



TEORIA E STORIA
DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE

PEER REVIEWED JOURNAL

ISSN: 2036-2528

FILIPPO BONIN

**L'indegnità a succedere nell'elaborazione
giurisprudenziale della scuola serviana**

Numero XVII – Anno 2024

www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile

Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), L. Loschiavo (Univ. Teramo), A. Petrucci (Univ. Pisa), P. Pichonnaz (Univ. Fribourg), J.M. Rainer (Univ. Salzburg), S. Randazzo (Univ. LUM Bari), L. Solidoro (Univ. Salerno), J.F. Stagl (Univ. Autònoma de Barcelona), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno)

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), M.V. Bramante (Univ. Telematica Pegaso), A. Guasco (Univ. Telematica Giustino Fortunato), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), P. Pasquino (Univ. Cassino), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Triscioglio (Univ. Torino)

Redazione

Coordinatore: C. De Cristofaro (Univ. Salerno) – **Membri:** M. Amabile (Univ. Salerno), M. Beghini (Univ. Roma Tre), P. Capone (Univ. Napoli Federico II), D. Ceccarelli Morolli (P.I.O. – Univ. G. Marconi), S. Cherti (Univ. Cassino), N. Donadio (Univ. Milano), A. Natale (Univ. Salerno)

Segreteria di Redazione

C. Cascone, M.S. Papillo

Sede della Redazione della rivista

Prof. Laura Solidoro
Via R. Morghen, 181
80129 Napoli, Italia
Tel. +39 333 4846311

Con il patrocinio di



Ordine degli Avvocati di Salerno



Dipartimento di Scienze Giuridiche
(Scuola di Giurisprudenza)
Università degli Studi di Salerno

Teoria e Storia del Diritto Privato

ISSN: 2036-2528

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider: Aruba S.p.A., Via San Clemente n. 53, Ponte San Pietro (BG), P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

L'indegnità a succedere nell'elaborazione giurisprudenziale della scuola serviana

SOMMARIO: 1. Note introduttive – 2. 'Casi di protoindegnità' in età repubblicana – 3. *Pacuvius Antistius Labeo* e le *turpes personae*.

1. Note introduttive

Nell'ambito di studi specifici¹, così come in trattazioni di più ampio respiro dedicate alle successioni e al processo fiscale² e nella gran parte dei manuali istituzionali³, l'indegnità a succedere in

¹ Si vedano W. ECK, *Indignität und Enterbung nach römischem und gemeinem deutschen Recht*, Berlin, 1894; G. PIGNOTTI, *Il fondamento dell'indegnità a succedere nel diritto civile italiano. Critica della tesi dominante*, Siena, 1911, 1 ss.; E. NARDI, *I casi di indegnità nel diritto successorio romano*, Milano, 1937; B.M. REIMUNDO, *La sistematización de la indignidad para suceder según el derecho romano clásico*, Oviedo, 1983; A. GUASCO, *L'indegnità a succedere. Tra 'bona ereptoria' e 'diritto di rappresentazione'*, Napoli, 2018.

² Il riferimento è, soprattutto, a P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, I², Milano, 1967, 465 ss., ma si vedano, in precedenza, anche C. FADDA, *Concetti fondamentali del diritto ereditario romano. Parte prima*, Napoli, 1900, 230 ss.; P. BONFANTE, *La successione. Corso di Diritto Romano Anno accademico 1913-14*, Pavia, s.d., 163 ss.; B. BIONDI, *Successione testamentaria e donazioni*², Milano, 1955, 155 ss.; G. PROVERA, *La 'vindictio caducorum'.* Contributo allo studio del processo fiscale romano, Torino, 1964, part. 135 ss.; T. SPAGNUOLO VIGORITA, *'Exsecranda pernice'.* Delatori e fisco nell'età di Costantino, Napoli, 1984; S. PULIATTI, *Il «De iure fisci» di Callistrato e il processo fiscale in età severiana*, Milano, 1992, part. 126 ss.; R. ASTOLFI, *La 'lex Iulia et Papia'*⁴, Padova, 1996, 325 ss.

³ Si veda, a titolo esemplificativo, M. TALAMANCA, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1990, 685.

genere è inquadrata come categoria dai contorni sfumati a vocazione prevalentemente pubblicistica, che inizia ad affiorare a partire dall'età augustea⁴. A differenza dell'incapacità, essa si applica anche alla successione legittima, comporta sempre il deferimento totale dei beni ereditari (i cosiddetti *bona ereptoria*) all'autorità pubblica a prescindere dalla presenza di altri eredi o successori *ab intestato* con o senza prole⁵ ed è prevista e disciplinata in maniera disorganica da singoli interventi normativi. Tradizionalmente il primo provvedimento istitutivo di un caso di indegnità a succedere viene individuato nel SC Silariano⁶, ma è plausibile che una disposizione di principio in materia fosse contenuta già nella *lex Papia*⁷.

⁴ Salvo quanto si dirà a breve, l'origine dell'istituto viene rinvenuta pressoché all'unanimità nelle disposizioni del SC Silariano, che secondo le più recenti indagini sarebbe entrato in vigore nell'anno 10-11 d.C. Cfr. A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 30 s. e nt. 18, ove bibliografia.

⁵ La situazione cambierà sicuramente nel Tardoantico, quando in determinati casi i beni sottratti all'indegno saranno acquistati a certe condizioni da taluni soggetti diversi dall'amministrazione finanziaria. Cfr. sul punto A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 79 ss.

⁶ Cfr. *supra* nt. 4.

⁷ Già W. ECK, *Indignität*, cit., 19 s., aveva ipotizzato che i casi della controversia di *status*, della *querela inofficiosi testamenti* e dell'*accusatio falsi* risalissero alla *lex Iulia et Papia*. Si veda in questa direzione anche B. BIONDI, *Successione*, cit., 156, sulla scorta di Tit. Ulp. 19.17 e dei riferimenti alla *lex Papia Poppaea* presenti in Marcell. 29 *dig.* D. 28.4.3, Ulp. 14 *ad leg. Iul. et Pap.* D. 34.9.9 pr., Paul. 7 *ad leg. Iul. et Pap.* D. 49.14.13.9. *Contra* E. NARDI, *I casi*, cit., 72 ss. e P. VOCI, *Diritto*, cit., 463 ss. Da ultimo, cfr. A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 31 nt. 17. Su questo punto è fondamentale la testimonianza trasmessa da Tit. Ulp. 19.17: *Lege nobis adquiritur velut caducum vel ereptorium ex lege Papia Poppaea, item legatum ex lege duodecim tabularum, sive mancipi res sint sive nec mancipi*. Apprendiamo che i privati potevano acquistare i beni per legge, come avveniva nel caso dei *bona caduca* ed *ereptoria* per effetto della *lex Papia*, o ancora nel caso dei beni oggetto di legati per effetto della legge delle XII Tavole, sia che si trattasse di *res mancipi* che *nec mancipi*. Il testo a livello contenutistico è stato a lungo sottovalutato perché sospettato di inautenticità in corrispondenza dell'espressione *ereptorium*, ossia del riferimento alla quota di

eredità o legato sottratta all'indegno, soprattutto, per non dire esclusivamente, in ragione del fatto che l'aggettivo in questione è un *apax legomenon* nei *Tituli ex corpore Ulpiani*. In particolare, è stato sostenuto che si trattasse di una glossa, probabilmente introdotta da Isidoro, che avrebbe avuto lo scopo di spiegare meglio il termine *caducum*. Cfr. in questo senso E. NARDI, *I casi*, cit., 32. Per S. SOLAZZI, *Attorno ai "caduca"*, in *Atti dell'Accademia di scienze morali e politiche della Società reale di Napoli*, LXI, 1942, 71 ss., ora in ID., *Scritti di diritto romano*, IV, Napoli, 1963, 265 ss., da cui si cita (297), il termine '*ereptorium*' sarebbe stato il frutto di un errore dell'epitomatore, il quale avrebbe sostituito la non più comprensibile espressione '*in causa caducū*', che avrebbe fatto riferimento alle quote rimaste vacanti per qualsiasi causa prima della delazione. Al netto del fatto che l'impiego del '*vel*', disgiunzione con valore congiuntivo, in funzione esplicativa non sarebbe molto consono in questo caso, rileva la circostanza che il verbo '*eripere*', da cui deriva l'aggettivo '*ereptorium*', ricorre nei provvedimenti imperiali e nei testi dei giuristi risalenti già al II secolo d.C. proprio in riferimento alla conseguenza giuridica dell'indegnità – l'*ereptio* dei beni a favore del fisco – e mai invece con riguardo alla caducità (Paul. *lib. sing. de tacit. fideicom.* D. 49.14.49; Marc. 30 *dig.* D. 48.10.26). Peraltro, come si avrà modo di rilevare più avanti (cfr. *infra* § 3), il verbo compare già in Alfeno a indicare la sottrazione di beni. Del resto, neanche il maggior detrattore dell'autenticità dell'opera, ossia Fritz Schulz, aveva posto in dubbio la genuinità di questo passo (Cfr. F. SCHULZ, *Die 'Epitome Ulpiani' des 'Codex Vaticanus Reginae' 1128*, Bonn, 1926, 44) e men che meno ciò era avvenuto nel corso dell'Ottocento, epoca in cui di norma si riteneva che l'autore fosse Ulpiano, cfr. F.A. SCHILLING, '*Animadversionum Criticarum ad Ulpiani Fragmenta Specimina III-IV*', Lipsiae, 1831, 7 e K. LACHMANN, '*Kritische Beitrag zu Ulpian Fragmenten*', in *ZSS*, 9, 1836-1838, 201, come ha rilevato M. AVENARIUS, '*Der pseudo-ulpianische 'liber singularis regularum'. Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift*', Göttingen, 2005, 377 nt. 83. Soprattutto, non può essere addotto come argomento a sostegno dell'interpolazione il fatto che si parli di acquisto a favore di privati e non da parte dell'erario, in quanto in taluni casi il *caducum*, proprio per effetto della *lex Papia* veniva acquistato non solo dai cosiddetti *patres*, ossia da coloro che nel testamento *liberos habent* (cfr. Gai. 2.206 e 2.286a), ma, talvolta, anche dai delatori, i quali in seguito alla vittoria nel processo di *vindicatio caducorum* per *incapacitas* ne avrebbero fatta propria una parte a titolo di premio. Sul punto si veda F. BONIN, '*Intra 'legem Iuliam et Papiam'*'. *Die Entwicklung des augusteischen Eherechts im Spiegel der Rechtsquellenlehren der klassischen Zeit*, Bari, 2020, 59 ss. In maniera analoga, con riguardo ai beni sottratti all'indegno, il riferimento all'acquisto da parte dei privati si spiega, in primo

luogo, in ragione del fatto che essi in taluni casi e in determinate condizioni potessero essere attribuiti a soggetti diversi dal fisco già nell'età del Principato. Cfr. Paul. 1 *de iure fisci* D. 34.9.5.2: [...] *sed hoc legatum, quod tutori denegatur, non ad fiscum transfertur, sed filio relinquitur, cuius utilitates desertae sunt* [...] Sul testo si veda S. SOLAZZI, *Attorno ai "caduca"*, cit., 293 ss., per il quale in maniera condivisibile esso dimostrerebbe che il tutore indegno perdeva il legato in favore del figlio e non del fisco. Si veda anche Ulp. 34 *ad ed.* D. 27.2.1.3: *Certe non male dicitur, si legatarius vel heres educationem recuset testamento sibi iniunctam, denegari ei actiones debere exemplo tutoris testamento dati: quod ita demum placuit, si idcirco sit relictum: ceterum si esset relicturus, etiamsi educationem recusaturum sciret, non denegabitur ei actio, et ita divus Severus saepissime statuit*. La circostanza che già nell'età del Principato i beni sottratti all'indegno potessero essere attribuiti a soggetti privati emerge anche da alcune fonti risalenti all'età giustiniana: cfr. C. 6.37.25 del 531; Nov. 115.3.12 del 542 e, soprattutto, C. 6.51.1.12 del 534: *Quae autem antiquis legibus dicta sunt de his quae ut indignis auferuntur, et nos simili modo intacta servamus, sive in nostrum fiscum sive in alias personas perveniant*. Sul punto si veda ancora S. SOLAZZI, *Attorno ai "caduca"*, cit., 303 ss., il quale critica, a ragione, la tesi di E. NARDI, *I casi*, cit., 267 ss., al cui avviso in quest'ultimo testo Giustiniano non si riferirebbe inequivocabilmente ai beni sottratti all'indegno; in secondo luogo, occorre rilevare che le norme processuali relative alla *vindicatio caducorum*, ivi compresa quella relativa all'attribuzione ai delatori della metà del bene illegittimamente posseduto dall'accusato, si applicavano anche ai casi di indegnità. Cfr. Call. 1 *de iure fisci* D. 49.14.1 pr., su cui si vedano G. PROVERA, *La "vindicatio caducorum"*, cit., 135; T. SPAGNUOLO VIGORITA, *'Exsecranda perniciēs'*, cit., 164 s.; S. PULIATTI, *Il "de iure fisci"*, cit., 152 s. Anzi, proprio quest'ultima circostanza evidenzia la correttezza del riferimento ai beni sottratti all'indegno attraverso l'impiego dell'aggettivo autentico *reptorium*, che potrebbe addirittura aver fatto parte del dettato della legge (cfr. F. BONIN, *Intra "legem Iuliam et Papiam"*, cit., 192 ss., ove bibliografia). Certo, è difficile stabilire quale fosse il dettato di questa disposizione augustea, ma si può probabilmente escludere che essa prevedesse un singolo caso di indegnità, che, peraltro, sarebbe stato il primo in assoluto. Più plausibile è che si sia trattato di una norma di principio. Cfr. in questa direzione già P. JÖRS, *Ueber das Verhältnis der 'Lex Julia de maritandis ordinibus' zur 'Lex Papia Poppaea'*, Bonn, 1882, ora in ID., *"Iuliae rogationes"*. *Due studi sulla legislazione matrimoniale augustea*, con una nota di lettura di Tullio Spagnuolo Vigorita, a cura di T. SPAGNUOLO VIGORITA, Napoli, 1985, 51 s. Da ultimo, A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 31 nt. 17, pur negando che l'*indignitas* sia stata generata dalla *lex Papia Poppaea*, non esclude che essa rappresenti, insieme all'*incapacitas*, uno dei mezzi più efficaci per

Il termine ‘*indignus*’, in effetti, compare nel suo significato tecnico nelle fonti risalenti all'età degli Antonini⁸. Tuttavia, casi che comportavano l'impossibilità di succedere di soggetti dal comportamento eticamente discutibile sono già attestati nelle fonti cosiddette letterarie per la prima metà dell'ultimo secolo della Repubblica nell'ambito del *ius honorarium*⁹.

Con il presente contributo si tenterà di capire se a partire da questi nel corso del I secolo a.C. i giuristi avessero tratto regole sul punto o addirittura fossero giunti a individuare per astrazione la categoria dell'indegnità a succedere¹⁰. Ciò significherebbe

raggiungere gli obiettivi e gli scopi delle riforme augustee. L'opinione è condivisibile, in quanto accanto alla finalità demografica, che si può ritenere preminente nell'ambito di quella che persuasivamente è stata definita una complessa operazione di «ecologia umana» (cfr. M.A. FINO, *La legislazione matrimoniale augustea. Un'occasione per valutare le potenzialità dell'analisi del diritto condotta nella prospettiva dell'ecologia umana. Valutazioni preliminari*, in A. Pierluigi Zannini, *Scritti di diritto romano e giusantichistici*, a cura di M.A. Fenocchio e F. Zuccotti, Milano, 2018, 97 ss.; ID., ‘*Exempla traderè?*’. *Ricerche di diritto romano nella prospettiva dell'ecologia umana*, Napoli, 2018, 11 ss.), quella fiscale è già chiaramente espressa nella *lex Iulia* e si accentua nella *lex Papia*, così come, seppure in minor misura (soprattutto in quest'ultima), quella etica. Sul punto mi permetto di rinviare a F. BONIN, ‘*Intra legem Iuliam et Papiam*’, cit., 36 ss.

⁸ Sono 14 le ricorrenze del termine *indignus* nel Digesto: Pomp. 12 *ex var. lectionib.* D. 1.9.4; Ulp. 74 *ad ed.* D. 2.11.2.8; Tryph. 17 *disp.* D. 5.2.22.3; Paul. 1 *de iure fisci* D. 34.9.5.18; Gai. 3 *ad leg. Iul. et Pap.* D. 35.1.63.1; Mod. 9 *pand.* D. 35.2.59 pr.; Pap. 20 *quaest.* D. 36.1.57.3; Tryph. 15 *disp.* D. 37.14.23 pr.; Ulp. 1 *opin.* D. 37.15.1.3; Marcian. 4 *reg.* D. 40.5.53.1; Paul. 16 *ad Plaut.* D. 40.7.20 pr.; Ulp. 54 *ad ed.* D. 40.12.7.3; Paul. 12 *quaest.* D. 40.13.4; Call. 1 *de iure fisci* D. 49.14.1 pr.

⁹ Cfr. *infra* § 2.

¹⁰ Sull'astrazione in quel contesto si veda A. SCHIAVONE, *Astrarre, distinguere, regolare. Forme giuridiche e ordine teologico*, in ‘*Quintus Mucius Scaevola*’: opera, a cura di J.-L. Ferrary, A. Schiavone ed E. Stolfi, Roma, 2018, 29 ss., nonché, più in generale, come processo in grado di condurre alla creazione di categorie giuridiche mediante un trasferimento semantico, E. STOLFI, *Gli attrezzi del giurista. Introduzione alle pratiche discorsive del diritto*, Torino, 2018, 97 ss., part. 117 ss. (cfr. *infra* § 3).

riconoscere già in età tardorepubblicana un processo di elaborazione intorno alla figura dell'*indignus* nell'ambito del *ius civile*, prima della definizione e della disciplina che l'istituto riceverà in età imperiale.

2. 'Casi di protoindegnità' in età repubblicana

Dell'impossibilità di acquistare il lascito, per effetto della mancata concessione della *bonorum possessio* da parte del pretore a soggetti dalla condotta eticamente riprovevole, a ben vedere, si parla nelle fonti cosiddette letterarie già con riferimento alla tarda età repubblicana. Si tratta di casi che comportavano l'estromissione totale dalla successione e che pertanto potremmo definire di 'protoindegnità', nei quali l'avocazione dei beni all'erario non era mai presa in considerazione¹¹. Essi riguardano essenzialmente l'istituzione di erede di soggetti dalla condotta moralmente discutibile¹².

¹¹ Solo a partire dalla *lex Iulia de maritandis ordinibus* e in particolare dalla disposizione relativa ai *bona vacantia* si introduce la possibilità di un acquisto dei beni ereditari da parte dell'erario. L'unica eccezione si può considerare quella della successione della Vestale, la quale, come può ricavarsi da Liv. 1.20.3, essendo considerata *filia rei publicae*, dopo la *captio* riceveva uno *stipendium* che tornava all'autorità pubblica (cfr. L. MONACO, 'Hereditas' e 'mulieres'. *Riflessioni in tema di capacità successoria della donna in Roma antica*, Napoli, 2000, 159 ss., part. 168 s.; cfr. anche M. RAVIZZA, *Pontefici e Vestali nella Roma repubblicana*, Milano, 2020). Prima della normativa augustea i beni ereditari restavano comunque all'interno della *gens* per effetto della ben nota disposizione della legge delle XII Tavole sulla successione *ab intestato* civile. Sul punto, anche in ordine alla possibilità di un influsso del diritto tolemaico sull'introduzione della disposizione in oggetto, rinvio a F. BONIN, 'Intra *legem Iuliam et Papiam*', cit., 63 ss., ove bibliografia.

¹² Ivi compresi probabilmente quei soggetti che si erano resi colpevoli nei confronti del *de cuius* del mancato ottemperamento all'obbligo di vendetta, sulle cui origini, che si fanno risalire a Numa, si veda Serv. in Verg. *buc.* 4.43, cfr. F. BOTTA, *La vendetta come 'officium pietatis'*, in *Antropologia della vendetta*, a cura di G. Lorini e M. Masia, Napoli, 2015, 20 ss., ove bibliografia, nonché, di recente, G.

DI TROLIO, *Le 'leges regiae' in Dionigi di Alicarnasso, I. La monarchia latino sabina*, Napoli, 2017, 143 ss. È stato sostenuto che, almeno dopo l'emanazione della *lex Cornelia*, venisse sanzionato con la confisca dei beni l'erede, fosse egli familiare o no, che non avesse vendicato la morte del *de cuius*. Cfr. G.I. LUZZATTO, *Sull'obbligo dell'erede di vendicare l'uccisione dell'ereditando*, in *Studi in memoria di U. Ratti*, Milano, 1934, 545 ss., il quale ritenne che la confisca penale dei beni fosse stata sostituita successivamente, agli inizi del Principato, dalla *ereptio* fiscale. In realtà, il punto è alquanto discusso e per taluno il mancato ottemperamento all'obbligo di vendetta non avrebbe comportato fino all'emanazione del SC Silariano la confisca dei beni ereditari, ma solamente censure per violazione dell'*officium pietatis*. Il riferimento è a E. NARDI, *I casi*, cit., 168 s., nonché, seppur più cautamente, a W. KUNKEL, *Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahrens in vorsullanischer Zeit*, München, 1962, 128, part. 129 nt. 468. Si veda in questo senso anche P. VOCI, *Diritto*, cit., 57 ss., il quale spiega il fenomeno in ragione dell'abbandono della vendetta in favore della pena. Per una attenta disamina della questione si rinvia a F. BOTTA, *Legittimazione, interesse ed incapacità all'accusa nei 'publica iudicia'*, Cagliari, 1996, 277 ss. Non si può affermare con certezza che nell'ultimo secolo della Repubblica, così come in precedenza, il familiare che non avesse ottemperato all'obbligo di vendetta fosse perseguito penalmente. Egli non aveva una riserva di accusa, ma semplicemente una legittimazione straordinaria alla stessa, quando fosse incapace, o l'esenzione dal *periculum calumniae*, quando fosse capace, nell'ambito della *quaestio de sicariis et veneficis*, per il resto potendo farsi promotore della vendetta tramite accusa anche il semplice cittadino. Cfr. in questo senso F. BOTTA, *La vendetta*, cit., 27 ss. Né si può affermare che l'obbligo di vendetta sia ricaduto in un primo momento sui familiari e successivamente solo sugli eredi, in quanto, se si fosse verificato tale mutamento, i primi non avrebbero dovuto più avere condizioni di favore nell'accusa (Cfr. E. NARDI, *I casi*, cit., 167). È stato invece dimostrato che essi, anche in seguito, furono esenti dal *periculum calumniae*, poterono essere ammessi ad accusare anche se incapaci e desistere dall'accusa *contra abolitionem* (cfr. F. BOTTA, *Legittimazione*, cit., 283 ss.). È dunque plausibile che nell'ultimo secolo della Repubblica sia i familiari che gli eredi fossero tenuti a vendicare il *de cuius*, ma non subissero procedimenti penali che avrebbero condotto alla confisca dei beni ereditari per la mancata persecuzione del suo uccisore. Cfr. E. NARDI, *I casi*, cit., 168 s., il quale distingue il caso dell'obbligo di vendetta da parte dei familiari, risalente a una *lex* di Numa, dal dovere di *ultio necis* dei successori, i quali sarebbero stati puniti con sanzioni di carattere ereditario solo per effetto del SC Silariano. Cfr. in questo senso anche P. VOCI, *Diritto*, cit., 57 ss. G.M. OLIVIERO,

Da questo punto di vista estremamente importanti sono le informazioni che ci fornisce Valerio Massimo a proposito dell'operato di taluni pretori che si trovarono a fronteggiare situazioni del genere. Uno di essi è Cneo Oreste, il quale fu alle prese con un caso assai peculiare, che, agli occhi dell'autore, non gestì bene¹³. Un tal Genucio, sacerdote della *Magna Mater*, aveva chiesto e ottenuto dal pretore Cneo Oreste la *bonorum possessio secundum tabulas* dei beni ereditari di Nevio Anio, che lo aveva istituito erede, così come poco dopo aveva fatto un ex schiavo di un certo Surdino. Quest'ultimo si era rivolto alla giurisdizione di Mamercio Emilio Lepido, console nell'anno 77 a.C., per contestare tale istituzione, confidando che diversamente da quanto disposto dal pretore gli attribuisse la *possessio* dei beni del liberto. A fondamento della propria richiesta il patrono poneva il fatto che

*In tema di 'ultio necis del de cuius', in Index, 27, 1999, 93, al cui avviso in un primo momento il dovere di vendicare il de cuius sarebbe ricaduto anche sull'heres extraneus, ma durante l'età repubblicana per effetto di una progressiva – invero discutibile soprattutto in questo caso – «daicizzazione» egli sarebbe stato più interessato alla successione nella sua sostanza economica che alla vendetta. Soltanto in età classica, poi, con il SC Silaniano, sarebbe stato chiarito che anche all'erede estraneo spettasse l'obbligo di vendicare il de cuius, assimilandosi le due fattispecie che, peraltro, furono trattate unitamente dai compilatori giustinianei in D. 29.5 e C. 6.35. Cfr. A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 16 s. nt. 17. Nondimeno, se prima dell'emanazione del senatoconsulto Silaniano la mancata ultio necis da parte questi soggetti era rimasta priva di rilevanti sanzioni, la riprovazione sociale che essa comportava potrebbe aver indotto il pretore in ipotesi particolarmente gravi a non concedere la bonorum possessio.*

¹³ Val. Max. 7.7.6: *Quid, Mamerci Aemili Lepidi consulis quam grave decretum! Genucius quidam Matris magnae Gallus a Cn. Oreste praetore urbis impetraverat ut restitui se in bona Naevi Ani iuberet, quorum possessionem secundum tabulas testamenti ab ipso acceperat. Appellatus Mamercus a Surdino, cuius libertus Genucium heredem fecerat, praetoriam iurisdictionem abrogavit, quod diceret Genucium amputatis sui ipsius sponte genitalibus corporis partibus neque virorum neque mulierum numero haberi debere. Conveniens Mamercus, conveniens principi senatus decretum, quo provisum est ne obscena Genucii praesentia inquinataque voce tribunalia magistratum sub specie petiti iuris polluerentur.*

Genucio si era volontariamente evirato, circostanza che, a suo dire, avrebbe impedito di qualificarlo sia come uomo che come donna. Con il suo *decretum*¹⁴ Mamercio, revocando la concessione della *bonorum possessio* da parte di Cneo Oreste, infine, aveva accolto l'istanza di Surdino.

Il provvedimento, assolutamente opportuno per Valerio Massimo, si traduce in una sanzione di carattere ereditario di non immediato inquadramento. È stato ipotizzato che Genucio in questo caso si sia visto privato della *bonorum possessio* esclusivamente in ragione del fatto che, non potendo essere qualificato né come uomo, né come donna, difettesse di *testamenti factio* passiva¹⁵. L'espressione *'neque virorum neque mulierum numero haberi debere'*, nonché la pesante conseguenza della perdita della qualità di erede, lasciano pensare che la decisione del console risenta della riprovazione sociale di cui erano destinatari gli eunuchi al tempo¹⁶,

¹⁴ Si veda G. MANCUSO, *'Decretum consulis'*, in *Panorami*, 6, 1994, 91 ss., il quale, nell'ambito della sua più specifica indagine sulla natura, gli effetti e il potere posto alla radice del decreto del console, lo ha definito come «una manifestazione di volontà normativa mediante la quale egli dispone in ordine a una determinata situazione giuridica». Sotto il profilo sostanziale il *decretum* consolare è l'effetto di uno *statuere* e cioè di una pronuncia che dispiega la sua efficacia sia sul piano del diritto pubblico che sul piano del diritto privato, enunciando principi giuridici di carattere e portata generali oppure limitati a una singola controversia. Dal punto di vista formale, esso si configura invece talora come sentenza, talaltra come provvedimento cautelare reso in assenza di contenzioso sul terreno del diritto sostanziale. Nella prima ipotesi il *decretum* è un provvedimento di *iusdictio* (come appunto in Val. Max. 7.7.6), nel secondo di *imperium* (cfr. Val. Max. 6.2.10). In entrambi i casi, il provvedimento presuppone il preventivo svolgimento di un'attività conoscitiva. Per una ricognizione sui significati assunti dal termine *decretum* nelle varie epoche si veda F. TAMBURI, *I 'decreta Frontiana' di Aristone*, in *Studi in onore di Remo Martini*, III, Milano, 2009, 717 ss., ove bibliografia.

¹⁵ Cfr. in questo senso A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 28.

¹⁶ Cfr. F. GRELLE, *La 'correctio morum' nella legislazione flavia*, in *ANRW*, II.13, Berlin-New York, 1980, 351, che a tal proposito parla di «moralismo

oltre che probabilmente di un significativo riconoscimento nell'ambito del *ius honorarium* di aspettative ereditarie in capo ai patroni nella successione nei beni dei liberti in contrasto col *ius civile*¹⁷.

Ancor più rilevante è l'episodio che Valerio Massimo riporta di seguito¹⁸ e vede come protagonista il pretore Quinto Metello, il quale probabilmente ricoprì la carica nel 73 a.C.¹⁹. In confronto a Cneo Oreste, nella prospettiva dell'autore, Quinto Metello avrebbe ricoperto la carica di pretore urbano, esercitandola con maggior severità, non avendo concesso al lenone Vecillo la *bonorum possessio secundum tabulas* dei beni di Vibieno, in quanto, da uomo

naturalistico». Si veda anche, più di recente, F. GALGANO, 'Tertium genus'? Eunuchi a Costantinopoli, in *RDR*, 18, 2018, 206 s., per la quale la considerazione dell'eunuco come rappresentante di un terzo genere sessuale risalirebbe ad Arist. *gener. animal.* 1.2. Essa sarebbe, in seguito, penetrata a Roma diffondendosi considerevolmente, come testimoniano Catull. *Attis* 63; Ovid. *amor.* 2.3.; Iuv. *sat.* 6.511; Val. Max. 7.7.6; Quint. *inst. or.* 5.12.17-19. Si vedano sul punto le preziose argomentazioni di D. DALLA, *L'incapacità sessuale in diritto romano*, Milano, 1978, 58 ss. e di Y. THOMAS, *La divisione dei sessi nel diritto romano*, in *Storia delle donne in Occidente. L'antichità*, I, a cura di P. Schmitt Pantel, G. Duby e M. Perrot, Bari, 1990, 104 s. Cfr. anche A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 28.

¹⁷ Con riguardo alle aspettative di Surdino sui beni dello schiavo da lui manomesso si veda C. MASI DORIA, 'Bona libertorum', cit., 126 ss., che cita il passo in questione come situazione limite nella quale si rende necessario un intervento del pretore a favore del patrono ed evidenzia come per l'anno 74 a.C. sia attestata una vera e propria clausola nell'editto, che, favorendo il patrono nella successione del liberto, influiva palesemente in funzione correttiva sul *ius civile*.

¹⁸ Val. Max. 7.7.7: *Multo Q. Metellus praetorem urbanum severiorem egit quam Orestes gesserat. Qui Vecillo lenoni, bonorum Vibieni possessionem secundum tabulas testamenti petenti, non dedit, quia vir nobilissimus et gravissimus fori ac lupanaris separandam condicionem existimavit, nec aut factum illius conprobare voluit, qui fortunas suas in stabulum contaminatum proiecerat, aut huic tamquam integro civi iura reddere, qui se ab omni honesto vitae genere abruperat.*

¹⁹ O nel 72. Cfr. sul punto R. SEAGER, *Two Urban praetors in Valerius Maximus*, in *The Classical Review*, 20, 1970, 11; ID., *Valerius Maximus VII.7.7 Addendum*, in *The Classical Review*, 22, 1972, 314.

nobilissimo e serissimo quale era, ritenne che andasse separata la condizione del foro da quella del lupanare e non volle approvare la condotta di colui che aveva gettato i propri beni in un 'luogo contaminato', né che fosse resa giustizia²⁰ a un individuo che aveva tagliato i ponti con la conduzione di una vita onesta.

In questo caso – ove un problema di assenza di *testamenti factio* passiva neanche si pone – emerge chiaramente come la mancata concessione della *bonorum possessio* trovi la propria ragione nella condotta indegna dell'erede. Di certo non vi è alcun riferimento all'avocazione dei beni da parte dell'erario e probabilmente la quota di eredità venne acquistata da un eventuale sostituto testamentario, o da un successibile di grado poziore²¹. Considerate le motivazioni poste alla base della decisione pretoria, messa in risalto dalla contrapposizione fra il rigore morale di Quinto Metello e la dissolutezza del comportamento del lenone Vecillo, cittadino tutt'altro che integro e onesto, si può parlare a buona ragione di una forma di indegnità a succedere *ante litteram*²².

Nelle due ipotesi esaminate è dunque centrale l'intervento del pretore, che si sostanzia sempre nella mancata attribuzione della *bonorum possessio* a seguito di una condotta riprovevole del soggetto

²⁰ Sull'espressione '*ius reddere*' cfr. E. STOLFI, *Immagini di 'officia' e compiti magistratuali nell'elaborazione della giurisprudenza antoniniana*, in *Giuristi e 'officium'. L'elaborazione giurisprudenziale di regole per l'esercizio del potere fra II e III secolo d.C.*, a cura di E. Stolfi, Napoli, 2011, 7 ss.

²¹ O, in caso di apertura della successione *ab intestato*, in ultima istanza, dai *gentiles*. Sebbene comunemente si ritenga che al tempo fossero usciti di scena, essi sembrano (o meglio credono di) avere ancora qualche possibilità nella *Laudatio Turiae*, che risale all'anno 6 a.C., nel pieno vigore della *lex Iulia de maritandis ordinibus*. L'azione da loro esperita contro Turia, comunque, non viene accolta. Cfr. sul punto I. PIRO, "... *Quod emancipata esset Cluvio* ...". *Riflessioni intorno ad alcuni passaggi della c.d. 'Laudatio Turiae'*, in *Studi per G. Nicosia*, VI, Milano, 2007, 155 ss.

²² Cfr. in questo senso A. GUASCO, *L'indegnità*, cit., 28.

richiedente, persino in assenza del requisito della *testamenti factio passiva*²³. In particolare, lo strumento impiegato dal pretore fu probabilmente la *denegatio*, così come nel caso dell'*actio ex testamento* e delle *actiones hereditariae*²⁴. D'altra parte, il lessico della *denegatio actionis* sarà tipico degli interventi imperiali che prevedono i singoli casi di indegnità in senso tecnico²⁵.

3. 'Pacuvius Antistius Labeo' e le 'turpes personae'

I termini del lessico tipico dell'indegnità presenti nei testi dei giuristi e nei provvedimenti di età imperiale, a eccezione di quanto appena riferito con riguardo ai vari impieghi della *denegatio*, nelle fonti giurisprudenziali dell'ultimo secolo della repubblica non compaiono affatto o non compaiono con lo stesso significato. In effetti, i verbi più impiegati nelle fonti di età imperiale a indicare l'avocazione dei beni all'erario o al fisco per indegnità – 'eripere' e 'auferre' – figurano già in Servio, Ofilio, Alfeno e Labeone, ma con il significato di sottrarre illegittimamente, in particolare in riferimento al furto²⁶, non invece con quello di avocare all'erario i

²³ Tra queste, oltre alle condotte viste, potevano rientrare anche altre ipotesi che avevano a che fare con la sfera sessuale e matrimoniale, qualora ovviamente non fosse occorsa la diseredazione. Per esempio, al primo secolo a.C. risale la vicenda di Sassia, ultima moglie di Oppianico, la cui reputazione uscì gravemente compromessa nel processo a carico di Cluenzio. Sul punto si veda C. MASI DORIA, *Sassia: gli eccessi della scelleratezza femminile*, in 'Liber amicarum et amicorum'. *Festschrift für / Scritti in onore di Leo Peppe*, a cura di E. Hobenreich, M. Rainer e G. Rizzelli, Lecce, 2021, 409 ss., ove bibliografia.

²⁴ Cfr. in questo senso E. NARDI, *I casi*, cit., 103 nt. 2, il quale ipotizza che, in attesa del rimedio poi approntato nell'ambito del *ius civile*, attraverso il comodo strumento della *denegatio* il pretore rifiutasse, caso per caso, ora la *bonorum possessio* (68), ora le *actiones* citate nel testo, nonché l'*actio legati*.

²⁵ Cfr. in questo senso E. NARDI, *I casi*, cit., 80 ss. (cfr. *supra* § 1 nt. 7).

²⁶ Cfr. Paul. 34 *ad ed.* D. 14.2.2.3: *Si navis a piratis redempta sit, Servius Ofilius Labeo omnes conferre debere aiunt: quod vero praedones abstulerint, eum perdere cuius fuerint, nec*

beni ereditari attribuiti a soggetti dalla condotta moralmente discutibile. Ne consegue che almeno con riguardo a questi due termini lo slittamento di significato, metonimico e tipico dell'astrazione, si sia verificato solo all'inizio dell'età imperiale: per quanto riguarda il verbo *'eripere'* probabilmente già con la *lex Papia*²⁷.

Nondimeno, è rilevante che i casi definiti di 'protoindegnità', dovuti a riprovevolezza del comportamento dell'erede, a ben vedere, abbiano incontrato l'interesse dei giuristi in età repubblicana, al punto che si rende necessario capire se, quantomeno *in nuce*, un processo di astrazione di alcuni termini, o

conferendum ei, qui suas merces redemerit; Alf. 4 dig. a Paulo epit. D. 47.2.58: *Si cretae fodiundae causa specum quis fecisset et cretam abstulisset, fur est, non quia fodisset, sed quia abstulisset.*; Alf. 2 dig. D. 9.2.52.1: [...] *sed si ab eo non prior vapulasset, sed cum ei lucernam eripere vellet, rixatus esset, tabernarii culpa factum videri.* Su quest'ultimo testo si veda M. MIGLIETTA, *Intorno al metodo dialettico della scuola serviana. Cenni in materia di conflitto logico tra 'quaestio' e 'responsum' nei 'digesta' di Alfeno Varo*, in *Diritto@storia*, 3, 2004, online: <http://www.dirittoestoria.it/3/TradizioneRomana/Miglietta-Scuola-Serviana.htm>, nonché, più di recente, per i profili linguistici, S. STUCCHI, *'In causa ius est positum?'. Note su due frammenti di Alfeno*, in *'Apis Matina'. Studi in onore di Carlo Santini*, a cura di A. Setaioli, Trieste, 2016, 697 ss. Altro verbo interessante potrebbe essere *adimere*, talora impiegato in riferimento ai beni sottratti all'indegno, per esempio in Mod. 9 reg. D. 34.9.8: *Indigno herede pronuntiato adempta hereditate confusas actiones restitui non oportet*, e presente già in Alfeno (anche se le parole potrebbero essere di Servio) in riferimento alla sottrazione, o meglio alla perdita dei beni ereditari, cui sarebbero andati incontro i figli di colui che avesse perso la cittadinanza, ossia quelli che sarebbero loro spettati nel caso in cui il padre fosse morto intestato da cittadino romano. Cfr. Alf. 1 epit. D. 48.22.3: *Eum, qui civitatem amitteret, nihil aliud iuris adimere liberis, nisi quod ab ipso perventurum esset ad eos, si intestatus in civitate moreretur* [...]. Su questo testo si vedano già G. LA PIRA, *La successione ereditaria intestata e contro il testamento in diritto romano*, Firenze, 1930, ora in ID., *La fondazione romanistica. Scritti di storia del diritto romano*, a cura di P. Giunti, Firenze, 2019, 672 ss. (da cui si cita); L. DE SARLO, *Alfeno Varo e i suoi 'Digesta'*, Milano, 1940, 175, nonché, più di recente, R. SIGNORINI, *'Adsignare libertum'. La disponibilità del patronatus tra normazione senatoria ed 'interpretatio' giurisprudenziale*, Milano, 2009, 170 ss.

²⁷ Cfr. *supra* § 1 nt. 7.

qualche spunto verso l'elaborazione di una categoria con riguardo a queste ipotesi, avessero già avuto luogo. A tal proposito, le fonti conservano un unico ma estremamente significativo frammento dell'*ad Plantium* di Paolo, ove vengono riportate direttamente le parole di 'Paconius':

Paul. 8 *ad Plaut.* D. 37.12.3 pr.: *Paconius ait: si turpes personas, veluti meretricem, a parente emancipatus et manumissus heredes fecisset, totorum bonorum contra tabulas possessio parenti datur: aut constitutae partis, si non turpis heres esset institutus*²⁸.

Nel testo si legge che se persone turpi, come per esempio le meretrici, fossero state istituite eredi da un figlio emancipato e manomesso dal genitore, quest'ultimo avrebbe dovuto avere la *possessio contra tabulas* di tutti i beni: oppure di quanto gli sarebbe spettato, se l'erede istituito non fosse stato turpe.

Innanzitutto, occorre affrontare la questione, invero pregiudiziale, relativa all'identità di 'Paconius', tenendo presente che il nome compare solo una seconda volta nell'edizione Mommsen Krüger del Digesto ed esattamente in Ulp. 28 *ad ed.* D. 13.6.1.1, ove è riportato un caso di *ius controversum* di vari giuristi, tra i quali appunto 'Paconius', sul comodato. Proprio questa rilevante circostanza indusse già Bremer, nel 1896, a pensare a un errore di

²⁸ Il testo è tradizionalmente ritenuto genuino tranne che in corrispondenza della sezione '*et emancipatus*', in quanto, essendo l'emancipazione il risultato delle *mancipationes* e delle *manumissiones*, avremmo potuto trovare '*mancipatus et manumissus*', ma mai '*emancipatus et manumissus*', per cui originariamente vi sarebbe comparsa l'espressione '*filius manumissus*' [cfr. S. SOLAZZI, '*Manumissio ex mancipatione*', in *Athenaeum*, 15, 1927, 101 ss., ora in ID., *Scritti di diritto romano (1925-1937)*, III, Napoli, 1960, 202 (da cui si cita). In questo senso si veda, di recente, anche S.A. CRISTALDI, *Liv. 41.8.10: in margine al problema della configurazione del rapporto fra il manomesso e il suo manomissore 'filius in mancipio'*, in *AUPA*, 62, 2019, 144 nt. 47].

trascrizione del nome *Pacuvius*, ipotizzando che si trattasse del giurista *Pacuvius Antistius Labeo*²⁹, padre del ben più celebre *Marcus*, menzionato in un passo dell'*Enchiridion* di Pomponio come *auditor Servii*³⁰. Da questo punto di vista, è significativo che anche nell'unico altro passo in cui è citato '*Paconius*', ci si riferisca a un giurista del quale Labeone sembrerebbe sfruttare uno spunto³¹.

²⁹ F.P. BREMER, *Jurisprudentiae antehadrianae quae supersunt*, Lipsiae, 1896, 271 s.

³⁰ Pomp. l. s. *enchirid.* D. 1.2.2.44: *Ab hoc plurimi profecerunt, fere tamen hi libros conscripserunt: Alfennus Varus Gaius, Aulus Ofilius, Titus Caesius, Aufidius Tucca, Aufidius Namusa, Flavius Priscus, Gaius Pacuvius, Pacuvius Labeo Antistius Labeonis Antistii pater [...].* Su questo testo si veda E. STOLFI, '*Plurima innovare instituit*'. Spunti esegetici intorno al confronto tra Labeone e Capitone in D. 1.2.2.47 (Pomp. '*lib. sing. ench.*'), in *Studi per Giovanni Nicosia*, VIII, Milano, 2007, 57 ss. Pacuvio è menzionato come destinatario di una lettera di *Sinnius Capito* in una discussione grammaticale in Gell. 5.21.9. Così R.A. BAUMAN, *Lawyers in Roman Transitional Politics: A study of the Roman jurists in their political setting in the Late Republic and Triumvirate*, München, 1985, 109 s. In Cic. *Att.* 13.12.4 figura più volte come coerede di *Brinnius*. Egli è, inoltre, menzionato in Schol. ad Horat. *sat.* 1.3.83; Plut. *Brut.* 12; App. 4.135, come membro della congiura ai danni di Giulio Cesare, presente nella battaglia di Filippi e ivi suicida per mano di un suo schiavo dopo la disfatta. Per un'analisi di queste testimonianze si vedano E. KLEBS, *Art. Pacuvius Antistius Labeo* (35), in *PWRE*, I.2, 1894, c. 2557; W. KUNKEL, *Die römischen Juristen, Herkunft und soziale Stellung*², Köln, 1967 (Nachdruck 2001), 32 ss.; T.P. WISEMAN, *New Men in the Roman Senate, 139 BC - AD 14*, Oxford, 1971, 213 Nr. 32; D.R. SHACKLETON BAILEY, *Two Studies in Roman Nomenclature*, New York, 1976, 11; M. BRETONE, *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*², Napoli, 1982, 129 nt. 2 e 137; C. KOHLHAAS, *Die Überlieferung der 'libri posteriores' des 'Antistius Labeo'*, Pfaffenweiler, 1986, 9 ss.; W. WILL, *Art. Antistius Labeo, Pacuvius* [I 13], in *DNP*, 1, 1996, c. 796; W. SUERBAUM, *Fehlende Redner in Ciceros Brutus*, in '*Vir bonus dicendi peritus*'. *Festschrift für Alfons Weische zum 65. Geburtstag*, hrsg. von B. Czapl, T. Lehmann und S. Liedl, Wiesbaden, 1997, 416; M. MIGLIETTA, '*Servius respondit*'. *Studi intorno a metodo e interpretazione nella scuola giuridica serviana – 'Prolegomena'*, I, Trento, 2010, 38 ss., part. 86 ss.; più di recente, si veda P. SANTINI, *Pacuvio Labeone: il 'giurista detective'*, in *Index*, 45, 2017, 168 ss., la quale evidenzia una netta continuità tra Pacuvio e Marco Antistio Labeone con riguardo al sostegno politico.

³¹ Il frammento in questione, come si è anticipato nel testo, è Ulp. 28 *ad ed.* D.

13.6.1.1: *Huius edicti interpretatio non est difficilis. Unum solummodo notandum, quod qui edictum concepit commodati fecit mentionem, cum Paconius utendi fecit mentionem. Inter commodatum autem et utendum datum Labeo quidem ait tantum interesse, quantum inter genus et speciem: commodari enim rem mobilem, non etiam soli, utendam dari etiam soli. sed ut apparet, proprie commodata res dicitur et quae soli est, idque et Cassius existimat. Vivianus amplius etiam habitationem commodari posse ait.* In passato, è stato sostenuto che ‘Paconius’ in realtà sarebbe stato Giuliano che nella versione finale dell’editto avrebbe inserito la menzione dell’uso al posto di quella del comodato. Cfr. C. FERRINI, *Storia e teoria del contratto di comodato in diritto romano*, in *AG*, 52, 1894, 469 ss., ora in *ID.*, *Opere di C. Ferrini*, III, 95 (da cui si cita), ma il dato è contraddetto dal testo, ancor prima che dal rilievo che la disputa sull’applicabilità del *commodare* ai beni immobili, come si può evincere dalla chiusa, era già sopita ai tempi di Cassio e Viviano. Cfr. in questo senso F. PASTORI, *Il comodato in diritto romano*, Milano, 1954, 19 ss., il quale, però, con riferimento a Paconio ipotizzò che si trattasse del pretore che per primo concesse tutela con azione decretale in un caso di prestito d’uso gratuito, mentre colui *qui edictum concepit* sarebbe stato il pretore che aveva inserito nell’editto la clausola sul comodato. Così, più di recente, anche C. RUSSO RUGGERI, *Viviano giurista minore?*, Milano, 1997, 137 nt. 164, ove ulteriore bibliografia conforme. Tale ipotesi fu criticata perché indimostrabile già da S. SOLAZZI, *Rec. a F. Pastori, Il comodato*, cit., 258 s. e, in seguito, anche da C.A. CANNATA, *Contratto e causa nel diritto romano*, in *Causa e contratto nella prospettiva storico-comparatistica*, a cura di L. Vacca, Torino, 1997, ora in *ID.*, *Scritti scelti di diritto romano*, II, Torino 2012, 318 nt. 25 (da cui si cita). A tale rilievo può aggiungersi che la citazione del nome proprio di un pretore nella compilazione è alquanto inconsueta. Certamente non si tratta di un pretore nel caso di Paul. 8 *ad Plaut.* D. 37.12.3 pr. Infatti, la circostanza che il passo si apra con l’espressione ‘Paconius ait’, unitamente all’ipotesi che di seguito fosse stata riportata una formula edittale è conforme alla struttura secondo la quale in apertura si riporta il nome di un giurista, e non di un pretore, il che avviene in numerosi altri frammenti raccolti nel Digesto, 6 altre volte solo nei frammenti dell’*Ad Plautium* conservati nel Digesto in relazione a giuristi anche di età successiva a quella di Plauzio: 5 *ad Plaut.* D. 19.4.2: *Aristo ait*; 6 *ad Plaut.* D. 38.10.5: *Arrianus ait*; 8 *ad Plaut.* D. 37.12.3 pr.: *Paconius ait*; 14 *ad Plaut.* D. 44.7.47: *Arrianus ait*; 9 *ad Plaut.* D. 45.3.32: *Sabinus ait*; Paul. 15 *ad Plaut.* D. 8.3.35: *Et Atilicinus ait Caesarem Statilio Tauro rescripsisse in haec verba*; 6 *ad Plaut.* D. 50.16.79.1: *Fulcinus ait*. Lo evidenziano, a ragione, A.M. GIOMARO, M.L. BICCARI, *Sulle ‘regulae iuris’ fra I e III secolo: Paolo commenta Plauzio*, Palermo, 2022, 15, per le quali, però, Paconio sarebbe un giurista della metà del I secolo d.C. Inoltre, che quanto

Peraltro, in questa occasione la *littera Florentina* riporta ‘*Pacunius*’³², il che rende ancor più plausibile l’ipotesi dell’errore di trascrizione del *praenomen* di *Pacuvius Antistius Labeo* e consente di concludere, pur con la dovuta cautela, che si tratti del giurista di scuola serviana³³.

Il lessico impiegato è quello tipico della denegazione dell’azione, il quale, come si è osservato, sopravvive in età imperiale in certi testi in relazione a casi di indegnità³⁴. Rilevante è soprattutto l’aggettivo che viene impiegato per indicare le *personae* dalla condotta riprovevole, ossia ‘*turpis*’, che nel passo qualifica le meretrici, ma solo a titolo esemplificativo, come si evince chiaramente dall’impiego di ‘*velut*’. Nel novero delle persone turpi, infatti, secondo quanto si è venuto dicendo, possiamo certamente ritenere inclusi almeno i soggetti attestati in Valerio Massimo, nonché probabilmente quelli resisi colpevoli della mancata

segue sia la trascrizione di una formula o comunque l’indice della presenza della stessa nell’editto è alquanto discutibile. Infine, non vi è traccia in nessun’altra fonte di un *Paconius* pretore. Identificano nel giurista *Pacuvius Antistius Labeo* il ‘*Paconius*’ citato in Ulp. 28 *ad ed.* D. 13.6.1.1. A. WATSON, *The Law of Obligations in the Later Roman Republic*, Oxford, 1965, 167 s.; V. POLACEK, *Comodato e furto: spunti d’interpretazione dialettica*, in *Labeo*, 19, 1973, 166; K. SLAPNICAR, ‘*Gratis habitare*’. *Unentgeltliches Wohnen nach römischem und Geltendem Recht*, Berlin, 1981, 45 ss.; T. PALMIRSKI, *Some Remarks on D. 16,3,15 and D. 50,17,45 pr.*, in *RIDA*, 51, 2004, 198.

³² Lo rilevò già O. LENEL, ‘*Palingenesia Iuris civilis*’, Leipzig, 1889 (rist. Graz, 1960), II, c. 804.

³³ Cfr. in questo senso, oltre a Bremer (cfr. *supra* nt. 29) K. SLAPNICAR, ‘*Gratis habitare*’, cit., 49 s.; J. PARICIO, ‘*Labeo*’: *Zwei rechtshistorische Episoden aus den Anfängen des Prinzipats*, in *ZSS*, 117, 2000, 433; con maggiore cautela V. SCARANO USSANI, *Il retore e il potere. Progetto formativo e strategie del consenso nell’*Institutio oratoria**, Napoli, 2008, 36 nt. 36; con più decisione CH. LEHNE GRSTREINTHALER, ‘*Iusperiti et oratores*’. *Eine Studie zu den römischen Juristen der Republik*, Köln, 2019, 198.

³⁴ Cfr., per esempio, Paul. 1 *de iure fisci* D. 34.9.5.2 e Ulp. 34 *ad ed.* D. 27.2.1.3 riportati *supra* § 1 nt. 7.

vendetta del *de cuius*³⁵. Ciò che più rileva, però, è il fatto che l'impiego dell'aggettivo '*turpis*' in riferimento a tali soggetti, accanto ad altre fonti in cui compare il relativo sostantivo '*turpitudō*', fornisce quantomeno un indizio della nascita, sul finire dell'età repubblicana, di una ben precisa categoria. '*Turpitudō*', infatti, compare già in Servio, come tramanda Ateio Capitone, citato in un frammento dei '*libri posteriores*' di Labeone, raccolto nel Digesto³⁶. Vi apprendiamo che un *pater* aveva formulato una *promissio dotis*, apponendovi la condizione evidentemente potestativa '*cum commodissimum esset*', ossia stabilendo che le avrebbe dato attuazione quando gli fosse stato più comodo. Servio avrebbe risposto che l'obbligazione sarebbe stata esigibile appena fosse stato possibile eseguirla senza *turpitudō* o *infamia*. Essendo troppo generico il contenuto della condizione, era necessario stabilire un limite temporale, che viene indicato in quello oltre il quale il promittente sarebbe incorso in *infamia* o in turpitudine³⁷.

³⁵ Cfr. *supra* § 2 nt. 12.

³⁶ Lab. 6 *post. a Iav. epit.* D. 23.3.79.1: *Pater filiae nomine centum doti ita promisit "cum commodissimum esset". Ateius scripsit Servium respondisse, cum primum sine turpitudine et infamia dari possit, deberi.*

³⁷ Si veda in questo senso, da ultimo, G. GRECO, '*Turpitudō*'. *Alle origini di una categoria giuridica*, Napoli, 2018, 19 ss., il quale rinviene gli elementi distintivi delle due categorie in un frammento di Giuliano raccolto in Iul. 1 *ad ed.* D. 3.2.1, ove l'*infamia* è descritta come sanzione pretoria che consegue alla messa in atto di comportamenti o lo svolgimento di mestieri preventivamente individuati nell'editto: militari congedati con disonore, attori, lenoni, calunniatori, ladri, rapinatori, condannati in seguito ad azioni fondate sulla *bona fides*, chi avesse violato il *tempus lueendi* in materia matrimoniale e, ancora, chi avesse contratto un doppio matrimonio o fidanzamento. Per questo motivo, di converso, la *turpitudō* citata nel passo labeoniano potrebbe con molta probabilità costituire «una sorta di clausola generale» residuale, la quale ricomprenderebbe «quella serie di azioni che, pur non essendo tipizzate a priori sul modello di quelle produttive di infamia, si sarebbero potute considerare comunque moralmente deprecabili in base alle modalità o al contesto in cui erano svolte». Sarebbe dunque possibile includervi tanto i casi che si sono esaminati in precedenza (cfr. *supra* § 2), quanto

Ciò significa che, accanto ai casi cui normalmente conseguiva l'*infamia*, se ne erano sviluppati altri che non vi rientravano, la registrazione dei quali stava conducendo alla individuazione di una distinta categoria. Si potrebbe anche formulare una ipotesi: che l'intervento, con riguardo a questo punto, riprendesse e sviluppasse il responso del maestro³⁸, al quale probabilmente si deve il primo riferimento alla *turpitudō* nell'ambito delle fonti cosiddette giuridiche³⁹. Il lessico impiegato da Pacuvio in D. 37.12.3 pr. e, in particolare, l'espressione '*turpes personae*' consente di ricondurre alla categoria in questione le ipotesi di comportamento riprovevole in presenza delle quali poteva non essere concessa la *bonorum possessio* o l'azione⁴⁰, ossia, in altri termini, un nucleo di casi di indegnità a succedere, che qui trovano una loro prima individuazione nell'ambito del *ius civile*.

Quanto alle conseguenze giuridiche immediate, ossia alla destinazione del patrimonio ereditario sottratto a questi soggetti, la *regula* riportata da Pacuvio è molto chiara nel disporre l'attribuzione

quello delle meretrici richiamato a titolo esemplificativo da Pacuvio.

³⁸ La particolare propensione di Servio alla curiosità grammaticale, evidenziata da M. BRETONNE, *Tecniche*, cit., 127 ss., trova, infatti, (come rileva P. SANTINI, *Pacuvio*, cit., 171) una rispondenza in quanto di Pacuvio sappiamo da Gell. 5.21.9.11, ove emerge che il giurista era stato chiamato a pronunciarsi su una questione di carattere strettamente terminologico. Si tratta chiaramente solo di una suggestione, ma non è peregrino immaginare che tra gli intenti di Pacuvio nel frammento raccolto in D. 37.12.3 pr. vi fosse anche quello di specificare a quali soggetti ci si riferisse con l'espressione '*turpes personae*' e dunque di fornire un primo inquadramento della nascente categoria generale della *turpitudō* chiamata in causa, seppur in un altro contesto, dal maestro.

³⁹ Cfr. in questo senso G. GRECO, '*Turpitudō*', cit., 17 s. con riguardo alla fonte riportata *supra* nt. 36.

⁴⁰ Si veda sul punto ancora G. GRECO, '*Turpitudō*', cit., 229, il quale, con riguardo a Paul. 8 *ad Plaut.* D. 37.12.3 pr., in buona sostanza individua nella mancata concessione della *bonorum possessio* di tutti i beni del figlio emancipato una tipica conseguenza della *turpitudō* come «categoria giuridica» negativa.

di tutti i beni (e non solo della parte che gli sarebbe spettata per legge) al *parens* del testatore, evidentemente pretermesso e ancora vivente: il che è in linea con quanto riportato da Valerio Massimo con riguardo all'eredità del liberto di Surdino, la quale, come si ricorderà, viene attribuita a quest'ultimo⁴¹.

Pacuvio, dunque, avendo registrato una serie di casi di *turpes personae* cui non era concessa la *bonorum possessio*, individua per induzione la *regula*, ossia l'indegnità a succedere dei soggetti colpevoli di *turpitudō*, nascente categoria generica che il giurista contribuisce a definire, distinguendola, come il maestro, dall'*infamia*⁴². Cionondimeno, l'individuazione di tali casi non

⁴¹ Cfr. *supra* § 2.

⁴² Occorre chiedersi perché la disposizione contenuta in Paul. 8 *ad Plaut.* D. 37.12.3 pr. sia presente in Plautio e in Paolo, visto che la *lex Iulia et Papia* aveva colpito le meretrici con una *incapacitas* limitata ai tre quarti del lascito. Una simile circostanza è attestata in Quint. *inst. or.* 8.5.19 (*Placet hoc ergo, leges, diligentissimae pudoris custodes, decimas uxoris dari, quartas meretricibus?*), ove si rileva criticamente il paradosso secondo cui sotto la vigenza delle due leggi matrimoniali augustee le vedove si sarebbero trovate ad avere una *capacitas* inferiore a quella delle prostitute, potendo queste ultime acquistare un quarto del lascito, mentre le prime se lo sarebbero visto sottrarre nella sua interezza. In effetti, la *lex Papia* aveva disposto che la vedova priva di figli, in virtù del fatto di aver contratto matrimonio, avrebbe potuto acquistare solo un decimo del lascito destinatale dal marito defunto, ma, se non si fosse risposata (cfr. Tit. Ulp. 14.1), non avrebbe potuto *capere* niente di quanto le fosse stato attribuito per testamento da altri soggetti (cfr. Tit. Ulp. 15.1 e 3). In seguito, la *capacitas* delle *feminae probrosae* (e dunque anche delle meretrici) fu completamente eliminata per effetto di un intervento di Domiziano, così come la possibilità per le stesse di usare la lettiga, stando a quanto riportato in Suet. *Dom.* 8.4 (*Probrosis feminis lecticae usum ademit iusque capiendi legata hereditatesque*). Ciò, di fatto, comportò l'equiparazione, quanto ai profili successori, di donne nubili e meretrici, con la conseguenza che il patrimonio sottratto a entrambe avrebbe dovuto seguire il sistema di devoluzione fissato dalla *lex Papia*: ossia essere destinato in prima battuta ai *patres* nominati nel testamento come eredi o, in assenza di questi, all'erario. (cfr. R. ASTOLFI, *La 'lex'*, cit., 53 nt. 10). È ragionevole ritenere che, proprio per escludere tali conseguenze, Plautio prima e Paolo poi possano aver avvertito la

necessità di riportare la *regula* fissata da Pacuvio, che prevedeva invece l'attribuzione di tutti i beni al *parens* pretermesso nel caso in cui le meretrici fossero state istituite eredi dal figlio emancipato, perché essa evidentemente continuava ad applicarsi nonostante quanto disposto dalla *lex Iulia et Papia*. In altri termini, per effetto della legislazione matrimoniale, la meretrice, in un primo momento, non venne considerata indegna ma parzialmente incapace e, in seguito, per effetto dell'intervento domiziano, totalmente. Nondimeno, tali disposizioni, sempre nell'ambito della disciplina augustea, incontrarono una significativa eccezione quando la meretrice fosse stata istituita dal figlio emancipato, nel qual caso alle esigenze demografiche e fiscali venne anteposta la finalità preservativa del patrimonio familiare. Del resto, com'è noto, già la *lex Iulia* aveva reso esenti dalle sanzioni le cosiddette '*exceptae personae*', ossia i parenti fino al sesto grado e la *lex Papia*, con riguardo alla devoluzione dei *caduca*, aveva stabilito che agli ascendenti e ai discendenti fino al terzo grado spettasse il *ius antiquum*, ossia la possibilità di acquistare la quota sottratta all'incapace con prelazione sui *patres* testamentari (Tit. Ulp. 18.1). La soluzione riportata da Pacuvio, dunque, risultava in linea con le eccezioni previste dalla normativa augustea a tutela dell'integrità del patrimonio familiare e per questo probabilmente dalla stessa fu fatta salva. Cfr. in questa direzione R. ASTOLFI, *La 'lex'*, cit., 291 ntt. 100 e 101, il quale evidenzia come la regola riportata da Pacuvio continui ad applicarsi anche dopo l'entrata in vigore della *lex Iulia et Papia*. In particolare, vigente sarebbe stata ancora una norma di *ius antiquum* ('*suus heres excludit legem caducariam*') che sarebbe stata estesa al *parens manumissor*. Essa, dunque, sarebbe stata applicabile anche all'istituzione di erede di una persona *turpis* con il risultato che «si continuava a disciplinare il caso come prima e in assenza della *lex Iulia et Papia*». Per lo studioso risulterebbe altresì evidente che la meretrice nella norma di *ius antiquum* avrebbe dovuto essere erede unica perché il lascito andasse integralmente a beneficio del *parens*. In realtà, ciò nel testo non è chiaramente espresso e la norma dispiegherebbe tutta la sua efficacia mantenendosi fedele alla propria *ratio* anche nel caso in cui nel testamento del figlio emancipato vi fossero stati più eredi, ai quali, anche dopo l'entrata in vigore del nuovo sistema devolutivo previsto dalla *lex Papia*, il *parens* sarebbe stato preferito. Cfr. in questo senso T.A.J. MCGINN, *Prostitution, Sexuality and the Law in Ancient Rome*, New York-Oxford, 1998, 106 ss., il quale ritiene, però, che la *capacitas* delle meretrici fosse rimasta quella stabilita dalla *lex Iulia et Papia* anche dopo l'intervento di Domiziano, ossia che esse potessero acquistare solo un quarto del lascito – altrimenti Plauzio prima e Paolo poi neanche ne avrebbero discusso. L'intervento domiziano, infatti, non avrebbe colpito le meretrici, ma

condusse alla teorizzazione dell'indegnità a succedere come istituto del *ius civile*: risultato cui si perverrà – con conseguenze ben diverse dalla concessione della *bonorum possessio al parens*, o comunque ai parenti più prossimi – solo all'inizio del I sec. d.C.⁴³.

solo le adultere, mentre da Quint. *inst. or.* 8.5.19 si potrebbe ricavare plausibilmente che per la *lex Iulia et Papia* alle prime, a differenza delle donne non sposate che erano totalmente incapaci, fosse concesso acquistare un quarto del lascito da un amante generoso. Seppur suggestiva, questa interpretazione, come rilevato da V. SCARANO USSANI, *Il retore e il potere*, cit., 34 s. nt. 36, si scontra con il dato chiaro fornito Marcell. 26 *dig.* D. 23.2.41 pr.: *Probrum intellegitur etiam in his mulieribus esse, quae turpiter viverent volgoque quaestum facerent, etiamsi non palam*, ove, peraltro, significativamente ritroviamo un riferimento alla *turpitude*. Su questo passo si veda G. GRECO, *'Turpitude'*, cit., 34 ss., il quale, a ragione, ritiene che la menzione della loro condotta di vita abietta (*'quae turpiter viverent'*) sia strumentale all'applicazione di alcune importanti conseguenze scaturenti dalla *lex Iulia et Papia*, ossia a porre in evidenza la finalità etica che riposa alla base dei divieti matrimoniali da quest'ultima introdotti, fornendo, peraltro, una nozione delle meretrici dalle maglie abbastanza larghe (*'volgoque quaestum facerent'*).

⁴³ Apparentemente meno agevole è comprendere il motivo per cui i compilatori – dopo l'abolizione, con la costituzione giustiniana *'de caducis tollendis'*, delle *incapacitates* previste dalla *lex Iulia et Papia* rimaste in vigore in seguito all'abolizione parziale delle stesse da parte di Costantino (CTh. 8.16.1) – abbiano comunque raccolto il frammento contenente la *regula* pacuviana in D. 37.12.3 pr. In passato, si è pensato che il passo fosse stato modificato per trasformare l'*incapacitas* prevista per le *feminae probrosae* (e ormai abolita assieme alle altre residue) in una incapacità semplice che avrebbe dovuto comportare l'attribuzione di tutti i beni al *parens* (cfr. P. VOCI, *Diritto*, cit., 464 nt. 132). In effetti, è plausibile che l'abolizione definitiva, che si deve a Giustiniano, abbia condotto a questo risultato in via interpretativa. Tuttavia, se teniamo presente quanto si è appena concluso con riguardo alla vigenza della norma in questione già nel corso dei primi due secoli d.C. (cfr. *supra* nt. 42), non vi è necessità di pensare alla possibilità di una modifica del testo da parte dei compilatori. Infatti, la devoluzione a vantaggio del *parens* del bene sottratto alle meretrici eredi conservò il suo vigore sia dopo che la *lex Iulia et Papia* aveva previsto che esse potessero *capere* solo un quarto del lascito, sia all'indomani dell'intervento domiziano che tolse loro ogni *capacitas*. Tant'è che, come si legge in P. VOCI, *Diritto*, cit., 465 nt. 136, dopo l'abolizione totale delle incapacità, la questione

Il mutamento costituzionale che condusse all'edificazione del Principato, infatti, determinò l'introduzione dell'avocazione dei beni come conseguenza imprescindibile dell'indegnità a succedere. I lasciti sottratti all'indegno, che in età repubblicana comunque non uscivano dal gruppo familiare, a partire da Augusto vennero assegnati all'erario. All'esito delle considerazioni sin qui svolte, si può ipotizzare che, se compiutamente realizzata già in età tardorepubblicana, l'astrazione avrebbe reso l'indegnità categoria di natura esclusivamente privatistica, configurazione che ritroviamo solo a partire dall'età moderna⁴⁴. Lo sviluppo di età imperiale, viceversa, si pone in netta discontinuità col passato, in quanto, per un verso, condusse con una certa disorganicità all'individuazione di una serie di casi di indegnità a succedere e, per altro verso, a questi furono ricollegate conseguenze dalla spiccata finalità fiscale.

neanche avrebbe dovuto porsi. Da questo punto di vista risulta estremamente sensato che i giustinianeî abbiano inserito nel Digesto una norma che non aveva mai smesso di conservare la sua vigenza e che, a maggior ragione dopo l'abolizione delle incapacità, chiaramente tese a raggiungere la procreazione, incontrava il preminente favore dell'impero cristiano per la castità. Sul punto mi permetto di rinviare a F. BONIN, *Intorno a C. 4.42.1. Linee della politica repressiva della castrazione in età tardoantica*, in *Crimini e pene nell'evoluzione politico-istituzionale dell'antica Roma. Atti del convegno internazionale di diritto romano. Trento 5-6 giugno 2019*, a cura di T. Beggio, F. Bonin e M. Miglietta, Bari, 2023, 224 ss.

⁴⁴ Cfr. sul punto A. TULLIO, *La successione necessaria*, Torino, 2012, XVIII ss. Sull'evoluzione dell'istituto nel diritto intermedio si veda F. CICCAGLIONE, voce *Successione (diritto interm.)*, in *Dig. It.*, XXII.3, Torino, 1889-1897, 371 ss.; C. GIARDINA, voce *Successione (diritto interm.)*, in *Noviss. Dig. It.*, XVIII, Torino, 1971, 727 ss. Più di recente, cfr. T. CATALANO, M. PIGNATA, *Indegnità e diseredazione: profili storico-giuridici*, in *TSDP*, 12, 2019, 1 ss.

ABSTRACT

Mediante un'indagine di carattere lessicale, il contributo prende in considerazione l'ipotesi che l'indegnità a succedere fosse stata oggetto di studio da parte della giurisprudenza dell'ultimo secolo a.C., in particolare all'interno della scuola serviana. A questo proposito, è significativo un frammento – relativo all'istituzione di erede delle *turpes personae* – dell'*Ad Plautium* di Paolo, raccolto in D. 37.12.3 pr., ove è citato un giurista che può essere identificato con *Pacuvius Antistius Labeo*. Da un'analisi di questa e di altre testimonianze emerge come alcuni 'casi di protoindegnità' attestati in età repubblicana e disciplinati dal *ius praetorium*, fossero stati oggetto di attenzione da parte della giurisprudenza, prima di trovare in età imperiale un completo e definitivo riconoscimento all'interno del *ius civile*.

By means of a lexical investigation, this contribution intends to study the hypothesis that the position of the person who is unworthy to inherit was taken into consideration and analyzed by the Roman jurisprudence of the last century B.C., and, in particular, by the jurists belonging to the so-called 'School' of Servius. In this regard, a fragment of Paul's *Ad Plautium*, collected in D. 37.12.3 pr., that deals with the institution of *turpes personae* as heirs in a will, results to be essential to this investigation. In this source a jurist is quoted who can be identified as *Pacuvius Antistius Labeo*. As one can argue from the analysis of this source and some other textes, some 'archetypical cases of *indignitas*' might be already existing in the Republican age and were regulated by the *ius praetorium*. These cases were, therefore, taken into consideration by the jurists and eventually definitively recognized as part of the *ius civile* in the imperial age.

PAROLE CHIAVE

Giurisprudenza romana – *incapacitas* – indegnità a succedere –
Pacuvius Antistius Labeo – *turpitude*

Roman jurisprudence – *incapacitas* – *indignitas* –
Pacuvius Antistius Labeo – *turpitude*

FILIPPO BONIN
filippo.bonin@uniba.it