





**Università degli Studi di Milano Bicocca**  
**Scuola di Dottorato in Scienze Giuridiche**  
*Curriculum in Diritto romano e diritti dell'antichità*

**LA *TESTAMENTI FACTIO PASSIVA* DELLE  
PERSONE GIURIDICHE IN DIRITTO ROMANO**

**Dottoranda Emma Ferrari**

Matricola: 760751

Tutor: professor Alberto Maffi

XXVII ciclo - a.a. 2014/2015

**Piazza dell'Ateneo nuovo 1 - Milano**

## INDICE

### CAPITOLO I

#### La *testamenti factio*: definizione del concetto e requisiti

1. La <i>testamenti factio</i> attiva	10
A) Libertà	11
1. Testamenti di schiavi e liberti	11
2. Testamento del <i>captivus</i> e del <i>capite damnatus</i>	16
B) Cittadinanza	19
1. <i>Peregrini</i>	19
2. <i>Latini Iuniani</i>	20
C) Piena capacità giuridica e d'agire	20
1. <i>Filiifamilias</i>	21
2. Infermi di mente	22
3. Prodiggi	25
4. Donne	26
5. Impuberi	29
3. Momenti in cui è richiesta la <i>testamenti factio</i> attiva	30
3. La <i>testamenti factio</i> passiva	33
1.3.1. <i>Capacitas</i> e <i>testamenti factio</i> passiva	33
4. I soggetti titolari della <i>testamenti factio</i> passiva e i requisiti di quest'ultima	39
A) Esistenza in vita	39
B) Libertà	50
C) <i>Incertae personae</i>	53
1.5. Evoluzione del diritto relativo alla <i>Testamenti factio</i>	54

## **CAPITOLO II**

### **I concetti di “persona” e “persona giuridica” nel diritto romano**

1. I concetti di homo e persona nella giurisprudenza romana	63
1.1 La corrente dottrinale che considera Gaio quale critico della società schiavistica del suo tempo	69
1.2. La tripartizione “ <i>personae, res, actiones</i> ” come espediente pedagogico	71
1.3. La teoria etimologica	74
2. L’uso del termine <i>persona</i> nella elaborazione giurisprudenziale romana	82
3. Conclusioni	88
4. L’estensione del concetto di <i>persona</i> dalla persona fisica alle entità collettive	90
5. La <i>gens</i> come primitiva “persona giuridica”	106
6. La proprietà collettiva come proprietà originaria	116
7. Le persone giuridiche	124
7.1. Le <i>personae incertae</i> : evoluzione del concetto da Gaio a Giustiniano	129

## **CAPITOLO III**

### **Persone giuridiche e *testamenti factio passiva***

1. Il <i>populus romanus</i>	141
1.1. Concetto di <i>populus</i>	141

1.2. La capacità del <i>populus</i> di essere istituito erede: teorie a confronto	155
1.3. Le istituzioni di erede a favore del <i>populus</i>	159
A) I lasciti da parte di sovrani stranieri	159
B) I lasciti da parte di privati. In particolare, il testamento di Acca Larentia	161
1.4. La successione intestata	178
1.5. Conclusioni	179
2. Centri amministrativi locali	181
2.1. Definizione del concetto	181
2.2. La possibilità per i centri amministrativi locali di essere istituiti eredi	185
2.3. Alcuni esempi di lasciti a favore dei centri amministrativi locali	191
2.4. Evoluzione della <i>capacitas</i> dei centri amministrativi locali	198
2.5. Conclusioni	202
3. <i>Collegia, sodalitates e universitates</i>	203
3.1. Definizioni	204
3.2. Origine dei <i>collegia</i>	206
3.2.1. La critica a D. 47.22.4	208
3.3. La disciplina dei <i>collegia</i>	221
a) Esistenza del collegio	222
b) Regime della proprietà e autonomia patrimoniale	223
c) Rappresentanza processuale	230
d) Rapporti di diritto privato, in particolare di diritto successorio	232
e) Conclusioni	238
4. Le c.d. <i>piae causae</i>	241
4.1. La definizione di <i>pia causa</i>	241

4.2. La legislazione in materia successoria	250
4.3. Conclusioni	260
<b>CONCLUSIONI</b>	265
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	281
<b>INDICE DELLE FONTI</b>	313





# CAPITOLO I

## **La testamenti factio: definizione del concetto e requisiti.**

La capacità in tema di successione testamentaria presenta caratteri particolari rispetto alla capacità di successione senza testamento. Mentre qualunque soggetto di diritto può avere eredi ed essere erede *ab intestato*, non tutti i soggetti possono ricevere per testamento.

La giurisprudenza romana non conosce il concetto generale di capacità, né ha mai creato un termine comprensivo corrispondente a quello moderno, ma utilizza un proprio regime e un proprio linguaggio per ogni situazione giuridica. Tuttavia, mentre non esiste un termine tecnico che indichi la capacità di avere o di essere eredi *ab intestato*, ne esiste uno per indicare la capacità testamentaria: con riguardo all'efficacia di un testamento si parla infatti di *testamenti factio*<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Molto ampia la bibliografia in tema di *testamenti factio*. Cfr. A. BERGER, *Testamenti factio*, in *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, 43, Philadelphia, 1953; G. DE LAS

La *testamenti factio* è un termine che ha un significato molto ampio, e indica sia la capacità di disporre validamente per testamento sia quella di esservi contemplato come erede, legatario, tutore, o di essere testimone. La dottrina ha creato una distinzione tra *testamenti factio* attiva e passiva, distinzione inesistente nelle fonti: la prima indica la capacità di testare, la seconda la capacità di succedere.

### **1. 1. *Testamenti factio* attiva.**

Innanzitutto è necessario premettere che il termine *testamenti factio* si riferisce sia alla capacità giuridica che alla capacità di agire. L'incapacità di essere eredi, propria di date persone, genera di riflesso l'impossibilità, per il testatore, di istituirle: per questo nelle fonti si legge che il testatore *habet* o *non habet testamenti factio cum aliquo*. Questo linguaggio trova la sua giustificazione nella funzione costitutiva che avevano i testimoni, e soprattutto nella struttura della *mancipatio familiae*, che è

---

HERAS, *Testamenti factio: origen y naturaleza*, in *Seminarios complutenses de derecho romano*, 11, 1999; F. LONGCHAMPS DE BERIER, *Law of successions, in Roman legal framework and comparative law prospective*, Warszawa, 2011.

all'origine del testamento *per aes et libram*, che nella sua forma di compravendita fittizia richiede la partecipazione del disponente, dei testimoni e dell'erede in veste di acquirente.

La *testamenti factio* attiva è determinata dallo *status* della persona: nelle previsioni del diritto romano più antico tale facoltà è accordata solo a coloro che sono liberi, cittadini e *sui iuris*; quindi, essenzialmente, ai *patresfamilias*. Tuttavia, con l'evoluzione del diritto, tale previsione ha subito alcune modifiche.

## **A) Libertà.**

### **1. Testamenti di schiavi e liberti.**

Lo schiavo non ha normalmente alcuna capacità giuridica, non può essere titolare di rapporti giuridici ed è dunque ovvio che non possa avere la capacità ereditaria per trasmettere diritti che non ha.

Il principio è dato per scontato dalle fonti. Interessanti, a questo proposito, sono le lettere di Plinio il Giovane<sup>2</sup>, nelle quali l'autore antico dice di permettere ai propri schiavi di fare "quasi testamento", purché dispongano tra le persone di casa. Tuttavia questa abitudine descritta da

---

<sup>2</sup> Plin., Epistula VIII, 16.

Plinio non va considerata come un'eccezione alla regola secondo la quale gli schiavi non potevano fare testamento. Infatti, come giustamente nota lo Scialoja<sup>3</sup>, Plinio scrive le lettere per pubblicarle, e non solo per comunicare con gli amici: “ora quest'uomo, che si mette in condizioni così eccezionali e dice al suo amico cose di cui si vanta, è chiaro che deve ritenere che quel ch'egli fa e racconta non sia cosa comune; altrimenti non ci sarebbe da menarne vanto”. Quindi questo comportamento di Plinio doveva essere dovuto ad una sua specifica volontà, e non lo si può estendere fino a considerarlo un'eccezione alla regola di cui ci si sta occupando.

Biondi<sup>4</sup> ipotizza, a questo proposito, che – dal momento che gli schiavi potevano avere un peculio - era possibile supporre che essi facessero una sorta di testamento (certo non un testamento vero e proprio) per disporne. Ma il peculio apparteneva giuridicamente al *dominus*, il quale era senz'altro libero di decidere se rispettare o meno la volontà dello schiavo.

---

<sup>3</sup> V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, Anonima editoriale romana, Roma, 1934, p. 103 e ss.

<sup>4</sup> B. BIONDI, *Successione testamentaria e donazione*, Giuffrè, Milano, 1955, pag. 84 e ss.

Si può quindi dire che lo schiavo potesse testare *voluntate domini*, nel senso che il *dominus* poteva, a sua discrezione, eseguire o meno la volontà testamentaria dello schiavo. Questa tesi è senz'altro condivisibile, e consente di aprire un importante inciso relativamente all'appartenenza o meno delle norme che regolano la *testamenti factio* al diritto pubblico<sup>5</sup>.

La forma più antica di testamento conosciuta a Roma, il *testamentum calatis comitiis*, “era un atto pubblico, afferente quindi al diritto pubblico: esso però gradualmente cade in desuetudine, per cui all'epoca di Cicerone il testamento appare ormai come un atto fondato sulla volontà di un privato e viene, pertanto, considerato dall'Arpinate rientrando a ragione nello *ius privatum*”<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Controversa l'appartenenza delle norme regolatrici della *testamenti factio* al diritto pubblico. Il dibattito si incentra su un testo di Papiniano, che in D.28.1.3, afferma “*Testamenti factio non privati, sed publici iuris est.*” Interessante a questo proposito la recente opera di C. CORBO, *Incertae personae e capacità successoria*, M. D'Auria, Napoli, 2012. L'autrice, partendo dal testo citato compie un'ampia dissertazione sulla questione.

<sup>6</sup> Cic., Phil. 2.42.109. Sul passo, cfr. C. CORBO, *op. cit.*, p. 45.

Alla medesima conclusione giunge Quintiliano<sup>7</sup>, il quale afferma che “il testamento, pur essendo un atto privato, deve comunque essere conforme alle norme giuridiche, alle quali un soggetto non potrà in nessun caso derogare; è necessaria, pertanto, la subordinazione del testamento a tali regole”.

La Corbo giunge quindi alla conclusione dell'appartenenza delle norme regolatrici della *testamenti factio* al diritto pubblico, e ritiene che tale appartenenza sia giustificata da più motivi: “in primo luogo, perchè la *testamenti factio* trova la sua fonte nella legge, cioè è disciplinata da una *lex publica*, che pone norme assolutamente inderogabili dai privati; in secondo luogo, in quanto essa svolge una funzione estremamente rilevante nella società, coinvolgendo, in una certa misura, interessi non solo privati ma anche pubblici. La capacità testamentaria [...] concerne una vicenda complessa che non esaurisce la sua efficacia all'interno della *familia*, ma, data l'importanza delle implicazioni in gioco, si riverbera inevitabilmente nella sfera pubblica. Ed è per questo che la *testamenti factio* è non

---

<sup>7</sup> Quint., Inst. orat. 3.6.96 e Inst. orat. 3.6.84.

può non essere regolata dalla legge, ossia da disposizioni inderogabili”.<sup>8</sup>

Trattandosi quindi di norme di diritto pubblico, un *dominus* non poteva certo attribuire al proprio schiavo la capacità di fare testamento: il suo poteva considerarsi al massimo come un impegno morale ad eseguire le ultime volontà dello schiavo.

Una vera e propria eccezione alla regola di cui ci si sta occupando riguarda la facoltà, attribuita allo schiavo pubblico<sup>9</sup>, di disporre della metà del proprio peculio, anche se giuridicamente apparteneva al popolo romano o alle

---

<sup>8</sup> C. CORBO, *op. cit.* p. 47. Su questo punto, cfr. anche G. DE LAS HERAS, *op. cit.* p. 40.

<sup>9</sup> Gli stranieri fatti *captivi* potevano essere venduti dallo stato ai privati, oppure esso poteva tenerli per sé, destinandoli a vari servizi pubblici e facendoli così entrare nella cosiddetta *familia publica*. Per aversi la figura degli schiavi pubblici era necessaria la destinazione nei confronti di un servizio dello stato o di una *civitas*: prima di tale destinazione, lo schiavo era comunque schiavo, ma non rivestiva la figura speciale - con la sua specifica condizione - di schiavo pubblico.

Sulla figura degli schiavi pubblici, cfr. più ampiamente L. HALKIN, *Esclaves publics chez les romains*, L'erma di Bretschinder, Roma, 1965, e O. ROBLEDA, *Il diritto degli schiavi nell'antica Roma*, Università Gregoriana editrice, Roma, 1976.

città. Questa possibilità è prevista nelle *Regulae* di Ulpiano<sup>10</sup>, e confermata da C.I.L. VI, 235411, nel quale si legge di una certa Emilia Proba, che si dichiara concubina ed erede di uno schiavo pubblico. Questa regola era sconosciuta nel diritto giustiniano, e torna in vigore con la Nov. 87 di Leone il Filosofo, che riconosce piena libertà di testare agli schiavi imperiali.

Infine, per quanto riguarda i liberti, Gaio<sup>11</sup> attesta che essi erano in grado di testare liberamente, senza che il rapporto di patronato, per quanto intenso, potesse interferire con tale facoltà. Tuttavia, di solito il patrono era solito *a libertis durissimas res exigere* in cambio della manomissione. Verso la fine del periodo repubblicano, però, si proibirono le imposizioni *onerandae libertatis*, e si accordò al patrono la *bonorum possessio contra tabulas* dei beni del liberto<sup>12</sup>.

## **2. Testamento del *captivus* e del *capite damnatus*.**

---

<sup>10</sup> Ulp. Reg., 20,16. Ampia dissertazione sul passo in V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano, op. cit.*, p. 105 e ss.

<sup>11</sup> Gai. 3.40.

<sup>12</sup> Cfr. D.38.2.1 pr.



Non avevano capacità di testare i prigionieri di guerra e coloro che erano stati condannati ad una pena capitale<sup>13</sup>.

Questo regime conosceva però alcuni correttivi. Innanzitutto, se il cittadino romano fatto prigioniero tornava in patria, riacquistava la piena capacità giuridica, e dunque anche la *testamenti factio*. Nel caso in cui invece il cittadino romano fosse morto in suolo nemico, operava la *fictio legis Corneliae*<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Da alcune fonti non giuridiche si desume che i prigionieri non condannati a pena capitale conservavano la *testamenti factio*. Infatti, nella *Rhetorica ad Herennium*, 11.23, si legge: “[...] *hic certa lex in rem nulla adfertur et tamen multae adferentur ex quibus ratiocinatio nascitur quare potuerit aut non potuerit iure testamentum facere [...]*”. Secondo tale testo, il condannato che si trovi in prigione e che voglia fare testamento, può farlo, dal momento che non esiste una *lex* che lo priva della *testamenti factio*. Analoga conclusione si ricava da un testo di Cicerone, nel *De inventione* 2.50.149: “[...] *hic certa lex, quae testamenti faciendi iis, qui in eo loco sint, adimat potestatem, nulla profertur [...]*”.

Dal I sec. veniva privati della capacità successoria solo i condannati alla pena di morte o ad altra pena che comunque comportasse la perdita della libertà o della cittadinanza (cfr. D.37.1.13).

<sup>14</sup> Secondo la quale si fingeva che il prigioniero fosse morto nel suo ultimo momento di libertà: cfr. a proposito D. 28.1.12; D. 49.15.18; D.

Per quanto riguarda invece i *capite damnati* e i deportati, i primi diventavano *servi poenae*<sup>15</sup>, mentre i secondi

---

49.15.22; sull'argomento cfr. A. ALBERTONI, *Redemptus ab hostibus*, in Riv. Dir. int., 4, 1925, p. 358 e ss.; L. AMIRANTE, *Appunti per la storia della "redemptio ab hostibus"*, in *Labeo*, 3, 1957, p. 7 e ss.; F. BONA, *Postliminium in pace*, in *SDHI*, 21, 1955, p. 249 e ss.; G. CRIFÒ, *Ricerche sull'exilium nel periodo repubblicano*, Giuffrè, Milano, 1961; M.F.CURSI, *La struttura del postliminium nella Repubblica e nel principato*, Jovene, Napoli, 1996, passim; F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, II, Jovene, Napoli, 1973, p. 13 e ss.; C. GIOFFREDI, *Sul ius postliminii*, in *SDHI*, 16, 1950, p. 13 e ss.; A. MAFFI, *Ricerche sul postliminium*, Giuffrè, Milano 1992, p. 17 e ss.; O. KARLOWA, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig, 1901, p. 118 e ss.; H. Kornhardt, *Postiliminium in republikanischer Zeit*, in *SDHI*, 19, 1953, p. 1 e ss.; L. SERTORIO, *La prigionia di guerra e il diritto di postliminio*, L'erma di Bretschneider, Torino, 1915; H.J. WOLF, in *TR*, 17, 1941, p. 136 e ss.

<sup>15</sup> Sulla *servitus poenae* cfr. T. BEGGIO, *Brevi considerazioni in tema di "servitus poenae"*, in *European Legal Roots*, 1, 2012, pp. 299 - 305; U. BRASIELLO, *La condizione di servo della pena*, in *Studi in onore di F. Virgilii*, Siena, 1934; W.W. BUCKLAND, *The Roman Law of Slavery*, Cambridge, 1908; U. COLI, *Capitis deminutio*, Firenze, 1922; G. DONATUTI, *La schiavitù per condanna*, in *BIDR*, 42, 1934, 219 ss. (ora in Id., *Studi di diritto romano*,

perdevano la cittadinanza. In generale, le condanne penali comportavano una *capitis deminutio*, dunque il condannato diventava un apolide; la sua successione non poteva essere regolata da alcun ordinamento giuridico e i suoi beni venivano acquistati dal fisco<sup>16</sup>.

## **B) Cittadinanza.**

### **1) Peregrini.**

Il principio generale secondo il quale solo i cittadini possono testare non esclude che i *peregrini alicuius civitatis* abbiano comunque un diritto ereditario,

---

Milano, 1977, 541 ss.); C. FERRINI, *Diritto penale romano. Esposizione storica e dottrinale*, Milano, 1902 (ristampa anastatica, Roma, 1976); V. GIUFFRÉ, *La «repressione criminale» nell'esperienza romana*, Napoli, 1997; A. MCCLINTOCK, *Servi della pena. Condannati a morte nella Roma imperiale*, Napoli, 2010; I. PFAFF, s.v. «Servitus poenae», in *PWRE*, II, A.2, 1923, 1830 ss; B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, Milano, 1998; U. ZILLETI, U., *In tema di 'servitus poenae' (Note di diritto penale tardoclassico)*, in *SDHI*, 34, 1968, 32 ss.

<sup>16</sup> Cfr. D. 48.20.7.5; D. 48.22.3.

regolato dalle loro leggi nazionali<sup>17</sup>. I *peregrini nullius certae civitate*, non avendo un ordinamento giuridico di riferimento, non hanno invece la capacità di testare<sup>18</sup>.

## 2) **Latini Iuniani.**

Regole specifiche valgono per i latini *Iuniani*. La condizione di questi soggetti era regolata dalla *lex Iunia Norbana*, che conferì loro la piena capacità patrimoniale. Tuttavia, come precisa Gaio<sup>19</sup>, non parve giusto che tale beneficio si tramutasse in un torto ai patroni: la legge stabiliva quindi che, alla loro morte, i beni appartenessero al loro manumissore, come se la legge non fosse stata promulgata e si trattasse di un peculio.

## C) **Piena capacità giuridica e d'agire.**

Ultimo requisito richiesto per la *testamenti factio* attiva è il possesso della piena capacità giuridica e di agire. Come accennato sopra, tali requisiti sono propri solo del *paterfamilias*, ma l'evoluzione

---

<sup>17</sup> Principio che peraltro era previsto anche dal nostro c.c., fino all'introduzione della legge 218/1995.

<sup>18</sup> Cfr. Gai 3.56.

<sup>19</sup> Cfr. Gai. 3.55.

della legislazione ha portato alcune eccezioni anche a questa regola.

### 1) *Filiifamilias*.

Ulp., Regul. 20.10: “*Filius familiae testamentum facere non potest, quoniam nihil suum habet, ut testari de eo possit*”<sup>20</sup>.

Il principio in esame esclude in primo luogo i *filiifamilias*, dal momento che, fino alla morte del padre, erano sotto la sua potestà. I *filiifamilias* non potevano disporre neppure con il consenso del *pater*, e questo perché non potevano essere titolari di rapporti giuridici<sup>21</sup>.

Tuttavia, questa rigida preclusione subisce con il tempo delle rilevanti modifiche, grazie all'estensione dell'istituto del peculio. Il caso più significativo è quello del *filius* militare: a partire da Augusto, il peculio castrense viene considerato una sorta di patrimonio personale del militare, del quale quindi egli è considerato proprietario<sup>22</sup> e del

---

<sup>20</sup> Cfr. anche I.I. 2.12 pr.; D.28.1.6.

<sup>21</sup> Cfr. Tit. Ulp. 20.10; Ep. Gai.2.2.1.; I.I.2.12 pr.

<sup>22</sup> Il peculio castrense era formato da tutto quello che il militare aveva acquistato durante il servizio. Le facoltà del *filius* militare su di esso si andavano via via ampliando (era prevista la facoltà di donare *mortis causa*,

quale può disporre per testamento<sup>23</sup>. Adriano estese tale privilegio anche ai veterani e ai congedati, ma fino a Giustiniano il diritto del *pater* di disporre di tali beni non era estinto, ma solo “paralizzato” dalla concorrente potestà concessa al *filius*: se tale facoltà non veniva esercitata, o se il *filius* moriva senza aver disposto dei propri beni, essi tornavano al padre *iure peculii*. Questa ultima previsione fu abolita da Giustiniano<sup>24</sup>, il quale stabilì che, nel caso in cui il *filius* non avesse disposto del *peculium*, si aprisse l'ordinaria successione legittima<sup>25</sup>.

## 2) Infermi di mente.

L'infermo di mente non può testare perché *mentem non habet*<sup>26</sup>. La giurisprudenza non ha un concetto unitario, una formulazione generale per indicare l'infermità mentale: di

---

manomettere schiavi, etc.), ed esso venne considerato di proprietà del *filius*, tanto che il *filius familias* era considerato, rispetto al *peculium*, *vice patrum familiarum* (cfr. D.14.6.2).

<sup>23</sup> Tit. Ulp. 20.10.

<sup>24</sup> I.I. 2.12.

<sup>25</sup> Cfr. D.49.17.2.

<sup>26</sup> Cfr. Ep. Ulp. 20.13. Ci si riferisce qui alla definizione di testamento come *testatio mentis*.

qualunque ipotesi si tratti, è necessario valutare caso per caso se il disponente abbia o meno la coscienza di ciò che sta facendo nel momento stesso in cui lo compie. L'infermità mentale, di qualunque natura sia, non veniva accertata giudizialmente come accade oggi. Dunque, non esistendo una presunzione di incapacità, era necessario dimostrare che il testatore non fosse sano di mente quando aveva redatto il testamento.

La circostanza che ha fatto maggiormente discutere la giurisprudenza è stata quella relativa alla possibilità di intervalli di lucidità di un soggetto che normalmente è considerato insano di mente: ci si domanda cioè se sia valido il testamento redatto dal *furiosus* in tali momenti. Giustiniano attesta che la questione era discussa dai classici, e risolve le incertezze relative a questo punto in senso favorevole, e avverte che tale soluzione era già stata accolta in passato<sup>27</sup>. Grazie a questa affermazione di Giustiniano si possono giustificare alcuni passi postclassici<sup>28</sup> che ritengono valido il testamento redatto dal *furiosus* in un momento di lucidità.

---

<sup>27</sup> C.6.22.9.

<sup>28</sup> Cfr. Paul. Sent. 3.4a.5; Ep. Gai. 2.2.3.

Infine, una particolare forma di infermità di mente è quella relativa ai sordi, ai muti e ai ciechi. La loro incapacità dipende dalla forma orale del *testamentum per aes et libram*. Come si legge in Ep. Ulp. 20.13: *Mutus, sordus testamentum facere non possunt: mutus, quoniam verba nuncupationis loqui non potest; surdus, quoniam verba familiae emptionis exaudire non potest.*

Gran parte della dottrina fa rientrare l'incapacità di tali soggetti di fare testamento tra le ipotesi di incapacità di agire. Questo perché, data la forma prettamente orale dei testamenti più antichi, il sordo, il muto e il cieco non potevano esprimere correttamente la loro volontà. Tuttavia, non mi pare si tratti qui di una volontà viziata, inesistente o nulla: semplicemente, la volontà non poteva essere espressa nelle forme rituali richieste dal diritto. Poco alla volta venne a cadere il formalismo più rigoroso, prima riconoscendo valore anche a forme diverse da quelle tradizionali e poi attribuendo sempre più importanza alla volontà di chi poneva in essere l'atto. Nel diritto postclassico la volontà era sufficiente qualora fosse racchiusa nella forma legale, che in genere era la scrittura. Sorse allora la considerazione che le infermità fisiche non corrispondessero necessariamente a infermità mentali tali da escludere la



volontà; gli imperatori iniziarono quindi a concedere la capacità ai singoli, valutandola caso per caso. E a queste concessioni forse si riferisce Giustiniano in I.I. 2.12.3, in cui si legge che il muto e il sordo *non semper facere testamentum possunt*. Giustiniano prevede per questi soggetti la possibilità di testare in forme diverse da quelle usuali: al muto che sappia scrivere, per esempio, era consentito fare testamento per iscritto; al testamento del cieco doveva intervenire un notaio o un ottavo testimone. Solo il sordomuto dalla nascita e il sordomuto analfabeta restano considerati incapaci<sup>29</sup>.

### 3) Prodigii.

L'incapacità del prodigo nasce dalla *interdictio*: a differenza di quanto accade con gli infermi di mente, quindi, è prevista la necessità dell'emanazione di un interdetto giudiziale che “attesta” la situazione giuridica del soggetto. Solo con la pronuncia dell'*interdictum* il soggetto diventa incapace, e dunque è invalido solo il testamento compiuto successivamente<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> Cfr. a riguardo V. CARRO, *Ciechi, sordi e muti nell'esperienza giuridica romana*, in *Index*, 23, 1995.

<sup>30</sup> D.28.1.18 pr; D. 37.11.1.9.

Il prodigo quindi non può testare perché privo della possibilità di disporre del proprio patrimonio: con il *testamentum calatis comitiis* si vieta a colui *qui bona paterna consumpserit ne concionetur*<sup>31</sup>; con il *testamentum per aes et libram* il prodigo non può compiere la *mancipatio familiae*, in quanto non aveva il *comercium* dei *bona paterna avitaeque*<sup>32</sup>. Tuttavia, con l'avvento di nuove forme di testamento diverse da quelle più antiche, l'incapacità di disporre non era più legata alla *interdictio*, quanto al fatto che il prodigo era considerato incapace di volere, quindi incapace di porre in essere qualunque atto giuridico. Nel diritto giustiniano, infatti, la sua incapacità è equiparata a quella del pazzo<sup>33</sup>.

#### 4) **Donne.**

Relativamente al diritto successorio, le XII Tavole non operavano alcuna distinzione tra uomini e donne. Dalle fonti si evince che in quel periodo le donne potevano succedere sia *ab intestato* sia per testamento, ed erano anche titolari della capacità di testare.

---

<sup>31</sup> Cfr. Quintil. 2.11.1.3.

<sup>32</sup> Tit.Ulp. 20.13.

<sup>33</sup> D.50.17.40.

Interessanti sono le informazioni che ci derivano da Aulo Gellio, nelle sue *Noctes Atticae*<sup>34</sup>, dove riporta le leggende su Gaia Tarazia e Acca Larentia<sup>35</sup>, che testimoniano la capacità delle donne, fin dalle più remote origini, di disporre per testamento dei propri beni.

I problemi più rilevanti derivano dal fatto che, in origine, erano conosciuti solo il *testamentum calatis comitiis* e il testamento *in procintu*, e le donne - non partecipando né a spedizioni di guerra né appartenendo all'organizzazione politico - militare dello stato - non potevano testare. In un frammento, Gellio<sup>36</sup> afferma che la donna non poteva essere arrogata *quoniam et cum feminis nulla comitorum communio est*. In un interessante articolo sull'argomento, Jan

---

<sup>34</sup> Gel. 7,7,1.

<sup>35</sup> Autorevole dottrina, tra cui SCIALOJA, *Diritto ereditario romano, op. cit.*, e VOICI, *Diritto ereditario romano, op. cit.*, ritiene che tale episodio sia una leggenda priva di un vero nucleo storico, alla quale non si debba attribuire alcun fondamento giuridico. Di opinione diversa J. ZABLOCKI, che ne discute ampiamente nel suo articolo "Appunti sul *testamentum mulieris*", in *BIDR*, 33, 1991-1992. Cfr. anche L. PEPPE, "Hereditas" e "mulieres". *Riflessioni in tema di capacità successoria della donna in Roma antica*, in *IURA*, 51, 2000, p. 210 e ss.

<sup>36</sup> Gell. 5,19,10.

Zablocki<sup>37</sup> si chiede se la donna non potesse essere arrogata perché non partecipava alle assemblee oppure perché non apparteneva ai comizi. L'autore, discostandosi dall'opinione di Bonfante<sup>38</sup>, sostiene che - pur non potendo diventare titolare di poteri familiari - la donna poteva diventare erede, e pertanto poteva ereditare sia il patrimonio sia i *sacra*. L'autore dunque giunge alla condivisibile conclusione che il divieto di *adrogatio* non derivasse dall'impossibilità di esercitare il potere familiare, ma dall'esclusione dai comizi e dal potere politico e militare.

Con l'introduzione del *testamentum per aes et libram* alle donne fu consentito di testare con una *mancipatio tutore auctore*<sup>39</sup>. Come acutamente nota Biondi<sup>40</sup>, però, dal momento che il testamento è un atto personalissimo “risultava inconcepibile testare *tutore*

---

<sup>37</sup> J. ZABLOCKI, *op. cit.*, pag. 172 e ss.

<sup>38</sup> P. BONFANTE, “La *gens* e la *familia*”, in *Scritti giuridici varii*, vol. I, Aracne, Roma 2007, p. 1 e ss.

<sup>39</sup> A questo proposito, cfr. Livio, 39.9.7. “(*Hispala Facenia*) *eo processerat...*, *ut post patroni mortem, quia in nullius manu erat, tutore ab tribunis et praetore petito, cum testamentum faceret, unum Aebutiam institueret heredem.*”

<sup>40</sup> B. BIONDI, *op. cit.* pag. 92.

*autore*”. La donna poteva quindi liberarsi dalla tutela *testamenti faciendi gratia* per mezzo della *coemptio* fiduciaria, che la poneva sotto la potestà di un *tutor fiduciarius*, che prestava la sua *auctoritas* senza badare al contenuto del testamento; in questo caso però la donna acquistava tale libertà al prezzo della *capitis deminutio* che seguiva alla *coemptio*<sup>41</sup>. Con Adriano<sup>42</sup> viene meno la necessità della *coemptio*, e dunque le donne *sui iuris* hanno la possibilità di testare liberamente; con Giustiano – che elimina la tutela muliebre - le donne sono, di conseguenza, capaci di testare al pari degli uomini.

### **5) Impuberi.**

Agli impuberi (fino ai quattordici anni se maschi, dodici anni se femmine), non è consentito fare testamento, neppure con l'intervento del tutore. Questo perchè

---

<sup>41</sup> Cfr. Gai 1.115a; Gai 2.112-113; Tit. Ulp. 20.15.

<sup>42</sup> Cfr. nota precedente. Il contenuto del senatoconsulto proposta da Adriano è riportato nei passi di Gaio sopra citati, che però sono incompleti. Da qui l'impossibilità di ricostruire esattamente il suo contenuto.

*nondum plenum iudicium animi habet*<sup>43-</sup>  
44

Non ogni attività economica è vietata all'impubere: egli può liberamente acquistare, mentre necessita dell'intervento del tutore per atti che riguardino alienazioni e obbligazioni. Nemmeno con l'intervento del tutore può però fare testamento, dato che nel caso degli impuberi la volontà di quello si sostituisce a quella del pupillo: in questo caso verrebbe infatti meno il principio della personalità dell'atto. Tale previsione, a mio parere, sottolinea il significato particolarmente importante che era attribuito a tale atto.

## **1. 2. Momenti in cui è richiesta la *testamenti factio attiva*.**

Bisogna distinguere la cerchia della *testamenti factio*, che si ricollega ai tre

---

<sup>43</sup> Cfr. Tit. Ulp. 20.12.

<sup>44</sup> Gli impuberi hanno una capacità più limitata rispetto a quella delle donne. Mentre l'incapacità delle donne è collegata a ragioni storiche che scompaiono con il passare del tempo, l'incapacità degli impuberi è intrinseca, tanto che è rimasta anche nell'ordinamento moderno. L'*auctoritas* prestata dal tutore nei confronti della donna riguarda infatti solo la forma, non la volontà della donna stessa. Il principio della personalità del testamento è dunque rispettato.

*status personarum*, dagli altri casi ammessi dalla legge.

La *testamenti factio* tipica, quella legata cioè alla capacità giuridica, deve essere presente sia nel momento della redazione del testamento (al pari di qualunque altro atto) sia in quello della morte del testatore, dato che il testamento - come atto *mortis causa* - acquista consistenza giuridica solo nel momento in cui il testatore non è più in vita<sup>45</sup>. Questo si spiega considerando che il testatore, con la perdita della capacità, non è più titolare di rapporti giuridici, e dunque non può trasmetterne alcuno. La *testamenti factio* deve sussistere ininterrottamente nell'intervallo tra questi due momenti<sup>46</sup>.

La capacità di agire può invece sussistere anche solo nel momento della redazione del testamento: questo perché una sua eventuale perdita non ha alcun effetto sullo *status* del testatore, dunque l'atto resta valido<sup>47</sup>.

La ragione di questa differenza è abbastanza intuitiva: essendo la perdita della capacità giuridica una *capitis deminutio*, il testatore non è più in grado di essere titolare di rapporti giuridici,

---

<sup>45</sup> Cfr. D.28.3.6.5.

<sup>46</sup> Gai 2.114; Gai 2.145.

<sup>47</sup> Cfr. D.28.1.2; D. 28.1.6.1; D. 28.1.18 pr.; D.28.1.20.4; D. 37.11.1.9; D. 29.7.8.3.

dunque non può disporne, e la sua manifestazione di volontà sarà nulla. A questo punto il testamento è divenuto irritato<sup>48</sup>, e se il testatore riacquisterà in un secondo momento la capacità giuridica l'atto non potrà tornare ad avere efficacia. La perdita della capacità di agire, invece, non ha alcun effetto sullo *status* del testatore, e dunque non ci sarà motivo di annullare un atto sorto valido.

Infine, dalle fonti si evince come per testare validamente non basti la capacità, ma occorra anche la *certa voluntas*<sup>49</sup>. Pertanto, coloro che dubitano o sbagliano circa il proprio *status* non possono testare, ancorché siano in realtà capaci: verrebbe in questo caso a mancare una seria volontà testamentaria, giacché chi sa di essere incapace o dubita circa la sua capacità ha la coscienza di compiere un atto nullo, e quindi la legge non può attribuire ad esso efficacia, pur essendo il disponente obiettivamente capace. Come scrive Ulpiano: “*De statu suo dubitantes vel errantes testamentum facere non possunt*”<sup>50</sup>.

---

<sup>48</sup> Gai 2.145; Ep. Ulp. 23.4.

<sup>49</sup> Ep. Ulp. 20.11; D.28.1.14 - 15; D. 28.3.6.8; D. 29.1.11.1; D. 29.7.9.

<sup>50</sup> D.28.1.15; Cfr anche Paolo, D.28.1.14 “...*qui incertus de statu suo est certam legem testamento dicere non potest*”.



Alla necessità del requisito della *certa voluntas* vanno, a mio giudizio, ricollegate le norme particolari che regolano il testamento del muto, del sordo e del cieco, di cui ho già trattato sopra.

Dunque, dalla presenza o meno di *testamenti factio*, oltre che dal rispetto delle forme prescritte dalla legge, dipende la validità o l'invalidità del testamento. A questo proposito, interessante è l'osservazione di Biondi<sup>51</sup>: l'autore ipotizza come, per quanto manchino sicure attestazioni in proposito, la sfera della capacità sia influenzata dalla forma. Egli suppone che “le incapacità relative alle antiche forme (*calatis comitis* e *in procintu*), aventi carattere pubblico – religioso, come ad esempio per le donne, non valgono per il testamento *per aes et libram*, che è atto privato essenzialmente patrimoniale, come le incapacità ad esso relative non valgono quando il testamento si disimpegna dalla *mancipatio*”.

### **1. 3. La *testamenti factio* passiva.**

#### **1. 3.1. *Capacitas* e *testamenti factio* passiva.**

---

<sup>51</sup> Cfr. B. Biondi, *op. cit.*, p. 98.

Prima di parlare della *testamenti factio* passiva, pare opportuno spendere qualche parola per distinguerla dalla *capacitas*<sup>52</sup>. L'equivoco nasce dal fatto

---

<sup>52</sup> Numerose le opere dei giuristi in tema di *capacitas*. Tuttavia, all'epoca della redazione del Digesto, le norme in materia erano superate, e i testi relativi (in particolare in riferimento alla *lex Iulia et Papia*), sono pochi. Sulla *lex Iulia et Papia* cfr. R. ASTOLFI, *La lex Iulia et Papia*, CEDAM, Padova, 1996, con ulteriore bibliografia; B. BIONDI, *Scritti giuridici*, vol. 2, Giuffrè, Milano, 1965; BONFANTE, *Corso di diritto romano*, vol. 1. *Diritto di famiglia*, Giuffrè, Milano, 1963, p. 197; P. E. CORBETT, *The roman law of marriage*, Oxford, 1930, p. 39; O. ROBLEDA, *El matrimonio en derecho romano: esencia, requisitos de validez, efectos, disolubilidad*, Università Gregoriana, Roma, 1970, p. 198; P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, Giuffrè, Milano, 1963 - 1967; S. SOLAZZI, *Scritti di diritto romano*, vol. 4, Jovene, Napoli, 1955, p. 83; P. VOCI, *Studi di diritto romano*, vol.2, CEDAM; Padova, 1985, p. 468; T. SPAGNUOLO VIGORITA, "Casta domus". *Un seminario sulla legislazione matrimoniale augustea*, Jovene, Napoli, 2002; E. VOLTERRA, *Lezioni di diritto romano: il matrimonio romano*, Ricerche, Roma, 1961, p. 388; E. VOLTERRA, *Sponsali*, in *Novissimo Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1937 - 1940, vol. XVIII, p. 34.

che la *testamenti factio* viene tradotta come “capacità di ricevere per testamento”, dunque sono facili i fraintendimenti e il rischio di confondere i due concetti, che invece sono molto diversi tra loro.

Nel suo significato tecnico, *capacitas* si riferisce, secondo la sua derivazione etimologica (da *capere*), unicamente alla facoltà di prendere: in materia di successione è capace colui che può *capere*, cioè accettare l'eredità, il legato o il fedecommesso.

Non è infrequente il caso in cui un soggetto abbia la capacità di succedere, ma non abbia la *capacitas*, e quindi non possa acquistare nulla dell'eredità.

Il seguente passo di Gaio, in D. 31.55.1 è molto utile per comprendere la distinzione tra i due istituti:

D.31.55.1 (*Gai, 12 ad leg. Iul. et Pap.*):  
“*Si eo herede instituto, qui vel nihil vel non totum capere potest, servo hereditario legatum fuerit, tractantibus nobis de capacitate videndum est, utrum heredis an defuncti persona an neutrius spectari debeat. Et post multa varietate placet, ut, quia nullus est dominus, in cuius persona de capacitate quaeri possit, sine ullo impedimento adquiratur legatum hereditati atque ob id omnimodo ad eum pertineat, quicumque postea heres extiterit, secundum quod accipere*

*potest; reliqua autem pars ad eos, qui iure vocantur, venit”.*

Da questo passo emerge molto chiaramente come la mancanza di *capacitas* escluda solo il *capere*, cioè l'acquisto: essendo stato istituito un soggetto *incapax*, l'istituzione di erede resta valida anche se il soggetto in questione non potrà acquistare, in tutto o in parte, il patrimonio ereditario. Se il soggetto designato fosse invece stato privo di *testamenti factio* la questione posta non avrebbe nemmeno potuto nascere, dal momento che sarebbe stata invalida l'istituzione di erede. L'assenza di *capacitas*, quindi, non rende nulla *ab initio* la disposizione, ma produce solo l'invalidazione di essa.

Nel suo significato tecnico, *capacitas* è un concetto molto diverso dalla capacità di succedere; questa indica un complesso di requisiti necessari per poter essere chiamati alla successione, mentre *capacitas* si riferisce al momento dell'acquisto dell'eredità, dei legati o dei fedecommessi, e indica la capacità di acquistare il patrimonio lasciato dal defunto. E tale *capacitas* differisce dalla capacità di essere chiamato alla successione non solo concettualmente, ma anche per il tempo in cui è richiesta: essa deve sussistere nel momento della morte del testatore. Il testatore può

differire l'efficacia della disposizione al tempo in cui il destinatario diventa *capax*.

La *capacitas* ha portata ristretta e ciclo storico ben delimitato. Non presenta un ordinamento organico né unitario, ma il suo regime è diverso secondo le singole disposizioni che la limitano. Voci<sup>53</sup> ne dà una chiara definizione, scrivendo che “può essere definita come la legittimazione ad acquistare *mortis causa* sul fondamento di alcune disposizioni di origine recente”.

Il caso più eclatante di *incapacitas* è quello offerto dalla *lex Iulia de maritandis ordinibus* del 17 a.C., e dalla *lex Papia Poppea* del 9 d.C., entrambe emanate per volontà di Augusto. Tali leggi, com'è noto, avevano lo scopo, mediante l'attribuzione di determinati vantaggi e svantaggi, di favorire i matrimoni e la procreazione. Biondi<sup>54</sup> sostiene che proprio da queste disposizioni tragga origine la *capacitas*, ma a mio giudizio l'origine va cercata nelle più antiche leggi in materia testamentaria, la *lex Furia* e la *lex Voconia*, che limitavano la libertà del testatore di elargire l'intero patrimonio in

---

<sup>53</sup> Cfr. VOCI, *op. cit.*, pag. 430 e ss.

<sup>54</sup> BIONDI, *op. cit.* pag. 136 e ss.

legati. Gaio<sup>55</sup>, parlando della *lex Furia*, afferma che essa ridusse la capacità di acquistare legati, disponendo che nessun legatario potesse *capere* più di 1000 assi; rivelatasi fallimentare questa prima legge, fu emanata la *lex Voconia*, la quale stabiliva che nessuno potesse ricevere per legato più di quello che acquistava l'erede.

E' chiara qui la distinzione tra *capacitas* e *testamenti factio*: le due leggi non tolsero a determinati soggetti la possibilità di essere onorati di legati, ma diminuirono solo la *capacitas* di acquistare più di una determinata quantità di beni.

La distinzione è ancora più chiara se ci si riferisce alla *lex Papia et Poppea*, alla quale si è accennato poco sopra. La legge non toglie la *testamenti factio*, ma proibisce il *capere* alle persone e nella misura da essa contemplate. Le disposizioni della legge sono cadute in disuso prima di Giustiniano, quindi il testo della legge è pervenuto in modo frammentario: in generale, la legge prevedeva sanzioni per i non coniugati e per i coniugati privi di figli, mentre viceversa assicurava vantaggi ai coniugati con prole: una di queste sanzioni era appunto quella della

---

<sup>55</sup> Gai. 2.225.

*incapacitas* ereditaria. Tale requisito era richiesto nel momento della morte del testatore, non in quello della redazione del testamento: ed è evidente che si tratta di *incapacitas* intesa come incapacità di acquistare quanto devoluto con l'eredità, non già l'impossibilità di essere nominati erede. Infatti, mentre la *testamenti factio* si richiede al momento della confezione del testamento, in quello della morte e al momento dell'accettazione, la *capacitas* è invece necessaria al momento del *capere*.

#### **1.4. I soggetti titolari della *testamenti factio* passiva e i requisiti di quest'ultima.**

Stabilita la distinzione tra capacità di succedere e capacità di acquistare, si possono iniziare ad esaminare i requisiti della prima.

Presupposti indispensabili perché una persona fisica possa essere istituita erede sono la sua esistenza in vita e la sua libertà, anche se per entrambi tali requisiti esistono importanti eccezioni, che verranno esposte nelle pagine che seguono.

##### **A) Esistenza in vita.**

Per quanto riguarda il primo di questi requisiti, non è necessario che l'erede sia nato al momento della morte del *de*

*cuius*, ma è sufficiente che sia stato almeno concepito<sup>56</sup>.

Il problema principale che si pone in questa fattispecie è quello dei postumi<sup>57</sup>.

---

<sup>56</sup> Numerose le fonti che stabiliscono tale principio. Cfr., *ex multiis*, D.1.5.7; D.1.5.26; D.38.16.3.9; D.38.16.6-7-8. Si deve però sottolineare il fatto che questi testi si riferiscono in particolare alla successione ab intestato. I presupposti per l'istituzione di erede sono comunque identici in entrambi i tipi di successione.

Sul tema, cfr. M.P. BACCARI, *Successione e persone concepite, (da Gaio a Giorgio La Pira)*, in *Studi in onore di Remo Martini*, vol. I, p. 125 - 143; E. BIANCHI, *Astrazioni e finzioni in tema di personae. Il concepito. Attualità e concretezza del pensiero lapiriano*, in *Index*, 34, 2006, p. 111; M. V. SANNA, *La rilevanza del concepimento in diritto romano classico*, in *SDHI*, 75, 2009, p. 147 - 208.

<sup>57</sup> Sulla successione dei postumi, cfr., *ex multiis*, E. ALBERTARIO, *Conceptus pro iam nato habetur (linee di una ricerca storico - dogmatica)*, in *BIDR*, 33, 1923; R. ASTOLFI, *Sabino e i postumi*, in *IURA*, 50, 1999, p. 151 e ss.; P. CATALANO, *Osservazioni sulla "persona" dei nascituri alla luce del diritto romano*, in *Rassegna di diritto civile*, 9, 1988; F. GALGANO, *Transmissio delationis. Vicende di una pratica successoria*, Roma, 2007; F. LAMBERTI, *Studi sui postumi nell'esperienza giuridica romana*, in *IURA*, 48, 1997, p. 285; U. ROBBE, *I postumi nella successione testamentaria*, Giuffrè, Milano, 1937.



Postumo è propriamente il figlio che nasce dopo la morte del genitore:

*“Postumos autem dicimus eos dumtaxat, qui post mortem parentis nascuntur, sed et hi, qui post testamentum factum in vita nascuntur, ita demum per legem Velleam [Vellaeam] rumpere testamentum prohibentur, si nominatim sint exheredati”*<sup>58</sup>.

I giuristi faticano a riconoscere la possibilità di istituire erede una persona non ancora nata, in quanto rientrante nella categoria delle *incertae personae*<sup>59</sup>. Tale ostacolo era spesso aggirato nominando al posto dell'erede nascituro

---

<sup>58</sup> D.38.3.3.1.

<sup>59</sup> La ragione dell'impossibilità di istituire come erede una persona incerta è molto remota, e viene superata con il tempo, tanto che scompare con Giustiniano. Essa è con ogni probabilità legata alla forma più antica di testamento, quello *calatis comitiis*: quando il testamento significava trasmissione della sovranità domestica, era ovvio che il testatore dovesse indicare esattamente una persona fisica esistente al momento dell'atto. L'impossibilità di istituire erede o di lasciare legati alle *incertae personae* è testimoniata da Gaio (Gai.2.238) e da Ulpiano (Frag. 22.4). Sulla questione si tornerà ampiamente nel capitolo seguente.

uno schiavo. La fattispecie è riportata in D.28.5.65 (64):

*“Heredes sine partibus utrum coniunctim an separatim scribantur, hoc interest, quod, si quis ex coniunctis decessit, non ad omnes, sed ad reliquos qui coniuncti erant pertinet, sin autem ex separatis, ad omnes, qui testamento eodem scripti sunt heredes, portio eius pertinet.”*

In questo modo si evitava di violare a regola che impediva di istituire erede una persona non concepita, anzi, si confermava il rispetto della legge, dal momento che era uno schiavo vivo al momento del testamento che acquisterà l'eredità quando nascerà la persona destinata a riceverla, la cui nascita è posta come condizione o termine della sua istituzione. Il testatore aveva in mente, in questo caso, una persona esistente e definita, ossia lo schiavo.

Questa mancanza di *testamenti factio* - che come si è detto risale ad una concezione arcaica di testamento - viene però superata piuttosto rapidamente, sia per quanto riguarda i *postumi sui* (ai quali, ben prima dei tempi di Gaio, era riconosciuta la possibilità di essere istituiti eredi), sia per quanto riguarda i *postumi alieni* (la cui possibilità di essere istituiti eredi è riconosciuta dapprima in via pretoria).

Relativamente ai *postumi sui*, ossia coloro che nascendo sarebbero soggetti alla potestà del *pater* se questi fosse rimasto in vita, si deve tenere conto della loro posizione di discendenti del *de cuius*, che devono essere menzionati nel testamento o per essere istituiti o per essere diseredati, pena la nullità del testamento stesso: la nascita di un postumo e la sua mancanza di *testamenti factio* passiva avrebbe comportato ogni volta l'annullamento del testamento. Questa circostanza, che peraltro strideva con il principio della successione legittima enunciato da Ulpiano in D.38.16.3.9<sup>60</sup>, fu il punto di partenza per il riconoscimento della capacità, e la parificazione dei nascituri ai già nati. Nell'ultimo secolo della repubblica il giurista Aquilio Gallo introdusse una formula testamentaria che consentì al testatore di istituire il nipote nato dal figlio premorto, non ancora nato al momento della morte del testatore stesso:

---

<sup>60</sup> “*Utique et ex lege duodecim tabularum ad legitimam hereditatem is qui in utero fuit admittitur, si fuerit editus. Inde solet remorari insequentes sibi adgnatos, quibus praefertur, si fuerit editus: inde et partem facit his qui pari gradu sunt, ut puta frater unus est et uterus, vel patrum filius unus natus et qui in utero est.*”

D.28.2.29 pr. :*“Si filius meus vivo me morietur, tunc si quis mihi ex eo nepos sive quae neptis post mortem meam in decem mensibus proximis, quibus filius meus moreretur, natus nata erit, heredes sunt”*.

Questi soggetti sono chiamati *postumi aquiliani*, e per essi non si richiede il concepimento al momento della redazione del testamento, ma è necessario solo il concepimento alla morte del filius.

Durante il principato, tra il 26 e il 28 d.C., la legge *Iunia Vellea* permise al testatore di istituire i discendenti diventati *sui heredes* dopo la perfezione del testamento. Questi soggetti non erano postumi nel senso tecnico del termine, dato che erano nati mentre era in vita il testatore. La legge, tuttavia, ovviava al disagio di dover redigere un nuovo testamento, o alla difficoltà di trovare nuovi testimoni per esso<sup>61</sup>. I cosiddetti *postumi Velleiani* erano quindi di due categorie: figli nati prima della morte del testatore, ma dopo la perfezione del testamento; nipoti del testatore, anch'essi già nati al momento della redazione del

---

<sup>61</sup> Ma anche di prevenire la possibilità, come sottolinea VOCI, *op. cit.*, p. 405 che il testatore non potesse più fare testamento, perchè ad esempio divenuto folle.

testamento. A queste due categorie se ne aggiunse una terza <sup>62</sup> - derivata dall'intreccio tra le due disposizioni della legge *Iunia Vellea* - formata da coloro che fossero nati e diventati *sui* dopo il testamento per la premorienza del loro padre.

Per quanto riguarda i *postumi alieni*, ossia coloro che non erano ancora nati al tempo della morte del testatore, ma che nascendo non sarebbero stati *sui* perché al di fuori della famiglia del testatore stesso<sup>63</sup>, la loro mancanza di *testamenti factio* passiva è affermata pienamente dal diritto civile del periodo classico, come afferma espressamente Gaio <sup>64</sup>. Tale

---

<sup>62</sup> D.28.2.29.15.

<sup>63</sup> I.I. 2.20.26: *Est autem alienus postumos, qui natus inter suos heredes testatoris futurus non est: ideoque ex mancipatio filio conceptus nepos extraneus erat postumus avo.*

<sup>64</sup> Gai 2.238: *“Incerta autem videtur persona, quam per incertam opinionem animo suo testator subicit, velut cum ita legatum sit: QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT EI HERES MEUS X MILIA DATO. Idem iuris est, si generaliter omnibus legaverit: QUICUMQUE AD FUNUS MEUM VENERIT. In eadem causa est, quod ita reliNquintur: QUICUMQUE FILIO MEO IN MATRIMONIUM FILIAM SUAM CONLOCAVERIT, EI HERES MEUS X MILIA DATO. Illud quoque in eadem causa est, quod ita reliquintur QUI POST TESTAMENTUM*

impossibilità è anche in questo caso giustificata dal fatto che essi sono *personae incertae*, e dunque la volontà del testatore sarebbe indeterminata. Tuttavia, il diritto pretorio riconobbe la possibilità di accordare loro la *bonorum possessio*, con effetti pratici del tutto simili alla nomina come eredi. Tali principi vengono ripresi, e in parte innovati, da Giustiniano nelle sue Istituzioni.

I.I. 2.20.26: “*Postumo quoque alieno inutiliter legabatur: est autem alienus postumus, qui natus inter suos heredes testatoris futurus non est: ideoque ex mancipato filio conceptus nepos extraneus erat postumus avo*”.

27. *Sed nec huiusmodi species penitus est sine iusta emendatione derelicta, cum in nostro codice constitutio posita est, per quam et huic parti medevimus non solum*

---

*SCRIPTUM PRIMI CONSULES DESIGNATI ERUNT, aequae incertis personis legari videtur. Et denique aliae multae huiusmodi species sunt. Sub certa vero demonstratione incertae personae recte legatur, veluti EX COGNATIS MEIS QUI NUNC SUNT QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, EI X MILIA HERES MEUS DATO*”.

Gai 2.242: “*Ac ne heres quidem potest institui postumus alienus; est enim incerta persona*”.

*in hereditatibus, sed etiam in legatis et fideicommissis: quod evidenter ex ipsius constitutionis lectione clarescit. Tutor autem nec per nostram constitutionem incertus dari debeat, quia certo iudicio debet quis pro tutela suae posteritati cavere.*

*28. Postumus autem alienus heres institui et antea poterat et nunc potest, nisi in utero eius sit, quae iure nostra uxor esse non potest”.*

Innanzitutto, l'imperatore ricorda come nel diritto classico non fosse possibile attribuire legati ai postumi alieni, dicendo che sono tali coloro che, nascendo, non rientrerebbero tra gli eredi propri del testatore (2.20.26).

Prosegue poi accennando ad una modifica introdotta in proposito da una costituzione inserita nel suo codice (C. 6.48.1 del 528 - 529 d.C.)<sup>65</sup>, non solo in

---

<sup>65</sup> Si analizzerà meglio il contenuto di questa costituzione nei capitoli seguenti. Si deve comunque premettere, in questa sede, che la Costituzione in oggetto, scritta in greco, non è pervenuta tramite la tradizione manoscritta del *Codex repetitae praelectionis*: per il contenuto di tale Costituzione l'edizione del Kruger si è in larga parte affidata alla ricostruzione che di Bas. 44.18.29 (= Bas. 44.18.30 [ed. Scheltema-van der Wall, A VI, p. 2045]) era stata fatta da Heimbach (IV, pp. 437-439) sulla base del Tipucito, e in parte tramite il Nomocanone dei

tema di eredità, ma anche di legati e fedecommissi (2.20.27); infine si precisa che il *postumo alieno* si poteva istituire erede prima e si poteva istituire anche nel momento presente, a meno che non fosse nell'utero di una donna che non poteva essere moglie del testatore (2.20.28).

Dunque Giustiniano afferma la possibilità di istituire eredi i *postumi alieni*, ma con due limitazioni: che non si tratti di *postumi* che non fosse proibito nominare (*nisi scilicet heres fieri prohibitus erat*), e che siano *in rerum natura*. Quindi anche l'imperatore mantiene in vigore il principio secondo il quale si poteva istituire solo una persona che fosse almeno concepita, perché in questo caso la designazione sicura che manca al concepito è sostituita dalla certezza dei genitori: la conoscenza del *venter* e del *pater* è sufficiente per eliminare l'incertezza circa la persona del nascituro.

Questi principi sono affermati anche nella Costituzione *De incertis personis* del 528 - 529 d.C., della quale si è accennato poco sopra. Essa si articola in ventinove paragrafi, e presenta una serie di casi di successione ereditaria riguardanti le *incertae personae*. La

---

XIV Capitoli, che riproduce alcuni passi dell'indice di Talaleo.



Costituzione offre, di fatto, un quadro complessivo della disciplina ereditaria relativa alle *incertae personae* nel IV sec. d.C.

Per quanto riguarda la materia dei postumi, i paragrafi che interessano sono il primo e il secondo:

“1. Καὶ ὅτι καλῶς γράφει ὁ θεῶν οἱ οὐδέποτε πόστουμον κληρονόμον· οὐ μὴν ἀλλὰ καὶ ληγάτον καὶ φιδικόμμισον αὐτῶ καταλιμπάνει, ἐὰν δηλονότι οὐκ ἐκωλύετο αὐτοῦ κληρονομεῖν ἢ εἴ ἦν ἐν φύσει.

2. Καὶ ὅτι οὐ συνχορεῖ κληρονόμους γράφεσθαι ἀφανῆς, εἰ μὴ ἄρα κυοφορούμενος ἔσθι· ἐπεὶ γὰρ τούτου τῆν τοῦ νόματος αὐτοῦ χρεῖαν ἀναπληροῖ ἢ γαστήρ ἢ τοῦτον φέρουσα καὶ ὁ πατήρ”.

Nel primo paragrafo si dichiara che l’istituzione di un postumo è valida nel caso in cui non esista un esplicito divieto al riguardo, e a patto che il postumo sia già nel grembo materno. Si precisa inoltre che è possibile lasciargli un legato o un fedecommesso.

Il secondo paragrafo rappresenta la prosecuzione del primo, in quanto afferma che possono essere istituite eredi le persone incerte, purché siano già state concepite, poiché l’esistenza della madre

e del padre supplisce alla necessità di conoscere il nome dell'istituito.

Dunque anche in epoca più tarda non si abbandona il principio secondo il quale l'erede debba almeno essere concepito: l'innovazione di Giustiniano non è arrivata al punto di prescindere dall'esistenza dell'istituito nel momento della sua designazione ma si è limitata a permettere di istituire erede liberamente un *postumus alienus*<sup>66</sup>.

## **B) Libertà.**

---

<sup>66</sup> Cfr. tuttavia I.I. 2.20.28, dove Giustiniano dice "*postumus autem alienus heres institui et antea poterat et nunc potest*": da tale affermazione si può pensare che questa innovazione non fosse giustiniana, ma precedente. Bisogna però tenere presente che il diritto pregiustiniano ammetteva il postumo alieno alla *bonorum possessio* dell'eredità. La differenza quindi, soprattutto all'epoca di Giustiniano, era molto sottile, anche prima che tale differenza fosse del tutto abolita. Dunque è condivisibile quanto scrive l'imperatore: nel diritto classico il postumo alieno poteva essere istituito erede (ossia avere la *bonorum possessio*), e poteva essere istituito erede anche dopo, dato che poteva essere dichiarato formalmente erede e non *bonorum possessor*. In entrambi i casi, tuttavia, bisogna ricordare il presupposto essenziale: l'erede (o il *bonorum possessor*) deve essere almeno concepito al momento della morte del testatore.

Altro requisito fondamentale per essere istituiti eredi è la libertà.

Ciò dovrebbe escludere gli schiavi, dal momento che, non avendo una capacità giuridica generale, dovrebbero essere considerati - rispetto all'eredità - giuridicamente inesistenti. In realtà non è così, almeno per quanto riguarda la successione testamentaria.

Per questo tipo di successione, non solo era possibile che essi acquistassero un'eredità, ma era una pratica assai diffusa, come testimonia la gran quantità di fonti in materia<sup>67</sup>.

Gli schiavi possono essere istituiti eredi tanto se siano di proprietà del testatore, quanto se siano altrui.

Per quanto concerne gli schiavi propri del testatore, essi sono considerati come *heredes necessarii*, e non possono rifiutare l'eredità, né hanno bisogno di adizione. Il diritto classico richiede che essi siano istituiti eredi e dichiarati liberi nel testamento: se manca tale dichiarazione, l'istituzione non è valida. Non vale nemmeno la *manumissio* successiva, perché non può sanarsi un'istituzione non valida dal principio. Se lo schiavo veniva manomesso successivamente dal padrone, mentre questi era ancora in vita, diventava

---

<sup>67</sup> Gai.2.185-190; Ulp. Reg. 22.7-13; I.I. 2.14.

comunque erede, ma non più erede necessario, dato che era uscito dalla famiglia.

L'istituzione contenuta nel testamento rimaneva invece valida anche se poi lo schiavo non veniva liberato. Nel caso in cui, come si legge in Gai.2.188, lo schiavo istituito erede venisse successivamente alienato, la disposizione relativa alla libertà perdeva efficacia, ma siccome l'istituzione ereditaria era valida in origine, allora si manteneva tale anche successivamente, e la disposizione testamentaria restava in vigore a favore del nuovo padrone, che lo autorizzava ad accettare l'eredità e acquistava il patrimonio per mezzo dello schiavo erede.

Riguardo invece agli schiavi altrui, la loro istituzione può essere considerata come un'indiretta istituzione del *dominus*. Infatti, se lo schiavo - al momento della morte del testatore - era di proprietà dello stesso *dominus* che lo possedeva al momento della redazione del testamento, allora poteva adire l'eredità *iussu domini*; se invece era di qualcun altro, allora poteva adire l'eredità *iussu domini novi*. Se invece lo schiavo era stato manomesso, poteva acquistare l'eredità per se stesso, essendo

egli l'erede<sup>68</sup>. Ulpiano avverte però che lo schiavo altrui poteva essere nominato erede solo se il suo padrone aveva la *testamenti factio* passiva con il testatore<sup>69</sup>.

Giustiniano eliminò la necessità per il testatore di attribuire espressamente la libertà allo schiavo istituito erede<sup>70</sup>, confermando lo spirito della sua riforma relativa al diritto ereditario, ossia la ricerca e la valorizzazione della volontà del testatore.

### **C) *Incertae personae*.**

Si è accennato sopra, trattando dei postumi, dell'impossibilità di istituire eredi le *incertae personae*, per via della mancanza di una volontà ben definita del testatore.

Tale questione non riguarda naturalmente solo i postumi, ma anche una serie di soggetti giuridici, accomunati tra loro dalla circostanza, meramente negativa, di non essere persone fisiche, ossia di consistere in gruppi di persone, organizzate o meno.

---

<sup>68</sup> Cfr. Gai. 2.190.

<sup>69</sup> Cfr. Ulp. Reg.22. 9: "*alienos servos heredes instituere possumus eos tantum, quorum cum dominis testamenti factione habemus*".

<sup>70</sup> Cfr. I.I.2.14.

Il diritto romano non conosce la categoria delle persone giuridiche come sono intese modernamente: l'*universitas personarum* è una categoria sconosciuta al diritto classico e solo abbozzata nel diritto giustiniano, che le identifica per la prima volta non come insieme di persone, ma come un unico soggetto di diritto.

Non esistendo la figura unitaria delle persone giuridiche è difficile, se non impossibile, trattare in modo unitario della possibilità di istituirle eredi, ma è necessario analizzare le regole relative a ciascuna di esse. Di questa analisi ci si occuperà più approfonditamente nei capitoli successivi, dato che la *testamenti factio* passiva di questi soggetti è fortemente influenzata dall'evoluzione storica del diritto, e soprattutto dal passaggio dal mondo pagano a quello cristiano: una vera comprensione del fenomeno necessita dunque di una visione diacronica dell'evoluzione di tali regole.

### **1.5. Evoluzione del diritto relativo alla *testamenti factio*.**

Si è accennato prima dei dubbi dei giuristi relativi alla possibilità di far rientrare le norme che regolano la *testamenti factio* tra le norme di *ius publicum* o *ius privatum*.

Inizialmente le XII Tavole affermavano in modo categorico “*uti legassit suae rei, ita ius esto*” (XII Tab. 5.3)<sup>71-72</sup>.

Tale principio finì con l’essere profondamente modificato da norme e regole, sempre più capillari, che limitavano fortemente l’originaria libertà di testare dei soggetti.

La *testamenti factio* è una materia difficile da inquadrare<sup>73</sup>, perché da un lato riguarda senza dubbio un aspetto del *ius privatum*, dal momento che concerne i beni della famiglia e la loro trasmissione agli eredi. Allo stesso tempo, tuttavia, è innegabile che i suoi principi debbano necessariamente essere regolati dalla legge, che pone norme inderogabili dai privati, e che quindi possa essere fatta rientrare nel *ius publicum*.

---

<sup>71</sup> Cfr. Gai2.224; D. 50.16.120; I.I. 2.22 pr.; Tit. Ulp. 11.14.

<sup>72</sup> Relativamente al passo in questione, interessanti i contributi di U. COLI, *Il testamento nella legge delle XII Tavole*, in *Iura* 7 1956, e in *Scritti di diritto romano*, II, Milano 1973; P. ARCES, *Riflessioni sulla norma “uti legassit” (Tab. V.3)* in *Rivista di diritto romano*, vol. 4, 2004; E. NARDI, “*I significati storici del verbo “lego” come termine giuridico*”, in *SDHI*, 63, 1997.

<sup>73</sup> Cfr. la dissertazione di C. CORBO, op. cit., p. 42.

Questo è ancora più evidente dall'età augustea in poi, epoca in cui l'imperatore interveniva sempre più frequentemente nei testamenti dei privati. A questo proposito, esemplari sono i brani seguenti<sup>74</sup>:

*C. autem Tettium a parte infantem exheredatum, Petronia matre, quam Tettius, quoad vixit, in matrimonio habuerat, natum, divus Augustus in bona paterna ire decreto suo iussit, patris patriae animo usus, quoniam Tettius in proprio lare procreato filio summa cum iniquitate paternum nomen abrogaverat”.*

*“Septicia quoque, mater Trachalorum Ariminensium, irata filiis, in contumeliam eorum, cum iam parere non posset, Publicio seni admodum nupsit, testamento etiam utrumque praeteriit. a quibus aditus divus Augustus et nuptias mulieris et suprema iudicia improbavit: nam hereditatem maternam filios habere iussit, dotem, quia non creandorum liberorum causa coniugium intercesserat, virum retinere vetuit. si ipsa Aequitas hac de re cognosceret, potuitne iustius aut gravis pronuntiare? spernis quos genuisti, nubis effeta,*

---

<sup>74</sup> Cfr. due episodi riportati da Valerio Massimo, *Facta et dicta memor.* 7.7.3 e 7.7.4.



*testamenti ordinem violento animo confundis, neque erubescis ei totum patrimonium addicere cuius pollincto iam corpori marcidam sanectutem tuam substravisti. ergo dum sic te geris, ad inferos usque caelesti fulmine adfalata es”.*

Il primo passo riguarda *Tettius*, diseredato dal padre ancora bambino. Si ha qui l'intervento di Augusto per ripristinare i diritti del figlio, privato ingiustamente del proprio nome da parte del padre.

Il secondo passo racconta invece di *Septicia*, che per dispetto nei confronti dei figli sposa un uomo molto anziano, tralasciando intenzionalmente di nominarli nel testamento. Augusto interviene per annullare sia il testamento che il matrimonio, dato che era stato contratto da due soggetti non più in grado di generare, in violazione delle previsioni della legislazione matrimoniale coeva.

Si pensi poi anche alla *lex Iulia de vicesima hereditatum*, del 6 d.C., che stabiliva l'introduzione di una tassa successoria pari al 5% del patrimonio ereditario.

Dunque, da questo periodo in avanti la *testamenti factio* diventa una materia di rilevanza pubblica. Questo è confermato anche dall'applicabilità ai testamenti dei

*boni mores*, ai quali fanno cenno alcuni passi del Digesto:

D.45.1.61 (Iul. 2 ad Urseium Ferocem)  
*Stipulatio hoc modo concepta: " si heredem me non feceris, tantum dare spondes?" inutilis est, quia contra bonos mores est haec stipulatio.*

D.28.7.15 (Pap. 16 quaest.) *Filius, qui fuit in potestate, sub condicione scriptus heres, quam senatus aut princeps improbant, testamentum infirmet patris, ac si condicio non esset in eius potestate: nam quae facta laedunt pietatem existimationem verecundiam nostram et, ut generaliter dixerim, contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum est.*

D.30.112.3 (Marc. 6 inst.) *Si quis scripserit testamento fieri, quod contra ius est vel bonos mores, non valet, veluti si quis scripserit contra legem aliquid vel contra edictum praetoris vel etiam turpe aliquid.*

Da questi passi si intuisce chiaramente come il concetto dei *boni mores*, dapprima molto generico, acquista concretezza, e si applica con sempre maggior frequenza alla redazione dei

testamenti, al punto da incidere persino sulla validità o meno di essi<sup>75</sup>.

Nel primo passo di Giuliano si legge infatti che una *stipulatio* sottoposta alla condizione di un corrispettivo in denaro in cambio della mancata istituzione come erede, condizione chiaramente contraria ai *boni mores*, rende il testamento invalido.

Nel passo di Papiniano, invece, il testamento è reso invalido da una condizione non approvata dal Senato o dal Principe che il padre ha inserito nel testamento, pur non avendone la facoltà: non è possibile, afferma il giurista, compiere azioni che offendano la *pietas*, *l'exsistimatio* e la *verecundia*, e che siano lesive dei *boni mores*.

Il terzo passo è molto interessante: il giurista Marciano non prevede un caso specifico, ma assimila espressamente l'inserimento nel testamento di una clausola contraria ai *boni mores* ad un comportamento lesivo della legge o dell'editto del pretore.

Dagli esempi sopra riportati si nota quindi come i *boni mores* rappresentassero dei fondamentali precetti etici, di natura pubblicistica, che

---

<sup>75</sup> E giustamente la Corbo, nella sua opera, già più volte citata, inserisce i *boni mores* nell'ambito del diritto pubblico.

il testatore non poteva assolutamente infrangere, pena l'invalidità del testamento stesso.

Insomma, la volontà del privato cittadino, che all'epoca delle XII Tavole era considerata praticamente sconfinata, finisce per essere fortemente condizionata da norme molto pervasive, che ne limitano l'originaria libertà: si inizia con le leggi limitatrici della facoltà di disporre attraverso legati, (si colloca tra il 204 e il 169 a.C. la *lex Furia testamentaria*, seguita poi dalla *lex Voconia*), si prosegue nel 40 a.C. con la *lex Falcidia*, che - come noto - tutela l'erede riservandogli un quarto del patrimonio ereditario, per arrivare fino ad un intervento diretto del *princeps* che annulla (potremmo dire d'ufficio) due testamenti relativi a figli diseredati dai propri genitori: in questo caso, Augusto si sostituisce alla volontà dei genitori, agendo come *pater patriae* e riportando giustizia nell'attribuzione del patrimonio familiare<sup>76</sup>.

---

<sup>76</sup> Cfr., anche in relazione ai passi di Valerio Massimo citati sopra, S. QUERZOLI, *I testamenti e gli officia pietatis : tribunale centumvirale, potere imperiale e giuristi tra Augusto e i Severi*, Loffredo, Napoli, 2000, p. 40, dove l'autrice sottolinea che alla base della decisione di Augusto stavano gli stessi principi ispiratori della *lex Iulia et Papia*, in base alla

E' in tale contesto sociale e giuridico che si può inserire l'argomento dell'istituzione delle persone giuridiche come eredi: si tratta infatti di particolari soggetti giuridici, la cui importanza nella società andrà sempre più aumentando durante il passaggio dall'età antica a quella tardoantica, segno evidente delle trasformazioni culturali e sociali, influenzate in modo particolare dal cristianesimo.

---

quale il figlio nato da *iustae nuptiae* andava tutelato “anche al fine di scoraggiare una progressiva dissacrazione del vincolo matrimoniale”.



## CAPITOLO II

### I concetti di “persona” e di “persona giuridica” nel diritto romano

#### 1. I concetti di *persona* e di *homo* nella giurisprudenza romana.

Per affrontare correttamente il “problema delle persone giuridiche”<sup>77</sup> è necessario innanzitutto comprendere cosa intendesse la giurisprudenza romana con il più generale termine “persona”<sup>78</sup>.

---

<sup>77</sup> Secondo lo stesso titolo dato alla sua opera da R. ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche in diritto romano*, Giappichelli, Torino, 1968, che già fa comprendere come il tema sia problematico e discusso.

<sup>78</sup> Amplessima la bibliografia sul tema dell'origine e dell'utilizzo di questo termine. Oltre ai contributi citati *infra*, cfr., *ex mult.*, U.AGNATI, “*Persona iuris vocabulum*”. *Per un'interpretazione giuridica di “persona” nelle opere di Gaio*, in *Rivista di diritto romano*, 9, 2009; B. ALBANESE, *Persona*, in *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, 1985, vol. XXXIII, p. 169 e ss.; B. ALBANESE, *Le persone nel diritto privato romano*, Pubblicazioni del seminario giuridico dell'Università di Palermo, Palermo, 1979; J. ANDRÉ, sv. *Persona*, in A.

---

ERNOUT - A. MEILLET, *Dictionnaire Étymologique de la Langue Latine*<sup>4</sup>, Paris, 1985, p. 500; T. BESIA, *Persona*, in *Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1924 - 1929, vol. XVIII, p. 474 e ss.; G. COMERCI, *L'individuo e la città: l'idea di "persona" da Terenzio a Cicerone*, in *Orpheus XVIII*, 1997, p. 32 e ss.; G. CRIFÒ, *Riflessioni antiche e nuove in tema di persona*, in *Cunabula iuris. Scritti storico-giuridici in onore di Gerardo Broggin*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 151 e ss.; P.W. DUFF, *Personality in roman law*, Cambridge, 1938; F. GLUECK, *Commentario alle Pandette*, vol. I, Milano, 1888; G.B. IMPALLOMENI, *Persona*, in *Novissimo Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1937 - 1940, vol. XII, p.1015 e ss.; G. MAZZOLI, *Persona: incunaboli di una contraddizione*, in F. Biasutti, *Tramonto o metamorfosi dell'umanesimo nell'epoca di internet?*, Giuffrè, Milano, 2003, p. 79 e ss.; L.L. KOFANOV, *Origini e sviluppi del concetto di persona nella Roma repubblicana*, in *Diritto e storia. Rivista internazionale di scienze giuridiche e tradizione romana*, 9, 2010; V. SCARANO USSANI, *La "scoperta della persona"*, in *Ostraka, Rivista di antichità*, gen. - giu. 2009, p. 1; Y. THOMAS, *Il soggetto concreto e la sua persona. Saggio di una storia giuridica retrospettiva*, in O. Cayla, Y. Thomas, *Il diritto di non nascere. A proposito del caso Perruche*, tr. it., Giuffrè Milano, 2004, p. 111 e ss.; B. WINDSCHEID, *Leherbuch des Pandektenrechts*, Frankfurt a. M., 1900.



Nelle opere istituzionali dei giuristi romani<sup>79</sup> è frequente un *incipit* dedicato alle condizioni giuridiche delle persone, dove si parla di *ius personarum*, di *condicio* o di *status* degli *homines* o delle *personae*.

Nelle sue *Institutiones*, Gaio afferma:

Gai 1.9: *et quidem summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi.*<sup>80</sup>

---

<sup>79</sup> L'opera in tal senso più nota sono le *Gai Institutiones*. Cfr. Gai 1.8, passo poi ripreso da D. 1.5.1. Altre opere istituzionali che si dedicano al diritto delle persone sono, *ex multiis*, il *Liber regularum* di Paolo (cfr. D. 1.7.30), il *Liber institutionum* di Ulpiano (cfr. D. 1.6.4, D. 29.2.67 e D. 44.3.8) e le *Institutiones* di Marciano (cfr. D. 1.5.5, D. 18.1.42, D. 40.11.2 e 3, D. 48.19.17).

Cfr. G. M. OLIVIERO, *Iura patroni e successione ereditaria*, in Labeo, 50, 2004, p. 247; E. STOLFI, *Pensiero "epiclassico" e problemi di metodo*, Jovene, Napoli, 2002, p. 424 - 439.

<sup>80</sup> Per bibliografia su questo passo, cfr., *ex mult.*, L. CAPOGROSSI - COLOGNESI, *Ancora sui poteri del pater familias*, in BIDR, 12, 1970, p. 398; F. CASAVOLA, *Gaio nel suo tempo*, in Labeo, 12, 1966, 16; F. GALLO, *Per la ricostruzione e l'utilizzazione della dottrina di Gaio sulle obligationes ex variis causarum figuris*, in BIDR, 15, 1973; C. GIOFFREDI, *Sul problema del diritto soggettivo nel diritto romano*, in BIDR, 70, 1967; M. MORABITO,

Il giurista non dà una definizione di *persona*, ma si limita ad affermare che la *summa divisio* tra le persone si ha tra liberi e schiavi<sup>81</sup>: tuttavia si intuisce che

---

*Esclavage et enseignement du droit: les Institutes de Gaius*, in *Index*, 15, 1987, p. 87; E. POLAY, *Aurelius Arcadius Charisius, der nochklassische Jurist der Digesten und die Hermogenian - Frage*, in *BIDR*, 28, 1986, pp. 221 e ss.; O. ROBLEDA, *La idea del derecho subjetivo en el ordenamiento romano clasico*, in *BIDR*, 80 - 82, 1977- 1979, pp. 28 e ss.; E. STOLFI, *Riflessioni intorno al problema dei "diritti soggettivi" fra esperienza antica ed elaborazione moderna*, in *Studi senesi*, 118, 2006, p. 120 e ss.; A. WATSON, *Slavery and the development of roman private law*, in *BIDR*, 29, 1987, p. 115 e ss.

<sup>81</sup> E gli schiavi, pur essendo naturalisticamente *personae*, sono considerati cose. L'opinione più comune in dottrina è che essi siano protagonisti del diritto non tanto per il loro ruolo, quanto per il fatto di appartenere al genere umano. Sull'uso di *persona* riferito allo schiavo, tuttavia, il dibattito in dottrina è ancora aperto. Per una panoramica sullo stato delle varie posizioni, cfr. B. BIONDI, *Diritto romano cristiano*, Giuffrè, Milano, 1954 - 1954, vol. 2, p. 429; O. BUCCI, *La formazione del concetto di persona nel Cristianesimo dalle origini: avventura semantica e itinerario storico* in *Lateranum*, n.s., 54, 1988, n. 2, p. 107 e ss.; C. CASTELLO, *Lo schiavo tra persone e cose nell'antico diritto romano*, Cisalpino Goliardica, Milano, 1981, p. 96 e ss.; M. MIGLIETTA, *Servus dolo occisus*, Jovene,

il termine è stato adoperato nell'accezione naturalistica di individuo, inteso come categoria ampia, in grado di comprendere tutti gli esseri umani, liberi o schiavi.

L'opera di Gaio, latore della tripartizione del diritto nel mondo romano<sup>82</sup>, è

---

Napoli, 2001 p. 31 - 32 e nota 78, in cui l'autore afferma che: "nel mondo romano, in epoca arcaica, il *servus* veniva considerato, probabilmente e soprattutto, come "persona umana", mancando una netta separazione tra l'aspetto economico e quello potestativo della signoria del *paterfamilias*, a cui liberi e schiavi erano assoggettati con differenza di relativo, scarso rilievo".

<sup>82</sup> Cfr. a questo proposito, F. CASAVOLA, *Gaio nel suo tempo*, in *Labeo*, 12, 1966, p. 14: l'autore sostiene che "il programma, di cui le Istituzioni gaiane appaiono compiuta realizzazione, è più antico di Gaio di almeno due secoli. D, 'altra parte, la sicurezza con cui sono presentate le grandi ripartizioni del *ius* e le varie *summe divisiones*, da uno scrittore così cauto e accortamente sensibile alla opinabilità di tante e diverse classificazioni *generatim*, su cui si erano già divisi i *veteres* e poi i suoi *praeceptores* di *diversae scholae auctores*, non può non deporre a favore di una gestazione antica e felice, maturata infine in una indiscussa e pacifica trasmissione". Cfr. anche, F. GALLO, *Appunti minimi sui "criteri" della sistematica*, in *Prospettive sistematiche nel diritto romano*, AA.VV., Giappichelli, Torino, 1976, p. 503 e ss.; L. LANTELLA, *Il lavoro sistematico nel discorso giuridico romano*, in

centrale per osservare il diverso uso che viene fatto dei termini *persona* e *homo*. Tale uso viene poi ripreso dalle Istituzioni di Giustiniano<sup>83</sup>, che accoglie la sistematica tripartita di Gaio, segno evidente della grande importanza e del successo che l'opera del giurista antoniniano ha avuto sulla giurisprudenza successiva.

Ci si deve chiedere perché Gaio abbia utilizzato questo termine e non quello di *homo*, sicuramente altrettanto generico e idoneo ad indicare gli esseri umani.

Diverse sono le teorie che sono state elaborate dalla dottrina, recente e meno recente, relativamente all'uso di questi due concetti da parte dei giuristi romani. Si cercherà in questa sede di offrire una panoramica.

---

*Prospettive sistematiche nel diritto romano*, AA. VV., Giappichelli, Torino, 1976, p. 22, 194 e ss; AA.VV., Gaio: profili concettuali e modelli didattici. Seminario internazionale di Dottorato di ricerca (Palermo, 20 marzo 2012), in *Annali del seminario giuridico dell'Università di Palermo*, 2012.

<sup>83</sup> Cfr. I.I. 1.2.12: “*Omne autem ius, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res vel ad actiones. Ac prius de personis videamus. Nam parum est ius nosse, si personae, quarum causa statutum est, ignorentur*”.

### **1.1. La corrente dottrinale che considera Gaio quale critico della società schiavistica del suo tempo.**

Secondo una prima teoria, la contrapposizione gaiana tra *homo* e *persona* non esprime la diversità tra due centri di imputazione giuridica. La distinzione esprimerebbe la contrarietà di Gaio alle diseguaglianze tra individui ed alla società schiavistica del suo tempo.

I fautori di tale tesi sostengono che Gaio avrebbe - in modo assai innovativo - modificato una linea antica di esposizione degli argomenti giuridici, sostituendo il *ius personarum* all'*hereditas* come primo argomento di trattazione. Tale innovazione metodologica evidenzerebbe l'importanza che ha per il giurista la persona umana. Renato Quadrato<sup>84</sup> sostiene che tale scelta sia molto rilevante: "è una prospettiva che tende ad orientare il diritto verso il suo destinatario naturale, ossia l'uomo"<sup>85</sup>.

Partendo da tale presupposto, i sostenitori di questa teoria ritengono che la *summa divisio* operata dal maestro antoniniano esprima la sua contrarietà

---

<sup>84</sup> R. QUADRATO, *La persona in Gaio. Il problema dello schiavo*, in IURA, 37, 1986, p. 4 e ss.

<sup>85</sup> R. QUADRATO, *op. cit.*, p. 2.

alla società schiavistica a lui contemporanea. In particolare Quadrato - che presenta una visione a tratti forzata circa Gaio quale giurista fortemente contrario alle diseguaglianze tra gli uomini - sostiene che il giureconsulto abbia utilizzato il termine *persona* e non quello di *homo* per esprimere qualcosa di più. *Persona* “ha connotati valutativi, assiologici, racchiude una tensione etica. [...]. Gaio è, tra i giuristi, assai sollecito ad intuire l’enorme portata concettuale, teorica, della parola *persona*, a coglierne e sfruttarne tutta la potenzialità costruttiva. Un’opzione terminologica dunque, la sua, non casuale, e nella quale si profila già, e si annuncia, la linea culturale e ideologica del giurista”<sup>86</sup>.

La tesi, pur suggestiva, è stata criticata da molte parti.

Questa interpretazione appare anacronistica: una condanna della schiavitù e un messaggio di uguaglianza tra gli uomini si avrà solo con l’avvento del cristianesimo, quindi in un periodo storico sensibilmente posteriore rispetto a quello di Gaio.

A conferma di ciò, Emanuele Stolfi<sup>87</sup> ritiene che “in quest’ultima lettura vi sia

---

<sup>86</sup> R. QUADRATO, *op. cit.*, pag. 4.

<sup>87</sup> E. STOLFI, “La nozione di “*persona*” nell’esperienza giuridica romana”, in *Filosofia politica*, 21, 2007, p. 380.

anche un sovradimensionamento degli intenti del maestro antoniniano, e la proiezione su di lui di orientamenti volti a segnalare la contrarietà della schiavitù alla natura, o al diritto naturale”.

## **1.2. La tripartizione “personae, res, actiones” come espediente pedagogico.**

Una posizione molto diversa è quella espressa da Gianluca Mainino<sup>88</sup>, il quale esclude che Gaio abbia voluto trasmettere alcun messaggio “rivoluzionario” di uguaglianza tra soggetti, e sostiene al contrario che l’uso della parola *persona* sia utilizzato in chiave essenzialmente sistematica e neutra, intendendola come “soggetto di cui si parla in un certo contesto in senso astratto e figurato”<sup>89</sup>.

Questa tesi parte dalla considerazione di come Gaio abbia modificato la classica trattazione degli argomenti giuridici, mettendo al primo posto il diritto delle persone; tuttavia, Mainino sostiene che Gaio abbia fatto ciò “a scopo prettamente isagogico, e perciò ispirato a tutta una gamma di tecniche logiche,

---

<sup>88</sup> G. MAININO, “*Dalla persona alla persona giuridica: la persona in Gaio e il caso delle “istituzioni alimentari” nell’esperienza giuridica romana*”, in *SDHI*, 70, 2004.

<sup>89</sup> G. MAININO, *op. cit.*, p. 489.

rappresentative e mnemoniche il più possibile congeniali”<sup>90</sup> allo scopo per cui aveva scritto le sue Istituzioni.<sup>91</sup> Gaio avrebbe spostato la trattazione dell’*hereditas* nella sede riservata alle materie *de acquirendo rerum dominio*, ossia nella sezione del manuale dedicata alle *res*. Eliminata l’*hereditas*, dunque, la prima materia da trattare sarebbe diventata quella degli istituti che afferivano all’ordinamento della *familia*, e quindi la dottrina degli *status* e delle relative capacità dei soggetti (schiavi compresi) che ne facevano parte.

“Gaio pensò di esporre, complessivamente, ricorrendo al *genus* delle *personae*, intese però non come esseri umani (il che avrebbe avuto poco senso, in un ordinamento che, oltre ai *patresfamilias*, non riconosceva lo status e la capacità ad altri individui se non all’interno della *familia*) ma come parti o soggetti in senso astratto, aventi ruoli e

---

<sup>90</sup> G. MAININO, *op. cit.*, p. 491.

<sup>91</sup> La figura di Gaio come semplice insegnante, e non come giureconsulto, è esposta da F. CASAVOLA, *op. cit.*, p. 9 e ss.: “egli ricorda lo stato delle controversie, le eventuali soluzioni proposte e quelle consolidate, ma non intende contribuirvi in proprio, perché a lui non è concesso né a lui è richiesto di *condere iura*”.



capacità differenti nella vita sociale regolata dal *ius*”<sup>92</sup>.

Questa tesi, dunque, propone un uso del concetto di persona molto lontano da quello di “soggetto di diritto”: e tale affermazione è dimostrata dal fatto che nell’accezione di persona siano inclusi anche gli schiavi, in una società dove l’unico soggetto suscettibile di essere titolare di diritti e obblighi giuridici era esclusivamente il *paterfamilias*.

Gianluca Mainino contesta la teoria secondo la quale Gaio si sarebbe fatto portavoce di una contrarietà alle diseguaglianze tipiche del suo tempo: “è da tenere in debito conto la circostanza che per quell’epoca l’opinione di considerare alla stessa stregua *paterfamilias*, *feminae* e *servi* come esseri umani uguali secondo natura e perciò tali anche secondo il diritto avrebbe rischiato di apparire troppo innovativa e carica di implicazioni sociali egualitarie, ragion per cui non si comprende bene perché proprio Gaio, un semplice insegnante di ambiente provinciale e per giunta lontano dalla corte imperiale, avrebbe avvertito il bisogno di farsi primo interprete di un messaggio culturale così “rivoluzionario”, facendo propria

---

<sup>92</sup> G. MAININO, *op. cit.*, p. 491.

un'originale accezione del termine persona tanto arditamente e tanto destabilizzante, da dover attendere di essere propriamente inaugurata solo dalla posteriore riflessione teologica cristiana”<sup>93</sup>.

### 1.3. La teoria etimologica.

L'ultima teoria, sostenuta dalla dottrina maggioritaria <sup>94</sup>, è quella che prende

---

<sup>93</sup> G. MAININO, *op. cit.*, p. 489.

<sup>94</sup> Cfr., a tale proposito, P. VOCI, *Istituzioni di diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 415 e ss.; M. MARRONE, *Istituzioni di diritto romano*, Palumbo, Palermo 1994, p. 18; S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano, vol. I*, Athenaeum, Roma, 1928, p.126 e ss.; V. ARANGIO - RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, Jovene, Napoli, 1966, p. 66; A. BURDESE, *Manuale di diritto privato*, Cedam, Torino, 1966, p. 133 e ss.; G. NICOSIA, *Institutiones, Profili di diritto romano privato*, Torre, Catania, 1999, p.93 e ss.; C. SANFILIPPO, *Istituzioni di diritto romano*, Rubbettino, Catanzaro, 2002, p. 31 e 51; D. DALLA - R. LAMBERTINI, *Istituzioni di diritto romano*, Giappichelli, Torino, 2006, pp. 49 - 50; L. PEPPE, *Il problema delle persone giuridiche*, in *Studi in onore di Remo Martini, vol. III*, Giuffrè, Milano, 2009.

Per tutti gli autori il termine persona è utilizzato per indicare le persone fisiche, gli uomini, sia liberi che schiavi, e solo eccezionalmente, specie nel linguaggio

avvio dal significato etimologico di *persona* per concludere che dal lessico teatrale e metaforico si passò ben presto ad utilizzare *persona* in senso giuridico, come sinonimo di essere umano inteso in senso ampio, nel ruolo che di volta in volta gli viene assegnato della società e dal diritto<sup>95</sup>.

Questa teoria si basa essenzialmente sul significato etimologico di *persona*, e osserva come tale termine, antichissimo, derivi dall'ambiente del teatro<sup>96</sup> :

---

giuridico più tardo, viene utilizzato come sinonimo di personalità giuridica e per indicare le corporazioni o comunque soggetti di diritto diversi dalle singole persone fisiche.

<sup>95</sup> Cfr. C. Pennacchio, *Tre ricorrenze di πρόσωπον: due luoghi di Modestino nei Digesta*, in corso di pubblicazione in *Estudios Juridicos en homenaje al Profesor A. Guzman Brito*, vol. III.

<sup>96</sup> Mi sembra molto interessante il fatto che il linguaggio giuridico mutui alcuni suoi termini tecnici dal linguaggio del teatro: non solo la maschera che ha il significato di *persona*, ossia di oggetto che distorce e modifica la voce, ma anche l'attore come soggetto che ha un ruolo ben preciso nell'agire nel processo. Il processo stesso, in un certo senso, può essere visto come una sorta di "rappresentazione", dove ciascuna parte ha un ruolo ben determinato, disciplinato da un "copione" proprio e diverso da quello delle altre. Anche il fatto che le parti del processo (avvocati e giudici) indossassero - e indossino tutt'ora - toghe di colori e fogge

πρόσωπον in greco e *persona* in latino indicavano infatti in origine la maschera teatrale, che nascondeva il volto e alterava la voce<sup>97</sup>, prestandosi a coprire le differenze, comprese quelle giuridiche. In modo molto suggestivo, Umberto Vincenti<sup>98</sup> paragona il diritto alla commedia o alla tragedia, e parla del “diritto come copione: nella scena giuridica gli uomini diventano persone e ciascuno recita la parte imposta dallo statuto che gli appartiene”. Il diritto mutua quindi questo termine dal teatro, e lo utilizza per indicare uno o più soggetti che ricoprono un ruolo o una parte in una vicenda di vita artificiale, cioè quella che vuole il diritto: “nella narrazione

---

diversi, ricorda un po’ una rappresentazione, un mondo separato da quello reale, dove chi agisce lo fa con un linguaggio e delle movenze “innaturali”, pensate *ad hoc*.

Cfr. S. MAZZONI, *Maschera: storie di un oggetto teatrale*, in *Dioniso*, n.s., 4, 2005, pp. 158 ss.; E. MONTANARI, *Persona e le origini del teatro romano*, in *Studi e materiali di storia delle religioni*, LXII, 1996, p. 373 e ss.

<sup>97</sup> A seconda dei diversi ruoli che dovevano essere interpretati dall’attore, gli si faceva indossare una maschera differente. La voce dell’attore usciva da un’apertura posta davanti alla bocca, e *vox personabat*.

<sup>98</sup> G. BONIOLO, G. DE ANNA, U. VINCENTI, *Individuo e persona. Tre saggi su chi siamo*, Bompiani, Milano, 2007, p. 144.

giuridica, gli uomini debbono agire secondo i ruoli assegnati dalle regole e così diventano persone”<sup>99</sup>.

I sostenitori di tale teoria ritengono dunque che il termine *persona* sia utilizzato da Gaio in senso atecnico e stia a designare qualsiasi essere umano, in ogni sua possibile condizione (uomini e donne, servi e liberi, cittadini e stranieri<sup>100</sup>, etc.)<sup>101</sup>, mentre il termine *homo* avrebbe acquisito, nel linguaggio giuridico, un significato ristretto, per indicare esclusivamente gli schiavi<sup>102-103</sup>.

---

<sup>99</sup> U. VINCENTI, *op. cit.*, p. 144.

<sup>100</sup> Cfr. Gai 1,9 (*personae serviles et liberae*); 2.187 e 3.189 (*persona servi*); 1.12, 17 e 19, dove *persona* è usato per designare gli stranieri; 1.48 - 51, in relazione ai *sui iuris* liberi o servi; 1.59-60, in relazione a maschi e femmine.

<sup>101</sup> B. ALBANESE, *op. cit.*, p. 7 e ss., sottolinea l'esistenza di alcune fonti nelle quali il termine *persona* è utilizzato in senso corrispondente al moderno concetto di capacità giuridica: cfr., ad esempio, Nov. Thoed. 17.1.2. (439), nella quale si legge che gli schiavi sono *quasi nec personam habentes*; Cassiod., *Var.* 6.8: dove si legge che gli schiavi *personam legibus non habebant*; C.I. 6.60.1.1. (319): *personam agere*; C.I. 5.34.11 (319): *personam habere*.

<sup>102</sup> Lo si trova utilizzato in questo senso in Gai. 1.119-120; 2.24, 2.193, 2.199, 2.209, 2.216; 4.16, 4.36, 4.40, 4.93, 4.160.

<sup>103</sup> Sull'uso di *persona* riferito allo schiavo, vedi *supra*.

Ciascun uomo ha una posizione nella società, diversa da quella delle altre persone, esattamente come - per rimanere all'interno della metafora teatrale - gli attori hanno un ruolo, una parte sulla scena. E questo contraddice l'idea che, nel diritto romano, *persona* sia mero sinonimo di uomo: se ciò fosse vero, non si comprenderebbero le divisioni delle *personae* su cui Gaio basa la trattazione del diritto delle persone.

“Il diritto come istituzione, che crea queste divisioni, fa diseguali gli *homines*, i quali assumono consequenzialmente *personae* diverse. Il punto è proprio questo: gli uomini non sono *personae* uguali. Il termine *persona*, che il diritto riceve dal teatro, mantiene così, anche nel copione delle regole giuridiche, la valenza di maschera. Qualunque sia l'etimologia del termine, essa veicola l'idea della parte che l'uomo deve assumere nella vita”<sup>104</sup>.

*Homo* è dunque un essere umano, un “abitante ragionevole della terra”<sup>105</sup>, e il suo ruolo si specifica nella *persona*, libera o schiava, con un suo preciso profilo giuridico.

---

<sup>104</sup> Cfr. U. VINCENTI, *op. cit.*, p. 159.

<sup>105</sup> G. MELILLO, “*Persona status e condicio nell'esperienza romana*”, in *SDHI*, vol. 73, 2007, p. 94.

Due sono le critiche mosse alla teoria in esame. La prima proviene da Mainino, e prima di lui da Fulvio Maroi<sup>106</sup>.

Secondo i sostenitori di questa ricostruzione, l'etimologia del vocabolo *persona* non deriverebbe dall'ambiente del teatro. Essa sarebbe da ricondurre "nel solco di quegli studi che hanno sostenuto una derivazione del termine dal segno etrusco (φερσν), trovato scritto nella tomba degli Auguri di Tarquinia, ad indicare un soggetto che indossava una maschera durante scene di supplizio<sup>107</sup>. Pertanto, il significato più antico della parola andrebbe ricercato, più che nella parte o nel personaggio del teatro greco - romano, nella raffigurazione del volto del defunto. Originariamente, il termine *persona* avrebbe indicato quindi la maschera funeraria del defunto, un simbolo antichissimo, proprio di molte civiltà, rappresentante la continuazione

---

<sup>106</sup> F. MAROI, "Elementi religiosi del diritto romano arcaico" in *Archivio Giuridico*, vol. 109, 1933, pag. 89 e ss.

<sup>107</sup> Cfr. E. MONTANARI, *Phersu e persona*, in *Studi e materiali di storia delle religioni*, LXIII, 1997, p. 14 e ss.; O. SACCHI, *Phersu/Persona? Contributo per un'etimologia di prosōpon*, in *Diritto@Storia*, 9, Tradizione romana, 2010, reperibile on line all'indirizzo <http://www.dirittoestoria.it/9/Tradizione-Romana/Sacchi-Phersu-persona-prosopon.htm>.

della vita del morto attraverso l'immagine del suo volto"<sup>108</sup>.

Secondo Fulvio Maroi, della reminiscenza e dell'influenza di tale accezione del termine si troverebbe traccia addirittura nei fondamenti dell'elaborazione giurisprudenziale del concetto di *hereditas*, intesa come *successio* di un erede nella persona del defunto, e concepita dai giuristi come "institución de la continuidad patrimonial en la familia"<sup>109</sup>, cioè un istituto creato per la tutela della continuazione del patrimonio all'interno della stessa stirpe.

Una seconda ricostruzione etimologica è quella sostenuta da Gian Battista Vico<sup>110</sup>, ripresa recentemente da Osvaldo Sacchi<sup>111</sup>. Il filosofo napoletano sostiene che il verbo *personare* non significhi "risuonare, emettere suono", ma

---

<sup>108</sup> G. MAININO, *op. cit.* p. 484 e ss., espone questa teoria, a sua volta mutuata da una analoga di F. MAROI, *op. cit.*, p. 89 e ss.

<sup>109</sup> Cfr. A D'ORS, *Derecho privado romano*, Pamplona, 1997, p. 271.

<sup>110</sup> G. B. VICO, *Principi di scienza nuova*, a cura di Fausto Nicolini, Giappichelli, Torino, 1967, p. 463.

<sup>111</sup> O. SACCHI, *Persona e diritto romano. Elementi per un'archeologia giuridica del concetto*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, vol. XVII, tomo II, Aracne, Roma 2010, p. 1196 e ss.



“dev’essere venuto da *personari*, il qual verbo congetturiamo aver significato di ‘vestir pelli di fiere’ (lo che non era lecito ch’a’ soli eroi)”.

Egli fa poi riferimento ad un altro verbo, *opsonari*, alludendo agli antichi rituali delle *gentes* italiche (e romane) in cui i celebranti, gli eroi, erano soliti indossare maschere e pelli di animali. La forma verbale da cui deriverebbe *persona*, dunque, sarebbe una forma verbale poi scomparsa, ossia *sonere*, nel significato di “celebrare”, “rappresentare”.

Oswaldo Sacchi accoglie la soluzione derivata dall’opera di Gian Battista Vico, e afferma quanto segue: “Una conferma indiretta di questa antica vocazione etimologica è forse ravvisabile nella storia delle parole *ritus* e *mos*, che in epoca molto risalente rappresentavano proprio l’oggetto del *personare*. Si allude alla realtà arcaica del compimento dei patri *mores*, un arcaico retaggio della πόλις mediterranea in senso lato, dove, in una realtà molto risalente, il “meramente religioso” e il “meramente giuridico” agivano come realtà indistinte. [...] Tirando le somme, sembra proprio che la forma verbale *personare*, secondo l’accezione proposta da Vico, possa alludere alla celebrazione solenne del *ritus* arcaico. Se non altro sembra possibile sostenere che i termini appartengano allo stesso vocabolario e

che in ugual misura questi possano essere portatori di un significato tecnico/normativo con evidenti conseguenze per chi intenda ricostruirne le vicende sul piano storico - giuridico”<sup>112-113</sup>.

## **2. L’uso del termine *persona* nell’elaborazione giurisprudenziale romana.**

Come già accennato, l’opera di Gaio ha avuto senz’altro un’importanza centrale, e il passo dove si opera la distinzione tra persone è stato ripreso quasi identico dalle Istituzioni di Giustiniano:

I.I. 3.3. pr: *Summa itaque divisio de iure personarum haec est quod omnes homines aut liberi sunt aut servi.*

Non si può però non notare come nelle *Institutiones* giustinianee *persona* sia utilizzato con un significato parzialmente diverso rispetto a quello attribuito da

---

<sup>112</sup> O. Sacchi, *op. cit.*, p. 1198 e ss.

<sup>113</sup> Cfr. a proposito le voci *Personenrecht*, in *Der Neue Pauly, Enzyklopadie der Antike*, vol. 12/1, p. 638; *Persona*, in *Paulys Realencyclopadie der classischen altertumswissenschaft*, vol. XIX.1, p. 1036; e in *Der Kleine Pauly, lexikon der Antike*, vol. 4, p. 657.

Gaio: d'altronde, tra le due opere corre un arco di quasi quattro secoli, durante i quali la giurisprudenza ha attribuito diversi significati al termine in questione. E' necessario tuttavia ampliare l'indagine, e considerare il significato che è stato dato a questo termine da altri giuristi rispetto a Gaio.

Al passo gaiano più volte citato è ispirato un brano di Ermogeniano, riportato in:

D. 1.5.2 (Hermog. 1 iuris epit.) *Cum igitur hominum causa omne ius constitutum sit, primo de personarum statu ac post de ceteris, ordinem edicti perpetui secuti et his proximos atque coniunctos applicantes tituli ut res patitur, dicemus*<sup>114</sup>.

Il giurista afferma che, essendo la ragione e il fine del diritto l'organizzazione della società, occorre innanzitutto trattare del “*de statu personarum*”: *homines* sono tutti gli esseri riconoscibili come diversi da quelli

---

<sup>114</sup> Cfr. G.G. ARCHI, *I codici civili moderni e la tradizione romanistica*, in *Atti dei convegni lincei*, 106; dello stesso autore, *Il codice civile. Convegno del cinquantenario dedicato a F. Santoro - Passarelli*, (Roma, 1974), p. 25 e ss.; L. LABRUNA, *Principii giuridici, tradizione romanistica e humanitas nel diritto tra Europa e America latina*, in *Labeo*, 50, 2004, p. 28.

umani<sup>115</sup> in quanto ragione prima della creazione del diritto, mentre la persona umana viene distinta in base alle classificazioni del *ius*.

Per quanto riguarda lo sviluppo dell'uso da parte della giurisprudenza, si nota come nel periodo augusteo *persona* appaia come termine impiegato con una certa dimestichezza da parte dei giuristi, utilizzato il più delle volte unito ad un genitivo o ad un accusativo. Nella maggior parte dei casi, esso indica prerogative di *status*, di funzione o di condizione giuridica, attinenti ad una figura umana. Non mancano però, come nota Osvaldo Sacchi<sup>116</sup>, “attestazioni di segno diverso, soprattutto di un impiego di *persona* come modello retorico”. Molto importante è poi l'uso del termine da parte di alcuni giuristi, come Fiorentino e Ulpiano<sup>117</sup> in un modo che

---

<sup>115</sup> Cfr. sul punto P.P. ONIDA, *Studi sulla condizione giuridica degli animali non umani nel sistema giuridico romano*, Giappichelli, Torino, 2012, p. 137 e ss.

<sup>116</sup> O. Sacchi, *op. cit.*, p. 1239 e ss.

<sup>117</sup> D. 41.1.33.2: “*Nam et conductio, quotiens servus hereditarius stipulatur vel per traditionem accipit, ex persona defuncti vires assumit, ut Iuliano placet: cuius et valuit sententia testantis personam spectandam esse opinantis*”; D.41.1.34: “*Hereditas enim non heredis personam, sed defuncti sustinet, ut*

sembra essere sinonimo di personalità giuridica.

In D.46.1.22, tratto dalle Istituzioni di Fiorentino, si legge:

D.46.1.22 (Flor. libro 8 inst.): *Mortuo reo promittendi et ante aditam hereditatem fideiussor accipi potest, quia hereditas personae vice fungitur, sicuti municipium et decuria et societas.*

In questo caso, il patrimonio lasciato del *de cuius* e non ancora accettato dall'erede fa le veci della persona: la rilevante novità sta nell'assimilazione alla persona di un insieme di beni<sup>118</sup>.

---

*multis argumentis iuris civilis comprobatum est?*

<sup>118</sup> Il paragone è diverso e più audace rispetto a quello che viene fatto con i *municipia* o le *civitates*, perché mentre queste hanno comunque una base personale, l'eredità giacente è assolutamente priva di una persona fisica alla sua base. C'è qui una scelta politica dell'ordinamento, che non vuole danneggiare colui che ha crediti nei confronti dell'eredità e non potrebbe riscuoterli se questa non venisse accettata. Questa politica viene continuata poi dall'impero romano-cristiano, quando nasce la categoria delle *piae causae*, delle quali si parlerà più diffusamente in seguito.

Sull'eredità giacente cfr. A. D'AMIA, *L'eredità giacente: note di diritto romano, comune e odierno*, Giuffrè, Milano, 1937; id., *Circa la*

A partire dall'età adrianea, il termine *persona* comincia ad assumere chiaramente anche un significato di soggettività giuridica, nel senso di una dimensione relazionale della persona rispetto al ruolo che essa poteva assumere nel contesto delle norme della società<sup>119</sup>.

Le fonti del tardo antico e del periodo giustiniano sembrano infine confermare l'evoluzione che il termine ha iniziato ad avere nel periodo precedente.

Inoltre, non si può non tenere conto del fatto che, inevitabilmente, le istituzioni imperiali abbiano risentito dell'influenza culturale cristiana, tendente - questa sì - a presentare una visione prevalentemente antropologica del concetto di persona. Le Istituzioni giustiniane riflettono l'evoluzione giurisprudenziale che ha

---

*personalità giuridica dell'eredità giacente*, Istituto studi romani, Roma, 1940; E. DOVERE, "Hereditas persona sustinere". *Giacenza ereditaria e tradizione romanistica*, in SDHI, 70, 2004, p. 13 e ss.; A. CASTRO SAENZ, *La herencia facente en relación con la personalidad jurídica*, Sevilla, 1998, p. 275.

<sup>119</sup> Cfr. in questo senso B. BIONDI, *La terminologia romana come prima dogmatica giuridica*, in *Scritti giuridici*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1965, p. 203 e ss.; F. SCHULTZ, *Prinzipien des römischen Rechts*, Berlino, 1934, p. 38; BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, *op. cit.*

portato al riconoscimento, sia pure in modo casistico, delle *universitates*, e si nota un utilizzo di “*persona*” con accezioni quasi astratte.

*Persona* appare dunque un termine tecnico che rappresenta una “soggettività” intesa come centro di imputazione di prerogative giuridiche anche ad enti “non umani”. Tuttavia, a questo proposito la dottrina non è unanime: “contro questa possibilità gioca l’esiguità di testimonianze di giuristi romani che usano *persona* per indicare enti immateriali. Si tratta di un dato oggettivo innegabile, ma che forse può trovare una sua spiegazione nel clima culturale imposto dal “re-sacerdote” Giustiniano che potrebbe aver visto non benissimo, in una concezione “cristiana” dell’impero, la pratica di riferire un termine come *persona* ad enti immateriali. [...] Potremmo anche pensare di riconoscere in *persona* un caso tipico di interpolazione religiosa omissiva implicita”<sup>120</sup>.

*Persona* è dunque un termine che si presta a numerosi usi e traduzioni: il fatto che abbia significati ampi e sfaccettati è confermato anche dalla sua difficoltà di traduzione nella parafrasi di

---

<sup>120</sup> O. SACCHI, *op. cit.*, p. 1249.

Teofilo<sup>121</sup>. La Parafrasi, infatti, usa in modo più parsimonioso il corrispettivo greco πρόσωπον, preferendo utilizzare locuzioni più ampie. Come nota Simona Tarozzi, “già la stessa difficoltà a tradurre *persona* con l’equivalente greco evidenzia la ricchezza semantica assunta dal termine latino, che non può essere semplicemente circoscritta al significato di essere umano”<sup>122</sup>.

### 3. Conclusioni.

Con il termine *persona* è probabile che Gaio abbia semplicemente voluto indicare gli esseri umani in generale, le persone fisiche, qualunque fosse la loro condizione e la loro posizione all’interno della collettività. Come giustamente nota Agnati, il “significato è quello di uomo proiettato nella dimensione giuridica, quindi attore giuridico, individuo / essere umano / soggetto che viene in qualche

---

<sup>121</sup> Un contributo molto interessante su questo argomento è dato da S. TAROZZI nel suo articolo “*Il termine persona nelle Istituzioni di Giustiniano e la sua traduzione nella parafrasi di Teofilo*”, in *Atti dell’Accademia Romanistica Costantiniana*, vol. XVIII, Aracne, Roma, 2012, p. 55 e ss.; cfr. anche G. FALCONE, *La formazione del testo della Parafrasi di Teofilo*, in T.68, 2000, p. 417 e ss.

<sup>122</sup> S. TAROZZI, *op. cit.*, p. 61.



modo in rilievo nel mondo del diritto – per relazioni e per imputazione di diritti e di obblighi, senza che ‘persona’ implichi il riconoscimento di una piena personalità giuridica in senso moderno”<sup>123</sup>. Analogamente, Leo Peppe<sup>124</sup> precisa: “è il contesto che qualifica la persona: chi è *dominus* nella sua *domus* è *paterfamilias* anche se non ha figli; con questa qualificazione *non enim sola personam eius, sed et ius demonstramus*<sup>125-126</sup>”.

Anche se probabilmente le teorie esposte hanno attribuito al pensiero di Gaio significati più ampi di quelli che

---

<sup>123</sup> U. AGNATI, *op. cit.*, p. 4.

<sup>124</sup> L. PEPPE, *op. cit.*, p. 72.

<sup>125</sup> D. 50.16.195.2.

<sup>126</sup> Della stessa opinione anche E. STOLFI, *op. cit.*, p. 383: “Era sotto il suo segno (della maschera, n.d.r.) che, per così dire, gli esseri umani facevano il proprio ingresso sulla scena del ius, e qui - celate le concrete peculiarità di ciascuno - interpretavano il ruolo che il gioco delle forme giuridiche assegnava loro: libero o schiavo, *pater* o *filius*, venditore o compratore”.

Anche U. VINCENTI, *op. cit.* p. 147, esprime un’opinione analoga. “La persona non è l’uomo *tout court*, ma l’uomo considerato nel diritto che, per i suoi fini, lo ascrive a una partizione piuttosto che a un’altra; ed è in funzione di queste partizioni che l’uomo diventa persona”.

intendeva dare il giurista, è indubbio che grazie alla sua sistematica tripartita e all'accento posto sulle persone (in qualunque senso si voglia intendere il concetto) egli abbia contribuito notevolmente all'utilizzo nel linguaggio giuridico di questo termine, con significati sempre più ampi e diversi, fino ad essere utilizzato anche in senso astratto, per indicare soggetti diversi dalle singole persone fisiche.

#### **4. L'estensione del concetto di *persona* dalla persona fisica alle entità collettive.**

L'idea della persona come metafora giuridica renderà possibile, da parte dei giuristi romani, la creazione di *personae* non appartenenti al genere umano, ossia di entità in grado di essere, a certe condizioni, titolari di potere economico e di altri tipi di relazioni giuridiche.

Come è già stato notato nella prima parte di questo capitolo, la presenza di *persona* nel lessico dei giuristi romani non è una presenza neutra – utilizzata solo come metafora di maschera teatrale. Ma se da un lato di sicuro non esprime semplicemente il significato di uomo – come è stato dimostrato esponendo le varie teorie in merito alla questione – non si deve nemmeno cedere alla tentazione di far coincidere il suo utilizzo

con il concetto di “soggettività giuridica”, concetto elaborato solo nell’ottocento dalla pandettistica tedesca<sup>127</sup>.

---

<sup>127</sup> Come noto, la compiuta elaborazione del concetto di persona giuridica si fa tradizionalmente risalire a Sinibaldo dei Fieschi. La dottrina canonista diede un apporto fondamentale alla creazione della figura della *persona ficta*: come chiarisce F. RUFFINI, in *La classificazione delle persona giuridiche in Sinibaldo dei Fieschi (Innocenzo IV) e in F.C. Savigny, in Studi giuridici dedicati e offerti a F.C. Schupfer*, vol. 2, Giappichelli, Torino, 1899, pp. 313 - 393, nell’ambito canonistico la figura dell’istituzione nasce derivata dal concetto cristiano di *Ecclesia*, vista come entità di ordine ideale. La Chiesa appare come interamente compresa nella volontà del Cristo che l’ha voluta e fondata.

Riporta la stessa opinione anche A. CAMPITELLI, “*Cum collegium in causa universitatis fingatur una persona*”. *Riflessioni sul commento di Sinibaldo dei Fieschi*, in *Apollinaris*, 63 n.1, 1990, p. 126: “ Questi presupposti consentivano di trasferire anche nel campo privatistico la possibilità di immaginare un soggetto di diritto creato ad arte per il quale la vita nel mondo del diritto si svincolava dalla somma dei suoi membri riuniti e si articolava su un’insieme ideale ed astratto”.

La dottrina canonistica poté usufruire di tutta l’elaborazione giuridica precedente, che si era posta il problema dei molteplici enti collettivi, primo fra tutti lo Stato, poi le *universitates*, le

Tuttavia, è innegabile che *persona* venga usato in modi che consentono di riconoscere una più o meno estesa “capacità di essere” del soggetto operante nel mondo del diritto. Se non proprio la soggettività giuridica come intesa modernamente, almeno qualcosa che in concreto le assomiglia molto, anche se Mantovani<sup>128</sup> esclude categoricamente che *persona* possa avere il valore (moderno) di capacità giuridica. “*Persona* è un termine vuoto, indica un

---

associazioni, le corporazioni, i *collegia* (figure delle quali si parlerà nel capitolo successivo).

Cfr. sul tema F. LIOTTA, *Apporti dei glossatori civilisti alla dottrina della persona giuridica*, in *Apollinaris*, 63 n.1, 1990; A. ROTA, *Natura giuridica e forme della istituzione nella dottrina di Sinibaldo dei Fieschi (Papa Innocenzo IV)*, in *Archivio Giuridico*, 150, 1956, p. 167 e ss; dello stesso autore, *La persona giuridica collettiva nella concezione di Sinibaldo dei Fieschi (Papa Innocenzo IV)*, in *Archivio Storico di Sassari*, 3, 1977, p. 5 - 42; F.C. SAVIGNY, *System des heutigen Romischen Rechts von F. C. von Savigny*, nella traduzione italiana di Vittorio Scialoja, *Sistema del diritto romano attuale*, vol. II, Giappichelli, Torino, 1888, pp. 239 - 244.

<sup>128</sup> D. MANTOVANI, *Lessico dell'identità, in Homo, caput, persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana*, a cura di A. Corbino, H. Humbert, G. Negri, IUSS Press, Istituto Universitario di studi superiori di Pavia, 2010, p. 38.

ruolo, non quale tipo di ruolo, dunque si adatta anche a chi non veniva riconosciuto soggetto di rapporti giuridici”.

Per capire meglio queste affermazioni, si possono leggere i seguenti brani.

Gai. 4.86: *Qui autem alieno nomine agit, intentionem quidem ex persona domini sumit, condemnationem autem in suam personam convertit.*

Questo passo di Gaio è riferito alle azioni con trasposizione di soggetti, nelle quali chi agisce in nome altrui formula la pretesa con riferimento al titolare, per poi volgere la condanna a proprio favore.

Il seguente passo delle Istituzioni giustinianee è più chiaro:

I.I. 3.17 pr.: *Servus ex persona domini ius stipulandi habet. Sed hereditas in plerisque personae defuncti vicem sustinet: ideoque quod servus hereditarius ante aditam hereditatem stipulator acquirit hereditati ac per hoc etiam heredi postea facto acquiritur.*

in esso si legge che lo schiavo può stipulare *ex persona domini*. E' chiaro che in questo caso *persona* viene usato non con il significato di “essere umano”, perché non avrebbe senso dire che lo schiavo può stipulare in quanto il suo

padrone è un essere umano: lo schiavo deriva la facoltà di stipulare dalla persona del suo padrone, ossia può stipulare perché il suo padrone è un soggetto di diritto, e ha la capacità giuridica per compiere atti giuridici. Nel passo si soggiunge, inoltre, che l'eredità tiene luogo *personae defuncti*, e quindi tutto ciò che lo schiavo stipula prima che l'eredità sia adita lo acquisisce all'eredità stessa.<sup>129</sup> Anche qui, è chiaro che non ci si riferisce al *dominus* in quanto persona fisica, ma come soggetto dotato di "personalità giuridica".

Infine, Giuliano afferma:

D. 45.3.1.4 (Giul. 52 dig.): *Communis servus duorum servorum personam sustinet. Idcirco si proprius meus servus communi meo et tuo servo stipulatus fuerit, idem iuris erit in hac una conceptione verborum, quod futurum esset, si separatim duae stipulationes conceptae fuissent, altera in personam mei servi, altera in personam tui servi: neque existimare debemus partem dimidiam tantum mihi adquiri, partem nullius esse momenti, quia persona servi communis eius condicionis est, ut in eo, quod alter ex dominis potest adquirere,*

---

<sup>129</sup> Cfr. quanto precedentemente detto in merito alla questione dell'eredità giacente.

*alter non potest, perinde habeatur, ac si eius solius esset, cui acquirendi facultatem habeat.*

Uno schiavo in comproprietà *duorum servorum personam sustinet*. Qui *persona* può essere tradotto come “in riferimento a”.

A proposito di questo uso del termine *persona*, Maria Bellincioni Scarpat<sup>130</sup> ritiene che esso abbia due accezioni diverse. Da un lato ha un significato di “ruolo”, di “parte” o “funzione”, che si estende fino all’indicazione di una carica politica o istituzionale; dall’altro, la parola è usata per indicare l’uomo stesso in quanto investito di una carica o una funzione.

I brani che seguono confermano questa tesi. Cicerone, nei due passi che seguono, afferma:

Cic., *de off.* 1.34.124: ... *proprium manus magistratus intellegere se gerbere personam civitatis debereque e ius dignitatem et deus sustinere, serbare leges, giura describere, ea fidei suae commissa meminisse.*

---

<sup>130</sup> M. Bellincioni Scarpat, *Il termine persona da Cicerone a Seneca*, in G. Allegri, M. Bellincioni, G. Scarpat, *Quattro studi latini*, Università degli studi di Parma, 1981, p. 39 - 115.

*Cic. De dom. 52.133: ... viri, qui sua dignitate personam populi Romani atque auctoritatem imperi sustinerent.*

Nel passo del *De officiis*, il magistrato è qui considerato *gerere personam civitatis*: rappresenta quindi la cittadinanza, agisce per la comunità: e la cittadinanza intera appare come un *corpus* definito, rappresentato nella sua complessità da un soggetto che la personifica, e ne assume, per così dire, il ruolo.

Nel secondo passo, invece, è il *populus romanus* stesso ad essere “personificato”. Non solo il termine *persona* è utilizzato in senso ampio e astratto, ma anche gruppi di persone variamente individuate possono diventare “persone”.

Nel *De republica*, Cicerone afferma che i *multi* diventano *populus* perché c’è qualcosa che qualifica il loro essere semplicemente *moltitudo*, e questo qualcosa è il *iuris consensus* e l’interesse comune:

*Cic., de rep. 1.25.39: [...] est [...] res publica res populi, populus autem non omnis hominum coetus quoque modo congregatus, sed coetus multitudinis iuris consensu et utilitatis communione sociatus.*



Nei passi di Cicerone, il magistrato è visto quasi come una sorta di *magister populi*, un'espressione che, secondo quanto afferma De Francisci<sup>131</sup> “dev'essere sorta in un'epoca in cui il *populus* non ancora, come più tardi nella *civitas*, si distingueva dalla *plebs*, e in cui il termine *populus* stava soltanto ad indicare una massa, una moltitudine”. L'autore inoltre afferma<sup>132</sup> che non sia possibile riconoscere, nel momento storico di cui si sta parlando, la soggettività giuridica della popolazione o della cittadinanza.

Per Livio, invece, ciò che fa diventare *populus* le singole persone è rappresentato dalla forza della legge:

Liv. 1.8.1: *Rebus divinis rite perpetratis vocataque ad concilium multitudine, quae coalescere in populi unius corpus nulla re praeterquam legibus poterat, iura dedit.*

Dalla lettura del passo si nota come all'inizio esista solo una *moltitudo*, riunita in un'adunata disordinata (*concilium*), e come essa diventi popolo solo nel momento in cui essa viene

---

<sup>131</sup> P. DE FRANCISCI, *Primordia civitatis*, Apollinaris, Roma, 1959, p. 599.

<sup>132</sup> P. DE FRANCISCI, op. cit., nota 202, p. 599.

assoggettata alla legge, nel momento in cui Romolo *iura dedit*.<sup>133</sup>

Rilavante è il fatto che i giuristi (e gli storici, nel caso di Livio) si riferiscano al *populus*, che dalla dottrina praticamente unanime è ritenuto essere il primo e più importante “centro di imputazione di relazioni giuridiche”<sup>134</sup>.

Anche Gaio parla degli esseri umani in una diversa prospettiva: non più i singoli, qualunque sia la loro condizione, ma gli uomini come facenti parte di una collettività, di un gruppo coeso da qualcosa:

Gai 1.3: *Plebs autem a populo eo distat, quod populi appellatione universi cives significantur connumeratis etiam patricii.*

---

<sup>133</sup> Cfr. sul tema, A. GUARINO, *Pagine di diritto romano*, vol. IV, Jovene, Napoli, 1994, p. 3-53.

<sup>134</sup> Questa definizione è di H. KELSEN, *Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*, nella traduzione italiana intitolata *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Torino, 1952, p. 87 e ss. Secondo l'autore, “la persona giuridica è soltanto l'espressione unitaria di un complesso di norme, cioè di un ordinamento giuridico e precisamente di un ordinamento che regola il comportamento di una pluralità di uomini”.

In questo passo il maestro antoniniano ci dice che solo i liberi fanno parte anche di altre collettività, come il *populus* e come la *civitas*, intesa quale somma totale di tutti i *cives*. *Populus* è l'insieme di tutti i cittadini, intesi come cittadinanza, e l'insieme dei cittadini, *civitas*, si personifica e diviene *persona civitatis*.

A questo proposito è opportuno un richiamo al passo di Alfeno, in D. 5.1.76:

D. 5.1.76 (Alf. 6 dig.): *Proponebatur ex his iudicibus, qui in eandem rem dati essent, nonnullos causa audita excusatos esse inque eorum locum alios esse sumptos, et quaerebatur, singulorum iudicum mutatio eandem rem an aliud iudicium fecisset. Respondi, non modo si unus aut alter, sed et si omnes iudices mutati essent, tamen et rem eandem et iudicium idem quod antea fuisset permanere: neque in hoc solum evenire, ut partibus commutatis eadem res esse existimaretur, sed et in multis ceteris rebus: nam et legionem eandem haberi, ex qua multi decessissent, quorum in locum alii subiecti essent: et populum eundem hoc tempore putari qui abhinc centum annis fuissent, cum ex illis nemo nunc viveret: itemque navem, si adeo saepe refecta esset, ut nulla tabula eadem permaneret quae non nova fuisset, nihilo minus eandem navem esse existimari. Quod si quis putaret partibus*

*commutatis aliam rem fieri, fore ut ex eius ratione nos ipsi non idem essemus qui abhinc anno fuisset, propterea quod, ut philosophi dicerent, ex quibus particulis minimis constiteremus, hae cottidie ex nostro corpore decederent aliaeque extrinsecus in earum locum accederent. Quapropter cuius rei species eadem consisteret, rem quoque eandem esse existimari.*

Nel passo si chiede al giurista se, nel caso in cui alcuni giudici fossero stati sostituiti da altri, il giudizio si dovesse considerare identico. Alfeno risponde affermativamente, e che così sarebbe anche nel caso in cui fossero sostituiti tutti i giudici, perché - nonostante il cambiamento delle parti - la cosa è considerata la medesima. E questo accade anche nel caso della legione e del *populus*, perché il popolo rimane lo stesso anche se i singoli soggetti sono diversi rispetto a quelli che c'erano cento anni fa. Per dare questa risposta, Alfeno considera i giuridici (e anche i cittadini appartenenti allo stesso popolo) come una cosa collettiva, un *corpus ex distantibus*, "cioè costituito da più elementi, fisicamente separati, tenuti insieme da un nome unificante. [...] Gli esempi della legione e del *populus* sono evidentemente scelti da Alfeno per la prossimità del caso sottoposto al suo

esame, perché si tratta appunto di *corpora ex distantibus* composti anch'essi da uomini, così come i *iudices*"<sup>135</sup>.

Ci si deve domandare, allora, se sia possibile considerare il *populus* o la *civitas* quali *personae*.

Una tale affermazione non è possibile se si pensa al significato del termine *persona* come coincidente con quello di *homo*. Se però si interpreta *persona* nel senso di "ruolo" che deve essere svolto nella vita sociale, allora l'affermazione acquista un diverso significato, come emerge chiaramente dagli esempi appena riportati.

Appare quindi verosimile e condivisibile la tesi secondo la quale il termine *persona* fosse utilizzato per indicare non solo le persone fisiche in generale, intese come *homines*, ma in senso più ampio anche i "centri di imputazioni giuridiche" che ad esse fanno capo, in un'accezione vicina a quella della moderna "capacità giuridica".

A questo proposito, Leo Peppe afferma che "emerge così pienamente, già in diritto romano, con tutta forza la problematica di quelle che oggi chiamiamo persone giuridiche e che per quella realtà romana potremmo chiamare

---

<sup>135</sup> D. MANTOVANI, *op. cit.*, p. 15 e ss.

“aggregati civici”, in primo luogo il *populus*, ma anche i *municipia*, le *coloniae*, le *civitates*”<sup>136</sup>.

Tuttavia, questo non significa, ovviamente, che i giuristi romani abbiano elaborato la figura della “persona giuridica” come intesa modernamente. A tale proposito, Stolfi<sup>137</sup> afferma che il termine *persona*, “se poteva evocare tanto l’interprete che il suo ruolo, e quindi l’uomo (in quanto) sulla scena del *ius*, ma senza affatto coinvolgerne la specifica concretezza biologica e psichica, qui riscontriamo la sua persistenza nel senso di “ruolo” o “funzione”, ma anche la fatica con cui, soprattutto nel lessico dei giuristi, essa poté estendersi a ulteriori entità”.

Dalla lettura della maggior parte della dottrina fin qui esaminata pare emergere la conclusione che a giurisprudenza romana non riuscì (o non volle?) a compiere il salto concettuale necessario per passare alla categoria astratta delle persone giuridiche intese come soggetti di diritto separate delle persone fisiche che necessariamente la compongono<sup>138</sup>.

---

<sup>136</sup> L. Peppe, *op. cit.*, p. 74.

<sup>137</sup> E. Stolfi, *op. cit.*, p. 390.

<sup>138</sup> Cfr. *Questioni di metodo. Diritto romano e dogmatica moderna. Saggi di Pietro De Francisci ed Emilio Betti*, New - press, Como, 1996. Cfr anche D. NORR, *I giuristi romani*:

Tale dottrina ritiene che questa incapacità possa essere attribuita al modo di pensare molto concreto dei giuristi romani che, riluttanti all'astrazione e alla creazione di figure giuridiche generali, faticavano molto a scindere i due piani della personalità. Schulz a questo proposito afferma: "Non è da credere che questo atteggiamento derivi da un'incapacità propria di epoche primitive: [...] esso dipende invece dalla chiara consapevolezza del pericolo che l'eccesso di astrazione porta con sé. I concetti e le regole generali nel campo del diritto rischiano sempre di produrre dei guai, perché nello stabilire le regole di diritto non si riesce a dominare pienamente le possibili complicazioni della vita. [...] L'ostilità dei romani per l'astrazione si rivela inoltre nella riluttanza a fissare i concetti giuridici. Vi è tutta una serie di concetti importanti per i quali i romani non hanno un'espressione tecnica, benché i concetti stessi siano, consapevolmente o inconsapevolmente, a base delle loro discussioni"<sup>139</sup>.

A conferma di ciò, si deve necessariamente notare come non si trovi

---

*tradizionalismo o progresso? Riflessioni su una problematica inesattamente impostata*, in *Historiae iuris antiqui*, 2003, p. 1385 e ss.

<sup>139</sup> F. Schulz, *op. cit.*, p. 35 - 37.

nel linguaggio giuridico romano alcun termine per indicare il soggetto di diritto, e come manchino anche i termini generali per indicare i termini moderni di capacità giuridica e capacità di agire.

Tuttavia, pur concordando con la mancanza di termini generali e astratti, non credo sia possibile affermare con certezza che la mancanza di una dogmatica relativa alla persona giuridica sia dovuta alla incapacità dei giuristi romani. E' stato autorevolmente affermato, in tempi più risalenti, che "il ius civile, che è l'ordinamento privato più antico, in cui hanno origine gran parte degli istituti giuridici, non conosce né procede da categorie generali e astratte. E' il regno della concretezza. Le categorie storicamente si formano via via per ragioni pratiche, in base ad elementi comuni che i singoli istituti presentano, al fine di assoggettarli ad una disciplina comune, non per l'esigenza, dai romani non sentita, di assurgere a categorie sempre più generali e astratte. L'astrattezza non è loro ignota, ma si arresta fino al punto in cui può essere praticamente utile. L'astrazione per l'astrazione non entra nella mentalità di un giurista romano"<sup>140</sup>. Dunque, più che

---

<sup>140</sup> B. BIONDI, *Impostazione del testamento nella giurisprudenza romana, nei codici e nella*



l'incapacità di procedere alla creazione di categorie astratte è necessario considerare l'utilità che queste potevano avere in un sistema giuridico come quello romano, e l'interesse che esse potevano avere per i giuristi. Nella realtà della vita giuridica, in particolare relativamente al riconoscimento di soggetti di diritto composti da una pluralità di soggetti, i concetti sembrano esistere ed essere perfettamente noti e utilizzati con disinvoltura dalla giurisprudenza: basti pensare ai concetti di *populus*, di *civitates*, di *collegia* (figure che verranno analizzate nel capitolo successivo).

Si deve evitare di giudicare l'esperienza romana con occhi moderni: come giustamente nota Orestano "sembra quasi che la realtà non possa essere conosciuta, vissuta, posseduta, dominata nella sua totalità (e quindi nella sua complessità) se non scomponendola in parti e privilegiando l'uno o l'altro aspetto saliente di essa mediante concetti o simboli destinati a prenderne il posto: concetti che divengono ad un tempo strumento e oggetto della nostra

---

*dogmatica moderna*, in *Revue internationale des droits de l'antiquité*, 13, 1966, p. 107 e ss.; C. GIOFFREDI, *Sul problema del diritto soggettivo nel diritto romano*, in *BIDR*, 70, 1967, p. 238; cfr. *Questioni di metodo*, *op. cit.*

conoscenza”<sup>141</sup>. Dunque, se è vero che non è attribuibile all’esperienza giuridica romana la categoria delle persone giuridiche come intesa modernamente, ciò non significa che non esistessero realtà che trascendevano la persona fisica, ed alle quali indubbiamente erano riferibili determinate situazioni giuridiche.

### **5. La *gens* come primitiva “persona giuridica”.**

A questo proposito, ricollegandosi a quanto appena detto, appare molto interessante e degna di considerazione la teoria <sup>142</sup> secondo la quale nella successione cronologica dei concetti giuridici è molto più antico il concetto di persona collettiva che quello di persona individuale. Secondo i sostenitori di questa tesi, la prima e più spontanea forma di convivenza fu quella della persona collettiva: “per scopi di difesa o di conquista poteva benissimo limitarsi

---

<sup>141</sup> R. ORESTANO, *Introduzione allo studio del diritto romano*, Il Mulino, Bologna, 1987, p. 398.

<sup>142</sup> Espressa, tra gli altri, da B. BRUGI in “*Alcune osservazioni sul concetto di persona giuridica*” ne *Il circolo giuridico*, vol. 15, 1884.

l'unione degli individui alla sfera dei rapporti sorgenti dalla guerra; invece la convivenza raggruppò tutti quanti i rapporti dei singoli e ne fuse gli interessi economici in quelli della comunità<sup>143</sup>”. Secondo Brugi, la “persona giuridica” non è un concetto artificiale o una finzione giuridica, ma è “una espressione scientifica di ciò che si è formato, per così dire, per necessità nella vita giuridica”<sup>144</sup>.

L'idea che un'organizzazione collettiva sia molto antica è intuitiva e comune alla totalità della dottrina: il punto nodale del problema sta nel valutare quale sia la più antica forma di essa.

Brugi riconosce nel *populus* una delle forme più antiche di “persona collettiva volontaria” (espressione da lui coniata e che pare molto felice), ma accanto ad esso egli sostiene che la prima, embrionale forma di “persona giuridica” fu la *gens*<sup>145</sup> quale importantissima forma

---

<sup>143</sup> B. Brugi, *op. cit.*, p.190.

<sup>144</sup> B. Brugi, *op. cit.*, p. 186.

<sup>145</sup> Relativamente alla *gens* e alla società arcaica, cfr. L. CAPOGROSSI - COLOGNESI, *Storia delle istituzioni arcaiche*, Roma, 1978; dello stesso autore, *Alcuni problemi di storia romana arcaica. Ager publicus, gentes e clienti*, in BDIR, 83, 1980, p. 29 e ss; C. CASTELLO, *Studi sul diritto familiare e gentilizio romano*, L'Erma, Roma, 1974; M.

di collettività fornita delle più ampie relazioni nel diritto pubblico, nel diritto sacrale e nello stesso diritto privato.

Tale affermazione è condivisa da molti altri autorevoli autori, e il dibattito circa quale abbia avuto origine per prima, tra Stato e gens, ha occupato a lungo la dottrina.

A tale proposito, la dottrina è nettamente separata: da un lato i sostenitori della teoria secondo la quale prima dello Stato esistevano gruppi di individui più o meno ampi, fossero essi la *familia*, la *gens*, la tribù, i quali diedero in seguito vita allo stato; dall'altro i sostenitori della teoria opposta, secondo la quale lo Stato è la forma primigenia di collettività, al di sotto della cui autorità si svilupparono le famiglie.

La prima tesi è sposata, in tempi piuttosto remoti, da Gian Battista

---

FIorentini, *Ricerche sui culti gentilizi*, La sapienza, Roma, 1988; G. Franciosi, *Clan gentilizio e strutture monogamiche. Contributo alla storia della famiglia romana*, Jovene, Napoli, 1999; G. Franciosi, *La famiglia romana. Società e diritto*, Giappichelli, Torino, 2003; C. Fadda, *Diritto delle persone e della famiglia*, Lorenzo Alvano Libraio Editore, Napoli, 1910; J. Gaudefmet, *Aspects sociologiques de la famille romaine*, CzPr 27.2, 1975, p. 42 e ss.

Vico<sup>146</sup>, che vedeva nella famiglia il cardine della società umana originaria. Il primo stadio della vita organizzata è identificato nello “stato delle famiglie”, anteriore alla formazione delle città e provvisto di un’articolazione interna molto simile a quella di uno stato in miniatura. Il *pater* ha poteri quasi regali sulla moglie, sui figli e sui clienti. Ogni famiglia ha le proprie divinità e i propri culti, e la proprietà si tramanda tramite il testamento, che è *pars ius publici*<sup>147</sup>, non tanto perché interviene lo Stato a renderlo tale, quanto perché la famiglia è vista come una comunità che detta le sue regole interne<sup>148</sup>.

Questa teoria di Gian Battista Vico fu criticata dal Niebuhr<sup>149</sup>, sostenitore della teoria secondo la quale le *gentes* erano successive storicamente allo Stato vero e proprio: egli riteneva che queste si

---

<sup>146</sup> G.B. VICO, *Principi di una scienza nuova d'intorno alla comune natura delle nazioni*, Jovene, Napoli, 1744.

<sup>147</sup> E qui viene confermata quanto espresso da Chiara CORBO, *op. cit.*, e cioè che la *testamenti factio*, e la materia ereditaria in generale, da un certo momento storico in poi divennero materie relative allo *ius publicum*.

<sup>148</sup> Cfr. a questo proposito le teorie espresse da Vico in *Opere giuridiche. Il diritto universale*, Sansoni, Firenze, 1974, p. 78 e ss.

<sup>149</sup> B.G. Niebuhr, *Römische Geschichte*, Berlin, Reimer, Georg, 1853.

fossero formate sull'esempio degli Stati già costituiti, e si sarebbero caratterizzate come corporazioni create dal legislatore a imitazione delle istituzioni statali.

Tale ricostruzione fu criticata in modo radicale da Mommsen<sup>150</sup>, il quale identificava la nascita dello Stato dai "distretti gentilizi" (Geschlechtsbezirke), pur negando che la *gens*, dopo la nascita di esso, continuasse ad avere una rilevanza pubblica. Essa poteva agire liberamente solo nella sfera privata, ambito entro il quale godeva di assoluta competenza religiosa e patrimoniale.

Il dibattito si è riproposto in tempi più recenti, trovando in Pietro Bonfante uno dei maggiori sostenitori della teoria che vedeva la *gens* come "un organismo nazionale politico primigenio [...], un'aggregazione naturale e territoriale di famiglie, organizzato a comune autonomo e sovrano innanzi alla fondazione della città"<sup>151</sup>, avente fini di

---

<sup>150</sup> T. MOMMSEN, *Römische Staatsrecht*, Akademische Druck - und Verlagsanstalt, Graz, 1969, *passim*.

<sup>151</sup> P. BONFANTE, *Storia del diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1958 - 1959, pag. 78 e ss. Le sue teorie sul carattere politico della *gens* sono espresse anche in *La gens e la famiglia*, in *Scritti giuridici varii*, vol. 1, Famiglia e successione, Aracne, Roma, 2007 (Ristampa del 1926), p. 3 e ss.; e in *Teorie vecchie e*

conservazione e difesa, di sviluppo economico e di giurisdizione. Egli riteneva che la *gens* avesse i caratteri di un piccolo Stato, con un *pater* sovrano, proprie leggi e assemblee, forme di successione nel comando del gruppo riconosciute da tutti i suoi membri. Le prerogative della *gens* sarebbero state poi esaurite dal consolidarsi della *civitas*: le *gentes* vi sarebbero rimaste come semplici entità private, dal momento che la *civitas* è un'organizzazione formata in primo luogo dai singoli individui, e non da gruppi familiari autonomi, che fanno parte di essa ma non possono ad essa essere paragonati: “se la struttura della famiglia primitiva non richiama la debita attenzione, non sfugge però che le sue funzioni rispondono in gran parte a quelle che saranno via via le funzioni essenziali o complementari dello Stato. [...] La *civitas*, non contenta di regolare i rapporti tra le *gentes* e le relazioni esterne delle *gentes*, penetra a grado a grado nell'organismo gentilizio e lo disfa, operando una selezione della vita pubblica, politica, civile dalla vita privata, domestica, patriarcale. le funzioni, che la *civitas* a mano a mano

---

*nuove sulle formazioni sociali primitive*, in *Scritti giuridici varii*, Aracne, Roma, 2007, p. 19 e ss., dove è ampiamente riportata la disputa con V. Arangio - Ruiz.

usurpa sui corpi minori, divengono funzioni della *civitas*, del *populus*, funzioni pubbliche”<sup>152</sup>.

Questa teoria è condivisa anche da De Martino <sup>153</sup>, che fa risalire la primogenitura della *gens* dalla struttura storica di essa, dalla ricostruzione delle origini storiche dello Stato romano e dall’ordinamento della comunità indoeuropee e in genere dai gruppi umani primitivi. Egli inoltre sostiene che il carattere politico della *gens* si veda soprattutto nella presenza dei *clientes*: “il fenomeno della divisione in classi contrapposte non apparve per la prima volta dopo l’origine della città. Esso aveva avuto le sue prime rudimentali manifestazioni nell’ambito della *gens*, quando in essa si venne formando la clientela, gruppo di sottoposti ai *gentiles*. E tale fatto permette di comprendere perché mai la *gens* si presenta a noi come un gruppo di natura politica”<sup>154</sup>.

---

<sup>152</sup> P. Bonfante, *La gens e la familia*, op. cit., p. 7.

<sup>153</sup> R. DE MARTINO, *La gens, lo Stato e le classi in Roma antica*, in *Studi in onore di Arangio - Ruiz*, Jovene, Napoli, 1953, p. 25 e ss.; ed è ribadita dallo stesso autore in *Storia della costituzione romana*, Jovene, Napoli, 1975, 1.6 e ss.

<sup>154</sup> R. DE MARTINO, *La gens, lo Stato e le classi in Roma antica*, op. cit., p. 44.



Queste teorie non erano condivise da Vincenzo Arangio - Ruiz<sup>155</sup>, il quale riteneva, tra l'altro, che "alla concezione della famiglia come gruppo politico si oppone nel modo più assoluto il noto principio che alla morte del *pater* la famiglia scinde in altrettanti aggruppamenti, quanti sono gli orfani immediati (*sui heredes*) del defunto. Dell'esistenza di un diverso principio in epoca antica le fonti romane e greche non conservano la minima traccia; ed è questa la più grave ragione che rende inaccettabile l'ipotesi del Bonfante, per cui il testamento romano sarebbe stato in origine designazione del successore nella sovranità sul gruppo familiare". Le teorie di Bonfante sono state aspramente criticate anche dal Voci, il quale sosteneva che "lo Stato supera strutturalmente la famiglia, perché la supera funzionalmente. Lo Stato deve raggiungere scopi che la famiglia né saprebbe né potrebbe porsi. [...]. Non dunque, accrescimento macroscopico, nello Stato, di un germe ch'è già nella famiglia (come all'evoluzionismo piace immaginare); ma diversità di situazioni,

---

<sup>155</sup> V. ARANGIO - RUIZ, *Le genti e le città*, in *Scritti giuridici per il centenario della casa editrice Jovene*, Jovene, Napoli, 1954, p. 17.

dovuta alla diversità dei motivi cui si ispirano le varie comunità umane”<sup>156</sup>.

In tempi più recenti, si considera superata la teoria “politica” del Bonfante<sup>157</sup>. E’ innegabile, tuttavia, che la *gens* avesse un patrimonio indiviso e goduto collettivamente da ciascuno dei suoi membri. E’ certo che anche dopo l’esistenza del dominio privato nei singoli *gentiles* essa rimase una vera e propria corporazione, una persona collettiva della quale i singoli membri sentivano di fare parte integrante ed attiva: essa aveva un capo (*magister gentis*), teneva delle adunanze (*contiones*), prendeva deliberazioni relative al culto proprio, a interessi patrimoniali, ai bisogni e alla tutela di

---

<sup>156</sup> P. VOCI, *Esame delle tesi del Bonfante sulla famiglia romana arcaica*, in *Studi in onore di Vincenzo Arangio - Ruiz*, vol. 1, Jovene, Napoli, 1952, p. 305.

<sup>157</sup> Cfr. G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture monogamiche. Contributo alla storia della famiglia romana*, Jovene, Napoli, 1999, p. 261 e ss.; G. FRANCIOSI, *La famiglia romana. Società e diritto*, Giappichelli, Torino, 2003, p. 150: “In realtà, lo Stato stesso è un prodotto storico, che sorge solo allorché i conflitti di classe divengono tanto acuti da non poter più essere assorbiti o mediati dalla società gentilizia e tribale. Esso è il prodotto di un certo sviluppo di forze produttive, dei rapporti di proprietà e di classe”.

uno o più *gentiles*, relative al proprio statuto (*mos gentis*), etc<sup>158</sup>. Aveva poi giurisdizione sopra i singoli membri, e si parla persino di uno speciale processo della corporazione contro un suo membro, analogo al processo civile e criminale.

Questa panoramica sulle teorie circa l'origine delle *gentes* e il loro rapporto con lo Stato e la *civitas*, mostra come non sia poi così peregrina l'idea che le "persone giuridiche", o meglio, i centri di imputazioni giuridiche diverse dalle persone fisiche, non siano costruzioni artificiali e lontane dalla mentalità dei giuristi romani.

Non si può negare l'esistenza - già in epoca arcaica - di forme di aggregazione tra persone fisiche che dividevano comuni beni, proprietà, costumi e *sacra*, e che avevano regole di trasmissione di tali beni riconosciute e rispettate da tutti i membri. E questo si ricollega con quanto espresso in precedenza, relativamente alla antica concezione di eredità come continuazione del patrimonio all'interno della famiglia.

---

<sup>158</sup> Sull'organizzazione delle *gentes* cfr. L. MINIERI, "*Mores*" e "*decreta gentilicia*", e A. MANZO, *L'organizzazione gentilizia nelle XII Tavole*, entrambi in *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana*, a cura di G. Franciosi, Jovene, Napoli, 1995, p. 101 - 165.

Che questi gruppi familiari si siano formati prima o dopo la nascita dello Stato è una discussione molto interessante, ma che purtroppo non può essere sviluppata in questa sede. Certo, le *gentes* non possono essere considerate vere persone giuridiche, nel senso (che si spiegherà meglio in seguito) che il diritto romano manifesta: credo però sia importante sottolineare che una configurazione delle *gentes* come quella appena descritta si avvicina non poco alla definizione che si può dare di “persona giuridica” nel mondo romano.

## **6. La proprietà collettiva come proprietà originaria.**

Si è visto nel paragrafo precedente come una parte della dottrina ritenga le “persone collettive” più antiche e naturali rispetto alle persone fisiche considerate singolarmente. A questa importante riflessione ne segue necessariamente un'altra, relativa però non più alle persone ma ai beni che ad esse fanno riferimento.

Nonostante si parli comunemente della proprietà romana come di una proprietà individuale - soprattutto da parte della dottrina romanistica tradizionale, probabilmente influenzata dalla cultura borghese che considerava la proprietà privata come un diritto naturale e

inviolabile -, un'altra dottrina ritiene che alle origini i romani conobbero soltanto la proprietà comune o collettiva<sup>159</sup>.

---

<sup>159</sup> Cfr. a questo proposito quanto sostenuto da B.G. NIEBHUR, in *Römische Geschichte*, vol. 1, Berlin, 1811, p. 425 e ss., secondo il quale la fondazione di una comunità politica implicava l'impossessamento da parte di un aggregato umano di una zona di terra, il territorio, il quale diventava di appartenenza comune dell'intera collettività che su quel territorio si insediava. Sulla proprietà arcaica cfr., *ex multiis*, C.F. AMUNATEGUI PERELLÒ, *La "gens" y la propiedad colectiva*, in *Revista de estudios historico - jurídicos*, 32, 2010, p. 39 3 ss.; L. CAPPELLETTI - C. SCHUBERT, *Land und Raum in der Romischen Republik. Die Kunst des Teilens*, ZSS, 118, 2001, p. 587 e ss.; C. CASTELLO, *Studi sul diritto familiare e gentilizio*, L'Erma, Roma, 1972, p. 32 e ss.; L. CAPOGROSSI - COLOGNESI, *La terra in Roma antica. Forme di proprietà e rapporti produttivi*, vol. 1, La sapienza libreria universitaria, Roma, 1981; P. DE FRANCISCI, *Primordia civitatis*, Apollinaris, Roma, 1959, p. 133 e ss.; R. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, op. cit., p. 88 e ss.; G. FRANCIOSI, "Gentiles familias habento". *Una riflessione sulla c.d. proprietà collettiva gentilizia*, in *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana*, vol. 3, Jovene, Napoli, 1984, p. 37 e ss.; E. HERMAN, *La souveraineté populaire: la loi et "l'ager publicus" au début de la République*, in *Iura*, 51, 2000, p. 55 e ss.; U. LAFFI, *L'"ager compascuus"*, in *REA*, 100, 1998, p. 381 e ss.; M. MICELI, *Spunti di*

Il *dominium ex iure Quiritium* si riferiva, in origine, ai beni che appartenevano genericamente ai Quiriti, cioè ai fondatori della *civitas* arcaica. Successivamente, tali beni sarebbero stati suddivisi tra gli appartenenti alla comunità: secondo alcune fonti letterarie <sup>160</sup> già Romolo avrebbe proceduto ad una *divisio* del territorio tra i *cives*, ai quali sarebbe stata assegnata una porzione di terra (due iugeri, per l'esattezza) necessaria per la sopravvivenza propria e della propria famiglia <sup>161</sup>. Il territorio della *civitas* arcaica sarebbe stato quindi formato da queste porzioni di terreno appartenenti ai

---

*riflessione storica sul concetto di proprietà: elementi di continuità e discontinuità*, in Studi in onore di Antonino Metro, vol. IV, p. 239 - 274; T. MOMMSEN, *Romische Geschichte*, vol. 1, Berlin, 1874, p. 184 e ss.; L.L. KOFONOV, *La proprietà statale e interesse privato nel diritto romano antico*, in *Drevnee Provo = Ius antiquum*, 15, 2005, pp. 56 -74; G. SCHERILLO, *Lezioni di diritto romano. Le cose*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1945, p. 187 e ss.

<sup>160</sup> Plin., N.h. 18.2.7; Varr. R.r. 1.10.21.

<sup>161</sup> Da qui si sviluppò successivamente la fondamentale distinzione tra le *res Mancipi* e le *res nec Mancipi*, che erano quei beni che esulavano dalle strette necessità familiari, e quindi rappresentavano la ricchezza vera e propria, il *surplus* rispetto alla mera sopravvivenza.

singoli e dall'*ager compascuus*, costituito da una fascia di terreni circostanti alla città e destinati alla pastorizia. Relativamente all'*ager compascuus* sarebbe configurabile una vera e propria proprietà comune o collettiva.

Dal momento che sarebbe esistita una proprietà collettiva, una *res communis* facente capo ai *Quirites*, si può dedurre che dovessero necessariamente esistere – secondo questa interpretazione – anche i concetti di *populus* e di *civitas*, intesi come collettività, come pluralità di soggetti accomunati dal fatto di essere proprietari del territorio su cui era sorta la loro città. A questo proposito, Pierangelo Catalano afferma: “questa espressione (*Populus Romanus Quirites*, n.d.r.) non indica affatto un ente ideale, bensì una pluralità di uomini “riuniti” o “uniti”. [...] Il linguaggio giuridico-religioso pone in evidenza, nell’indicare l’insieme dei cittadini romani, di volta in volta, con una diversa accentuazione, l’aspetto dell’unione e quello della pluralità”<sup>162</sup>.

Le cose sono analoghe se si considera il *civis*, ossia il membro singolo della comunità della quale ciascuno era

---

<sup>162</sup> P. CATALANO, *Diritto e persone*, Giappichelli, Torino, 1990, p. 166.

partecipe, e qualificata come *populus*: “il dirsi *civis*, più che indicare uno *status* rispetto ad un ordinamento considerato come distinto dai suoi componenti, equivalse per lungo tempo a dichiararsi “parte costitutiva” di quel *corpus ex distantibus* che era il *populus romanus*. Ed è importante sottolineare che il *civis* partecipa della sovranità della comunità, della quale sono parti costitutive sia il popolo che il territorio<sup>163</sup>, e come tale egli non solo ha, alle origini, l’uso dell’*ager compascuus*, ma può anche diventare proprietario singolo, come avvenne in un primissimo tempo con l’assegnazione quiritaria dei due iugeri a testa, e come si verificò, in prosieguo di tempo, ed in seguito ad una faticosa interpretazione giurisprudenziale, concretatasi alla fine del sec. II a.C., con la individuazione del *dominium ex iure Quiritium*”<sup>164</sup>.

Quindi non si può affermare che il diritto romano conoscesse solo la proprietà

---

<sup>163</sup> Si noti che già in epoca arcaica era presente una concezione analoga a quella moderna: territorio, popolo e sovranità come elementi che caratterizzano lo “Stato”, nella sua accezione più ampia.

<sup>164</sup> P. MADDALENA, *I beni comuni nel diritto romano*, in *SDHI*, 79, II, 2013, p. 1052; cfr. anche R. ORESTANO, *Il problema delle persona giuridiche*, *op. cit.*, p. 296 e ss.



privata, anzi: tra i giuristi romani era molto netta la distinzione tra proprietà privata e proprietà collettiva. La prima era un potere pieno ed esclusivo del soggetto sull'oggetto; “la seconda si fonda sul concetto di appartenenza, che non esprime il significato di dominio, ma implica una sorta di interscambio tra soggetto e oggetto, per cui la cosa offre al soggetto la sua utilità di uso, ed il soggetto è tenuto a conservare la cosa nel suo stato naturale in modo che possa essere utilizzata anche dalle future generazioni”<sup>165</sup>.

E che il concetto di proprietà collettiva fosse ben noto, e anche molto antico è confermato dal fatto che, in origine, la trasmissione dell'*hereditas* era diretta a tutti gli eredi, tanto che era prevista una specifica azione per sciogliere questa comunione forzosa, l'*actio familiae erciscundae*<sup>166</sup>.

---

<sup>165</sup> P. MADDALENA, *op. cit.*, p. 1053.

<sup>166</sup> Questa disciplina è conosciuta già dalle XII Tavole: con tale azione divisoria si otteneva, innanzitutto, la ripartizione tra gli eredi delle cose ereditarie, sia in riferimento al *dominium ex iure Quiritium*, che alle altre forme di proprietà e diritti dominicali. Cfr. in tema S. REVUELTA, *Anàlisis de la comproprietad romana a través de las acciones divisorias*, in AA.VV. *Modelli teorici e metodologici*, 2003, p. 305 e ss.

Dunque, anche l'esistenza di una proprietà collettiva arcaica sembra confermare, o almeno andare nella stessa direzione, della tesi esposta più sopra, secondo la quale cioè sarebbe più antica la concezione di persona collettiva rispetto a quella di persona singola, e che almeno i concetti di *populus* e *civitas* intesi *uti universi* e non *uti singuli*, che dividevano regole, tradizioni e anche proprietà comuni, fossero familiari ai giuristi romani fin dai tempi più arcaici. Se poi questi soggetti possano essere definiti "persone giuridiche" e in quale modo divennero protagonisti, insieme alle persone fisiche, della riflessione della giurisprudenza, è un argomento che sarà trattato più approfonditamente in prosieguo<sup>167</sup>.

---

<sup>167</sup> Il tema della proprietà collettiva si ricollega all'attuale disciplina degli usi civici. Gli usi civici sono speciali diritti d'uso che gravano su terre aliene: essi assicurano alle collettività che ne sono titolari speciali forme di utilizzo di fondi che possono essere ad un tempo di proprietà di privati o di enti pubblici. Secondo FLORE, SINISCALCHI, TAMBURRINI, in *Rassegna di giurisprudenza sugli usi civici*, Roma, 1956, gli usi civici sono "i diritti spettanti ad una collettività, organizzata o no in una persona giuridica pubblica a sé, ma comunque concorrente a formare l'elemento costitutivo di un Comune o di altra persona giuridica pubblica, ed ai singoli che la

---

compongono, e consistenti nel trarre alcune utilità elementari dalle terre, dai boschi, o dalle acque di un determinato territorio. Contenuto dell'uso civico è, quindi, il godimento a favore della generalità e non di un singolo o di singoli. Ciò non toglie che i singoli componenti di quella determinata collettività abbiano, proprio per il fatto che vi appartengono, il diritto *uti singuli* di esercitare i diritti suddetti”.

L'origine storica degli usi civici viene ricondotta dalla dottrina al “collettivismo agrario”, di cui si trova traccia, in forme più o meno evolute, in tutti i popoli antichi, Roma compresa. Tuttavia, la derivazione agli usi civici dal diritto romano non è da tutti accettata: la dottrina maggioritaria ritiene che la loro presenza nell'ordinamento italiano sia collegata alla disciplina del feudo, di derivazione germanica.

La materia degli usi civici è tuttora regolata dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766 riguardante “il riordinamento degli usi civici nel Regno” e dal successivo r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, contenente il Regolamento di esecuzione, nonché dalla l. 10 luglio 1930, n. 1078 sulla definizione delle controversie.

Per una rassegna dell'evoluzione storica dell'istituto cfr. A. PALERMO, “*Usi civici*”, in *Noviss. Dig. It.*, vol. XX, p. 209 ss. Cfr. poi, *ex multis.*, G. CERVATI, *Aspetti della legislazione vigente circa gli usi civici e terre di uso civico*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1967, p. 88; SANTORO PASSARELLI, *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, Napoli, 1997, p. 108 e ss.; S. CERVELLI, *I diritti reali*, Giuffrè, Milano, 2001, p. 219; L. BIGLIAZZI GERI, *Diritto civile*, vol. 2,

## 7. Le persone giuridiche.

La già citata riluttanza dei giuristi romani a procedere all'astrazione delle categorie giuridiche ha comportato la mancanza non solo di una disciplina organica, ma anche di una definizione precisa di quella realtà che il diritto attuale chiama persona giuridica<sup>168</sup>. L'ordinamento

---

*Diritti reali*, Giappichelli, Torino, 1998, p. 262.

<sup>168</sup> Il concetto di persona giuridica è trattato, nella maggioranza dei casi, insieme a quello di persona. La bibliografia dunque coincide in gran parte con quella già citata per il termine "persona". Cfr. comunque B. ALBANESE, *Enciclopedia del Diritto*, Giuffrè, 1985, vol. XXXIII; T. BESIA, *Persona giuridica*, in *Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1924 - 1929, vol. XVIII, p.491; U. BRASIELLO, *Exegesis fontium iuris romani. Generalità. Il problema della formazione delle persone giuridiche alla luce dei testi*. Parte I. Roma, 1971; G. CRIFÒ, *Diritti della personalità e diritto romano cristiano*, in *BIDR*, 64, 1961; F. M. DE ROBERTIS, *Contributi alla storia delle corporazioni a Roma*, Bari, 1934; F.M. DE ROBERTIS, *Il diritto associativo romano*, Bari, 1938; F.M. DE ROBERTIS, *Il fenomeno associativo nel mondo romano*, Jovene, Napoli, 1955; P. W. DUFF, *Personality in roman law*, Cambridge, 1938; B. ELIACHEVITCH, *La personnalité juridique en droit privé romain*, Paris, 1942. F. GLUECK, *Commentario alle Pandette*, vol. I, Milano,

giuridico romano tendeva a prendere in considerazione prevalentemente l'uomo singolo, come soggetto che agiva nella società in cui era inserito.

Tuttavia, come già osservato più sopra, non sfuggiva ai giuristi il fatto che, in molti campi della vita sociale, gli uomini singoli tendevano ad aggregarsi, a formare delle *universitates* che avevano diverse finalità. Questa consapevolezza esisteva già in epoca arcaica, dal momento che le XII Tavole<sup>169</sup>

---

1888; G. B. IMPALLOMENI, *Persona giuridica*, in Nuovo Digesto Italiano, UTET, Torino, 1937 - 1940, vol. XII, p. 931; R. ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche in diritto romano, op. cit.*; R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni in diritto romano*, Giappichelli, Torino 1959; Y. THOMAS, *Le subject de droit. La personne et la nature*, in *Le débat*, vol. 100, 1998. B. WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*, Frankfurt a. M., 1900.

<sup>169</sup> Secondo un testo gaiano riportato in D. 47.22.4.

Secondo U. COLI, in “*Collegia e sodalitates: contributo allo studio dei collegi in diritto romano*”, Seminario giuridico Università di Bologna, 1913, quanto detto da Gaio non si spiegherebbe “se non supponendo che le *pactiones* degli associati valessero altresì di fronte ai terzi”, dato che è regola generale, che non avrebbe necessità di apposita previsione normativa, che i privati possano concludere patti entro i limiti delle leggi.

riconoscevano l'esistenza dei *sodales*, autorizzando l'esercizio del diritto di associazione e lasciando ampia libertà ai consociati di determinare lo statuto dell'associazione, a patto che non violasse le leggi della *civitas*.

Anche Ulpiano, contrappone l'uomo come *persona singularis* alle associazioni:

D. 4.2.9.1(Ulp. 11 ad ed.): 1.  
“*Animadvertendum autem, quod praetor hoc edicto generaliter et in rem loquitur nec adicit a quo gestum: et ideo sive singularis sit persona, quae metum intulit, vel populus vel curia vel collegium vel corpus, huic edicto locus erit. Sed licet vim factam a quocumque praetor complectatur, eleganter tamen Pomponius ait, si quo magis te de vi hostium vel latronum vel populi tuerer vel liberarem, aliquid a te accepero vel te obligavero, non debere me hoc edicto teneri, nisi ipse hanc tibi vim summisi: ceterum si alienus sum a vi, teneri me non debere, ego enim operae potius meae mercedem accepisse videor*”.<sup>170</sup>

---

Sulla questione dei *collegia* e delle *sodalitates*, cfr. capitolo successivo.

<sup>170</sup> Sul passo cfr., *ex mult.*, B. ALBANESE, *Agere, gerere e contrahere in D.50.16.19. Congetture su una definizione di Labeone*, in *SDHI*, 38, 1972, p. 196 - 198; A. Calcaterra,

D'altronde, il fatto che queste *universitates* fossero presenti sulla scena del diritto, e che i giuristi ne fossero pienamente consapevoli è testimoniato anche dal fatto che si fossero posti il problema di come gestire i loro debiti e quello della loro rappresentanza processuale. A questo proposito, illuminante è questo celeberrimo passo di Ulpiano:

D. 3.4.7.1-2 (Ulp. 10 ad ed.): 1. *Si quid universitati debetur, singulis non debetur: nec quod debet universitas singuli debent.* 2. *Si municipes vel aliqua universitas ad agendum det actorem, non erit dicendum quasi a pluribus datum sic haberi: hic enim pro re publica vel universitate intervenit, non pro singulis*<sup>171</sup>.

---

*Concezioni epistemiche dei giuristi romani*, in SDHI, 54, 1988, p. 62.

<sup>171</sup> Sul passo, cfr. A. BISCARDI, *Rappresentanza sostanziale e processuale dei collegia in diritto romano*, in Iura, 31, 1980; L. PEPPE, *Il problema delle persone giuridiche*, in *Studi in onore di R. Martini*, vol. III, p. 71; F. M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni nel mondo romano*, Adriatica, Bari, 1971; F.M. DE ROBERTIS, *La capacità giuridica dei collegi romani e la sua progressiva contrazione*, in *La persona giuridica collegiale in diritto romano e canonico. "Aequitas romana ed aequitas canonica"*, Atti del III colloquio (Roma, 24 -

Nel primo paragrafo si legge che se l'*universitas* vanta crediti, questi sono suoi, e non dei singoli partecipanti; e, reciprocamente, questi ultimi non sono tenuti per i debiti dell'*universitas*.

Il secondo è invece relativo alla rappresentanza processuale: quando si fosse manifestata l'esigenza della difesa processuale, un *actor* appositamente nominato avrebbe assunto, nella scena giudiziaria, la parte dell'ente e con ciò l'avrebbe fittiziamente, ma validamente per il diritto, fisicizzata.

Ulpiano spiega che, in un caso del genere, l'*actor* non si sarebbe dovuto ritenere un rappresentante delle persone, in quanto egli interveniva in luogo della *res pubblica* o dell'*universitas*, non dei singoli cittadini o dei consociati.

Quindi, nonostante la mancanza di una trattazione sistematica della materia, la giurisprudenza era perfettamente consapevole del fatto che esistevano, nella società, entità giuridicamente rilevanti diverse dalle persone fisiche, alle quali imputare relazioni di vario genere, e tentò di elaborare un terminologia generale per indicare queste figure sociali.

---

*26 aprile 1980 e del IV colloquio (Roma, 13 - 14 maggio 1981) diritto romano - diritto canonico*, a cura di T. BERTONE e O. BUCCI, Libreria editrice vaticana, 1990.



I termini *universitas*, *collegium*, etc., non denotavano tuttavia la personalità giuridica di tali enti, ma solo la loro concezione unitaria, che trascendeva le persone che li componevano, e indicava che i beni di questi soggetti non appartenevano all'*universitas* in sé e per sé considerata, ma al complesso delle persone che la formavano.

Queste premesse spiegano perché il sistema del *ius civile* non si pone il problema della successione testamentaria a favore di questi soggetti. Dal momento però che, nella pratica, non erano rari i casi di lasciti a loro favore, i giuristi romani intervennero con il riconoscimento della personalità caso per caso, per evitare di “sovvertire” il sistema con un programmatico riconoscimento di soggettività.

### **7.1. Le *personae incertae*: evoluzione del concetto da Gaio a Giustiniano.**

La locuzione che viene utilizzata più spesso per riferirsi a centri di imputazioni giuridiche diverse dall'uomo singolo e dalla persona fisica è “*incerta persona*”, che comprende sia le *universitates* in generale che le singole figure, quali il *populus* o la *civitas*.

È opportuno notare come la concezione delle *universitates* sia diversa a seconda del periodo storico considerato<sup>172</sup>. In epoca arcaica e classica le *universitates* che la giurisprudenza prende in considerazione sono soprattutto il *populus*, la *civitas* e altri centri amministrativi locali, i *collegia*; nel basso impero invece, con l'avvento della cultura cristiana, i centri di imputazioni giuridiche di cui si occupa la legislazione imperiale diventano essenzialmente le chiese, i poveri, le *piae causae*, e i bisognosi in generale. Questi soggetti, così diversi tra loro, possono tutti essere denominati come “*incertae personae*”.

Ci si deve allora chiedere se il nostro moderno concetto di persona giuridica coincida con quello di persona incerta romana, e quale sia il significato che questa espressione assume nelle fonti.

E' d'obbligo anche in questo caso partire da quanto afferma Gaio nelle sue *Institutiones*:

*Gai 2.238: Incerta autem videtur persona, quam per incertam opinionem animo suo testator subicit, velut cum ita legatum sit: QUI PRIMUS AD FUNUS*

---

<sup>172</sup> Di *universitas* e di *hereditas* si sia occupata R. SIRACUSA, *L'actio de universitate nell'ambito della concezione romana*, in SDHI, 66, 2000.

*MEUM VENERIT EI HERES MEUS X MILIA DATO. Idem iuris est, si generaliter omnibus legaverit: QUICUMQUE AD FUNUS MEUM VENERIT. In eadem causa est, quod ita relinquuntur: QUICUMQUE FILIO MEO IN MATRIMONIUM FILIAM SUAM CONLOCAVERIT, EI HERES MEUS X MILIA DATO. Illud quoque in eadem causa est, quod ita relinquuntur QUI POST TESTAMENTUM SCRIPTUM PRIMI CONSULES DESIGNATI ERUNT, aequae incertis personis legari videtur. Et denique aliae multae huiusmodi species sunt. Sub certa vero demonstratione incertae personae recte legatur, veluti EX COGNATIS MEIS QUI NUNC SUNT QUI PRIMUS AD FUNUS MEUM VENERIT, EI X MILIA HERES MEUS DATO.*<sup>173</sup>

In questo passo Gaio definisce come persona incerta un soggetto del quale il testatore non ha nella sua mente un'idea

---

<sup>173</sup> Sul passo cfr. J. GAUDEMET, *Tentatives de systématisation du droit à Rome*, in *Index*, 15, 1987; A. BURDESE, *Sul riconoscimento civile dei c.d. contratti innominati*, in *IURA*, 36, 1985, p. 45; D. DALLA, "Nominatim manumittere", in *Labeo* 30, 1984, pp. 282-286; F. BONA, *I libri iuris civilis di Cassio e i "libri ex Cassio" di Giavoleno*, in *SDHI*, 50, 1984, pp. 458-459.

precisa (come ad esempio, la prima persona che verrà al funerale). La Corbo precisa: “Il principio enunciato dal giurista potrebbe forse risalire all’antica *mancipatio familiae*, allorché era ritenuta essenziale non solo la determinatezza, ma anche la presenza stessa dell’erede”. Il maestro antoniniano precisa però che la determinatezza non è necessaria nel caso in cui il legato sia lasciato ad una persona incerta che venga indicata *sub certa demonstratione*, cioè nel caso in cui nella disposizione vi sia un elemento che consenta di determinarla (il mio erede dia diecimila a chi, tra i parenti attuali, verrà per primo al mio funerale). Discorso analogo vale per i lasciti disposti con fedecommesso, grazie ad un senatoconsulto emanato su iniziativa dell’imperatore Adriano:

*Gai 2.287: Item olim incertae personae vel postumo alieno per fideicommissum relinqui poterat, quamvis neque heres institui neque legari ei posset; sed senatusconsulto, quod auctore divus Hadriano factum est, idem in fideicommissis quod in legatis hereditatisbusque constitutum est.*

Se Gaio parla dei lasciti a titolo particolare, Ulpiano si pronuncia invece in merito alla vera e propria *heredis*

*institutio*, in modo sostanzialmente identico:

Tit. Ulp. 22.4: *Incerta persona heres institui non potest, velut hoc modo: quisquis primus ad funus meum venerit, heres esto quoniam certum consilium debet esse testantis.*<sup>174</sup>

Secondo Ulpiano, che riporta come esempio la stessa fattispecie già citata da Gaio, la disposizione del testatore deve essere certa, cioè corrispondere ad una volontà sicura e seria del *de cuius*. Non è possibile istituire erede una persona non ben identificata<sup>175</sup>.

---

<sup>174</sup> Sul passo di Ulpiano, cfr. F. MERCOGLIANO, *Tituli ex corpore Ulpiani. Storia di un testo*, Jovene, Napoli, 1997, p. 70; dello stesso autore, *Un'ipotesi sulla formazione dei Tituli ex corpore Ulpiani*, in *Index*, 18, 1990, p. 185 e ss.; e *Le "regolae iuris" del "Liber singularis" ulpiano*, in *Index*, 26, 1998, p. 353 e ss.; *Una ricognizione sui Tituli ex corpore Ulpiani*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana, XIV Convegno internazionale in memoria di Guglielmo Nocera*, Napoli, 2003, p. 407 e ss.; M. AVENARIUS, *Il "Liber singularis regularum" pseudo - ulpiano: sua specificità come opera giuridica altoclassica in comparazione con le "Institutiones" di Gaio*, in *Index*, 34, 2006, p. 455 e ss.

<sup>175</sup> Cfr. anche quello che sostiene C. FERRINI, in *Teoria generale dei legati e dei*

Pietro Bonfante sostiene una tesi che in parte viene ripresa in tempi recenti dalla Corbo: “La spiegazione è da ricercare [...] nella persistenza di un principio originario inerente alla primitiva funzione del testamento. Quando il testamento significava trasmissione della sovranità domestica, era naturale che si esigesse che la designazione del testatore cadesse sopra una persona fisica esistente al momento dell’atto, nettamente individuata, presente allo spirito di chi la

---

*fedecommessi secondo il diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1889, p. 155: “un testatore non può validamente lasciare un’eredità o un legato ad una persona incerta, ad una persona cioè, ch’egli, mentre ordina tale disposizione, non può chiaramente prefigurarsi; in altre parole una persona la cui designazione dipende dal caso più che dalla sua volontà”. Secondo P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, *op. cit.*, p. 413. persona incerta “è quella identificata per caratteristiche del tutto generiche e inessenziali: quella cioè di cui il testatore non sa abbastanza per descriverla con definizioni attinenti a qualità essenziali”. Sul punto cfr. anche T. KUNDEREWICZ, *Disposizioni testamentarie e donazioni a scopo di beneficenza nel diritto giustiniano*, in SDHI, 47, 1981, p. 63; F. NASTI, *Pomponio, Papiniano e Ulpiano in tema di capacità ereditaria delle cd. persone giuridiche*, in Index, 39, 2001, p. 289 e ss; L. PEPPE, *Il problema delle persone giuridiche*, *op. cit.*, p. 74 e ss.

chiamava all'alta funzione, forse anche presente all'atto"<sup>176</sup>. Infatti, quando il testamento cesserà di essere principalmente legato alla trasmissione della *familia* in senso ampio, e diventerà un atto meno formale, sarà prevista la possibilità di istituire eredi anche le persone incerte, e di destinare il proprio patrimonio a soggetti non ben determinati.

Dei testi di Gaio e Ulpiano si servirono i compilatori giustiniane per redigere I.I. 2,20,25<sup>177</sup>: tuttavia, leggendo il testo, si nota immediatamente come in esso, a differenza che nei passi cronologicamente anteriori, venga utilizzato il tempo passato, dato che a quell'epoca la questione era già stata risolta con una Costituzione emanata nel 528 o nei primi mesi del 529, inserita nel primo Codice e riportata in C. 6.48.1<sup>178</sup>.

---

<sup>176</sup> P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, Sampaolesi, Roma, 1925 - 1933, p. 383.

<sup>177</sup> Cfr., per l'analisi del passo, A. PETITO, *Sui lasciti a incertae personae. Note a I. 2.20.25*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, vol. XVII, tomo I, Aracne, Roma 2010. L'autore sottolinea le similitudini con il passo gaiano e come venga utilizzato il tempo passato, segno del fatto che la disciplina della materia in esame era nel frattempo mutata.

<sup>178</sup> Di tale legge si fa esplicito riferimento in D.2.20.27 e 3.9 pr. Della Costituzione si è

Il passo delle Istituzioni giustiniane recita:

*I.I. 2.20.25: Incertis vero personis neque legata neque fideicommissa olim relinqui concessum erat: nam nec miles quidem incertae personae poterat relinquere, ut divus Hadrianus rescripsit. Incerta autem persona videbatur, quam incerta opinione animo suo testator subieciebat, veluti si quis ita dicat: “quicumque filio meo in matrimonium filiam suam collocaverit, ei heres meus illum fundum dato”: illud quoque, quod his relinquebatur, qui post testamentum scriptum primi consules designati erunt, aequae incertae personae legari videbatur: et denique multae aliae huiusmodi species sunt. [...] Sub certa vero demonstratione, id est ex certis personis incertae personae, recte legabatur, veluti “ex cognatis meis qui nunc sunt si quis filiam meam uxorem duxerit, ei heres meus illam rem dato”.*

Nel brano riportato si dà atto della disciplina previgente (*Incertis vero personis neque legata neque fideicommissa olim relinqui concessum erat*) e si fa riferimento a costituzioni

---

parlato più ampiamente nel capitolo precedente.



introdotte dai predecessori di Giustiniano, che escludevano la ripetibilità dei lasciti erroneamente corrisposti alle *incertae personae*.

Dopo un breve accenno al regime previgente, in particolar modo quello relativo ai *milites*, viene riproposta la definizione gaiana di *incerta persona*, utilizzando l'imperfetto: questo forse per significare come l'antica definizione fosse ritenuta inadatta dato l'intervento normativo in proposito.

Successivamente si riportano gli esempi già riportati da Gaio relativi alle persone incerte che potevano essere istituite eredi (... *quicumque filio meo in matrimonium filiam suam collocaverit...*; ... *qui post testamentum scriptum primi consules designati erunt...*).

Come si nota, questi testi portano sempre come esempio il caso di istituzione come erede di una incerta persona fisica, singola. Con il tempo, e con l'affacciarsi sulla scena della vita giuridica di un numero sempre maggiore di *universitates*, l'attenzione si sposta verso le *incertae personae* collettive, organismi nei quali l'*incertitudo* rappresenta il carattere distintivo. A questo proposito è estremamente calzante quello che nota la Corbo<sup>179</sup>,: "L'*incertitudo* risulta, infatti,

---

<sup>179</sup>C. CORBO, *op. cit.*, p. 60 nt. 64.

elemento specifico e distintivo degli enti (di quelle che oggi chiamiamo persone giuridiche), sia nel caso si voglia considerare l'ente a se stante, cioè distinto dai soggetti che lo compongono, sia, invece, che si prendano in considerazione i singoli membri da cui esso è costituito: nel primo caso è evidente che si tratta di un *corpus*".

Anche la costituzione alla quale si è accennato poco sopra, registrando questo mutamento nella società e nel diritto, pur non sopprimendo il divieto di onorare le *personae incertae*, ne ridusse considerevolmente la portata, prevedendo un numero di eccezioni molto vasto.

L'esame di queste eccezioni, e delle singole *personae incertae* dovrà però necessariamente procedere per singole figure, non essendoci nessuna trattazione sistematica di tale materia. Anche la Costituzione *De incertis personis*, nonostante la sua denominazione possa far pensare al contrario, non disciplina in modo organico il tema delle *incertae personae*: essa offre, come già accennato nel capitolo precedente, un quadro complessivo della disciplina ereditaria relativa alle *incertae personae* nel IV sec. d.C., e tratta di una serie di casi di successione ereditaria riguardanti questi soggetti.

Sarà quindi opportuno procedere all'esame delle singole "persone giuridiche", sottolineando per ciascuna di esse i caratteri peculiari relativi alla loro disciplina.



# CAPITOLO III

## Persone giuridiche e *testamenti factio passiva*

### 1. Il *populus romanus*

#### 1.1. Concetto di *populus*

La concezione del *populus* secondo il diritto romano è assai varia<sup>180</sup>.

Due sono principalmente le nozioni che sono state elaborate dalla dottrina: la prima pone l'accento sul *populus* inteso come collettività dei cittadini, come sostiene Gaio in Gai 1.3: “*populi appellatione universi cives significantur*”; la seconda - che trova le

---

<sup>180</sup> Per una trattazione completa sul *populus* cfr. P. CATALANO, *Populus Romanus Quirites*, Giapichelli, Torino, 1974; R. ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, op. cit., p. 111 e ss., e p. 185 e ss.; L. PEPPE, *Popolo (dir. rom.)*, in Enciclopedia del diritto, Giuffrè, 1985, vol. XXXIV, p. 315 e ss; L. PEPPE, *La nozione di *populus* e le sue valenze*, in *Staat und Staatlichkeit in der fruhen Römischen Republik*, a cura di W. Eder, F. Steiner Verlag, Stuttgart, 1990; O. ROBLEDA, *Sobre la capacidad jurídica del “*populus Romanus*”*, in Studi in onore di Giuseppe Grosso, vol. III, Giapichelli, Torino, 1970, p. 101 e ss; VON LUBTOW, *Das romische Volk. Sein Staat und sein Recht*, Frankfurt am Main, 1955.

sue basi in una concezione più moderna - intende invece il popolo come elemento personale dello Stato, visto quindi come persona giuridica.

Il secondo approccio ha senza dubbio il rischio di utilizzare categorie giuridiche troppo moderne, molto lontane da quelle romane, costringendo in un sistema teorico un'esperienza giuridica che, come si è già visto in precedenza, non mostra, in genere, elevato interesse per le ricostruzioni dogmatiche.

La definizione gaiana appare invece più prossima alla mentalità dei giuristi romani, per la quale (quello che noi definiamo come) Stato si identificava senza dubbio con il complesso dei cittadini, senza connotazioni di tipo politico o costituzionale: “come organizzazione amministrativa era detto *res publica*, ma soggetto dei diritti era sempre il popolo romano e non questa, astrattamente concepita”<sup>181</sup>.

---

<sup>181</sup> V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano*, op. cit., p. 251. Cfr. anche B. ALBANESE, *op. cit.*, 554 e ss.; P. DE FRANCISCI, *Primordia civitatis*, op. cit., p. 736 e ss.; A. GUARINO, *Ius Quiritim*, in *IURA*, 1, 1950, p.265 e ss; L. LABRUNA, *Quirites*, in *Labeo*, 8, 1962, p. 340 e ss.; G. LOMBARDI, *Su alcuni concetti del diritto pubblico romano*, in *A.G.*, 126, 1941, p. 192 e ss.; F. DE VISSCHER, *Ius Quiritium, civitas*

Secondo Catalano, la stessa espressione *populus romanus Quirites* “non indica affatto un ente ideale, bensì una pluralità di uomini ‘riuniti’ o ‘uniti’ (e in quanto tali *populus* e *Quirites*<sup>182</sup>). [...] Il linguaggio giuridico - religioso pone in evidenza, nell’indicare l’insieme dei cittadini romani, di volta in volta, con diversa accentuazione, l’aspetto dell’unione (o della riunione) e quello della pluralità; ma la costante presenza dell’aspetto della pluralità è addirittura sottolineato nella più antica espressione con cui è solennemente indicata la

---

*romana et nationalité moderne*, in St. Paoli, Firenze, 1955, p. 239 e ss.

<sup>182</sup> *Quirites* è attestato in formule molto antiche, come quelle della *mancipatio* e della *legis actio sacramento*. L’espressione *populus romanus Quiritium* si trova in antiche formule religiose, tra le quali la formula dei *Compitalia*, ap. Aul. Gel. X,24, e nella formula *capiendae vestalis*, ap. Aul. Gell. I,2. La si ritrova inoltre nella formula della *rerum repetitio*, riportata da Livio I,32,9, e della *noxae deditio* del magistrato romano che avesse concluso un trattato *iniussu populi*, riportata anch’essa da Livio, 9,10,9. Cfr. in proposito anche quanto dice R. ORESTANO, *I fatti di normazione nell’esperienza romana arcaica*, Giappichelli, Torino, 1967, p. 35 e ss.

collettività romana: *populus Romanus Quirites*”<sup>183</sup>.

Le testimonianze relative all’uso di questi termini, tuttavia, si intrecciano tra loro, e non è sempre facile stabilire la loro cronologia. Se si assegna però una maggiore antichità all’uso dei termini *Quirites* e *cives* rispetto a *populus* (in ossequio anche alla teoria, già esposta e pienamente condivisa, secondo la quale la forma collettiva è più antica di quella individuale) si potrebbe stabilire una linea di evoluzione, tale per cui dall’indicazione dell’intera collettività, fatta attraverso l’enunciazione dei suoi membri, si passa al collettivo e astratto *populus*.

---

<sup>183</sup> P. CATALANO, *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano*, vol. 1, Giappichelli, Torino, 1990, p 166. Da notare, tuttavia, che non mancano nel pensiero dei giuristi romani visioni che paiono prescindere, in qualche modo, dai ‘componenti’ il *populus romanus*, per accedere ad una visione ‘sovrasoggettiva’ e, in certo qual modo, atemporale. Cfr., in particolare, Alf. 6 dig. ab anon., D. 5.1.76, sul quale si veda, da ultimo, M. MIGLIETTA, *Servius respondit*, Prolegomena, I, Trento, 2010, pp. 11-12 nt. 8, 325-327 e nt. 417 (con indicazioni bibliografiche). Ampio commento del testo in D. MANTOVANI, *Lessico dell’identità*, in *Homo, caput, persona...* (a cura di A. Corbino, M. Humbert, G. Negri), p. 44.



Sforzo di astrazione che, come già detto, era stato fatto da parte dei giuristi romani, in quanto era ben chiara la sussistenza del *populus* indipendentemente dalla concreta individuazione dei singoli cittadini. Il *populus* è un *corpus ex distantibus*, composto da chiunque abbia la qualità di *civis romanus*, indipendentemente dal censo, dall'età e dal sesso. La relazione tra il *populus* e i cittadini resta comunque sempre quella tra la parte e il tutto, come dimostrano D.5.1.76, già analizzato nel capitolo precedente, e altri passi, tra i quali quello di seguito citato, riportato in D.1.3.32<sup>184</sup>:

D.1.3.32 (Iul. lib. 84 dig.) pr. *De quibus causis scriptis legibus non utimur, id custodiri oportet, quod moribus et consuetudine inductum est: et si qua in re hoc deficeret, tunc quod proximum et consequens ei est: si nec id quidem*

---

<sup>184</sup> Cfr. a proposito di questo passo, V. Gallo, *Produzione del diritto e sovranità popolare nel pensiero di Giuliano (a proposito di D.1.3.32)*, in IURA, 36, 1985, p. 70 e ss.; dello stesso autore, *La sovranità popolare quale fondamento della produzione del diritto in D.1.3.32: teoria giuliana o manipolazione postclassica?*, in BIDR, 94 -95, 1991 - 1992, p. 1 e ss.

*appareat, tunc ius, quo urbs Roma utitur, servari oportet.*

*1. Inveterata consuetudo pro lege non immerito custoditur, et hoc est ius quod dicitur moribus constitutum. Nam cum ipsae leges nulla alia ex causa nos teneant, quam quod iudicio populi receptae sunt, merito et ea, quae sine ullo scripto populus probavit, tenebunt omnes: nam quid interest suffragio populus voluntatem suam declaret an rebus ipsis et factis? Quare rectissime etiam illud receptum est, ut leges non solum suffragio legis latoris, sed etiam tacito consensu omnium per desuetudinem abrogentur.*

La concezione “collettiva” del *populus* è implicita nella teoria della *consuetudo* di cui il brano parla. L’insieme dei cittadini, le consuetudini e le tradizioni condivise, in assenza di leggi scritte, diventano la fonte delle regole da osservare in determinati casi.

L’identificazione dei *cives* con il *populus*, tuttavia, non implicava una contrapposizione tra i due, né mai si può vedere espresso il concetto moderno di “appartenenza” dei cittadini allo Stato. Il *populus* non è mai distinto dallo Stato, è esso stesso lo Stato romano, inteso - come dice bene Gaio - come collettività dei cittadini. L’espressione *civis Romanus* indicava “l’essere membro di

quella comunità a cui nessuno partecipava con diritti che nessuno poteva far venire meno”<sup>185</sup>, e che con un termine unificante era qualificata come *populus*. Secondo Orestano “ciò spiega come le espressioni *cives* e *populus* fossero fungibili, e spesso si impiegasse indifferentemente l’una o l’altra; ciò spiega anche come il problema della cittadinanza si risolvesse terminologicamente nella pura e semplice qualificazione di *civis Romanus*. Il dire o il dirsi *civis Romanus* più che indicare uno status rispetto ad un ordinamento, inteso come qualcosa di astratto e distaccato, equivaleva ad affermare la partecipazione a tale ordinamento, nel senso di esserne parte costitutiva: attraverso l’affermazione dell’essere *civis Romanus* si affermava la partecipazione a quel collettivo che era il *populus Romanus*”<sup>186</sup>.

Parallelamente al concetto di *populus* si sviluppa il concetto di *res publica*; questa ha una valenza che si potrebbe definire amministrativa, strettamente collegata al *populus*, e ha un’origine - come è lecito aspettarsi - molto concreta:

---

<sup>185</sup> R. ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, op. cit., p. 206.

<sup>186</sup> R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni nel diritto romano*, Giappichelli, Torino, 1959, p. 31 - 32.

“*res publica* è il patrimonio comune del popolo romano. [...] Nel diritto arcaico non si incontrano concetti astratti, la stessa idea di potere si identifica con immagini e simboli materiali. Per di più la classe politica che domina la repubblica è formata da proprietari fondiari, i quali tendono in modo del tutto realistico a concepire lo Stato come l’organizzazione giuridica della proprietà e danno il massimo risalto al patrimonio collettivo, in ispecie formato dall’*ager publicus*, di cui spetta lo sfruttamento alla nobiltà. Quest’origine prosaica si è poi idealizzata con il tempo e *res publica* è passata a designare lo Stato. [...] Il centro dello Stato è il *populus*, il *populus* tratta con gli dei e gli stranieri, esso è investito del potere pubblico e del patrimonio e al suo interesse sono subordinati gli interessi dei singoli.”<sup>187</sup>  
La dottrina più risalente <sup>188</sup> non ha incertezze nel considerare il *populus*

---

<sup>187</sup> R. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, vol. I, Jovene, Napoli, 1975, p. 428. Cfr. inoltre, a tale proposito, quanto afferma G. NOCERA, *Il pensiero pubblico romano*, in *Studi in onore di Pietro De Francisci*, vol. II, Giufrè, Milano, 1956, p.567: non è possibile dissociare la *res publica* in genere *publicus* dalle vicende costituzionali di *populus*.

<sup>188</sup> Cfr. a tale proposito V. ARANGIO RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, op. cit., p. 69, il

come persona, “anzi persino come il modello sulla base del quale si sarebbe estesa la personalità giuridica agli altri enti collettivi”<sup>189</sup>. Fin dai tempi più remoti il *populus* poteva essere titolare di una serie di rapporti patrimoniali in quanto ente collettivo. L’esempio più rilevante è senz’altro quello che riguarda l’*ager publicus*, ma si pensi anche ai crediti derivanti da pena, che potevano costituirsi tramite multe da pagare all’erario, e alla possibilità di istituirlo come erede o legatario. destinatario di disposizioni *mortis causa* a titolo particolare.

Si può quindi affermare che, fino all’età repubblicana, il *populus* costituisse il fulcro dell’intero sistema politico e sociale: sono la comunità stessa e i suoi componenti che autodeterminano la

---

quale sostiene che “la qualifica di ente sovrano è per i romani così assorbente, da non potersi concepire che il popolo entri in rapporti di diritto privato in condizione di parità con persone fisiche”. Ancora più netto P. VOCI, *Istituzioni di diritto romano*, op. cit., p. 123, il quale afferma “lo Stato è senza dubbio dai romani concepito come corporazione e la sua capacità privatistica è piena”. Della stessa opinione anche F. GUIZZI, *Miti e politica nella capacità successoria del *populus romanus**, in *Labeo*, 8, 1962, p.180 - 181.

<sup>189</sup> R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni*, op. cit., p. 48.

propria organizzazione, quali autori di ogni atto fondamentale della vita loro e della comunità.

La concezione giuridica dello Stato mutò radicalmente nell'epoca del Principato, quando si continuò a parlare di *populus romanus*, ma nella realtà dei fatti esso si identificava in pratica nella figura del *princeps*. Il *populus* continuava a sussistere come centro di imputazione di una serie di relazioni giuridiche, ma un gran numero di altre vennero sempre più ad essere riferite direttamente al principe, nuovo riferimento di antiche e recenti imputazioni. In questo quadro, i *cives romani* divennero sempre più, sia in teoria che nella pratica, da titolari della sovranità politica collettiva veri e propri sudditi dell'imperatore<sup>190</sup>. E anche l'*aerarium*, considerato come la cassa finanziaria della città di Roma, venne sostituito dal *fiscus*, che costituiva di fatto il patrimonio personale dell'imperatore, in principio in quanto

---

<sup>190</sup> Formalmente, l'imperatore veniva eletto dal popolo e dal Senato, come suggeriva la ritualità del conferimento dell'*imperium* proconsolare e della *tribunicia potestas*. In realtà, l'esercizio del potere sovrano, un tempo prerogativa del popolo, era stato trasferito al Principe. Da quel punto in avanti, come rileva Ovidio nei *Tristia* (4.4.15) “*res est publica Caesar*”.

supremo comandante militare e governatore di alcune province, in seguito in quanto sua personificazione nello Stato romano.

La dottrina, da quella più risalente a quella più moderna, ha discusso molto sulla natura giuridica del fisco<sup>191</sup>. E' un

---

<sup>191</sup> Vasta la bibliografia a proposito del fisco. Cfr. ex multiis, U. COLI, *Fisco (dir. romano)*, in *Nov. D.I.*, 7, 1961, p. 318 e ss; A. H. M. JONES, *The aerarium and the fiscus*, in *JRS*, 40, 1959, p. 22; E. LO CASCIO, *Le tecniche dell'amministrazione*, in *Storia di Roma*, II/2, Torino, 1991, p. 119 e ss.; E. LO CASCIO, *Il princeps e il suo impero. Studi di storia amministrativa e finanziaria romana*, Edipuglia, Bari, 2000; E. NOÈ', *La fortuna privata del principe e il bilancio dello stato romano: alcune riflessioni*, in *Athenaeum*, 75, 1987, p. 27 e ss.; M. ROSTOVZEV, *Storia economica e sociale dell'impero romano*, tr. it. Firenze, 1953, p. 64; B. SANTALUCIA, *Fondazione*, in *Enc. Dir.*, vol. 17, Giuffrè, Milano, 1968, p. 774 e ss.; T. SPAGNUOLO VIGORITA, *La giurisdizione fiscale tra Augusto e Adriano*, in *Gli ordinamenti giudiziari di Roma imperiale. Atti del convegno internazionale di diritto romano e del III premio romanistico Copanello, 5 - 8 giugno 1996*, a cura di Francesco Milazzo, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1999; T. SPAGNUOLO VIGORITA, *Imperium mixtum. Scritti scelti di diritto romano*, Jovene, Napoli, 2013; G. VALERA, *Erario e fisco durante il principato: stato della questione*, in *Storia della società italiana*, I/2, Giuffrè, Milano, 1938, p.

argomento vastissimo e che tocca quasi ogni campo della vita sociale ed economica del principato, del dominato fino ad arrivare a quella giustiniana. Si può in questa sede riportare quanto afferma Orestano, per una efficace sintesi del problema: “nella misura in cui l’esperienza giuridica dell’età imperiale acquistava consapevolezza che i beni del *fiscus* erano beni del *princeps*, l’antica idea del *populus* come ordinamento e come centro di riferimento di relazioni pubbliche svaniva, man mano riversandosi - trasformata - nella persona del *princeps*, in cui si viene assommando un nuovo ordinamento.”<sup>192</sup> Quindi, l’attribuzione al fisco di competenze e cespiti prima spettanti all’*aerarium* mostra concretamente come il *princeps* si

---

301 e ss.; F. VASSALLI, *Concetto e natura del fisco*, in *Studi Senesi*, 25, 1908, pp. 67 - 121; F.K. VON SAVIGNY, *System des heutigen Romischen Rechts von F. C. von Savigny*, *op. cit.*, vol. II, p. 250 e ss.;

La dottrina più risalente affermava tendenzialmente che lo Stato e il fisco coincidessero, cioè che lo Stato avesse una propria personalità giuridica limitata ai soli rapporti patrimoniali. Altra dottrina, invece, sostenne che il fisco avesse una propria personalità giuridica, del tutto distinta da quella dello Stato.

<sup>192</sup> R. ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, *op. cit.*, p. 234.



sia gradualmente ma inesorabilmente sostituito al *populus* come centro di imputazione delle relazioni giuridiche di interesse generale.

Per quanto qui interessa, si deve sottolineare come il problema del fisco non riguardasse solo i suoi rapporti “interni”, cioè come proprietà privata o meno dell'imperatore, ma anche e soprattutto i suoi rapporti con i privati cittadini. Sotto questo profilo, numerose sono le fonti che citano direttamente il *fiscus* come titolare di un patrimonio, e che aveva rapporti di vario tipo con i privati: di acquirente, successore, creditore, debitore, ecc. Questo è probabilmente il motivo principale che ha indotto la dottrina a parlare e a pensare al fisco come ad una “persona giuridica”, e che ha fatto sì che si utilizzassero categorie privatistiche per inquadrare le sue attività. Bisogna però tenere ben presente un dato fondamentale: vero è che le categorie concettuali utilizzate si richiamano a modelli tipici del diritto privato; ma il fisco si pose sempre, nei confronti dei privati, in una posizione di supremazia, che annullava totalmente i suoi asseriti caratteri privatistici. Ciò è dimostrato dai numerosissimi privilegi a favore del *fiscus*, e la continua corrosione dei principi del diritto privato a suo vantaggio. Basti pensare, a questo

riguardo, alla regola che escludeva la possibilità di usucapire i beni del fisco<sup>193</sup>. Rilevanti sono anche le ipotesi in tema di successione ereditaria, che saranno meglio analizzate nel successivo paragrafo.

In conclusione, dunque, il concetto di *populus* muta notevolmente a seconda del periodo storico che si prende in considerazione. Dalla collettività che si autodetermina nei propri rapporti giuridici fondamentali si passa alla concentrazione dei rapporti giuridici in capo ad un solo soggetto, che agisce con sostanziale autonomia. In pratica, si può dire che nel corso dei secoli si assiste alla dissoluzione del *populus* inteso come organizzazione di *cives*. Naturalmente continuano ad esistere i cittadini, ma in una posizione del tutto differente rispetto a quella del periodo arcaico e repubblicano: essi diventano *subiecti*, e, quindi, sudditi, mentre l'imperatore acquista una posizione sempre più predominante.

---

<sup>193</sup> Cfr. D.41.3.18, MODESTINUS, libro quinto regularum:... *adversus fiscum usucapio non procedit*; CJ. 7.30.2, IMP. ALEXANDER A. Onesimae: ...*si cogitaveris fisci mei rem usucapi non posse*; I.I. 2.6.9.: *res fisci nostri usucapi non potest*.

## **1.2. La capacità del *populus* di essere istituito erede: teorie a confronto.**

Per quanto riguarda il diritto delle successioni, tema che interessa direttamente ai fini di questo lavoro, è pacifico che il *populus* potesse acquisire per successione *mortis causa* beni di privati, ma i giuristi non inquadrarono mai tali acquisti negli schemi tecnici tipici della successione (*hereditas, bonorum possessio*): la somiglianza si esaurisce nella presenza in entrambi i casi di una volontà testamentaria da cui deriva l'acquisto di un complesso di beni.

Sorge allora spontanea la domanda se il *populus* potesse essere titolare di *testamentifctio* passiva.

Il primo dato che emerge dalle fonti, a tale proposito, è l'assoluto silenzio. Tale mancanza di informazioni è stata interpretata dalla dottrina in modo diametralmente opposto. Da un parte vi è chi ritiene talmente ovvia la capacità del *populus* di essere istituito erede da giustificare il silenzio delle giurisprudenza in proposito. I sostenitori della tesi opposta, invece, ritengono che ciò sia segno inequivocabile dell'impossibilità di una tale istituzione.

La dottrina dell'800 e della prima metà del '900, ispirandosi alle testimonianze degli annalisti e dei padri della Chiesa, fu

pressoché unanime nell'ammettere la capacità del *populus* di essere istituito erede.

*In primis* fu Savigny a sostenere che “non si trattò di una speciale concessione, ma di un fenomeno tanto naturale da spiegare persino il silenzio, quasi patinato, degli antichi giuristi, i quali non pensarono minimamente di dover stabilire regole in proposito o far notare la differenza sostanziale tra il fisco e le corporazioni”<sup>194</sup>. A ribaltare tale orientamento fu lo Scialoja, che sostenne all'opposto l'assoluta incapacità del *populus* di essere istituito erede, partendo dalla considerazione che il testo di Tab. V,5 non contempla affatto la successione del *populus*, ma si ferma a quella dei *gentiles*: “stando ad essa, per

---

<sup>194</sup> F.K. VON SAVIGNY, *System des heutigen Romischen Rechts von F. C. von Savigny*, vol. II, 1888, p. 358; in senso analogo cfr. A. PERNICE, *Marcus Antistitius Labeo. Das römische Privatrecht im ersten Jahrhunderte der Kaiserzeit*, vol. I, Halle, 1873, p. 264; C. FERRINI, *Teoria generale dei legati e dei fedecommissi secondo il diritto romano con riguardo all'attuale giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 1889, p. 143, dove l'autore afferma “è fuori di dubbio che il popolo romano potesse fin dai tempi più antichi, come essere istituito erede, così ricevere legati”, p. 143; C. FADDA, *Concetti fondamentali di diritto ereditario romano*, vol. 1, p. 200.

lo Stato si deve negare ogni successione ereditaria”<sup>195</sup>.

Egli ammette che - in assenza di erede - la famiglia venisse assorbita dal popolo romano, ma si tratterebbe di una successione del tutto slegata dalle normali regole in materia: “è una successione determinata precisamente dalla mancanza di eredi”<sup>196</sup>.

Interessante la teoria del Biondi<sup>197</sup> che, pur restando tra coloro che ritenevano che il *populus* non potesse essere istituito erede, attribuiva questa incapacità non tanto all'antico concetto di *hereditas*, quanto alla posizione dello Stato, considerato nel concetto giuridico

---

<sup>195</sup> Cfr. V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano*, op. cit., p. 251 e ss.; V. SCIALOJA, *Il testamento di Acca Larentia*, in *Studi giuridici*, Anonima romana editoriale, 1934, p. 226 e ss. Della stessa opinione, più recentemente, R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni in diritto romano*, op. cit., p. 55; R. ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche in diritto romano*, op. cit., p. 204 e ss.; P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, op. cit., p. 417; P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, vol. IV, op. cit., p. 317 e ss.; F. GUIZZI, *Miti e politica nella capacità successoria del populus romanus*, in *Labeo*, 8, 1962.

<sup>196</sup> Ibid., p. 252.

<sup>197</sup> B. BIONDI, *Corso di diritto romano*, *Successione testamentaria*, Giuffrè, Milano, 1936, p. 91 e ss.

romano come ente sovrano nella titolarità dei suoi rapporti, che non poteva entrare in rapporto con i singoli in situazione di parità. Biondi vede la successione dello Stato come un comportamento dello Stato che, in via amministrativa, dava attuazione alle disposizioni testamentarie fatte a suo favore.

Le tesi della dottrina tradizionale, volte a sostenere la configurabilità della *testamenti factio* passiva del *populus romanus*, sono state riprese in tempi più moderni da Volterra<sup>198</sup> e da Robleda<sup>199</sup>, che accolgono le teorie più risalenti di Savigny.

Il pensiero di questi autori si basa sull'assunto che il *populus*, dal quale emanava ogni diritto, non poteva mancare di una qualsiasi capacità giuridica. Secondo la loro visione del fenomeno, se veramente la successione del *populus* fosse stata considerata fuori dal campo privatistico, e se per essa

---

<sup>198</sup> E. VOLTERRA, *Sulla capacità del "Populus romanus" di essere istituito erede*, in *Scritti di diritto ed economia in onore di Flaminio Mancaloni*, Sassari, 1938, p.203 e ss., p. 103 e ss.; nonché in *Sulla capacità delle donne a far testamento*, in *BIDR*, 48.

, 1942, p. 80 e ss..

<sup>199</sup> O. ROBLEDA, *Sobre la capacidad jurídica del "Populus romanus"*, in *Studi G. Grosso*, vol. III, Torino, 1970.

fossero state previste delle norme speciali, i giuristi sarebbero stati portati a costruire la successione degli altri enti (quali *municipia* e *collegia*) su questo modello, mentre invece - come si vedrà in seguito - a questi soggetti furono applicate le regole del normale diritto successorio privato. Da ciò si deve necessariamente desumere che il *populus* era considerato pienamente capace di essere istituito erede, come in seguito lo furono le altre “persone giuridiche”.

### **1.3. Le istituzioni di erede a favore del *populus***

Le istituzioni di erede a favore del *populus* si presentano secondo due categorie ben definite: i lasciti da parte di sovrani stranieri e i lasciti da parte di privati.

#### **A) I lasciti di sovrani stranieri.**

Per quanto riguarda i lasciti da parte di sovrani stranieri, la dottrina maggioritaria non li qualifica come testamenti, quanto piuttosto come atti politici. Si tratta di lasciti fatti da sovrani ellenistici<sup>200</sup>, difficilmente inquadrabili

---

<sup>200</sup> I più famosi sono quelli di Tolomeo Neoteris, re di Cirene, sul quale cfr. DE

nell'ambito della successione ereditaria romana. Essi sono atti perfettamente validi dal punto di vista del diritto greco, dal momento che tali sovrani si consideravano proprietari assoluti a titolo patrimoniale del territorio sottoposto alla loro sovranità, e potevano dunque disporre in modo autonomo. Si tratta però di acquisti al di fuori dell'ordinamento giuridico romano: "l'atto di ultima volontà, in quanto compiuto da uno straniero che è a capo di uno Stato, non è titolo valido per l'ordine giuridico romano, e necessariamente si realizza attraverso forme dettate dal diritto pubblico"<sup>201</sup>. Autori del valore di Scialoja<sup>202</sup> e Bonfante<sup>203</sup> qualificano questi atti come lasciti seguenti ad accordi internazionali e diplomatici. E' vero che le fonti ne parlano con espressioni giuridiche tecniche utilizzate anche per la successione ereditaria tra privati: ma, come si dirà in seguito parlando dei

---

SANCTIS, *Il primo testamento regio a favore dei Romani*, in Riv. Fil. Class. N.S. X, 1932, p. 59 e ss.); di Attalo III, re di Pergamo, e Nicomede, re di Bitinia.

<sup>201</sup> Così F. GUIZZI, *op. cit.*, p.193.

<sup>202</sup> V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano*, *op. cit.*, p. 234.

<sup>203</sup> P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, *op. cit.*, p. 318.



lasciti da parte di privati, i giuristi non fecero altro che usare questi termini “per analogia” con categorie giuridiche a loro note.

Convince quindi la tesi che tali lasciti non possano essere utilizzati per provare la *testamenti factio* passiva del *populus romanus*.

### **B) I lasciti da parte di privati. In particolare, il testamento di Acca Larentia.**

Per quanto riguarda invece i lasciti da parte di privati, gli esempi più noti di successione a favore del popolo sono quelli dei leggendari testamenti di Acca Larentia e Gaia Taracia.

Le leggende sono state tramandate in diverse versioni, le più note delle quali sono quelle dovute a Gellio e a Macrobio:

*Gell. 7.7.1: Accae Larentiae et Goniae Taraciae, sive illa Fufetia est, nomina in antiquis annalibus celebria sunt. Earum alterae post mortem, Taraciae autem vivae, amplissimi honores a populo Romano habiti. 2. Et Taraciam quidem virginem Vestae fuisse lex Horatia testis est quae super ea ad populum lata. Qua lege ei plurimi honores fiunt, inter quos ius quoque testimonii dicendi tribuitur, testabilesque una omnium feminarum ut*

*sit datur. Id verborum est legis ipsius Horatiae; contrarium est in duodecim tabulis scriptum: 3. "Inprobus intestabilisque esto". 4. Praeterea si quadraginta annos nata sacerdotio abire ac nubere voluisset, ius ei potestasque exaugurandi atque nubendi facta est munificentiae et beneficii gratia, quod campum Tiberium sive Martium populo condonasset.*

*5. Sed Acca Larentia corpus in vulgus dabat pecuniamque emeruerat ex eo quaestu uberem. 6. Ea testamento, ut in Antiatis historia scriptum est, Romulum regem, ut quidam autem alii tradiderunt, populum Romanum bonis sui heredem fecit.*

*Macr. 1.10. 12 - 15: Decimo kalendas feriae sunt Iovis, quae appellantur Larentinalia, de quibus quia fabulari libet, hae fere opiniones sunt. Ferunt enim regnante Anco aedituum Herculis per ferias otiantem deum tesseris provocasse ipso utriusque manum tuente, adiecta condicione, ut victus cena scortoque multaretur. Victore itaque Hercule illum Accam Larentiam, nobilissimum id temporis scortum, intra eadem inclusisse cum cena, eamque postero die distulisse rumorem, quod post concubitum dei accepisset munus ne commodum primae occasionis, cum se domum reciperet, offerendae*

*aspernaretur. Evenisse itaque, ut egressa templo mox a Carutio capto eius pulchritudine compellaretur, cuius voluntatem secuta adsumptaquae nuptiis post obitum viri omnium bonorum eius facta compos, cum decederet populum romanum, nuncupavit heredem. Et ideo ab Anco in Velabro loco celeberrimo urbis sepulta est: ac solemne sacrificium eidem constitutum, quo diis Manibus eius per falminem sacrificaretur, Iovique feriae consecratae, quia existimaverunt antiqui animas a Iove dari, et rursus post mortem eidem reddi. Cato ait Larentiam meretricio quaestu locupletatam post excessus suum populo Romano agros Turacem, Semurium, Lutrarium et Solinium reliquisse et ideo sepulchri magnificentia et annuae parentationis honore dignitam.*

Nel brano di Gellio - forse influenzato da uno precedente di un giurista, date le citazioni di testi legislativi quali le XII Tavole e la *lex Horatia* - si parla di due donne, Gaia Taracia e Acca Larentia, diventate entrambe famose per la loro eccezionale generosità nei confronti del popolo romano. La vestale Gaia Taracia lasciò ai romani il campo Tiberino e il campo Marzio, meritando così la loro riconoscenza, che fu esternata con la *lex*

*Horatia de Taracia virgine Vestali*<sup>204</sup>, votata in suo onore.

Acca Larentia era invece una cortigiana, che istituì erede il popolo nel suo testamento. Della leggenda che la vede protagonista esistono molteplici versioni, come si legge anche nel brano di Macrobio. In esso si parla di una cortigiana, Acca Larentia appunto, che fu offerta al dio Ercole da parte di un sacerdote per il pagamento di una scommessa. Come ricompensa, Ercole diede in sposa Acca ad un ricco etrusco, il quale morendo la istituì erede del suo ingente patrimonio, che ella a sua volta decise di devolvere, per atto di disposizione a titolo universale *mortis causa*, al popolo romano. Come riconoscimento, ogni anno in suo onore furono organizzati i *Larentalia*<sup>205</sup>.

---

<sup>204</sup> La legge fu votata probabilmente nel 449 a.C., su proposta del console Orazio, e conferiva a Gaia Taracia alcuni particolari privilegi, quali la possibilità di lasciare il sacerdozio a quarant'anni e di sposarsi, il diritto di testimoniare e di testare. Cfr. in proposito G. ROTONDI, *Leges publicae populi romani*, Giuffrè, Milano, 1912, p. 206; L. PEPPE, *Posizione giuridica e ruolo sociale della donna romana in età arcaica*, Giuffrè, Milano, 1984, p. 39 e ss..

<sup>205</sup> Sui *Larentalia* cfr. WISSOWA, PWRE, vol. 1, p. 131; SAGLIO, DS, vol. 1, p. 15. Per Saglio, Acca è la nutrice dei *Lares*: essa rappresenta la

In tutte le versioni, Acca viene descritta come una meretrice; nella versione di Macrobio si accenna però ad una versione della leggenda che vedeva in Acca la nutrice di Romolo e Remo la quale, durante il regno di Romolo, sposò un ricco etrusco, istituendo poi erede Romolo stesso, visto dagli storici molto probabilmente come personificazione del popolo nel suo insieme.

La dottrina si mostra piuttosto scettica sulla veridicità di tale leggenda. Innanzitutto si pone il problema del fondamento storico della narrazione; successivamente, ci si deve chiedere se da essa si possano trarre spunti giuridici di un qualche valore.

Quanto al primo punto, ossia la veridicità del racconto, la dottrina ritiene che gli storici i quali diedero rilevanza a tale leggenda lo fecero per un motivo strettamente politico: “divenendo sempre più frequenti le disposizioni dei principi stranieri, certamente si rese necessario - e utile - stabilire i precedenti storici. Perciò

---

personificazione della terra Madre, dove si piantano i semi ma anche dove si depongono i morti. Acca Larentia rappresenterebbe dunque la personificazione della terra romana, ed è da qui che nasce la tradizione secondo la quale fosse benefattrice del popolo romano.

riscoprirono l'episodio di Acca Larentia"<sup>206</sup>.

Quanto al secondo punto, ossia il fondamento giuridico di tale leggenda, non possono che sorgere alcune perplessità.

Innanzitutto, il fatto che autrice del testamento a favore del popolo romano (o di Romolo, a seconda della versione che si prediliga) fosse una donna, e per di più straniera. In secondo luogo, che destinatario di questo testamento fosse il popolo romano.

Riguardo al primo aspetto, non si può non notare come, all'epoca in cui è ambientata la leggenda, alle donne non fosse possibile testare. Nell'età arcaica, infatti, l'unica forma di testamento conosciuta era quella *calatis comitiis*, di cui le donne non potevano usufruire: "il far testamento doveva essere, data la sua funzione originaria, un diritto esclusivo del *pater familias*"<sup>207</sup>. La *testamenti factio* delle donne fu infatti riconosciuta

---

<sup>206</sup> F. GUIZZI, *op. cit.*, p. 180.

<sup>207</sup> P. BONFANTE, *Istituzioni di diritto romano*, *op. cit.*, p. 505. Della stesa opinione anche F. GUIZZI, *op. cit.*, p. 188 e ss.; B. BIONDI, *Successione testamentaria e donazione*, *op. cit.*, p. 92; C. CORBO, *Incertae personae e capacità successoria*, *op. cit.*, p. 70.

solo nel II sec. d.C.<sup>208</sup>, e i fatti narrati sono di molto precedenti. Tuttavia, Scialoja, se non ammette con certezza la validità del testamento di Acca, pone almeno la questione in modo dubitativo: “che alle donne romane nei tempi più antichi non fosse negato il diritto di testare è cosa molto probabile, se si consideri lo svolgimento storico di questo diritto nei tempi meno remoti e da noi meglio conosciuti. Non ne abbiamo tuttavia una diretta attestazione. La mancanza della *comitorum communio* è argomento gravissimo, ma non bisogna dimenticare che Gellio ne parla a proposito dell’arrogazione e non del testamento”<sup>209</sup>.

Questi dubbi sono condivisi in tempi molto più recenti da Zablocki, il quale sostiene che “la leggenda di Acca Larentia, benché formatasi in un’epoca successiva, si riferisce agli albori dello stato romano e, almeno così credevano i Romani, confermava che fin dalle più remote origini di Roma le donne

---

<sup>208</sup> Con un senatoconsulto dell’epoca adrianea. Anche in quel caso, comunque, le donne potevano testare solo se avevano raggiunto la pubertà e se assistite da un tutore. Vedi più ampiamente quanto detto in proposito nel primo capitolo.

<sup>209</sup> V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano*, op. cit., p. 230.

potevano disporre per testamento dei propri beni”<sup>210</sup>.

Questa teoria è fondata essenzialmente sul diritto, riconosciuto fin dalle XII Tavole, che le Vestali avevano di testare:

Gell., *Noct. Att.* 1.12.9: *Virgo autem Vestalis simul est capta atque in atrium Vestae deducta et pontificibus tradita est, eo statim tempore sine emancipatione ac sine capitis minutione e patris potestate exit et ius testamenti faciundi adipiscitur.*

Se ciò è certamente vero, non si deve tuttavia dimenticare la posizione privilegiata che queste sacerdotesse avevano nella società, e che tali privilegi erano visti, molto probabilmente, come un’eccezione<sup>211</sup>. Infatti - come si legge

---

<sup>210</sup> J. ZABLOCKI, *Appunti sul “testamentum mulieris”*, in *BIDR*, XXXIII, 1991/1992, p.161.

<sup>211</sup> Per quanto riguarda i diritti delle Vestali, cfr. quanto dice I. SANTINELLI, *La condizione giuridica delle Vestali*, in *Rivista di filologia classica*, 32, 1904. L’autrice si sofferma sul testo di Plutarco riportato poco sopra, relativo al lascito mortis a causa di Gaia Taracia, o Tarquinia, che donò ai romani il Campo Marzio. Di qui l’autrice suppone che il campo Marzio fosse un *ager Tarquiniorum*: le tracce di un intervento dei Tarquini che la tradizione sembra recare nella istituzione del collegio contribuiscono a scoprire le ragioni degli onori



nel brano sopra riportato - le Vestali si

---

e dei privilegi concessi alle Vestali, benché donne: essi sarebbero senza dubbio più congeniali ad una società dove le donne, sotto il profilo giuridico, erano tenute in maggior conto. Sul collegio delle Vestali cfr. anche; P. BONFANTE, *Corso di diritto romano, op. cit.*, vol. IV, p. 376; F. GUIZZI, *Aspetti giuridici del sacerdozio romano. Il sacerdozio di Vesta*, Jovene, Napoli, 1968; M. HUMBERT, *Intestabilis*, in CASCIONE MASI - DORIA (a cura di), *Fides Humanitas Ius. Studi in onore di Luigi Labruna IV*, p. 2549 e ss. ; M.C. MARTINI, *Carattere e struttura del sacerdozio delle Vestali: un approccio storico - religioso, Parte I e II*, in *Latomus*, 56, 1997, p. 245 e ss e 477 e ss; M.TH. RAEPSAET - CHARLIER, *L'origine sociale des Vestales sous le Haute - Empire*, in *Mélanges G.A. Petropoulos*, II, Atene, 1984, p. 251 e ss; M. RAVIZZA, *Sulla pretesa lex Memmia de absentibus*, in *Labeo*, 47, 2001, p. 185 e ss; J.C. SAQUETE, *Las Virgens Vestales. Un sacerdocio femenino en la religión pública romana*, Madrid, 2000; B. SCARDIGLI, *Vestali integrate nella società romana*, in *Studia Historica Antigua*, 21, 2003, p. 97 e ss; J. SCHEID, *Le flamme de Jupiter, les Vestale et le général triomphant*, in *Les temps de la réflexion*, 7, 1986, p. 213 e ss; E. VOLTERRA, *Sulla capacità delle donne a far testamento, op. cit.*, p. 78; R.L. WILDFANG, *Why were the Vestals virgins?* in *Hommages a Carl Deroux*, IV, Bruxelles, 2003, p. 557 e ss; dello stesso autore, *Rome's Vestal virgins. A study of Rome's Vestal priestesses in the late Republic and early empire*, London, - New York, 2006; JAN ZABLOCKI, *op. cit.*.

liberavano *ipso iure* dal potere del *pater*<sup>212</sup>, senza che fossero necessarie l'emancipazione o la *capitis deminutio*, e acquistavano la capacità di testare. Questo non era possibile, per contro, per le *filiae familias*<sup>213</sup>. L'affrancazione dal *pater* produceva, per le Vestali, la scissione dei rapporti agnatizi con la famiglia di origine: quindi esse non potevano essere istituite eredi legittime, e i beni della Vestale morta intestata venivano acquisiti dallo Stato:

Gell., *Noct. Att.* 1.12.18: *Praeterea in commentariis Labeonis, quae ad duodecim tabulas composuit, ita scriptum est: virgo Vestalis neque heres est cuiquam intestato, neque intestatae*

---

<sup>212</sup> Anche se parte della dottrina sostiene che il ruolo del *pater*, nel caso delle Vestali, fosse assolto dal sacerdote. P. DE FRANCISCI, *Primordia civitatis*, op. cit., p. 435 e ss. non concorda con questa tesi, sostenendo che la Vestale fosse subordinata solo al potere sacrale e disciplinare del pontefice massimo che vigilava sulle questioni aventi attinenza al culto, e non su questioni di diritto privato.

<sup>213</sup> Cfr. a questo proposito O. SACCHI, *Il privilegio dall'esenzione dalla tutela per le Vestali (Gai 1.145). Elementi per una datazione tra innovazioni legislative ed elaborazione giurisprudenziale*, in *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*, 50, 2003, p. 317 e ss., con ampia bibliografia.

*quisquam, sed bone eius in publicum redigi aiunt, id quo iure fiat, quaeritur*<sup>214</sup>.

Gellio riporta l'opinione di Labeone, secondo il quale i beni di una Vestale morta senza testamento non venivano trasmessi alla dea Vesta, ma al *populus Romanus*, in qualità di vero proprietario ed erede dei beni destinati al culto. Tuttavia, il testo non qualifica esattamente il popolo come erede: l'espressione *neque intestatae quisquam* farebbe piuttosto pensare al popolo come destinatario ultimo dei beni della Vestale, il quale avrebbe avuto solo il diritto di incamerare il suo patrimonio. Ciò premesso, il fatto che l'unica testimonianza relativa al testamento di una donna romana sia quello di una Vestale, che come si è detto ricopriva nella società una condizione giuridica del tutto particolare, non pare possa portare alla incontrovertibile conclusione che,

---

<sup>214</sup> Sul passo, cfr. P.O. CUNEO, *Alcune problematiche di codificazione in tema di eredità*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana, XVI Convegno internazionale in onore di Manuel J. García Garrido*, Jovene, Napoli, 2007, pp. 558 - 559; P. ZANNINI, *Studi sulla tutela mulierum. Vol. I, Profili funzionali*, Giappichelli, Torino, 1976, p. 27 e nota 28.

già in epoca regia, alle donne fosse consentito testare.

Si deve inoltre considerare il secondo punto evidenziato, e cioè che Acca Larentia era una straniera, per la precisione un'etrusca<sup>215</sup>, alla quale non si poteva applicare il diritto romano. Dunque, trattandosi di testamento di una straniera ne consegue che l'istituzione di erede, che in esso era contenuta, non era una *heredis institutio* in senso tecnico. E' illuminante ancora una volta ciò che afferma Scialoja: "i romani non trovarono difficoltà ad applicare espressioni di diritto quiritario ad ultime volontà certamente sottratte alle regole del diritto civile, ed anzi del diritto privato in genere. E' una terminologia

---

<sup>215</sup> Cfr. tuttavia a questo proposito quanto afferma E. VOLTERRA, *Sulla capacità delle donne di fare testamento*, op. cit., p. 238: "sembra sicuro che Acca Larentia era, nel concetto degli annalisti e degli storici del secondo e del terzo secolo, non una straniera, bensì una cittadina romana. Come ha chiaramente posto in luce il Pais, confutando lo Scialoja, 'il nome Acca Larentia sta in relazione con i *Lares*, gli dei della terra. Il giorno della festa di Acca Larentia era pure quella di Giove. Secondo il mio modesto modo di vedere Acca, come dice la tradizione, era invece divinità schiettamente romana' ". Si tratta però di una tesi isolata, per quanto suggestiva.

fondata soltanto sulla somiglianza dei rapporti non sulla loro intrinseca identità”<sup>216</sup>.

E’ difficile, a questo punto, trarre conclusioni definitive. Senza dubbio non persuade la tesi che le donne potessero avere in quell’epoca così arcaica la facoltà di disporre per testamento: non appare conciliabile con gli antichi tipi di testamenti vigenti in quel momento storico.

Può far riflettere, inoltre, il fatto che se gli storici, che hanno recuperato la leggenda, avessero implicitamente voluto affermare la capacità del *populus* di essere istituito erede, avrebbero potuto intervenire per modificare almeno la cittadinanza di Acca, considerandola come una cittadina romana<sup>217</sup>, e attribuire così maggior veridicità alla leggenda, consentendo di pensare ad una *testamenti factio* passiva del *populus*. Il sottolineare il suo essere peregrina mi pare possa portare alla conclusione opposta.

Riassume bene la questione un’affermazione di Orestano: “In realtà,

---

<sup>216</sup> V. SCIALOJA, *Il testamento di Acca Larentia*, op. cit., p. 234.

<sup>217</sup> Il fatto, citato poc’anzi, che alcuni autori mettano in relazione Acca con i *Lares* e quindi la considerino una dea romana, è un’interpretazione successiva, che non mi pare che erga positivamente dalle fonti citate.

qualunque significato voglia darsi al mito, esso certo non avrebbe potuto formarsi se il *populus* fosse stato, nella concezione romana, assolutamente incapace”<sup>218</sup>.

Tuttavia, lascia sconcertati la mancanza nelle fonti - al di là di racconti leggendari - di fattispecie relative ad istituzioni fatte da parte di cittadini. E' difficile credere che il popolo potesse essere istituito erede, se si pensa alla finalità che aveva la successione ereditaria - fondamentale per i romani - e cioè la continuazione della famiglia. Come affermato ancora da Scialoja, “la successione del popolo costituiva non la continuazione della famiglia, ma la distruzione di essa, l’assorbimento nel tutto amplissimo in modo da farla cessare completamente di esistere”<sup>219</sup>. Il popolo non poteva essere il continuatore della famiglia, per la sua stessa natura, e dunque viene difficile credere che esso potesse essere istituito erede nel senso tecnico del termine.

Interessante la casistica a proposito del fisco che, come è già stato accennato poco sopra, durante l’epoca del principato si venne sostanzialmente a sostituire allo Stato, e dunque al *populus*.

---

<sup>218</sup> R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni*, op. cit., p. 55.

<sup>219</sup> V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano*, op. cit., p. 264.

In questo caso, numerosi sono i passi che consentono di vedere come al fisco fossero attribuite facoltà che erano proprie degli eredi, anche se esso non poteva certo essere considerato erede nel vero senso de terminis.

Si veda ad esempio il passo seguente:

D. 5.3.20.7: (Ulp. 15 ad ed.) “*Ait senatus: "Cum antequam partes caducae fisco peterentur". Hoc evenerat, ut partes caducae fisco peterentur: sed et si ex asse fiat, senatus consultum locum habebit: idem, et si vacantia bona fisco vindicentur vel si ex alia quacumque causa bona ad eum pervenerunt, senatus consultum hoc locum habebit: et si civitati peterentur*”.

Dato che Ulpiano usa il verbo *petere*, si potrebbe pensare che il fisco potesse esercitare una *hereditas petitio*. Tuttavia, anche in considerazione della supremazia del fisco rispetto ai privati, questo non esercitava certo un'azione di diritto privato, quanto piuttosto un acquisto con un atto amministrativo. Tuttavia, tale atto era senz'altro simile alla *hereditas petitio*, tanto che gli si applicarono molte norme tipiche di essa.

Ad esempio, il fisco era tenuto a pagare i legati imposti dal gestore e liberare gli schiavi cui fosse stata lasciata la libertà fedecommissaria, e succedeva nelle obbligazioni attive e passive del defunto:

D. 5.3.54 (Iul. 6 dig.) pr. *Ei, qui partes hereditarias vel totam a fisco mercatus fuerit, non est iniquum dari actionem, per quam universa bona persequatur, quemadmodum ei, cui ex Trebelliano senatus consulto hereditas restituta est, petitio hereditatis datur.*

Da questo passo di Giuliano<sup>220</sup> si evince che chi comprava dei beni dal fisco e il fedecommissario universale erano in posizione parallela relativamente alle azioni con le quali perseguire il complesso dei beni acquistati. Si trattava di azioni utili a favore del compratore, perché tali erano anche le azioni date al fedecommissario universale, il quale è *heredis loco*.

D. 36.1.3.5 (Ulp. 3 fideic.) *Si is, qui rogatus fuerit hereditatem restituere, ante quaestionem de familia habitam vel*

---

<sup>220</sup> Sul passo cfr. M. MALETZKY, *Das Erbrecht des Fiskus*, München, 2001, p. 6; V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano: concetti fondamentali*, op. cit., p. 270; W. RECHNITZ, *Studien zu Salvius Julianus*, Weimar, 1925, p. 27; M. MÜLLER-EHLEN, *Hereditatis petitio. Studien zur Leistung auf fremde Schuld und zur Bereicherungshaftung in der römischen Erbschaftsklage*, Köln - Weimar - Wien, 1998, p. 227.



*tabulas aperuerit vel hereditatem adierit vel quid eorum quae senatus consulto prohibentur fecerit ac per hoc publicata fuerit hereditas, fiscus cum suis oneribus hereditatem acquirit. Quare commodum quartae, quod erat habiturus heres institutus, id ad fiscum pertinet et ex Trebelliano actiones transeunt. Sed et si prohibuerit testamentarium introducere vel testes convenire vel mortem testatoris non defendit vel ex alia causa hereditas fisco vindicata est, aequae quartae quidem commodum ad fiscum pertinebit, dodrans vero fideicommissario restitueretur.*

In questo passo<sup>221</sup> si legge che, nel caso in cui l'eredità fosse stata confiscata, il fisco la acquistava con tutti gli oneri e i benefici relativi, compreso il beneficio della “quarta Falcidia”, che veniva tenuta presente nel pagamento dei legati. Anche in questo caso, il fisco era paragonato all'erede, pur non potendo essere qualificato come tale.

#### **1.4. La successione intestata.**

---

<sup>221</sup> Cfr sul passo V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, op. cit., p. 272.

Discorso diverso può essere fatto riguardo alla successione intestata. Sulla scorta anche delle considerazioni fatte in precedenza, relative allo scarso bisogno che i giuristi romani avvertivano con riferimento alle teorizzazioni slegate da profili pratici<sup>222</sup>, è possibile che le fonti non dicano nulla circa la *testamenti factio* passiva del *populus* perché ai giuristi non interessava qualificare questa possibilità.

E' un fatto che il *populus* fosse il soggetto che subentrava nei rapporti giuridici dei cittadini e degli stranieri quando non risultavano esserci altri soggetti che potessero farlo<sup>223</sup>, ma ai giuristi non importava qualificare questo

---

<sup>222</sup> Cfr. *Questioni di metodo. Diritto romano e dogmatica moderna. Saggi di Pietro De Francisci ed Emilio Betti*, New - press, Como, 1996.

<sup>223</sup> Come previsto dalla legge Giulia caducaria: cfr. Tit. Ulp. 28.7: *Intestati datar bonorum possessio per septem gradua: primo gradu liberis: secundo legitimis heredibus: tertio proximis cognatis: quarto familiae patroni: quinto patrono patronae, item liberis parentibusve patroni patronaeve: sexto viro uxori: septimo cognatis manumissoris, quibus per legem Furiam plus mille asses capere licet: et si nemo sit, ad quem bonorum possessio pertinere possit, aut sit quidem, sed ius suum omiserit, populo bona deferuntur ex lege Iulia caducaria.*

subentro come *hereditas* o altro. Nei rari accenni a ciò - visti poco sopra - essi usano i termini relativi all'*hereditas* per una questione di "prossimità" all'oggetto trattato, ma di fatto è evidente che si trattava di una situazione diversa.

### **1.5. Conclusioni.**

Interessante, ma non rilevante ai fini del presente lavoro, è anche chiedersi se il *populus* fosse o meno considerato una persona giuridica: appurato che i giuristi erano perfettamente consapevoli che esistevano realtà formate da più uomini riuniti insieme, diverse dalle persone fisiche, e che esempi di queste era senza dubbio il *populus*<sup>224</sup> o il *fiscus*, essi si ponevano naturalmente come ultimi destinatari dei beni dei privati che restavano senza successori, perché non poteva essere diversamente. Ci si deve chiedere a chi sarebbero andati questi beni, se non allo Stato, del quale facevano naturalmente parte i cittadini morti senza successori, anche se è certo che non si trattava di una istituzione di *hereditas*.

---

<sup>224</sup> Si consideri ancora la fattispecie narrata da Alfeno in D. 5.1.76, di cui si è trattato più sopra.

Il pensiero di Eliachevich credo che riassume bene i concetti che si sono tentati di esprimere fin qui: “il quadro dei rapporti patrimoniali del *populus romanus* spiega chiaramente perché i giuristi classici non menzionano mai il *populus romanus* quando abordano le questioni che, per noi, riguardano la personalità giuridica. Nello stato di cose che noi troviamo nella Roma repubblicana l’idea stessa della personalità giuridica dello Stato non poteva nascere. La base reale di questa idea è l’apparizione nel commercio giuridico, accanto alle persone fisiche, di altre formazioni sociali; per mezzo della personalità giuridica, queste formazioni sono messe su un piede di uguaglianza con le persone fisiche, divenendo le stesse soggetti di diritti. Ora, il *populus romanus* non è stato mai posto al medesimo livello delle *privatae personae*. Essi erano, se così si può dire, incommensurabili. Il *populus romanus* dominava sempre dei singoli. Esso aveva creato per sé una sfera giuridica separata e inaccessibile alle *privatae personae*. I suoi diritti avevano un altro carattere rispetto ai diritti privati, gli istituti di cui si serviva erano fondati su altri principi. Il *populus romanus* era al di fuori del

diritto privato. Non si può parlare di lui come di una persona giuridica di diritto privato”<sup>225</sup>. Anche se si può aggiungere che ad esso si applicavano categorie giuridiche tipiche del diritto privato.

E’ probabile che si avvicini alla realtà dei fatti la tesi secondo la quale lo Stato, al quale venivano attribuiti lasciti a titolo di eredità o di legati, desse attuazione a questi in via amministrativa, e dunque la successione in suo favore non poteva rientrare a pieno titolo nell’ambito dell’*hereditas*.

Il *populus*, dunque, non poteva essere istituito erede nel vero senso della parola, ossia secondo le regole della ordinaria successione: gli si potevano attribuire dei lasciti, ma non si trattava sicuramente di un’istituzione di erede. Si può affermare che i giuristi utilizzassero le categorie del diritto privato in merito, ma si trattava, come dimostrato, di una fattispecie profondamente diversa.

Ciò non significava, tuttavia, che i giuristi negassero la validità di istituzione di erede fatta a suo favore.

## **2. Centri amministrativi locali.**

### **2.1. Definizione del concetto.**

---

<sup>225</sup> ELIACHEVICH, *op. cit.*, p. 31 e ss.

Con tale espressione si designano tutti quegli “aggregati civici”<sup>226</sup> diversi dal *populus*, costituiti dai Romani o dai Latini coloniali, che furono a vario titolo considerati centri di riferimento per l'imputazione di svariati rapporti giuridici. Interessante quanto afferma Massimo Brutti in relazione alla terminologia utilizzata per designare questi aggregati: “in molti contesti, il termine *civitas* è sinonimo di *municipium* e può designare anche un'altra entità: la colonia. Si tratta di schemi che convergono: passa attraverso di loro la diffusione del modello della città, come organizzazione politica, e la moltiplicazione di strutture che somigliano a quella della *civitas* romana, pur essendovi subordinate e quindi con un'autonomia che non è mai piena. Sia nella repubblica sia nel principato, la nozione di *civitas* (che riassume le altre affini) evince uno spazio fisico ed una comunità: un convivere quotidiano, un luogo e le sue tradizioni. Essa indica fenomeni associativi corrispondenti all'interesse generale di un insieme di cittadini. Strutture che insistono su un

---

<sup>226</sup> L'espressione è di L. PEPPE, *Il problema delle persone giuridiche*, op. cit., p. 74. P. VOCI, invece, in *Diritto ereditario romano*, vol. I, op. cit., p. 420, li identifica con l'espressione “enti pubblici minori”.

territorio determinato ed operano allo scopo di regolare la vita collettiva”<sup>227</sup>.

In genere, comunque, le fonti usano il termine *civitates* in modo generico, per indicare ogni centro urbano, che aveva in comune con il *populus* il fatto di essere costituito da un’entità separata dai singoli con beni appartenenti alla comunità e non ai suoi componenti<sup>228</sup>. I passi seguenti mostrano bene alcuni esempi di questo uso del termine *civitas*:

D. 2.4.10 (Ulp., 5 *ad ed.*): 4. *Qui manumittitur a corpore aliquo vel collegio vel civitate, singulos in ius vocabit: nam non est illorum libertus. Sed rei publicae honorem habere debet et si adversus rem publicam vel universitatem velit experiri, veniam edicti petere debet, quamvis actorem eorum constitutum in ius sit vocaturus.*

---

<sup>227</sup> M. BRUTTI, *Il diritto privato nell’antica Roma*, Giappichelli, Torino, 2011, p. 239.

<sup>228</sup> Cfr. D. 1.8.6.1. (Marc. 6 *inst.*) *Universitatis sunt non singulorum veluti quae in civitatibus sunt theatra et stadia et similia et si qua alia sunt communia civitatum. Ideoque nec servus communis civitatis singulorum pro parte intellegitur, sed universitatis et ideo tam contra civem quam pro eo posse servum civitatis torqueri divi fratres rescripserunt. Ideo et libertus civitatis non habet necesse veniam edicti petere, si vocet in ius aliquem ex civibus.*

D. 3.4.8 (Iavolenus, 15 *ex Cassio*)  
*Civitates si per eos qui res earum administrant non defenduntur nec quicquam est corporale rei publicae quod possideatur, per actiones debitorum civitatis agentibus satisfieri oportet.*

D. 12.1 (Ulp. 10 *ad ed.*) 27. *Civitas mutui datione obligari potest, si ad utilitatem eius pecuniae versae sunt: alioquin ipsi soli qui contraxerunt, non civitas tenebuntur.*

Anche se le *civitates* hanno in comune con il *populus* il fatto di essere soggetti giuridici formati da un insieme indeterminato di persone, la loro condizione giuridica è sempre stata tenuta distinta da quella del *populus*: per le *civitates* non si usava - se non impropriamente - l'aggettivo *publicus*, tanto che lo stesso Gaio afferma che le *civitates privatorum loco habentur*<sup>229</sup>.

---

<sup>229</sup> D. 50.16.16 (Gai 3 *ad ed.*) *Eum qui vectigal populi Romani conductum habet, "publicanum" appellamus. Nam "publica" appellatio in compluribus causis ad populum Romanum respicit: civitates enim privatorum loco habentur.*



## 2.2. La possibilità per i centri amministrativi locali di essere istituiti eredi.

Il problema che emerge in merito a questi soggetti è che per molti secoli furono considerati incapaci di essere istituiti eredi o destinatari di legati, per la loro sostanziale indeterminatezza. Interessante anche quanto afferma, da ultima, la Corbo in merito a tale questione: “Non vanno trascurate, inoltre, le probabili motivazioni politiche che furono per lungo tempo alla base del divieto, tra cui il timore che si formassero centri locali economicamente forti, in grado di minacciare la sicurezza del potere centrale o che, quantomeno, potessero costituire un ostacolo per l’accentramento”<sup>230</sup>.

Una testimonianza chiara e univoca circa il fatto che le *civitates* non potessero essere istituite eredi è quella celeberrima di Ulpiano, che afferma:

Tit. Ulp. 22.5. *Nec municipia nec municipes heredes institui possunt, quoniam incertum corpus est, et neque cernere universi neque pro herede gerere possunt, ut heredes fiant. Senatus consulto tamen concessum est, ut a*

---

<sup>230</sup> C. CORBO, *op. cit.*, p. 78.

*libertis suis heredes institui possint. Sed fidei commissa hereditas municibus restitui potest, denique hoc senatus consulto prospectum est*<sup>231</sup>.

Ulpiano presenta, in questo testo, una sorta di riassunto dell'evoluzione della riflessione giurisprudenziale sul tema. Secondo le regole del diritto classico, i *municipia* e i *municipes* non possono essere istituiti eredi perché *corpus incertum*, e non possono accettare l'eredità mediante *cretio* o *pro herede gestio* proprio a causa di questa loro intrinseca indeterminatezza. Subito dopo il giurista presenta però due fattispecie che sembrano costituire eccezione alla regola generale: innanzitutto afferma che i *municipia* potevano essere istituiti eredi dai loro liberti, grazie all'intervento in proposito di un senatoconsulto; e un secondo provvedimento consentì loro di ricevere un'eredità mediante fedecommesso *hereditatis*.

---

<sup>231</sup> Su questo passo cfr. F.M. DE ROBERTIS, *La capacità giuridica dei collegia romani e la sua progressiva contrazione*, op. cit., p. 32 e ss.; F. MERCOGLIANO, *Tituli ex corpore Ulpiani: storia di un testo*, Jovene, Napoli, 1997; C. CASCIONE, *Municipes e consensus*, in E. LO CASCIO - G. D.MEROLA (a cura di), *Forme di aggregazione nel mondo romano*, Edipuglia, Bari, 2007.

Questo secondo provvedimento cui fa riferimento Ulpiano è il senatoconsulto *Apronianum*<sup>232</sup>, di età adrianea emanato tra il 117 e il 127 d.C., con il quale si concesse appunto alle città il diritto di ricevere un fedecommesso universale, e che prevedeva che la *restitutio* andasse fatta ad un *actor* designato dal *municipium*<sup>233</sup>. Ne danno testimonianza sia Modestino che Paolo:

D. 3.5.26 (Mod. 1 *resp.*) *Cum alicui civitati per fideicommissum restitui iussa esset hereditas, magistratus actores horum bonorum Titium et Seium et Gaium idoneos creaverunt: postmodum hi actores inter se diviserunt*

---

<sup>232</sup> Sul *s.c. Apronianum* cfr. E. VOLTERRA, *Senatusconsulta*, in *Novissimo Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1937 - 1940, vol. XIX, p. 1072 .

<sup>233</sup> Cfr. su questo quanto scrive M. BRUTTI, *op. cit.*, p. 243 - 244, circa il soggetto che poteva compiere l'atto di accettazione in nome del *municipium*: "trattandosi di un atto dovuto, che non implica una scelta, è facile pensare che possa essere compiuto da chi ha funzioni amministrative o da chi rappresenta in giudizio la comunità municipale". Anche P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, vol. I, *op. cit.*, p. 657, è della medesima opinione. Egli inoltre ipotizza che il SC fosse valido per la mancata applicazione ad esso della norma sulle *personae incertae*.

*administrationem bonorum idque egerunt sine auctoritate et sine consensu magistratum. Post aliquod tempus testamentum, per quod restitui civitati hereditas fideicommissa esset, irritum probatum est pro tribunali atque ita ab intestato Sempronius legitimus heres defuncti extitit: sed ex his actoribus unus non solvendo decessit et nemo heres eius extitit. Quaero, si Sempronius conveniet actores horum bonorum, periculum inopis defuncti ad quos pertinet? Herennius Modestinus respondit, quod ab uno ex actoribus ob ea quae solus gessit negotiorum gestorum actione servari non potest, ad damnum eius cui legitima hereditas quaesita est pertinere.*

D. 36.1.26 (Paul. *lib. sing. de sen. cons.*)  
*Omnibus civitatibus, quae sub imperio populi Romani sunt, restitui debere et posse hereditatem fideicommissam Apronianum senatus consultum iubet. Sed et actiones in eas placuit ex Trebelliano transferri: sed municipes ad eas admittuntur.*

Tuttavia, sempre secondo Ulpiano, non fu questo il primo intervento normativo a favore della capacità delle *civitates* romane di ricevere legati: infatti, questa possibilità fu loro riconosciuta da un provvedimento di qualche anno precedente, risalente all'epoca di Nerva

(tra il 96 e il 98 d.C.), provvedimento che poi fu confermato dai Patres, con il senatoconsulto di cui si diceva poc' anzi, per volontà di Adriano<sup>234</sup>:

Tit. Ulp. 24.28: *Civitatibus omnibus, quae sub imperio populi Romani sunt, legari potest: idque a divo Nerva introductum, postea a senatu auctore Hadriano diligentius constitutum est.*<sup>235</sup>

Di questa capacità delle *civitates*, parla anche Gaio (ammesso che il giurista antonino non sia l'autore di entrambi i frammenti), in un brano in cui si sta occupando del legato *per vindicationem*, e fa esplicito riferimento ad un provvedimento di Antonino Pio:

Gai 2.195: *In eo dissentiunt prudentes, quod Sabinus quidem et Cassius ceterique nostri preceptores quod ita*

---

<sup>234</sup> Concorde sul punto anche F. NASTI, *Papiniano, Pomponio e Ulpiano in tema di capacità ereditaria delle c.d. persone giuridiche (P.Haun. de leg. et fideic., verso, lin., 1 - 21)*, in *Index*, 39, 2011, p. 292.

<sup>235</sup> Sul passo cfr. M. BRUTTI, op. cit., p. 241: l'autore sostiene che tale passo sia opera di un autore del secondo secolo d.C., con ogni probabilità lo stesso Gaio, che aveva bene in mente l'evoluzione giurisprudenziale relativa alla materia.

*legatum sit statim post aditam hereditatem putant fieri legatarii, etiamsi ignoret sibi legatum esse, sed posteaquam scierit et omiserit legatum, proinde esse atque si legatum non esset; Nerva vero et Proculus ceterique illius scholae auctores non aliter putant rem legatarii fieri, quam si voluerit eam ad se pertinere. Sed hodie ex divi Pii Antonini constitutione hoc magis iure uti videmur quod Proculo placuit; nam cum legatus fuisset latinus per vindicationem coloniae. Deliberent, inquit, decuriones, an ad se velint pertinere, proinde ac si uni legatus esset.*

Il brano tratta delle modalità di acquisto del legato *per vindicationem* da parte di una colonia e Gaio fa riferimento ad una disputa tra Sabiniani e Proculiani circa la necessità o meno di un atto di accettazione del legato stesso. L'intervento di Antonino Pio accoglie l'opinione dei Proculiani, in base alla quale l'atto di accettazione non era necessario, sostenendo inoltre che sarebbe stato sufficiente che i decurioni della colonia deliberassero a favore dell'accettazione del lascito, come se esso fosse stato disposto a favore di una sola persona. Il passo di Gaio, tuttavia, non trova piena conferma in altri brani

accolti nel Digesto <sup>236</sup>, che invece sposano la tesi contraria, secondo la quale cioè per conseguire il legato non era necessaria l'accettazione.

Questi contrasti giurisprudenziali consentono di avere un'idea della "vivacità delle controversie in tema, solo temporaneamente risolte dalla deliberazione imperiale"<sup>237</sup>, segno che il tema era molto sentito dalla giurisprudenza, il cui pensiero non faceva altro che riflettere la consuetudine popolare.

### **2.3. Alcuni esempi di lasciti a favore dei centri amministrativi locali.**

Numerosissime sono le testimonianze di lasciti destinati ai *municipia*.

Nella pratica, lo strumento utilizzato era quello del legato modale, cioè un legato con lo specifico onere di impiegarlo in un determinato modo <sup>238</sup>: gli eredi

---

<sup>236</sup> Cfr. ad esempio D.8.6.19.1; D.7.2.1.2; D. 46.3.13. Da molti il brano è ritenuto una glossa: cfr. P. VOCI, *Diritto ereditario*, vol. II, *op. cit.*, p. 372: "questa impressione di Gaio non trova conferma nelle Pandette, in cui prevale la tesi sabiniana, chiarita e approfondita da Giuliano".

<sup>237</sup> F. NASTI, *op. cit.*, p. 294, nt. 18.

<sup>238</sup> Cfr. in proposito P. VOCI, vol. I, *op. cit.*, p. 424; C. CORBO, *op. cit.*, p. 86; L. SOLIDORO

potevano essere onerati dal testatore di una prestazione in favore di un dato ente collettivo, che consistevano ad esempio nella celebrazione periodica di manifestazioni di vario genere (giochi, spettacoli teatrali, banchetti), nella realizzazione di opere benefiche o comunque di pubblica utilità: in ogni caso, l'imposizione era destinata a conservare il ricordo del disponente e della sua generosità. Altre volte il legato poteva consistere nell'obbligo per gli onerati dell'esecuzione di un'opera (un teatro, le terme), sottolineando al riguardo che si trattava “della prescrizione di un determinato impiego dell'oggetto legato che, peraltro, non priva del lascito la *civitas* legataria, alla quale il bene in cui il bene va investito appartiene pur sempre”<sup>239</sup>.

Un esempio degli oneri imposti alla *civitas* si ha in D. 30.122 pr<sup>240</sup>:

---

MARUOTTI, *La tradizione romanistica nel diritto europeo, vol. I*, Giappichelli, Torino, 2010 - 2011, p. 204 e ss.; S. DI SALVO, *Il legato modale nel diritto romano. Elaborazioni dommatiche e e realtà sociali*, Jovene, Napoli, 1973, p. 150 e ss.

<sup>239</sup> S. DI SALVO, *op. cit.*, p. 155.

<sup>240</sup> Su questo passo cfr. G.G. ARCHI, *Scritti di diritto romano, vol. II*, Giuffrè, Milano, p. 1333; P. VOCI, *Diritto ereditario romano, op. cit.*, p. 424, nt. 96; D. JOHNSTON, *Munificence and municipio: bequests to towns in classical*



D. 30.122 (Paul. 3 reg.) pr. *Civitatibus legari potest etiam quod ad honorem ornatumque civitatis pertinet: ad ornatum puta quod ad instruendum forum theatrum stadium legatum fuerit: ad honorem puta quod ad munus edendum venationemve ludos scenicos ludos circenses relictum fuerit aut quod ad divisionem singulorum civium vel epulum relictum fuerit. Hoc amplius quod in alimenta infirmae aetatis, puta senioribus vel pueris puellisque, relictum fuerit ad honorem civitatis pertinere respondetur.*

Qui Paolo afferma che alle città possono essere destinate con legato cose che vanno a vantaggio sia dell'onore che della bellezza della città stessa, e fornisce anche degli esempi delle due tipologie. Legati per l'onore posso essere il foro, il teatro, lo stadio; per l'onore invece uno spettacolo teatrale o circense, oppure il necessario per istituire un banchetto, ma anche quanto fu lasciato per il sostentamento dei vecchi, dei fanciulli e delle fanciulle.

---

*roman law, JRS, 75, 1985, p. 113; F. BERTOLDI, Le promesse unilaterali in diritto romano, in Promesses et actes unilatéraux, a cura di M. Boudot, P.M. Vecchi, D. Veillon, LGDJ, Poitiers 2010, pag. 4 nt. 27.*

Interessanti sono anche le seguenti testimonianze, che denotano la varietà di disposizioni che potevano essere previste a favore delle città, dando un esempio della casistica e di come essa veniva affrontata dalla giurisprudenza:

D. 31.30 (Celsus 37 dig.) *Quidam in testamento ita scripsit: "Rei publicae Graviscanorum lego in tutelam viae reficiendae, quae est in colonia eorum usque ad viam Aureliam": quaesitum est, an hoc legatum valeat. Iuventius Celsus respondit: propemodum quidem imperfecta est haec scriptura in tutelam Aureliae viae, quia summa adscripta non est: potest tamen videri tanta summa legata, quanta ei rei sufficeret: si modo non apparet aliam fuisse defuncti voluntatem aut ex magnitudine eius pecuniae aut ex mediocritate facultatum, quam testatrix reliquit: tunc enim officio iudicis secundum aestimationem patrimonii et legati quantitas definiri potest.*

In questo passo si chiede al giurista se sia valido un legato lasciato per il mantenimento della via Aurelia, senza specificazione della somma da utilizzare. Celso risponde che una disposizione di tal genere è *imperfecta*, ma che comunque il giudice potrà definirne la

portata, rapportandola al valore del patrimonio del *de cuius*.

D.33.2.16 (Mod. 9 *resp.*) *Legatum civitati relictum est, ut ex redditibus quotannis in ea civitate memoriae conservandae defuncti gratia spectaculum celebretur, quod illic celebrari non licet: quaero, quid de legato existimes. Respondit, cum testator spectaculum edi voluerit in civitate, sed tale, quod ibi celebrari non licet, iniquum esse hanc quantitatem, quam in spectaculum defunctus destinaverit, lucro heredum cedere: igitur adhibitis heredibus et primoribus civitatis dispiciendum est, in quam rem converti debeat fideicommissum, ut memoria testatoris alio et licito genere celebretur*<sup>241</sup>.

Nel passo si tratta di un legato lasciato alla città per la celebrazione di uno spettacolo, che tuttavia in quella città non era considerato lecito. Si chiede allora la giurista come si debba utilizzare il denaro lasciato agli eredi e non speso per lo spettacolo. Modestino risponde che non è giusto che il denaro sia lasciato

---

<sup>241</sup> Cfr. su questo passo A. BURDESE, Sessant'anni di letture romanistiche, in *"Iuris professio"*. Festgabe für M. Kaser zum 80. Geburtstag, Wien - Köln - Graz, 1986, p. 608.

agli eredi, e che essi - insieme ai notabili della città - debbano valutare in quale altro modo sia giusto utilizzare il denaro legato.

D. 34.1.20 (Scaev. 3 resp.) 1. *Item cum alimenta libertis utriusque sexus reliquerit a re publica et ex praediis, quae ei legavit, dari voluisset, quaero, Stichum contubernali et liberis utrum ab herede instituto an a re publica diaria et vestiaria, quae vivus dabat, praestari deberent. Respondit posse benigna voluntatis interpretatione dici his quoque a re publica praestanda*<sup>242</sup>.

In questo passo, invece, il testatore lega alla città i suoi fondi, e che da questi si ricavassero gli alimenti per i liberti. Ci si chiede se questo onere spetti alla *civitas* oppure agli eredi, e il giurista risponde che tale onere spetta alla città, *benigna voluntatis interpretatione*.

Le fonti su questo tema sono numerose e varie, perché la beneficenza municipale è tipica dell'età del principato<sup>243</sup>.

---

<sup>242</sup> Cfr, su questo passo A. SPINA, *Ricerche sulla successione testamentaria nei Responsa di Cervidio Scevola*, Giuffrè, Milano, 2012, p. 376.

<sup>243</sup> Interessanti sono anche le fonti epigrafiche funerarie e onorarie, che attestano la frequenza della pratica successoria di cui si sta trattando.

Interessante ancora una volta ciò che nota la Corbo, è cioè che tali lasciti andassero spesso a colmare le lacune nei bilanci e nelle finanze cittadine, che avrebbero altrimenti impedito il compimento di importanti opere pubbliche: “le evergesie, pertanto, sia compiute da privati facoltosi benefattori sia da pubblici magistrati, hanno comunque svolto un’azione di supporto e, talvolta, anche di supplenza, nei confronti degli enti pubblici, non sempre attenti ai bisogni della collettività e capaci di fornire delle risposte ad essi adeguate. La munificenza evergetica, dunque, come attività rivolta a sanare situazioni contingenti di disagio economico o prettamente alimentare, ma anche come intervento spesso diretto alla realizzazione di opere pubbliche (restauri, mura cittadine, opere di difesa) o perfino nell’allestimento di ludi e spettacoli, ha sempre avuto, quale movente psicologico primario, il desiderio di perpetuare nel tempo,

---

A questo proposito cfr. A. MAGIONCALDA, *Documentazione epigrafica e “fondazioni” testamentarie. Appunti su una scelta di testi*, Giappichelli, Torino, 1994, *passim*, dove l’autrice, attraverso una selezione di testi epigrafici, mostra come fosse diffusa la pratica di lasciti testamentari destinati a scopi perpetui.

rendendolo durevole e immortale, il ricordo del donatore”<sup>244</sup>.

#### **2.4. Evoluzione della *capacitas* dei centri amministrativi locali.**

L’evoluzione della capacità delle *civitates* non si fermò però a questo punto. Con il tempo esse furono considerate capaci di chiedere la *bonorum possessio* pretoria, sempre con l’intervento di un *actor*. E’ sempre Ulpiano che illustra questa possibilità:

D. 38.3.1 (Ulp. 49 *ad ed.*) pr. *Municipibus plenum ius in bonis libertorum libertarum defertur, hoc est id ius quod etiam patrono. 1. Sed an omnino petere bonorum possessionem possint, dubitatur: movet enim, quod consentire non possunt, sed per alium possunt petita bonorum possessione ipsi acquirere. Sed qua ratione senatus censuit, ut restitui eis ex Trebelliano hereditas possit: qua ratione alio senatus consulto heredibus eis institutis a liberto acquirere hereditatem permissum est: ita bonorum quoque possessionem petere dicendum est.*

---

<sup>244</sup> C. Corbo, *op. cit.*, p. 87.

Si riscontra in questo passo la perplessità del giurista circa la possibilità per i *municipia* di chiedere la *bonorum possessio* sui beni dei liberti, data la difficoltà della *civitas* di esprimere una volontà unica: la risposta è positiva in ragione dei due provvedimenti di cui ci si è occupati poco sopra<sup>245</sup>.

La dottrina<sup>246</sup> ritiene che fosse probabile che agli amministratori fosse richiesta una deliberazione, avente ad oggetto l'accettazione o il rifiuto del lascito: se questa deliberazione fosse stata positiva, essa avrebbe avuto valore come *pro herede gestio* o come accettazione del legato. Nel caso di delazione della *bonorum possessio*, la *scientia* necessaria al decorso dei cento giorni era richiesta agli amministratori, ma la *petitio* era di competenza dell'*actor*, e dunque, da lui dipendeva l'acquisto o meno. E' chiaro in questo passo l'evoluzione del diritto in materia, e si capisce che da questo periodo storico in poi si ha il cambiamento della percezione che fino ad allora si era avuta dell'*hereditas*: essa perde i suoi originari elementi di

---

<sup>245</sup> Sul problema del *consensus* cfr. C. CASCIONE, *Consensus. Problemi di origine, tutela processuale, prospettive sistematiche*, Jovene, Napoli, 2003, p. 163.

<sup>246</sup> Cfr. a questo proposito P. VOCI, *op. cit.*, p. 657.

carattere personale, e si riduce ad un acquisto di beni patrimoniali.

Il diritto postclassico eliminò la *bonorum possessionis petitio*: la deliberazione degli organi amministrativi è sufficiente da sola all'acquisto:

D. 37.1.3 (Ulp. 39 ad ed.) 4. *A municipibus et societatibus et decuriis et corporibus bonorum possessio adgnosci potest. Proinde sive actor eorum nomine admittat sive quis alius, recte competet bonorum possessio: sed et si nemo petat vel adgnoverit bonorum possessionem nomine municipii, habebit municipium bonorum possessionem praetoris edicto.*

Il passo<sup>247</sup> è importante perché Ulpiano afferma che, anche nel caso in cui nessuno chieda la *bonorum possessio* in nome del municipio, quest'ultima spetterà ugualmente in forza dell'editto del pretore. Quindi, anche se non in qualità di erede, alle città viene

---

<sup>247</sup> Ritenuto da P. VOCI, *op. cit.*, p. 658 “in gran parte di fattura compilatoria. Ai commissari di Giustiniano è dovuta, con probabilità, l'enumerazione dei vari tipi di enti; e ad essi risale la parte finale, che va intesa non nel senso di un acquisto *ipso iure*, ma di un acquisto in cui è superflua l'opera di un *actor*, bastando la deliberazione degli amministratori”.



comunque riconosciuto il diritto di entrare nel possesso di un patrimonio come *bonorum possessores*.

Ecco dunque che, dopo aver riconosciuto alle *civitates* la possibilità di ricevere le eredità dei liberti, poi la capacità di ricevere fedecommissi universali e infine la *bonorum possessio*, la giurisprudenza arriva a riconoscere una sorta di *testamenti factio* passiva di questi soggetti, anche se non ancora del tutto assimilabile ad una capacità ereditaria *iure civili*. Per questa sarà necessario attendere il V sec. d.C., con l’emanazione da parte dell’imperatore Leone della costituzione CI 6.24.12, emanata tra il 469 e il 472 d.C.:

CI. 6.24.12 Imp. Leo A. Eryhtrio p.p.  
*Hereditatis vel legati seu fideicommissis  
seu donationis titulo domus aut annonae  
civiles aut quaelibet aedificia vel  
mancipia ad ius inclitae urbis vel  
alterius cuiuslibet civitatis pervenire  
possunt.*

La dottrina più risalente ha dubitato della reale portata innovativa della costituzione, sostenendo che essa “presupponeva, e non statuiva, la capacità della capitale (e delle altre città), senza pertanto pronunciarsi sul

fondamento di essa”<sup>248</sup>. La dottrina più recente<sup>249</sup> invece si pronuncia in modo diverso, e ritiene questa costituzione la prima che si esprime in termini generali circa la capacità successoria delle *civitates*.

## 2.5. Conclusioni.

E' evidente che nel diritto postclassico, e ancora più in quello giustiniano, la capacità di essere istituite eredi delle *civitates* fu strettamente connessa con la nuova concezione che la società aveva dell'eredità: non più una questione familiare e, al limite, religiosa, ma un insieme di beni, connotata da visione di natura strettamente economica. E anche i municipi in quell'epoca sono diventati persone giuridiche più vicine al concetto moderno che non a quello del diritto classico. E' ormai evidente che la giurisprudenza ha una visione diversa

---

<sup>248</sup> Così P. VOCI, *op. cit.*, p. 422, nota 88. Dello stesso avviso anche V. SCIALOJA, *Diritto ereditario romano, op. cit.*, p. 285, secondo il quale “sappiamo che già per diritto anteriore i municipi potevano acquistare per legato o per fedecommesso”.

<sup>249</sup> Cfr. B. ALBANESE, *Le persone nel diritto romano, op. cit.*, p. 564; C. CORBO, *op. cit.*, p. 92; S. SCARCELLA, *La legislazione di Leone I*, Giuffrè, Milano, 1997.

rispetto al passato, manifestando una differenza piuttosto netta tra la *civitas* in se stessa e i soggetti che la compongono. Si può quindi affermare che, dopo una lunga e lenta riflessione giurisprudenziale, ai cosiddetti “centri amministrativi locali” venne riconosciuta la titolarità della *testimentifactio* passiva al pari delle persone fisiche.

### **3. Collegia, sodalitates e universitates.**

Questi soggetti, che rappresentano forme di associazione di vario genere tra persone fisiche, sono probabilmente l'esempio maggiormente utile per valutare quale fosse il livello di astrazione a cui arrivarono i giuristi romani relativamente alle *personae incertae*.

Per quanto riguarda il *populus* e le *civitates*, infatti, era più intuitivo considerarli entità distinte dai soggetti che li componevano, data la loro essenziale alterità rispetto ai cittadini. Ma le associazioni e le *universitates* in genere hanno uno spirito diverso, sono gruppi formati in modo spontaneo e volontario, non sono “necessari”, seppure molto antichi. Per questo seguire la loro evoluzione è estremamente utile per comprendere il punto di astrazione a cui era arrivata la giurisprudenza romana.

Nel tracciare le caratteristiche della successione di questi soggetti, è necessario tenere ben distinti i periodi storici a cui ci si riferisce: la loro disciplina infatti varia notevolmente dall'età arcaica e repubblicana a quella giustiniana, quest'ultima influenzata notevolmente dal cristianesimo.

### 3.1. Definizioni.

Il problema che si incontra non appena si inizia a studiare tale materia è quello lessicale. Infatti, i termini *collegium*, *sodalitas*, *sodalitium* si intrecciano tra loro, vengono usati dalle fonti come se fossero quasi sinonimi.

Per Mommsen<sup>250</sup>, *sodalicia* erano le *sodalitates sacrae*: il termine era utilizzato anche per riferirsi alle associazioni religiose diffuse tra gli strati meno abbienti della popolazione, che univano allo scopo di culto quello della reciproca utilità (si pensi ai *collegia funeraticia*); alle associazioni politiche e alle associazioni professionali. Nell'epoca repubblicana *sodalitates* erano anche le diverse fazioni politiche, e per estensione il termine indicava ogni tipo di collegio sedizioso o illecito. Con

---

<sup>250</sup> T. MOMMSEN, *De collegiis et sodaliciis Romanorum*, Kiliae, 1843, pp. 8 - 25.

*collegium*, invece, si designava genericamente ogni unione perpetua, destinata cioè a durare oltre la vita dei suoi fondatori, sebbene venisse usato il più delle volte per indicare i corpi professionali.

Questa disciplina complessa troverà poi la sua puntualizzazione terminologica con il termine *universitates*, termine che si diffonderà fino ad assumere un significato tecnico. La pluralità di termini usati per designare situazioni sostanzialmente analoghe, tuttavia, dà l'idea di un processo di concettualizzazione in via di formazione. La qualificazione di tali soggetti di diritto è piuttosto complessa: esistevano infatti *collegia* di svariati tipi, di carattere pubblico e privato, di natura religiosa, professionale, funeraria.

L'atteggiamento della legislazione nei confronti dei *collegia* è singolare, ma tutto sommato in linea con l'approccio lontano dalle concettualizzazioni teoriche tipico del diritto romano. Se ne parla sotto l'aspetto procedurale (cfr. il titolo del Digesto 3.4, intitolato *Quod cuiuscumque universitatis nomine vel contra eam agatur*), sotto l'aspetto penale (cf. il titolo 47.22, *De collegiis et corporibus*) e sotto l'aspetto fiscale e amministrativo (titoli 27.1 e 50.6). E' coerente con il sistema romano il fatto che i *collegia* venissero all'attenzione dei

giuristi nel momento in cui fosse necessario promuovere un'azione nei loro confronti, o quando - in seguito al proliferare di *collegia* ritenuti contrari all'ordine pubblico - l'ordinamento intervenisse per sopprimerli o vietarli.

### **3.2. Origine dei *collegia*.**

L'origine di tali enti appare molto antica: la dottrina<sup>251</sup> è concorde nel ritenere che “già all'epoca delle XII Tavole esistevano vari tipi di *sodalitates*, cioè associazioni non solo religiose, come generalmente si ritiene, ma di varia natura: tribali, curiali, territoriali,

---

<sup>251</sup> Cfr. U. COLI, *Collegia e sodalitates. Contributo allo studio dei collegi nel diritto romano*, Seminario giuridico dell'Università di Bologna, 1913, p. 100 e ss.; F. M. DE ROBERTIS, *Il diritto associativo romano. Dai collegi della repubblica alle corporazioni del basso impero*, Laterza, Bari 1938; F. D'IPPOLITO, *Gaio e il XII Tavole*, in *Index*, 20, 1992, p. 279 e ss.; O. DILIBERTO, *Considerazioni intorno al commento di Gaio alle XII Tavole*, in *Index*, 18, 1990, p. 403 e ss.; L. LABRUNA, *Appunti su “società civile e stato”*, in *Index*, 16, 1988, p. 327 e ss.; M. KASER, *Ius publicum und ius privatum*, in *ZSS*, 116, 1986, p. 79 e ss., F. SERRAO, *Individuo, famiglia e società nell'epoca decemvirale*, in F. MILAZZO, *Società e diritto nell'epoca decemvirale*, Jovene, Napoli, 1988, p. 40 e ss.

sacerdotali, professionali”<sup>252</sup>. Ciò sarebbe confermato dal fondamentale passo di Gaio in materia, molto utile anche per tracciare la disciplina a cui erano soggetti i *collegia*:

D. 47.22.4 (*Gai 4 ad leg. duodecim tabularum*): *Sodales sunt, qui eiusdem collegii sunt: quam Graeci hetaireian vocant. His autem potestatem facit lex pactionem quam velint sibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant. Sed haec lex videtur ex lege Solonis tralata esse. Nam illuc ita est: ἔ ἄ ν δὲ δῆ μ ο ς ἢ ἰ ε ρ ῶ ν ὀ ρ γί ω ν ἢ ν α ὕ ται ἢ σ ύ σ σ ι τ ο ι ἢ ὀ μ ὄ τ α φ ο ι ἢ θ ι α σ ῶ ν ται ἢ ἐ π ί λ ε ί α ν ο ἰ χ ὄ μ ε ν ο ι ἢ ε ἰ ς ἐ μ π ο ρ ί α ν, ὅ τ ι ἄ ν τ ο ὔ τ ω ν δια θ ῶ ν ται π ρ ὸ ς ἄ λ λ ῆ λ ο υ ς, κ ῦ ρ ι ο ν ε ἶ ναι, ἔ ἄ ν μ ῆ ἄ π α γ ο ρ ε ὕ σ η δη μ ὄ σ ι α γ ρ ᾶ μ μ α τ α [id est: quod si pagus vel curiales vel sacrarum epularum (?) vel mensae vel sepulcri communione iuncti vel sodales vel qui ad praedam faciendam negotiationemve proficiscuntur quidquid horum inter se constituerint, id ratum esse, nisi publicae leges obstant.]*

---

<sup>252</sup> Cfr. A. Metro, “*Personae*” e “*status*” nell’esperienza giuridica romana, in *Index*, vol. 28, 2000, p. 122. Si condivide qui la tesi di Mommsen appena esposta relativa all’uso dei termini *sodalitas* e *collegium*.

La legge cui Gaio si riferisce è ovviamente quella delle XII Tavole, e in particolare alla Tavola VIII.27.

Nel passo si legge che i *sodales* sono coloro che appartengono al medesimo collegio, che i greci chiamano *hetaireia*. La legge riconosce ai membri delle associazioni il potere di darsi le convenzioni che preferiscono, purché queste non siano contrarie alla legge stessa. Gaio riferisce inoltre che questa disposizione è stata mutuata dalla legge di Solone, la quale a sua volta stabilisce che “se i membri dello stesso *demos* o di una *phratría*, se i parenti o gli associati di un banchetto o di un sepolcro comune, o se quelli che partono alla ricerca del bottino o per fare commercio convengono tra loro una qualche convenzione questa deve essere mantenuta, se le leggi della città non le siano di ostacolo”.

### **3.2.1. La critica a D. 47.22.4.**

L'autenticità di questo testo è stata messa in dubbio da molti studiosi: particolarmente interessante è un relativamente recente intervento di M. Humbert<sup>253</sup>, che conduce una esauriente

---

<sup>253</sup> M. HUMBERT, *La c.d. libertà associativa nell'epoca decemvirale: un'ipotesi a proposito*



panoramica delle teorie più risalenti e delle relative critiche. Secondo questo autore, il testo di Gaio è anacronistico e non veritiero, poiché parrebbe attribuire ai decemviri il riconoscimento di una libertà associativa che era già insita nella società romana arcaica. Questo riconoscimento non era però necessario in un'epoca dove una siffatta libertà era considerata come “originale, e non come concessa, né subordinata ad un permesso iniziale o limitata da un qualunque controllo”<sup>254</sup>. Secondo la sua teoria, i *sodales* costituivano dei gruppi che si collocavano a margine della società, e che agivano sotto la guida di capi gentilizi. Gruppi sovversivi, a suo parere, con un potere normativo interno autonomo. In base a questa tesi, Gaio avrebbe travisato il senso della *pactio*, da intendersi non tanto come un accordo, quanto come termine derivante dal verbo *pacere*, inteso come “accordarsi” e “convenire”, utilizzato nell’ambito del processo quando il convenuto rinunciava alla sua pretesa. I gruppi di *sodales*, che godevano di notevole autonomia interna, nell’ambito di controversie sorte tra loro, avevano la possibilità di ricorrere a

---

*di XII Tab. VIII.27, in Annali del seminario giuridico dell’università di Palermo, 2009, 53, p. 29 e ss.*

<sup>254</sup> M. HUMBERT, op. cit., p. 33.

convenzioni, a *pacta*, per risolvere i conflitti esterni. Le *sodalitates* potevano transigere tra loro, ma una volta raggiunto l'accordo non potevano revocare questo *pacere* e riprendere il conflitto. Il limite previsto dalla legge è quello del rispetto delle regole generali processuali iscritte nel codice decemvirale, che costituiscono la legge per eccellenza: "Le XII Tavole, codice processuale, prevedono ogni forma, ogni tipo, ogni occasione di processo, fino al punto di ammettere un modo alternativo, ma nel rispetto delle prescrizioni legali, vuoi per individui isolati, vuoi per potenti solidarietà. La tentazione di affrancarsi dall'obbligo di osservare gli accordi transnazionali era tanto forte per i diversi *sodales* che la legge ha sentito la necessità, in questo caso isolato, di ricordare l'effetto obbligatorio dei *pacta* nel rispetto delle norme legali"<sup>255</sup>.

La tesi esposta non convince del tutto. Ridurre i *sodales* a gruppi di facinorosi, che vivevano ai limiti della società sotto il controllo di capi gentilizi, mi pare riduttivo. E' attestata nelle fonti<sup>256</sup>

---

<sup>255</sup> M. HUMBERT, *op. cit.*, p. 44.

<sup>256</sup> Ad esempio, si parla di *collegium* per un *templum* in D. 32.38.6 (Scaev. 19 dig.) *Fidei commisit eius, cui duo milia legavit, in haec verba: "A te, Petroni, peto, uti ea duo milia solidorum reddas collegio cuiusdam templi"*.

l'esistenza nella società fin dall'epoca arcaica di "associazioni" per scopi molto diversi, comuni e permanenti, assolutamente non contrari all'ordine pubblico, e anzi pienamente riconosciute dal potere pubblico.

Largamente diffusi erano i collegi costituiti da persone appartenenti alle classi più umili, per scopi prevalentemente mutualistici: particolare importanza avevano i *collegia funeraticia*, che assicuravano agli associati sepoltura e riti funebri, oppure i collegi di artigiani, composti da persone

---

*Quaesitum est, cum id collegium postea dissolutum sit, utrum legatum ad Petronium pertineat an vero apud heredem remanere debeat. Respondit Petronium iure petere, utique si per eum non stetit parere defuncti voluntati; e di collegium religionis causa si parla anche in D. 47.22.1. Inoltre, numerosi sono i riferimenti delle fonti letterarie: del collegium mercatorum si parla in Cic. Ad Q. fr. 2.5.2; Ovid., Fasti 5.669 e ss.; Liv. 2.27.5; del collegium per i ludi Capitolini si parla in Liv. 5.54. Questi collegia erano costituiti da persone impegnate al servizio dei templi, o nell'organizzazione di feste religiose: tutte attività promosse, e riconosciute, dallo Stato, non certo al di fuori della società. Per non parlare poi delle decuriae, associazioni che comprendevano i pubblici impiegati subalterni (cfr. D.3.4.7.2; D.29.2.25.1; D.37.1.3.4; D.46.1.22).*

che esercitavano la medesima professione.

Questa caratteristica della professionalità come denominatore comune dei membri delle associazioni è di particolare importanza, dato che “nel corso dell’età imperiale si assiste ad una generale evoluzione della professionalità delle associazioni di mestiere da un significato “sociale” ad uno più propriamente economico”<sup>257</sup>. Prima dell’età imperiale, le associazioni hanno quindi sì finalità economiche e professionali, ma si configurano prevalentemente come religiose, culturali, assistenziali, quindi “sociali” in senso lato.

A proposito del carattere religioso delle più antiche *sodalitates*, e del loro riconoscimento da parte dello Stato, è molto interessante una teoria giovanile di Mommsen<sup>258</sup>: secondo l’illustre autore, fin dall’epoca più remota, lo Stato attribuì a determinate *gentes* alcuni pubblici culti, affinché li esercitassero *pro populo*. Con il venir meno dell’importanza di questi gruppi familiari, i *gentiles* furono sostituiti da

---

<sup>257</sup> L. CRACCO RUGGINI, *Stato e associazioni professionali nel nell’età imperiale romana*, in *Akten des VI. Internationalen Kongresses für Griechische und Lateinische Epigraphik*, München 1972, p. 271 - 311.

<sup>258</sup> T. MOMMSEN, *op. cit.* p. 184.

estranei, che proseguivano l'esercizio del culto affinché esso non venisse perduto. L'originario nesso gentilizio continuava a sussistere fra i *sodales* nella forma di una *necessitudo*, più attenuata ma comunque giuridicamente vincolante.

Questa teoria, a lungo considerata come pietra miliare della materia, fu poi superata e criticata da più parti<sup>259</sup>. Tuttavia, essa è particolarmente interessante ai fini del presente lavoro, dato che pare di conforto alla teoria, già ampiamente esposta nel capitolo precedente, della preesistenza della persona collettiva rispetto a quella individuale. E le stesse teorie successive di Mommsen, che identificava la nascita dello Stato dai "distretti gentilizi" (*Geschlechtsbezirke*)<sup>260</sup>, sembrano conferire credibilità a questa impostazione.

Non pare infatti così peregrina l'ipotesi che le *gentes*, essendo il nucleo

---

<sup>259</sup> Cfr. ad esempio U. COLI, *Collegia e sodalitates. Contributo allo studio dei collegi nel diritto romano*, Seminario giuridico, dell'Università di Bologna, 1913, p. 49 e ss.; S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano, op. cit.*, p. 126 e ss.

<sup>260</sup> T. MOMMSEN, *Römische Staatsrecht*, Akademische Druck - und Verlagsanstalt, Graz, 1969. Cfr. più ampiamente a questo proposito il capitolo precedente.

originario della società, investite anche del compito - fondamentale, soprattutto per una società arcaica - di continuare i culti, con la perdita graduale della loro centralità venissero sostituite da persone estranee che proseguivano questa funzione, che si aggiungevano ad esse per proseguire le loro funzioni, funzioni riconosciute e, anzi, richieste dallo Stato stesso.

Il riconoscimento delle associazioni da parte dello Stato è reso ancora più evidente dal fatto che in molte fonti esse siano assimilate alla *res publica*, tanto che, secondo il pensiero espresso da Gaio, i consociati in collegio, così come quelli della repubblica, avevano un patrimonio comune, una cassa comune, e un agente o un sindaco, il quale doveva preoccuparsi di tradurre in atto le deliberazioni prese dal collegio nell'interesse comune:

D. 3.4.1.1. (Gai 3 *ad ed. prov.*) *Quibus autem permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine, proprium est ad exemplum rei publicae habere res communes, arcam communem et actorem sive syndicum, per quem tamquam in re*

*publica, quod communiter agi fierique oporteat, agatur fiat.*<sup>261</sup>

Se è vero, come si è sostenuto in più parti di questo lavoro, che soprattutto in epoca arcaica la persona collettiva era precedente rispetto a quella individuale, con ogni probabilità la possibilità di unirsi in gruppi era una libertà originaria e naturale, e come tale non aveva bisogno di riconoscimento da parte dell'ordinamento. Ma a ben vedere il passo di Gaio non tratta di un riconoscimento della possibilità di unirsi in associazioni, quanto piuttosto del riconoscimento del “potere di darsi le convenzioni che preferiscono, purché queste non siano contrarie alla legge stessa”<sup>262</sup>.

Mi pare cosa ben diversa. Sembrerebbe quasi che l'intervento dello Stato avesse progressivamente diminuito e

---

<sup>261</sup> Cfr. anche, *ex multiis*, D.2.4.10.4; D.3.4.2; D.10.4.7.3; D.12.2.54; D.29.2.25.1; D.36.1.6.4.

<sup>262</sup> La *lex collegii* determinava i titolari delle cariche direttive (*magistri, curatores, decumani, quaestores, syndacus*), e poteva prevedere procedimenti analoghi all'ordinario processo civile contro i membri inadempienti gli obblighi in esso stabiliti. Cfr. anche FIRA III.2, n. 32 - 37. Non si sa se la violazione delle norme della *lex collegii* fossero sanzionabili anche da parte degli organi dello Stato.

“imbrigliato” una libertà che prima era molto più ampia<sup>263</sup>: “le XII Tavole si preoccuparono solo di porre un limite all’arbitrio assoluto che esercitavano i cittadini nei riguardi del fenomeno associativo, garantendo lo stato nel senso di vietare che gli statuti vincolassero i sodasse a norme di condotta in contrasto con gli interessi della comunità. Però il solo fatto che si sia posta una limitazione in questo senso ci deve naturalmente indurre nell’opinione che per tutto il resto le facoltà dei cittadini in ordine al fenomeno associativo non incontrassero restrizioni di sorta. Le XII Tavole, pertanto, [...] avrebbero introdotto una innovazione fondamentale nella materia associativa, ma non nel senso di garantire o riconoscere una facoltà ai cittadini, sebbene in quello di affermare un diritto dello stato come ente sovrano: è così che per la prima volta le associazioni entrano nel campo del diritto”<sup>264</sup>.

Con lo sviluppo della società civile, e con il proliferare di questi gruppi, il potere pubblico ha dunque sentito la necessità di fare in modo che essi non

---

<sup>263</sup> Questa teoria è quella sostenuta soprattutto da F.M DE ROBERTIS, *Il diritto associativo romano. Dai collegi della repubblica alle corporazioni del basso impero*, Bari, 1938.

<sup>264</sup> F.M. DE ROBERTIS, *Il fenomeno associativo romano, op. cit.*, p. 46.



interferissero con la vita pubblica e non avessero degli statuti in contrasto con le sue regole. Lo Stato non metteva in dubbio la possibilità per i suoi cittadini di dare vita a *collegia* e *sodalitates*, ma si preoccupava di fare in modo che essi non perseguissero attraverso di loro obiettivi contrari alla legge. Infatti, solo in un periodo successivo, a partire dall'età imperiale, fu necessaria una autorizzazione preventiva per la loro costituzione, e fu prevista una legislazione penale che sanzionasse e sciogliesse i *collegia* contrari alle leggi, o che comunque rischiavano di sovvertire l'ordine pubblico<sup>265</sup>. Gli imperatori diffidavano delle *sodalitates*, anche di quelle più specificamente professionali, perché le ritenevano possibili focolai di disordini politici: la legislazione del II - III secolo d.C. è tutta volta a frenare il moltiplicarsi dei collegi, e a controllarne per quanto possibile la legalità, nonché a vietare l'appartenenza a più di un *collegium licitum*<sup>266</sup>.

---

<sup>265</sup> Si pensi, ad esempio, al caso celeberrimo del S.C. *de Bacchanalibus* del 186 a.C., che vietò i collegi dei cultori di Bacco. Cfr. in proposito Liv. 39.14.3 e ss; 39.18.7 e ss.; Cic., *De leg.*, 2.15.37.

<sup>266</sup> Il provvedimento di maggiore importanza, e sul quale la dottrina ha discusso a lungo, è sicuramente la *lex Iulia de collegiis*. Molta

Questo atteggiamento è tipico di un'epoca in cui il potere politico è concentrato nella figura dell'imperatore, che teme il formarsi di centri di potere alternativi. Anzi, proprio l'attenzione alla repressione di queste associazioni conferma l'importanza e la libertà che esse avevano avuto in epoche precedenti. Proprio in relazione alla volontà degli imperatori di controllare quanto più possibile lo sviluppo dei *collegia* si ha la fondamentale distinzione tra *collegia licita* a *illicita*. I primi erano quelli *cui coire permissum est*, e che Gaio chiama *collegia certa*:

---

incertezza c'è stata tra gli studiosi se tale legge dovesse essere attribuita a Cesare o ad Augusto, data la scarsità di fonti giuridiche a riguardo. Tuttavia, la tesi che ha avuto maggior seguito è quella secondo la quale tale legge sia da attribuire a Cesare, e dunque databile tra il 49 e il 44 a.C., con la quale egli avrebbe interdetto i collegi con un provvedimento generale, risparmiando solo quelli più antichi; Augusto invece abolì le *factiones* che si erano costituite dopo la morte di Cesare, lasciando sussistere solo quelli antichi e legittimi. Cfr a questo proposito quanto affermato da Svetonio, *Divus Iulius*, 42: “*cuncta collegia praeter antiquitus constituta distraxit*”, e *Divus Augustus*, 32: “*plurimae factiones titulo collegi novi ad nullius non facinorosi societatem coibant...; igitur collegai praeter antiqua et legitima dissolvit*”.

D.3.4.1. (Gai 3 ad ed. prov.) pr. *Neque societas neque collegium neque huiusmodi corpus passim omnibus habere conceditur: nam et legibus et senatus consultis et principalibus constitutionibus ea res coercetur. Paucis admodum in causis concessa sunt huiusmodi corpora: ut ecce vectigalium publicorum sociis permissum est corpus habere vel aurifodinarum vel argentifodinarum et salinarum. Item collegia Romae certa sunt, quorum corpus senatus consultis atque constitutionibus principalibus confirmatum est, veluti pistorum et quorundam aliorum, et naviculariorum, qui et in provinciis sunt*<sup>267</sup>.

Solo questi collegi avevano la possibilità di essere considerati titolari di specifici diritti ed obblighi di diritto civile, come si dirà meglio in seguito. Gli altri, i *collegia* illeciti, era come se non esistessero.

Ciò che si deve chiarire in questa sede è la questione della libertà di associazione, che resta separata dal riconoscimento della personalità giuridica.

---

<sup>267</sup> Su questo passo cfr. L. PEPPE, *Il problema delle persone giuridiche, in Studi in onore di Remo Martini, vol. III*, Giuffrè, Milano, 2009, p. 81.

L'autorizzazione, infatti, non implicava il riconoscimento della personalità o il riconoscimento di una conseguente autonomia patrimoniale dell'associazione: essa consisteva semplicemente - per così esprimersi - in un controllo della legittimità degli scopi dell'associazione, e attribuiva ai membri la facoltà di riunirsi<sup>268</sup>.

Sicuramente la giurisprudenza ebbe la tendenza ad applicare ai *collegia* alcune conclusioni alle quali era già arrivata relativamente ai *municipia* e ai centri amministrativi locali<sup>269</sup>. Resta sempre l'evidente problema che i *collegia* sono formati da persone fisiche separate tra loro: tuttavia, dalle fonti si evince un certo sforzo di astrazione, così come era avvenuto anche per i *municipia*; attraverso ad esse si intuisce come i giuristi fossero - anche in questo caso - perfettamente consapevoli della distinzione tra i soggetti singoli che

---

<sup>268</sup> Cfr. in questo senso anche F.M. DE ROBERTIS, *La capacità giuridica dei collegi romani e la sua progressiva contrazione*, in *Apollinaris*, 63, 1990, p. 39. La teoria è ripresa da quella già espressa Id., *Il diritto associativo romano : dai collegi della repubblica alle corporazione del Basso Impero*, Laterza, Bari, 1938, p. 125 e ss.

<sup>269</sup> E' già stato affermato sopra come i *collegia* fossero stati assimilati alla *res publica*.

componevano il *collegium* e il *collegium* stesso.

In ogni caso, data la grande quantità di fonti che parlano del fenomeno associativo, si può affermare che la legislazione repressiva non riuscì più di tanto ad arginare il fenomeno. Sintomo questo di quanto fosse radicata nella società la tendenza a formare associazioni per i più vari scopi, religiosi, professionali, mutualistici, conviviali.

### **3.3. La disciplina dei *collegia*.**

Le fonti consentono di tracciare la disciplina dei *collegia* in modo piuttosto preciso. Dalla loro analisi, si intuisce - come già accennato sopra - che la libertà e la capacità dei *collegia* fu con il passare del tempo compressa, risultando sottoposta a limitazioni di vario genere. Questo è vero, come già accennato, soprattutto per quel che riguarda il passaggio dalla repubblica al principato. Nell'ultimo secolo della repubblica, infatti, - grazie alla concessione di poteri straordinari a singoli individui, questi arrivarono a ricoprire posizioni personali di maggior potere rispetto al Senato e alle singole magistrature - lo Stato passò da un atteggiamento neutro nei confronti del fenomeno associativo ad un susseguirsi di misure repressive, che

andarono via via facendosi più stringenti con il principato.

### **A) Esistenza del collegio.**

Innanzitutto, perché potesse esistere un *collegium* erano necessari almeno tre membri:

D. 50.16.85 (Marc. 1 dig.) *Neratius Priscus tres facere existimat "collegium", et hoc magis sequendum est.*

Ciononostante, il *collegium* poteva sussistere anche se tutti suoi membri, meno uno, fossero venuti a mancare:

D. 3.4.7 (Ulp. 10 ad ed.) 2. *In decurionibus vel aliis universitatibus nihil refert, utrum omnes idem maneant an pars maneat vel omnes immutati sint. Sed si universitas ad unum redit, magis admittitur posse eum convenire et conveniri, cum ius omnium in unum recciderit et stet nomen universitatis.*

Questo passo di Ulpiano è celebre, e mostra il notevole livello di astrazione a cui era giunta la giurisprudenza riguardo a questi enti collettivi.

L'idea di Ulpiano ricorda in parte quella già espressa in precedenza da Alfeno in

D.5.1.76<sup>270</sup>, nell'altrettanto celebre passo in cui il giurista affronta il problema della sostituzione dei componenti di un organo giudicante, risolvendolo in senso positivo e portando ad esempio una serie di casi in cui, nonostante la sostituzione di alcuni (o addirittura tutti gli) elementi, l'entità poteva considerarsi permanere la stessa. Tuttavia, a ben guardare, il caso esposto da Ulpiano presenta significative diversificazioni: qui si realizza con maggiore compiutezza l'idea dell'indipendenza dell'ente considerato in se stesso, rispetto ai membri che lo compongono. Nell'esempio esposto da Ulpiano, il *collegium* sussiste anche nel caso in cui l'*universitas* si riduca ad un solo membro, dal momento che il diritto di tutti si è concentrato in un solo soggetto, ed essendo rimasta in vita l'*universitas* solo nominalmente; nei casi portati ad esempio da Alfeno, invece, questo non sarebbe stato possibile: una nave o una legione non possono essere tali solo con un'asse o un soldato.

## **B) Regime della proprietà e autonomia patrimoniale.**

---

<sup>270</sup> Già ampiamente analizzato nel precedente capitolo.

I *collegia* potevano essere titolari di un proprio patrimonio comune, detto *pecunia communis*, o *arca communis*, ed era loro riconosciuta anche l'autonomia patrimoniale:

D. 3.4.7 (Ulp. 10 ad ed.) 1. *Si quid universitati debetur, singulis non debetur: nec quod debet universitas singuli debent.*

Se il collegio si fosse sciolto per una qualunque ragione, il patrimonio comune avrebbe potuto essere suddiviso tra i membri:

D. 10.2.1 (Gai 7 ad ed. prov.) pr. *Haec actio proficiscitur e lege duodecim tabularum: namque coheredibus volentibus a communione discedere necessarium videbatur aliquam actionem constitui, qua inter eos res hereditariae distribuerentur*<sup>271</sup>.

Gaio, riferendosi a XII Tab. V.10, afferma che se i *coheredes* avessero voluto dividere la proprietà comune, sarebbero dovuti ricorrere all'*actio familiae erciscundae*, che originariamente si usava non solo per la divisione

---

<sup>271</sup> Su questo passo cfr. G. FRANCIOSI, *Corso storico istituzionale di diritto romano*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 396 e 431.



dell'eredità, ma anche per la divisione della proprietà in generale<sup>272</sup>. Nelle sue istituzioni, Gaio descrive dettagliatamente la società che si forma tra fratelli alla morte del *pater*, e afferma poi che anche altri che volessero costituire lo stesso tipo di società ne avevano la facoltà, con un'apposita azione di legge davanti al pretore<sup>273</sup>.

Gai. 3.154: *Item si cuius ex sociis bona publicae aut privatim venierint, solvitur societas. Sed haec quoque societas, de qua loquimur, id est quae consensu contrahitur nudo, iuris gentium est, itaque inter omnes homines naturali*

---

<sup>272</sup> Cfr. a questo proposito quanto affermato da Ulpiano, sul fatto che anticamente, con *familia*, non ci si riferiva solo alle persone, ma anche alla proprietà: D.50.16.195 (Ulp. 46 *ad ed.*): 1. "*Familiae*" *appellatio qualiter accipitur, videamus. Et quidem 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>273</sup> Cfr. Gai 3.154, su cui, in particolare, A. CORBINO, *Schemi giuridici dell'appartenenza nell'esperienza romana arcaica*, in E. CORTESE, *La proprietà e le proprietà*, Giuffrè, Milano 1988, p. 24 e ss.

*ratione consistit. Est autem aliud genus societatis proprium civium Romanorum. Olim enim mortuo patre familias inter suos heredes quaedam erat legitima simul et naturalis societas, quae appellabatur hereditas non cito, id est dominio non diviso: hereditas enim dominium est, unde heres dominus dicitur: hereditas autem dividere est: unde hereditas et hereditas dicimus. Alii quoque, qui volebant eandem habere societatem, poterant id consequi apud praetorem certa legis actione. In hac autem societate, poterant id consequi apud praetorem certa legis actione. In hac autem societate fratrum ceterorumve qui ad exemplum fratrum suorum societatem hereditas, illud proprium erat, quod vel unus ex sociis communem servum manumittendo liberum faciebat et omnis libertum adquirebat: item unus rem communem mancipando eius faciebat, qui mancipio accipiebat.*

E' interessante vedere come questa *sodalitas*, creata a modello di un *consortium* di origine familiare, fosse titolare di un patrimonio comune indivisibile, e che ogni membro la rappresentasse *in toto*, e potesse anche, con un atto unilaterale, alienare la proprietà comune a nome dell'intera *sodalitas*.

La dottrina maggioritaria però non accoglie questa ricostruzione <sup>274</sup>, e collega questo *dominium non divisum* solo alla proprietà familiare, senza riferirlo mai ai *collegia*.

Questa teoria pare invece molto suggestiva, soprattutto alla luce di quanto fin qui sostenuto, e cioè che la *gens* (e, con questa, la *familia*) fosse il nucleo originario della società, importantissima forma di collettività fornita delle più ampie relazioni nel diritto pubblico, nel diritto sacrale e nello stesso diritto privato. La famiglia considerata dunque come cardine della società umana

---

<sup>274</sup> Cfr. M. BRETONE, *Consortium e communio*, in *Labeo*, 6, 1960, p. 163 e ss.; P. DE FRANCISCI, *Primordia civitatis*, Apollinaris, Roma, 1959, p. 150 e ss.; G. FRANCIOSI, *Famiglia e persone in Roma antica dall'età arcaica al principato*, Giappichelli, Torino, 1995, p. 10 e ss.; L. GUTIERREZ - MASSÒN, *Del consortium a la societas*, vol. 1, Madrid, 1987, p. 17 e ss.; S. PEROZZI, *Parentela e gruppo parentale*, in *Scritti giuridici*, vol. 3, Giuffrè, Milano, 1948, p. 3 e ss.; D. STOJECEVIC, *Gens, consortium, familia*, in *Studi E. Volterra*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1971, p. 425 e ss.; S. TONDO, *Il consorzio domestico nella Roma antica*, in *Atti e memorie Accademia la Colombaria*, 40, 1975, p. 131 e ss.

Si discosta dalla dottrina maggioritaria, proponendo la tesi qui seguita, L. KOFANOV, *I "sodales" nelle XII Tavole*, in *BIDR*, 39, 1997.

originaria, e i rapporti familiari come fondamento dei rapporti giuridici relativi alle forme “associate” di vita sociale<sup>275</sup>.

Più seguita la teoria secondo la quale il patrimonio del *collegium* fosse di spettanza degli associati. Questa impostazione poggia sostanzialmente su quanto affermato da Marciano in D. 47.22.1.2:

D. 47.22.1 (*Marc. 3 inst.*) 2. *Non licet autem amplius quam unum collegium licitum habere, ut est constitutum et a divis fratribus: et si quis in duobus fuerit, rescriptum est eligere eum oportere, in quo magis esse velit, accepturum ex eo collegio, a quo recedit, id quod ei competit ex ratione quae communis fuit.*

---

<sup>275</sup> Questa teoria sembra essere condivisa anche da A. BISCARDI, in *Rappresentanza sostanziale e processuale dei collegia*, in *Iura*, 31, 1980, p. 7: “questi collegia [...] erano concepiti in senso collettivistico, forse alla stregua degli arcaici *consortia* (*consortium fratrum ercto non cito, consortium ad exemplum fratrum suorum*), con la sola differenza che, laddove nel *consortium* erano partecipi determinate persone e non altre (collettività chiusa), i membri dei *collegia* e degli enti pubblici territoriali erano mutevoli, in quanto destinati a rinnovarsi incessantemente (collettività aperte).”

D.47.22.3 (*Marc. 2 iudic. pub.*) pr.  
*Collegia si qua fuerint illicita, mandatis  
et constitutionibus et senatus consultis  
dissolvuntur: sed permittitur eis, cum  
dissolvuntur, pecunias communes si quas  
habent dividere pecuniamque inter se  
partiri.*

Nel primo passo citato, il giurista afferma che, dal momento che era possibile essere membri solo di un collegio, se un soggetto avesse fatto parte di più di una associazione, avrebbe dovuto sceglierne una, e quella dalla quale usciva era tenuta a consegnargli ciò che gli spettava “*ex ratione quae communis fuit*”. Nel secondo passo, invece, Marciano prende in considerazione lo scioglimento di un collegio illecito, affermando che, in seguito al suo venir meno, i soggetti che ne facevano parte potevano dividere tra loro il denaro che era stato comune.

Da questi passi, si evince come il patrimonio del *collegium* fosse pacificamente considerato di spettanza degli associati. Inoltre pare che, per quanto riguarda la spettanza del patrimonio, non ci fosse alcuna distinzione tra *collegia licita* e *illicita*.

Secondo questa impostazione, indubbiamente suffragata dal tenore letterale delle fonti, sembra quindi che la disciplina dei *collegia* fosse analoga a

quella del condominio, secondo la quale diritti ed obblighi del gruppo erano diritti ed obblighi parziali dei singoli membri, e il patrimonio comune si intendeva appartenere ad essi *pro parte*.

### **C) Rappresentanza processuale.**

L'astrattezza a cui era giunta la riflessione giurisprudenziale emerge con maggior forza nel campo del diritto processuale: le fonti a questo proposito sono molteplici e univoche nel prevedere la possibilità che i *collegia* fossero considerati enti processuali in sé e per sé, che agivano attraverso un proprio delegato, detto *syndacus*:

D.3.4.1. (*Gai 3 ad ed. prov.*) 1. *Quibus autem permissum est corpus habere collegii societatis sive cuiusque alterius eorum nomine, proprium est ad exemplum rei publicae habere res communes, arcam communem et actorem sive syndicum, per quem tamquam in re publica, quod communiter agi fierique oporteat, agatur fiat. 2. Quod si nemo eos defendat, quod eorum commune erit possideri et, si admoniti non excitentur ad sui defensionem, venire se iussurum proconsul ait. Et quidem non esse actorem vel syndicum tunc quoque intellegimus, cum is absit aut valetudine impediatur aut inhabilis sit ad agendum.*

3. *Et si extraneus defendere velit universitatem, permittit proconsul, sicut in privatorum defensionibus observatur, quia eo modo melior condicio universitatis fit.*

D. 3.4.2 (Ulp. 8 ad ed.) *Si municipes vel aliqua universitas ad agendum det actorem, non erit dicendum quasi a pluribus datum sic haberi: hic enim pro re publica vel universitate intervenit, non pro singulis.*

In questi frammenti, in particolare nell'ultimo di Ulpiano, si nota chiaramente come la giurisprudenza accettasse che i *collegia* (così come i *municipia*) venissero rappresentati in giudizio da un soggetto che agiva per loro conto: e questo soggetto agiva non per i singoli, ma per l'*universitas*.

D. 3.4.6.3 (Paul. 9 ad ed.) *Actor universitatis si agat, compellitur etiam defendere, non autem compellitur cavere de rato. Sed interdum si de decreto dubitetur, puto interponendam et de rato cautionem. Actor itaque iste procuratoris partibus fungitur et iudicati actio ei ex edicto non datur nisi in rem suam datus sit. Et constitui ei potest. Ex isdem causis mutandi actoris potestas erit, ex quibus etiam procuratoris. Actor etiam filius familias dari potest.*

A parte l'età più risalente, dove il processo per *legis actiones* non consentiva di agire *alieno nomine* (ad eccezione di alcuni casi)<sup>276</sup>, è Gaio che fornisce diretta testimonianza della capacità processuale come di un *proprium collegi*: Orestano, a questo riguardo, ritiene si sia verificata “una graduale formazione della capacità di stare in giudizio, prima attivamente e poi passivamente. ma quando questa capacità era già riconosciuta e si trattava semplicemente di estendere lo stesso principio ai *collegia*, il pretore poté benissimo averlo fatto con un editto unico che contemplasse tanto la legittimazione attiva quanto la passiva.”<sup>277</sup> Altra dottrina<sup>278</sup> ipotizza che il pretore, prevedendola nel suo editto, si sia limitato a recepire una situazione già consolidata.

#### **D) Rapporti di diritto privato, in particolare di diritto successorio.**

---

<sup>276</sup> Cfr. Gai 4.82 e I.I. 4.10 pr.

<sup>277</sup> R. ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, op. cit., p. 178.

<sup>278</sup> O. LENEL, *Das Edictum perpetuum : ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*, Aalen, Scientia, 1985, p. 100 - 101; ELIACHEVITCH, op. cit., p. 268 e ss.



Riguardo a questo argomento, la dottrina è divisa tra coloro che accolgono la tesi della primigenia piena capacità dei *collegia*, poi progressivamente ridotta, e coloro i quali ritengono che il percorso attraverso il quale i *collegia* acquistarono la facoltà di porre in essere rapporti giuridicamente rilevanti nell'ambito del diritto privato seguì la falsariga di quanto già avvenuto per i *municipia*, seppur in modo più lento<sup>279</sup>.

I fautori di questa seconda teoria sostengono che solo a partire dall'età di Marco Aurelio sia stata riconosciuta ai *collegia* la capacità di compiere la manomissione dei propri schiavi, con le relative conseguenze in ordine al patronato e ai diritti creditorî connessi: per questa via, infatti, i *collegia* - in qualità di patroni - furono in grado di acquistare il diritto all'eredità legittima dei loro liberti:

D. 40.3.1 (Ulp. 5 *ad Sab.*) *Divus Marcus omnibus collegiis, quibus coeundi ius est, manumittendi potestatem dedit.*

D. 40.3.2 (Ulp. 14 *ad Sab.*) *Quare hi quoque legitimam hereditatem liberti vindicabunt.*

---

<sup>279</sup> Cfr. B. ALBANESE, *Le persone nel diritto privato romano*, op. cit., p. 571; P. VOGLI, *Diritto ereditario romano*, op. cit., p. 423.

Importantissimo fu anche il riconoscimento ai *collegia* della capacità di ricevere legati:

D. 34.5.20 (Paul. *12 ad Plautium*) *Cum senatus temporibus divi Marci permiserit collegiis legare, nulla dubitatio est, quod, si corpori cui licet coire legatum sit, debeatur: cui autem non licet si legetur, non valebit, nisi singulis legetur: hi enim non quasi collegium, sed quasi certi homines admittentur ad legatum.*

Il *collegium* che ha il *ius coeundi* consente ormai una *demonstratio certa* <sup>280</sup>, in contrapposizione alla situazione del *collegium* al quale il *ius coeundi* invece manchi, per il quale il legato invece sarà valido solo intendendolo come una disposizione a favore dei singoli membri che sono nel *collegium*. Il legato, quindi, poteva essere attribuito ai singoli membri e non al collegio solo nel caso in cui si fosse trattato di collegio illecito.

I seguaci della tesi della primigenia piena capacità dei *collegia*, invece, ritengono che questi interventi ebbero solo carattere integrativo di una situazione preesistente, volti a precisare

---

<sup>280</sup> Cfr. Gai 2,238.

inconvenienti pratici o perplessità tecniche. Non si spiegherebbero altrimenti le notizie, riferite ad un'epoca molto precedente rispetto a Marco Aurelio, di legati disposti a favori di collegi e di liberti *collegiorum*, che presupponevano una capacità di acquisto per legato e una *potestas manumittendi* spettanti ai *collegia* già da molto tempo. Si pervenne poi alla possibilità dell'istituzione di erede, forse già in età classica, stando ad alcune fonti che trattano di un'eredità gravata da fedecommesso devoluta a collegi:

D. 36.1.1.15 (Ulp. 3 *fideic.*) *Si autem collegium vel corpus sit, quod rogatum est restituere decreto eorum cui, qui sunt in collegio vel corpore, in singulis inspecta eorum persona restitutionem valere: nec enim ipse sibi videtur quis horum restituere.*

L'eredità attribuita ad un *collegium* può essere restituita solo con una decisione dei componenti del collegio, perché non pare che ciascuno di essi restituisca a se stesso.

D. 36.1.6.4. (Ulp. 4 *fideic.*) *Item si municipes hereditatem suspectam dicant heredes instituti, dicendum erit cogi eos adgnoscerere hereditatem et restituere: idemque erit et in collegio dicendum.*

Una costituzione di Diocleziano, del 290 d.C., subordinò ad uno speciale *privilegium* la capacità di tutti i *collegia* di *capere hereditatem*, ma ogni restrizione fu rimossa da tre distinti interventi imperiali, tra il 326 e il 453, che attribuirono la capacità di ricevere a qualunque collegio, purché non *illicitum*<sup>281</sup>. Sembra quindi che l'autorizzazione imperiale, da un certo periodo storico in poi, non fosse solo necessaria per la costituzione dell'associazione, ma lo fosse anche perché il collegio potesse essere titolare di diritti.

La disciplina relativa alla capacità dei *collegia* di essere istituiti eredi è molto diversa a seconda del periodo storico considerato.

Pesa, a questo proposito, il divieto di istituire eredi le *personae incertae*, del quale si è già parlato, principio che viene considerato pacifico in Tit. Ulp. 22.5<sup>282</sup>. Il passo si riferisce, è vero, ai *municipia* e alle *civitates*, ma il principio generale,

---

<sup>281</sup> CI. 6.48.1.10.

<sup>282</sup> Sul passo cfr. F.M. DE ROBERTIS, *I collegia romani e la loro progressiva contrazione*, op. cit., p. 32 e ss; M. HUMBERT, *Municipium et civitas sine suffragio. L'organisation de la conquete jusqu'à la guerre sociale*, Roma, 1978, passim.

secondo cui un soggetto non precisamente definito non può essere designato come erede perché incapaci di compiere la *cretio* o la *pro herede gestio*, fu ritenuto a lungo valido anche per i *collegia*, almeno fino a quando - come visto poco sopra - non si riconobbe loro la possibilità di ricevere per legato, e sempre a condizione che si trattasse di *collegia certa*.

A questo proposito, Giustiniano intervenne con la costituzione contenuta in CI 6.48.1 del 528 - 529 d.C.<sup>283</sup>, modificando in parte la disciplina vigente.

Tale costituzione, secondo la *communis opinio* della dottrina, riconosce la personificazione e la capacità giuridica delle associazioni legalmente costituite. Tuttavia, a ben guardare, così non è<sup>284</sup>: non si tratta tanto del riconoscimento della personalità giuridica delle associazioni, quanto del riconoscimento della validità di alcune disposizione a

---

<sup>283</sup> Della quale si è già accennato nel primo capitolo a proposito dei postumi, anch'essi considerati *incertae personae*.

<sup>284</sup> Sostiene questa tesi con convinzione F.M. DE ROBERTIS, in "Sui legati a *incertae personae*: C. 6.48.1.10 e la sua estraneità alla materia associativa", in *Studi in onore di E. Volterra*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1971, p. 631.

favore di quelle che vengono considerate *personae incertae*, e dunque incapaci, secondo l'ordinamento, di ricevere legati e di essere istituite eredi.

Il fatto che essa sia riportata sotto il titolo "*de incertis personis*" è ingannevole, e potrebbe far pensare al fatto che essa rifiuti alle associazioni ogni personalità giuridica e autonomia patrimoniale, ritenendo quale destinatario di legati ad essi diretti non l'ente in sé, ma la collettività dei membri singolarmente considerati.

Una tale argomentazione, però, presupporrebbe che l'ordinamento giuridico giustiniano non conoscesse ancora l'associazione quale ente autonomo fornito di una propria capacità patrimoniale, sì da non vedere in essa che una pluralità di persone. Ma queste conclusioni contrastano palesemente con la riflessione giurisprudenziale precedente: come si è cercato di dimostrare poco sopra, la capacità e l'autonomia patrimoniale erano espressamente riconosciute ai collegi, così come a tutte le altre forme di *universitates personarum*.

### **E) Conclusioni.**

La costituzione in esame può essere considerata come il punto d'arrivo della riflessione giurisprudenziale e dottrinale

relativa alla *testamenti factio* passiva dei *collegia*.

L'assetto giustiniano mantiene intatto il divieto di tutte le forme associative, salvo quelle rare eccezioni di *corpora* che, per il loro stesso funzionamento, dovevano necessariamente costituirsi in enti formati da più soggetti (es. addetti ai rifornimenti annonari o al controllo degli incendi).

La costituzione si riferisce alle *incertae personae*, e dunque esclude necessariamente le associazioni professionali, che devono considerarsi invece *personae certae*, non fosse altro che per l'autorizzazione statale a cui era subordinata la loro costituzione. Inoltre, intendere le associazioni professionali come *personae incertae* contrasterebbe con le testimonianze viste finora, che attribuiscono fin dall'antichità la capacità di questi corpi a ricevere per legato<sup>285</sup>.

Resta dunque da capire quale fosse esattamente lo scopo della Costituzione. Ai paragrafi 10 e 29 essa dispone riguardo ai lasciti a favore di onorati che in precedenza non avrebbero potuto ricevere. Era il caso delle persone individuate dalla funzione pubblica esercitata ma non accomunati

---

<sup>285</sup> Cfr. ad esempio il passo di Paolo in D. 34.5.20.

dall'appartenenza ad una determinata associazione, come i medici <sup>286</sup>, gli avvocati, gli insegnanti, i militari o gli ecclesiastici, a proposito dei quali l'imperatore dispose che "sia valido quanto lasciato" (ἔρρωνται τό καταλειφθέν).

Fino al 528 d.C., i legati disposti a favore di questi soggetti non erano validi, perché considerati come attribuiti a *personae incertae*, sulla base di un'antica e consolidata tradizione giuridica <sup>287</sup>.

L'imperatore, al contrario, ne sancì la validità, ma dispose ugualmente, con un temperamento all'innovazione, che il legato andasse inteso come rivolto non all'*ordo*, o all'*officium*, privi come tali di una propria individualità e autonomia, ma al complesso delle persone fisiche che ne facevano parte. Giustiniano quindi, con

---

<sup>286</sup> Su questa categoria professionale cfr., ex multiis, G. COPPOLA, *Cultura e potere nel mondo romano*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 290; L. DI PINTO, *Cura studiorum. Tra pensiero giuridico e legislazione imperiale*, M. D'Auria editore, Napoli, 2012, passim; E. GERMINO, *Medici e professori*, in *Società e diritto nella tarda antichità*, a cura di L. De Giovanni, M. D'Auria Editore, Napoli, 2012, p. 124 e ss.; R. SORACI, *Innovazione e tradizione nella politica scolastica di Costantino*, in *Studi in onore di Cesare Sanfilippo*, V, Giuffrè, Milano, 1984, p. 763 e ss.

<sup>287</sup> Cfr. Tit. Ulp. 22.5 e I.I. 2.20.25.



questa disposizione, estese ad altri complessi personali una disciplina che era già in vigore per i collegi illeciti, privi anch'essi di capacità giuridica.

Riassume bene la questione il De Robertis, secondo cui la costituzione “ha inteso soltanto riconoscere validità ai legati diretti ad alcune categorie di *personae incertae*, e particolarmente alle formazioni militari e agli uffici statali ed ecclesiastici, ma - per la mancanza in essi di capacità e personalità giuridica - ne attribuisce la titolarità e la disposizione alle persone fisiche che vi erano addette”<sup>288</sup>.

#### **4. Le c.d. *piae causae*.**

##### **4.1. La definizione di *pia causa*.**

La corretta definizione di tale concetto è particolarmente importante per capire fino a che punto i giuristi romani si spinsero nella concettualizzazione delle persone giuridiche.

La legislazione relativa alle *piae causae* consente inoltre di apprezzare pienamente l'evoluzione degli antichi principi del diritto ereditario, dal momento che l'istituzione delle *piae*

---

<sup>288</sup> F.M. De Robertis, op. cit. p. 632.

*causae* era strettamente connessa a tale materia.

Le *piae causae* sono quanto di più simile ci sia al concetto moderno di fondazione<sup>289</sup>, di persona giuridica intesa come ente (e in questo caso patrimonio) distinto dalle persone che lo compongono<sup>290</sup>.

---

<sup>289</sup> Cfr. B. SANTALUCIA, *Fondazione (Diritto romano)* in *Enc. dir.*, 17, 1968, p. 774, dove l'autore afferma che tale termine viene utilizzato "in senso dichiaratamente atecnico, di comodo, unicamente idoneo a determinare un campo di indagine storica, che comprenda, da un lato, le entità patrimoniali avvicinabili al tecnico concetto di fondazione sotto il profilo della destinazione perpetua data ai beni, dall'altro le varie situazioni alle quali i giuristi romani attribuirono singole funzioni della personalità".

<sup>290</sup> Non si può fare a meno di notare come il concetto di *pia causa* si avvicini di molto a quello di *trust*, la figura giuridica di diritto anglosassone che permette di conferire parte del patrimonio di una persona per uno scopo definito. Una definizione univoca di *trust* è di difficile configurazione, date le diverse concezioni di fiducia proprie della dottrina romanistica e germanistica: la prima, accolta nell'ordinamento italiano, basata sul trasferimento della proprietà, la seconda invece costruita quale attribuzione della mera legittimazione all'esercizio del diritto, che però permane in capo al fiduciante. Norma fondamentale in materia è la Convenzione internazionale sulla legge applicabile ai *trust* e

---

al loro riconoscimento, del 1°luglio 1985, recepita in Italia dalla legge n.364 del 16 ottobre 1989.

Le origini del *trust* si collocano già in epoca medievale, sulla scia del concetto romanistico di fiducia, in un negozio chiamato “*use*”. Secondo la dottrina continentale, tale negozio avrebbe matrice romanistica, dato che l’espressione proferita dal gestore sarebbe stata “*a non epos*”, corrispondente al latino *ad opus meum*. La dottrina d’oltremarina esclude invece la matrice romanistica, se non come ampia accezione di fiducia. A giudizio dei suoi esponenti, l’origine dell’*use* si inquadrirebbe negli istituti sassoni del “*salmann*” o del “*treuhender*”, cioè coloro cui i germani erano soliti trasferire la proprietà - con atto solenne chiamato “*sala*” - affinché potesse essere usata secondo le direttive del trasferente.

Nel diritto inglese sono riconosciuti i *charitable trusts*, destinati a scopi benefici, con durata anche eterna e completamente esenti dal punto di vista fiscale. La Convenzione, all’art. 2, riconosce legittimità e tutela ai *trust* volti al solo perseguimento di uno scopo ma senza un beneficiario predeterminato. In tale tipologia di *trust* i beneficiari non sono individuati in maniera distinta, poiché l’intento liberale perseguito dal disponente trova la sua realizzazione nella istituzione stessa del *trust*.

Cfr. a questo proposito LUPOI, *Il trust nell’ordinamento giuridico italiano*, in *Vita notarile*, 5/6, 1992, p. 973; MONTINARO, *Trust e negozio di destinazione allo scopo*, Milano, 2004; AA.VV., *Il trust riconosciuto in Italia: profili civilistici e tributari*, Il Torresino, nov.-

E' molto ampio il dibattito dottrinario circa l'utilizzo del termine *pia causa* nelle fonti<sup>291</sup>. I pareri degli studiosi sul

---

dic. 2002, n.6; F. ROTA, G. BIASINI, *Il trust e gli istituti affini in Italia*, Giuffrè, Milano 2007.  
<sup>291</sup> Cfr. B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, vol. II, Giuffrè, Milano 1952, pp. 201 e ss.; B. BIONDI, *Universitas e successio*, in *Studi De Francisci*, vol. IV, Giuffrè, Milano, 1956, pp. 17 e ss.; CASORIA, *De personalitate iuridica piarum causarum*, Napoli, Jovene, 1937; S. CUGIA, *Il termine "piae causae". Contributo alla terminologia delle persone giuridiche in diritto romano*, in *Studi Fadda*, vol. V, Jovene, Napoli, 1906; F.M. DE ROBERTIS, *Storia delle corporazioni e del regime associativo nel mondo romano*, Laterza, Bari, 1971; P.W. DUFF, *Charitable foundations of byzantium*, *Cambridge Legal Essays*, 1926, pp. 83 e ss.; F. FABBRINI, *La personalità giuridica degli enti di assistenza (piae causae) in diritto romano*, in *Apollinaris*, 63, 1990; J. GAUDEMET, *Les fondations en Occident au Bas-Empire*, in *Rev. Int. Dr. Ant.*, 2, 1955, pp. 275 e ss.; R. ORESTANO, *Beni dei monaci e monasteri nella legislazione giustiniana*, in *Studi De Francisci*, Vol. III, Giuffrè, Milano, 1956, pp. 563 e ss.; R. ORESTANO, *Il problema delle fondazioni in diritto romano*, vol. I, Giappichelli, Torino, 1959; R. SALLEILES, *Les "piae causae" dans le droit de Justinien*, in *Mél. Girardin*, Parigi, 1907, p. 513 e ss.; T. KUNDEREWICZ, *Disposizioni testamentarie e donazioni a scopo di beneficenza nel diritto giustiniano*, in *SDHI*, 47, 1981, pp. 47 e ss.

punto possono essere suddivisi sostanzialmente in due correnti: da una parte chi ritiene che l'espressione "*pia causa*" indicasse il destinatario del lascito; dall'altra chi ritiene che la locuzione definisca il motivo, la causa, della dichiarazione della volontà. Di certa importanza a riguardo resta ancora il lavoro di Cugia<sup>292</sup>, dove l'autore sottolinea il fatto che questa locuzione sia usata poche volte nelle fonti, e non si comprenda il motivo per cui abbia avuto una fortuna così grande. A suo giudizio, sarebbe più corretto parlare di "*pia domus*", per indicare l'ente benefico destinatario dei lasciti *mortis causa*, mentre invece l'espressione *pia causa* indicherebbe nient'altro che lo scopo che attraverso il lascito si vuole realizzare. Anche Fabbrini<sup>293</sup> concorda con questa interpretazione: "la *domus*, come entità fisica, non può mai essere scambiata con la causa, cioè con la finalità per la quale esse è stata costituita".

Il punto fondamentale è il fatto che questi enti fossero creati per una finalità precisa, stabilita dal donatore e ispirata alla carità cristiana, e che tale finalità venisse realizzata con l'uso di un patrimonio, che non poteva essere

---

<sup>292</sup> S. CUGIA, *op.cit.*, p. 239 - 240.

<sup>293</sup> F. FABBRINI, *op. cit.*, p. 63.

svincolato dallo scopo a cui era stato destinato <sup>294</sup> . La legislazione giustiniana, fondata sull'*intuitus pietatis*, indica come la configurazione delle *venerabiles domus* fosse basata su una concezione delle istituzioni ecclesiastiche intese come congregazioni contraddistinte dal carattere dell'eternità: mentre la persona fisica ha come termine della vita la morte, le *venerabiles domus* erano destinate a durare in perpetuo, e con esse i soggetti fisici che di volta in volta le rappresentavano e ne facevano parte.

Anche Brugi è di opinione analoga: “il patrimonio si afferma come persona a sé, distinta sia dagli amministratori sia da

---

<sup>294</sup> A questo proposito cfr. quanto afferma F. FABBRINI, *op. cit.*, p. 61 nt. 24: “preme sottolineare che quando si parla di *domus* e si pone per esse il problema della loro personalità giuridica, si intende alludere a quegli enti di beneficenza organizzati con criteri di stabilità, non già a qualsiasi opera caritativa di chiese, di monasteri o di privati che sia semplicemente la risposta doverosa alla norma cristiana di carità fraterna. [...] E' importante dunque distinguere nelle fonti i casi ove si parla di atti di beneficenza saltuaria o del semplice dovere di aiuto ai bisognosi, da quelli ove si parla di veri e propri istituti di beneficenza, appositamente organizzati per uno scopo e che sono il più delle volte specificamente indicati con i loro nomi tecnici.”

coloro a cui vantaggio vanno le rendite. I luoghi pii hanno la capacità di acquistare e figurano come organi che attuano la capacità del privato. Essi sono patrimoni a sé, amministrati e vincolati allo scopo”<sup>295</sup>.

Pare quindi che le *piae domus* fossero entità configurate alla stregua di persone fisiche, capaci di rapporti giuridici e contraddistinte da tre elementi: quello topografico (la *domus*); quello antropomorfo (la congregazione), quello teleologico (la *perennitas* assicurata *piis causis*)<sup>296</sup>.

Quindi, alcuni autori<sup>297</sup> sostengono che i romani conoscessero benissimo le fondazioni, quale *res sibi obligata*, e che erroneamente i romanisti pensano che tale figura giuridica sia una creazione moderna.

---

<sup>295</sup> B. BRUGI, *Istituzioni di diritto privato giustiniano*, Utet, Torino, 1926, p. 642.

<sup>296</sup> Cfr. a questo proposito quanto affermato da R. ORESTANO in *Beni dei monaci e dei monasteri nella legislazione giustiniana*, in *Studi in onore di P. De Francisci*, vol. III, Giuffrè, Milano, 1956, p. 589 e ss., e Id. *Il problema delle persone giuridiche*, op. cit., p. 319; G. BARONE - ADESI, op. cit., p. 263.

<sup>297</sup> Tra i quali F. FABBRINI, op. cit., G. SAVAGNONE, op. cit., B. BRUGI, op. cit., G. BARONE - ADESI, op. cit.

Una soluzione intermedia è quella presentata da Orestano<sup>298</sup>, il quale esclude che il diritto romano abbia mai conosciuto la figura della persona giuridica come modernamente intesa; tuttavia, i giuristi romani senz'altro avrebbero proceduto non attraverso attribuzioni generali di personalità giuridica, ma cercando di risolvere caso per caso le situazioni concrete che ad essi si presentavano con regolamentazioni parziali, che potevano anche consistere in attribuzioni isolate dirette o indirette di legittimazione processuale, ammissione alla successione testamentaria e simili. Quindi, in base a questa teoria, senz'altro più che condivisibile, è chiaro che il diritto romano abbia ammesso la destinazione di beni ad uno scopo determinato, con l'utilizzo di forme giuridiche tipiche di altri istituti (legati modali, fedecommissi, ecc.), con un criterio di analogia tra una figura giuridica e l'altra. Inoltre, come già detto in precedenza, Orestano accoglie la teoria secondo la quale "che un insieme di uomini collegati da qualche vincolo trascendesse i singoli è probabilmente

---

<sup>298</sup> Nelle sue opere, più volte citate, *Il problema delle fondazioni in diritto romano*, e *Il problema delle persone giuridiche in diritto romano*, passim.



antichissima”<sup>299</sup>. Supposizione, questa, condivisa anche da Fabbrini, laddove afferma che “nella società primitiva si nota anzi una preminenza delle organizzazioni di gruppo rispetto agli individui singoli: e lo svolgimento storico successivo è semmai ipotizzabile come muoversi nel senso inverso, dal gruppo all’individuo”<sup>300</sup>.

Quindi, relativamente alle *piae domus* si riscontra senza dubbio una notevole astrazione da parte dei giuristi romani. L’astrazione relativa a tali soggetti sembra essersi spinta anche oltre rispetto a quella già vista per le altre figure analizzate in precedenza: in queste fattispecie il diritto ammetteva la figura degli “organi” della persona giuridica. L’esempio più chiaro di questo si ha nella Nov. 120.7.1, del 544:

*...si vero quis de praedictis venerabilibus domibus quae in regia civitate sive in aliis provinciis sunt, excepta sanctissima maiore ecclesia regiae civitatis, praedium habeat plurimis fiscalibus tributis gravatum, ex quo nullus infertur reditus venerabili domui, licentiam praebemus eiusdem venerabilis domus*

---

<sup>299</sup> R. Orestano, Il problema delle persone giuridiche, op. cit., p.

<sup>300</sup> F. FABBRINI, op. cit., p.69.

*ordinatoribus tale praedium alienare quolibet modo voluerint ad perfectam securitatem eiusdem venerabilis domus, gestis monumentorum videlicet in huiusmodi alienatione conficiendis...*

Si nota che, in questa Novella, Giustiniano non si rivolge alla *domus* in sé, ma ai suoi amministratori, affinché essi alienino gli immobili la cui gestione risulti troppo onerosa per la *domus* stessa. Gli immobili, dunque, appartengono alla *domus*, ma è evidente che essi devono essere gestiti con il tramite delle persone fisiche che la amministrano e la rappresentano.

#### **4.2. La legislazione in materia successoria.**

Le previsioni legislative riguardanti questi soggetti sono fortemente influenzate dal cristianesimo<sup>301</sup>, che

---

<sup>301</sup> Il Cristianesimo, di fatto, sovvertì il tradizionale assetto dei valori su cui era fondata la società. La condizione dei poveri, degli inabili, dei malati, dei senza dimora non era più vista come esecrabile, ma anzi, diventava status imprescindibile per il riscatto e l'emancipazione spirituale e sociale. Tutto ciò si tradusse, politicamente, in interventi di vario tipo a favore degli *umiliores*, anche se il potere centrale era inadeguato ad assicurare un

andava sempre più diffondendosi nell'impero a partire dal IV secolo d.C. La religione cristiana portava con sé una nuova concezione dei reciproci doveri degli uomini nel corso della vita terrena, e una diversa immagine della vita dopo la morte.

La beneficenza non era particolarmente sentita prima di tale periodo storico: i lasciti testamentari erano rivolti più che altro al culto della memoria del defunto e alla volontà di sottolineare il prestigio sociale e la munificenza del *de cuius*.

L'avvento del cristianesimo muta radicalmente questo atteggiamento:

---

sistema di efficiente assistenza pubblica a questi soggetti. Da qui tutta la legislazione tardoantica, con lo scopo di favorire la Chiesa e promuoverne l'arricchimento. Cfr. anche B. BIONDI, *Diritto romano cristiano*, *op. cit.*, p. 203, in cui l'autore afferma che le *pieae causae* sono "l'istituto più originale, veramente caratteristico, della nuova legislazione, espressione di nuova coscienza sociale". Inoltre, cfr. a questo proposito M. ATKINS - R. OSBORNE, *Poverty in the roman world*, Cambridge 2006; P. BROWN, *Poverty and leadership in the later roman empire*, Hanover - London, 2002; L. DE SALVO, *Le classi sociali*, in *Storia di roma. L'età tardoantica*, a cura di L. De Salvo e C. Neri, Roma, 2010, p. 468; V. NERI, *I marginali nell'occidente tardoantico. Poveri, infames e criminali nella nascente società cristiana*, Laterza, Bari, 1998.

grazie ad esso si diffondeva sempre di più la prassi di destinare una parte del proprio patrimonio al culto dell'anima e alle offerte per i poveri e i bisognosi; con la diffusione dei principi dell'amore per i propri simili e della misericordia, i fedeli venivano spronati a donare parte dei loro beni materiali alla Chiesa, che li avrebbe utilizzati per l'assistenza dei meno privilegiati. "La legislazione tardo imperiale [...] affondando le radici in una rinnovata sensibilità etico - religiosa, proietta il diritto ereditario verso una prospettiva sociale: da un atteggiamento "intrafamiliare", esso si apre ad una dimensione "metafamiliare", in cui altri soggetti acquistano rilevanza giuridica"<sup>302</sup>.

Il diritto quindi seguì questo nuovo atteggiamento dei cittadini dell'impero: sono infatti numerose le costituzioni che concedono una tutela sempre più ampia di tali lasciti, inizialmente derogando le antiche regole del diritto ereditario, per poi arrivare a superarle del tutto.

Tale processo inizia all'epoca di Costantino, quando ancora le comunità cristiane non potevano essere istituite eredi nel testamento romano: in breve tempo, tuttavia, questa situazione subì un mutamento importante, con una

---

<sup>302</sup> C. CORBO, *op. cit.*, p. 231.

Costituzione, salvata nel Codice Teodosiano, del 321 d.C., che riconosceva la capacità delle chiese di ricevere per testamento:

C. Th. 16.2.4: *Habeant unusquisque licentiam sanctissimo catholicae venerabilique concilio decedens bonorum quod optavit reliquere. Non sint cassa iudicia. Nihil est, quod magis hominis debetur, quam ut supremae voluntatis, postquam iam aliud velle non possunt, liber sit stilus et licitum, quod iterum non redit, arbitrium.*

Si tratta di un privilegio mai concesso prima ad altre “persone giuridiche”: né ai *collegia* né ai *municipia* era infatti mai stata riconosciuta esplicitamente una simile capacità ereditaria, segno della particolare benevolenza di Costantino verso la Chiesa, che dunque da questo momento diventa il tramite per i privati che volevano devolvere per disposizione *mortis causa* i propri beni con scopi di beneficenza.

Una tale libertà si prestò tuttavia ben presto ad abusi, e gli imperatori che succedettero sentirono la necessità di frenare tali liberalità, per timore che gli eredi venissero di fatto privati dei loro beni; furono soprattutto le donne, ritenute più facilmente corrompibili, ad essere oggetto di divieti di lasciti a

favore degli ecclesiastici<sup>303</sup>. Il *Codex Theodosianus* documenta l'orientamento che prevedeva la salvaguardia dei patrimoni privati nei rispettivi ambiti familiari, ed in subordine la promozione dei fini pii.

Fino al 455, comunque, non erano previste dall'ordinamento le istituzioni a favore di poveri identificati in modo del tutto generico: essi erano ancora considerati, fino a quel momento, come *personae incertae*, e dunque assoggettati alle antiche regole del diritto ereditario. Con la Costituzione CI 1.3.24 del 445 d.C., di Valentiniano e Marciano<sup>304</sup>, si giunse infine al riconoscimento della validità delle disposizioni testamentarie a favore dei poveri genericamente intesi, in relazione ai quali si specificò che essi non dovessero più essere considerati come *personae incertae*, e che dunque le disposizioni a loro favore non dovessero

---

<sup>303</sup> Fu Valentiniano ad introdurre un simile divieto, con la Costituzione 16.2.20 del 360 d.C.

<sup>304</sup> Cfr. a questo proposito ciò che afferma A. METRO, *La legislazione del tardoantico in materia di disposizioni testamentarie a favore dei poveri*, in *Atti dell'Accademia romanistica Costantiniana XVII*, p. 270, che ritiene che, dato che la costituzione fu emanata dopo la morte di Valentiniano III, essa sia da attribuire esclusivamente a Marciano.

più essere sottoposte a contestazione. “In coerente sviluppo, rispetto all’indirizzo aperto da CTh. 5.3.1, le innovazioni marciantee vengono, dunque, a consolidare la vocazione ereditaria dello specifico luogo di culto (*ecclesia* o *martyrium*) concepito quale centro di imputazione autonoma di rapporti giuridici legalmente distinti dall’ambito delle Chiese locali”<sup>305</sup>.

Non solo: per assicurare scorrevolezza alla realizzazione di tali disposizioni, gli imperatori arrivarono anche ad eliminare gli impedimenti formali, come l’utilizzo dei *verba sollemnia*<sup>306</sup>.

---

<sup>305</sup> G. BARONE - ADESI, *Dal dibattito cristiano sulla destinazione dei beni economici alla configurazione in termini di persona delle venerabiles domus destinate piis causis*, in *Atti dell’Accademia Romaistica Costantiniana, IX*, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1993, p. 258.

<sup>306</sup> Questo già in epoca costantiniana, con la costituzione CI 6.23.15 del 339 d.C.: *IMP. COSTANTINUS A. AD POPOLUM. Quoniam indignum est ob inanem observationem irritas fieri tabulas et iudicai mortuorum, placuit ademptis his, quorum imaginarius usum est, istituzioni heredis verborum non esse necessaria osservantim, utrum imperativis et directis verbis fiat an inflexa. 1. Nec enim interest, si dicatur “heredem facio” vel “instituo” vel “volo” vel “mando” vel “cupio” vel “esto” vel “erit”, sed quibuslibet confecta sententiis, quolibet loquendi genere*

E' comunque il diritto giustiniano che corona e dà completezza a questi interventi normativi. Lo stesso termine *piae causae* assume un significato più tecnico, andando ad indicare l'istituto di beneficenza destinatario delle disposizioni testamentarie<sup>307</sup>.

Giustiniano fece sue tutte le costituzioni dei predecessori: particolare importanza riveste la costituzione *De incertis personis*, con la quale l'imperatore confermò ancora una volta che le disposizioni a favore dei poveri non andavano interpretate come a favore di persone incerte.

26. Καί περί τῶν διηνεκῶς ἁπαιτουμένων, καταλιμπανομένων δὲ ἐκκλησίαις, ξενῶσι ἢ εὐαγέσις οἷς κοίς ἢ τῷ κοινῷ τοῦ κλήρου παντὸς ἢ εἰς αἰχμαλώτων λύσις ἢ αὐτοῖς τοῖς πτωχοῖς ἢ αἰχμαλώτοις.

---

*formata institutio valeat, si modo per eam liquebit voluntatis intentio, nec necessaria sint momenta verborum, quae forte seminecis et balbutiens lingua profudit. 2. Et in postremis ergo iudiciis ordinandis amota erit sollemnium sermonum necessitas, ut, qui facultates proprias cupiunt ordinare, in quaecumque instrumenti materia conscribere et quibuscumque verbis uti liberam habeant facultatem.*

<sup>307</sup> Cfr. quanto si dirà in proposito a breve.



27. Καί περί τοῦ, εἴ τις εἴπη κληρονόμον αὐτοῦ γενέσθαι τὸν πρῶτον γινόμενον ὕπατον μετὰ τελευτῆν αὐτοῦ ἢ τὸν ἐρχόμενον εἰς τὸν τάφον αὐτοῦ ἢ τὸν ἐκδιδόντα τὴν θυγατέρα αὐτοῦ τῷ ἰδίῳ υἱῷ ἢ τὸν ἐπιγαμβρεύοντα αὐτῷ ἢ ἕτερόν τι τούτοις παραπλήσιον, πῶς ἀνυπόστατός ἐστι πανταχόθεν ἡ τοιαύτη ἔνστασις διὰ τὸ μὴ φέρεσθαι κύριον ὄνομα τοῦ κληρονόμου· ἀλλὰ οὐδὲ ληγάτον τοιούτοις προσώποις καταλιμπανόμενον ἰσχύει.

28. Καί ὅτι ἐπίτροπος ἀφανέσιν οὐ δύναται δοθῆναι.

29. Καί ὅτι τὸ τοῖς καταλιμπανόμενον μὴ νομιζέσθω ἄδηλον.

I paragrafi riportati sono quelli che interessano ai fini della disciplina riguardante i lasciti in favore delle chiese, degli ospizi per gli stranieri e i poveri, ma anche - più in generale - ai poveri o ai prigionieri genericamente intesi<sup>308</sup>.

Nel paragrafo 27 Giustiniano ribadisce ancora una volta che i lasciti disposti dal testatore a favore di soggetti non ben

---

<sup>308</sup> Cfr. B. Biondi, *Diritto romano cristiano, op. cit.*, p. 206.

determinati né determinabili (ad esempio, il primo soggetto recatosi alla tomba del testatore dopo la sua morte) non sono validi. Subito dopo, nel paragrafo 29, l'imperatore afferma però che quanto devoluto ai poveri non deve essere ritenuto incerto, perché i poveri non vanno considerati *personae incertae*. Da una parte, dunque, abbiamo l'enunciazione dell'antica regola di diritto ereditario che sanziona come invalidi i lasciti disposti a favore di *incertae personae*, dall'altra l'enunciazione di una eccezione molto vasta, che in parte sembra contraddire quanto affermato poco sopra. Come efficacemente scrive la Corbo: “sullo sfondo può intravedersi il problema del bilanciamento fra due esigenze in antitesi: la necessità di certezza giuridica, che impone, per una valida istituzione di erede, la determinatezza del soggetto designato, e il fine sociale perseguito dal lascito, che può avere, come destinatari dello stesso, anche un gruppo di individui (ad es. i poveri), per ciò stesso indeterminato. Nel conflitto tra le due esigenze lo scopo assistenziale finisce con il prevalere sulla stessa esigenza di certezza”<sup>309</sup>.

---

<sup>309</sup> C. CORBO, *op. cit.*, p. 178; opinione analoga espressa dalla stessa autrice anche in *I poveri*

Gli interventi legislativi successivi di Giustiniano sono tutti rivolti a favorire i lasciti a scopi pii. Con la Costituzione di CI 1.3.48(49) viene previsto che a tali lasciti non vengano applicate le disposizioni della *lex Falcidia*<sup>310</sup>, consentendo addirittura di istituire eredi i prigionieri o i poveri.

Questa deroga all'applicazione della Falcidia è particolarmente importante, se si pensa che le disposizioni di tale legge erano considerate *ius publicum*, e dunque - nonostante regolassero una materia privatistica - non derogabili dalla volontà dei privati. Con questi interventi legislativi, l'imperatore compie dunque una scelta forte a favore del rispetto della volontà del testatore, nell'ipotesi in cui questi avesse devoluto i propri averi in beneficenza, subordinando ad essa anche i diritti degli eredi legittimi.

---

*tra Stato e Chiesa nel mondo tardoantico: testimonianze giuridiche*, in *Koinonia*, 28 - 29, 2004 - 2005, p. 33 e ss.

<sup>310</sup> Cfr. in proposito G. FRANCIOSI, "*Lex Falcidia*", "*S.C. Pegasianum*" e disposizioni a scopo di culto, in *Scritti in memoria di G. Donatuti*, Cisalpino - La goliardica, Milano, 1973, pp. 401 - 416. L'esenzione dei lasciti a scopo di beneficenza dal regime della *lex Falcidia* verrà ribadito anche qualche anno dopo, sempre da Giustiniano, con la Nov. Iust. 131.12 del 545.

Esecutore delle volontà del testatore viene nominato il vescovo della città in cui è vissuto il *de cuius*<sup>311</sup>, investito anche del potere di intentare azioni legali per ottenere ciò che è dovuto<sup>312-313</sup>.

### 4.3. Conclusioni.

Potrebbe, alla fine di questa trattazione sul concetto di *piae domus* e sulla legislazione ad esse riferita, sorgere spontaneo chiedersi in cosa consistesse concretamente la differenza tra le *piae domus* e le *civitates* o i *collegia*, dal momento che anche questi ultimi avevano la capacità di essere istituiti eredi e di amministrare il proprio patrimonio attraverso l'azione delle persone fisiche che li componevano.

---

<sup>311</sup> Cfr. CI. 1.3.48(49), paragrafo 2.

<sup>312</sup> Cfr. CI. 1.3.48(49), paragrafo 4.

<sup>313</sup> Gli interventi legislativi citati non costituiscono esempi isolati di norme in materia, ma si inseriscono in un più ampio panorama di costituzioni sullo stesso tema, sintomo evidente del contesto storico e sociale in cui si resero necessarie. Erano sempre più ampie le fasce della popolazione povere e indigenti, e la chiesa svolgeva una fondamentale funzione assistenziale, che lo Stato, impoverito e indebolito dalla crisi economica e dalle lotte politiche e religiose, non era in grado di assicurare.

Le *piae domus*, tuttavia, hanno un elemento in più che le differenzia dagli altri “centri di imputazioni giuridiche”: in esse è il patrimonio vincolato allo scopo benefico per cui è stato previsto che gioca il ruolo fondamentale, è il patrimonio stesso che viene personificato, attraverso gli istituti e le persone fisiche che consentivano in concreto la realizzazione degli scopi mutualistici ed assistenziali ai quali esso era preordinato.

La differenza mi pare stia proprio in questo: le *civitates*, le *sodalitates*, e nei tempi arcaici anche le *gentes*, erano formate per loro stessa natura da persone fisiche, e il grande sforzo di astrazione dei giuristi consistette nell’attribuire a tali soggetti le azioni compiute in loro nome dalle persone fisiche che le componevano; le *piae domus*, invece, prescindevano dalle persone fisiche che le amministravano, perché ad esse mancava un elemento corporativo che invece era presente nelle altre istituzioni a base personale. I poveri, i malati, gli orfani, ospitati di volta in volta negli ospedali o nei ricoveri, erano soggetti di passaggio, che non potevano assolutamente essere paragonati ai cittadini o ai membri di un *collegium*, che invece dividevano tra loro un’appartenenza, si sentivano partecipi di una collettività ben definita, con

tradizioni consolidate e una storia determinata.

Due sono gli elementi che segnano la differenza fondamentale tra *piae domus* e gli altri “centri di imputazioni giuridiche” a base personale: innanzitutto, la *pia domus* è di per sé un centro di imputazioni giuridiche a base patrimoniale, e come tale diverso e non paragonabile con il *populus*, le *civitates* e i *collegia*; in secondo luogo, le *piae domus* sono fondate sull’*intuitus pietatis*, inscindibili dalle relative *congregationes* per il beneficio delle quali sono costituite.

In base a queste considerazioni, può affermarsi, pur in contrasto con la romanistica meno recente, che tutto sommato le *piae domus* - chiamate non a caso da parte della dottrina “patrimoni destinati allo scopo”<sup>314</sup> - siano da considerarsi come assimilabili alle moderne fondazioni, fondate com'erano su una base patrimoniale e non personale.

Ciò non significa necessariamente che il diritto romano conoscesse la figura giuridica della fondazione come attualmente configurata<sup>315</sup>. In questo

---

<sup>314</sup> In particolare B. SANTALUCIA, in *Fondazione (diritto romano)*, op. cit., p. 775.

<sup>315</sup> Al riguardo la romanistica rileva come l’elaborazione tardoantica delle *venerabiles*

senso, la tesi di Orestano è assolutamente condivisibile: ai giuristi non interessava la schematizzazione e la creazione di figure concettuali nelle quali incasellare le varie realtà della vita giuridica. Era più importante la regolamentazione di queste realtà, la risoluzione dei problemi che la loro nascita ed evoluzione proponeva all'attenzione della cancelleria imperiale. La nostra mentalità moderna, tuttavia, sente l'esigenza di dare una definizione giuridica a queste realtà: e senz'altro credo che si possa affermare che la categoria alla quale più si avvicinano le *piae domus* è quella delle fondazioni.

---

domus non prospetti una chiara elaborazione concettuale punibile in analogia con le concezioni moderne di fondazioni o persona giuridica. Cfr. a questo proposito, G. PUGLIESE, *Istituzioni di diritto romano*, Giappichelli, Torino, 1990, p. 835 e ss.; M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 183 e ss.





## CONCLUSIONI

Rassegnare conclusioni su un tema così articolato e ampio non è certamente facile. Tuttavia, si possono senz'altro porre alcuni punti fermi.

Buona parte della ricerca è stata dedicata al problema del riconoscimento della figura della persona giuridica da parte dei romani. Dal momento che la persona giuridica è modernamente definita come un “organismo unitario, che viene considerato dall’ordinamento giuridico come soggetto di diritto, come ente cioè fornito di capacità giuridica propria e distinto dalle persona fisiche che concorrono a formarlo”<sup>316</sup>, e preso atto del fatto che nell’esperienza giuridica romana esistevano senza dubbio “organismi unitari” con tali caratteristiche (basti pensare alle città, alle colonie, ai collegi sacerdotali, solo per citare quelli che vengono subito alla mente), si è reso necessario valutare in quale modo i romani considerassero questi organismi, quali regole venissero ad essi applicate, e soprattutto se potessero essere considerati alla stregua delle persone fisiche.

---

<sup>316</sup> A. Trabucchi, *Istituzioni di diritto civile*, Cedam, Padova, 2014, p. 298

Appurato questo, sono state prese in considerazione le principali “persone giuridiche”, per valutare dettagliatamente come la giurisprudenza le considerasse sotto il profilo del diritto successorio, e se sia possibile affermare che esse fossero titolari o meno della *testamenti factio* passiva.

Lo studio della persona giuridica è stato necessariamente preceduto da una riflessione a mio giudizio centrale, anche se da gran parte della dottrina ritenuta superata: quella relativa alla nascita del concetto di collettività in senso ampio, giuridico ma non solo.

Riflettendo sulla successione cronologica dei concetti giuridici, non si è potuto fare a meno di notare come il concetto di persona collettiva sia molto più antico di quello di persona individuale. Ed è intuitivo pensare che la più antica forma di persona collettiva sia la famiglia, o meglio, non la famiglia nucleare come comunemente intesa, ma piuttosto un insieme di famiglie, riunite inizialmente per scopi di difesa e mutua assistenza, e con il tempo organizzatosi in una struttura più stabile e articolata, con un proprio capo, proprie divinità e i propri culti, con un patrimonio indiviso e goduto collettivamente da ciascuno dei suoi membri; un gruppo organizzato che teneva delle adunanze, prendeva

deliberazioni relative al proprio culto, a interessi patrimoniali, ai bisogni e alla tutela di uno o più *gentiles*. Un microcosmo che sarebbe stato, secondo alcune teorie, alla base dello stesso Stato, formatosi successivamente su questo modello.

Una simile teoria, oltre ad essere ormai considerata superata dalla dottrina più moderna, ha forse il difetto di essere troppo radicale. Tuttavia, resta forte la sensazione che proprio con la struttura arcaica della *gens* si siano poste le basi per le prime concezioni di “persona giuridica” intesa come centro di imputazione di rapporti giuridici, confermando quindi l’idea che le persone giuridiche non siano costruzioni artificiali e lontane dalla mentalità dei giuristi romani. Sulla scia di esse si è poi sviluppata la riflessione relativa alle altre persone giuridiche, quali in primo luogo il *populus*, senza dubbio più articolate e aventi carattere e scopi diversi.

Discorso analogo, e che in gran parte conferma quanto appena esposto, può essere svolto relativamente al concetto di proprietà. E’ indubbio che alle origini i romani conobbero la proprietà comune o collettiva. Il *dominium ex iure Quiritium* si riferiva, in origine, ai beni che appartenevano genericamente ai Quiriti, cioè ai fondatori della *civitas* arcaica,

beni che furono poi suddivisi tra gli appartenenti alla collettività.

Quindi tra i giuristi romani era fin dai tempi arcaici molto netta la distinzione tra proprietà privata e proprietà collettiva. La prima era un potere pieno ed esclusivo del soggetto sulle cose; la seconda si fondava sul concetto di appartenenza, che “implicava una sorta di interscambio tra soggetto e oggetto, per cui la cosa offre al soggetto la sua utilità di uso, ed il soggetto è tenuto a conservare la cosa nel suo stato naturale in modo che possa essere utilizzata anche dalle future generazioni”<sup>317</sup>. E’ chiaro quindi che - se i romani erano consapevoli di tale appartenenza della terra alla collettività - a monte doveva necessariamente esserci una consapevolezza dell’esistenza di una collettività intesa come “soggetto” distinto e sovraordinato rispetto ai singoli individui.

Questo sembra quindi confermare che i concetti di *populus* e *civitas* intesi *uti universi* e non *uti singuli*, che dividevano regole, tradizioni e anche proprietà comuni, fossero familiari ai giuristi romani fin dai tempi più antichi.

Credo che tutto ciò renda molto difficile affermare che la giurisprudenza romana

---

<sup>317</sup> P. MADDALENA, *op. cit.*, p. 1053.

non sia stata in grado di elaborare la figura della persona giuridica: se si legge nuovamente la definizione di persona giuridica fornita dalla dottrina moderna riportata nelle prime righe di queste conclusioni, non si può fare a meno di notare come essa corrisponda moltissimo ai risultati a cui è giunta la riflessione giuridica romana. Piuttosto, si può dire che essa non ebbe interesse a creare una categoria giuridica *ad hoc*, dei termini tecnici che potessero essere utilizzati esclusivamente per queste figure. Questo disinteresse può essere esclusivamente attribuito al modo di approcciarsi al diritto tipico dei romani, molto concreto e poco incline all'astrazione.

“L'astrazione per l'astrazione non entra nella mentalità di un giurista romano”<sup>318</sup>, scriveva Biondi: e ciò è tanto vero che nemmeno esistono, nelle fonti romane, termini per indicare la capacità giuridica e la capacità di agire, che pure erano concetti ben noti ed utilizzati quotidianamente dai giuristi. D'altronde, nemmeno esiste nell'attuale Codice Civile italiano una definizione di persona giuridica, a riprova - se ce ne fosse ancora bisogno - del fatto che i concetti

---

<sup>318</sup> B. BIONDI, *Impostazione del testamento nella giurisprudenza romana, nei codici e nella dogmatica moderna*, in *Revue internationale des droits de l'antiquité*, 13, 1966, p. 107 e ss.

giuridici esistono e sono utilizzati anche senza la necessità di una loro enunciazione puntuale.

Ciò è particolarmente vero nel diritto romano, regno della concretezza, dove le categorie giuridiche si formavano per ragioni pratiche, in base ad elementi comuni che i singoli istituti presentano, al fine di assoggettarli ad una disciplina comune, non per l'esigenza di assurgere a categorie sempre più generali e astratte, che venivano considerate prive di importanza pratica, dal momento che comunque i concetti erano utilizzati con disinvoltura nella vita giuridica quotidiana.

Appurata quindi la conoscenza, se non l'enunciazione puntuale, della figura della persona giuridica presso i romani, è stato necessario valutare come venissero applicate alle varie persone giuridiche le regole del diritto successorio che valevano per le persone fisiche.

I problemi maggiori sono essenzialmente due: innanzitutto il fatto che una delle regole fondamentali del diritto ereditario fosse il divieto di istituire erede una *persona incerta*, regola che rimase sempre in vigore, e venne derogata solo per alcune categorie ben precise di soggetti; in secondo luogo, che si dovesse fare i conti con il concetto arcaico di *hereditas*, intesa non solo

come trasmissione di un insieme di beni economici, ma piuttosto come una questione familiare e religiosa, molto più ampia e articolata. Questo concetto si modificò con il passare dei secoli, avvicinandosi sempre di più a quello moderno di eredità intesa come trasmissione patrimoniale: e ciò contribuì moltissimo a semplificare le regole successorie applicate alle varie persone giuridiche.

Questi problemi sono particolarmente evidenti nel caso dello Stato.

Innanzitutto, si dubita che questo potesse essere considerato come una persona giuridica nel senso pieno termine. Intuitivamente, esso era considerato come ente sovrano nella titolarità dei suoi rapporti, che non poteva entrare in rapporto con i singoli in situazione di parità: erano due figure incommensurabili, e quindi era difficile applicare al *populus* le categorie che venivano utilizzate in riferimento alle altre persone giuridiche. Ed è questo sostanzialmente il motivo per cui lo Stato non poteva dai romani essere considerato come una persona giuridica: esse erano entità che si affiancavano alle persone fisiche, che si proponevano come soggetti in qualche modo alternativi ai singoli. Lo Stato non poteva essere considerato in questo modo: era un'entità

naturalmente sovraordinata rispetto ai singoli che ne facevano parte, e di necessità si poneva al di sopra di essi: dunque aveva poco senso parlare, in relazione ad esso, di personalità giuridica.

Dal momento che non era considerato persona giuridica, anche il diritto successorio seguiva regole assai particolari: anzi, si può dire che i concetti di successione ereditaria e di *testamenti factio* passiva non avevano senso in relazione allo Stato. Secondo alcuna dottrina<sup>319</sup> la successione dello Stato è esattamente il contrario rispetto alla successione ordinaria: è una successione determinata dalla mancanza di eredi. Ad esso erano attribuiti i beni dei privati rimasti senza successori, perché non c'era altro soggetto a cui potessero attribuiti, in quanto i cittadini morti senza eredi facevano necessariamente parte del *populus*.

Si trattava in sostanza di una sorta di acquisizione amministrativa dei beni da parte dello Stato, dovuta al fatto che i beni di cittadini morti senza eredi non avrebbero potuto avere altra destinazione se non quella.

---

<sup>319</sup> Scialoja e Biondi, in particolare.



Discorso diverso può invece essere fatto per i *municipia* e le *civitates*. Pur condividendo con il *populus* il fatto di essere soggetti giuridici formati da un insieme indeterminato di persone, la loro condizione giuridica è sempre stata tenuta distinta da quella del *populus*: per le *civitates* non si usava - se non impropriamente - l'aggettivo *publicus*, tanto che lo stesso Gaio afferma che le *civitates privatorum loco habentur*<sup>320</sup>. La successione in favore di questi soggetti risente molto dell'evoluzione del concetto di *hereditas* in senso più marcatamente economico.

Nei tempi più antichi anche per essi valeva - come già detto - il divieto di istituzione come eredi delle *personae incertae*. Tuttavia questo divieto venne presto aggirato con il riconoscimento per esse di ricevere legati, la cui accettazione doveva essere fatta dagli amministratori della *civitas*; successivamente le città furono in grado di chiedere la *bonorum possessio* pretoria, sempre con l'intervento di una deliberazione degli amministratori, che aveva la validità della *pro herede gestio*. La *bonorum possessionis petitio* venne meno con il diritto postclassico, quando la deliberazione degli amministratori

---

<sup>320</sup> D. 50.16.16 (Gai 3 *ad ed.*).

divenne di per sé sufficiente all'acquisto. Per la capacità ereditaria *iure civili* sarà necessario attendere il V sec. d.C., con l'emanazione da parte dell'imperatore Leone della costituzione CI 6.24.12, emanata tra il 469 e il 472 d.C, che consente di affermare che, dopo una lunga e lenta riflessione giurisprudenziale, ai cosiddetti "centri amministrativi locali" venne riconosciuta, oltre che la qualità di persone giuridiche, anche la titolarità della *testimentifactio* passiva al pari delle persone fisiche.

Ancora differente è la disciplina relativa ai *collegia*. Questi soggetti, che rappresentano forme di associazione di vario genere tra persone fisiche, sono l'esempio maggiormente utile per valutare quale fosse la concezione elaborata dalla giurisprudenza a proposito delle persone giuridiche e della successione in relazione ad esse.

Era più intuitivo considerare il *populus* e le *civitates* come entità distinte dai soggetti che li componevano, data la loro essenziale alterità rispetto ai cittadini. Ma le associazioni e le *universitates* sono molto diverse: si tratta di gruppi le cui caratteristiche fondamentali sono quelle della spontaneità e della volontarietà, non sono entità "necessarie", come invece lo sono

lo Stato e le città; e nemmeno sono coatte come il *consortium* di tipo familiare che si creava tra fratelli alla morte del *pater*: infatti, mentre quest'ultimo era una collettività "chiusa", alla quale potevano partecipare necessariamente solo determinate persone, i *sodales* erano collettività aperte, mutevoli, destinate a rinnovarsi costantemente perché formati da persone fisiche sempre nuove.

Tali soggetti esistono anche al di fuori di essi, e l'esistenza del *collegium* è legata unicamente alla volontà dei singoli di associarsi per dare vita ad entità ulteriori rispetto a loro, unite da comuni denominatori che possono essere i più vari.

Stando alle fonti <sup>321</sup>, parrebbe che i giuristi riconoscessero la tendenza dei singoli a riunirsi in *sodalitates* fin dai tempi più arcaici, e che all'inizio questa libertà fosse amplissima, tanto che proprio il proliferare delle più varie forme di associazioni spinse il potere statale a porre loro dei limiti, per evitare di venirse travolto. Il fatto che i giuristi considerassero naturale l'esistenza di *sodalitates* fin dai tempi più remoti pare tra l'altro confortare la teoria della persona collettiva come più antica di

---

<sup>321</sup> In particolare D.47.22.4.

quella individuale, ritornando così al pensiero che fossero proprio le *gentes* l'archetipo delle primissime *sodalitates*: l'originario nesso gentilizio continuava a sussistere fra i *sodales* nella forma di una *necessitudo*, più attenuata ma comunque giuridicamente vincolante.

Inoltre, il fatto che i consociati spesso avessero tra loro un patrimonio comune, non può che indurre pensare come la gestione della proprietà collettiva fosse qualcosa di assolutamente naturale ed insito nella mentalità dei romani, tanto è vero che le fonti <sup>322</sup> attestano che anticamente, per lo scioglimento della comproprietà, i *sodales* dovessero utilizzare un'azione analoga all'*actio familiae erciscundae*.

La capacità e l'autonomia patrimoniale erano espressamente riconosciute ai *collegia*, così come la loro capacità di ricevere lasciti ereditari di vario genere fu sempre molto ampia. Dall'età di Marco Aurelio - come nel caso delle *civitas* - venne prevista la possibilità che essi potessero manomettere i propri schiavi e di conseguenza, in qualità di patroni, ricevere da questi l'eredità; successivamente, una costituzione di Diocleziano del 290 d.C., subordinò ad uno speciale *privilegium* la capacità di

---

<sup>322</sup> Cfr. Gai 3.154.

tutti i *collegia* di *capere hereditatem*, ma ogni restrizione fu rimossa da tre distinti interventi imperiali, tra il 326 e il 453, che attribuirono la capacità di ricevere a qualunque collegio, purché non *illicitum*. Fu Giustiniano, con la Costituzione *De incertis personis*, a riconoscere la validità delle disposizioni fatte a favore dei *collegia*, in deroga all'ormai antico divieto di istituzione delle *personae incertae*, attribuendo quindi ai *collegia* la *testamenti factio* passiva.

Tale riconoscimento passa attraverso molti secoli di riflessione giurisprudenziale, e trova il suo culmine nella disciplina prevista per le *piae domus*.

In questo caso, l'astrazione è ancora più evidente, e si avvicina moltissimo al moderno concetto di fondazione: è infatti il patrimonio stesso che diventa *persona*. Questi enti erano creati con una finalità precisa, stabilita dal donatore, e tale finalità veniva realizzata con l'uso di un patrimonio, che non poteva essere svincolato dagli scopi a cui era stato destinato. Scopi che nella maggior parte dei casi erano volti a dare assistenza e aiuto ai soggetti più deboli della società, e che spingevano i nuovi cristiani a devolvere parte dei loro beni per questi scopi pii. La giurisprudenza, certamente influenzata dalla precedente riflessione

sul punto in relazione alle *civitates* e ai *collegia* - giunse molto in fretta al riconoscimento di privilegi particolari per i nuovi soggetti che stavano acquistando sempre maggior rilievo nella vita giuridica e sociale dell'epoca. Infatti, già nel 321 d.C. venne riconosciuta la capacità delle chiese di ricevere per testamento<sup>323</sup> : né ai *collegia* né ai *municipia* era mai stata riconosciuta esplicitamente una simile capacità ereditaria, segno della particolare benevolenza verso la Chiesa, che da questo momento diventava il tramite per i privati che volevano devolvere per disposizione *mortis causa* i propri beni con scopi di beneficenza. Con la Costituzione CI 1.3.24 del 445 d.C., di Valentiniano e Marciano, si fece un passo oltre: si riconobbe infatti la validità delle disposizioni testamentarie a favore dei poveri genericamente intesi, in relazione ai quali si specificò che non dovessero più essere considerati come *personae incertae*: essi quindi venivano considerati come come collettività a sé stante, dotata di autonoma *testamenti factio* passiva. Tale previsione fu confermata da Giustiniano con la già citata costituzione *De incertis personis*.

---

<sup>323</sup> Con la costituzione contenuta in C. Th. 16.2.4.

Non c'è dubbio che la legislazione relativa alle *piae domus* abbia un *quid pluris* rispetto a quella relativa agli altri soggetti: con esse siamo davanti ad un “centro di imputazioni giuridiche” a base patrimoniale, non più solo personale. E' il patrimonio stesso che viene personificato, attraverso gli istituti e le persone fisiche che consentivano in concreto la realizzazione degli scopi mutualistici ed assistenziali ai quali esso era preordinato: e ciò rende molto evidente la differenza fondamentale tra *piae domus* e le altre persone giuridiche considerate nella ricerca.

In conclusione, credo che si possa affermare con ragionevole sicurezza che i giuristi romani, oltre ad essere arrivati, se non all'enunciazione, senz'altro al riconoscimento della figura della persona giuridica, giunsero - ad eccezione che per il *populus*, per i motivi che si sono visti - all'applicazione delle regole del diritto ereditario anche ad essa, seppure con i necessari adattamenti e deroghe.

Più semplice fu senz'altro il superamento della concezione dell'*hereditas* vista come trasmissione della *familia*, in favore di una visione più marcatamente economica di essa: ciò favorì senza dubbio la circostanza che l'accettazione dell'eredità potesse essere affidata agli amministratori della città, agli organi dei

*collegia* o al vescovo della città in cui viveva il *de cuius*.

Più problematico invece fu trovare il modo di aggirare il divieto di istituire erede una *persona incerta*: tale divieto non venne di fatto mai abrogato, ma si scelse di ridurne la portata, introducendo deroghe, a volte anche molto ampie ed incisive, per alcune categorie particolari di soggetti, e stabilendo per essi previsioni *ad hoc*.

Né la giurisprudenza né i legislatori giunsero mai all'elaborazione della categoria delle persone giuridiche, e nemmeno all'enunciazione del principio generale che prevedeva la loro *testamenti factio* passiva: segno forse che, nonostante il riconoscimento e l'ampio utilizzo di entrambe queste categorie giuridiche, l'astattezza dei romani si fermò sempre al punto in cui poteva essere praticamente utile.



## Bibliografia

- **AA.VV.**, *Persone giuridiche e storia del diritto*, a cura di Leo Pepe, Giappichelli, Torino, 2004;
- **U. AGNATI**, “*Persona iuris vocabulum*”. *Per un’interpretazione giuridica di “persona” nelle opere di Gaio*, in Riv. Dir. Rom., 9, 2009;
- **B. ALBANESE**, *Persona (storia)*, in *Enciclopedia del diritto*, Garzanti, 1985, vol. XXXIII;
- **B. ALBANESE**, *La successione ereditaria in diritto romano antico*, in *Annali del seminario giuridico dell’università di Palermo*, 20, 1949;
- **B. ALBANESE**, *Agere, gerere e contrahere in D.50.16.19. Congetture su una definizione di Labeone*, in *SDHI*, 38, 1972;
- **B. ALBANESE**, *Le persone nel diritto privato romano*, Tipografia S. Montaina, Palermo, 1979;
- **B. ALBANESE**, *Nota su XII Tab. 12.5*, in *Annali del seminario giuridico dell’Università di Palermo*, 45, II, 1998;
- **E. ALBERTARIO**, *Conceptus pro iam nato habetur (linee di una ricerca storico-dogmatica)*, in *BIDR*, 33, 1923;
- **A. ALBERTONI**, *Redemptus ab hostibus*, in Riv. Dir. int., 4, 1925

- **M. AMELOTI**, *Testamento e donazione mortis causa*, in *Scritti Giuridici*, Giappichelli, Torino, 1996;
- **M. AMELOTI**, *Un ventennio di studio sulle successioni in età tardoantica*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, XVII, I, Aracne, Roma, 2010;
- **L. AMIRANTE**, *Appunti per la storia della "redentio ab hostibus"*, in *Labeo*, 3, 1957;
- **C.F. AMUNATEGUI PERELLÒ**, *La "gens" y la propiedad colectiva*, in *Revista de estudios historico - jurídicos*, 32, 2010;
- **J. ANDRÉ**, sv. *Persona*, in A. ERNOUT - A. MEILLET, 4, Paris, 1985;
- **V. ARANGIO - RUIZ**, *Le genti e le città*, in *Scritti giuridici per il centenario della casa editrice Jovene*, Jovene, Napoli, 1954;
- **V. ARANGIO - RUIZ**, *Istituzioni di diritto romano*, Jovene, Napoli, 1966;
- **P. ARCÉS**, *Riflessioni sulla norma "uti legassit" (Tab. V.3)* in *Rivista di diritto romano*, 4, 2004;
- **G.G. ARCHI**, *I codici civili moderni e la tradizione romanistica*, in *Atti dei convegni lincei*, 106, 1994;

- **G.G. ARCHI**, *Il codice civile. Convegno del cinquantenario dedicato a F. Santoro - Passarelli*, Roma, 1974;
- **R. ASTOLFI**, *La lex Iulia et Papia*, CEDAM, Padova, 1996;
- **R. ASTOLFI**, *Sabino e i postumi*, in *IURA*, 50, 1999;
- **M. ATKINS - R. OSBORNE**, *Poverty in the roman world*, Cambridge, 2006;
- **M. AVENARIUS**, *Il “Liber singularis regularum” pseudo - ulpiano: sua specificità come opera giuridica altoclassica in comparazione con le “Institutiones” di Gaio*, in *Index*, 34, 2006;
- **M.P. BACCARI**, *Successione e persone concepite, (da Gaio a Giorgio La Pira)*, in *Studi in onore di Remo Martini*, I, 2009;
- **M. BELLINCIONI SCARPAT**, *Il termine persona da Cicerone a Seneca*, in G. Allegri, M. Bellincioni, G. Scarpat, *Quattro studi latini*, Università degli Studi di Parma, 1981;
- **E. BIANCHI**, *Astrazioni e finzioni in tema di personae. Il concepito. Attualità e concretezza del pensiero lapiriano*, in *Index*, 34, 2006;
- **B. BIONDI**, *Diritto romano cristiano*, 2, Giuffrè, Milano, 1954;
- **B. BIONDI**, *Successione testamentaria e donazione*, Giuffrè, Milano, 1955;

- **B. BIONDI**, *La terminologia romana come prima dogmatica giuridica*, in *Scritti giuridici*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1965;
- **B. BIONDI**, *Scritti giuridici*, 2, Giuffrè, Milano, 1965;
- **B. BIONDI**, *Impostazione del testamento nella giurisprudenza romana, nei codici e nella dogmatica moderna*, in *Revue internationale des droits de l'antiquité*, 12, 1966;
- **A. BISCARDI**, *Rappresentanza sostanziale e processuale dei collegia in diritto romano*, in *Iura*, vol. 31, 1980;
- **T. BEGGIO**, *Brevi considerazioni in tema di "servitus poenae"*, in *European Legal Roots*, 1, 2012;
- **A. BERGER**, *Testamenti factio*, in *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, 43, Philadelphia 1953;
- **F. BERTOLDI**, *Le promesse unilaterali in diritto romano*, in *Promesses et actes unilatéraux*, a cura di M. Boudot, P.M. Vecchi, D. Veillon, LGDJ, Poitiers 2010;
- **T. BESIA**, *Persona giuridica*, in *Digesto Italiano*, XVIII, UTET, Torino, 1924 - 1929;
- **T. BESIA**, *Persona in Nuovo Digesto Italiano*, XVIII, UTET, Torino, 1937 - 1940;

- **L. BIGLIAZZI GERI**, *Diritto civile, vol. 2, Diritti reali*, Giappichelli, Torino, 1998;
- **A. BISCARDI**, *Rappresentanza sostanziale e processuale dei collegia in diritto romano*, in *Iura*, 31, 1980;
- **F. BONA**, *Postliminium in pace*, in *SDHI*, 21, 1955;
  
- **F. BONA**, *I libri iuris civilis di Cassio e i "libri ex Cassio" di Giavoleno*, in *SDHI*, 50, 1984;
- **P. BONFANTE**, *Res Mancipi e nec Mancipi*, Tipografia Camera dei Deputati, Roma, 1888;
  
- P. BONFANTE**, *Storia del diritto romano*, Giuffrè, Milano 1958 - 1959;
  
- **P. BONFANTE**, *Corso di diritto romano, vol. 1. Diritto di famiglia*, Giuffrè, Milano, 1963;
  
- **P. BONFANTE**, "La gens e la familia", in *Scritti giuridici vari*, I, Aracne, Roma 2007;
- **P. BONFANTE**, *Teorie vecchie e nuove sulle formazioni sociali primitive*, in *Scritti giuridici vari*, Aracne, Roma, 2007;
- **G. BONIOLO, G. DE ANNA, U. VINCENTI**, *Individuo e persona. Tre*

*saggi su chi siamo*, Bompiani, Milano, 2007;

• **U. BRASIELLO**, *La condizione di servo della pena*, in *Studi in onore di F. Virgili*, Siena, 1934;

• **U. BRASIELLO**, *Exegesis fontium iuris romani. Generalità. Il problema della formazione delle persone giuridiche alla luce dei testi. Parte I*. Roma, 1971;

• **M. BRETONE**, *Consortium e communio*, in *Labeo*, 6, 1960;

• **P. BROWN**, *Poverty and leadership in the later roman empire*, Hanover - London, 2002;

• **B. BRUGI**, *Alcune osservazioni sul concetto di persona giuridica*, ne *Il circolo giuridico*, 15, 1884;

• **M. BRUTTI**, *Il diritto privato nell'antica Roma*, Giappichelli, Torino, 2011;

• **O. BUCCI**, *La formazione del concetto di persona nel Cristianesimo dalle origini: avventura semantica e itinerario storico* in *Lateranum*, 54, 1988;

• **A. BURDESE**, *Sul riconoscimento civile dei c.d. contratti innominati*, in *Iura*, 36, 1985;

• **A. BURDESE**, *Manuale di diritto privato*, Giappichelli, Torino, 1966;

• **A. CALCATERRA**, *Concezioni epistemiche dei giuristi romani*, in *SDHI*, 54, 1988;

- **A. CAMPITELLI**, “*Cum collegium in causa universitatis fingatur una persona*”. *Riflessioni sul commento di Sinibaldo dei Fieschi*, in *Apollinaris*, 63 n.1, 1990;
- **L. CAPOGROSSI - COLOGNESI**, *Ancora sui poteri del pater familias*, in *BIDR*, 12, 1970;
- **L. CAPOGROSSI - COLOGNESI**, *La terra in Roma antica. Forme di proprietà e rapporti produttivi*, 1, La sapienza libreria universitaria, Roma, 1981;
- **L. CAPPELLETTI - C. SCHUBERT**, *Land und Raum in der Romischen Republik. Die Kunst des Teilens*, *ZSS*, 118, 2001, p. 587 e ss.;
- **V. CARRO**, *Ciechi, sordi e muti nell’esperienza giuridica romana*, in *Index*, vol. 23, 1995;
- **F. CASAVOLA**, *Gaio nel suo tempo*, in *Labeo*, 12, 1966;
- **C. CASCIONE**, *Consensus. Problemi di origine, tutela processuale, prospettive sistematiche*, Jovene, Napoli, 2003;
- **C. CASCIONE**, *Municipes e consensus*, in E. LO CASCIO - G. D.MEROLA (a cura di), *Forme di aggregazione nel mondo romano*, Edipuglia, Bari, 2007;
- **C. CASTELLO**, *Studi sul diritto familiare e gentilizio*, L’Erma, Roma, 1972;

- **C. CASTELLO**, *Lo schiavo tra persone e cose nell'antico diritto romano*, Cisalpino Goliardica, Milano, 1981;
- **A. CASTRO SAENZ**, *La herencia facente en relación con la personalidad jurídica*, Sevilla, 1998;
- **P. CATALANO**, *Populus Romanus Quirites*, Giapichelli, Torino, 1974
- **P. CATALANO**, *Osservazioni sulla "persona" dei nascituri alla luce del diritto romano*, in *Rassegna di diritto civile*, 9, 1988;
- **P. CATALANO**, *Diritto e persone. Studi studi su origine e attualità del sistema romano*, Giappichelli, Torino, 1990;
- **P. CATALANO**, *Il populus romanus e il "problema delle persone giuridiche*, in *Apollinaris*, vol. 63 parte I, 1990;
- **G. CARLE**, *Le origini della proprietà quiritaria presso le genti del Lazio*, in *Atti dell'Accademia delle scienze di Torino*, 22, 1886 - 1887;
- **G. CERVATI**, *Aspetti della legislazione vigente circa gli usi civici e terre di uso civico*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1967;
- **S. CERVELLI**, *I diritti reali*, Giuffrè, Milano, 2001;
- **U. COLI**, *Il testamento nella legge delle XII Tavole*, in *Iura*, vol. 7, 1956;
- **U. COLI**, *Fisco (dir. romano)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, VII, 1961;



- **G. COMERCI**, *L'individuo e la città: l'idea di "persona" da Terenzio a Cicerone*, in *Orpheus*, XVIII, 1997;
- **G. COPPOLA**, *Cultura e potere nel mondo romano*, Giuffrè, Milano, 1994;
- **E. CORBETT**, *The roman law of marriage*, Oxford, 1939;
- **C. CORBO**, *Incertae personae e capacità successoria. Profili di una società e del suo diritto*, M.D'Auria editore, Napoli, 2012;
- **L. CRACCO RUGGINI**, *Stato e associazioni professionali nell'età imperiale romana*, in *Akten des VI. Internationalen Kongresses für Griechische und Lateinische Epigraphik*, München 1972;
- **G. CRIFÒ**, *Diritti della personalità e diritto romano cristiano*, in *BIDR*, 64, 1961;
- **G. CRIFÒ**, *Ricerche sull'exilium nel periodo repubblicano*, Giuffrè, Milano, 1961;
- **G. CRIFÒ**, *Riflessioni antiche e nuove in tema di persona*, in AA.VV., *Cunabula iuris. Scritti storico - giuridici in onore di Gerardo Broggin*, Giuffrè, Milano, 2002;
- **P.O. CUNEO**, *Alcune problematiche di codificazione in tema di eredità*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana*, XVI Convegno

- internazionale in onore di Manuel J. García Garrido*, Jovene, Napoli, 2007;
- **M. F. CURSI**, *La struttura del postliminium nella Repubblica e nel principato*, Jovene, Napoli, 1996;
  - **A. D'AMIA**, *L'eredità giacente: note di diritto romano, comune e odierno*, Giuffrè, Milano, 1937;
  - **A. D'AMIA**, *Circa la personalità giuridica dell'eredità giacente*, in *Istituto studi romani*, Roma, 1940;
  - **D. DALLA**, "Nominatim manumittere", in *Labeo* 30, 1984;
  - **D. DALLA - R. LAMBERTINI**, *Istituzioni di diritto romano*, Giappichelli, Torino, 2006;
  - **P. DE FRANCISCI**, *Primordia civitatis*, in *Apollinaris*, Roma, 1959;
  - **G. DE LAS HERAS**, *Testamenti factio: origen y naturaleza*, in *Seminarios complutenses de derecho romano*, 11, 1999;
  - **R. DE MARTINO**, *La gens, lo Stato e le classi in Roma antica*, in *Studi in onore di Arangio Ruiz*, Jovene, Napoli, 1953;
  - **F. DE MARTINO**, *Storia della costituzione romana*, II, Jovene, Napoli, 1973;
  - **R. DE MARTINO**, *Storia della costituzione romana*, Jovene, Napoli, 1975;

- **F. DE VISSCHER**, *Ius Quiritium, civitas romana et nationalité moderne*, in St. Paoli, Firenze, 1955;
- **A. D'ORS**, *Derecho privado romano*, Pamplona, 1997;
- **F. M. DE ROBERTIS**, *Contributi alla storia delle corporazioni a Roma*, Bari, 1934;
- **F.M. DE ROBERTIS**, *Il diritto associativo romano*, Bari, 1938;
- **F. M. DE ROBERTIS**, *Il fenomeno associativo nel mondo romano*, Jovene, Napoli, 1955;
- **F. M. DE ROBERTIS**, *La capacità giuridica dei collegi romani e la sua progressiva contrazione*, in *Apollinaris*, 63 tomo I, 1990;
- **F. M. DE ROBERTIS**, *Storia delle corporazioni nel mondo romano*, Adriatica, Bari, 1971;
- **F.M. DE ROBERTIS**, *La capacità giuridica dei collegi romani e la sua progressiva contrazione*, in *La persona giuridica collegiale in diritto romano e canonico. "Aequitas romana ed aequitas canonica"*, Atti del III colloquio (Roma, 24 - 26 aprile 1980 e del IV colloquio (Roma, 13 - 14 maggio 1981) diritto romano - diritto canonico, a cura di T. BERTONE e O. BUCCI, Libreria editrice vaticana, 1990;

- **L. DE SALVO**, *Le classi sociali*, in *Storia di roma. L'età tardoantica*, a cura di L. De Salvo e C. Neri, Roma, 2010;
- **G. DE SANCTIS**, *Il primo testamento regio a favore dei Romani*, in *Riv. Fil. Class. N.S.*, 10, 1932;
- **L. DI PINTO**, *Cura studiorum. Tra pensiero giuridico e legislazione imperiale*, M. D'Auria editore, Napoli, 2012;
- **S. DI SALVO**, *Il legato modale nel diritto romano. Elaborazioni dommatiche e e realtà sociali*, Jovene, Napoli, 1973;
- **E. DOVERE**, “*Hereditas persona sustinere*”. *Giacenza ereditaria e tradizione romanistica*, in *SDHI*, 70, 2004;
- **P. W. DUFF**, *Personality in roman law*, Cambridge, 1938;
- **B. ELIACHEVITCH**, *La personnalité juridique en droit privé romain*, Paris, 1942;
- **C. FADDA**, *Diritto delle persone e della famiglia*, Lorenzo Alvano Libraio Editore, Napoli, 1910;
- **C. FADDA**, *Concetti fondamentali di diritto ereditario romano*, vol. 1, Giuffrè, Milano, 1949;
- **G. FALCONE**, *La formazione del testo della Parafrasi di Teofilo*, in *T.68*, 2000;

- **C. FERRINI**, in *Teoria generale dei legati e dei fedecommessi secondo il diritto romano con riguardo all'attuale giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 1889;
- **M. FIORENTINI**, *Ricerche sui culti gentilizi*, La Sapienza editrice, Roma, 1988;
- **FLORE, SINISCALCHI, TAMBURRINI**, *Rassegna di giurisprudenza sugli usi civici*, Roma, 1956;
- **G. FRANCIOSI**, “*Gentiles familias habento*”. *Una riflessione sulla c.d. proprietà collettiva gentilizia*, in *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana*, 3, Jovene, Napoli, 1984;
- **G. FRANCIOSI**, *Clan gentilizio e strutture monogamiche. Contributo alla storia della famiglia romana*, Jovene, Napoli, 1999;
- **G. FRANCIOSI**, *La famiglia romana. Società e diritto*, Giappichelli, Torino, 2003;
- **F. GALGANO**, *Transmissio delationis. Vicende di una pratica successoria*, Lateran University press, Roma, 2007;
- **F. GALLO**, *Per la ricostruzione e l'utilizzazione della dottrina di Gaio sulle obligationes ex variis causarum figuris*, in *BIDR*, 15, 1973;
- **F. GALLO**, *Appunti minimi sui “criteri” della sistematica*, in *Prospettive sistematiche nel diritto*

romano, AA.VV., Giappichelli, Torino, 1976;

• **J. GAUDEMET**, *Tentatives de systématisation du droit à Rome*, in *Index*, 15, 1987;

• **E. GERMINO**, *Medici e professori*, in *Società e diritto nella tarda antichità*, a cura di L. De Giovanni, M. D'Auria Editore, Napoli, 2012;

• **C. GIOFFREDI**, *Sul ius postliminii*, in *SDHI*, 16, 1950;

• **C. GIOFFREDI**, *Sul problema del diritto soggettivo nel diritto romano*, in *BIDR*, 70, 1967;

• **F. GLUCK**, *Commentario alle Pandette*, I, Milano, 1888;

• **A. GUARINO**, *Ius Quiritim*, in *Iura*, 1, 1950;

• **A. GUARINO**, *Pagine di diritto romano*, 4, Jovene, Napoli, 1994;

• **F. GUIZZI**, *Miti e politica nella capacità successoria del populus romanus*, in *Labeo*, 8, 1962;

• **F. GUIZZI**, *Aspetti giuridici del sacerdozio romano. Il sacerdozio di Vesta*, Jovene, Napoli, 1968;

• **L. GUTIERREZ - MASSÒN**, *Del consortium a la societas*, 1, Madrid, 1987;

• **L. HALKIN**, *Esclave publics chez les romains*, "L'erma" di Bretschinder, Roma, 1965;

- **E. HERMAN**, *La souveraineté populaire: la loi et "l'ager publicus" au début de la République*, in *Iura*, 51, 2000;
- **M. HUMBERT**, *Intestabilis*, in CASCIONE MASI - DORIA (a cura di), *Fides Humanitas Ius. Studi in onore di Luigi Labruna IV*, Editoriale scientifica, Napoli, 2007;
- **H. KELSEN**, *Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*, in *Lineamenti di dottrina pura del diritto*, Einaudi, Torino, 1967;
- **L.L. KOFONOV**, *La proprietà statale e interesse privato nel diritto romano antico*, in *Ius antiquum, Drevnee Provo*, 15, 2005;
- **L.L. KOFANOV**, *Origini e sviluppi del concetto di persona nella Roma repubblicana*, in *Diritto e storia. Rivista internazionale di scienze giuridiche e tradizione romana*, 9, 2010;
- **G. B. IMPALLOMENI**, *Persona*, in *Digesto Italiano*, XII, UTET, Torino, 1924 - 1929,;
- **G.B. IMPALLOMENI**, *Persona giuridica*, in *Nuovo Digesto Italiano*, XVIII, UTET, Torino, 1924 - 1929,;
- **D. JOHNSTON**, *Munificence and municipio: bequests to towns in classical roman law*, *JRS*, 75, 1985;
- **A. H. M. JONES**, *The aerarium and the fiscus*, in *JRS*, 40, 1959;

- **O. KARLOWA**, *Romische Rechtsgeschichte*, II, Leipzig, 1901;
- **L. KOFANOV**, *I "sodales" nelle XII Tavole*, in *BIDR*, 39, 1997;
- **H. KORNHARDT**, *Postiliminium in republikanischer Zeit*, in *SDHI*, 19, 1953;
- **L. LABRUNA**, *Quirites*, in *Labeo*, 8, 1962;
- **L. LABRUNA**, *Principii giuridici, tradizione romanistica e humanitas nel diritto tra Europa e America latina*, in *Labeo*, 50, 2004;
- **U. LAFFI**, *L'"ager compascuus"*, in *REA*, 100, 1998;
- **F. LAMBERTI**, *Studi sui postumi nell'esperienza giuridica romana*, in *Iura*, 48, 1997;
- **L. LANTELLA**, *Il lavoro sistematico nel discorso giuridico romano*, in *Prospettive sistematiche nel diritto romano*, AA. VV., Giappichelli, Torino, 1976;
- **F. LIOTTA**, *Apporti dei glossatori civilisti alla dottrina della persona giuridica*, in *Apollinaris*, 63 tomo I, 1990;
- **E. LO CASCIO**, *Le tecniche dell'amministrazione*, in *Storia di Roma*, II/2, Torino, 1991;
- **E. LO CASCIO**, *Il princeps e il suo impero. Studi di storia amministrativa e*



finanziaria romana, Edipuglia, Bari, 2000;

• **G. LOMBARDI**, *Su alcuni concetti del diritto pubblico romano*, in *A.G.*, 126, 1941;

• **F. LONGCHAMP DE BÉRIER**, *Il fedecommesso universale nel diritto romano classico*, Liber, Varsavia, 1997;

• **F. LONGCHAMPS DE BERIER**, *Law of succession*, in *Roman legal framework and comparative law prospective*, Warzasawa, 2011;

• **A. MAFFI**, *Richerche sul postliminium*, Giuffrè, Milano 1992;

• **A. MAGIONCALDA**, *Documentazione epigrafica e “fondazioni” testamentarie. Appunti su una scelta di testi*, Giappichelli, Torino, 1994;

• **G. MAININO**, *Dalla persona alla persona giuridica: la personalità in Gaio e il caso delle Istituzioni alimentari nell'esperienza giuridica romana*, in *SDHI*, 70, 2004;

• **M. MALETZKY**, *Das Erbrecht des Fiskus*, München, 2001;

• **A. MANTELLO**, *Lezioni di diritto romano*, Giappichelli, Torino, 2004;

• **D. MANTOVANI**, *Lessico dell'identità, in Homo, caput, persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana*, a cura di A. Corbino, H. Humbert, G. Negri, IUSS Press, Istituto

Universitario di studi superiori di Pavia, 2010;

- **A. MANZO**, *L'organizzazione gentilizia nelle XII Tavole*, in *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana*, a cura di G. Franciosi, Jovene, Napoli, 1995;
- **F. MAROI**, *Elementi religiosi del diritto romano arcaico*, in *Archivio Giuridico*, 109, 1933;
- **M. MARRONE**, *Istituzioni di diritto romano*, Palumbo, Palermo 1994;
- **M.C. MARTINI**, *Carattere e struttura del sacerdozio delle Vestali: un approccio storico - religioso, Parte I e II*, in *Latomus*, 56, 1997;
- **G. MAZZOLI**, *Persona: incunaboli di una contraddizione*, in F. Biasutti, *Tramonto o metamorfosi dell'umanesimo nell'epoca di internet?*, Giuffrè, Milano, 2003;
- **S. MAZZONI**, *Maschera: storie di un oggetto teatrale*, in *Dioniso*, 4, 2005;
- **G. MELILLO**, *Persona, status e condicio nell'esperienza romana. La dogmatica moderna*, in *SDHI*, 73, 2007;
- **F. MERCOGLIANO**, *Un'ipotesi sulla formazione dei Tituli ex corpore Ulpiani*, in *Index*, 18, 1990;
- **F. MERCOGLIANO**, *Tituli ex corpore Ulpiani. Storia di un testo*, Jovene, Napoli, 1997;

- **F. MERCOGLIANO**, *Le “regolae iuris” del “Liber singularis” ulpiano*, in *Index*, 26, 1998;
- **F. MERCOGLIANO**, *Una ricognizione sui Tituli ex corpore Ulpiani*, in *Atti dell’Accademia Romanistica Costantiniana*, XIV *Convegno internazionale in memoria di Guglielmo Nocera*, Napoli, 2003;
- **A. METRO**, *La legislazione del tardoantico in materia di disposizioni testamentarie a favore dei poveri*, in *Atti dell’Accademia Romanistica Costantiniana* XVII, vol.I, Aracne, Roma, 2010;
- **A. METRO**, *“Personae” e “status” nell’esperienza giuridica romana*, in *Index*, 28, 2000;
- **M. MICELI**, *Spunti di riflessione storica sul concetto di proprietà: elementi di continuità e discontinuità*, in *Studi in onore di Antonino Metro*, IV, Giuffrè, Milano, 2009 – 2010;
- **M. MIGLIETTA**, *Servus dolo occisus*, Jovene, Napoli, 2001;
- **L. MINIERI**, *“Mores” e “decreta gentilicia”*, in *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana*, a cura di G. Franciosi, Jovene, Napoli, 1995;
- **T. MOMMSEN**, *Römische Staatsrecht*, Akademische Druck - und Verlagsanstalt, Graz, 1969;

- **L. MONACO**, *Hereditas e mulieres. Riflessioni in tema di capacità successoria della donna in Roma antica*, in *Iura*, 51, 2000;
- **E. MONTANARI**, *Persona e le origini del teatro romano*, in *Studi e materiali di storia delle religioni*, 62, 1996;
- **E. MONTANARI**, *Phersu e persona*, in *Studi e materiali di storia delle religioni*, 63, 1997;
- **M. MORABITO**, *Esclavage et enseignement du droit: les Institutes de Gaius*, in *Index*, 15, 1987;
- **M. MÜLLER-EHLEN**, *Hereditatis petitio. Studien zur Leistung auf fremde Schuld und zur Bereicherungshaftung in der römischen Erbschaftsklage*, Köln - Weimar - Wien, 1998;
- **E. NARDI**, “I significati storici del verbo “lego” come termine giuridico”, in *SDHI*, 63, 1997;
- **F. NASTI**, *Pomponio, Papiniano e Ulpiano in tema di capacità di ereditare delle cd persone giuridiche*, in *Index*, 39, 2011;
- **V. NERI**, *I marginali nell'occidente tardoantico. Poveri, infames e criminali nella nascente società cristiana*, Laterza, Bari, 1998;
- **G. NICOSIA**, *Institutiones, Profili di diritto romano privato*, Catania, 1999;

- **B.G. NIEBUHR**, *Römische Geschichte*, Berlin, Reimer, Georg, 1853;
- **G. NOCERA**, *Il pensiero pubblico romano*, in *Studi in onore di Pietro De Francisci*, 2, Giuffrè, Milano, 1956;
- **E. NOE'**, *La fortuna privata del principe e il bilancio dello stato romano: alcune riflessioni*, in *Athenaeum*, 75, 1987;
- **D. NORR**, *I giuristi romani: tradizionalismo o progresso? Riflessioni su una problematica inesattamente impostata*, in *Historiae iuris antiqui*, 2003;
- **G. M. OLIVIERO**, *Iura patroni e successione ereditaria*, in *Labeo*, 50, 2004;
- **P.P. ONIDA**, *Studi sulla condizione giuridica degli animali non umani nel sistema giuridico romano*, Giappichelli, Torino, 2012;
- **R. ORESTANO**, *Il problema delle fondazioni in diritto romano*, Giappichelli, Torino 1959;
- **R. ORESTANO**, *I fatti di normazione nell'esperienza romana arcaica*, Giappichelli, Torino, 1967;
- **R. ORESTANO**, *Il problema delle persone giuridiche nel diritto romano*, Giappichelli, Torino, 1968;

- **R. ORESTANO**, *Introduzione allo studio del diritto romano*, Il Mulino, Bologna, 1987;
- **A. PALERMO**, “*Usi civici*”, in *Novissimo Digesto. Italiano*, XX, UTET, Torino, 1957 – 1975;
- **L. PEPPE**, *Posizione giuridica e ruolo sociale della donna romana in età arcaica*, Giuffrè, Milano, 1984;
- **L. PEPPE**, *Popolo (dir. rom.)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXXIV, Giuffrè, 1985;
- **L. PEPPE**, *La nozione di populus e le sue valenze*, in *Staat und Staatlichkeit in der fruhen Römischen Republik*, a cura di W. Eder, F. Steiner Verlag, Stuttgart, 1990;
- **L. PEPPE**, “*Hereditas*” e “*mulieres*”. *Riflessioni in tema di capacità successoria della donna in Roma antica*, in *Iura*, 51, 2000;
- **L. PEPPE**, *Il problema delle persone giuridiche in diritto romano*, in *Studi in onore di Remo Martini*, 3, 2009;
- **A. PERNICE**, *Marcus Antistitius Labeo. Das romische Privatrecht im ersten Jahrhunderte der Kaiserzeit*, 1, Halle, 1873;
- **S. PEROZZI**, *Istituzioni di diritto romano*, 1, Athenaeum, Roma, 1928;

- **S. PEROZZI**, *Parentela e gruppo parentale*, in *Scritti giuridici*, 3, Giuffrè, Milano, 1948;
- **A. PETITO**, *Sui lasciti ad incertae personae. Note a I. 2,20,25*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana XVII*, 1, Aracne, Roma, 2010;
- **E. POLAY**, *Aurelius Arcadius Charisius, der nochklassische Jurist der Digesten und die Hermogenian - Frage*, in *BIDR*, 28, 1986;
- **R. QUADRATO**, *La persona in Gaio. Il problema dello schiavo*, in *Iura*, 37, 1986;
- **S. QUERZOLI**, *I testamenta e gli officia pietatis : tribunale centumvirale, potere imperiale e giuristi tra Augusto e i Severi*, Loffredo, Napoli, 2000;
- **M.T. RAEPSAET - CHARLIER**, *L'origine sociale des Vestales sous le Haute - Empire*, in *Mélanges G.A. Petropoulos*, II, Atene, 1984;
- **M. RAVIZZA**, *Sulla pretesa lex Memmia de absentibus*, in *Labeo*, 47, 2001;
- **W. RECHNITZ**, *Studien zu Salvius Julianus*, Weimar, 1925;
- **S. REVUELTA**, *Anàlisis de la comproprietad romana a través de las acciones divisorias*, in *AA.VV. Modelli teorici e metodologici*, 2003;

- **U. ROBBE**, *I postumi nella successione testamentaria*, Giuffrè, Milano, 1937;
- **O. ROBLEDA**, *El matrimonio en derecho romano: esencia, requisitos de validez, efectos, disolubilidad*, Università Gregoriana, Roma, 1970;
- **O. ROBLEDA**, *Sobre la capacidad jurídica del “populus Romanus”*, in *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, 3, Giappichelli, Torino, 1970;
- **O. ROBLEDA**, *Il diritto degli schiavi nell’antica Roma*, Università gregoriana editrice, Roma, 1976;
- **O. ROBLEDA**, *La idea del derecho subjetivo en el ordenamiento romano clasico*, in *BIDR*, 80 - 82, 1977- 1979;
- **A. ROTA**, *Natura giuridica e forme della istituzione nella dottrina di Sinibaldo dei Fieschi (Papa Innocenzo IV)*, in *Archivio Giuridico*, 150, 1956;
- **A. ROTA**, *La persona giuridica collettiva nella concezione di Sinibaldo dei Fieschi (Papa Innocenzo IV)*, in *Archivio Storico, sardo di Sassari*, 3, 1977;
- **G. ROTONDI**, *Leges publicae populi romani*, Giuffrè, Milano, 1912;
- **M. ROSTOVZEV**, *Storia economica e sociale dell’impero romano*, tr. it. Firenze, 1953;
- **F. RUFFINI**, *La classificazione delle persona giuridiche in Sinibaldo dei*



- Fieschi (Innocenzo IV) e in F.C. Savigny, in Studi giuridici dedicati e offerti a F.C. Schupfer, 2, Giappichelli, Torino, 1899;*
- **O. SACCHI**, *Il privilegio dall'esenzone dalla tutela per le Vestali (Gai 1.145). Elementi per una datazione tra innovazioni legislative ed elaborazione giurisprudenziale*, in *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité*, 50, 2003;
  - **O. SACCHI**, *Persona e diritto romano. Elementi per un'archeologia giuridica del concetto*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana XVII*, Aracne, Roma, 2010;
  - **O. SACCHI**, *Phersu/Persona? Contributo per un'etimologia di prosōpon*, in *Diritto@Storia*, 9, 2010, reperibile on line all'indirizzo <http://www.dirittoestoria.it/9/Tradizione-Romana/Sacchi-Phersu-persona-prosopon.htm>.
  - **C. SANFILIPPO**, *Istituzioni di diritto romano*, Rubbettino, Catanzaro, 2002;
  - **J.C. SAQUETE**, *Las Virgens Vestales. Un sacerdocio femenino en la religión pública romana*, Madrid, 2000;
  - **M. V. SANNA**, *La rilevanza del concepimento in diritto romano classico*, in *SDHI*, 75, 2009;

- **I. SANTINELLI**, *La condizione giuridica delle Vestali*, in *Rivista di filologia classica*, 32, 1904;
- **F. SANTORO PASSARELLI**, *Dottrine generali del diritto civile*, Jovene, Napoli, 1983;
- **G. SAVAGNONE**, *Le corporazioni - fondazioni*, in *BIDR*, 1956;
- **V. SCARANO USSANI**, *La “scoperta della persona”*, in *Ostraka, Rivista di antichità*, gen. - giu. 2009;
- **S. SCARCELLA**, *La legislazione di Leone I*, Giuffrè, Milano, 1997;
- **B. SCARDIGLI**, *Vestali integrate nella società romana*, in *Studia Historica Antigua*, 21, 2003;
- **V. SCIALOJA**, *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, Anonima romana editoriale, 1934;
- **V. SCIALOJA**, *Il testamento di Acca Larentia*, in *Studi giuridici*, Anonima romana editoriale, 1934;
- **J. SCHEID**, *Le flamine de Jupiter, les Vestale et le général triomphant*, in *Les temps de la réflexion*, 7, 1986;
- **G. SCHERILLO**, *Lezioni di diritto romano. Le cose. 1*, Giuffrè, Milano, 1945;
- **F. SCHULTZ**, *Prinzipien des römischen Rechts*, Berlino, 1934;

- **L. SERTORIO**, *La prigionia di guerra e il diritto di postliminio*, L'erma di Bretschneider, Torino, 1915;
- **S. SOLAZZI**, *Scritti di diritto romano*, vol. 4, Jovene, Napoli, 1955;
- **L. SOLIDORO MARUOTTI**, *La tradizione romanistica nel diritto europeo, I*, Giappichelli, Torino, 2010 - 2011;
- **R. SORACI**, *Innovazione e tradizione nella politica scolastica di Costantino*, in *Studi in onore di Cesare Sanfilippo*, V, Giuffrè, Milano, 1984;
- **T. SPAGNUOLO VIGORITA**, *La giurisdizione fiscale tra Augusto e Adriano*, in *Gli ordinamenti giudiziari di Roma imperiale. Atti del convegno internazionale di diritto romano e del III premio romanistico Copanello, 5 - 8 giugno 1996*, a cura di Francesco Milazzo, Edizioni scientifiche italiane, Napoli, 1999;
- **T. SPAGNUOLO VIGORITA**, *“Casta domus”. Un seminario sulla legislazione matrimoniale augustea*, Jovene, Napoli, 2002;
- **T. SPAGNUOLO VIGORITA**, *Imperium mixtum. Scritti scelti di diritto romano*, Jovene, Napoli, 2013;
- **A. SPINA**, *Ricerche sulla successione testamentaria nei Responsa di Cervidio Scevola*, Giuffrè, Milano, 2012;

- **D. STOJECEVIC**, *Gens, consortium, familia*, in *Studi E. Volterra*, 1, Giuffrè, Milano, 1971;
- **E. STOLFI**, *Pensiero “epiclassico” e problemi di metodo*, Jovene, Napoli, 2002;
- **E. STOLFI**, *Riflessioni intorno al problema dei “diritti soggettivi” fra esperienza antica ed elaborazione moderna*, in *Studi senesi*, 118, 2006;
- **E. STOLFI**, *La nozione di persona nell’esperienza giuridica romana*, in *Filosofia politica*, 3, 2007;
- **S. TAROZZI**, *Il termine “persona” nelle istituzioni di Giustiniano e la sua traduzione nella Parafrasi di Teofilo*, in *Atti dell’Accademia Romanistica Costantiniana XVIII*, Aracne, Roma, 2012;
- **O. TELLEGEN - COUPERUS**, *Livy and Gaius on the making of will by women*, in *Bullettino dell’Istituto di Diritto Romano*, 27, 1985;
- **Y. THOMAS**, *Le subject de droit. La personne et la nature*, in *Le débat*, 100, 1998;
- **Y. THOMAS**, *Il soggetto concreto e la sua persona. Saggio di una storia giuridica retrospettiva*, in O. Cayla, Y. Thomas, *Il diritto di non nascere. A proposito del caso Perruche*, tr. it., Giuffrè Milano, 2004;

- **S. TONDO**, *Il consorzio domestico nella Roma antica*, in *Atti e memorie Accademia la Colombaria*, 40, 1975;
- **A. TRABUCCHI**, *Istituzioni di diritto civile*, Cedam, Padova, 2014;
- **G. VALERA**, *Erario e fisco durante il principato: stato della questione*, in *Storia della società italiana*, I/2, Giuffrè, Milano, 1938;
- **F. VASSALLI**, *Concetto e natura del fisco*, in *Studi Senesi*, 25, 1908;
- **G.B. VICO**, *Principi di una scienza nuova d'intorno alla comune natura delle nazioni*, Napoli, 1744
- **G.B. VICO**, *Opere giuridiche. Il diritto universale*, Sansoni, Firenze, 1974;
- **P. VOCI**, *Diritto ereditario romano*, Giuffrè, Milano, 1963 - 1967;
- **P. VOCI**, *Istituzioni di diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1984;
- **P. VOCI**, *Studi di diritto romano*, Cedam, Padova, 1985;
- **P. VOCI**, *Esame delle tesi del Bonfante sulla famiglia romana arcaica*, in *Studi Arangio - Ruiz*, 1, Jovene, Napoli, 1952;
- **P. VOCI**, *Il testamento romano attraverso la prassi documentale*, in *Labeo*, 13, 1967;
- **P. VOCI**, *Il diritto ereditario romano nell'età del tardo impero*, in *SDHI*, 48, 1982;

- **U. VON LUBTOW**, *Das romische Volk. Sein Staat und sein Recht*, Frankfurt am Main, 1955;
- **F. C. VON SAVIGNY**, *System des heutigen Romischen Rechts von F. C. von Savigny*, tr. it. V. Scialoja, *Sistema del diritto romano attuale*, 2, Giappichelli, Torino, 1888;
- **E. VOLTERRA**, *Sulla capacità delle donne a far testamento*, in *B DIR*, 48, 1942;
- **E. VOLTERRA**, *Sulla capacità del populus romanus di essere istituito erede*, in *Scritti di diritto ed economia in onore di Flaminio Mancaleoni*, Sassari, 1938;
- **E. VOLTERRA**, *Sponsali*, in *Novissimo Digesto Italiano*, UTET, Torino, 1937 - 1940, vol. XVIII;
- **E. VOLTERRA**, *Lezioni di diritto romano: il matrimonio romano*, *Ricerche*, Roma, 1961;
- **A. WATSON**, *Slavery and the development of roman private law*, in *BIDR*, 29, 1987;
- **R.L. WILDFANG**, *Why were the Vestals virgins?* in *Hommages a Carl Deroux*, 4 Bruxelles, 2003;
- **R.L. WILDFANG**, *Vestal virgins. A study of Rome's Vestal priestesses in the late Republic and early empire*, London, - New York, 2006;

- **B. WINDSCHEID**, *Leherbuch des Pandektenrechts*, Frankfurt a. M., 1900;
- **H. J. WOLF**, in *TR*, 17, 1941;
- **M. ZABLOCKA**, *Le modifiche introdotte nelle leggi matrimoniali auguste sotto la dinastia Giulio - Claudia*, in *BIDR*, 28, 1986;
- **J. ZABLOCKI**, *Appunti sul testamentum mulieris in età arcaica*, in *BIDR*, 33, 1991/1992;
- **P. ZANNINI**, *Studi sulla tutela mulierum. 1, Profili funzionali*, Giappichelli, Torino, 1976.





## INDICE DELLE FONTI

CICERO

*De domo sua*

52.133: 96

*De officiis*

1.34.124: 95

*De legibus*

2.15.37: 217

*De republica*

1.25.39: 96

*Codex Theodosianus*

5.3.1: 225

16.2.4: 253; 278

17.1.2. (439): 77

120.7.1: 249

CORPUS IURIS CIVILIS

*Institutiones*

1.2.12:68

2.6.9: 154

2.12 pr.: 21

2.12.3: 25

2.14: 51; 53

2.20.26 : 45; 46; 47  
2.20.27: 45; 46; 47  
2,20,25: 135  
2.20.28: 48; 50  
2.22 pr.: 55  
3.3. pr.: 82  
3.17 pr.: 93  
4.10 pr.: 232

*Digesta*

1.3.32: 145  
1.5.1: 65  
1.5.2:40  
1.5.5: 65  
1.5.7: 40  
1.5.26: 40  
1.6.4: 65  
1.7.30: 65  
1.8.6.1: 183  
2.4.10: 183 ; 215  
2.4.10.4: 215  
2.20.27: 48 ; 135  
2.4.10.4: 215  
3.4.1.pr.: 214; 219; 230  
  
3.4.1.1: 52; 214  
  
3.4.2: 50; 231 ; 215  
  
3.4.6.3: 231  
  
3.4.7.1: 127  
  
3.4.7.2: 211

3.4.8: 184  
3.5.26: 187  
4.2.9.1: 126  
5.1.76: 99; 144; 145; 179; 223  
5.3.20.7: 175  
5.3.54: 176  
8.6.19.1: 191  
10.2.1: 224

14.6.2: 22

18.1.42: 65  
28.1.2: 31  
28.1.3: 13  
28.1.6: 21; 31  
28.1.6.1: 31  
28.1.12: 18  
28.1.14: 32  
28.1.15: 32  
28.1.18 pr.: 25; 31  
28.1.20.4: 31  
28.3.6.5: 31  
28.3.6.8: 32  
37.1.13: 17  
28.1.18 pr.: 25; 31  
28.2.29 pr.: 44  
28.2.29.15: 45  
28.5.65 (64): 42  
28.7.15: 58  
29.1.11.1: 32  
29.2.25.1: 211; 215  
29.2.67: 65  
29.7.8.3: 31  
29.7.9: 32

30.112.3: 58  
31.30: 194  
30.122.pr.:  
31.55.1.: 35  
32.38.6: 210  
33.2.16: 195  
31.30: 194  
33.2.16: 195  
34.1.20: 196  
34.5.20: 234; 239  
  
36.1.1.15: 235  
  
36.1.6.4: 215; 235  
38.3.1: 198  
  
37.1.3: 200; 211  
  
37.1.3.4: 211  
38.3.1: 198  
47.22.4: 125; 207; 275  
32.38.6: 210  
36.1.3.5: 177  
36.1.26: 188  
37.1.3: 200; 211  
37.11.1.9: 25; 31  
38.2.1 pr.: 16  
38.16.3.9: 40; 43  
38.16.6-7-8: 40  
38.3.1: 198  
38.3.3.1: 41  
40.11.2 – 3: 65  
41.1.33.2: 84  
41.1.34: 84

40.3.1: 233

40.3.2: 233

41.3.18: 154

45.3.1.4: 94

44.3.8: 65

45.1.61: 57

46.1.22: 85; 211

46.3.13: 191

47.22.1: 211; 228

47.22.3: 229

47.22.4: 125; 207; 275;

48.19.17: 65

48.22.3: 19

48.20.7.5: 19

49.15.22: 18

49.15.18: 18

49.17.2: 22

50.16.16: 184; 273

50.16.85: 222

50.16.120: 55

50.16.195: 225

50.16.195.2: 89

50.17.40: 26

*Codex*

1.3.24: 254; 278

1.3.48(49): 259; 260

5.34.11 (319): 77  
6.22.9: 23  
6.23.15: 255  
6.24.12: 201; 274  
6.48.1: 47; 135; 236; 237  
6.48.1.10: 236; 237  
6.60.1.1. (319): 77

*Novellae*

131.12: 259

EPITOME ULPIANI

20.11: 32  
20.13: 22; 24; 26  
23.4: 32

EPITOME GAI

2.2.1: 21  
2.2.3: 23

GAIUS

*Institutiones*

1.3: 98; 141;  
1.9: 65  
1.12: 77  
1.17: 77  
1.19: 77  
2.24: 46; 77  
2.112: 29

2.113: 29  
1.115: 29  
1.119: 77  
1.120: 77  
2.145: 31  
2.185: 51  
2.190: 51  
2.187: 77  
2.188: 52  
2.190: 52  
2.195: 189  
2.225: 37  
2.238; 41; 45; 130  
2.242: 46  
2.287: 132  
3.40: 16  
3.56: 20  
3.154: 225; 276;  
3.189: 77  
4.82 : 232  
4.86 : 93

GELLIUS  
*Noctes Atticae*

1.2: 143  
1.12.9: 168  
1.12.18: 170  
5.19.10: 27  
7.7.1: 161

LIVIUS  
*Ab urbe condita*

1.8.1: 97  
1.32.9: 143  
2.27.5: 211  
5.54: 211  
9.10.9: 143  
39.14.3: 28  
39.18.7: 217

MACROBIUS

*Saturnalia*

1.10. 12 – 15: 162

OVIDIUS

*Fasti* 5.669: 211

*Tristia* 4.4.15: 150

PAULI SENTENTIAE

3.4a.5: 23

QUINTILIANUS

*Rhetorica ad Herennium*

11.23: 17

2.11.1.3: 26

*Institutio oratoria*

3.6.84: 14

3.6.96: 14



SVETONIUS  
*Divus Iulius*  
42: 218

TITULI EX CORPORE ULPIANI  
11.14: 55  
20.10; 21; 22  
20.12: 30  
20.15; 29  
22.4: 133  
22.5: 185; 236  
24.28: 198  
28.7: 178

ULPIANUS  
*Regulae*  
22. 9: 53  
20.10: 21  
22.7: 51

*Fragmenta*  
22.4: 41

VALERIUS MAXIMUS  
*Facta et dicta memorabilia*

7.7.3: 56  
7.7.4: 56