomio *familia pecuniaque*, che sembrerebbe essere un aggiornamento del più antico *familia* (in fondo, nella stessa *mancipatio* protagonista è il *familiae emptor*).

Che il lemma abbia un'origine antichissima e non più compresa in epoca classica è confermato anche da Ulpiano che spiegherà *familia* traendo esempi proprio dalle Dodici Tavole:

D. 50.16.195.1 (Ulp. 46 *ad ed.*): *familiae appellatio (...) varie accepta est: nam et in res et in personas deducitur. in res, ut puta in lege duodecim tabularum his verbis 'adgnatus proximus familiam habeto'. ad personas autem refertur familiae significatio ita, cum de patrono et liberto loquitur lex: 'ex ea familia', inquit, 'in eam familiam': et hic de singularibus personis legem loqui constat*<sup>74</sup>.

<sup>73</sup> *Supra* nt. 29.

<sup>74</sup> Il passo è molto noto, contenendo – tra l'altro –, nel paragrafo seguente (D. 50.16.195.2), la menzione della *familia proprio iure*, della *familia communi iure* e della *gens*. Cfr. G. FRANCIOSI, *Famiglia e persone in Roma antica. Dall'età arcaica al Principato*<sup>2</sup> (Torino 1992) 25 ss.; C. FAYER, *La familia romana. Aspetti giuridici e antiquari* (Roma 1994) 15 ss.; A. CORBINO, *Status familiae*, in *Homo, caput, persona. La costru-*

Il giurista ribadisce, in tal modo, come il termine fosse espressivo sia di un contenuto reale, *et in res*, sia di un contenuto personale, *et in personas*.

Il dato che a me pare maggiormente rilevante, contenuto in questo frammento, è la circostanza che Ulpiano – dovendo spiegare il contenuto c.d. reale di *familia*, cioè come patrimonio (espressione usata da Gai 2.102: *familiam suam, id est patrimonium suum*) – impiega quale sinonimo proprio la parola *res*. Ciò mi pare evidenziare che per il giurista severiano entrambi i termini potessero essere spesi per indicare i beni di proprietà del *paterfamilias*.

## 10. *Res*

Approfondiamo, dunque, il significato – così come emerge dalle fonti giuridiche e plautine – della parola *res*. *Res* è tradita due volte nelle norme a noi note delle Dodici Tavole (XII tab. 1.6 e XII tab. 3.1) ed entrambe le disposizioni sembrerebbero evidenziare un significato di *res* quale oggetto della controversia:

tab. 1.6: *rem ubi pacunt, orato*.

La norma prevedeva, come noto, che qualora le parti giungessero ad un accordo (*pactum*) sull'oggetto della lite (*res*), l'azione si estingueva ed il convenuto evitava la condanna<sup>75</sup>.

---

zione giuridica dell'identità nell'esperienza romana cur. A. CORBINO, M. HUMBERT, G. NEGRI (Pavia 2010) 175 ss.

<sup>75</sup> Cfr. C. GIOFFREDI, *Rem ubi pacunt orato. XII tab. I, 6-9 (per la critica del testo decemvirale)*, in BIDR 76 (1973) 274 e 281 dove l'autore ricorda rispettivamente l'interpretazione comunemente seguita (transazione, per l'appunto, sull'oggetto della lite) e come la *pactio* doveva evidentemente intervenire in un momento successivo alla *in ius vocatio*, evitando la lite e le gravi (eventuali) conseguenze della *manus iniectio*; tra i molti autori interessatisi dei testi in esame, v. G. PUGLIESE, *Il processo civile romano, I. Le legis actiones* (Roma 1962) 402 ss.; G. NICOSIA, *Il processo privato romano, II. La regolamentazione decemvirale* (Torino 1986) 68 ss.; B. ALBANESE, *Il processo privato romano delle legis actiones* (Palermo 1987) 131 ss.

Qualora l'accordo non fosse raggiunto:

tab. 1.7: *ni pacunt, in comitio aut in foro, ante meridiem causam coiciunt, com perorando ambo praesentes.*

Le parti si sarebbero presentate *ante meridiem in comitio aut in foro*, entrambe presenti, per esporre le loro ragioni<sup>76</sup>. Qualora, *post meridiem*, una delle due parti fosse assente, la lite sarebbe stata vinta dall'altra:

tab. 1.8: *post meridiem praesenti, litem addicito.*

Mentre, qualora entrambi presenti, la lite doveva essere decisa prima del calar del sole:

tab. 1.9: *si ambo praesentes, solis occasus suprema tempestas esto.*

Ho ritenuto opportuno riportare i vari frammenti concernenti, come si diceva, lo svolgimento della lite, per poter meglio evindecare l'impiego del lessico usato.

Nei versetti decemvirali vediamo, infatti, susseguirsi tre parole che potrebbero apparire quasi sinonime: *res*, *caussa* e *lis*. Tuttavia, in base ai contesti nei quali sono impiegate, possiamo osservare che *caussa* (XII tab. 1.7) sembrerebbe indicare la fase in cui le parti espongono le loro ragioni; *lis* (XII tab. 1.8), invece, è termine impiegato per indicare la fase finale in cui il giudice 'assegna la lite' ad uno dei due contendenti; *res*, infine, viene in considerazione quando le parti si accordano, stringendo un *pactum* ed estinguono, dunque, la lite stessa. In tal senso, *res* sembra

<sup>76</sup> GIOFFREDI, *Rem ubi pacunt* cit. 274 ss. spiega il *causam coicere* alla luce di un frammento gaiano (Gai 4.15) nel quale «il *causam conicere* è letteralmente il presentare, il rappresentare riassuntivamente l'oggetto della lite [...] Il *perorare*, invece, non ha bisogno di commento: esso è il vero e proprio dibattito orale della questione controversa basato sulla affermazione delle pretese e sulle controdeduzioni delle parti» (*op. cit.* 274 s.). Entrambi questi istituti si riferirebbero alla fase *apud iudicem*, come indicato da Gaio nel frammento citato.

assumere il significato di oggetto della lite anche nel suo rilievo patrimoniale.

Ancora, si osservi:

tab. 3.1: *aeris confessi rebusque iure iudicatis XXX dies iusti sunt*.

Quest'ultima disposizione, unitamente a XII tab. 3.2-6, è conservata in Gellio<sup>77</sup>:

Gell. noct. att. 15.13.11: "*Confessi*" autem "*aeris*", de quo facta confessio est, in XII tabulis scriptum est his verbis: "*Aeris confessi rebusque iure iudicatis XXX dies iusti sunt*". Item ex isdem tabulis id quoque est: "*Qui se sierit testarier libripensve fuerit, ni testimonium fariatur, inprobis intestabilisque esto*".

Gell. noct. att. 20.1.42-45: *Confessi igitur aeris ac debiti iudicatis triginta dies sunt dati conquirendae pecuniae causa, quam dissoluerent, eosque dies decemviri "iustos" appellaverunt. Velut quoddam iustitium, id est iuris inter eos quasi interstitutionem quondam et cessationem, quibus diebus nihil cum his agi iure posset. Post deinde, nisi dissoluerant, ad praetorem vocabantur et ab eo, quibus erant iudicati, addicebantur, nervo quoque aut compendibus vinciebantur. Sic enim sunt, opinor, verba legis: "Aeris confessi rebusque iure iudicatis triginta dies iusti sunt. Post deinde manus iniectio esto, in ius ducito. Ni iudicatum facit aut quis endo eo in iure vindicit, secum ducito, vincito aut nervo aut compedibus. Quindecim pondo ne minore aut si volet maiore vincito. Si volet, suo vivito. Ni suo vivit, qui eum vinctum habebit, libras farris endo dies dato. Si volet, plus dato.*

Gellio descrive l'applicazione della *legis actio per manus iniectioem* ai fini dell'esecuzione del giudicato nelle ipotesi, de-

<sup>77</sup> È noto che la letteratura sui due brani è sterminata. Cfr. DILIBERTO, *Materiali per la palinogenesi* cit. 379; ID., *Umanesimo giuridico-antiquario* cit. 9.



scritte ed indicate dalle Dodici Tavole, in cui l'attore avesse ottenuto la condanna del convenuto in giudizio (*rebus iudicatis*), oppure il convenuto non avesse negato le affermazioni svolte dall'attore al magistrato e fosse, dunque, *confessus in iure* (*aeris confessi iure*). Anche in questo caso, *res* assume un significato inerente la lite: pertanto, nei frammenti delle Dodici Tavole giunti sino a noi, *res* – con l'eccezione del versetto *uti legassit* – viene impiegato con il significato sopra evidenziato mentre, al di là della testimonianza di Pomponio e Gaio, mai si utilizza questa parola per indicare il patrimonio: quando si ha tale necessità, i decemviri usano *familia* (XII tab. 5.4-5) o *pecunia* per indicare (forse) i beni che potevano essere spesi. Tuttavia, seppur nel circoscritto ambito processuale, *res* non sembra indicare la controversia *tout court*, ma l'oggetto (patrimonialmente rilevante) di essa.

Il commento *ad legem XII tabularum* di Gaio, che ha lo scopo non solo di stabilire un confronto tra il diritto più arcaico e quello coevo al giurista, ma di riuscire a comprendere il diritto presente alla luce della sua origine<sup>78</sup>, contiene alcuni riferimenti a *res*<sup>79</sup>. In D. 1.2.1 (il celeberrimo Gai 1 *ad leg. XII tab.*) il giurista impiega *res* in maniera discorsiva e del tutto atecnica (*in omnibus rebus animadverto, cuiusque rei potissima pars principium est*). Con significato tecnico, si osservi:

D. 50.16.234.1 (Gai 2 *ad leg. XII tab.*): “*Locuples*” est, qui satis idonee habet pro magnitudine rei, quam actor restituendam esse petit.

Il frammento contiene la nota menzione del *locuples*, già associato in dottrina, ma non senza pareri discordanti<sup>80</sup>, al *vindex*

<sup>78</sup> DILIBERTO, *Materiali per la palingenesi* cit. 57 e ss.

<sup>79</sup> Sull'uso di *res* da parte di Gaio, si veda l'approfondito contributo di C. BALDUS, *I concetti di res in Gaio tra linguaggio pragmatico e sistema: il commentario all'editto del praetor urbanus*, in AUPA 55 (2012) 41 ss.

<sup>80</sup> Cfr. B. ALBANESE, *Osservazioni su XII Tab. 1.4: il vindex per 'adsidui' e 'proletarii'*, in *Index* 26 (1998) ora in = *Scritti giuridici III* (Torino 2006) 539 ss.; M. DE SI-

della *manus iniectio*: in tal senso, il garante (fosse esso il *vindex* della procedura esecutiva o di altra fase processuale) deve essere *locuples*, ricco e dunque in grado di soddisfare il creditore. L'inciso *pro magnitudine rei* sembrerebbe indicare il parametro (dato dal valore della causa) rispetto al quale va commisurata la solvibilità del garante<sup>81</sup>.

Infine, osserviamo D. 2.4.22.1 e 44.6.3:

D. 2.4.22.1 (Gai 1 *ad leg. XII tab.*): *Qui in ius vocatus est, duobus casibus dimittendus est: si quis eius personam defendet, et si, dum in ius venit, de re transactum fuerit.*

D. 44.6.3 (Gai 6 *ad leg. XII tab.*): *Rem de qua controversia est prohibemur in sacrum dedicare: alioquin dupli poenam patimur, nec immerito, ne liceat eo modo duriolem adversarii condicionem facere. Sed duplum utrum fisco an adversario praestandum sit, nihil exprimitur: fortassis autem magis adversario, ut id veluti solarium habeat pro eo, quod potentiori adversario traditus est<sup>82</sup>.*

Il primo frammento si pone, come già rilevato in dottrina, in linea di continuità con XII tab. 1.6, poiché *res* indica l'oggetto di una transazione che estingue la lite stessa: il *transigere* è stato, infatti, generalmente inteso come l'evoluzione del *pacisci* decemvi-

MONE, 'Proletarius iam civis'. A proposito d'una interpretazione di Bernardo Albanese di XII Tab. 1.4, in AUPA 57 (2014) 103 ss.

<sup>81</sup> ALBANESE, Osservazioni su XII Tab. 1.4 cit. 29 ss.; A. TRISCIUOGGIO, *Fideiussio iudicio sistendi causa e idoneità del fideiussore nel diritto giustiniano e nella tradizione romanistica* (Napoli 2009) 106 ss. Cfr. D. 2.6.1 (Paul. 1 *ad ed.*): *Edicto cavetur, ut fideiussor iudicio sistendi causa datus pro rei qualitate locuples detur exceptis necessariis personis: ibi enim qualemcumque accipi iubet: veluti pro parente patrono* e D. 2.8.5.1 (Gai 1 *ad ed. prov.*): *Qui pro rei qualitate evidentissime locupletem vel, si dubitetur, adprobaturum fideiussorem iudicio sistendi causa non acceperit: iniuriarum actio adversus eum esse potest, quia sane non quaelibet iniuria est duci in ius eum, qui satis idoneum fideiussorem det. sed et ipse fideiussor, qui non sit acceptus, tamquam de iniuria sibi facta queri poterit.*

<sup>82</sup> C.A. CANNATA, *Impossibilità sopravvenuta e 'culpa debitoris'*, in SDHI 32 (1966) 107 nt. 77.

rale<sup>83</sup>. Nel secondo frammento, *res* indica evidentemente l'oggetto della controversia. Sembrerebbe, dunque, dedursi dai frammenti esaminati, che *res* sia stato utilizzato, nelle Dodici Tavole, per indicare l'oggetto della lite.

Si può osservare come anche Plauto, in diversi luoghi, impieghi *res* con significato tecnico giuridico sopra evidenziato:

Plaut. *Mostel.* 1100:

*Quod agas id agas. quid tu porro serere vis negotium? nescis quam metuculosa res sit ire ad iudicem?*

Plaut. *Rud.* 17-18: *qui hic litem apisci postulant peiurio mali, res falsas qui impetrant apud iudicem*

1004: *tu istunc hodie non feres, nisi das sequestrum aut arbitrum quouiis haec res arbitrato fiat*

Plaut. *Vid.* 55c: *res iudicata erit.*

In tutti i versi citati, *res* compare col significato di oggetto della lite, ciò che appare particolarmente evidente nella *Rudens*,

<sup>83</sup> GIOFFREDI, *Rem ubi pacunt* cit. 280 per il quale «connettendo la testimonianza di Festo (L. 516): *vindex ab eo quod vindicat quominus is qui prensus est ab aliquo teneatur*, con altro testo di Gaio (4.46) relativo a una *actio in factum* per il caso di colui *qui in ius vocatus neque venerit neque vindicem dederit*, si può pensare che il *quis eius personam* (del *in ius vocatus*) *vindicet* e la *transactio* dei quali in D. 2.4.22.1, non siano altri, rispettivamente, che il *vindex* (da ammettere ipoteticamente) e la *pactio* della prima tavola della legge». In tal senso anche G. MELILLO, *Contrahere, pacisci, transigere* (Napoli 1994) 265 ss. per il quale il brano in questione «sembra ricondurre il *transigere* all'età delle XII Tavole, o, almeno, far rientrare tale tipo di accordo dentro la categoria più generale del *pacere*, 'accordarsi'» (*op. cit.* 265) e ALBANESE, *Osservazioni su XII Tab. 1.4* cit. 27 ss. il quale ritiene che da D. 2.4.22.1 si possa desumere l'esistenza di un versetto decemvirale contenente la «previsione della possibilità d'un patto che consenta al *vocatus* di non presentarsi subito in tribunale; ed a noi sembra assai verosimile che il *transigere de re* cui si riferisce Gaio fosse espresso nelle XII tavole con il verbo *pacere*, usato in notissimi precetti decemvirali che prevedevano accordi tra soggetti in contrasto di interesse: XII tab. 1.6-7: *Rem ubi pacunt, orato. Ni pacunt... causam coicunto*; 8.2: *si membrum rupit (rapit? rupsit?), ni cu meo pacit, talio esto*» (*op. cit.* 28). Cfr. anche S. TAFARO, «*Fideiussor iudicio sisteno causa*», in *Labeo* 22 (1976) 237 ss.; S. TONDO, *Note ulpianee alla rubrica editale per i 'pacta conventa'*, in *SDHI* 54 (1998) 448.

dove Plauto distingue nettamente la lite dal suo oggetto (17-18: *qui hic litem apisci postulant peiurio mali, res falsas qui impetrant apud iudicem*).

D'altra parte, non si può non evidenziare come sia presente, nel medesimo autore, l'uso di *sua res* (Plaut. *Poen.* 1339; *Pseud.* 175) col prevalente significato di affare, interesse, ma anche di patrimonio o cose in proprietà:

Plaut. *Aul.* 298a s.: *ita esse ut dixi. tute existuma: suam rem periisse seque eradicarier.*

Plaut. *Merc.* 454: *Quid id mea refert? Quia illi suam rem esse aequomst in manu.*

Plaut. *Poen.* 1082 s.: *haud postulo aliter: restituentur omnia; suam sibi rem salvam sistam, si illo advenerit.*

La parola *res* è indubbiamente polisemica e questo rende particolarmente arduo trarre delle conclusioni anche solo congetturali. Quel che si può osservare è che nelle Dodici Tavole *res* sembra indicare prevalentemente l'oggetto della lite, significato che ritroviamo talvolta anche in Plauto.

Tuttavia, anche in ragione delle ulteriori testimonianze plautine e dell'accertata presenza dell'aggettivo possessivo *sua* nella norma in esame, non mi pare si possa escludere del tutto che *res* fosse presente all'interno del versetto di XII tab. 5.3 ad indicare, unitamente a *sua*, un'insieme di entità patrimonialmente rilevanti.

#### 11. *Prospetto riassuntivo: gli elementi grammaticalmente certi di XII tab. 5.3*

Gli elementi che si ritengono ragionevolmente appartenuti all'originario (nel senso già chiarito, rispetto all'ammodernamento linguistico) testo decemvirale sono, pertanto, così riassumibili:

XII tab. 5.3 (d)<sub>1</sub>: *uti legassit [super] sua(e)[familia? res?] ita ius esto*

Si accolgono, dunque, come ragionevolmente certi, i termini unanimemente riferiti dalle fonti: *uti legassit*; l'aggettivo possessivo *sua* (di incerta declinazione); e la sanzione d'efficacia *ita ius esto*. In merito al *super*, si può ipotizzare la sua presenza nella norma quale preposizione reggente l'ablativo. Pur non essendo presente in ogni fonte, *super* è infatti termine caratterizzato d'arcaicità ed il suo uso da parte di Cicerone e l'*Auctor ad Herennium* (nonché nei *Tituli* e in Paolo), come precedentemente evidenziato, potrebbe essere originale.

L'indagine svolta ha evidenziato come l'aggettivo possessivo abbia avuto, come naturale oggetto di riferimento, un termine indicante il patrimonio. Coerentemente con l'analisi finora condotta (la testimonianza delle fonti e l'aggettivo femminile stesso) il termine potrebbe identificarsi sia con *familia* che con *res*. In merito all'endiadi *familia pecuniaque*, ritengo (per le ragioni che ho già precedentemente esposto) che sia poco verosimile la sua presenza nella norma originaria.



## CAPITOLO TERZO

### LA STRUTTURA NELLE LEGGI ARCAICHE

SOMMARIO: 1. Le Dodici Tavole *ut carmen necessarium*. – 2. Ritmo, parallelismo sillabico e scansione in *cola* nelle tre versioni di XII tab. 5.3. – 3. L'allitterazione e l'assonanza. – 4. La struttura delle *leges regiae* e delle Dodici Tavole. – 5. La *lex luci Lucerina*, la *lex luci Spoletina* e la *Tabula Veliterna*. – 6. La struttura della disposizione: manca qualcosa? – 7. Conclusioni.

#### 1. *Le Dodici Tavole ut carmen necessarium*

Appare forse opportuno occuparsi, unitamente alle peculiarità grammaticali, anche dell'aspetto stilistico che le Dodici Tavole presentano (già oggetto peraltro di studio<sup>1</sup>) e che può rappresentare un ulteriore criterio metodologico ai fini della restituzione del versetto di XII tab. 5.3.

Già Cicerone<sup>2</sup>, è circostanza notissima, aveva avuto modo di porre in rilievo lo stile delle Dodici Tavole in un brano celebre:

Cic. *leg. 2.59*: *discebamus enim pueri XII ut carmen necessarium quas iam nemo discit.*

La raccolta decemvirale è definita, come noto, *carmen necessarium*<sup>3</sup>, espressione che mette in evidenza un preciso valore

---

<sup>1</sup> S. TONDO, *Il consorzio domestico nella Roma antica* (Firenze 1975) 159 ss.

<sup>2</sup> Si veda da ultimo DILIBERTO, *Ut carmen necessarium* cit. 141 ss.

<sup>3</sup> La definizione di Cicerone è contenuta in un brano a commento di alcune delle leggi contenute nelle Dodici Tavole e limitanti il lusso funerario: Cic. *leg. 2.59*: *Iam cetera in XII minuendi sumptus sunt lamentationisque funebris, traslata de Solonis fere legibus. 'Hoc plus', inquit, 'ne facito: rogum ascea ne polito'. Nostis, quae sequuntur; discebamus enim pueri XII ut carmen necessarium; quas iam nemo discit. Estenuato igitur sumptu tribus riciniis et tunica purpurea et decem tunicibus tollit etiam lamenta-*

stilistico del lessico decemvirale. La raccolta era, infatti, destinata a essere appresa mnemonicamente a scuola, esattamente come fosse un componimento in metrica, pratica invalsa quando Cicerone era un discepolo, ma successivamente caduta (a detta del medesimo Cicerone) in desuetudine (o comunque in crisi)<sup>4</sup>.

La definizione ciceroniana non è, mi pare, casuale, ma espressione di alcune peculiarità stilistiche comuni alle primigenie esperienze letterarie latine. Queste caratteristiche determinarono la nascita di una sorta di prosa/poesia, il *carmen* appunto, in un periodo storico in cui non si era ancora realizzata una distinzione netta fra l'una e l'altra<sup>5</sup>. Le più disparate produzioni letterarie

---

*tionem: 'mulieres genas ne radunto neve lessum funeris ergo habento'. Hoc veteres interpretes Sex. Aelius, L. Acilius non satis se intellegere dixerunt, sed suspicari vestimenti aliquod genus funebris, L. Aelius lessum quasi lugubrem eiulationem, ut vox ipsa significat; quod eo magis iudico verum esse, quia lex Solonis id ipsum vetat. Haec laudabilia et locupletibus fere cum plebe communia; quod quidam maxime e natura est, tolli fortunae discrimen in morte. Cfr. DILIBERTO, *Materiali per la palinogenesi* cit. 407 s. e da ultimo ID., *Ut carmen necessarium* cit. 142.*

<sup>4</sup>Ma sul punto di veda DILIBERTO, *Ut carmen necessarium* cit. 141 ss. il quale ha dimostrato, a mio parere, in modo definitivo, come le Dodici Tavole venissero apprese mnemonicamente nella scuola primaria e di come resti «imprecisato il momento in cui le XII Tavole sono state espunte dall'insegnamento nella prima età scolare a Roma», in ragione della frequenza con la quale si riscontrano citazioni delle Dodici Tavole presso le opere latine «che, per definizione, erano destinate ad un pubblico di persone che, pur possedendo un'istruzione di base, non avrebbero potuto apprendere *aliunde* le XII Tavole, se non avessero conservato la memoria – appunto – da *pueri*» (*op. cit.* 151 ss.). Sul punto chiaramente si rinvia anche all'altrettanto noto Cic. *leg.* 2.9: *a parvis enim, Quinte, didicimus 'si in ius vocat', atque eius modi leges alias nominare.*

<sup>5</sup>Mentre questo libro era in bozze, è apparso il volume di M. PIERRE, *Carmen. Étude d'une catégorie sonore romaine* (Paris 2016), del quale non ho potuto tener conto. Peraltro il primo verso utilizzato in letteratura latina è il saturnio, le cui prime tracce si possono cogliere negli *elogia*, iscrizioni funerarie celebrative poste sulla tomba di personaggi importanti. L'*elogium* più antico sembra essere quello di Lucio Cornelio Scipione, console nel 259 a.C. Cfr. A. ERNOUT, *Recueil des textes latins archaïques*<sup>2</sup> (Paris 1957) 12-15. L'*elogium* è scritto in versi saturni. Tale verso, d'incerta origine, si caratterizza per l'assenza di uno schema metrico fisso. Il poeta Cesio Basso, dell'età di Nerone, considerava un saturnio perfetto quello che i Metelli avrebbero composto contro il poeta Nevio: *Malum dabunt Metelli Naevio poetae*. Questo verso si compone di un dimetro giambico catalettico e di un itifallico: la sua perfezione risiede in ciò, nella sua unicità. Né nei poemi epici di Livio, né in quelli di Nevio troviamo una struttura metrica perfettamente aderente a questo modello. Per ricondurre tali versi allo schema dei Metelli bisogna ammettere sostituzioni di quantità (doppia breve



sono definite *carmina* da autori e testi, anche di legge. Si osservi, infatti, che nelle Dodici Tavole XII tab. 8.1: *qui malum carmen incantassit [...]*, sono le formule magiche ad essere definite come *carmen*<sup>6</sup>. In particolare, vi è da sottolineare che non solo le Dodici Tavole furono definite *carmina*: basti pensare alla *lex horrendi carminis* di cui narra Livio riferendosi alla legge (del re) in base alla quale sarebbe stato giudicato il sororicida Orazio:

Liv. 1.26: *Lex horrendi carminis erat: "Duumviri perduellionem iudicent; si a duumviris provocarit, provocatione certato; si vincet, caput obnubilo; infelici arbori reste suspendito; verberato vel intra pomerium vel extra pomerium"*<sup>7</sup>.

per una lunga, lunga o doppia breve per una breve), libertà di allungamento, catalessi e acefalia. Queste peculiarità hanno indotto numerosi studiosi a considerare il saturnio come un verso caratterizzato più dall'accento o dal ritmo verbale che dalla quantità delle sillabe. Quel che qui preme evidenziare è che le Dodici Tavole, unitamente ai *carmina* della prima produzione letteraria latina, hanno contribuito, lungo una linea di continuità, alla formazione di questo verso il quale, in origine basato solo sul ritmo verbale, avrebbe successivamente acquisito un carattere spiccatamente quantitativo. In merito alla ricerca di una struttura metrica dei versetti delle Dodici Tavole, si segnala come già G.B. VICO, *La scienza nuova* (Napoli 1730) 176 sottolineasse che «i frammenti delle XII tavole, se ben vi si rifletta, nella più parte dei suoi capi vanno a terminare in versi adonii, che sono ultimi ritagli di versi eroici». Seppur il riferimento sia suggestivo, è parimenti evidente che una struttura metrica precisa non è individuabile nel testo decemvirale e, pertanto, una indagine volta al tentativo di palinogenesi che si basasse sulla ricerca di detta struttura sarebbe inaffidabile: cfr. B. LUISELLI, *Il verso saturnio* (Roma 1967) 1 ss. La più ricca descrizione del saturnio, con preziosi riferimenti all'antichissima versificazione del Proto-Indo-Europeo, quindi alla versificazione Vedica e Celtica, è quella di G.B. PIGHI, *Enciclopedia Classica*, sezione II, volume VI, tomo II, *La Metrica Latina* (Torino 1968) 225-294. Pighi spiega il saturnio come un verso fondato sul ritmo di parola (non di sillaba), generato da due emistichi, il primo in slancio, il secondo in posa, con varie combinazioni, la più frequente delle quali consisteva in un primo emistico di tre parole e in un secondo di due (circa 110 versi dei saturni pervenuti hanno questa struttura), ad es. *Carm. Epigr.* Buecheler 3,2: *Corinto delete Romam || redieit triumphans*.

<sup>6</sup> Il *malum carmen incantare*, come noto, al tempo delle Dodici Tavole indicava la recitazione di una formula magica con lo scopo di cagionare un danno ad una persona. Cfr. B. SANTALUCIA, *Altri studi di diritto penale* (Padova 2010) 31; E. CANTARELLA, *I supplizi capitali* cit. 226 ss.; F. BELLINI, *Delicta e crimina nel sistema giudiziario* (Padova 2012) 121 ss.

<sup>7</sup> Nell'ambito di una letteratura sterminata, si veda per tutti CANTARELLA, *I supplizi capitali* cit. 215 ss.

Appare evidente, peraltro, la familiarità stilistica di questa legge regia con il tenore letterale delle Dodici Tavole: l'uso di una scansione ritmica ben precisa ed incalzante, assonanze, allitterazioni, rime. Ciò conferma che i *carmina* condividevano tra loro precise peculiarità stilistiche e che erano proprio queste peculiarità a determinare l'appartenenza di una produzione letteraria al genere dei *carmina*. Vediamo la concordanza di opinione di Cicerone nel definire *carmen* proprio questa famosa *lex* dal terribile contenuto di cui parla Livio:

Cic. *Rab. perd.* 4.13: *Namque haec tua quae te hominem clementem popularemque, delectant: "I, LICTOR, COLLIGA MANUS", non modo huius libertatis mansuetudinisque non sunt, sed ne Romuli quidem aut Numae Pompili; Tarquini, superbissimi atque crudelissimi regis, ista sunt crociatus carmina, quae tu, homo lenis ac popularis, libentissime commemoras: "CAPUT OBNUBITO, ARBORI INFELICI SUSPENDITO" quae verba, Quirites, iam pridem in hac re publica non solum tenebris vetustatis, verum etiam luce libertatis oppressa sunt.*

In questo brano l'Arpinate, sottolineando la crudeltà ed antidemocraticità di Labieno, ricorda il medesimo supplizio cui sarebbe stato destinato finanche l'Orazio sororicida se non fosse stato salvato dal popolo grazie all'esperimento della *provocatio*. In particolare, Cicerone si compiace della scomparsa dalla *res publica* di simili *carmina*, formule di legge elaborate da re quali Tarquinio<sup>8</sup>, superbo e crudele, formule che in alcun modo si addicono *huius libertatis mansuetudinisque*.

La stessa espressione si applica inoltre a preghiere, giuramenti, profezie, sentenze del tribunale, cantilene infantili. Livio, ad esempio, testimonia l'uso di *carmen* per indicare una formula sacrale, recitata da *qui eorum curules gesserant magistratus*, con

<sup>8</sup> Sulla presunta attività legislativa di Tarquinio il Superbo, si veda il mio *Octo genera poenarum (a margine di August., civ. Dei 21.11 e Isid., etym. 5.27.1 ss.)*, in AUPA 57 (2014) 336 s. e ivi letteratura essenziale.

lo scopo di trascinare nella morte i nemici, in quell'occasione i Galli, e salvare la patria e i cittadini romani<sup>9</sup>.

Ma *carmen* non è solo formula sacrale, è anche, come visto, giuramento:

Liv. 10.38.10: *iurare cogebant diro quodam carmine, in execrationem capitis familiaeque et stirpis composito, nisi isset in proelium quo imperatores duxissent, et si aut ipse ex acie fugisset aut, si quem fugientem vidisset, non extemplo occidisset.*

Il *carmen*, dunque, non è tale per il suo contenuto o per il suo uso, bensì per la forma, marcata da una fortissima stilizzazione, dotata di una struttura ritmica percepibile, caratterizzata da ripetizioni foniche e morfologiche, allitterazioni ed assonanze, corrispondenze fra i membri (*cola*) della frase costruiti in modo che abbiano uguale lunghezza e uguale composizione sintattica. Tipicità stilistiche perfettamente funzionali ad una pronta memorizzazione dei testi destinati ad essere appresi e tramandati oralmente, esattamente come le leggi decemvirali.

## 2. *Ritmo, parallelismo sillabico e scansione in cola nelle tre versioni di XII tab. 5.3*

Tra le peculiarità stilistiche accomunanti le eterogenee produzioni letterarie arcaiche ve n'è una che ha svolto l'importante ruolo di rendere facilmente memorizzabili leggi e formule sacrali: il ritmo<sup>10</sup>. Ciò che in epoca classica si realizzava mediante l'uso dei versi e di strutture metriche precise, in epoca decemvirale esigenze di scansione e solennità erano realizzate mediante

<sup>9</sup> Liv. 5.41.3: *sunt qui M. Folio pontifice maximo praefante carmen devovisse eos se pro patria Quiritibusque Romanis tradant.* Sulle *devotiones* la letteratura è molto ampia: per una ricognizione si veda G. CALBOLI, *Die Episode des Tribunus Q. Caedicius*, in *Maia* 48 (1996) 1 ss.

<sup>10</sup> Cfr. R. SCHOELL, *Legis duodecim tabularum reliquiae* (Lipsiae 1866) 4 s. dove propone, quale struttura per le norme decemvirali, il saturnio: cfr. *supra* medesimo capitolo nt. 5.

una suddivisione della frase in *cola* o membri, connotati da parallelismo verbale e sillabico<sup>11</sup>.

In particolare, i *cola* sono costituiti da un numero pressoché simile di sillabe, con uno scarto fra i membri di una o due unità foniche minime, il che consentiva di imprimere un ritmo ben scandito alle opere<sup>12</sup>.

In merito alle Dodici Tavole, Tondo ha affermato che i decemviri avrebbero adottato una strutturazione ritmica e, in particolare, «una strutturazione che, pur senza concretare veri metri (sequenze di sillabe lunghe e brevi), valesse ad aggregare le molteplici unità verbali, per una loro articolazione in *cola* (membri), in sequenze binarie e ternarie, etc.»<sup>13</sup>. Nel prosieguito, si adotterà il medesimo accorgimento di segnare con | la divisione delle unità verbali del *colon* e con || quella dei *cola*. Osserviamo ora alcuni esempi di parallelismo sillabico e verbale tratti dalle Dodici Tavole<sup>14</sup>:

XII tab. 1.2: || *si calvitur* | *pedemve* | *struit* || *manum* | *endo*  
 \_|\_ *iacito* ||

Nel testo, si nota la costruzione del versetto secondo una sequenza ternaria, dove i due *cola* della frase sono redatti con lo

<sup>11</sup> In merito alla struttura ritmica delle Dodici Tavole, si veda la più recente letteratura: L. LANTELLA, E. STOLFI, *Profili diacronici di diritto romano* (Torino 2005) 179 e A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente* (Torino 2005) 84.

<sup>12</sup> Ne abbiamo già visto un esempio in Catone agr. 141 (*supra* capitolo secondo § 3). Al riguardo, è stato osservato come in questa antica preghiera si trovino «successioni ritmiche che rientrano nel quadro di quelle destinate a costituire il saturnio; ma di saturnio intiero si può forse parlare solo nel caso della quarta linea. Viceversa, la struttura della prosa originaria appare dalle cinque coppie allitteranti e dalla simmetria dei diversi elementi costitutivi» [G. DEVOTO, *Storia della lingua di Roma* (Bologna 1940) 94]. In questo caso, il parallelismo caratterizza anche gli elementi verbali dei versi: al *morbos* del *colon* iniziale corrispondono *visos invisosque* del secondo membro della frase, in una perfetta concordanza di genere, numero e caso. Ugualmente significativo il sesto verso che si apre con l'infinito *grandire* cui corrisponde nel secondo *colon* l'infinito *evenire*.

<sup>13</sup> S. TONDO, *Profilo di storia costituzionale romana* I (Milano 1981) 278 e ss.

<sup>14</sup> Anche BOSCHERINI, *Lingua* cit. 52 ritiene che «un ritmo, per membri, non rigido né cogente, questo antico testo dovesse avere».

scarto di una sola sillaba: nove nel primo, otto nel secondo, e si tratta, comunque, di tre parole nel primo emistichio (*Si calvitur pedemve struit*), e di due nel secondo (*manum endo iacito*). Si veda anche:

XII tab. 4.2: || *si pater* | *filium* || *ter* | *venum duuit* || *filius* | *a patre* || *liber* | *esto* ||

In questo versetto la sequenza seguita è, al contrario, binaria e nuovamente si ripropone una situazione di sostanziale parità sillabica: il primo *colon* si compone di sei sillabe, il secondo di cinque sillabe, il terzo ancora di sei, l'ultimo di quattro. Si nota, inoltre, l'uso del chiasmo<sup>15</sup>, ovvero di una disposizione incrociata e speculare dei membri corrispondenti di una o più frasi; nella fattispecie tale figura si realizza nella posizione assunta nella proposizione dalle parole *pater* e *filius*. Ancora:

XII tab. 6.1: || *cum nexum* | *faciet* | *mancipiumque* || *uti* | *lingua* | *nuncupassit* || *ita* | *ius* | *esto* ||

Anche in questo caso il ritmo è ben scandito<sup>16</sup> e la suddivisione in *cola* perfetta, con una sequenza di 3 | 3 | 3|.

Alla luce di queste considerazioni, andiamo ora ad analizzare la struttura ritmica delle tre diverse versioni dell'*uti legassit*, cercando di individuare, ove possibile, la redazione della norma che più si avvicina a quella originaria:

XII tab. 5.3 (a): || *uti* | *legassit* | *suae rei* || *ita* | *ius* | *estoll* ||

La redazione del versetto di Gaio e Pomponio si distingue per l'uso di una sequenza ternaria ove il primo *colon* si compone

<sup>15</sup> DE MEO, *Lingue* cit. 113. L'autore rinviene l'uso di antitesi e chiasmi anche in XII tab. 1.4: *adsiduo vindex adsiduos esto; proletario iam civi quis volet vindex esto*.

<sup>16</sup> È parimenti verosimile, come ampiamente sottolineato da Tondo, che l'analisi ritmica potesse assumere «una precisa rilevanza orientativa anche in funzione ermeneutica» e perciò «orientare, con valore euristico, per la stessa ricostruzione del discorso» (TONDO, *Profilo* cit. 279).

di otto sillabe ed il secondo di sei. Il numero di sillabe presenti all'interno di ciascuna unità verbale oscilla fra due e tre e il secondo membro, *ita ius esto*, ha unità composte esclusivamente da parole di sole due sillabe. L'impressione che si trae dalla lettura del versetto è quella di una sanzione inappellabile che si realizza attraverso la brevità della disposizione e la sua tipica scansione. Passiamo a:

XII tab. 5.3 (b): || *uti* | *legassit* || *super pecunia* | *tutelave* | *suae rei* || *ita* | *ius* | *esto* ||

La scansione del versetto è di Tondo<sup>17</sup> il quale rileva nel frammento uno schema 2 | 3 | 3. In merito a questa suddivisione della disposizione, il dato che appare *ictu oculi* originale è rappresentato dal fatto che mentre il primo *colon* si compone di una sequenza binaria, gli altri due si distinguono per una sequenza ternaria. Osserviamo infine:

XII tab. 5.3 (c): *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit, ita ius esto*

In merito, prima di procedere con l'indagine proposta, occorre una precisazione. Il lemma *paterfamilias* verrà espunto dall'analisi ritmica per il fondamentale motivo che si ritiene assodata la sua tardiva introduzione nel versetto per opera di Cicerone e dell'*Auctor ad Herennium*<sup>18</sup> (o della loro comune fonte). Qui basti operare la proposta analisi ritmica, esclusivamente sul resto della proposizione, maggiormente in linea con quello che poteva essere l'originario tenore del testo:

|| *uti* | *super* | *familia* || *pecuniaque* | *sua* | *legassit* || *ita* | *ius* | *esto* ||

In realtà, anche questa scansione in *cola* non è soddisfacente. Il dato maggiormente significativo è rappresentato dalla

<sup>17</sup> TONDO, *Il consorzio domestico* cit. 160.

<sup>18</sup> Si rinvia, in proposito, a tutto quanto *supra* esposto ed evidenziato al capitolo secondo § 2.

separazione in due distinti *cola* dell'endiadi *familia pecuniaque*. Inutile dire che per le sue caratteristiche grammaticali e semantiche l'endiadi non può in alcun modo essere disgiunta in distinte realtà, formando un tutto unico. D'altra parte, tenendo unite le due parole si è costretti ad una scansione della parte iniziale del versetto in tre *cola* con sequenza binaria, spezzando, come già si è visto per tab. 5.3 (b), la simmetria e il ritmo della proposizione medesima:

|| *uti* | *super* || *familia* | *pecuniaque* || *sua* | *legassit* || *ita* | *ius* |  
*esto* ||

Anche questa suddivisione non è plausibile. La frammentazione che ne discende sembra non appartenere al naturale andamento del versetto. La realtà è che la struttura di questa frase ripresenta a livello ritmico le medesime perplessità riscontrate in sede di analisi grammaticale. La posizione del verbo, ad esempio, così com'è posto, a fine del penultimo *colon*, crea non poche perplessità. Immaginiamo di ricostruire la frase in tal guisa:

|| *uti* | *legassit* || *super familia* | *pecuniaque* | *sua* || *ita* | *ius* |  
*esto* ||

Mi sembra evidente che, ricostruendo così la norma, essa assuma una maggiore attendibilità ritmica: si opera una scansione in *cola* che rispetta il significato ultimo della disposizione normativa con l'endiadi *familia pecuniaque* che, unitamente a *sua*, forma un *colon* unico. Anche le perplessità in merito al *super* sono superate, unito com'è al suo naturale oggetto di riferimento grammaticale e logico. Tuttavia, anche in tale circostanza, la scansione non è ritmicamente omogenea: lo schema è, come in XII tab. 5.3 (b), 2 | 3 | 3.

### 3. *L'allitterazione e l'assonanza*

La redazione decemvirale si contraddistingue anche per la sua musicalità, fatta di omoteleuti, chiasmi, allitterazioni ed asso-

nanze<sup>19</sup>. Il fenomeno è ampiamente presente nell'ambito della raccolta legislativa decemvirale:

XII tab. 3.4: *endo dies dato*

XII tab. 3.4: *si volet suo vivito, si suo vivit*

XII tab. 6.4: *aeterna auctoritas*

XII tab. 8.12: *furtum faxit*

In tutti i versetti indicati il suono, vocalico o consonantico, è prodotto dalla ripetizione di lettere uguali poste ad inizio parola. Unica eccezione è rappresentata da *endo* il quale, tuttavia, contribuisce non poco alla musicalità della locuzione caratterizzata dalla consonante *d*. Non si può, inoltre, trascurare in questa sede l'importante testimonianza segnata da XII tab. 12.2a: *furtum faxsit noxiamve noxit*, in cui compare la figura dell'omoteleuto, ripetizione di sillabe omofone alla fine di più parole della stessa frase, in *-xit* unitamente all'allitterazione prodotta da *fur-*

<sup>19</sup> Cfr. DE MEO, *Lingue* cit. 113 e ss. Peculiarità queste, dovute alla necessità di produrre un testo che fosse facilmente mandato a memoria e che hanno assicurato alle Dodici Tavole una fama che va ben al di là del semplice dato giuridico. La norma di XII tab. 8.15a, disciplinante le modalità secondo le quali il derubato esperiva la perquisizione nella casa del sospetto, non avrebbe forse avuto uguale notorietà se non si componesse del semplice *lance et licio*, disposizione generalmente scelta dagli autori quale esempio dell'uso che i decemviri fecero di figure retoriche, tra cui l'allitterazione. Quest'ultima ricopre un significato non solo in ambito linguistico, come ripetizione del medesimo suono all'inizio o all'interno di parole contigue, ma anche musicale, come ritorno insistente in un brano di uno spunto melodico, armonico o ritmico. Non è un caso se tale figura nasce non come ornato ma con la funzione di «elemento impressivo, mnemonico e quasi psicagogico» (DE MEO, *Lingue* cit. 113) nella lingua sacrale, curiale, giuridica e militare, affondando le sue radici «come avviene per altre figure di suono, nella magia avendo essa di mira, al pari della rima e dell'omoteleuto, di legare insieme per virtù d'incantesimo forze naturali o demoniache occulte» (PASCUCCI, *Aspetti* cit. 42). Il Pascucci evidenzia, inoltre, la stretta connessione intercorrente fra la regola dei *cola* crescenti, abbondantemente utilizzata nel latino giuridico, e l'allitterazione, la quale avrebbe il compito di legare insieme gli elementi costituenti la progressione linguistica. Cfr. E. LINDHOLM, *Stilistische Studien. Zur Erweiterung der Satzglieder im Lateinischen* (Lund 1931) 1 ss., benché la legge «der auswachsenden Glieder», cioè dei membri crescenti di Lindholm non si adatti al saturnio di Pighi, che è piuttosto a membri decrescenti. Anche il sistema di Lindholm è, tuttavia, ben in accordo con questo 'ritmo di parola'.



*tum faxsit*. A tal riguardo, Carcaterra ha sottolineato<sup>20</sup> che «le XII tavole presentano forme ritmiche, poetiche, musicali», rilevando le significative assonanze di un famoso verso:

XII tab. 1.2: *si calvitur pedemve struit manus endo iacito*

Passiamo ora all'esame delle tre versioni di tab. 5.3:

XII tab. 5.3 (a): *uti legassit suae rei, ita ius esto*

Questa prima redazione della norma è caratterizzata musicalmente dall'uso ripetuto della consonante *s*, *legassit suae ius esto*, e della consonante *t*, *uti legassit, ita esto*. In particolare, quest'ultimo suono sembra perfettamente idoneo ad imprimere alla disposizione quella severa inappellabilità che tanto sembra distinguerla. Si noti, inoltre, l'assonanza prodotta da *uti legassit ita e*, inoltre, il suono realizzato dalla vicinanza del dittongo di *suae* con *rei*.

XII tab. 5.3 (b): *uti legassit super pecunia tutelave suae rei, ita ius esto*

La versione della norma tratta dai *Tituli* si differenzia da quella precedentemente osservata per la presenza del noto *super pecunia tutelave*, che introduce elementi sonori interessanti soprattutto grazie al *super*. È evidente la musicale correlazione che si stabilisce con la locuzione *suae rei*, grazie all'assonanza *su-* e al suono prodotto da *-er* e *re-* cui si aggiunge peraltro il dittongo *-ae* di *suae*. Si noti, inoltre, l'allitterazione vocalica in *u* che il Carcaterra avrebbe definito 'suono scuro'<sup>21</sup>: *uti, super, pecunia, tutela, suae*. Infine si veda:

XII tab. 5.3 (c): *paterfamilias uti super familia pecuniaque sua legassit, ita ius esto.*

<sup>20</sup> A. CARCATERRA, *Struttura del linguaggio giuridico-precettivo romano* (Bari 1968) 59 e ivi nt.16.

<sup>21</sup> CARCATERRA, *Struttura* cit. 59 nt.16.

Tralasciando, come di consueto, il (assai presumibilmente) posteriore *paterfamilias*, la proposizione non sembra caratterizzarsi in maniera significativa per la ripetizione di suoni. In particolare, la scomparsa di *rei* sottrae al versetto la corrispondenza con *suae* e con *super*.

Le tre versioni di XII tab. 5.3, analizzate sotto il profilo ‘ritmico’, sembrerebbero evidenziare una maggiore verosimiglianza della versione ‘breve’ delle versioni c.d. giuridiche.

#### 4. *La struttura delle leges regiae e delle Dodici Tavole*

A questo punto, occorre soffermarsi più approfonditamente su una questione: se esista, per quel che sappiamo, un’altra norma arcaica che inizi con *uti*, come quella di XII tab. 5.3.

A tal fine, è necessario brevemente soffermarsi sul tema della struttura delle leggi arcaiche.

L’indagine verterà innanzitutto sulle *leges regiae* e si evidenzierà come – nelle norme superstiti, tramandateci come testi legislativi “autentici” – non ne esista alcuna che introduca una disposizione normativa con *uti*.

Delle otto *leges regiae*<sup>22</sup> che ci sono state tramandate dalle fonti, con un testo letteralmente riprodotto (ancorché con gli ammodernamenti già prospettati all’inizio di questo lavoro), sei introducono la norma con *si*, al fine di individuare l’ipotesi dinanzi alla quale si applica la sanzione, sancita dall’imperativo futuro (*estod*; *tangito*; *caedito*; *tollito*; *esto*).

Osserviamo, dunque, le relative norme attribuite ai re della tradizione, seguendo l’ordine proposto nel volume delle *Leges dei FIRA*.

Sono introdotte da un *si*... etc. le seguenti norme: *si nurus, sacra divis parentum estod* (1.11, Fest. L. 260 v. *plorare*<sup>23</sup>); [*paelex*

<sup>22</sup> Cfr. da ultimo R. LAURENDI, «*Leges regiae*» e «*ius Papirianum*». *Tradizione e storicità di un «corpus» normativo* (Roma 2013) *passim*.

<sup>23</sup> Cfr. C. PELLOSO, *Studi sul furto nell’antichità mediterranea* (Milano 2009) 150 ss.

*aram Iunionis ne tangito] si tangit, Iunoni crinibus demissis agnum feminam caedito* (2.13, Fest. L. 248 v. *paelices*); *si hominem fulmen (?) occisit, ne supra genua tollito. Homo si fulmine occisus est, ei iusta nulla fieri oportet* (2.14, Fest. L. 190 v. *occisum*); *si quisquam aliuta faxit, ipsos Iovi sacer esto*<sup>24</sup> (2.15, Fest. L. 5 v. *aliuta*); *si qui hominem liberum dolo sciens morti duit, paricidas esto* (2.16, Fest. L. 247 v. *parrici*); *si parentem puer verberit, ast olle plorassit, puer divis parentum sacer esto* (6.6, Fest. L. 260 v. *plorare*).

Delle due norme rimanenti, la prima (2.2, Fest. L. 189 v. *opima*), cui verosimilmente manca la parte iniziale, si apre con un pronome relativo: *cuius auspicio classe procincta opima spolia capiuntur, iovi feretrio bovem caedito; qui cepit, aeris CCC darier oporteat. Secunda spolia, in martis aram in campo solitaurilia, utra voluerit, caedito; [qui cepit, aeris CC dato]. Tertia spolia, ianui quirino agnum marem caedito; qui ceperit, ex aere dato. Cuius auspicio capta, dis piaculum dato.*

La seconda norma (2.7, Plin. *nat. hist.* 14.12.88) si compone, per quel che ne sappiamo, del solo divieto: *vino rogum ne respargito.*

Le *leges regiae* sono introdotte, pertanto, o dalla congiunzione *si* o da un pronome relativo (2.2) o da un sostantivo (2.7: *vino*; 2.13: *paelex*, cui segue però, nella seconda proposizione, il *si* iniziale, ove si contravvenisse all'iniziale divieto).

La stessa cosa accade nelle Dodici Tavole (mi riferisco alle sole disposizioni i cui riferimenti diretti contengono la parte iniziale e, dunque, escludo dal novero: 2.2; 5.7b; 6.9; 8.5; 8.8b; 8.15b; 10.2; 10.8) con tre uniche eccezioni (XII tab. 1.8 e 3.2 dove troviamo *post*; 5.3, introdotta come noto da *uti*; 6.1 che presenta *cum*). Tutte le norme delle Dodici Tavole cioè (ad esclusione di quelle appena citate) vengono introdotte dalle congiunzioni *si* o *ni* (XII tab. 1.1; 1.2; 1.3; 1.7; 1.9; 3.3; 3.4; 4.2b; 4.5;

<sup>24</sup> Si veda da ultimo di R. LAURENDI, *Leges regiae. «Iovi sacer esto» nelle leges Numaie*, in G. PURPURA (cur.), *Fontes - 3.1 Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniiani (FIRA). Studi preparatori I. Leges* (Torino 2012) 13 ss.

4.7a; 6.6a; 7.5a; 7.8a; 8.2; 8.4; 8.12; 8.16; 8.24a; 12.2a; 12.3), da pronomi relativi (XII tab. 2.3; 8.1a; 8.8a; 8.22; 10.7) o da sostantivi (XII tab. 1.4; 1.5; 1.6; 3.6; 6.4; 6.8; 7.7; 8.13; 8.21; 10.1; 10.4; 10.5a). Questo significa che delle cinquantuno citazioni testuali delle Dodici Tavole che ci rimangono, se escludiamo quelle presumibilmente mutile della parte iniziale (otto) e quelle introdotte dagli avverbi *post* e *uti* e dalla congiunzione *cum* (quattro), le rimanenti trentanove disposizioni si aprono con *si/ni* (venti), con un pronome relativo (cinque) o con un sostantivo (dodici). Peraltro, occorre notare che nei frammenti che si aprono con *post*, la norma è strettamente connessa con la precedente, con la quale si pone in linea di continuità (XII tab. 1.7-8: [7] *ni pacunt, in comitio aut in foro ante meridiem caussam coiciunto. com perorando ambo praesentes*. [8] *post meridiem praesenti addicito*; 3.1-2: [1] *aeris confessi rebusque iure iudicatis XXX dies iusti sunt*; [2] *post deinde manus iniectio esto*), dal che si desume che le vere eccezioni allo schema generale sembrano essere rappresentate proprio da XII tab. 5.3 e 6.1. Per quanto riguarda *uti*, sappiamo che oltre che in XII tab. 5.3 esso era presente proprio in XII tab. 6.1 ed introduceva il secondo dei tre *cola* di cui si compone il frammento.

Dai dati sinora analizzati mi sembra si confermi l'assoluta unicità della struttura di XII tab. 5.3, unicità che verrà, a mio parere, confermata anche dall'approfondimento di seguito proposto.

##### 5. *La lex luci Lucerina, la lex luci Spoletina e la Tabula Veliterna*

Sebbene di epoca successiva alla redazione decemvirale, è interessante, ai fini del nostro discorso, una circoscritta indagine sulla struttura che presentano due note *leges lucorum*, la *lex luci Spoletina* e la *lex luci Lucerina*<sup>25</sup> nonché la disposizione contenuta nella Tavola Veliterna.

Della prima si conservano, come noto, due iscrizioni<sup>26</sup> presso il Museo Archeologico Nazionale di Spoleto:

<sup>25</sup> Cfr. LAURENDI, *Leges regiae* cit. 36.

*Honce loucom | nequ<i>s violatod | neque exvebito, neqllue | exferto quod louclli | siet, neque cedito || nesei quo die res dellina | anua fiet; eod die, | quod rei dinai cau||[s]a | [f]iat, sine dolo ced||re | [l]icetod. Seiquis || violasit, Iove bov||id | piaculum datod; | seiquis scies | violasid dolo malllo, | Iovei bovid piaculum || datod et a(sses) CCC | moltai suntod. | Eius piaculi | moltaique dicator|| [ei] | exactio est[od]<sup>27</sup>.*

La *lex*, tradizionalmente datata tra la fine del III sec. a.C. e gli inizi del II sec. a.C., si compone di una parte iniziale nella quale sono indicati i comportamenti vietati (profanazione, asporto su carro o a braccia di cose del bosco<sup>28</sup>, taglio del bosco) e una eccezione: il taglio è consentito nel giorno in cui si compie il sacrificio annuo. La seconda parte è quella che prevede la mancata osservanza dei precetti e si compone di due proposizioni ipotetiche. La prima prevede che se qualcuno violi i precetti, debba offrire il *piaculum* di un bue a Giove; la seconda, invece, sancisce che qualora la violazione sia compiuta scientemente, con dolo, al *piaculum* si aggiunga una multa di trecento assi. Infine, si prevede che sia il *dicator*<sup>29</sup> a vigilare sul *piaculum* e a riscuotere la multa. Le protasi sono introdotte da *seiquis* (se qualcuno), reggono presumibilmente la forma arcaica di un congiuntivo (ottativo) (*violasit/d*) e la sanzione è espressa dall'imperativo futuro (*datod, suntod*).

Una struttura simile aveva anche la *lex luci Lucerina*, anch'essa presumibilmente risalente al III sec. a.C.<sup>30</sup>:

*In boce loucarid | stercus | ne [qu]is fundatid, neve cadauer | proiecitat neve parentatid. | Sei quis aruorsu hac faxit,*

<sup>26</sup> S. PANCIERA, *La lex luci Spoletina e la legislazione sui boschi sacri in età romana*, in *Monteluco e i monti sacri (Atti dell'incontro di studio. Spoleto, 30 settembre - 2 ottobre 1993)* (Spoleto 1994) 25 ss.

<sup>27</sup> Ho qui riprodotta la prima iscrizione rinvenuta in ordine di tempo (1876) pubblicata in: *CIL I<sup>2</sup> 366 = FIRA III, 223*.

<sup>28</sup> PANCIERA, *La lex luci Spoletina* cit. 35 s. ritiene che il divieto sia assoluto e comprensivo anche delle frasche, dei rami secchi e dei tronchi caduti.

<sup>29</sup> Cfr. PANCIERA, *La lex luci Spoletina* cit. 40 ss.

<sup>30</sup> Cfr. PANCIERA, *La lex luci Spoletina* cit. 32.

*[in]ium || quis volet pro ioudicatod n(umum) L | manus inict[i]o estod: seiue mac[i]steratus volet moltare | [[li]cetod*<sup>31</sup>.

Anche questa norma si componeva di una prima parte in cui erano indicati i comportamenti vietati (scaricare sterco, gettare cadaveri, compiere cerimonie funebri), pena l'esercitabilità – da parte di *quis volet* – della *manus iniectio pro iudicato* per cinquanta nummi, multa comminabile direttamente dal magistrato.

La seconda parte della disposizione è nuovamente introdotta da un *si* (nella sua forma arcaica *sei*) e la protasi si caratterizza oltre che per l'uso della congiunzione, anche per la presenza del verbo *faxit*, già presente nelle Dodici Tavole (XII tab. 12.2a)<sup>32</sup>. L'apodosi, invece, presenta il solito imperativo futuro (*estod, licetod*).

Ad ulteriore conferma di quale doveva essere l'usuale struttura delle *leges* arcaiche, può essere utile evidenziare gli elementi comuni che si rinvencono in un altro notissimo documento epigrafico: la *tabula Veliterna*. Si tratta di una tavoletta rinvenuta a Velletri nel 1784 in una lingua indigena (presumibilmente volsco)<sup>33</sup> e concernente, anche in questo caso, la disciplina di un bosco sacro:

*Deue:declune:statom:sepis:atabus:pis:velestrom  
façia:esaristrom:se:bim:asif:ueclis:uinu:arpatitu  
sepis:toticu:couebriu:sepu:ferom:pibom:estu  
ec:se:cosuties:ma:ca:tafanies:medix:sistiatiens.*

La traduzione della norma è stata resa<sup>34</sup> così: “(Questo è) stabilito per la dea Declona<sup>35</sup>: se qualcuno farà uno strappa-

<sup>31</sup> CIL I<sup>2</sup> 401 = FIRA III, 224.

<sup>32</sup> Cfr. capitolo secondo § 2 s.

<sup>33</sup> M.H. CRAWFORD, *Imagines Italicae. A Corpus of Italic Inscriptions I* (London 2011) 340-342; R. ANTONINI, *La Tavola Veliterna - II. Il testo: una proposta d'interpretazione*, in *Considerazioni di storia e archeologia* 4 (2011) 5 ss.

<sup>34</sup> PANCIERA, *La lex luci Spoletina* cit. 33.

<sup>35</sup> Cfr. ANTONINI, *La Tavola Veliterna* cit. 5 per la quale l'identità (maschile / femminile) della dività è fonte di dubbio.

mento (di foglie e legno) avrà preso a sé (lo strappato), (che) sia un sacrificio [oppure: sarà una violazione o contaminazione]. (Il colpevole) metta a disposizione un bue e un asse per i vasi (colle polte) e (un altro) per il vino. Se (lo prenderà) con l'approvazione dell'assemblea comunale, l'asportare sia senza contaminazione. *Eg(natius) Cossutius* (figlio) di *Se(ppis)* (e) *Ma(rcus) Tafanius* (figlio) di *Ga(ius), meddices* (l')hanno stabilito”.

Anche questa disposizione si compone di tre blocchi, in cui quello centrale rappresenta il contenuto della *lex*<sup>36</sup>. Questa è introdotta da *sepis atabus*, corrispettivo del *sequis violasit* della *lex luci Spoletina*<sup>37</sup>. Il *sepis* (*si quis*, con esito labiale osco *pi-* della labiovelare *qui-*) regge il congiuntivo presente (*façia*) e la sanzione è espressa con l'imperativo futuro (*arpatitu, estu*)<sup>38</sup>. È stato peraltro posto in evidenza come l'ipotesi della violazione (*sepis atabus*) contempra «due differenti evenienze fattuali (*pis vellestrom faccia - sepis toticu couebriu sepu*); per ciascuna, la Tavola ingiunge l'effetto giuridico, conseguenza della diversa modalità con la quale si esplica l'atahom (b, b') e, quindi, alle stesse adeguato (*bim asif uesclis vinu arpatitu - ferom pihom estu*)»<sup>39</sup>. Anche in questa norma vi è una condizione esimente, come nel caso della *lex luci Spoletina*: se l'azione sarà compiuta con il consenso dell'assemblea, non vi sarà alcun illecito.

Mi sembra, dunque, che la seppur breve analisi condotta di queste *leges lucorum* e della Tavola Veliterna confermi alcuni dati.

Il primo è che quando occorreva disciplinare plurime ipotesi cui seguiva un'unica sanzione<sup>40</sup>, i comportamenti vietati erano indicati inizialmente ed unitamente; seguiva poi l'ipotesi della violazione con relativa sanzione e l'indicazione dei soggetti legittimati all'esercizio dell'azione (il *dicator* nella *lex Spoletina*,

<sup>36</sup> ANTONINI, *La Tavola Veliterna* cit. 7.

<sup>37</sup> ANTONINI, *La Tavola Veliterna* cit. 10 ss.

<sup>38</sup> ANTONINI, *La Tavola Veliterna* cit. 13.

<sup>39</sup> ANTONINI, *La Tavola Veliterna* cit. 13.

<sup>40</sup> Cfr. LAURENDI, *Leges regiae* cit. 38.

qualsivoglia soggetto o il magistrato (*mac[i]steratus*) nella *lex Lu- cerina*).

Il secondo dato è che la proposizione reggente, contenente l'apodosi nella quale era espressa la sanzione (con l'uso dell'imperativo futuro) o, più in generale, l'effetto giuridico del comportamento, era preceduta da una protasi introdotta da *si, si quis* (*sepis* nella Tavola Veliterna) che a sua volta reggeva un congiuntivo (ottativo): queste caratteristiche strutturali sono riscontrabili non solo nelle Dodici Tavole, ma anche, come visto, già nelle *leges regiae*.

Terzo dato. Né in seno alle Dodici Tavole, né nelle *leges regiae* tramandateci, né nelle *leges* da ultimo analizzate si rinven- gono disposizioni normative introdotte da *uti*.

## 6. *La struttura della disposizione: manca qualcosa?*

Termini certamente appartenuti all'originaria disposizione di XII tab. 5.3 (ancorché linguisticamente ammodernata) sono *uti legassit...*, *ita ius esto*. Di questa costruzione danno notizia tutte le fonti, per una volta armoniche, e il versetto conosce solo poche e poco significative modifiche nel passaggio da un testo all'altro. Taluno<sup>41</sup> ha scorto nella struttura<sup>42</sup> della disposizione una

<sup>41</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 35 ss.

<sup>42</sup> DEVOTO, *Storia della lingua* cit. 95 ss. ha evidenziato, peraltro, in proposito come «la struttura originaria del periodo latino era eminentemente paratattica cioè a membri paralleli coordinati (anziché ipotattica, con membri subordinati a un membro principale)» e che quando si passò, in ambito giuridico, dalla tradizione orale a quella scritta, «la struttura paratattica della lingua ha offerto difficoltà non indifferenti ai problemi formali di rapporti come quello di causa ed effetto, di protasi ed apodosi». Difficoltà non risolte, a giudizio dell'autore, in XII tab. 1.1 dove, pur utilizzando la congiunzione ipotizzante *si*, i soggetti rimangono sottintesi e in XII tab. 8.12 (*si nox furtum faxsit, si im occisit, iure caesus esto*) dove le due protasi sono «contrapposte anziché giustapposte». In realtà, la posizione di Devoto deve essere periodizzata, perché assai diversa è la situazione del latino arcaico e quella del latino classico. Nel latino arcaico è ancora molto presente il parallelismo dei *cola* (Catone), mentre questo non si può certo affermare per il latino classico dove la ipotassi si è imposta potentemente sulla paratassi, soprattutto tramite la subordinazione delle frasi relative (e quasi tutte la congiunzioni latine di subordinazione sono di origine relativa). Sulla sintassi della prosa



proposizione ipotetica, composta da una «protasi normativa senza soggetto»<sup>43</sup> (*uti legassit...*) e «da una sanzione d'efficacia espressa con le parole: *ita ius esto*»<sup>44</sup>.

Tuttavia, le disposizioni decemvirali che presentano una struttura ipotetica sono introdotte dalla congiunzione *si*<sup>45</sup> (XII tab. 1.1: *si in ius vocat, ito* [...]; XII tab. 1.2: *si calvitur pedemve struit, manum endo iacito*; XII tab. 1.3: *si morbus aevitasve vitium escit, iumentum dato. Si nolet, arceram ne sternito*; XII tab. 1.9: *si ambo praesentes, ?solis occasus suprema tempestas esto*; XII tab. 3.4: *si volet suo vivito* [...] *si volet, plus dato*; XII tab. 3.6: *si plus minusve secuerunt, se fraude esto*; XII tab. 4.2b: *si pater filium ter venum duit, filius a patre liber esto*; XII tab. 5.4-5: *si intestato moritur, cui suus heres nec escit, adgnatus proximus familiam habeto*.

latina arcaica cfr. G. CALBOLI, *Die Syntax der ältesten lateinischen Prosa*, in A. GIACALONE RAMAT, O. CARRUBA, G. BERNINI (eds.), *Papers from the 7th International Conference on Historical Linguistics* (Amsterdam, Philadelphia 1987) 137-150. Sul parallelismo dei *cola* in Catone, che offre il materiale più ricco, per quanto riguarda la prosa arcaica, cfr. CALBOLI, M. PORCI CATONIS, *Oratio pro Rhodiensibus* cit. 235-237; 291 ss.; 300; ID., *Comment éditor et commenter les fragments de Caton*, in corso di stampa presso l'Université de Strasbourg.

<sup>43</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 36 e ivi nt. 6.

<sup>44</sup> ALBANESE, *Osservazioni* cit. 36.

<sup>45</sup> Il tipo introdotto da *si* è largamente prevalente. Sui 43 versetti elencati in G. CALBOLI, *Il periodo ipotetico greco*, in E. BANFI (cur.), *Studi di linguistica greca* (Milano 1997) 49-51, 24 sono introdotti da *si*. Ma *si* non è altro che il locativo del tema \**so-* che indica il dimostrativo 'questo', come nel sanscrito *sabÖ, sã, tad*. Significa, quindi, 'in questo modo', 'così' e rientra nel tipo a dittico di J. HAUDRY, *Parataxe, hypotaxe et corrélation dans la phrase latine*, *Bull. Soc. Ling. Paris* 68 (1973) 147-186. *Si*, come si diceva, locativo del tema *so* (*sos=eos* cfr., H.B. ROSÉN, *A tentative Indo-European reconstruction of some Latin pronominal functions*, in G. CALBOLI (ed.), *Papers on Grammar V* (Bologna 2000) 6-9; G. CALBOLI, *The parallel development of Greek and Latin*, in G. CALBOLI (ed.), *Papers on Grammar* cit. 34-51) è presente pure in *sic*, dove è stato aggiunto l'elemento deittico *c(e)*; *uti*, da \**kuti*, viene dal tema relativo \**kwo-*. Per una netta distinzione fra i due temi (\**so-* e \**kwo-*), cfr. H. HETTRICH, *Untersuchungen zur Hypotaxe im Vedischen* (Berlin 1988) 491 ss. e G. CALBOLI, *Le frasi temporali in greco*, in P. BERETTONI (cur.), *Varietà linguistiche nella Storia della Grecità* (Alessandria 1999) 51ss. Non è inutile ricordare che tutte le leggi degli Ittiti iniziano con *Takku* ('Se'), un'antica congiunzione dove è presente il tema \**so-*, \**tad-* e il tema relativo-indefinito \**kwo-/kwi-*, congiunzione rimasta solo nelle leggi, mentre negli altri testi è stata sostituita dal più recente *ma-a-n* [cfr. J. FRIEDRICH, *Die hethitischen Gesetze* (Leiden 1959)]. Pertanto, la struttura *così... allora* è attestata nelle leggi indeuropee più antiche.

*Si adgnatus nec escit, gentiles familiam habento; XII tab. 5.7a: si furiosus escit, adgnatum gentiliumque in eo pecuniaque eius potestas esto; XII tab. 6.6a: si qui in iure manum conserunt [...]; XII tab. 7.5a: si iurgant [...] tres arbitri; XII tab. 7.8a: si aqua pluvia nocet [...]; XII tab. 8.2: si membrum rup<s>it [...]; XII tab. 8.4: si iniuriam faxsit, viginti quinque poenae <asses> sunt; XII tab. 8.12: si nox furtum faxsit, si im occisit, iure caesus esto; XII tab. 8.13: [...]si se telo defendit [...]; XII tab. 8.16: si adorat furto [...]; XII tab. 8.21: [...]si clienti fraudem fecerit[...]; XII tab. 8.24a: si telum manu fugit magis quam iecit, <arietem subicito>; XII tab. 12.2a: si servo furtum faxit noxiamve no<x>it; XII tab. 12.3: si vindiciam falsam tulit, si velit is[...] o dalla congiunzione *ni* (tab. 1.1: [...] *ni it, antestamino [...]*; XII tab. 1.7: *ni pacunt, in comitio aut in foro ante meridiem caussam coiciunt*; XII tab. 3.3: *ni iudicatum facit aut quis endo eo in iure vindicit, secum ducito, vincito aut nervo aut compedibus*; XII tab. 3.4: [...] *ni suo vivit, qui eum vinctum habebit, libras farris endo dies dato*; XII tab. 7.7: [...] *ni sam delapidassint, qua volet iumentum agito*; XII tab. 8.2: [...] *ni cum eo pacit, talio esto*; XII tab. 8.22: [...] *ni testimonium [fatiatur] improbus intestabilisque esto*).*

Se, dunque, i decemviri avessero voluto esprimere un'ipotesi anche nel caso dell'*uti legassit* avrebbero presumibilmente introdotto la norma con un '*si*'<sup>46</sup>. Calboli ha raccolto tutti i tipi di connessione di frase che si riscontrano nelle leggi delle XII Tavole e in quelle dei re e, partendo dalle leggi ittite, ha formulato l'ipotesi che ottativo e congiuntivo e preterito e aspetto compiuto siano i tempi (e aspetti) tipici della protasi (cioè dell'indicazione della fattispecie violata), mentre la protasi rifiuta di norma l'aspetto durativo (anche il futuro, talvolta presente nella protasi, non sembra connesso col durativo, ma piuttosto con l'aspetto compiuto)<sup>47</sup>.

<sup>46</sup> Ripeto: la congiunzione *si* è il locativo del tema *so-*, tema impiegato in latino come pronome deittico-dimostrativo (*sos = eos*, cfr. medesimo capitolo nt. 45).

<sup>47</sup> G. CALBOLI, *Die Modi des griechischen und lateinischen Verbuns* 1966-2010, in *Lustrum* 54 (2012) 199-200.

XII tab. 5.3 (*uti legassit... ita ius esto*) si presenta straordinariamente affine, peraltro, a XII tab. 6.1 (*cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto*). Entrambe le norme hanno una struttura correlativa (*uti... ita*)<sup>48</sup>, in cui l'ultimo *colon* sancisce l'equiparazione del *nuncupare* e del *legare* (*uti legassit, uti lingua nuncupassit*) al *ius*: mi sembra cioè che la struttura di queste due norme si avvicini a quella che diventerà una comparativa di uguaglianza. Essa rappresenta la continuazione o, se si vuole, una specializzazione del tipo relativo ittico: *kwēdani UDti... apēdani UDti*, esatto corrispondente di *quo die... eo die*, una delle più antiche forme di dittico alla Haudry<sup>49</sup>.

Tuttavia, XII tab. 6.1 si compone di un *colon* in più, quello iniziale, (*cum nexum faciet mancipiumque*), rispetto (apparentemente) a XII tab. 5.3. Il *cum* ha un valore presumibilmente temporale/limitativo, poiché circoscrive l'ambito di operatività del *nuncupare* sia con riguardo al contesto (*nexum, mancipatio*) sia con riguardo al tempo (si può *nuncupare* nel mentre si compie un *nexum* o una *mancipatio*).

Tali considerazioni potrebbero indurre a sviluppare – e meglio precisare – una suggestione già prospettata in dottrina. Ugo Coli<sup>50</sup>, infatti, ebbe modo di soffermarsi sulla norma decenvirale di tab. 5.3 ormai quasi un secolo fa, nell'ambito dell'esame dello sviluppo delle varie forme di legato. Lo studioso ricollegava l'origine di *legare* a *lex* e sottolineava come *ab origine* fosse noto esclusivamente l'uso del verbo *legare*, non anche del sostantivo *legatum*: questa ed altre considerazioni lo indussero ad attribuire a *legare* il significato originario di «dare, attribuire, disporre» con riferimento al testamento. L'*uti legassit* doveva riferirsi, secondo Coli, «in generale a disposizioni di ultima volontà e non a quella che fu poi specificamente indicata col nome di *legatum*» deponendo per una sostanziale identità tra *legare* e *testari* ed ipo-

<sup>48</sup> DEVOTO, *Storia della lingua* cit. 96.

<sup>49</sup> Cfr. HAUDRY, *Parataxe, hypotaxe* cit. 147 e CALBOLI, *Die Syntax* cit. 143.

<sup>50</sup> COLI, *Lo sviluppo* cit. 46 ss. In realtà, quanto abbiamo visto sopra (nt. 99), induce a ritenere ben confermata la connessione *legare* -*lex*, ma a non distaccare *lex*-*legāre* da *leg-ātum*.

tizzando che tab. 5.3 «è come dicesse: (*Cum testamentum faciet uti legassit ita ius esto*)»<sup>51</sup>.

Le due disposizioni normative (XII tab. 6.1 e 5.3) sono, infatti, come anticipato, strutturalmente omogenee ed inoltre presentano delle affinità anche sotto un profilo sostanziale.

XII tab. 6.1 riconosce, come noto, il potere dispositivo della *nuncupatio* nell'ambito dei due negozi del *nexum* e della *mancipatio*; XII tab. 5.3 riconosce il potere dispositivo del *legare*, potere ricondotto dai giuristi (ma anche dai retori) alla capacità testamentaria. In tal senso, dunque, XII tab. 6.1 e 5.3 sono accomunate dalla circostanza di essere, in seno alle disposizioni decemvirali (e per quel che ne sappiamo), le uniche due norme che sanciscono un potere dispositivo esercitabile all'interno di negozi giuridici (*nexum, mancipatio, testamentum*).

Quel che sembra mancare in XII tab. 5.3 è proprio un primo *colon* in cui venga definito e circoscritto l'ambito di applicazione del *legare* (es.: *quom/cum/si testamentum faciet, uti legassit... ita ius esto*): la norma, così come ci è giunta, non fa cioè comprendere nell'ambito di quale negozio si svolga l'atto del *legare*, come invece, si ricorderà, aveva fatto Plauto (*testamento*)<sup>52</sup>.

Per ciò che può valere, ove si provasse a far precedere la norma da un *colon* quale ipotizzato (va ribadito, a noi non pervenuto), la struttura ritmica evidenzierrebbe una simmetria perfetta tra i tre *cola*.

Vediamo, infatti, come risulterebbe il nostro versetto con l'ipotetico inserimento di una proposizione iniziale:

|| *quom/cum/si* | *testamentum* | *faciet (faxit)* || *uti* | *legassit* |  
... || *ita* | *ius* | *esto* ||

In tal caso, troveremmo una simmetria perfetta tra i tre *cola* con uno schema che diventa 3 | 3 | 3, esattamente come la disposizione di XII tab. 6.1<sup>53</sup>.

<sup>51</sup> COLI, *Lo sviluppo* cit. 58 nt. 1. Cfr. ARCES, *Riflessioni* cit. 9.

<sup>52</sup> *Supra* capitolo secondo § 4.

<sup>53</sup> *Supra* medesimo capitolo § 2.

Inoltre, l'ipotizzato *quom/cum/si testamentum faciet (faxit), uti legassit... ita ius esto* porrebbe ulteriormente l'accento sui suoni consonantici *s* e *t*, *testamentum, faciet, uti, legassit, ita, ius, esto*, nonché il suono determinato dall'uscita in *-um* di *cum* e *testamentum*.

## 7. Conclusioni

Alla luce di quanto sinora esposto, non sembra del tutto inverosimile immaginare che la norma di XII tab. 5.3 prevedesse in origine l'esistenza di un *colon* in seguito andato (intenzionalmente?) perduto, nel quale poteva essere indicato il negozio nell'ambito del quale il *legassit* svolgeva la sua funzione e che non può non essere il testamento.

Si è già avuto modo di evidenziare come la disposizione concernente l'effetto giuridico prodotto dalla *nuncupatio* in un *nexum* o in una *mancipatio* si presenti da una parte affine a XII tab. 5.3 (*uti lingua nuncupassit, ita ius esto*), dall'altra se ne differenzi componendosi di un *colon* in più, nel quale è peraltro chiaramente indicato e circoscritto l'ambito di operatività della *nuncupatio (cum nexum faciet mancipiumque)*.

Si può, dunque, congetturare che l'eventuale *colon* iniziale potesse, pertanto, o comporsi di un *colon* del tutto simile a quello di XII tab. 6.1 (*cum testamentum faciet*) o di una protasi introdotta da *si (si testamentum faxit)*.

L'oggetto del *legassit*, per le ragioni esposte nei capitoli precedenti, potrebbe verosimilmente identificarsi con *familia* o *res*, il primo propriamente impiegato per indicare il patrimonio, più o meno comprensivo dell'elemento umano e di quello reale (o solo schiavi o schiavi, *filiū, uxor in manu*, terre etc.); il secondo più idoneo ad individuare la generalità delle singole cose e che ben potrebbe, dunque, adattarsi a rappresentare l'oggetto del successivo sviluppo del *legare* quale disposizione a titolo particolare.

Ma perché questo originario *colon* dovrebbe essere andato perduto?

Immaginiamo che effettivamente, in origine, la norma si aprisse con un *colon* che indicava chiaramente il negozio nel quale il *legare* era compiuto, cioè il testamento. In tal caso, la disposizione avrebbe potuto riferirsi – come noto – esclusivamente al *testamentum calatis comitiis* e a quello *in procinctu*, le uniche due forme all'epoca conosciute per redigere testamento. Sappiamo, d'altro canto, come XII tab. 6.1, concernente *nexum* e *mancipatio*, sia stato – in via interpretativa – oggetto di applicazione estensiva, da esso originandosi la *mancipatio familiae*.

Parte della dottrina, tuttavia, non ha mancato di evidenziare come la *mancipatio familiae* possa essere sorta dall'interpretazione di entrambe le disposizioni (XII tab. 5.3 e 6.1)<sup>54</sup>. Se questa ipotesi fosse corretta, la caduta del *colon* iniziale potrebbe spiegarsi alla luce della necessità di estendere il disposto di XII tab. 5.3 anche alla *mancipatio familiae* che *testamentum*, a rigore, non era: occorreva, cioè, eliminare il riferimento al *testamentum* per applicare il suo contenuto (*legare*) anche al negozio *mancipatio familiae*.

---

<sup>54</sup> Cfr. GROSSO, *I legati* cit. 6 ss. (cfr. *supra* capitolo primo, § 1 e ivi nt. 2); M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano* (Milano 1990) 736. *Contra*: F. TERRANOVA, *Sulla natura 'testamentaria' della cosiddetta mancipatio familiae*, in AUPA 53 (2009) 299 ss.

## INDICE DELLE FONTI

FONTI LETTERARIE		Pro S. Roscio Amerino	
CATO		24.66-68	13 nt. 29
<i>De agri cultura</i>			
10.4	40		
26	40		
33	40		
141	42; 43		
144.1	49		
CELSUS			
3.15.6	40 nt. 15		
CICERO			
<i>Ad Atticum</i>			
16.6.1	53		
<i>De inventione</i>			
2.50.148	1; 3 nt. 3; 4; 7; 9; 11 nt. 24; 28; 33; 52; 57		
<i>De legibus</i>			
2.9	76 nt. 4		
2.18	36 nt. 8		
2.59	11 nt. 23; 75		
<i>De oratore</i>			
1.181-182	51		
3.167	58		
<i>Pro Rabirio perduellionis reo</i>			
4.13	78		
		COLUMELLA	
		<i>De re rustica</i>	
		1.3	16
		FESTUS	
		<i>De verborum significatione cum Pauli epitome</i> (ed. LINDSAY)	
		<i>Aliuta</i> 5 L.	87
		<i>Occisum</i> 190 L.	87
		<i>Opima</i> 189 L.	87
		<i>Paelices</i> 248 L.	87
		<i>Parrici</i> 247 L.	87
		<i>Plorare</i> 260 L.	86
		<i>Publica pondere</i> 288 L.	62
		GELLIUS	
		<i>Noctes Atticae</i>	
		15.13.11	68
		20.1.42-45	68
		LIVIVS	
		<i>Ab urbe condita</i>	
		1.24-25	59
		1.26	59; 77
		1.32.11	51

3.55.7	63	<i>Aulularia</i>	
5.41.3	79 nt. 9	2	59 nt. 62
10.38.10	79	134	59 nt. 62
<i>Periochae</i>		298a	72
68	12 nt. 27	342	59 nt. 61
		<i>Bacchides</i>	
MACROBIUS		458	59 nt. 62
<i>Saturnalia</i>		<i>Captivi</i>	
3.9	58	258	59 nt. 63
		273	59 nt. 62
OROSIUS		307	59 nt. 61
5.16.23	12 nt. 27	471	59 nt. 63
		<i>Casina</i>	
PLAUTUS		99-105	33; 43; 44; 47
<i>Amphitruo</i>		330	59 nt. 62
58	52	<i>Cistellaria</i>	
127	59 nt. 62	45	59 nt. 61
146	59 nt. 62	<i>Curculio</i>	
205	44 nt. 30	30	46 nt. 33
213	44 nt. 30	33	46 nt. 33
216	44 nt. 30	377-381	59 nt. 63
353-355	59 nt. 62	622	46 nt. 33
359	59 nt. 61	<i>Epidicus</i>	
471	59 nt. 61	3	59 nt. 62
831	59 nt. 61	349	12 nt. 27
874	59 nt. 61	496	59 nt. 63
1044	59 nt. 61	<i>Menaechmi</i>	
1083	59 nt. 62	51-53	50
<i>Asinaria</i>		74	59 nt. 61
267	59 nt. 62	623	59 nt. 62
302-304	33; 43; 46	667	59 nt. 61
305	33; 43; 45; 46; 47;	1158-1160	59 nt. 63
	48	<i>Mercator</i>	
306-308	33; 43; 46	37-38	33; 43; 45; 47
309	59 nt. 62	69	59 nt. 62
319	59 nt. 62		
520	59 nt. 61		
530	59 nt. 61		
743	59 nt. 62		
874	59 nt. 62		



73-75	59 nt. 63	1337	51
115	49	1139	72
398	59 nt. 61		
405	59 nt. 61	<i>Pseudolus</i>	
415	59 nt. 61	175	72
454	72	191	59 nt. 61
679	59 nt. 61	274	59 nt. 61
811	59 nt. 61	905	59 nt. 62
834	59 nt. 61		
<i>Miles gloriosus</i>		<i>Rudens</i>	
102	44 nt. 30	17-18	71; 72
166	59 nt. 61	1207	59 nt. 62
172	59 nt. 61	<i>Stichus</i>	
174	59 nt. 62	98	59 nt. 61
183	59 nt. 62	145	59 nt. 62
262	59 nt. 62	490	44 nt. 30
278	59 nt. 62		
351	59 nt. 61	<i>Trinummus</i>	
389	59 nt. 62	89	59 nt. 62
1339	59 nt. 62	250	59 nt. 61
1416	46 nt. 33	379	59 nt. 61
1420	46 nt. 33	1033	59 nt. 61
1426	46 nt. 33	1035	59 nt. 61
<i>Mostellaria</i>		<i>Truculentus</i>	
106	56 nt. 61	92	44 nt. 30
441	59 nt. 62	407	59 nt. 61
1100	71	667	59 nt. 62
<i>Persa</i>		<i>Vidularia</i>	
126	59 nt. 62	55c	71
213	59 nt. 61		
502	59 nt. 61		
566	59 nt. 61		
<i>Poenulus</i>		PSEUDO QUINTILIANUS	
168	59 nt. 61	<i>Declamatio minor</i>	
181-185	63	264	4 nt. 6
186	59 nt. 61; 63		
396	59 nt. 61	RHETORICA AD HERENNIIUM	
737	51	1.13.23	1; 3 nt. 3; 4; 7; 9; 10; 11 nt. 24; 28; 33; 41 nt. 17; 52; 57
803	59 nt. 61		
870	59 nt. 61		
1082	72		

TACITUS		<i>Institutiones</i>	
<i>Annales</i>		2.22 pr.	1; 3 nt. 3; 4; 5; 6; 17; 24; 31
2.28.4	53		
		<i>Novellae</i>	
VARRO		22.2 pr.	1; 3 nt. 3; 5; 6; 17; 24; 26; 31; 37; 49
<i>De re rustica</i>			
1.2	16		
		GAIUS	
VERGILIUS		<i>Institutiones</i>	
<i>Aeneis</i>		1.144-145	55
1.750	53	1.155	55
		1.188	23; 23 nt. 49
		2.47	55
		2.102	55; 65; 66
		2.104	58; 65
		2.224	1; 2 nt. 2; 3 nt. 3; 4; 4 nt. 6; 5; 6; 17; 20; 21; 22; 37 nt. 9; 50
		2.225	19
		2.226	19
		2.227	19
		4.15	67 nt. 76
		4.46	71 nt. 83
		LEGES DUODECIM TABULARUM (ed. RICCOBONO, <i>FIRA</i> , I)	
		1.1	38; 87; 92 nt. 42; 93; 94
		1.2	38; 39; 41; 80; 85; 87; 93
		1.3	35; 38; 39; 87; 93
		1.4	81; 88
		1.5	88
		1.6	38; 39; 66; 70; 71 nt. 83; 88
		1.7	38; 39; 67; 71 nt. 83; 87; 88; 94
		1.8	67; 87; 88
		1.9	67; 87; 93
		2.2	35; 87
		2.3	88
FONTI GIURIDICHE			
COLLATIO LEGUM MOSAICARUM ET ROMANARUM			
16.4.1-2	15 nt. 32		
CORPUS IURIS CIVILIS			
<i>Digesta</i>			
1.2.1	69		
2.4.22.1	70; 71 nt. 83		
26.2.1	18 nt. 39		
26.2.20.1	18 nt. 39		
38.6.1 pr.	32		
44.6.3	70		
45.3.39	23		
50.16.53 pr.	1; 3 nt. 3; 4; 7; 8; 18 nt. 39; 27; 52; 52 nt. 49; 56		
50.16.120	1; 2 nt. 2; 3 nt. 3; 4; 4 nt. 6; 5; 6; 17; 18 nt. 39; 20; 21; 22; 41 nt. 16		
50.16.130	32		
50.16.195.1	65		
50.16.195.2	65 nt. 74		
50.16.234.1	69		

3.1	66; 68; 88	8.8a	41; 88
3.2	87; 88	8.8b	87
3.3	87; 94	8.12	36; 39; 84; 88; 92
3.4	39; 84; 87; 93; 94		nt. 42; 94
3.6	39; 88; 93	8.13	88; 94
4.2b	39; 41; 81; 87; 93	8.15a	84 nt. 19
4.5	87	8.15b	87
4.7a	88	8.16	88; 94
5.3	1; 2 nt. 2; 4 nt. 6;	8.21	35; 39; 88; 94
	5; 6; 7; 8; 12; 13;	8.22	88; 94
	14; 15; 17; 18 nt.	8.24a	88; 94
	39; 19; 20; 21; 24;	10.1	48; 88
	25; 27; 28; 29; 30;	10.2	87
	31; 33; 35; 37; 40;	10.4	88
	43; 46; 47; 48; 49;	10.5a	88
	50; 53; 55; 57; 58;	10.7	59; 88
	60; 72; 73; 75; 79;	10.8	87
	81; 82; 83; 85; 86;	12.2a	84; 88; 90; 94
	87; 88, 92; 95; 96;	12.3	88; 94
	97; 98		
5.4	13; 14; 15; 16; 28;	LEGES REGIAE	
	32; 59; 60; 61; 69;	(ed. RICCOBONO, <i>FIRA</i> , I)	
	93		
5.5	13; 14; 15; 16; 28;	1.11	86
	32; 40; 59; 60;	2.2	87
	69; 94	2.7	87
5.7	13; 13 nt. 29; 14;	2.13	87
	15; 28; 59; 60; 94	2.14	87
5.7b	87	2.15	87
5.8	59; 61; 63	2.16	87
6.1	2 nt. 2; 3 nt. 2;	6.6	87
	39; 81; 87; 89;		
	95; 96; 97; 98	TITULI EX CORPORE ULPIANI	
6.4	84; 88		
6.6a	88; 94	11.14	1; 3 nt. 3; 4; 7; 8;
6.8	88		18 nt. 39; 30; 52
6.9	87	26.1	15 nt. 32
7.5a	88; 94		
7.7	35; 88; 94		
7.8a	88; 94		
8.1	41; 77	FONTI EPIGRAFICHE	
8.1a	77; 88	CORPUS INSCRIPTIONUM LATINARUM	
8.2	39; 71 nt. 83; 88;	I <sup>2</sup> .366	(“ <i>Lex luci Spoletina</i> ” = <i>FIRA</i>
	93; 94		III, 223)
8.4	39; 88; 94		
8.5	87		88 s.; 89 e ivi nt. 27

- |   |  |
|---|--|
| <p>I<sup>2</sup>.367 (<i>"Lapis Niger"</i> = FIRA I, 19)<br/>34</p> <p>I<sup>2</sup>.401 (<i>"Lex luci Lucerina"</i> = FIRA<br/>III, 224)<br/>89 s.; 90 e ivi nt.<br/>31</p> <p>I<sup>2</sup>.561 (<i>"Cista Ficoroni"</i>)<br/>35 e ivi nt. 4</p> <p>I<sup>2</sup>.581 (<i>"Senatusconsultum de Bac-<br/>chanalibus"</i> = FIRA I, 240)<br/>35 e ivi nt. 5</p> | <p>IX.416 (<i>"Lex Latina Tabulae Banti-<br/>nae"</i> = FIRA I, 82)<br/>63 e ivi nt. 72</p> <p>IMAGINES ITALICAE. A CORPUS OF ITALIC<br/>INSCRIPTIONS<br/>(ed. M.H. CRAWFORD)</p> <p>1.340-342 (<i>"Tabula Veliterna"</i>)<br/>90 e ivi nt. 33</p> |
|---|--|

Finito di stampare  
nel settembre 2016  
Ink Print Service - Napoli





