

**RIFLESSIONI SULLA NOZIONE DI
'FORO CEDERE' IN RIFERIMENTO ALL'ESECUTATO NEL DIRITTO ROMANO
TRA TARDA REPUBBLICA E PRINCIPATO.**

1. La *communis opinio*¹ sembra concorde nel sostenere la tesi secondo la quale la nascita dell'istituto giuridico del fallimento – riferibile cioè al solo 'operatore commerciale'– troverebbe la propria collocazione temporale nel Basso Medioevo, all'interno delle città mercantili, evolvendosi poi, con un certo grado di continuità, fino a giungere ai giorni nostri. Non si può però fare a meno di osservare come questa linea di pensiero prescinda da qualunque puntuale richiamo alle fonti romane, che vengono evocate solo in modo generico e di solito incompleto².

Il Santarelli³ afferma, ad esempio, che la *par condicio creditorum* sarebbe ascrivibile ai legislatori statutari del XIII secolo e dei primi decenni del XIV, essendo presente nel diritto romano la sola *prioritas tempore*. Occorre, tuttavia, rammentare che una specifica azione, l'*actio tributoria*, nasce per il 'settore commerciale', ad opera del pretore, già almeno dal I secolo a.C., proprio con la funzione di tutelare i creditori nel loro insieme. Basta volgere lo sguardo ad Ulpiano (29 *ad ed.*) in D. 14.4.1 pr.⁴, dove si afferma che, se il padrone fosse stato a conoscenza che il servo esercitava un'attività commerciale con le merci del peculio, avrebbe partecipato, in caso di dissesto, alla spartizione dell'attivo come un comune creditore (... *tamen, si <dominus> scierit servum peculiari merce negotiari, velut extraneus creditor ex hoc edicto in tributum vocetur*), senza potersi avvalere del privilegio dello *ius deductionis*⁵. Da questo ed altri frammenti dello stesso titolo del Digesto⁶ si evince chiaramente come si stia parlando di *par condicio creditorum* e non di *prioritas tempore*.

¹ Si veda, per tutti, U. SANTARELLI, *Fallimento (storia del)*, ora in *Ubi societas ibi ius. Scritti di storia del diritto. Raccolta di elaborati di U. Santarelli*, II, a cura di A. Landi, Torino, 2010, 545.

² Si segnala, ad esempio, C. PECORELLA, U. GUALAZZINI, *Fallimento (storia)*, in *ED*, XVI, Milano, 1967, 220 ss.

³ SANTARELLI, *Fallimento (storia del)*, cit., 553 ss.

⁴ Se ne riporta il testo completo: *Huius quoque edicti non minima utilitas est, ut dominus, qui alioquin in servi contractibus privilegium habet (quippe cum de peculio dumtaxat teneatur, cuius peculii aestimatio deducto quod domino debetur fit), tamen, si scierit servum peculiari merce negotiari, velut extraneus creditor ex hoc edicto in tributum vocatur.*

⁵ Sull'argomento si vedano E. VALIÑO, *La 'actio tributoria'*, in *SDHI*, XXXIII, 1967, 116 ss., T.J. CHIUSI, *Contributo allo studio dell'editto 'De tributoria actione'* in *Mem. Acc. Dei Lincei (Mat)* serie IX, 3, Roma, 1993, 379 ss., A. FÖLDI, *Remarks on the legal structure of enterprises in Roman Law*, in *RIDA*, XLIII, 1996, 205 ss., M. MICELI, *Sulla struttura formulare delle 'actiones adiecticiae qualitatis'*, Torino, 2001, 323 ss., F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale. Forme giuridiche di un'economia-mondo*, Pisa, 2002, 26- 27, A. PETRUCCI, *Per una protezione dei contraenti con gli imprenditori*, I, Torino, 2007, 79 ss., P.CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano. Profilo storico*, 3° ed., Torino, 2010, 66 ss.

⁶ D. 14.4.5 (Ulp. 29 *ad ed.*) e D. 14.4.6 (Paul. 30 *ad ed.*)

La linea di pensiero qui ricordata appare condizionata dal pregiudizio di fondo per cui la tradizione romana andrebbe considerata non idonea a soddisfare le esigenze della nuova società di mercanti se non in chiave del tutto generale⁷. Proprio per sollecitare una rimeditazione di tale atteggiamento, senza voler certo rimettere ora in discussione i pilastri del pensiero dominante circa le origini del fallimento, ci limitiamo nelle poche pagine che seguono a cogliere uno spunto, offertoci dalle fonti romane, che dovrebbe indurre ad approfondire meglio la loro ricchezza e varietà ed evitare conclusioni spesso affrettate ed alquanto sommarie. Prima ancora, però, è opportuno precisare come lo studio dell'insolvenza, quale presupposto della procedura che sfocia oggi nel fallimento, si sia incentrato più sul tema del concorso dei creditori che sulla 'delimitazione concettuale' della stessa, come anche da ultimo ribadito in dottrina⁸, confermando, così, il rilievo dello Schulz⁹, secondo cui tale stato ha un carattere meramente descrittivo poiché basato su considerazioni della realtà fenomenica che focalizzano quanto sta avvenendo nella situazione economica di un soggetto¹⁰.

Fatta questa premessa, concentriamoci in particolare sulla situazione di insolvenza di un *negotiator*. È appena il caso di ricordare che con tale termine si intende far riferimento alla figura dell'imprenditore romano¹¹.

Se consideriamo il procedimento della *bonorum venditio*, è noto come lo stesso fosse applicabile a qualsiasi tipo di debitore insolvente, si trattasse di un *negotiator* o di una semplice persona operante al di fuori del 'commerciale'. Valgano per tutti i passi delle Istituzioni di Gaio 3.78- 79, dove, nell'ordine, si parla delle cause di sottoposizione al procedimento e delle fasi del suo svolgimento. Fra di esse rientra anche la situazione di insolvenza accertata in via giudiziale, senza ulteriori precisazioni¹².

⁷ Ancora PECORELLA, GUALAZZINI, *Fallimento (storia)*, cit., 220.

⁸ A. ALEMÁN MONTERREAL, *La insolvenca. Una cuestión de terminología jurídica*, Santiago de Compostela, 2010, 19 e 20.

⁹ F. SCHULZ, *Die fraudatorische Freilassung im klassischen und justinianischen römischen Recht*, in ZSS, XLVIII, 1928, rist. 2000, 214.

¹⁰ Più rigorosa appare la legislazione italiana, dove la procedura concorsuale trova la propria collocazione sistematica nel r.d. 267/1942, nel cui art. 1 si prescrive che sono soggetti al fallimento «gli imprenditori che esercitano un'attività commerciale» oppure che soddisfino un determinato volume di affari, con la conseguente esclusione degli enti pubblici e di coloro che non abbiano quella certa capacità economica. Lo stato di insolvenza, poi, è contemplato all'art. 5, comma 2, dove si prescrive che: «si manifesta con inadempimenti od altri fattori esteriori, i quali dimostrino che il debitore non è più in grado di soddisfare regolarmente le proprie obbligazioni». Secondo l'interpretazione di A. TORRENTE, P. SCHLESINGER, *Manuale di diritto privato*, a cura di F. Anelli, C. Granelli, 19° ed., Milano, 2009, 1038, l'art. 5 va interpretato come l'incapacità dell'imprenditore, protratta nel tempo, di soddisfare i propri debiti.

¹¹ Cfr., per tutti, da ultimo, G. MINAUD, *Les gens de commerce et le droit à Rome*, Marseille, 2011, 151 ss.

¹² *Gai* 3.78: *Bona autem veneunt aut vivorum aut mortuorum: vivorum veluti eorum qui fraudationis causa latitant nec absentes defenduntur; item eorum qui ex lege Iulia bonis cedunt; item iudiciorum post tempus quod eis partim lege XII tabularum partim edicto praetoris ad expediendam pecuniam tribuitur. Mortuorum bona veneunt veluti eorum, quibus certum est neque heredes neque bonorum possessores neque ullum alium iustum successorem existere. 79. Si quidem vivi bona veneant, iubet ea praetor per dies continuos XXX possideri et proscribi; si vero mortui, per dies XV. Postea iubet convenire creditores et ex eo numero magistrum creari, id est eum per quem bona veneant. Itaque si vivi bona veneant, in diebus X bonorum venditionem fieri iubet, si mortui, in dimidio. Diebus itaque vivi bona XXXX, mortui vero XX emptori addici iubet. Quare autem tardius viventium bonorum venditionem compleri iubet, illa ratio est, quia de vivis curandum erat, ne facile bonorum venditiones paterentur.* Per un approfondimento sul tema, si veda, per tutti, in tempi recenti M.D.P. PÉREZ ÁLVAREZ, *La bonorum venditio. Estudio sobre el concurso de acreedores en Derecho Romano clásico*, Madrid, 2000, 81 ss. e 143 ss.

Se dunque è vero che mancano nel testo gaiano dati sul procedimento riferibili in via esclusiva ai *negotiatores*, è comunque altrettanto vero che si possa sollevare il dubbio se all'interno di tutte le altre fonti in nostro possesso, giuridiche e non giuridiche, si colgano specificità lemmatiche da cui derivi che, probabilmente, dietro l'utilizzo di quel termine o di quei termini vi sia il preciso richiamo allo stato di insolvenza di un *negotiator*.

2. Durante le mie ricerche sulle procedure concorsuali a carico di *negotiatores* attivi nella c.d. 'età commerciale del diritto romano' (III secolo a.C.- III secolo d.C.) – tuttora in corso di approfondimento – mi sono imbattuto in un'ampia gamma di espressioni impiegate da giuristi e non giuristi per indicare le situazioni di insolvenza in cui versavano gli stessi, così come i comuni debitori.

Tra di esse mi ha inizialmente colpito il verbo *decoquere* ed i suoi sostantivi *decoctio* e *decoctor*, i quali, da un punto di vista semantico, fanno riferimento a situazioni di 'scuocere o liquefare'¹³. Immediatamente, infatti, mi è saltata agli occhi la corrispondenza con le espressioni 'decozione' e 'decotto', proprie soprattutto del linguaggio dell'attuale diritto fallimentare¹⁴. In realtà, un'indagine più approfondita sul piano sostanziale ha dimostrato come questa corrispondenza sia più apparente che reale.

Analizziamo le fonti. Uno degli autori più antichi che ne fa uso è Cicerone in due diverse opere, di cui la prima è la seconda orazione contro Catilina (2.3.5), pronunciata nel 63 a.C.¹⁵, quando, parlando di chi componeva l'esercito radunato da quest'ultimo, vi include anche i debitori insolventi residenti in campagna (*ex rusticis decoctoribus*). L'altro riferimento a *decoquere*, con riguardo a chi si fosse trovato nella condizione di insolvente e avesse subito la *bonorum venditio*, si rinviene in un passo della seconda Filippica (2.18.44), già oggetto di una mia prima riflessione¹⁶, dove Cicerone rimprovera Antonio per non aver occupato, a teatro, i posti riservati a chi fosse stato sottoposto alla vendita di tutti i beni – nel caso di specie il padre di Antonio – secondo quanto prescritto dalla *lex Roscia theatralis*¹⁷.

¹³ Vd. *Thesaurus Linguae Latinae*, V, 1, s.v. *Decoquo*, 201 ss.

¹⁴ Si veda, ad esempio, N. ZINGARELLI, *Vocabolario della Lingua Italiana*, ss. vv. *Decotto* e *Decozione*, Bologna, 2003, 504. Cfr. anche F. GAZZONI, *Manuale di diritto privato*, 15° ed., Napoli, 2009, 1494 ss., dove si utilizzano le espressioni *scientia* o *ignorantia decoctionis* proprio per indicare, nel caso di specie, la conoscenza o meno dello stato di insolvenza ai fini dell'esercizio della revocatoria fallimentare.

¹⁵ *Itaque ego illum exercitum ... magno opere contemno, conlectum ex senibus desperatis, ex agresti luxuria, ex rusticis decoctoribus, ex eis qui vadimonia deserere quam illum exercitum maluerunt; quibus ego non modo si aciem exercitus nostri, verum etiam si edictum praetoris ostendero, concident.*

¹⁶ A. CASSARINO, *Brevi note su alcune scelte individuali compiute dai giuristi del principato in tema di bonorum venditio*, in *Dogmengeschichte und historische Individualität der römischen Juristen- Storia dei dogmi e individualità storica dei giuristi romani*, *Atti del Seminario internazionale*, in *Quaderni del Dipartimento- Università degli Studi di Trento*, 107, a cura di C. Baldus, M. Miglietta, G. Santucci, E. Stolfi, Trento, 2012, 535 ss.

¹⁷ Sulla quale cfr., in tempi recenti, A. CANOBBIO, *La lex Roscia theatralis e Marziale: ciclo del libro V*, Como, 2002, 16 ss.

Altri esempi si incontrano soprattutto in Seneca: nel *De beneficiis* (1.1.3¹⁸, 3.17.4¹⁹, 4.26.3²⁰ e 5.21.3²¹) e in due *Epistulae* (4.36.5²² e 10.81.2²³), in cui *decoquere* ricorre nel prevalente significato di uno stato accertato di insolvenza, nel quale il debitore si sia trovato intenzionalmente.

Dai richiami delle fonti appena riportate si può dunque notare come il verbo *decoquere*, se, da un lato, è riferibile a situazioni di insolvenza del debitore, non necessariamente implicanti l'applicazione della *bonorum venditio*, dall'altro, non sia riservato in via esclusiva a *negotiatores*.

Un altro termine, però, ha attirato successivamente la mia attenzione, perché esaminandolo più in dettaglio, mi ha portato a delle conclusioni che sembrano porsi in contraddizione rispetto alla *communis opinio* e a quanto abbiamo finora osservato. Si tratta di *foro ce-*

¹⁸ *Decoquere vero foedissimum ob hoc ipsum, quia non opus est ad liberandam fidem facultatibus sed animo; reddit enim beneficium, qui debet.* Tale affermazione è inserita nel discorso teso a paragonare il comportamento di chi effettua un prestito e chi compie un beneficio quando sceglie il debitore beneficiario. Cadere in uno stato di insolvenza è ritenuto molto turpe per il fatto che, ai fini del pagamento di un debito, non occorrono tanto le ricchezze quanto la volontà di farlo e chi è debitore ed adempie restituisce il beneficio ricevuto.

¹⁹ ... *alter laetus, hilaris, occasionem referendae gratiae expectans et ex hoc ipso adfectu gaudium grande percipiens nec quaerens, quomodo decoquat, sed quemadmodum plenius uberiusque respondeat non solum parentibus et amicis, sed humilioribus quoque personis ...* Qui si precisa come i grati siano lieti, allegri, e sempre in attesa di un'occasione per esprimere la propria gratitudine, percependo da tale loro sentimento una grande gioia e non cercando come essere insolventi, ma come rispondere nel modo più pieno e più ricco non solo ai genitori ed agli amici, ma anche alle persone più umili.

²⁰ *Huic ingrato, qui beneficiorum fraudator est et in hanc partem procubuit animo, non magis dabit beneficium, quam decoctori pecuniam credet aut depositum committet ei, qui iam pluribus abnegavit.* Questo tipo di ingrato è qualificato come *fraudator beneficiorum* ed incline per animo all'ingratitude: arrecargli un beneficio viene perciò equiparato al prestare denaro ad un debitore insolvente o a depositare qualcosa presso chi già più volte abbia negato la restituzione.

²¹ *Quomodo fenerator quosdam debitores non appellat, quos scit decoxisse et in quorum pudorem nihil superest, nisi quod pereat, sic ego quosdam ingratos palam ac pertinaciter praeteribo nec ab ullo beneficium repetam, nisi a quo non ablaturus ero, sed recepturus.* Lo stato di insolvenza viene spiegato comparando due comportamenti: sono posti sullo stesso piano quello di chi ha prestato ad interesse, che non intima il pagamento nei confronti di quei debitori, di cui sa che sono stati dichiarati insolventi, e quello di chi omette di richiedere la restituzione di un beneficio agli *ingrati palam ac pertinaciter*, dai quali non si potrà mai riceverla se non a forza. Si noti come la situazione dei decotti non venga fatta discendere direttamente da loro intenti fraudolenti, ma sia comunque connotata in modo molto negativo, quando si afferma che nulla resta al loro pudore se non quello che è andato perso (*in quorum pudorem nihil superest, nisi quod pereat*).

²² *Denique nihil illi (un amico) iam liberi est; spondit. Minus autem turpe est creditori quam spei bonae decoquere. Ad illud aes alienum solvendum opus est negotianti navigatione prospera, agrum colenti ubertate eius, quam colit, terrae, caeli favore; ille quod debet, sola potest voluntate persolvi.* Confrontando il comportamento di un amico con quello di un debitore, si osserva come il primo, vincolandosi con l'amicizia, non abbia più libertà. La fermezza del vincolo è qui sottolineata con il richiamo a quello giuridico nascente dal contratto di *sponsio (spondit)*. La conseguenza, agli occhi del filosofo, è che appare meno turpe trovarsi in uno stato di insolvenza nei confronti di un creditore che venire meno alla buona speranza di un amico. Infatti, prosegue, al fine di pagare i debiti, per un *negotiator* è necessaria una prospera navigazione, per chi coltiva un campo, la fertilità dello stesso ed il favore della terra e del cielo, mentre l'amico può pagare ciò che deve con la sola buona volontà,

²³ Il cui si trova successivamente riprodotto nel corpo del testo.

dere che risulta in tutto citato solo quattro volte²⁴: due nelle fonti giuridiche, rappresentate da un frammento di Giuliano (47 *dig.*) in D. 42.7.5 e da uno di Ulpiano (30 *ad ed.*) in D. 16.3.7.2, dove, rispettivamente, l'espressione è impiegata al congiuntivo perfetto: *si foro cesserit* (*Si debitor foro cesserit ...*) e all'indicativo presente: *foro cedunt* (*Quotiens foro cedunt nummularii ...*), e altre due volte in testi di fonti letterarie anteriori, del I secolo d.C., ma in contesti diretti a soddisfare esigenze di carattere morale-filosofico e di satira poetica: mi riferisco a Seneca ancora nel *De beneficiis* (4.39.2) e a Giovenale nelle *Satire* (4.11.50). Cominciamo dall'analisi di queste due ultime testimonianze.

Scrive Seneca:

Primum alia condicio est in credito, alia in beneficio. Pecuniae etiam malae creditae exactio est; et appellare debitorem ad diem possum et, si foro cesserit, portionem feram; beneficium et totum perit et statim. Praeterea hoc mali viri est, illud mali patris familiae.

Egli dice che la situazione di concedere un prestito è diversa da quella di accordare un beneficio (... *alia condicio est in credito, alia in beneficio...*). Infatti, pretendere la restituzione di una somma data a credito è possibile anche verso chi non sia affidabile (... *pecuniae etiam malae creditae exactio est...*), chiamandolo in giudizio in un giorno determinato (... *et appellare debitorem ad diem possum...*) ed ottenendo una sola parte del debito, se *foro cesserit* (... *et, si foro cesserit, portionem feram...*). Diversamente, nel caso in cui un beneficio venga concesso male, si perderà sia nell'immediato che integralmente (... *beneficium et totum perit et statim*). Inoltre, quest'ultimo aspetto è proprio di una persona malvagia, mentre il primo di un cattivo padre di famiglia (... *praeterea hoc mali viri est, illud mali patris familiae*).

L'opera seneciana è interamente incentrata sul binomio dare/ricevere e, in particolare, sullo studio di un comune denominatore che sia a fondamento della società tra gli uomini. Tale criterio è individuato nella volontà di fare del bene e nella soddisfazione dei sensi e dello spirito che da esso deriva. Ciò che sta alla base è la *voluntas* quale spinta necessaria affinché si raggiunga tale piacere²⁵.

Seneca, nel passo appena riportato, sottolinea come, quando è effettuato un prestito ad un debitore, anche inaffidabile, si può tuttavia recuperarlo o integralmente o in modo parziale, se il debitore sia esecutato. Ove, però, tale volontà di fare del bene venga mal posta, il beneficio sarà perduto nell'immediato, tanto da definire colui il quale lo ha ricevuto come una persona malvagia. Fare del bene, infatti, non soggiace alle regole create dall'uomo perché si trova ad uno stadio superiore²⁶. Il credito, invece, dipendendo da queste regole, può essere recuperato in un modo o nell'altro.

L'equivalenza del sintagma *foro cedere*, alla condizione di un debitore sottoposto ad esecuzione patrimoniale, si può agevolmente cogliere in questo passo proprio grazie all'allusione circa il recupero da parte del creditore solo di una quota del proprio credito, che evoca la soddisfazione parziale di esso normalmente connessa alla vendita in blocco dei beni ed alla distribuzione tra i creditori del

²⁴ Cfr. *Thesaurus linguae Latinae*, VI,1, s.v. *Forum*, 1205.

²⁵ M. MENGHI, *Introduzione a Seneca*, in *Seneca, Sui Benefici*, Bari, 2008, V ss.

²⁶ *Ibidem*, XVI.

prezzo ricavato²⁷. Quanto precisato da Seneca, su questo punto, appare di particolare rilievo, non solo perché sembra supporre una 'normale' assenza di un residuo attivo successivo alla vendita in blocco dei beni²⁸, ma anche perché rileva come le sue conoscenze giuridiche non fossero certo indifferenti²⁹. È stato giustamente sottolineato che l'impiego di termini tecnici, al di fuori della loro naturale sede applicativa, racchiude anche la loro funzione originaria³⁰. Seneca dunque descrive la realtà comune, essendo la stessa un ne-

²⁷ Si veda, tra gli altri, V. GIUFFRÉ, *Sull'origine della «bonorum venditio» come esecuzione patrimoniale*, in *Labeo*, XXXIX, 1993, 325, dove si presume la normalità di una percentuale di crediti non soddisfatti successivi all'espletamento della *bonorum venditio*. Tale considerazione è riportata dall'autore quando si chiede quale sia stata la ragione di «politica normativa», che abbia condotto alla diretta applicazione in «via ordinaria» della *bonorum cessio* ad opera del pretore e come questa, secondo sempre le parole del Giuffré, abbia successivamente trovato «fortuna nel III secolo e presso Giustiniano». Egli solleva la questione sulla base di una considerazione di probabile carattere economico e non tanto per un *favor debitoris*, facendo presente che «il destino del debitore spremuto dalla *bonorum venditio*, se rimanevano residui da pagare (e rimanevano quasi sempre) – ovviamente qui l'autore è chiaro nel riferimento ai crediti rimasti insoddisfatti –, era tutt'altro che lieto, e non valevano un gran che a mitigarlo la *condemnatio* limitata o altra preclusione per il creditore già in possesso del 'titolo esecutivo', disposte dall'Editto per l'anno susseguente alla vendita». Interessante, invero, risulta l'interpretazione di P. ORSO, *Sul problema di un residuo attivo nella bonorum venditio*, in *SDHI*, LX, 1994, 261 ss., il quale, dopo aver osservato che la possibilità di un residuo nella procedura della *bonorum venditio* ha da sempre diviso gli studiosi, rileva, mediante una serrata critica alla dottrina a lui precedente, come vi fosse presumibilmente un residuo attivo ottenibile dalla procedura concorsuale. Diversamente si vedano P. GIUNTI, *Ius controversum e separatio bonorum*, Cagliari, 1993, 56 ss., dove la possibilità di un residuo attivo nella *bonorum venditio* si sarebbe avuta solo nel caso di *separatio bonorum*, e ancora PÉREZ ÁLVAREZ, *La Bonorum venditio*, cit., 276, la quale afferma che: «si admitimos que el deudor tiene derecho a la devolución del residuo, hay que advertir que éste correría el peligro de sufrir una segunda *bonorum venditio*, aunque gozaría del *beneficium competentiae* durante el primer año a contar desde que se celebró la primera *bonorum venditio*».

²⁸ Di cui ho accennato alla nota precedente.

²⁹ Si veda, ad esempio, lo specifico studio di F. STELLA-MARANCA, *Seneca giureconsulto*, rist. anastatica, Roma, 1966, 22, dove si arriva ad affermare che: «quando ancora la distinzione tra *ius gentium* e *ius naturale* non si era ancora determinata nella giurisprudenza romana, Seneca, precorrendo i giureconsulti Trifonino e Fiorentino, Marciano e Ulpiano, fermava il concetto di *ius naturae* e dava vita a quella tripartizione che sarebbe, secondo i moderni scrittori, una trasformazione bizantina». Inoltre, Svetonio, nella sua opera sulle Vite dei Cesari, nella parte dedicata a Caligola (53.2), parla dell'attività di Seneca come avvocato e riferisce che, nonostante fosse in quel periodo il più famoso, l'imperatore ne rimproverava lo stile troppo ripetitivo, più idoneo forse alla rappresentazione teatrale (*Peroraturus «stricturum se lucubrationis suae telum» minabatur, lenius, comptiusque scribendi genus adeo contempnes, ut Senecam tum maxime placentem «commissiones meras» componere et «harenam esse sine calce» diceret*). Ancora Stella-Maranca, (*ibidem*, 32) sostiene, sulla base di una notizia del racconto di Svetonio sulla vita di Nerone (7.2: *Auspiciatus est et iuris dictionem praefectus urbi sacro Latinarum, celeberrimis patronis non tralaticias, ut assolet, et brevis, sed maximas plurimasque postulationes certatim ingerentibus, quamvis interdictum a Claudio esset*), che, quando lo stesso divenne *Praefectus urbi* e gli avvocati fecero di tutto per portare dinanzi a lui cause di grande importanza, senza che nessuno si curasse del divieto posto da Claudio, «a deciderle Seneca dovette essere l'ispiratore e la guida». Si veda anche M. DUCOS, *La culture juridique dans le 'De beneficiis' de Sénèque*, in *Cultura letteraria e diritto nei primi due secoli del Principato. Una giornata di Studi - Lunedì 28 ottobre 2005*, a cura di S. Querzoli, in *Acta Concordium n°8, Supplemento a 'Concordi' - n.3 - Luglio 2008*, 17 ss.

³⁰ G. LOTITO, *Linguaggio giuridico e linguaggio filosofico in Seneca. La prima lettera a Lucillo*, in *Per la storia del pensiero giuridico romano da Augusto agli Antonini, Atti del seminario di S. Marino, 12-14 gennaio 1995*, a cura di D. Mantovani, Torino, 1996, 111.

cessario 'arredamento dell'interiorità', mediante l'utilizzo di immagini di comparazioni, proprio come nel *De beneficiis*, dove si identifica il bene come un credito³¹.

Racconta Giovenale:

Conducta pecunia Romae et coram dominis consumitur; inde ubi paulum nescio quid superest et pallet faenoris auctor, qui vertere solum, Baias et ad ostrea currunt. Cedere namque foro iam non est deterius quam Esquilias a ferventi migrare Subura;

Il poeta sottolinea come a Roma si spendano sfacciatamente i prestiti ottenuti in presenza degli stessi creditori che li hanno concessi (*Conducta pecunia Romae et coram dominis consumitur...*); successivamente, però, quando non rimane più nulla e il *faenoris auctor* inizia a temere per il suo credito, ci si sposta e si va a mangiare ostriche a Baia (*... et pallet faenoris auctor, qui vertere solum, Baias et ad ostrea currunt...*). Infatti, trovarsi nella situazione di *cedere foro* non era da considerarsi più vergognoso di andare a vivere dalla rovente Suburra all'Esquilino (*cedere namque foro iam non est deterius quam Esquilias a ferventi migrare Subura*).

Le vicende narrate da Giovenale sono tratte dalla vita di tutti i giorni ed esposte con uno stile dove un linguaggio colorito si alterna a forme auliche³². Nella sua testimonianza è evidente che il *foro cedere* alluda metaforicamente alla situazione di chi cada in uno stato di insolvenza per aver speso male il denaro preso in prestito, non essendo quindi in grado di restituirlo al creditore.

È indubbio che la nostra locuzione rifletta in entrambi i testi un'incapacità di adempiere connessa al significato etimologico del termine, che esprime l'allontanarsi dal foro', ovvero dal luogo dove si incentrava la vita economica e finanziaria di Roma, oltreché politica e religiosa. La spiegazione che ne dà il Forcellini³³, ad esempio, è la seguente: «*Cedere foro est aeris alieni causa abstinere foro et solum vertere*³⁴», identificando il *foro cedere* con l'astenersi dal Foro a causa di debiti ed emigrare.

3. A questo punto non sembrano perciò inutili alcune brevi annotazioni circa tale luogo, che non sono fini a se stesse, ma forniscono un indispensabile ausilio per comprendere la specificità del lemma *foro cedere*.

³¹ LOTITO, *Linguaggio giuridico e linguaggio filosofico in Seneca. La prima lettera a Lucillo*, cit., 116 e 119.

³² AA.VV., *Cultura e letteratura a Roma. Profilo storico e testi*, a cura di M. Bettini, G. Chiarini, A. Fo, G. Guastella, R. Oniga e G. Pucci, Firenze, 1996, 864.

³³ FORCELLINI, *Totius Latinitatis Lexicon*, II, s.v. *Cedere*, 569.

³⁴ Si veda, ad esempio, F. CALONGHI, *Dizionario Latino-Italiano*, I, 3° ed., Torino, 1964, 2559-2560, s. v. 2. *solum*, dove il sintagma *solum vertere* è spiegato come emigrare.

Una delle immagini più vive della vita che si conduceva nel Foro e nei suoi dintorni è fornita da Plauto³⁵ (all'inizio del II secolo a.C.), soprattutto nel *Curculio*, una delle sue commedie più brevi, divisa in cinque atti, di cui però non si conosce il Prologo. È proprio all'inizio dell'Atto IV, scena I (vv. 467-485), intitolata il trovarobe (*choragus*³⁶), dove si compie una sua descrizione, con tutta la colorita umanità che vi stazionava ed il complesso di attività che si svolgevano.

Se lo leggiamo, si può notare come, con dovizia di particolari e notevole grado di umorismo, si offra, attraverso vari personaggi, uno squarcio agli spettatori di cosa si facesse in esso³⁷. La testimonianza plautina contiene soprattutto un dato importante: il Foro costituiva il 'centro finanziario' della città, dove esercitavano i propri affari gli *argentarii* ed i *feneratores*.

A questa testimonianza si possono aggiungere le altre notizie provenienti per lo più dalle fonti letterarie e dai ritrovamenti archeologici, da cui emerge come, fino al V secolo a.C., la maggior parte delle *tabernae* venissero probabilmente adibite alla vendita di prodotti alimentari, in prevalenza carni (*seducit... prope Cloacinae ad tabernas, quibus nunc Novis est nomen, atque ibi ab Ianio cultro arrepto...*)³⁸, e come successivamente, una volta aumentato il ruolo sociale del luogo, la maggior parte si sia trasformata in *tabernae argentariae*. Questo passaggio viene collocato attorno alla seconda metà del IV secolo a.C.³⁹ e le parole impiegate da Livio *quibus nunc Novis est nomen*⁴⁰ si riferirebbero alle *tabernae argentariae*, sorte dalla distruzione di quelle 'vecchie' dopo l'incendio del 210 a.C.⁴¹

³⁵ Il fatto che le commedie di Plauto avessero come obiettivo quello di far divertire gli spettatori, ha indotto un filone interpretativo, ad esempio per tutti, A. PETRUCCI, *Mensam exercere. Studi sull'impresa finanziaria romana (II secolo a.C. – metà del III secolo d.C.)*, Napoli, 1991, 68, a sostenere la veridicità di quanto in esse rappresentato.

³⁶ Interpretazione di E. PARATORE, *Il teatro di Plauto e di Terenzio*, vol. I, Roma, 1958, 29.

³⁷ ... *commonstrabo, quo in quemque hominem facile inveniatis loco, ne nimio opere sumat operam si quem conventum velit, vel vitiosum vel sine vitio, vel probum vel improbum. Qui perurium convenire volt hominem ito in comitium; qui mendacem et gloriosum, apud Cloacinae sacrum, ditis damnosos maritor sub basilica quaerito. Ibidem erunt scorta exoleta quique stipulari solent, symbolarum collatores apud forum piscarium. In foro infimo boni homines atque dites ambulant, in medio propter canalem, ibi ostentatores meri; confidentes garrulique et malevoli supera lacum, qui alteri de nihilo audacter dicunt contumeliam et qui ipsi sat habent quod in se possit vere dicier. Sub Veteribus, ibi sunt qui dant quique accipiunt fenore. Pone aedam Castoris, ibi sunt subito quibus credas male. In Tusco vico, ibi sunt homines qui ipsi sese venditant, in Velabro vel pistorem vel lanium vel haruspitem vel qui ipsi vorsant vel qui aliis ubi vorsentur praebeant. Ditis damnosos maritos apud Leucadiam Oppiam.* Il riferimento iniziale è dove sia possibile incontrare, senza la necessità che ci si affanni nella ricerca, un vizioso o uno senza vizi, un uomo probò oppure un uomo improbo. Se si cerca uno spergiuro, bisogna andare al Comizio; se si cerca un mendace o un bugiardo, si vada al tempio di Cloacina. Se si cercano dei mariti ricchi che spendano, si deve andare in basilica. In questo stesso luogo si trovano anche le meretrici ed i loro mezzani; per trovare coloro che mangiano senza pagare ci si rechi al mercato del pesce. In basso al Foro si trovano i galantuomini; lungo il canale si trovano gli uomini che ostentano. Sopra il lago (Curzio ovvero il luogo, un tempo paludoso, dove sarebbe stato costruito il Foro) si trovano le malelingue ovvero coloro capaci di ingiuriare chiunque, nonostante si possa dire di loro ciò che dicono degli altri. Sotto le botteghe vecchie si trovano gli usurai o coloro che subiscono i prestiti usurai. Dietro il tempio di Castore si trovano coloro di cui è meglio non fidarsi. Nel vico Tusco si trovano i ragazzi che mercificano il loro corpo, al Velabro si trovano il fornaio o il macellaio e l'aruspice o quelli che raggirano il prossimo o che offrono ad altri aiuto sul dove sia possibile raggirarli. Nelle prossimità di Leucadia Oppia si possono incontrare mariti ricchi.

³⁸ *Liv.* 3.48.5. Si veda, in dottrina, E. PAPI, *Tabernae Lanienae*, in *Lexicon Topographicum Urbis Romae*, a cura di E.M. Steinby, volume V, Roma, 1999, 13.

³⁹ E. PAPI, *Tabernae circa forum*, cit., 13.

Nonostante questo cambio d'uso di molte *tabernae*, ne restavano anche altre, attestate nelle fonti fino al II secolo d.C., destinate a diverse attività commerciali⁴²; tuttavia la funzione di centro finanziario del Foro appare quella rimasta prevalente.

Un ulteriore dato in tal senso è ricavabile dalla *Pro Quinctio* di Cicerone, pronunciata nel corso dell'anno 81 a.C.⁴³, quando P. Quinzio paga il debito contratto dal fratello defunto, il *negotiator* C. Quinzio, agli eredi del creditore, P. Scapula, facendo riferimento ad una *aeraria ratio* presso il tempio di Castore⁴⁴. Secondo l'interpretazione prevalente, si tratterebbe di una tavola indicativa dei cambi tra monete o della corrispondenza tra quelle in argento e in bronzo, affissa presso tale tempio, sito nel Foro, dove erano posti anche i banchi dei cambiavolute⁴⁵. Ed ancora un altro riferimento è ricavabile da una *Epistula* di Seneca (10.81.2), richiamata in precedenza per l'utilizzo del termine *decoctor*, dove si legge che nella scelta delle persone a cui concedere benefici, spesso accade di effettuare quella sbagliata e nessuno può sentirsi sicuro di non errare alquante volte. Ma ciò non deve scoraggiare, così come chi naviga, anche dopo un naufragio, affronta di nuovo il mare e chi presta ad interesse non fugge dal Foro perché un debitore risulta insolvente (*Nemo habet tam certam in beneficiis manum, ut non saepe fallatur ... Post naufragium maria temptantur. Faeneratorem non fugat a foro decoctor*).

Anche l'archeologia conferma questi dati, approfondendo l'esame di tutti i Fori presenti in Roma, dall'età arcaica fino all'età imperiale, e cercando di ricostruirne per ognuno la destinazione⁴⁶.

⁴⁰ *Liv.* 3.48.5.

⁴¹ PAPI, *Tabernae Argentariae*, cit., 11.

⁴² Si vedano, sul punto, PAPI, *Tabernae circa forum*, cit., 13, e, ancora, PLAUTO nell'*Epidicus*, Atto II, scena II (vv. 195-200), dove si parla di farmacie (*per medicinas*), barbieri (*per tonstrinas*), palestre (*in gymnasio*), profumerie (*per myropolia*), macellai (*per lanienae*), che si aggiungevano alle *tabernae argentariae* (... *per omnem urbem quem sum defessus quaerere: per medicinas, per tonstrinas, in gymnasio atque in foro, per myropolia et lanienas circumque argentarios. Rogitando sum raucus factus, paene in cursu concidi*).

⁴³ La *Quinctiana*, pur essendo la più antica a noi tramandata, non è stata la prima orazione relativa all'attività forense di Cicerone, come si desume dalle sue stesse parole nel § 1.4 (*ita, quod mihi consuevit in ceteris causis esse adiumento, id quoque in hac causa deficit...*). Dubbi invece esistono sul momento dell'anno 81 a.C. in cui egli l'abbia pronunciata: cfr. V. ARANGIO-RUIZ, *Introduzione a M. Tullio Cicerone, Le Orazioni. Per Publio Quinzio*, Milano, 1964, 9, il quale la colloca nella prima metà dell'anno. Di contrario avviso J. PLATSCHKEK, *Studien zu Ciceros Rede für P. Quinctius*, München, 2005, 1 ss., che la fa risalire agli ultimi mesi dell'81 a.C.

⁴⁴ Non vi è unanimità di vedute in dottrina sulla professione di Scapula, se fosse un banchiere oppure un semplice *fenenerator*. Sul punto cfr. V. ARANGIO-RUIZ, *Introduzione a M. Tullio Cicerone, Le Orazioni. Per Publio Quinctio*, cit., 15, il quale opta per la professione di banchiere.

⁴⁵ *Pro Quinctio* 4.17: *Cum pecuniam C. Quinctius P. Scapulae debuisset, per te, C. Aquili, decedit P. Quinctius, quid liberis eius dissolveret. Hoc eo per te agebatur, quod propter aeriariam rationem non satis erat in tabulis inspexisse, quantum deberetur, nisi ad Castoris quaesisses, quantum solveretur*. Sul significato di *aeraria ratio* e sull'operazione finanziaria tra C. Quinzio e P. Scapula cfr. in dottrina G. MASELLI, *Argentaria. Banche e banchieri nella Roma repubblicana. Organizzazione prosopografia terminologia*, Bari, 1986 (ed. 1989), 119; PLATSCHKEK, *Studien zu Ciceros Rede für P. Quinctius*, cit., 33 ss., con una sintesi della precedente letteratura.

⁴⁶ Molti furono certamente edificati a causa dell'insufficienza di quelli precedenti a soddisfare le nuove esigenze della società romana. Un esempio è il *Forum Iulium* (cfr. AA.VV., *Storia di Roma*, II, a cura di A. Momigliano e A. Schiavone, Torino, 1991, 288) iniziato nel 54 a.C. da Giulio Cesare – opera di grande magnificenza – il quale si estendeva dal centro di Roma, passando per l'area forense e dall'Argiletto, per poi collegarlo al Campo Marzio. Ancora in C. MORSELLI, *Forum Iulium*, in *Lexicon Topographicum Urbis Romae*, a cura di E.M. Steinby, volume II, Roma, 1995, 299, si precisa che fu dato inizio ai suoi lavori, in quanto il

Fra i tanti è rilevante quello della iscrizione posta sull'Arco degli *argentarii*, ritenuto dagli archeologi⁴⁷ come l'ingresso solenne del Foro Boario, al confine tra il *vicus Tuscus* ed il Velabro. Essa consiste in una dedica rivolta a Settimio Severo e Caracalla, Geta, Giulia Domna, moglie di Settimio Severo, e Fulvia Plautilla, moglie di Caracalla, il cui nome insieme a quello di Geta, successivamente, vengono abradi essendo stata decretata la loro *damnatio memoriae*. La parte di iscrizione che qui interessa è quella relativa agli autori della dedica: gli *'argentarii et negotiantes boarii huius loci'*⁴⁸, ovvero i banchieri e commercianti dei buoi di questo luogo⁴⁹.

In conclusione, dalla lettura delle fonti letterarie e dalle ricostruzioni operate dagli archeologi, si può ritenere assodato che al Foro veniva sempre associata la funzione principale di centro finanziario e degli affari, un retaggio, del resto, che si conserva in parte anche nel linguaggio moderno quando si parla di 'piazza'⁵⁰. E quindi, di conseguenza, l'allontanamento da esso, insito nella locuzione *foro cedere*, poteva ben implicare la cessazione dell'attività imprenditoriale che vi si realizzava.

4. Adesso volgiamo lo sguardo ai frammenti di Giuliano (47 *dig.*) in D. 42.7.5 e di Ulpiano (30 *ad ed.*) in D. 16.3.7.2, che costituiscono i due soli altri testi dove è presente tale dicitura⁵¹.

Foro repubblicano non era più idoneo alla vita romana; il suo costo (cfr. AA.VV., *Storia di Roma*, II, cit., 291), secondo Cicerone – che collaborò insieme ad Oppio agli acquisti in zona e alla costruzione del *Forum* – è valutato in sessanta milioni di sesterzi (*ad Att.* 4.16.8: *...monumentum illud quod tu tollere laudibus solabas, ut forum laxaremus et usque ad atrium Libertatis explicaremus, contempsimus sescenties sestertium;*...), mentre Svetonio (1.26) calcola il costo del solo terreno in cento milioni di sesterzi (*...Forum de manubiis incohavit, cuius area super sestertium milies constitit.*...). L'idea di Cesare implica uno spostamento del baricentro del Foro verso la parte settentrionale della città, dimostrabile, ad esempio, con il *Clivus argentarius* collocato nella conca tra Campidoglio e Quirinale. Cesare, però, non riuscì a terminare il proprio ambizioso progetto poiché *mors praevenit* (Svet.1.44). Un dato interessante è che tutti i Fori ricostruiti, attraverso gli scavi archeologici, presentano un elemento comune: la fitta rete di attività di carattere commerciale svolte al loro interno, le quali non era inusuale che dessero il nome allo stesso. Pensiamo, ad esempio, al *Forum Boarium*, il cui appellativo, come dice Varrone (*De ling. Lat.* 5.146), deriva dai generi alimentari venduti (*...ubi quid generatim (venderetur), additum ab eo cognomen, ut forum boarium.*) e la cui precipua funzione commerciale non è discussa in dottrina. Si veda F. COARELLI, *Forum Boarium*, in *Lexicon Topographicum Urbis Romae*, volume II, cit., 295 ss., secondo cui le sue origini risalirebbero alla fondazione di Roma e sito tra i colli Campidoglio, Aventino e il fiume Tevere, idoneo quest'ultimo al trasporto e alla commercializzazione dei prodotti.

⁴⁷ Ancora COARELLI, *Forum Boarium*, cit., 295.

⁴⁸ *CIL* VI, 1035.

⁴⁹ Per il suo testo ed analisi, si rinvia allo studio ancora attuale di J. ANDREAU, *La vie financière dans le monde romain. Les métiers de manieurs d'argent (IVe siècle av. J.C.- IIIe siècle ap. J.C.)*, Rome, 1987, 122 ss.;

⁵⁰ Si vedano, ad esempio, le principali voci *Forum*, in *Lexicon Topographicum Urbis Romae*, volume II, cit., 288 ss.

⁵¹ Uno studio più approfondito di questi due frammenti nella prospettiva delle procedure concorsuali subite dai *negotiatores* si trova nel lavoro in corso di preparazione, cui si è accennato in precedenza. Per alcune prime considerazioni si veda oltre, in sede di conclusioni.

Se, da un lato, troviamo in entrambi la locuzione *foro cedere*, dall'altro, le differenze tra i due passi, come avremo modo di vedere fra breve, risultano evidenti: quello di Giuliano parla di un *distrahere bona* a carico di un *debitor*, ad opera di un curatore scelto tra i creditori e dai creditori, mentre Ulpiano si riferisce alla *bonorum venditio* subita da un *nummularius* (e quindi un *negotiator*)⁵².

Questo dato mi porta, di conseguenza, nell'analisi dei due testi, a invertirne l'ordine temporale. Se, infatti, con Ulpiano abbiamo un fattore certo con riferimento al mestiere svolto da chi subisce il procedimento concorsuale, non è così con Giuliano. E se l'intento che mi sono prefissato con il presente lavoro è quello di cercare di capire se vi sia una certa specificità lemmatica con riguardo ai *negotiatores*, lo schema più logico da attuare (come in trigonometria per la dimostrazione di un teorema) è quello di partire da dati sicuri per poi riuscire a far luce su quelli in cui non vi è certezza.

Naturalmente, i due giuristi presi in esame, essendo vissuti in epoche diverse, non sono fungibili, ma appartengono a momenti storici dove la stessa concezione della giurisprudenza è mutata. Se fino ad «Aristone e Nerazio il sapere giuridico era stato pur sempre in larga misura il pensiero dell'aristocrazia di una sola città», nonostante la formazione dell'impero, con Celso e, ancor più, con Giuliano questa concezione si trasforma, travalicando i confini cittadini e facendo acquistare ai giuristi così «l'atteggiamento e i tratti di leader intellettuali»⁵³. In particolare, il *modus operandi* di Giuliano si connota di due caratteristiche: da un lato, «rispetto del passato» e, dall'altro, «forza riformatrice dei nuovi tempi»⁵⁴. È con l'inizio del III secolo, però, che i *prudentes*, integrandosi nella dirigenza della burocrazia imperiale, mettono fine a quegli ultimi scampoli di indipendenza decretando «la morte del diritto giurisprudenziale»⁵⁵.

Una volta puntualizzato ciò, affrontiamo quanto scrive Ulpiano (30 *ad ed.*) in D. 16.3.7.2:

Quotiens foro cedunt nummularii, solet primo loco ratio haberi depositariorum, hoc est eorum qui depositas pecunias habuerunt, non quas faenore apud nummularios vel cum nummulariis vel per ipsos exercebant. Et ante privilegia igitur, si bona venierint, depositariorum ratio habetur, dummodo eorum qui vel postea usuras acceperunt ratio non habeatur, quasi renuntiaverint deposito.

Ogni volta in cui i banchieri sono in uno stato di insolvenza (*foro cedunt*), si è soliti considerare, in primo luogo, il conto di coloro che abbiano concluso un contratto di deposito, vale a dire di quelli che lasciarono somme di denaro (...*solet primo loco ratio haberi depositariorum...*), da tenersi distinti da quanti le hanno investite mediante gli stessi banchieri (...*non quas faenore apud nummularios vel cum nummulariis vel per ipsos exercebant...*). Nella *bonorum venditio* i depositanti devono essere soddisfatti per primi, anche rispetto ai creditori privilegiati (...*et ante privilegia igitur...*), mentre diversa è la situazione di coloro che abbiano accettato, anche in seguito, interessi sul denaro

⁵² Sull'identificazione del *nummularius* come *negotiator*, si veda PETRUCCI, *Mensam exercere*, cit., 253 ss, dove il capitolo IV della presente opera è incentrato interamente sullo studio della 'mensa nummularia e la progressiva osmosi con l'argenteria'.

⁵³ Così A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, Torino, 2005, 321-322.

⁵⁴ *Ibidem*, 325.

⁵⁵ Così SCHIAVONE, *Ibidem*, 344. Vd. anche A. PETRUCCI, *Corso di diritto pubblico romano*, Torino, 2012, 214 ss. e 233 ss.

depositato (...*dummodo eorum qui vel postea usuras acceperunt ratio non habeatur...*), in quanto si ritiene che essi abbiano rinunciato al deposito (...*quasi renuntiaverint deposito*).

La particolarità del frammento risiede nella previsione secondo la quale chi abbia posto in essere un contratto di deposito ha diritto di preferenza nella soddisfazione del proprio credito prima dei titolari di privilegi. Tale dato, però, appare in contraddizione con un altro frammento dello stesso Ulpiano (63 *ad ed.*) in D. 42.5.24.2, dove sembra affermarsi l'esatto contrario: nella vendita di tutti i beni di un banchiere, è solo dopo coloro che hanno dei privilegi che si devono soddisfare quanti abbiano concluso un contratto di deposito *apud mensam* seguendo la *fides publica* (*In bonis mensularii vendundis post privilegia potioem eorum causam esse placuit, qui pecunias apud mensam fidem publicam secuti deposuerunt.*)⁵⁶. L'esame approfondito di entrambi i passi, in questa sede, porterebbe inevitabilmente ad uno stravolgimento dello scopo del presente lavoro, considerata l'ampia letteratura sul tema⁵⁷, deviando l'asse di studio dalla 'probabile' specificità del termine di *foro cedere* ad altri campi. Ci dobbiamo concentrare, invece, solo su di essa, perché viene impiegata in rapporto a *negotiatores*, quali erano certamente i *nummularii*, sottoposti a *bonorum venditio* per essersi trovati nell'impossibilità di adempiere alle proprie obbligazioni.

Differente è il testo di Giuliano (47 *dig.*) in D. 42.7.5, che afferma:

⁵⁶ Il testo completo del passo è: *In bonis mensularii vendundis post privilegia potioem eorum causam esse placuit, qui pecunias apud mensam fidem publicam secuti deposuerunt. Sed enim qui depositis nummis usuras a mensulariis acceperunt, a ceteris creditoribus non separantur, et merito: aliud est enim credere, aliud deponere. Si tamen nummi exstant, vindicari eos posse puto a depositariis et futurum eum qui vindicat ante privilegia.* Su tale presunta contraddizione non concordano alcune recenti interpretazioni che, viceversa, sostengono la compatibilità dei due passi ulpiani: vd., ad esempio, A. PETRUCCI, *Profili giuridici delle attività e dell'organizzazione delle banche romane*, Torino, 2002, 164 ss., il quale muove dall'analisi di D. 16.3.7.2, dove si prevede una soddisfazione prioritaria, rispetto ai creditori privilegiati, dei deponenti che hanno realizzato questo tipo di contratto al solo fine di salvaguardare i risparmi, e la mette a confronto con D. 42.5.24.2 (Ulp. 63 *ad ed.*), che ne capovolge la soluzione, anticipando la soddisfazione di quanti abbiano un credito privilegiato e facendo seguire coloro che hanno effettuato un deposito senza percepire interessi. L'Autore sottolinea come, per la risoluzione di questo aspetto antinomico dei due passi, non vi sarebbe la necessità di supporre un intervento compilatorio nell'uno o nell'altro, perché l'interesse sottostante alle parole del giurista in ciascuno sarebbe diverso. Una tale interpretazione si fonda sulla differente collocazione originaria dei due passi nel commentario all'editto di Ulpiano: il trentesimo libro (D. 16.3.7.2) ed il sessantatreesimo (D. 42.5.24.2). Ed in effetti, la ricostruzione offerta da O. LENEL, *Palingenesia iuris civilis*, 2, rist., Graz, 1960, 617-618, sembra confermare una tale lettura interpretativa. Si noti come prima di D. 16.3.7.1 (Ulp. 30 *ad ed.*) si trovi, quale aggiunta dell'autore, un asterisco, la cui spiegazione è data nella *Praefatio* della *Palingenesia iuris civilis*, 1, rist., Graz, 1960, 2, dove si dice: «*In his asterisco (*) ita usus sum, ut eo interposito indicarem ea quae sequuntur cum rubrica praecedente non cohaerere*».

⁵⁷ Si vedano, ad esempio, C. LONGO, *Il deposito. Corso di diritto romano*, Milano, 1946, 59 ss., F. BONIFACIO, *Ricerche sul deposito irregolare in diritto romano*, in *BIDR*, VIII-IX, 1947, 80 ss., W. LITEWSKI, *Figure speciali di deposito*, in *Labeo*, XX, 1974, 406 ss., W. LITEWSKI, *Le dépôt irrégulier (II)*, in *RIDA*, XXII, 1975, 279 ss., G. GANDOLFI, *Il deposito nella problematica della giurisprudenza romana*, Milano, 1976, 167 ss., W.M. GORDON, *Observations on 'depositum irregulare'*, in *Studi in onore di A. Biscardi*, III, Milano, 1982, 363 ss., A. PETRUCCI, *Mensam exercere*, cit., 206 ss., A. VALMANA OCHAÍTA, *El depósito irregular en la jurisprudencia romana*, Madrid, 1996, 11 ss., PÉREZ ÁLVAREZ, *La bonorum venditio*, cit., 364 ss., PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori*, I, cit., 181 ss., CERAMI, PETRUCCI, *Diritto commerciale romano*, cit., 211 ss. e, da ultimo, A. CHERCHI, *Ricerche sulle «usurae» convenzionali nel diritto romano classico*, Napoli, 2012, 73 ss.

Si debitor foro cesserit et creditores privato consilio coierint et elegerint unum, per quem bona distrahantur et portio ipsis, quae ex redacto fieret, solveretur, mox exstiterit alius, qui se creditorem dicat: nullam quidem actionem adversus curatorem habebit, sed bona debitoris una cum curatore vendere poterit, ita ut, quae a curatore et a creditore ex bonis contrahantur, omnibus pro portione praestarentur.

In esso si dice che, quando un debitore è insolvente (*si debitor foro cesserit*) ed abbia più creditori, questi possono riunirsi in un privato consiglio ed eleggere uno tra loro (come curatore) con il compito di vendere singolarmente i beni (... *et creditores privato consilio coierint et elegerint unum, per quem bona distrahantur...*) e di pagare il ricavato a ciascuno *pro quota (et portio ipsis, quae ex redacto fieret, solveretur...)*. Nel caso in cui sopraggiunga un altro creditore che non abbia fatto parte del consiglio stesso (... *mox exstiterit alius...*), il giurista indica come ci si debba comportare, affermando che lo stesso si affiancherà, nella vendita dei beni, al curatore prescelto (... *sed bona debitoris... praestarentur*) e tra tutti i creditori si ripartirà il ricavato *pro portione (ita ut ... omnibus pro portione praestarentur)*⁵⁸.

Al fine di avanzare un'ipotesi sulla qualità da attribuire al *debitor* e di cercare quindi eventuali punti di contatto tra i testi dei due giuristi, può essere utile esaminare alcune possibili spiegazioni che si sono avanzate in tempi passati sul valore lessicale attribuito all'espressione *foro cedere*, riferibile all'esecutato, ricorrente in entrambi.

Il Forcellini⁵⁹ la connette ai banchieri (*fortasse ab argentariis...*), che avevano i propri locali nel Foro (...*qui tabernas in foro habuerunt...*), da dove erano costretti ad allontanarsi per sfuggire dalle mani dei creditori che premevano su di loro (... *unde recedere cogebantur, si creditorum urgentium manus effugere volebant*). Egli supporta tale ipotesi con un altro passo di Ulpiano (44 *ad Sab.*) in D. 18.1.32, relativo alla vendita di una *taberna argentaria* o di altre *tabernae*, situate sul suolo pubblico (*Qui tabernas argentarias vel ceteras quae in solo publico sunt vendit...*), che aveva ad oggetto non il suolo, visto che era pubblico, ma il diritto all'uso – aggiungo commerciale – dei locali insistenti su di esso, essendo proprio questo diritto a venire concesso ai privati (... *non solum, sed ius vendit, cum istae tabernae publicae sunt, quarum usus ad privatos pertinet*)⁶⁰. Il frammento ulpiano lascia intravedere anche un elemento importante ai nostri fini, discendente dall'accostamento di altre *tabernae* a quelle *argentariae*, destinate verosimilmente ad ulteriori usi di carattere economico. Dal momento, infatti, che i locali dei banchieri erano situati nel Foro, come detto in precedenza, si può congetturare che lo fossero anche le altre *tabernae* cui allude il giurista.

⁵⁸ L'espressione *bona distrahantur* ha condotto una parte della dottrina a sostenere che esso avesse ad oggetto la *bonorum distractio ex privato consilio*. Si vedano per tutti S. SOLAZZI, *Il concorso dei creditori nel diritto romano*, III, Napoli, 1940, 68 ss., V. SCARANO USSANI, *Diritto e politica nell'origine della «bonorum distractio ex senatus consulto»*, in *Labeo*, XXII, 1976, 178 nt. 1, M.D.P. PÉREZ ÁLVAREZ, *Observaciones sobre D. 17.1.22.10 (Paulus I.XXXII ad ed.)*, in *RIDA*, XLV, 1998, 365 ss, EAD., *La bonorum venditio*, cit., 256 ss.

⁵⁹ FORCELLINI, *Totius Latinitatis Lexicon*, II, s.v. *Cedere*, 569.

⁶⁰ *Qui tabernas argentarias vel ceteras quae in solo publico sunt vendit, non solum, sed ius vendit, cum istae tabernae publicae sunt, quarum usus ad privatos pertinet*. In dottrina, si veda, per tutti, F. PASTORI, *Superficie e negozio costitutivo*, in *Studi in onore di B. Biondi*, II, Milano, 1965, 385 ss., ANDREAU, *La vie financière dans le monde romain*, cit., 615 ss.

Sulla stessa linea interpretativa di un collegamento con le attività bancarie si pone l'Heumann - Seckel⁶¹, secondo cui *foro cedere* sottintenderebbe i «bankerotte Geldwechsler», i quali avevano proprie botteghe nel Foro.

Un'altra possibile interpretazione, concettualmente non molto distante, viene data, sempre nel corso del XIX secolo, dal Dizionario delle origini⁶², dove, sotto la voce bancarotta, si dice che al primitivo «abbandono del banco» da parte dei «trafficienti di denaro per cambio o prestito» e al suo successivo «rompere il banco», da intendersi entrambi come mancanza di solvibilità, è riconducibile il termine antico *foro cedere*.

Da ultimo, dopo le conclusioni appena esposte, vale la pena segnalare una epigrafe che, si badi bene, non è addotta a supporto della mia tesi, ma mira esclusivamente a far vedere al lettore come chi l'avesse creata attribuisse al sintagma *foro cedere* un significato relazionato ai banchieri e come tale interpretazione avesse goduto di larga fortuna fino alla scoperta della non veridicità dell'iscrizione stessa.

Si tratta di un'epigrafe funeraria indicata dal Forcellini⁶³, a lungo ritenuta genuina e dichiarata poi «falsa»⁶⁴ solo intorno alla metà del XIX secolo, dove si sarebbe fatta allusione ad un certo Q. Aufidio, *mensarius*, con la propria *taberna argentaria* situata nel luogo del Foro dove erano esposti gli scudi dei Cimbri, il quale, a causa dei molti debiti, *cessit foro* (... Q. Aufidius mensarius tabernae argentariae ad scutum cimbricum cum magna vi aeris alieni cessit foro...)⁶⁵. Essa, pubblicata dopo la morte del Pighi nel 1615⁶⁶, suo presunto autore, ha la semplice funzione, poco più su ribadita, di evidenziare come, anche tra il Cinquecento e l'Ottocento, al termine *foro cedere* venisse attribuito da molti studiosi quel particolare significato di esprimere lo stato di insolvenza di un *negotiator*, nel caso di specie, definito *mensarius*.

5. Possono, allora, queste spiegazioni farci capire chi intendesse Giuliano per *debitor* e chi fossero i debitori insolventi di cui parlano Giovenale e, in particolar modo, Seneca? Si trattava di comuni debitori oppure di *argentarii* o *nummularii* o *fenestatores* o, più in gene-

⁶¹ G.H. HEUMANN, E. SECKEL, *Handlexicon zu den Quellen des römischen Rechts*, s.v. *Cedere*, Jena, 1907, 62. Sul punto si noti come si parli di *Geldwechsler*, ovvero di cambiavalute, in completa aderenza al termine *nummularius* del frammento di Ulpiano (30 *ad ed.*) in D. 16.3.7.2. Diversamente nel Forcellini, *sub* nota 59, si riporta un generico *argentarius*, facendoci supporre che l'autore abbia teorizzato una riunione delle due figure al tempo di Ulpiano.

⁶² AA. VV., *Dizionario delle origini. Invenzioni e scoperte nelle arti, nelle scienze, nella geografia, nel commercio, nell'agricoltura ecc. ecc.*, voce *Bancarotta*, Milano, 1831, 190.

⁶³ FORCELLINI, cit., 569.

⁶⁴ Il termine compare nel *CIL VI, pars 5, 3403, III*, dal titolo '*Falsae Reliquae*'.

⁶⁵ Di seguito si riporta l'iscrizione completa di: *iii k. aprileis | fasces penes aemilium | lapidibus pluit in veienti | postumius trib. pl. viatorem misit | ad cos. quod is eo die senatum | noluisse cogere | intercessione p. decimi trib. pleb. | res est sublata | q. aufidius mensarius tabernae argentariae | ad scutum cimbricum cum magna | vi aeris alieni cessit foro | retractus ex itinere caussam dixit | apud p. fonteium balbum praet | est cum liquidum factum esset eum | nulla fecisse | detrimenta iussus est in solidum | aes totum dissolvere.*

⁶⁶ Così ancora *CIL ibidem*.

rale, di *negotiatores*, vista l'identica espressione *foro cedere* presente in Ulpiano e le precisazioni moderne sul suo etimo? Si può ipotizzare con qualche verosimiglianza che, malgrado l'impiego in un ambito generico da parte dei due testi letterari e la mancata qualificazione del debitore in Giuliano, si faccia uso di *foro cedere* in un'accezione tecnica?

Una risposta sicura a questi interrogativi è impossibile, dal momento che lo stato attuale delle nostre conoscenze si limita alle sole quattro fonti appena viste. Tra Giuliano e Ulpiano, infatti, non troviamo altre notizie né di provenienza giurisprudenziale né comunque di natura giuridica, che attestino l'uso del termine, di cui si discute.

Tuttavia, se combiniamo i dati letterari ed archeologici in precedenza esposti, l'espressa testimonianza di Ulpiano in D. 16.3.7.2 e le spiegazioni etimologiche ottocentesche, non sembra azzardato congetturare che tale locuzione avesse acquistato un significato specifico e circoscritto.

Essa sarebbe nata per indicare la situazione di insolvenza degli *argentarii* (e, a partire dal I secolo a.C., anche quella dei *nummularii*), che portava all'attivazione nei loro confronti di un procedimento concorsuale, da cui discendeva la necessità di cessare la propria attività e di allontanarsi dal luogo dove la stessa si realizzava. L'ubicazione delle *tabernae argentariae* nel Foro per gran parte del periodo repubblicano e del principato e le parole esplicite di Ulpiano sono testimonianze difficilmente controvertibili. Oltre alle attività bancarie, la terminologia sarebbe stata impiegata anche in riferimento ai *feneratores* e – forse – si sarebbe poi estesa anche ad altri tipi di *negotiationes*, che avevano anch'esse il proprio centro di affari nel Foro, come provano le evidenze archeologiche sopra esaminate.

La presenza del termine *foro cedere* nei passi di Seneca e Giovenale non costituisce una smentita a tale ipotesi, ed anzi, i contesti in cui ricorre farebbero pensare più ad un preciso uso tecnico della locuzione che ad un suo impiego generalizzato: mancano, infatti, elementi per poter sostenere che dai banchieri, speculatori finanziari ed uomini d'affari, sarebbe passata a comprendere qualsiasi debitore esecutato, seguendo una evoluzione simile a quella verificatasi, ad esempio, per altre due nozioni terminologiche e concettuali relative alle attività degli *argentarii*: *l'agere cum compensatione* e le c.d. *exceptiones argentariae*⁶⁷.

Occorre inoltre tenere sempre presente come sia il filosofo che il poeta, qui richiamati, adattino la realtà a proprio vantaggio per spiegare o raccontare un loro pensiero o un'immagine di vita. Entrambi avrebbero, cioè, fatto uso di *foro cedere*, per raggiungere gli scopi immediati che si proponevano attraverso un'espressione 'incisiva', dal valore tecnico ben preciso. L'uso di essa in un discorso, per così dire, comparativo di carattere generale serviva per far comprendere meglio al lettore la gravità di un determinato fatto. Si consideri, ad esempio, l'effetto che produce ancor oggi il termine fallito riferito ad una persona in occasioni estranee al mondo del diritto, senza che ciò implichi la sua qualità di imprenditore. Pertanto, l'impatto che ha il termine in sé, in rapporto ad una data situazione, è di gran lunga più efficace rispetto ad ogni altro suo corrispondente o sinonimo.

Resta infine da affrontare l'identificazione del *debitor* di cui parla Giuliano (D. 42.7.5) in un contesto sicuramente giuridico. Secondo l'autorevole interpretazione di Arangio-Ruiz⁶⁸, questi non potrebbe che essere un *negotiator* incorso nel 'fallimento' ed il giurista in-

⁶⁷ Al riguardo cfr. PETRUCCI, *Profili giuridici delle attività e dell'organizzazione delle banche romane*, cit., 154 ss.

⁶⁸ V. ARANGIO-RUIZ, *Sul fr. 5 D. «De curatore bonis dando» [42.7]*, in *Studi giuridici in onore di C. Fadda*, I, Napoli, 1906, 322 ss.

tenderebbe qui riferirsi non al procedimento della *distractio bonorum*, bensì alla vendita al dettaglio dei beni deperibili, una delle precise funzioni per cui si nominava un *curator*, in attesa della successiva *bonorum venditio* dell'intero patrimonio⁶⁹.

Se così fosse, il *negotiator* si potrebbe identificare con un *argentarius/ nummularius* o un *enerator*, e non solo non ci sarebbe contraddizione tra il testo di D. 42.7.5 e quello di D. 16.3.7.2, ma i due giuristi Giuliano e Ulpiano si troverebbero anche in linea nel riservare la locuzione *foro cedere* al 'dissesto finanziario' di certe categorie di imprenditori.

ALESSANDRO CASSARINO

Assegnista di ricerca di Diritto romano

Università di Pisa

E-mail: alessandro.cassarino@for.unipi.it

⁶⁹ Sul ruolo di tale *curator*, da tenere distinto da quello del *magister* addetto alla *bonorum venditio*, cfr. S. SOLAZZI, *Il concorso dei creditori nel diritto romano*, II, Napoli, 1938, 25 ss., e, più di recente, B. BISCOTTI, *Curare bona. Tutela del credito e custodia del patrimonio tra creditori e debitore. Aspetti generali*, Milano, 2008, 16 ss.