

MARIA SARAH PAPILLO*

*Il Codex Eurici e l'esperienza giuridica romana. Tra continuità e innovazione***

SOMMARIO: 1. Il *Codex Euricianus*. - 2. Il confronto con il *Breviarium*. - 2.1. Il comodato. - 2.2. La vendita. - 2.3. La successione. - 3. Tra conservazione ed evoluzione.

1. Nel 470 viene emanato, per volontà del re Eurico, il *Codex Euricianus*, probabilmente nella città di Tolosa.

La lettura del testo appare particolarmente complessa, poiché esso ci è pervenuto in forma incompleta grazie a un unico codice palinsesto (Paris. Lat. 12161) scoperto nella metà del diciassettesimo secolo. Il manoscritto si sostanzia in meno di una sessantina di frammenti, in alcune parti anche lacunosi, divisi in quattro rubriche, disponibili grazie all'edizione a cura Karl Zeumer, *Leges Visigothorum (Monumenta Germaniae Historica) Leges Nationum Germanicarum*, I, redatta nel 1902¹.

Una successiva ricostruzione del *Codex* è stata proposta da Alvaro d'Ors nel 1960, *El Código de Eurico. Edición, palíngenesia, índices*, in *Estudios Visigothos II*².

L'edizione dello Zeumer rivela la sua grande importanza non solo perché pubblica, per la prima volta, il testo, pur incompleto, di tale legislazione, ma anche per le numerose indicazioni che l'autore fornisce nelle note. In queste, infatti, sono contenuti non solo i richiami ad altre compilazioni romano-barbariche ma anche puntuali rinvii a norme di diritto romano che risultano esserne il substrato legislativo-concettuale oltre che la matrice originale del *Codex Euricianus*.

La successiva edizione del *Codex*, realizzata da Alvaro d'Ors, presenta invece i caratteri di un'opera composita: contiene infatti una ricostruzione ipotetica operata dall'autore dei titoli mancanti realizzata attraverso una lettura critica del *Liber Visigothorum*

* Dottoressa di ricerca. Università degli Studi di Napoli Federico II

** Contributo sottoposto positivamente al referaggio secondo le regole del single blind peer-review.

¹ K. ZEUMER, *Leges Visigothorum (Monumenta Germaniae Historica) Leges Nationum Germanicarum*, I, Hannover-Lipsia, 1902.

² Alla quale fa seguito una seconda edizione, curata da Xavier d'Ors: A. D'ORS, *El Código de Eurico. Edición, Palíngenesia, Índices*, in *Estudios Visigóticos II*, a cura di X. D'ORS, Madrid, 2014².

e della *Lex Burgundionum*, quali testi legislativi che, in parte, riportano quanto originariamente contenuto nel *Codex*, loro antecedente legislativo.

Lo studioso espone, dopo un inquadramento storico-giuridico della legge, un'ampia palinogenesi dei frammenti nella quale, in modo lucido e approfondito, richiama le diverse norme di diritto romano che, secondo la sua autorevole opinione, si porrebbero come precedenti storici rispetto alla redazione voluta da Eurico, la quale quindi rappresenterebbe anche un momento di ulteriore evoluzione di alcuni principi già durante la legislazione tardo-imperiale trasformati.

Alvaro d'Ors affronta la discussione dell'effettiva natura formale di quello che comunemente, e da lui stesso, viene chiamato *Codex Euricianus* ma che tuttavia è formalmente un editto.

Per Eurico, continua l'autore, il momento in cui si disgrega l'impero romano d'Occidente si tradurrebbe non nella lacuna creatasi nel potere centrale, bensì nella scomparsa del prefetto di Arles, la cui figura egli andrebbe a sostituire³. Il re, quindi, opererebbe come prefetto della Gallia e intenderebbe, con il suo editto, sostituire il precedente.

Da questa ricostruzione deriverebbero determinate caratteristiche che lo studioso attribuisce al *Codex*.

In primo luogo, la valenza territoriale di tale legislazione⁴, ancora poi il fatto che essa non abbia i caratteri della completezza e esaustività tipici delle opere codificatorie.

³ A. D'ORS, *El Código*, cit., p. 5.

⁴ L'affermazione della valenza territoriale del *Codex Euricianus* va inserita in un dibattito assai più ampio che coinvolge la produzione legislativa e più in generale gli ordinamenti giuridici nati nei regni romano-barbarici relativamente al quale si sono affermati orientamenti assai distanti tra loro. Argomento più dibattuto e sul quale possiamo individuare opposte scuole di pensiero è quello avente come oggetto proprio l'ambito di applicazione: il punto nodale è se per le leggi romano-barbariche sia da ritenere valido il principio di personalità o della territorialità. Il diritto romano sopravvive nei regni romano-barbarici e sono proprio le legislazioni del regno dei Visigoti, sia nel periodo dell'insediamento in Gallia sia in quello successivo, a permettere la continuazione della tradizione giuridica romana in Occidente. Si pone l'interrogativo su come le due culture, quella romana e quella gota, siano entrate in rapporto e come si sia passati dal diritto di stirpe ad un diritto su base territoriale, su quale sistema si sia fondata la loro convivenza e durata. L'orientamento più risalente nel tempo adottato dagli storici condivide la tesi tradizionale della personalità del diritto (F. C. VON SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter*, vol. I, Heidelberg, 1834², p. 115 ss.; L. STOUFF, *Étude sur le principe de la personnalité des lois depuis les invasions barbares jusqu'au XII siècle*, Parigi, 1894; A. PERTILE, *Storia del diritto italiano dalla caduta dell'Impero Romano alla codificazione*, vol. I, Torino, 1896²; H. BRUNNER, *Deutsche Rechtsgeschichte*, vol. I, Berlino, 1906², p. 383-399; E. M. MEIJERS, *L'histoire des principes fondamentaux de droit international privé à partir du Moyen Age*, Parigi, 1935; B. PARADISI, *Storia del diritto internazionale nel medio evo*, Milano, 1940, p. 439-519; G. ASTUTI, *Personalità del diritto*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. XII, 1965, p. 1088-1092; S. L. GUTERMAN, *The Principle of the Personality of Law in the Early Middle Ages: A Chapter in the Evolution of Western Legal Institutions and*

Il Codex Euricianus, per volontà del monarca, ha efficacia su tutto il territorio e la sua forza legislativa coinvolge tutti i sudditi⁵, questo⁶ è voluto da Eurico, monarca che

Ideas, in *Univ. Miami Law Review*, 21, 1966, p. 261-348; M. LUPOI, *Alle origini del mondo giuridico europeo. Saggio storico-comparativo*, Roma, 1994, p. 494-514 ed E. CORTESE, *Il diritto nella storia medievale*, vol. I, Roma, 1995). Un doppio ordinamento quindi, parallelo: per i Romani i re dei regni romano-barbarici prevedono specifiche *leges e iura*; per i sudditi barbari gli stessi sovrani realizzano diverse disposizioni legislative le quali, se da una parte accolgono fortemente l'influenza del diritto romano, non rompono la linea di continuità rispetto all'ordinamento consuetudinario precipuo di queste popolazioni (K. F. EICHHORN, *Deutsche Staat- und Resgtschichte*, vol. I, Gottinga, 1843; A. VON BETHMANN-HOLLWEG, *Der Civilprozess des gemeinem Rechts in geschichtlicher Entwicklung*, vol. IV, Bonn, 1868 e H. BRUNNER, *Deutsche*, cit.).

Loschiavo (L. LOSCHIAVO, *A proposito di ius speciale e personalità del diritto: ius militare e leges barbarorum*, in *Ravenna Capitale. L'esercito romano e l'alba dell'Europa*, Santarcangelo di Romagna, 2020, p. 187 ss.) relativamente alla teoria della personalità del diritto osserva come al suo interno, al fine di rintracciare la matrice di questo principio, sono sorti due approcci. Secondo la tesi "germanista" l'applicazione personale del diritto deriva dalla forma *mentis* dei Germani, poiché i loro gruppi sociali più antichi sorgevano "dallo stare insieme delle persone" e non in virtù di un determinato territorio occupato (anche perché si tratta di società sorte come nomadi). Secondo, invece, la teoria "romanista" l'attenzione deve esser rivolta al fatto che i Romani hanno, nella maggior parte dei casi, consentito alle popolazioni da loro conquistate, di mantenere il loro diritto. Poiché nessuna delle due tesi è scevra di problematiche su queste ha finito per prevalere quella in virtù della quale il principio della personalità del diritto è il derivato delle invasioni e del periodo di grande confusione durante il quale sorgono i cosiddetti regni romano-barbarici (L. LOSCHIAVO, *A proposito*, cit., p. 188; A. ESMEIN, *Cours élémentaire d'histoire du droit français*, Parigi, 1906, p. 54, nt. 3 e S. L. GUTERMAN, *The Principle The Principle of the Personality of Law in the Early Middle Ages: A Chapter in the Evolution of Western Legal Institutions and Ideas*, in *Univ. Miami Law Review*, 21, 1966, p. 261, nt.2.). Il principio della personalità ha iniziato ad esser messo in discussione seguendo la strada tracciata da Ernest Levy (E. LEVY, *West Roman Vulgar Law. The Law of Property*, Philadelphia, 1951) sul cosiddetto diritto romano volgare. Tale concetto, legato indissolubilmente anche alle leggi romano-barbariche e al come esse possano essere studiate anche come prezioso strumento grazie al quale ricostruire l'evoluzione del diritto romano negli anni che le precedono e, soprattutto, quale strumento che ha traghettato l'esperienza giuridica romana nel tempo e nella cultura, è assai ampio, non privo di problematiche e foriero di numerose riflessioni. Appare preziosa la ricostruzione condotta da S. ROMEO, *L'appartenenza e l'alienazione in diritto romano. Tra giurisprudenza e prassi*, Milano, 2010, p. 370 ss. L'espressione 'diritto volgare' è stata introdotta nel 1880 da Heinrich Brunner (H. BRUNNER, *Zur Rechtsgeschichte Der Römischen Und Germanischen Urkunde*, vol. I, Berlino, 1880). Il germanista estende il rapporto intercorrente tra il latino volgare e quello letterario al diritto individuando in tal modo il diritto volgare come quello applicato nella prassi dai provinciali, un diritto rispondente ai bisogni pratici, forma degenerativa del diritto romano puro. Mitteis (L. MITTEIS, *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs*, Lipsia, 1891) quale romanista riprende il concetto concentrando i suoi studi sulla distinzione tra diritto ufficiale e diritto locale ma è sicuramente Levy colui che si dedica maggiormente allo studio del diritto volgare (E. LEVY, *West Roman*, cit.). Secondo il suo approccio il diritto volgare si concretizza nelle norme sorte dalla pratica che si manifesta nei tribunali e sorgerebbe solo dopo Costantino.

La sua visione di un diritto romano volgare contrapposto ad un diritto romano classico viene ripresa anche da Kaser (M. KASER, *Das römische Privatrecht. II - Die nachklassischen Entwicklungen*, Monaco, 1959, e successivamente è stata oggetto di revisione da parte della dottrina che ha approcciato al volgarismo come fenomeno generale (A. GUARINO, 'Vulgarismus' e diritto privato postclassico, in *Labeo*, 6, 1960, p. 97 ss.).

⁵ Negli anni '40 Alfonso Garcia Gallo (A. GARCIA GALLO, *Nacionalidad y territorialidad del Derecho en la época visigoda*, in *Anuario de historia del derecho español*, 13, 1936-41, p. 91-124) e nel decennio successivo l'allievo Alvaro d'ors (A. D'ORS, *La territorialidad del derecho de los Visigodos*, in *I Goti in Occidente. problemi. Settimane di studio del Centro italiano di studi sull'alto medioevo III*, Spoleto, 1956, p. 363-408 e dello stesso

d'Ors inserisce nel percorso già tracciato dai precedenti principi romani che promulgano leggi, sottolineando il fatto che il re è il primo legislatore romano successivo all'ufficiale caduta dell'impero Occidentale.

Anche la mancanza di formalità e di retorica dell'opera non dovrebbe, a mio avviso, far pensare diversamente: il *Codex* si presenterebbe, infatti quale risultato del momento storico nel quale un sistema intero è ormai giunto al termine e di certo Eurico non ha a sua disposizione una cancelleria imperiale paragonabile a quelle precedentemente esistenti.

Egli opererebbe in un clima ancora di grande confusione e leggerebbe la scomparsa dell'impero romano non come evento dalla portata universale, ma ben più ristretta: nella pratica essa si tradurrebbe nel poter sostituire il prefetto del pretorio di Arles e, quindi, come nuovo prefetto emanare il suo editto.

Questo spiegherebbe sia come il *Codex* possa intendersi quale legge avente valore generale sia la scarsità dei temi in essa trattati. Eurico avrebbe deciso di redigere nuove norme dirette solo alle fattispecie considerate da lui più delicate o importanti. Quanto non espressamente regolamentato avrebbe come riferimento normativo il diritto romano, la cui generale applicazione sarebbe considerata necessaria e quasi naturale.

All'interno del *Codex* è possibile individuare tracce delle consuetudini germaniche ma ciò non ne fa una legge germanica poiché esso s'inserisce perfettamente nella cultura giuridica dei Romani nella Gallia meridionale della seconda metà del V secolo, lo stesso ambiente nel quale, secondo alcune tesi, sorgono le *Interpretationes* che verranno accolte nel *Breviarium*⁷.

autore *El Código de Eurico* cit. affermano il principio della territorialità relativamente al regno visigoto (rispetto quindi al *Codex Euricianus* e al *Breviarium*, poiché relativamente alla *Lex Visigothorum* e alla sua efficacia territoriale non erano mai sorti dubbi). Questi, infatti, sostengono che sin dalle origini le leggi dettate nei territori romano-barbarici e, in particolar modo, nel regno dei Visigoti, siano da considerarsi vincolanti e valide per tutti i sudditi, senza che sia mai stato applicato il principio di personalità del diritto.

⁶ A. D'ORS, *El código*, cit., p. 3 ss.

⁷ Sulla paternità delle *Interpretationes* la prima ipotesi avanzata è quella secondo la quale esse siano state redatte dagli stessi compilatori del *Breviarium*, proprio in occasione della codificazione, tesi, già sostenuta da Gotofredo e, poi, dal Savigny (F. C. VON SAVIGNY, *Geschichte des römischen Rechts im Mittelalters*, Heidelberg, 1854, la cui traduzione italiana è stata curata da E. BOLLATI, *Storia del diritto romano nel medioevo*, Torino 1854, nello specifico la tesi si ritrova nel primo volume della traduzione, p. 35 ss.). Come asserito da Cannata (C. A. CANNATA, *I rinvii al 'ius' nella 'interpretatio' al Codice Teodosiano*, in *SDHI*, 28, 1962, p. 292-315 = C. A. CANNATA, *Scritti scelti di diritto romano*, vol. I, L. VACCA [a cura di], Torino, 2011, p. 79-98) quest'orientamento iniziale è stato superato e oggi la dottrina appare compatta nel sostenere che le *Interpretationes* siano il frutto di una compilazione operata su commentari previsigotici, diversi per origine e data, redatti verosimilmente nel V secolo in Gallia o in Italia (C. A. CANNATA, *I rinvii*, cit., p. 80: «Gli argomenti principali sui quali questa tesi si basa, a parte alcune considerazioni di carattere filologico, sono

Il legame tra *Codex Euricianus* e diritto romano, inoltre, secondo il d'Ors, sarebbe dovuto all'influenza culturale che Roma, anche sotto questo aspetto, avrebbe sempre avuto sui Visigoti e al fatto che lo stesso ministro del re (colui che presiede la stesura di tale provvedimento) León de Narbona, abbia una formazione culturale e giuridica romana (cosa che si ripeterà anche per le successive leggi romano-barbariche).

2. Prendendo in esame i richiami alle fonti romane indicati nelle note dell'edizione del *Codex Euricianus* a cura di Karl Zeumer è possibile tracciare un percorso di continuità con la successiva produzione legislativa romano-barbarica e, in quest'ottica, appare interessante porre l'attenzione, nello specifico, ai riferimenti alla *Lex Romana Visigothorum*.

Il confronto tra *Codex Euricianus* e *Breviarium*, pur se concettualmente incongruo poiché il secondo è successivo al primo, offre tuttavia spunti interessanti.

A fronte di una fonte a noi pervenuta in modo esiguo e lacunoso la cui esclusiva lettura, oltre che tecnicamente assai difficile non ci restituirebbe in modo completo una visione esaustiva, il lavoro così condotto consente di comprendere quanto il *Codex* s'inserisca in modo quasi organico nell'*iter* temporale della produzione legislativa romana, nonostante il contesto appaia ben distante.

Può quindi essere utile analizzare singoli frammenti del *Codex* e i relativi passi del *Breviarium* richiamati dallo Zeumer.

2.1. Il primo passo del *Codex Euricianus* da me esaminato è contenuto nel titolo *De commendatis vel commodatis*, il frammento 283⁸.

due, e furono messi in luce dal Fitting, poi sviluppati, specie il secondo, dal Wieacker. Anzitutto, ci sono pervenute alcune *interpretationes* al di fuori del Breviario: ciò vale ad escludere che l'*interpretatio* debba ritenersi fenomeno esclusivamente della compilazione alariciana. In secondo luogo, si riscontrano, tra *interpretatio* e *interpretatio* [fra quelle alle costituzioni dello stesso titolo], tali differenze, che non si potrebbero spiegare senza ammettere che i compilatori abbiano attinto a fonti distinte. Si tratta invero di differenze profonde, che risalgono ad un difforme criterio interpretativo»). Ovviamente non si può escludere che alcune delle *interpretationes* siano da attribuire proprio ai compilatori, che avrebbero modificato in diversi modi quelle già redatte, al fine di adattare e renderle coerenti con l'intera compilazione.

⁸ C.E. 283: [1] *Quod nesciente domino servis fuerit commendatum, si id perierit, dominus servi nullum damnum incurrat. Suae enim inpotet culpa qui servo alieno res suas commendaverit domino nesciente.* [2] *Similis et de commodatis forma servetur.* >

Zeumer individua rispetto a tale frammento un richiamo: *Breviarium* 2.31.1 (= CTh. 2.31.1)⁹.

Rispetto alla disciplina dettata dalla *Lex Romana Visigothorum* quella contenuta nel *Codex Euricianus* appare certo simile, anche se particolarmente semplificata.

Infatti, nella costituzione e nella sua *interpretatio* si fa riferimento a diversi soggetti subordinati “*servo, colono, conductori, procuratori*” laddove il *Codex* parla solo di servi.

Inoltre, nella costituzione del Teodosiano troviamo riferimenti espressi ad azioni civili “*Dominos ita constringi manifestum est actione praetoria, quae appellatur*” delle quali non troviamo menzione nell’*interpretatio* così come nel passo euriciano.

Il passo 283 del *Codex Euricianus* si presenta come estremamente sintetico anche confrontato all’*interpretatio* della costituzione il cui testo è già più snello rispetto a quest’ultima.

Per una corretta lettura del passo può essere utile la riflessione di Sandro-Angelo Fusco proprio relativamente alla costituzione richiamata in nota e alla relativa rubrica del *Codex Euricianus*¹⁰.

Lo studioso affronta in modo critico il prevalente pensiero in virtù del quale il mutamento, la scomparsa o la semplificazione di alcuni istituti e delle relative discipline sarebbero da attribuire alla “decadenza post-classica”¹¹, sostenendo l’ipotesi che tali mutamenti affonderebbero le loro radici in periodi precedenti (dal III secolo in poi) continuando poi con il trascorrere del tempo in virtù del mutare della realtà economica e sociale.

⁹ *Imp. Honorius Et Theodosius Aa. Ioanni Pf. P. Post Alia: Dominos ita constringi manifestum est actione praetoria, quae appellatur Quod iussu, si certam numerari praeceperint servo actorive pecuniam. Igitur in perpetuum edictali lege sancimus, ut, qui servo, colono, conductori, procuratori actorive possessionis pecuniam commodat, sciat, dominos possessionum cultoresve terrarum obligari non posse. Neque familiares epistolas, quibus homines plerumque commendantur absentium, in id trahere convenit, ut pecuniam quoque, quam non rogatus fuerat, impendisse se pro praediis mentiatur: quum, nisi specialiter, ut pecuniam commodet, a domino fuerit postulatus, idem dominus teneri non possit; creditaque quantitate mulctari volumus creditores, si huiusmodi personis non iubente domino, nec fideiussoribus specialiter acceptis fuerit commodata pecunia. Dat. V. Id. Iul. Ravenna, Honorio Xiii, Et Theodosio X. Aa. Coss.*

Interpretatio. Nullus dominum ad reddendum debitum, sicut hucusque fiebat, adstringat, nisi servo suo vel actori pecuniam rogante domino praestitisse convicerit. Et ideo si quis servo, colono, conductori, procuratori vel actori pecuniam non rogante domino dederit, sciat, dominos terrarum propter hoc debitum nullatenus posse teneri; sed qui non rogante domino pecuniam talibus personis crediderint aut fideiussores non acceperint, ea, quae commodata sunt, se noverint perdituros, nec a domino posse reposci.

¹⁰ S.-A. FUSCO, *L’evolversi della categoria del “credere” nell’Occidente visigoto: dal Codice Euriciano ad Isidoro di Siviglia*, in *Ravenna Capitale. Uno sguardo ad Occidente. Romani e Goti – Isidoro di Siviglia, Santarcangelo di Romagna*, 2012, p. 81-99.

¹¹ S.-A. FUSCO, *L’evolversi*, cit., p. 89.

L'attenzione di Fusco viene posta anche sulla costituzione di Onorio del 422, CTh. 2.31.1 appunto, nella quale è presente “un comportamento negoziale” quale il *commodare pecunia* piuttosto che una “fattispecie negoziale” come il *commodatum pecuniae*¹².

L'elaborazione di un concetto di comodato avente ad oggetto un bene consumabile, ben distante dall'originario istituto in virtù del quale l'oggetto dato al comodatario deve essere inconsumabile, corporale e doveva, dopo esser stato usato, esser reso al comodante¹³, è presente già in un periodo anteriore. A dimostrazione di ciò lo studioso richiama fonti precedenti¹⁴ nelle quali è già possibile individuare il concetto di

¹² S.-A. FUSCO. *L'evolversi*, cit. p.89.

¹³ Introdotto dallo *ius honorarium* il *commodatum* rientra tra le *obligationes re contractae* in senso improprio (Gai. 2 D. 44.1.2-6: [2] *Re contrahitur obligatio mutui datione. mutui autem datio consistit in his rebus, quae pondere numero mensurave constant, veluti vino oleo frumento pecunia numerata, quas res in hoc damus, ut fiant accipientis, postea alias recepturi eiusdem generis et qualitatis.* [3] *Is quoque, cui rem aliquam commodamus, re nobis obligatur, sed is de ea ipsa re quam acceperit restituenda tenetur.* [4] *Et ille quidem qui mutuum accepit, si quolibet casu quod accepit amiserit, nihilo minus obligatus permanet: is vero qui utendum accepit, si maiore casu, cui humana infirmitas resistere non potest, veluti incendio ruina naufragio, rem quam accepit amiserit, securus est. alias tamen exactissimam diligentiam custodiendae rei praestare compellitur, nec sufficit ei eandem diligentiam adhibere, quam suis rebus adhibet, si alius diligentior custodire poterit. sed et in maioribus casibus, si culpa eius interveniat, tenetur, veluti si quasi amicos ad cenam invitaturus argentum, quod in eam rem utendum acceperit, peregre proficiscens secum portare voluerit et id aut naufragio aut praedonum hostiumve incursu amiserit.* [5] *Is quoque, apud quem rem aliquam deponimus, re nobis tenetur: qui et ipse de ea re quam acceperit restituenda tenetur. sed is etiamsi neglegenter rem custoditam amiserit, securus est: quia enim non sua gratia accipit, sed eius a quo accipit, in eo solo tenetur, si quid dolo perierit: neglegentiae vero nomine ideo non tenetur, quia qui neglegenti amico rem custodiendam committit, de se queri debet. magnam tamen neglegentiam placuit in doli crimine cadere.* [6] *Creditor quoque, qui pignus accepit, re tenetur: qui et ipse de ea ipsa re quam accepit restituenda tenetur.*), nelle quali la *traditio rei* non comporta il trasferimento della proprietà del bene. Il comodante consegna al comodatario una *res* affinché questi, a titolo gratuito, la usi per il proprio comodo. Il bene (mobile o immobile) deve essere corporale e inconsumabile. Il comodatario ha l'obbligo di restituire alla controparte integra la *res* oggetto del *commodatum* della quale egli è esclusivamente detentore. Relativamente alla sua disciplina: I. 3.14.2: *Item is cui res aliqua utenda datur, id est commodatur, re obligatur et tenetur commodati actione. sed is ab eo qui mutuum accepit longe distat: namque non ita res datur ut eius fiat, et ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. et is quidem qui mutuum accepit, si quolibet fortuito casu quod accepit amiserit, veluti incendio, ruina, naufragio aut latronum hostiumve incursu, nihilo minus obligatus permanet. at is qui utendum accepit sane quidem exactam diligentiam custodiendae rei praestare iubetur, nec sufficit ei tantam diligentiam adhibuisse quantam suis rebus adhibere solitus est, si modo alius diligentior poterit eam rem custodire: sed propter maiorem vim maioresve casus non tenetur, si modo non huius culpa is casus intervenerit: alioquin si id quod tibi commodatum est peregre ferre tecum malueris, et vel incursu hostium praedonumve vel naufragio amiseris, dubium non est quin de restituenda ea re tenearis. commodata autem res tunc proprie intellegitur, si nulla mercede accepta vel constituta res tibi utenda data est. alioquin mercede interveniente locatus tibi usus rei videtur: gratuitum enim debet esse commodatum;* Pomp. 5 ad sab. D. 13.6.8: *Rei commodatae et possessionem et proprietatem; retinemus;* Ulp. 28 ad ed. D.13.6.5.10: *Interdum plane dolum solum in re commodata qui rogavit praestabit, ut puta si quis ita convenit: vel si sua dumtaxat causa commodavit, sponsae forte suae vel uxori, quo honestius culta ad se deduceretur, vel si quis ludos edens praetor scaenicis commodavit, vel ipsi praetori quis ultro commodavit.*

¹⁴ Gai. 1 D. 13.6.4: *Saepe etiam ad hoc commodantur pecuniae, ut dicis gratia numerationis loco intercedant;* Ulp.7 disp. D. 12.1.18.1: *Si ego quasi deponens tibi dederò, tu quasi mutuum accipias, nec depositum nec mutuum*

un comodato di denaro che si sarebbe, a suo avviso, già configurato negli ultimi anni della Repubblica¹⁵.

L'autore continua sostenendo che il comodato così inteso sarebbe stato accolto nella costituzione del Teodosiano (CTh. 2.31.1) e recepito nel Breviario poiché in tal modo si sarebbe garantita tutela ai piccoli proprietari terrieri nei confronti di coloro che vantavano un credito contratto con soggetti subordinati ai primi¹⁶. L'istituto quindi, la cui trasformazione sarebbe di gran lunga antecedente, è stato ripreso in virtù di una nuova esigenza di protezione di una classe sociale (quindi alla luce di un nuovo contesto sociale ed economico).

Si assiste ad un percorso giuridico che vede un sempre più chiaro mutamento del diritto romano non da intendersi in chiave negativa, bensì come necessario adeguamento di un sistema giuridico non solo per sopravvivere teoricamente (quale esclusivo oggetto di studi e speculazioni) ma anche e soprattutto come diritto vigente e facilmente applicabile in scenari nuovi¹⁷.

In quest'ottica il passo 283 del C.E. e più in generale l'esistenza della rubrica che lo contiene dimostrerebbe che, nelle singole disposizioni in essa contenute, l'espressione *commodare pecuniam* possa intendersi come un comodato di denaro, lo stesso disciplinato, appunto da CTh. 2.31.

Il *Codex Euricianus*, riconducendo ad unità la figura del comodato e del mutuo, mostra non solo la volontà dei compilatori di operare una semplificazione di precedenti istituti¹⁸ ma presenta il punto d'arrivo, cronologicamente e giuridicamente, di un lungo percorso¹⁹.

est: idem est et si tu quasi mutuam pecuniam dederis, ego quasi commodatam ostendendi gratia accipi: sed in utroque casu consumptis nummis conditioni sine doli exceptione locus erit.

¹⁵ S.-A. FUSCO, *L'evolversi*, cit., p. 91.

¹⁶ S.-A. FUSCO, *L'evolversi*, cit., p. 91.

¹⁷ Il richiamo alle consuetudini dei popoli germanici contenuti nel *Codex Euricianus* è elemento caratterizzante l'intero testo legislativo. La presenza in esso non solo di elementi del diritto romano ma anche di diritto germanico è riconosciuta anche dal d'Ors, il quale elegge proprio il Codice Euriciano a monumento di diritto romano volgare.

¹⁸ S.-A. FUSCO, *L'evolversi*, cit., p. 96.

¹⁹ S.-A. FUSCO, *L'evolversi*, cit., p. 95.

2.2. Tre passi del *Codex Euricianus*, contenuti nel titolo *De Venditionibus*, sono interessanti da leggere e confrontare con quanto appare nell'edizione di Zeumer: i frammenti 286, 289 e il 298.

Relativamente al passo 286²⁰ Zeumer nella relativa nota richiama *Breviarium* 3.1.9 (= CTh. 3.1.9)²¹.

Nel passo del C.E., che apre la rubrica sul tema della vendita, sono indicati i requisiti per la validità di questa: è richiesto un atto scritto, in mancanza del quale è sufficiente la dazione del prezzo davanti a testimoni.

Viene prevista l'invalidità dell'atto (nello specifico la sua nullità) nel caso in cui si sia addivenuti alla decisione di vendere a causa di minaccia (di morte o cattura).

Risulta a mio avviso interessante notare come nel Codice Euriciano, relativamente alla vendita si assista a un importante cambiamento rispetto allo schema originario dell'*emptio-venditio*.

La compravendita nella forma dell'*emptio-venditio* rientra nella categoria delle *obligationes consensu contractae*²² le quali sorgono esclusivamente grazie alla manifestazione del consenso²³: non sono infatti richieste né parole specifiche da pronunciare né la redazione di un determinato atto scritto; la libertà di forma è quindi caratteristica precipua.

La definizione dell'*emptio-venditio* è rinvenibile nelle *Institutiones* di Gaio²⁴: essa, come noto, è un contratto consensuale bilaterale in virtù del quale il *venditor* assume

²⁰C.E. 286: [1] *Venditio per scripturam facta plenam habeat firmitatem.* [2] *Si etiam scriptura facta non fuerit, datum praetium testibus comprobatur, et emptio habeat firmitatem.* [3] *Venditio si fuerit violenter extorta, id est per metum mortis aut per custodiam, nulla valeat ratione.*

²¹ *Impp. Honorius et Theodosius ea. ad populum.* *Venditiones, donationes, transactiones, quae per potentiam extortae sunt, praecipimus infirmari.* Dat. xiii k. mart. Constantinopoli Honorio x et Theodosio vi aa. cons.

Interpretatio. *Sciant omnes, quaecumque a potentioribus personis oppressi aut donaverint aut vendiderint, posse revocari.*

²² Gai. 3.89: *Et prius uideamus de his, quae ex contractu nascuntur. harum autem quattuor genera sunt: aut enim re contrahitur obligatio aut uerbis aut litteris aut consensu.*

²³ Gai. 3.136: *Emptio et uenditio contrahitur, cum de pretio conuenerit, quamuis nondum pretium numeratum sit ac ne arra quidem data fuerit. nam quod arrae nomine datur, argumentum est emptionis et uenditionis contractae.*

²⁴ Gai. 3.139-141: [139] *Emptio et uenditio contrahitur, cum de pretio conuenerit, quamuis nondum pretium numeratum sit ac ne arra quidem data fuerit; nam quod arrae nomine datur, argumentum est emptionis et uenditionis contractae.* [140] *Pretium autem certum esse debet. nam alioquin si ita inter nos conuenerit, ut, quanti Titius rem aestimauerit, tanti sit empti, Labeo negauit ullam uim hoc negotium habere; cuius opinionem Cassius probat. Ofilius et eam emptionem et uenditionem; cuius opinionem Proculus secutus est.* [141] *Item pretium in numerata pecunia consistere debet. nam in ceteris rebus an pretium esse possit, ueluti homo aut toga aut fundus alterius rei <pretium esse possit>, ualde quaeritur. nostri praeceptores putant etiam in alia re posse consistere pretium; unde illud est, quod uulgo putant per permutationem rerum emptionem et uenditionem contrahi, eamque speciem emptionis uenditionisque uetustissimam esse; argumentoque utuntur Graeco poeta Homero, qui aliqua parte sic ait:*

l'obbligo di trasferire all'*emptor* la definitiva e pacifica disponibilità di una *res* mentre l'*emptor* si obbliga a trasferire una somma di denaro alla controparte.

Tale obbligazione rappresenta un'ipotesi che rimarrà isolata nel tempo: la funzione sociale realizzata dalla vendita ha conosciuto e conoscerà una diversa disciplina.

In età arcaica, infatti, lo *ius civile*, prevedeva la *mancipatio*, la *in iure cessio* e la *traditio* quali atti che potevano essere posti in essere al fine di trasferire una *res* (*mancipi* con il primo istituto, *nec mancipi* con gli altri due) dietro la corresponsione di un prezzo. Si aveva un concomitante scambio tra *res* e prezzo, quindi si realizzava in tal modo una vendita a contanti alla quale venivano riconosciuti effetti reali.

La necessità di uno schema diverso per la compravendita nasce con il trascorrere del tempo: l'economia di Roma conosce il commercio via mare con le altre popolazioni del Mediterraneo e in seno a questi nuovi rapporti commerciali diviene necessario utilizzare un diverso tipo d'istituto dal quale sorge l'obbligo di effettuare successivamente la consegna della cosa così come la dazione del prezzo, probabilmente scevro di qualsiasi formalismo e ritualità.

Dalla lettura di alcune fonti²⁵ parrebbe che all'inizio del II secolo a.C. questo schema di compravendita consensuale, diffusosi nel secolo precedente all'interno della *iurisdictio peregrina*, sia stato recepito e utilizzato anche tra i *cives* grazie allo *ius honorarium* (il pretore iniziò a prevedere una tutela giurisdizionale per tale atto); sorge così l'*emptio-venditio*, utilizzabile tra i cittadini privati (negozio *iuris gentium* a differenza della *mancipatio* e degli altri atti ad essa coevi) e configurata come un contratto per la conclusione del quale è sufficiente il semplice consenso delle parti e con effetti obbligatori.

Nell'età tardo-antica (probabilmente intorno alla fine del III e l'inizio del IV secolo) si assiste ad un mutamento ancora ulteriore che principierebbe con la cospicua

ἔνθεν ἄρ οἰνίζοντο κάρη κομόωντες Ἀχαιοί,
 ἄλλοι μὲν χαλκῷ, ἄλλοι δ' αἰθῶνι σιδήρῳ,
 ἄλλοι δὲ ῥινοῖς, ἄλλοι δ' αὐτῆσι βόεσσιν,
 ἄλλοι δ' ἀνδραπόδεσσι

et reliqua. diuersae scholae auctores dissentiunt aliudque esse existimant permutationem rerum, aliud emptionem et uenditionem; alioquin non posse rem expediti permutatis rebus, quae uideatur res uenisse et quae pretii nomine data esse, sed rursus utramque rem uideri et uenisse et utramque pretii nomine datam esse absurdum uideri. sed ait Caelius Sabinus, si rem tibi uenalem habenti, ueluti fundum, [acceperim et] pretii nomine hominem forte dederim, fundum quidem uideri uenisse, hominem autem pretii nomine datum esse, ut fundus acciperetur.

²⁵ Cel. 8 dig. D. 19.1.38: *Si per emptorem steterit, quo minus ei mancipium traderetur, pro cibariis per arbitrium indemnitate posse seruari sextus aelius, drusus dixerunt, quorum et mihi iustissima uidetur esse sententia.*

legislazione di Costantino in tema di vendita²⁶, probabilmente ispirata anche al diritto greco-ellenico. L'*emptio-venditio* diviene obbligazione avente effetti reali: la proprietà si trasferisce in virtù dell'accordo delle parti, del pagamento del prezzo e nel caso di bene immobile è richiesta la redazione di un atto scritto.

La disciplina della compravendita sarà anche oggetto della compilazione di Giustiniano ma è proprio in essa che parrebbe sorgere un certo disordine che alimenta ancora numerose discussioni tra gli studiosi.

Originariamente, quindi, elemento caratterizzante dell'*emptio-venditio* è da individuare proprio nell'effetto obbligatorio e suo elemento costitutivo è il consenso delle parti per la manifestazione del quale non è previsto nessun obbligo di forma. Nel passo 286 del *Codex Euricianus*, invece, si ritiene necessaria, per la validità dell'atto, la forma scritta o la dazione del prezzo effettuata innanzi a testimoni. Anche in questo caso il Codice di Eurico si presenta come testo nel quale confluisce, per alcuni istituti giuridici, il lungo processo attraverso il quale, con il trascorrere degli anni e con il mutare delle esigenze economiche e sociali, essi erano andati a mutare nelle loro forme e nella loro disciplina²⁷.

Nella costituzione contenuta nel *Breviarium* (Brev. 3.1.9 [= CTh. 3.1.9] oltre che di vendita si parla anche di donazione e transazione (che non sono invece menzionate nel C.E.).

In modo più specifico la costituzione richiama la vendita, la transazione e la donazione quali istituti per i quali la nullità è prevista in caso di volontà viziata: "*Venditiones, donationes, transactiones*".

²⁶ Paradigmatica del mutamento radicale della disciplina in tema di vendita appare essere una costituzione dell'imperatore, riportata nei *Fragmenta Vaticana* e parzialmente recepita nel Codice Teodosiano (CTh. 3.1.2.1) datata in quest'ultimo nel 377. *Fragm. Vat. 35.4: Id etiam volumus omnibus intimari nostrae clementiae placuisse neminem debere ad venditionem rei cuiuslibet adfectare et accedere, nisi eo tempore, quo inter venditorem et emptorem contractus sollempniter explicatur, certa et vera proprietatis vicinis praesentibus demonstretur: usque eo legis istius cautione currente, ut etiamsi subsellia vel ut vulgo aiunt scamna vendantur, ostendendae proprietatis probatio compleatur.*

²⁷ Sul tema assai ampio dell'evoluzione dell'*emptio-venditio* la letteratura appare immensa, mi limito per questo motivo a richiamare alcuni contributi significativi: E. LEVY, *West roman vulgar law 1. The law of Property*, Philadelphia, 1951, p. 128 ss.; C. DUPONT, *La vente dans les constitution de Constantin*, in *RIDA*, 2, 1955, p. 237- 262; P. VOCI, *Tradizione, donazione, vendita da Costantino a Giustiniano*, in *IURA*, 38, 1987, p. 110 ss.; M. SARGENTI, *La compravendita nel tardo diritto. Indirizzi normativi e realtà sociale*, in *Studi in onore di Arnaldo Biscardi*, vol. II, Milano, 1982, p. 341-364; A. PALMA, *Donazione e vendita advocata vicinitate*, in *Index*, 20, 1992, p. 477 ss.; U. AGNATI, *Costantino abolisce la privata testatio*, in *Teoria e Storia del diritto privato*, vol. V, 2012, p. 1-40 e F. FASOLINO, *Forme di pubblicità degli atti di alienazione nel tardo antico: dall'intervento dei vicini all'insinuatio apud acta*, in *Ravenna Capitale. Disciplina degli atti negoziali inter vivos nelle fonti di IV - VII secolo*, in *Occidente*, Santarcangelo di Romagna, 2019, p. 131-143.

Nell'*interpretatio* alla stessa non si trova più il richiamo alla transazione, ma solo alla vendita e alla donazione; mentre nel passo del C.E. troviamo menzionata solo la vendita.

Sia nella costituzione del *Codex Theodosianus* accolta nel *Breviarium*, CTh. 3.1.9 (= Brev. 3.1.9) che nel frammento 286 del *Codex Euricianus* una volontà non formatasi in modo genuino comporta la nullità dell'atto.

Eurico quindi accoglie il principio romano di nullità per volontà viziata, ma nel passo esaminatosi fa riferimento solo alla vendita e ciò probabilmente rispecchia una realtà sociale ed economica molto più semplice di quella che viene disciplinata dalla costituzione e dall'interpretazione.

Gli estensori del *Codex*, al pari dei suoi destinatari, non hanno una spiccata sensibilità culturale e giuridica, a differenza di quanto invece si evince non solo dal contenuto del *Breviarium*, ma anche dal modo in cui esso viene strutturato e dalla descrizione degli stessi lavori compilatori posti in essere per la sua realizzazione²⁸.

La disposizione è caratterizzata infatti da grande semplicità riferendosi solo alla vendita e non richiamando fattispecie diverse, disciplinate altrove.

Notiamo anche come nel *Breviarium* sia prevista esclusivamente la nullità per volontà viziata, nel C.E. questa stessa precisazione (che viene però circoscritta alla minaccia di morte o di cattura) segue la disposizione circa la validità della vendita, il momento in cui essa si perfeziona.

Inoltre, non solo si perde il riferimento alla *res* oggetto e alle diverse forme quindi di vendita ma si citano esclusivamente il requisito dell'esistenza di un atto scritto o la dazione del prezzo avvenuta davanti ad altri che possano testimoniare, affinché la vendita si perfezioni e sia valida.

Così disciplinata, nei suoi caratteri generali, la fattispecie diviene istituto quasi elementare e sensibile, dunque, alle contaminazioni del diritto romano tardo-antico e del nuovo quanto diverso contesto visigoto.

Relativamente al passo 286 risulta utile, (al fine anche di poter individuare differenze o similitudini nelle modalità attraverso le quali la legislazione visigota ha utilizzato l'ordinamento giuridico romano non solo quale archivio principale al quale

²⁸ R. LAMBERTINI, *La codificazione di Alarico II*, Torino, 1991², p. 6 ss.; M. CARINI, *Le leggi romano-barbariche tra retorica e politica*. *Rivista Di Cultura Classica e Medioevale* 47, n.1, 2005, p. 97-124; G. BASSANELLI SOMMARIVA, *Due parole d'introduzione. Breviarium Alaricianum, il suo contenuto e l'interpretatio a Brev. 1.4.1 = C.Th.1.4.3.*, in *Ravenna Capitale. Lex Romana Visigothorum. Contenuti, struttura, tradizione*, Santarcangelo di Romagna, 2023, p. VII-XXII.

attingere ma anche come punto di partenza per necessarie modifiche), anche la lettura dell'edizione critica di Alvaro d'Ors²⁹.

Lo studioso individua, infatti, diversi testi legislativi con i quali il contenuto del Codex e la sua stessa *ratio* può essere confrontata: in primo luogo non il *Breviarium* ma direttamente e solamente il CTh. 3.1.9 e la relativa *interpretatio* quale modello legislativo romano contenente il principio della vendita nulla a causa di volontà viziata³⁰.

Per quanto concerne la previsione del perfezionarsi della vendita in presenza di testimoni anche in assenza di atto scritto essa, sempre secondo il d'Ors, si ritroverebbe nelle *Pauli Sententiae* 2.17.13(14)³¹, riportate nel *Breviarium*, Paul. Sent. V. 2.18.10³².

Il secondo passo del Codex contenuto nello stesso titolo è il 289³³.

Nella nota di Zeumer vengono richiamate le *Pauli Sententiae* visigotiche³⁴ 2.17.1³⁵.

²⁹ A. D'ORS, *El Código*, cit., p. 212 ss.

³⁰ Viene anche citata la Novella di Valentiniano 32, recepita anch'essa nel *Breviarium*, nella quale si dispone congiuntamente sia relativamente al momento in cui si perfeziona il contratto e sia della nullità di questo per volontà estorta con violenza; questa legge del 451 è relativa agli acquisti dell'amministrazione ma la disposizione si estende anche alle comuni vendite.

³¹ Paul. Sent. 2.17.13(14) (= Paul. Sent. V. 2.18.10): *In eo contractu, qui ex bona fide descendit, instrumentorum oblatio sine causa desideratur, si quo modo veritas de fide contractus possit ostendi.*

Interpretatio. In contractibus emti et venditi, qui bona fide ineuntur, venditionis instrumenta superflua requiruntur, si quocumque modo res vendita, dato et accepto pretio, qualibet probatione possit agnosci.

³² A. D'ORS, *El Código*, cit., p. 213.

³³ C.E.: [1] *Quoties de vindita re contentio commovetur, si alienam fuisse constiterit, nullum domino praedictum conparetur.* [2] *Et domino qui vendere aliena praesumerit duplum cogatur exsolvere, nihilominus emptori quod accepit praetium redditurus;* [3] *et quidquid ad <con>parate rei profectum studio suae utilitatis emptor adiecerit, a locorum iudicibus estimetur, et ei qui laborasse cognoscitur a venditore iuris alieni satisfactio iusta reddatur.*

³⁴ Con il termine *Pauli Sententiae Visigothorum* si indicano quelle parti dell'opera *Pauli Sententiae* accolte nella *Lex Romana Visigothorum*.

Nel *Breviarium*, come noto, confluiscono: il *Codex Theodosianus* in misura ridotta (delle 3400 costituzioni in essa ne ritroviamo 398); alcune delle Novelle post-teodosiane (undici titoli di Teodosio II, dodici di Valentiniano III, cinque di Marciano, due di Maioriano e uno di Libio Severo), l'*Epitome Gai* (un compendio, in due libri delle *Institutiones* di Gaio) alcune *Pauli Sententiae* (cinque libri di brevi scritti attribuiti al giurista Paolo), alcune costituzioni tratte dai Codici Gregoriano ed Ermogeniano e un solo frammento dei *Libri responsorum* di Papiniano. Tutti i testi, fatta eccezione per l'*Epitome Gai*, sono accompagnati dall'*Interpretatio Visigotica*. Risulta opportuno ricordare che sull'opera giurisprudenziale *Pauli Sententiae* vi sono numerosi interrogativi sulla risoluzione dei quali ancora si discute. Non è certa la sua paternità: le sentenze possono essere attribuite al giurista Giulio Paolo o rappresentano una raccolta di sentenze paoline redatta da allievi della sua scuola o ancora non sono attribuibili al giurista bensì sono il frutto di un'anonima raccolta tardoantica probabilmente di età diocleziana. Ancora, quindi, si discute sia relativamente alla paternità dell'opera sia sulla provenienza del suo contenuto. Si vedano sul tema: H. SCHELLENBERG, *Die Interpretationen zu den Paulussentenzen*, Gottinga, 1965; J. M. COMA FORT, *Codex Theodosianus: historia de un texto*, Malaga, 2014; I. RUGGIERO, *Ricerche sulle Pauli Sententiae*, Milano, 2017 sul quale O. LICANDRO, *Pauli Sententiae. Storia controversa di un testo illustre. Tra autenticità, apocrifa e appunti di scuola*, in *SDHI*, 84, 2018, p. 355-366; L. ATZERI, *Le Pauli Sententiae e le loro interpretaciones nel contesto della*

Nel frammento 289 del *Codex Euricianus* si dispone circa la vendita di cosa altrui. In questa ipotesi è previsto, per il venditore della cosa della quale non è proprietario, il pagamento del doppio del prezzo al vero titolare della proprietà (il quale, espressamente, non deve essere leso nel suo diritto: “*nullum domino praeiudicium*”), e alla restituzione del prezzo e delle eventuali spese sopportate dall’acquirente.

Il passo richiama con evidenza una delle obbligazioni che sorgevano in capo al *venditor* dall’*emptio-venditio*, quella per evizione³⁶, allo scopo di tutelare l’acquirente nel caso di vendita di cosa altrui. Vista l’originaria natura obbligatoria dell’istituto l’*emptor* non acquisiva la proprietà sul bene oggetto della vendita e nel caso in cui l’effettivo proprietario fosse una persona diversa dal venditore questi non aveva nessun titolo per opporsi ad un’eventuale *rei vindicatio*.

La responsabilità per evizione sorgeva in capo al venditore in modo autonomo dal contratto di compravendita, legata in modo naturale all’obbligo di trasferire il possesso del bene, solo dal Principato in poi, in virtù dell’applicazione sempre più ampia del principio di buona fede.

La disciplina anteriore³⁷ non prevedeva l’automatismo della tutela nei confronti di un compratore che, in buona fede, avesse acquistato un bene da chi non ne fosse effettivamente *dominus*: non poteva quindi farsi ricorso a seguito di *emptio-venditio* all’*actio auctoritas* e l’acquirente poteva essere tutelato (in caso di *emptio-venditio* di *res nec Mancipi* o nell’ipotesi in cui la proprietà della *res Mancipi* oggetto dell’obbligazione non fosse stata a

Lex Romana Visigothorum, in *Ravenna Capitale. Lex Romana Visigothorum. Contenuti, struttura, tradizione*, Santarcangelo di Romagna, 2023, p. 39 ss.

³⁵ *Sententia. Venditor, si eius rei, quam vendiderit, dominus non sit, pretio accepto, auctoritatis manebit obnoxius, aliter enim non potest obligari.*

Interpretatio. Si quis rem alienam vendiderit et pretium acceperit, ad redhibitionem duplae pecuniae manebit obnoxius.

³⁶ Ulp. 28 ad Sab. D. 21.2: *Sive tota res evincatur sive pars, habet regressum emptor in venditorem. sed cum pars evincatur, si quidem pro indiviso evincatur, regressum habet pro quantitate evictae partis: quod si certus locus sit evictus, non pro indiviso portio fundi, pro bonitate loci erit regressus. quid enim, si quod fuit in agro pretiosissimum, hoc evictum est, aut quod fuit in agro vilissimum? aestimabitur loci qualitas, et sic erit regressus.*

³⁷ Relativamente al lungo e complesso percorso di evoluzione dell’*emptio-venditio* al quale si è già fatto riferimento, e in modo specifico alle tutele introdotte nel tempo a favore del compratore, risulta interessante anche ricordare l’introduzione dell’*actio redhibitoria*. Questa viene prevista dagli edili curuli per tutelare l’acquirente di schiavi e/o animali da soma da eventuali vizi occulti della *res* introducendo in tal modo un obbligo in capo al venditore. Su tale tutela, sulla sua evoluzione ed estensione da menzionare F. MERCOGLIANO: *Sui fondamenti dell’azione redibitoria nel diritto romano (e altrove)*, in *AFG*, 12, 2023, p. 103-132, nel quale vi sono anche interessanti richiami al diritto di epoche e luoghi diversi dall’esperienza giuridica romana.

lui conferita per mezzo di *mancipatio* o *in iure cessio*) solo se fossero intervenute determinate *stipulationes*³⁸.

Le obbligazioni di garanzia previste a tale scopo erano: la *stipulatio habere licere* in virtù della quale il venditore doveva garantire la disponibilità piena della res e doveva risarcire il danno subito dalla controparte nell'ipotesi di mancato godimento del bene; la *stipulatio duplae* (essa aveva la struttura della *stipulatio poenae*) con la quale il venditore assumeva l'impegno di pagare all'acquirente il doppio del prezzo laddove vi fosse stata evizione.

Nel frammento del *Codex* ritroviamo entrambe le *stipulationes*, ma articolate in modo diverso: la parte sanzionata appare essere sempre quella del venditore ma questi al compratore deve restituire quanto pagato a titolo di prezzo e spese mentre deve dare all'effettivo proprietario del bene venduto una somma pari al doppio del prezzo.

Se la restituzione degli oneri sopportati dall'acquirente si profila, appunto come per le *stipulationes*, quale onere civilistico al quale il venditore è tenuto al fine di tutela e garanzia della controparte, il pagamento di una somma pari al doppio del prezzo richiama la *stipulatio duplae* solo nella determinazione della somma. Infatti questa previsione non ha il fine di tutelare la controparte coinvolta dalla vendita (non ha quindi il carattere di garanzia) ma introduce una sanzione pecuniaria da pagare all'effettivo proprietario poiché con la vendita di cosa altrui questi è stato turbato nell'esercizio del suo diritto di proprietà.

Troviamo quindi prevista nella stessa norma una garanzia e una sanzione e quest'ultima presenta un carattere che potrebbe esser definito "quasi penale" anche in virtù della motivazione alla base della sua applicazione (l'aver turbato l'esercizio legittimo di un diritto).

Il richiamo alle Paul. Sent. V. presente nella nota dell'edizione critica riguarda l'*interpretatio* e non tanto la *sententia* poiché essa sola statuisce, in caso di vendita di cosa altrui, la restituzione del doppio al proprietario (*duplum cogatur exsolvere* nel C.E.; *redhibitionem duplae pecuniae* nelle Paul. Sent. V.) senza però altro stabilire per l'acquirente in buona fede.

³⁸ Ulp. 49 ad Sab. D. 45.1.38 pr.: *Stipulatio ista: " habere licere spondes?" hoc continet, ut liceat habere, nec per quemquam omnino fieri, quo minus nobis habere liceat. quae res facit, ut videatur reus promississe per omnes futurum, ut tibi habere liceat: videtur igitur alienum factum promississe, nemo autem alienum factum promittendo obligatur, et ita utimur. sed se obligat, ne ipse faciat, quo minus habere liceat: obligatur etiam, ne heres suus faciat vel quis ceterorum successorum efficiat, ne habere liceat.*

Questo stesso aspetto, relativo al passo 289, viene sottolineato proprio da Alvaro d'Ors³⁹ secondo il quale si andrebbe ad equiparare il venditore di cosa altrui quasi ad un ladro e come tale sarebbe a lui irrogata la pena del pagamento del doppio del valore della cosa.

Il venditore di beni altrui viene punito con il *duplum* del valore della cosa, che dovrà essere consegnata al proprietario della stessa e con la restituzione del *praetium* al compratore oltre al risarcimento delle spese sostenute da quest'ultimo, secondo la stima giudiziaria

Sembrerebbe quindi che gli estensori del *Codex Euricianus* escano da un ambito prettamente civilistico e profilino una sanzione dal carattere penale e lo studioso spagnolo ritiene più corretto escludere che in tale previsione (così come in quelle contenute nei passi facenti parte dello stesso titolo) si abbia una qualche influenza germanica; la sanzione del doppio prevista per la vendita delle *res alienae* rimanda più chiaramente al reato di *furtum*.

In tale ottica si potrebbe richiamare l'ipotesi del cumulo delle due azioni entrambe esperibili nel caso di *furtum*. La disciplina da individuare quale punto di partenza dell'evoluzione le cui tracce sono ben chiare nel *Codex Euricianus* è la previsione in virtù della quale il derubato può agire contro l'autore del furto in modo cumulativo sia con l'*actio furti* (azione penale) che civilmente con un'azione reipersecutoria (la *condictio ex causa furtiva* esperibile contro colui che ha effettuato il furto e la *rei vindicatio* contro colui che è in possesso del bene rubato, sia se questi coincide con il ladro sia se è un soggetto diverso. Colui che intende agire deve scegliere quale delle due azioni civili esperire laddove rimane sempre il cumulo con l'*actio furti*).

Verosimilmente con il trascorrere del tempo si è arrivati, nel diritto volgare quindi nella prassi giudiziale, a una confusione di queste due azioni che hanno perso la loro individualità e la loro originaria diversa configurazione (civile l'una e penale l'altra) all'interno di quello stesso percorso che avrebbe condotto alla scomparsa della tipicità dell'azione⁴⁰. Da ciò deriverebbe la previsione di una sanzione i cui caratteri appaiono sfumati e difficilmente inquadrabili presentando caratteristiche sia del diritto civile che del diritto penale.

Questo passo del *Codex*, ciò avviene anche per titoli e passi successivi, si pone quindi come ulteriore tappa di un percorso già intrapreso dalle costituzioni imperiali

³⁹ A. D'ORS, *El Código*, cit., p. 223-224.

⁴⁰ A. D'ORS, *El Código*, cit., p. 230-231.

romane più recenti e in generale dal loro coevo indirizzo giurisprudenziale: era presente una caratteristica virata dalla responsabilità contrattuale verso la responsabilità penale e correlate sanzioni.

Ulteriore passo contenuto in questo stesso titolo e nella cui nota viene richiamato il *Breviarium* è il 298⁴¹. In nota è richiamato *Breviarium* 4.5.1 (= CTh. 4.5.1)⁴².

Nel frammento 298 del C.E. sono previste ipotesi di vendita e donazione vietate (altri divieti sono contenuti negli altri passi della stessa rubrica), relative alla cosa oggetto di una controversia. Tale previsione è espressione di un principio di diritto romano.

Rispetto al passo del *Breviarium* richiamato dalla nota si può notare come quello del *Codex Euricianus* si limiti a sancire un principio, utilizzando anche un'espressione che non si ritrova altrove: "*rem in contemptiones*" traducibile con un generico "quanto contestato".

Non si fa riferimento al giudizio con termini tecnici come invece accade nel *Breviarium* "*Lite pendente illud, quod in controversiam devocatur*" o a momenti successivi a questo "*nisi prius lis, de qua agitur, fuerit iudicio definita.*".

Quindi ritroviamo espresso lo stesso principio ma introdotto con un lessico semplice e a tratti atecnico e, come detto, anche per il passo precedente, scompare il richiamo alle azioni civili.

In tal modo il frammento 348, letto assieme a quello precedentemente analizzato, ci restituisce in modo ancor più chiaro e esaustivo una parte del contesto sociale, storico, economico e giuridico dell'impero romano negli ultimi anni della sua esistenza e quanto di esso è stato ereditato dai Visigoti.

2.3. Gli ultimi due passi del C.E. le cui note di Zeumer richiamano il *Breviarium* sono entrambe comprese nel titolo *De successionibus*.

Il primo è il 327⁴³ e in nota viene richiamato Brev. 5.1.4 (= CTh. 5.1.4)⁴⁴.

⁴¹ C.E. 298: [1] *Rem in contemptione positam non liceat donare nec vindere.*

⁴² *Imp. Constantinus A. Ad Provinciales. Post Alia: Lite pendente illud, quod in controversiam devocatur, in coniunctam personam vel extraneam donationibus vel emptionibus vel quibuslibet aliis contractibus minime transferri oportet, tanquam nihil factum sit lite nihilominus peragenda. §1 Quod si tutelae causa vertitur, post examen iudicis in supplementum pronuntiationis dentur arbitri, qui non iam arbitri, sed executores putandi sunt etc. Dat. Kal. Aug. Basso Et Ablavio Coss.*

Interpretatio. Res, quae proposita actione repetitur, transferri a possidente ad alterum nullis contractibus potest; neque inde aliqua fieri scriptura permittitur, nisi prius lis, de qua agitur, fuerit iudicio definita.

Molti dei passi che sono sotto tale rubrica appaiono incompleti (come proprio il sopracitato) e un'esaustiva comprensione ne risulta compromessa.

Tutti i frammenti del *Codex Euricianus* sono dedicati esclusivamente alla regolamentazione della successione laddove non vi sia testamento e questa loro caratteristica li rende ancor più importanti nella nostra riflessione. Le modalità attraverso le quali una comunità disciplina la successione *mortis causa* in assenza di disposizioni testamentarie ci restituiscono l'idea che quella società ha rispetto ai legami e ai rapporti personali; il valore conferito alla famiglia d'appartenenza, alla filiazione, al matrimonio e ancor più in generale agli individui rispetto la loro posizione sociale, giuridica e il loro sesso.

⁴³ C.E. 327: [1] *In priori lege fuerat constitutum ut si patruus aut patrum filii cum matre <...> vindicarentur.* [2] *Nos modo meliori ordinatione censuimus ut patre defuncto, si filius decesserit, omnem facultatem eius sibi mater dibeat vindicare, quae tamen sit post obitum vidua.* [3] *Si vero qui moritur filios, nepotes et pronepotes relinquerit, ipsi omnes habeant facultates, ea condicione servata ut nepotes ex eo filio qui patre superstite mortuus fuerit integram de avi bonis quam fuerat pater eorum, si vixisset, habiturus percipiant portionem;* [4] *nam nepotes ex ea filia quae ante patrem mortua est de ea portione quam mater fuerat habitura tertia portione perdant. <... Desunt 6 versus. / In primis 10 versibus singulae tantum litterae legi possunt. >*

⁴⁴ *Imppp. Valentinianus, Theodosius Et Arcadius Aaa. Constantiano Pf. P. Galliarum. Si defunctus cuiuscumque sexus aut numeri reliquerit filios et ex filia defuncta cuiuscumque sexus aut numeri nepotes, eius partis, quam defuncti filia, superstes patri, inter fratres cuiuscumque sexus aut numeri nepotes, eius partis, quam defuncti filia, superstes patri, inter fratres suos fuisset habitura, duas partes consequantur nepotes ex eadem filia, tertia pars fratribus sororibusve eius, quae defuncta est, id est filiis filiabusque eius, de cuius bonis agitur, avunculis scilicet sive materteris eorum, quorum commodo legem sancimus, accrescat. §1 Quod si hic defunctus, de cuius bonis loquimur, habebit ex filia nepotes, et praeterea filios non habebit, sed qui praeferi nepotibus possint, habebit agnatos, in quandam falcidiam et in dodrantem nepotes iure succedant. §2 Haec eadem, quae de avi materni bonis constituimus, de aviae maternae sive etiam paternae simili aequitate sancimus; nisi forte avia elogia inurenda impiis nepotibus iusta semotis ratione monstraverit. §3 Non solum autem, si intestatus avus aviave defecerit, haec nepotibus, quae sancimus, iura servamus, sed et si avus vel avia, quibus huiusmodi nepotes erant, testati obierint et praeterierint nepotes aut exheredaverint eosdem, et de iniusto avorum testamento, et si quae filiae poterant vel de re vel de lite competere actiones nepotibus deferimus, secundum iustum nostrae legis modum, quae de parentum inofficioso testamentis competunt filiis. Dat. V. Kal. Mart. Mediolano, Tamasio Et Promoto Coss.*

Interpretatio. Si aliquis moriatur intestatus et filios vel filias superstites vel nepotes ex filia mortua derelinquat, filii in sua portione succedunt; nepotes ex filia de portione matris suae tertiam perdunt, quae superstilibus avunculis eius et materteris proficit. Si vero quis moriatur intestatus et relinquat ex filia nepotes et filios non dimittat, sed fratrem et sororem superstites derelinquat, tres partes hereditatis avi materni sibi nepotes vel neptes ex filia vindicabunt, quartam frater vel soror avi defuncti iuxta legis huius ordinem consequentur. Si vero mulier, id est paterna vel materna avia intestata moriatur et relinquat filios et ex mortuo filio vel filia nepotes, aequaliter de patris vel matris portione nepotes vel neptes tertiam perdunt, quam patruis et amitis ex aviae paternae bonis, avunculis et materteris ex aviae maternae bonis, sicut et de avi materni conquirunt. Nam si patruus et amita vel avunculus et matertera fortasse defuerint, ad fratres vel sorores aviarum tres unciae et ad nepotes novem perveniant: nam in avi paterni hereditate nepotes vel neptes ex filio mortuo de patris sui portione nihil perdunt. Si vero avus vel avia nepotes ac neptes ex filia in testamento suo praeterierint aut non probatis causis exheredaverint, actio illis de inofficioso contra testamentum avi vel aviae, quae matri eorum competere potuit, legis beneficio tribuetur.

Il regime delle successioni e le disposizioni che lo compongono rivestono anche un ruolo fondamentale per condurre un'approfondita indagine storica e, attraverso la loro evoluzione, la ricostruzione dei mutamenti sociali può apparire più chiara e completa.

Questa considerazione ha valore anche relativamente alla possibilità di analisi dei mutamenti sociali, morali e giuridici della società romana nel tempo, al fine di poter individuare i percorsi intrapresi dal sistema giuridico e il loro punto di arrivo; ciò ci consente anche un confronto e una valutazione di quanto di quel complesso sistema è stato assorbito o meno dal popolo dei Visigoti.

I principi originali sottesi all'individuazione dei meccanismi della successione *ab intestato* possono ritrovarsi già nelle XII Tavole e non è un caso che proprio la materia della successione sia stata inclusa già dalle fonti meno recenti, a riprova ulteriore di quanto essa sia indissolubilmente legata ad un sentimento umano ancor prima che ad una necessità di regolamentazione giuridica.

Le regole più antiche hanno come fondamento il legame agnatizio⁴⁵, la figura del *pater familias* e la sua potestà. Nel momento in cui alcune situazioni derivanti proprio da tali principi iniziano, nel sentire comune, ad essere avvertite come inique, si assiste all'intervento dello *ius honorarium*. Sorgerà un concetto diverso di parentela quale il vincolo cognatizio per il quale è riconosciuto valore ai legami di sangue e alla famiglia naturale così come maggiore considerazione sarà data anche al rapporto tra i coniugi.

Attraverso questa rinnovata sensibilità e l'introduzione, probabilmente nella seconda metà del II secolo a. C., dell'istituto pretorio⁴⁶ della *bonorum possessio*, muta anche la posizione femminile alla quale viene riconosciuta peso maggiore. È il caso della *bonorum possessio sine tabulis* prevista per i cognati laddove vi fosse assenza dei *liberi* e dei *legitimi*: una successione basata su un vincolo di sangue che non opera distinzione tra la linea maschile e la linea femminile, così come il caso della *bonorum possessio unde vir et uxor*, la quale operava in assenza di cognati a favore del coniuge superstite purché il matrimonio fosse legittimo al momento della morte del *de cuius*.

⁴⁵ Gai. 3.9-10: [9] *Si nullus sit suorum heredum, tunc hereditas pertinet ex eadem lege XII tabularum ad adgnatos.* [10] *Vocantur autem adgnati, qui legitima cognatione iuncti sunt. legitima autem cognatio est ea, quae per uirilis sexus personas coniungitur. itaque eodem patre nati fratres agnati sibi sunt, qui etiam consanguinei uocantur, nec requiritur, an etiam matrem eandem habuerint. item patruus fratris filio et inuicem is illi agnatus est. eodem numero sunt fratres patruales inter se, id est qui ex duobus fratribus progenerati sunt, quos plerique etiam consobrinos uocant; qua ratione scilicet etiam ad plures gradus agnationis peruenire poterimus.*

⁴⁶ Gai. 3.25: *Sed hae iuris iniquitates edicto praetoris emendatae sunt.*

Innovazioni intese anche all'introduzione di un concetto di vincolo familiare diverso da quello arcaico intervennero successivamente anche nella regolamentazione della successione tra madre e figli.

Risultano avere grande importanza due senatoconsulti⁴⁷: il senatoconsulto Tertulliano, del 133 circa, che andrà a regolare la successione della madre ai figli e il senatoconsulto Orfiziano, del 178, relativo alla successione dei figli alla madre.

Con il primo provvedimento senatorio⁴⁸ la madre diviene anch'essa erede del figlio *sui iuris* a lei premorto⁴⁹, laddove dotata di *ius liberorum*⁵⁰.

Con il senatoconsulto Orfiziano, i figli erano considerati eredi della madre con preferenza su chiunque.

La posizione di favore nei confronti della donna in materia successoria è attestata anche con successivi provvedimenti. L'imperatore Costantino nel 321 dispose a favore della madre priva di *ius liberorum* la quale poteva ereditare un terzo dei beni del figlio⁵¹

⁴⁷ F. PULITANÒ, *Modelli successori ed equilibri familiari nel III d.C. tra giurisprudenza e costituzioni imperiali*, in *Tesserae iuris*, vol. IV. n.1, 2023, p. 193-223.

⁴⁸ Tit. Ulp. 28.6: *Intestati filii hereditas ad matrem ex lege duodecim tabularum non pertinet; sed si ius liberorum habeat, ingenua trium, libertina quattuor legitima heres fit ex senatus consulto Tertulliano, si tamen ei filio neque suus heres sit quive inter suos heredes ad bonorum possessionem praetore vocatur, neque pater, ad quem lege hereditas bonorumve possessio cum re pertinet, neque frater consanguineus: quod si soror consanguinea sit, ad utrasque pertinere iubetur hereditas.*

⁴⁹ La madre veniva però esclusa dalla possibilità di succedere in determinati casi: se il figlio defunto avesse un *heres suus*, se un soggetto rientrante nel novero dei *sui heredes* fosse chiamato alla *bonorum possessio* ancora se vi fossero o un padre, al quale spetta l'eredità per legge o per *bonorum possessio* o un fratello consanguineo.

⁵⁰ Lo *ius liberorum* deriva dalla *Lex Iulia et Papia Poppea*, nello specifico da due distinte leggi dettate da Augusto all'interno della sua politica matrimoniale e demografica, La *Lex Iulia de maritandis ordinibus* del 18 a.C. e la *Lex Papia Poppea* del 9 d.C. (indicate entrambe con l'espressione *Lex Iulia et Papia*). In virtù di tali disposizioni alla donna era riconosciuto lo *ius liberorum*, cioè, diveniva giuridicamente indipendente e quindi non sottoposta alla *tutela mulieris* nel caso in cui avesse avuto tre figli, quattro se liberta. Gai. 1.194: *Tutela autem liberantur ingenuae quidem trium liberorum iure, libertinae vero quattuor, si in patroni liberorumve eius legitima tutela sint; nam et ceterae, quae alterius generis tutores habent, velut Atilianos aut fiduciaros, trium liberorum iure tutela liberantur.* E. BISIO, *Il «ius liberorum»: tra procreazione e concessione imperiale. Una prima ricognizione delle fonti.*, in *Rivista del diritto romano*, vol. XX, 2020, p. 137 ss.

⁵¹ CTh. 5.1.1 (= Brev.5.1.1): *Imp. Constantinus A. Ad Bassum Pf. P. Matri ius liberorum non habenti, interveniente licet patruo ceterisque, inter quos agnationis incorrupta iura per ordinem porriguntur, et quicumque* deinceps agnati erunt, a quibus consanguinitatis iure mater poterat excludi, placet omnium filii bonorum, quotiescumque* ab intestato venit, deferri tertiam portionem etiam patruo eiusque filio et dumtaxat* nepoti, agnatione minime durante (si forte per emancipationem cuiusquam fuerit consanguinitas diminuta), beneficio pari deferri tertiam portionem, licet habeat mater ius liberorum. nec immerito, si quando supra dicto subnixta mater fuerit privilegio, agnatione dirempta* ultra nepotis gradum nostrum beneficium minime placuit extendi, ne, multis personis vocatis, plus ablatum matri, minus additum videretur. sive igitur unus exstiterit pluresve patrum, eorumque filius aut etiam filii et nepotes nepotesve, non amplius quam sola tertia universorum bonorum simul omnibus vel singulis pro suis quibusque gradibus deferenda est. et eodem genere, si plures erunt, a quibus mater possit excludi, non plus quam tertia*

fino alla legislazione giustiniana nella quale la successione della madre non è più legata allo *ius liberorum*.

Possiamo rilevare come la legislazione tardo imperiale, soprattutto dopo Costantino, intervenne più volte nella disciplina successoria anche introducendo regole spesso tra loro eterogenee e poco organizzate. In generale, comunque, tutta la posizione successoria delle donne viene migliorata.

Nella parte finale e integra del passo 327 del *Codex Euricianus* vengono disciplinate due diverse situazioni di *successio ab intestato*.

Nel primo caso si dispone circa la madre erede del figlio già rimasto orfano di padre; nel secondo dei nipoti che succedono ai nonni del loro genitore defunto.

Si prevede, per questa prima ipotesi, che l'intera eredità venga lasciata alla madre e che nulla venga assegnato agli zii paterni o ai loro discendenti, come invece era previsto dal diritto romano.

Questa nuova disposizione rappresenta un'evoluzione di un percorso che, come visto, già era stato intrapreso relativamente alla posizione giuridica della donna, anche nella disciplina successoria, e si supera anche quanto previsto dal legislatore romano⁵²: la disciplina della successione *ab intestato*, quale risulterebbe dalle disposizioni contenute nel

bonorum matri adversus omnes competere debbit. supra dictae ergo originis existentibus personis agnatis in infinitum, matri adversus omnes censuimus subveniendum, licet non omnibus adversus matrem, sed certis superius comprehensis personis hoc auxilium tribuatur; ita ut, nec petita bonorum possessione (quoniam huius legis, non praetoris est beneficium), illico, ut sibi delatae portionis dies existiterit, aditione simplici, arrepto rerum quolibet corpore vel animi destinatione patefacta, plenum dominium delatae sibi portionis consequantur, facultate eis perpetua, dum advixerint, tribuenda in adeunda concessa sibi parte successionis. nec enim ad eos, qui eorundem successores erunt, nisi ipsis prius, quos indulgentiae nostrae ratio complectitur, quaesita fuerit hereditas, transire quicquam iubemus, sed penes eos manere, apud quos ante istam legem residere potuissent. Dat. Xiv. Kal. Iun. Sirmii, Crispo Ii. Et Constantino Ii. Caess. Coss.

Interpretatio. Si mater ius liberorum non habeat, hoc est, si ingenua tres partus vivos et libertina quattuor non ediderit et unicum filium intestatum fortasse perdiderit, et filius moriens patrum unum vel plures aut certe patrum vel patruorum filios vel nepotes plures cum matre reliquerit, qui tamen emancipati non fuerint, mater in tertia portione in filii intestati hereditate succedat, et duas partes patruus, vel si plures patrum fuerint, aut filii vel nepotes sibimet vindicabunt. quod si mater liberorum ius habeat, et patruus vel patrum cum matre super fuerint, etiamsi emancipati sunt, duas partes de bonis filii intestati morientis mater consequatur, quae ius liberorum habet, et tertiam patruus vel patrum: qui si defuerint, filii patruorum, quanti fuerint, aequales sibi per capita faciant portiones. quod si filii patruorum defuerint, simili etiam nepotes patruorum divisione succedant. sed in hac successione sola constitutio praesens sufficit, ut inter matrem, patruos eorumque filios et nepotes bonorum possessio praesumatur; quae si fortasse adita non fuerit hereditas, et hi, qui adire debuerant, moriuntur, heredes eorum a successione non aditae hereditatis excludit: quia evidenter haec lex constituit, ut non adita hereditas non transeat ad heredes. hic de iure addendum est.*

⁵² Lo stesso d'Ors osserva come, relativamente alla prima fattispecie, il *Codex Euricianus* contenga un superamento di quanto previsto dal sistema giuridico romano per ipotesi uguali o simili e, in generale, sottolinea il fatto che la donna, nel diritto ereditario, veda un maggior riconoscimento nell'intero titolo del C.E rispetto al diritto romano.

Codex Euricianus, sembrerebbe dettata per una società nella quale la posizione femminile conosce una dimensione nuova, di maggiore emancipazione e riconoscimento.

La seconda ipotesi contemplata dal frammento 327 è assai diversa: essa introduce una differenza tra i nipoti paterni e quelli materni. I nipoti, orfani di padre e di nonno, ereditano dai loro bisnonni quanto sarebbe spettato al padre; invece, i nipoti orfani di madre e di nonno perdono la terza parte dell'eredità dei bisnonni.

Quindi la linea femminile, nel grado dei nipoti, perde parte dell'eredità a favore delle linee maschili o dei discendenti di primo grado del defunto.

Ciò trova pieno riscontro nel passo del Breviario richiamato in nota da Zeumer (Brev. 5.1.4 [= CTh. 5.1.4]).

Il confronto lessicale può essere fatto solo per l'ultima parte del passo del C.E. che, come detto, oltre ad esserci arrivato integro, è anche quello che ricalca chiaramente la disposizione legislativa contenuta nel Breviario.

Come evidenziato anche per i passi precedenti, il linguaggio utilizzato dal *Codex*, così come anche le situazioni previste e quindi disciplinate, sono molto più semplici rispetto alla disposizione romana.

Nella costituzione e nella sua *interpretatio*, ad esempio, si parla anche di una possibilità processuale: "*Si vero avus vel avia nepotes ac neptes ex filia in testamento suo praeterierint aut non probatis causis exheredaverint, actio illis de inofficioso contra testamentum avi vel aviae, quae matri eorum competere potuit, legis beneficio tribuetur*" della quale non troviamo nessuna menzione nel C. E.

L'ultimo passo del *Codex* la cui nota richiama il *Breviarium* è il 334⁵³, in nota è richiamato Brev. 5.1.9 (= CTh. 5.1.9)⁵⁴.

⁵³ C.E. 334: [1] *Maritus et uxor tunc sibi hereditario iure succedant quando nullus usque ad septimum gradum de propinquis aut quibuscumque parentibus invenitur.*

⁵⁴ *Idem Aa. Hierio Pf. P. Pridem latae constitutionis pars quaedam abroganda est, ne ullis parentibus aut propinquis, quos naturae legisque pariter praerogativa defendit, in capiendis ab intestato hereditatibus praeferantur coniuges vel etiam comparentur; quum, si sanctitas inter eos sit digna foedere coniugali, non ita laboriosa vel sumptuosa* est testandi occasio, ut desiderio suo quisquam subvenire differat, quod interdum ita sensu leviore concipitur, ut antiqui nec, quod extraneis ac saepe ignotis in donationibus successionibusque tribuatur, coniugibus concesserint, reprimendum inter hos potius, ut in loco ancipiti, quam incitandum favorem mutuuum arbitrati. verum lex alia, quam pridem tulimus, ut matrimonii auxilium impartiret, deficientis hoc totum credit arbitrio permittendum. nunc vero parentibus exstantibus vel propinquis ab intestato venire coniuges prohibemus. itaque nulla mentio prioris legis sit, si qua hoc medio brevique tempore contigisse alicui dicatur coniugis ab intestato hereditas; et lege proposita divulgetur, omnem huiusmodi spem successionis, quae ab intestato deferatur, coniugibus deponendam, nisi si ille casus emerit, ut nemo de propinquis successionem mortui vindicare possit ex lege, quum fisco nostro qualiacumque iura matrimonii praeponamus etc. Dat. X. Kal. Mart. Constantinopoli, Tauro Et Felice Coss.*

Vediamo che il *Codex Euricianus* contempla l'*ordo unde vir et uxor* così come introdotto dal diritto onorario romano nel caso di *successio ab intestato*.

d'Ors⁵⁵ sottolinea come in tale disposizione si perderebbe il riferimento contenuto nelle fonti romane al *fiscus*.

Probabilmente ciò può essere determinato dal fatto che il regno di Eurico non conosceva un'amministrazione centrale e una relativa burocrazia paragonabile a quella romana e, anche quanto di esse erano state assorbite dalle precedenti strutture imperiali rimaneva ancora estraneo o comunque poco conosciuto dallo stesso re e da gran parte dei suoi sudditi.

Inoltre il termine *fiscus*, non avendo probabilmente un'esatta corrispondenza nell'organizzazione visigota avrebbe creato confusione perché ancora legato alle modalità burocratiche di Roma.

Assistiamo ad una società politica e civile di nuova genesi, in formazione, che nascendo sulle rovine di Roma da essa stessa trae gli strumenti necessari alla sua crescita e sopravvivenza ma che contemporaneamente da essa stessa si distanzia configurandosi così anche con caratteri propri.

L'orientamento favorevole alla posizione giuridica della donna, osservato in questi due frammenti relativi alla disciplina della successione non regolamentata da testamento, appare perfettamente inserito in quel lungo percorso già da tempo intrapreso dall'intero sistema giuridico romano anche al di fuori della tematica delle successioni.

La condizione delle donne e la loro considerazione nella legge e dalla legge muta radicalmente, infatti, assistiamo al superamento di moltissimi limiti che ruotavano attorno alla figura femminile.

Se assumiamo quale punto di partenza quanto previsto, nei tempi più remoti, in tema di tutela *mulierum*⁵⁶ da un lato non ci stupiscono le affermazioni relative alla loro

Interpretatio. Haec lex id constituit, ut omnes propinqui uxorem ab intestati mariti successione prohibeant et maritum similiter a successione intestatae uxoris excludant. sed si propinqui omnino defuerint, tunc sibi invicem, excluso fisco, maritus vel uxor succedant.

⁵⁵ A, D'ORS, *El Código*, cit., p. 266-267.

⁵⁶ Gai. 1.144-145: [144] *Permissum est itaque parentibus liberis, quos in potestate sua habent, testamento tutores dare: Masculini quidem sexus inpuberibus, feminini vero inpuberibus puberibusque, vel cum nuptae sint. Veteres enim voluerunt feminas, etiamsi perfectae aetatis sint, propter animi levitatem in tutela esse. [145] Itaque si quis filio filiaeque testamento tutorem dederit, et ambo ad pubertatem pervenerint, filius quidem desinit habere tutorem, filia vero nihilo minus in tutela permanet: Tantum enim ex lege Iulia et Papia Poppaea iure liberorum a tutela liberantur feminae. Loquimur autem exceptis virginibus Vestalibus, quas etiam veteres in honorem sacerdotii liberare esse voluerunt: Itaque etiam lege XII tabularum cautum est.* Sul tema, quanto mai vasto, segnalo necessariamente P. ZANNINI, *Studi sulla tutela mulierum. I: Profili funzionali. - II: Profili strutturali e vicende storiche dell'istituto*, Milano, 1976.

ignorantia iuris, imbecillitas mentis e *infirmitas sexus*⁵⁷ ma di contro non si può non osservare come il legislatore romano ma soprattutto la vita quotidiana e la sempre mutevole prassi continueranno nel tempo a restituirci una figura femminile sempre subordinata rispetto a quella maschile ma che gode anche di una maggiore autonomia⁵⁸.

Mi preme in questa sede soprattutto sottolineare come, ancora una volta, il *Codex Euricianus*, anche se osservato nei suoi frammenti più lacunosi e come tali problematici, riesca a restituirci l'evoluzione del diritto romano e a porsi all'interno di essa in modo coerente non limitandosi ad accogliere principi ma in alcuni casi proseguendo l'iter di evoluzione di quest'ultimo e continuando ad avanzare.

3. Dalla lettura di questi sei passi del *Codex Euricianus* e dal loro confronto con il *Breviarium* un dato sembra apparire in modo chiaro: le disposizioni emanate per volere di Eurico si presentano come estremamente semplificate rispetto alle costituzioni ma anche rispetto alle rispettive interpretazioni.

A differenza del *Breviarium* il *Codex* è frutto di una rielaborazione dell'esperienza giuridica romana (parziale vista l'esiguità dei temi affrontati) della quale, nella maggior parte delle volte, si ritroverebbe solo il principio generale.

Le *interpretationes* appaiono, in questo confronto, come disposizioni intermedie: di certo esse semplificano quanto statuito nelle costituzioni ma sono più complesse dei passi del *Codex*.

La società per la quale viene redatto il *Codex Euricianus* ci appare in tal modo meno complessa e strutturata rispetto a quella successiva per la quale venne poi redatto il *Breviarium*.

Ponendosi come intermedia, cronologicamente, tra l'impero Romano d'Occidente e il regno di Alarico e presentandosi come la prima legge romano-barbarica (quindi anche come il primo momento nel quale un re barbaro redige una legge in forma scritta e in lingua latina in un territorio che considera comunque ancora "romano") essa presenta inevitabilmente un carattere rudimentale ed è destinata ad una società ancora

⁵⁷ Cic. *pro Mur.* 12.27. *Mulieres omnis propter infirmitatem consilii maiores in tutorum potestatem esse voluerunt*; Ulp. 29 *ad ed. D.* 16.1.2.2: *Verba itaque senatus consulti excutiamus prius providentia amplissimi ordinis laudata, quia opem tulit mulieribus propter sexus imbecillitatem multis huiusmodi casibus suppositis atque obiectis*. Sul tema ampio della condizione giuridica femminile si veda anche: F. MERCOGLIANO, *La condizione giuridica della donna romana: ancora una riflessione*, in *Teoria e storia del diritto privato*, 4, 2011, p. 142.

⁵⁸ Su tali aspetti si veda: L. PEPPE, *Civis Romana. Forme giuridiche e modelli sociali dell'appartenenza e dell'identità femminili in Roma antica*, Lecce, 2016.

fortemente spaccata tra “nuovi cittadini” e Romani residenti in quel territorio che, come tale, non gode ancora di quella stabilità e correlata complessità giuridica, politica ed economica di quelle successive ad essa.

Nonostante ciò, essa s’inserisce anche in percorsi già intrapresi dalle codificazioni imperiali, andando a cogliere lo spirito dietro il mutamento legislativo, accogliendolo e continuando su quella strada già tracciata.

Il dato più interessante che risulta dal confronto (come già detto incongruo) tra *Codex* e *Breviarium* è il fatto che tutti i principi romani accolti in quest’ultimo siano presenti in norme contenute nel Breviario. Ciò dimostra che questo contiene i principi e le disposizioni realmente applicate nella prassi e, contemporaneamente, che i compilatori alariciani hanno fatto riferimento alla prassi anziché ai testi delle norme romane, che forse non conoscevano o che comunque non erano in grado di maneggiare.

Appare opportuno sottolineare il ruolo decisivo che queste legislazioni hanno avuto nel far divenire un diritto definito romano, perché creato da cittadini romani e a essi destinato, un diritto che travalica tale limite.

L’intera esperienza giuridica romana mostra, proprio in questi secoli, la sua capacità di sopravvivere. Nonostante la caduta formale dell’Impero Romano d’Occidente e la nascita dei regni romano-barbarici ad opera di quelle popolazioni tanto distanti culturalmente dai Romani, essa non viene cancellata ma, anzi, diviene strumento necessario per realizzare anche un nuovo assetto; una parte di Roma riesce a sopravvivere a sé stessa proprio grazie al diritto.

Napoli, dicembre 2024.

Abstract

Il testo presenta i primi esiti di un percorso di ricerca intrapreso sul *Codex Euricianus*. Grazie all'edizione critica redatta da K. Zeumer è possibile operare un confronto tra alcuni frammenti del *Codex* e i passi del *Breviarium* richiamati nelle note elaborate dallo studioso. Tale giustapposizione, anche se incongrua sotto un profilo temporale (poiché il secondo testo è successivo al primo) si rivela utile nel ricostruire le modalità attraverso le quali il sistema giuridico romano confluisce nella legislazione visigota, che ne appare così custode e veicolo di trasmissione nel tempo e nello spazio.

The text presents the initial findings of a research project undertaken on the *Codex Euricianus*. Thanks to the critical edition prepared by K. Zeumer, it is possible to compare certain fragments of the *Codex* with the passages of the *Breviarium* referenced in the notes compiled by the academic. This juxtaposition, though temporally incongruous (as the latter text postdates the former), proves useful in reconstructing the ways in which the Roman legal system was integrated into Visigothic legislation, thereby revealing the latter as a custodian and conduit for its transmission across time and space.

Keywords

Codex Euricianus - *Breviarium Alarici* - Visigothic Kingdom

Codex Euricianus - *Breviarium Alarici* - Regno visigoto