

Keywords: Military Law, Macer's Fragments,
Nomos Stratiotikos

VALERIO MASSIMO MINALE
assegnista di ricerca in diritto romano
E-mail: valerio.minale@unibocconi.it

PER UNO STUDIO SUI FRAMMENTI DE RE MILITARI DI MACRO

I frammenti tratti dall'opera *De re militari*, in due libri, di Emilio Macro¹, a parte qualche riflessione sporadica², non sono mai stati oggetto di uno studio specifico.

Si tratta, come noto, di sette *excerpta*, di cui il secondo, in base alla classificazione di Otto Lenel³, sarebbe da suddividere in tre parti:

¹ D. LIEBS, (M.?) *Aemilius Macer*, in *Handbuch der lateinischen Literatur der Antike. IV. Die Literatur des Umbruchs. Von der römischen zur christlichen Literatur 117-284 n. Chr.*, hrsg. K. Sallmann, München, 1997, 214-216, oltre a ID., *Römische Provinzialjurisprudenz*, in *ANRW.*, II.15, Berlin-New York, 1976, 312 ss.; inoltre, F. NASTI, *L'attività normativa di Severo Alessandro. I. Politica di governo. Riforme amministrative e giudiziarie*, Napoli, 2006, 90 ss.

² V. GIUFFRÈ, *Lecture e ricerche sulla 'res militaris'*, II, Napoli, 1996, 269-273 (orig. *La letteratura 'de re militari'. Appunti per una storia degli ordinamenti militari*, Napoli, 1974), in cui si ricorda, in senso critico, G. SCIASCIA, *Frammenti di diritto penale militare romano*, in *Scritti in onore di Gaspare Ambrosini*, III, Milano, 1970, 1939 ss.; inoltre, M. SOLINA, *Per la rivalutazione delle opere di Menandro e di Macro nell'approfondimento del sistema penale militare*, in *Rassegna della giustizia militare*, IV-V, 1978, 157 ss.

³ *Palingenesia Iuris Civilis*, I, Leipzig, 1889 (rist. anast. Graz, 1960), 573-574.

49.16.12 (*De officio eorum, qui exercitui praesunt*), 49.16.13.pr.-2 (*De commercio agrorum*), 49.16.13.3 (*De missionibus*), 49.16.13.4-6 e 48.19.14 (*De delictis militum*), 49.17.11 (*De peculio castrensi*), 29.1.26, 38.12.1 e 35.2.92 (*De testamento militis*).

Li analizzeremo uno per uno, nel tentativo di farne un'esegesi essenziale, traendo alla fine alcune conclusioni di ordine più generale.

Il primo brano riguarda la conduzione della vita militare e sembra avere come destinatario il corpo degli ufficiali:

(Liber I) *Officium regentis exercitum non tantum in danda, sed etiam in observanda disciplina constitit. Pater-nus quoque scripsit debere eum, qui se meminerit armato praeesse, parcissime commeatum dare, equum militarem extra provinciam duci non permittere, ad opus privatum piscatum venatum militem non mittere. nam in disciplina Augusti ita cavetur: 'Etsi scio fabrilibus operibus exerceri milites non esse alienum, vereor tamen, si quicquam permisero, quod in usum meum aut tuum fiat, ne modus in ea re non adhibeatur, qui mihi sit tolerandus'. (1) Officium tribunorum est vel eorum, qui exercitui praesunt, milites in castris continere, ad exercitationem producere, claves portarum suscipere, vigiliis interdum circumire, frumentationibus commilitonum interesse, frumentum probare, mensorum fraudem coercere, delicta secundum suae auctoritatis modum castigare, principiis frequenter interesse, querellas commilitonum audire, valetudinarios inspicere. (2)*

to da un notevole grado di indipendenza rispetto al sistema che veniva applicato, in particolare a seguito della *Constitutio Antoniniana* del 212, a tutti i sudditi dell'impero, ormai creati cittadini; nel contempo, sarà possibile comprendere meglio il modo di pensare di uno dei più interessanti giuristi dell'età dei Severi e il cambiamento di mentalità nella regolazione la materia militare, anche attraverso l'analisi finale di un articolo contenuto nel *Nomos Stratotikos*.

Parole-chiave: *De re militari*, Macro, *Nomos Stratotikos*

The study of the fragments in *Digesta* coming from Macer's work devoted to military law, despite their exiguous number, offers the possibility to realize the real range of Roman military law, which was characterized by a sensible level of independence in comparison with the system prescribed for all the other subjects – after the *Constitutio Antoniniana* of 212 considered without any restrictions as citizens – of the empire; in the meantime, it will be possible, probably, to understand better the way of thinking of one of the most interesting jurist of the Severan time and the change of mentality in regulating the military matter, also through the analysis of an article preserved into the *Nomos Stratotikos*.

militare dell'impero non andava disgiunta dall'ordine del sistema normativo.

Trovava compimento, così, il percorso che aveva condotto alla 'giuridicizzazione della *disciplina militaris*' ovvero alla sua 'giurisprudenzializzazione'⁶⁷, attraverso l'elaborazione che fu contemporanea al potere della dinastia dei Severi⁶⁸ e di cui rappresentò uno dei traguardi finali proprio la complessa personalità di Emilio Macro⁶⁹.

ABSTRACT

Lo studio dei frammenti tratti dall'opera *De re militari* di Macro, nonostante l'esiguità del loro numero, offre la possibilità di individuare la reale portata del diritto militare romano, che fu caratterizza-

2003, 275-306); inoltre, H. JOUFFROY, *Le De rebus bellicis source d'histoire militaire?*, in *L'Armée romaine de Dioclétien à Valentinian Ier. Actes du Congrès de Lyon, 12-14 septembre 2004*, éd. Y. Le Bohec, C. Wolf, Lyon, 2002, 69-99.

⁶⁷ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 316-317.

⁶⁸ A. SCHIAVONE, *Linee di storia del pensiero giuridico romano*, Torino, 1994, 241 ss.; inoltre, a parte R. SORACI, *L'opera legislativa e amministrativa dell'imperatore Severo Alessandro*, Catania, 1974, 9 ss., F. NASTI, *L'attività*, cit., 19 ss.; infine, per un aspetto affascinante, V. MAROTTA, *Eclissi del pensiero giuridico e letteratura giurisprudenziale nella seconda metà del III secolo d.C.*, in *St. Stor.*, XLVIII, 2007, 927-964.

⁶⁹ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 365 e 371 ss., in cui fondamentali considerazioni sul rapporto tra Macro e Arrio Menandro, del quale il nostro giurista viene considerato, in certo senso, un momento di superamento scientifico.

Esso è caratterizzato dall'indicazione di una serie di misure concrete a cui erano tenuti i comandanti, i quali non dovevano soltanto esercitare l'autorità nei riguardi dei soldati, ma anche vigilare sull'effettivo funzionamento delle strutture che si trovavano a dirigere.

Il concetto è espresso nella simmetria tra le forme gerundive 'danda' e 'observanda' riferite entrambe al termine 'disciplina', che ormai rappresentava, ai tempi del giurista severiano, un'intera congerie di norme provenienti tanto dalla consuetudine arcaica e repubblicana e quindi dalle costituzioni imperiali quanto da una certa elaborazione giurisprudenziale⁴; in questo senso, il potere di chi deteneva il comando non avrebbe dovuto mai trascinare nell'arbitrio, conservando un argine sicuro nel diritto⁵.

⁴ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 297 ss. (orig. '*Militum disciplina*' e '*ratio militaris*', in *ANRW.*, II.13, Berlin-New York, 1980, 234-277), ma anche 482 ss. (orig. '*Iura*' e '*arma*'. *Intorno al VII libro del Codice Teodosiano*³, Napoli, 1983) insieme con ID., *Lecture*, II, cit., 223 (orig. *La letteratura 'de re militari'*. *Appunti per una storia degli ordinamenti militari*, Napoli, 1974) e ID., *Lecture e ricerche sulla 'res militaris'*, I, Napoli, 1996, 118 (orig. *Aspetti costituzionali del potere dei militari nella tarda 'respublica'*, Napoli, 1973), proprio sul termine utilizzato nel passaggio in analisi da Macro.

⁵ Una delle tre *Leges Porciae*, quella proposta da P. Porcio Leca, tribuno della plebe nel 199 a.C., estendeva il diritto di *provocare ad populum* in senso spaziale, 'oltre mille passi da Roma', consentendo ai soldati, i quali solitamente si trovavano nelle province, di resistere alla punizione eventualmente ingiusta che fosse provenuta dal proprio comandante.

Nel secondo paragrafo, quindi, si dice chiaramente che sui tribuni, insieme con gli altri ufficiali, gravava il compito di tenere le truppe negli accampamenti (*milites in castris continere*: perché la realtà militare era, in fondo, un sistema chiuso)⁶, di preservarle in esercizio (*ad exercitationem producere*: sia nel vigore fisico che riguardo l'allenamento nelle tattiche di combattimento), di custodire con cura le chiavi delle porte (*claves portarum suscipere*: quindi, di vegliare sugli ingressi e le uscite), di istruire le sentinelle sui turni di guardia (*vigilias interdum circumire*: non facendo mancare eventuali ispezioni), di presiedere alle distribuzioni delle razioni alimentari (*frumentum commilitonum*

te (per tutti, B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*², Milano, 1998, 71 ss., in cui vengono evocati G. PUGLIESE, *Appunti sui limiti dell'imperium nella repressione penale: a proposito della 'lex Iulia de vi publica'*, Torino, 1939, ma anche A.H.J. GREENIDGE, *The Provocatio Militiae and Provincial Jurisdiction*, in *Class. Rev.*, X, 1896, 225-233).

⁶ Potrebbe essere un riferimento alla pratica dell'*emansio*, cioè il trattarsi lontano dalla milizia oltre il tempo del permesso (*commeatus*). Sulla repressione dell'abuso di quest'ultimo, in CTh. 7.12.1 del 28 aprile 323 e CTh. 7.18.16 del 12 giugno 413, V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 413 ss.; in questo caso, come in altri nel corso del lavoro, faremo riferimento alla codificazione teodosiana nella convinzione che possa offrire indicazioni estremamente utili anche riguardo situazioni antecedenti nel tempo: sul punto specifico, A.H.M. JONES, *Il tardo impero (284-602 d.C.)*, II, Milano, 1981, 839 (orig. *The Later Roman Empire [284-602 a.C.] A Social, Economic, and Administrative Survey*, Oxford, 1964).

littorio'⁶⁴ – contiene un indizio, forse, sul rapporto tra *iura* e *leges*, entità intese, in ambito bizantino, nel senso di materiali provenienti dalla tradizione del passato e prescrizioni utili nella concretezza di ogni giorno⁶⁵.

È quantomeno difficile, in questo caso, immaginare una particolare propensione antiquaria del compilatore e ammettere quindi la semplice sopravvivenza di un 'fossile giuridico', una realtà che a volte si incontra dell'universo giuridico bizantino; evidentemente, l'indicazione normativa doveva possedere ancora un'intrinseca utilità se fu oggetto di scelta, essa tra tante: secondo un pensiero che proveniva da lontano, basti evocare l'ultimo paragrafo del *De rebus bellicis*⁶⁶, la capacità

⁶⁴ H.G. LIDDELL, R. SCOTT, *A Greek-English Lexicon*, Oxford, 1968 (rist. 9th ed.) 1562.

⁶⁵ Tutto ciò, nella misura in cui era avvenuta la 'cristallizzazione' giustiniana dell'apparato giurisprudenziale in legge imperiale; a proposito, è pertinente evocare il binomio 'arma' et 'leges' che domina il discorso della costituzione *Imperatoriam*, con cui vennero pubblicate le *Institutiones*.

⁶⁶ Così la soluzione che prospettava, nel tardoantico, l'autore anonimo del trattato *De rebus bellicis*: L. DE GIOVANNI, *Gli imperatori e la 'giustizia'*, in *Società e diritto nella tarda antichità*, a cura di L. De Giovanni, Napoli, 2012, 89 ss. e prima ancora V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 281 ss. e 508. Sull'operetta, almeno A. GIARDINA, *Le cose della guerra*, Milano, 1989, ix-lii, a parte D. NÖRR, *Zu den geistigen und sozialen Grundlagen der spätantiken Kodifikationsbewegung -Anon. De rebus bellicis XXI-*, in *ZSS.*, LXXX, 1963, 109-140 (= *Historiae iuris antiqui. Gesammelte Schriften*, hrsg. T. Chiusi, W. Kaiser, H.D. Spengler, I, Goldbach bei Aschaffenburg,

49.16.13.5⁵⁹, sulla comminazione della pena di morte per il soldato che fosse fuggito dal carcere e sull'assimilazione di questo comportamento alla diserzione, nonostante un eventuale ritorno, come aveva affermato Paolo⁶⁰; l'ultimo, infine, che richiama C. 12.35.15.1⁶¹, rieccheggia il divieto delle attività agricole per il ceto dei militari⁶².

Potrebbe rivelarsi interessante la lettura della norma:

Ἐὰν στρατιώτης ἐναντιωθῆ τῷ ἰδίῳ ἄρχοντι βουλομένῳ αὐτὸν τυπῆσαι, εἰ μὲν κατέσχε μόνον τὴν ῥάβδον, τῆς στρατείας ἐναλλάττεται· εἰ δὲ ἐξεπίτηδες ἔκλασεν αὐτὴν ἢ χειρᾶς αὐτοῦ ἐπήγαγεν, κεφαλικῶς τιμωρεῖται.

Un'annotazione di ordine stilistico – la traduzione di 'vitem' con τὴν ῥάβδον, che partendo dal semplice termine 'bastone' assume tutta una gamma di significati legati anche alla sfera del linguaggio militare⁶³, tra cui 'bastone di comando', ma soprattutto 'verga' e per sineddoche 'fascio

⁵⁹ Cfr. nt. 30.

⁶⁰ W. ASHBURNER, *The Byzantine Mutiny Act*, cit., 101.

⁶¹ *Milites, qui a re publica armantur et aluntur, solis debent publicis utilitatibus occupari nec agrorum coltui et custodiae animalium vel mercimoniorum quaestui, sed propriae muniis insudare, militiae.*

⁶² W. ASHBURNER, *The Byzantine Mutiny Act*, cit., 109.

⁶³ M.G. MOSSI SASSI, *Il 'sermo castrenis'*, Bologna, 1983, 23 ss.

interesse) saggiandone la bontà (*frumentm probare*: affinché non venisse distribuito il cibo guasto) e punendo gli imbrogli sulle quantità (*ensorum fraudem coercere*: affinché non venisse distribuito poco cibo), di irrogare le pene necessarie, ma sempre nei limiti – ne abbiamo appena fatto cenno – del proprio potere (*delicta secundum suae auctoritatis modum castigare*: chi amministrava la giustizia non poteva travalicare i limiti posti dal diritto), di farsi vedere spesso presso i quartieri generali (*principiis frequenter interesse*: cioè, invece, non sembra dovesse avere un peso particolare sulla truppa), di prestare ascolto alle lamentele dei commilitoni (*querellas commilitonum audire*: nel senso di governare l'ordine interno in maniera rapida ed efficace)⁷, infine, di ispezionare i soggetti malati (*valeitudinarios inspicere*: in base a una regola di umanità e nel contempo di efficienza).

⁷ La *castrensis iurisdictio* si realizzava in maniera differente proprio in base all'atteggiamento, più o meno rigido, dei comandanti: per un paragone in senso diacronico, tuttavia molto pertinente, con la realtà dell'esercito israeliano, 'Tshal', si legga LA BOHEC, *L'esercito romano. Le armi imperiali da Augusto a Caracalla*, Roma, 1992, 78 (orig. *L'armée romaine sous le Haut-Empire*, Paris, 1989). V. GIUFFRÈ, *Letture*, II, cit., 230 ss., sugli *interna corporis* dell'ordinamento militare; inoltre, sempre sull'epoca tardoantica, ID., *Letture*, II, cit., 466. Segnaliamo, infine, I. FARGNOLI, *Mille taedia, mille morae. Zur Dauer des Prozesses in Juvenals Satire*, in *Liber amicorum Christoph Krampe zum 70. Geburtstag*, hrsg. M. Armgardt, F. Klinck, I. Reichard, Berlin 2013, 99-109.

Inoltre, nel primo paragrafo vengono riportate due citazioni⁸, l'una, indiretta, da Terrutenio Paterno⁹, il quale ricorda che un tale comandante in capo (*eum, qui se memimerit armato preesse*) avrebbe accordato con estrema moderazione i permessi (*parcissime commeatum dare*), avrebbe vietato di cavalcare una cavalcatura militare¹⁰ al di fuori della provincia di stanza (*equum militarem extra provinciam duci non permittere*) e avrebbe impedito che ci si servisse dei soldati per fini privati di caccia e pesca (*ad opus privatum piscatum venatum militem non mittere*)¹¹, l'altra, diretta, tratta dalla c.d. *disciplina Augusti*, quindi più antica¹², sull'auspicio

⁸ G. GUALANDI, *Legislazione imperiale e giurisprudenza*, I, Bologna, 2012, rist. a cura di G. Santini e N. Sarti, 306 (orig. Milano, 1963).

⁹ Sulla figura del giurista, che fu prima di tutto un valido combattente, V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 258-261; inoltre, ID., *Lecture*, II, cit., 476 nt. 214.

¹⁰ Sul tema delle forniture di cavalli all'esercito, per esempio, A. HYLAND, *Equus. The Horse in the Roman World*, London, 1990, 71-86; inoltre, sulla legislazione conservata nel *Codex Theodosianus*, R. DALMAIRE, *Largesses sacrées et res privata. L'aerarium impèrial et son administration du IVe au VIe siècle*, Rome, 1989, 314 ss.

¹¹ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 259-261.

¹² H. MALCOVATI, *Imperatoris Caesaris Augusti Operum Fragmenta*, Torino, 1965, 150 e P. CUGUSI, *Epistolographi latini minores. II. Aetatem ciceronianam et augusteam amplectens. 1. Testimonia et fragmenta*, Torino, 1979, p. 449 n. 129; inoltre, L. DE BIASI, A.M. FERRERO, *Cesare Augusto Imperatore. Gli atti incompiuti e i frammenti delle opere*, Torino, 2003, 62-63 e soprattutto 568-569 n. 1, in cui vengono riportate le due

Una buona parte dell'opera, infatti, risulta composta da un gruppo di articoli – per la precisione dal diciassettesimo al quarantunesimo, mentre altri sarebbero tratti dallo *Strategikon*, il trattato sulla guerra attribuito all'imperatore Maurizio⁵⁵ – che provengono da *iura* anziché da *leges*⁵⁶.

Uno di questi articoli, il ventinovesimo, corrisponde, nella traduzione greca, a D. 49.16.13.4⁵⁷; quello seguente, ancora, il trentesimo, sembra derivare dall'unione di D. 48.19.38.11⁵⁸ e D.

453. Si legga, comunque, L. BURGMANN, *Die Nomoi Stratotikos, Georgikos und Nautikos*, in *Zbornik Radova Vizantološkog Instituta*, XLVI, 2009, 53-64 (trad. ital. in questa stessa rivista, 2011, IV).

⁵⁵ Per tutti, G.T. DENNIS, *Maurice's Strategikon. Handbook of Byzantine Military Strategy*, Philadelphia (Pannsylvania), 1984 e G.T. DENNIS, E. GAMILSCHEG, *Das Strategikon des Maurikios*, Wien, 1981. Sugli aspetti militari a Bisanzio, senza la minima pretesa di completezza, J. HALDON, *Warfare, State, and Society in the Byzantine World, 565-1204*, London, 1999 e W. TREADGOLD, *Byzantium and Its Army, 284-1081*, Stanford (California), 1995 (trad. ital. *Bisanzio e il suo esercito, 284-1081*, Gorizia, 2007); inoltre, di nuovo J. HALDON, *State, Army and Society in Byzantium: Approaches to Military, Social, and Administrative History (6th-12th Centuries)*, Aldershot, 1995.

⁵⁶ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 535-558 (orig. *Tracce di una tarda raccolta di 'iura' in materia militare*, in *Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag*, I, Köln, 1978, 25-42), in cui la tesi, invero condivisibile, che il compilatore avrebbe utilizzato materiale riunito precedentemente alla compilazione giustiniana.

⁵⁷ W. ASHBURNER, *The Byzantine Mutiny Act*, cit., 101.

⁵⁸ *Miles qui ex carcere dato gladio erupit poena capitis punitur*.

va, due ordinamenti distinti⁵¹; tuttavia, egli è consapevole anche del fatto che i due mondi erano andati trovando sempre maggiori punti di comunicazione⁵²: in effetti, la realtà fu che alcuni istituti sorti in ambito militare si sarebbero con il trascorrere dei decenni imposti nel sistema giuridico generale⁵³.

Tutto ciò potrebbe trovare una certa conferma nel *Nomos Stratiotikos*, una raccolta di prescrizioni concernenti la materia militare che tradizionalmente si fa risalire al regno di Leone III Isaurico, che sedette sul trono dal 717 al 741⁵⁴.

⁵¹ Emblematiche, a riguardo, le parole di Tacito in *Historiae* 1.53.14: *inter paganos miles corruptior*.

⁵² J.M. CARRIÉ, *Il soldato*, cit., 135 ss. Sull'iconografia funeraria, oltremodo significativa, in cui il soldato ambiva a rappresentare se stesso più volentieri in *toga* che con la *lorica*.

⁵³ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, I, cit., 11-12, su *peculium castrense* e *testamentum militis* come istituti speciali e poi generali; inoltre, ID., *Lecture*, I, cit., 79 ss. (orig. in *Gnomon*, 1984, LVI, 782-784, *Recensione* a J. VENDRAND-VOYER, *Normes civiques et métier militaire à Rome sous le principat*, Clermond-Ferrand, 1983); ancora, ID., *Lecture*, I, cit., 147 ss. (orig. *Aspetti costituzionali del potere dei militari nella tarda 'res publica'*, Napoli, 1973), sulla permeabilità del diritto civile ai c.d. *iura singularia*; infine, ID., *Lecture*, II, cit., 473 ss. e 502 ss., sul rapporto, difficile, ma proficuo, tra *iura* e *leges*.

⁵⁴ W. ASHBURNER, *The Byzantine Mutiny Act*, in *JHS*, XLVI, 1926, 80-109 (versione riprodotta in *Jus Graecoromanum*, ed. J. Zepos, P. Zepos, Athina, 1931 e rist. anast. Aalen, 1962, 75-79], ma anche K.Z. ZACHARIA VON LINGENTHAL, *Wissenschaft und Recht für das Heer vom 6. bis zum Anfang des 10. Jahrhundert*, in *Byz. Zeit.*, 1984, III, 450-

che sempre i soldati non venissero impiegati, come avveniva di consueto, in lavori di artigianato o meglio in opere manuali (*fabrilibus operibus*), in quanto sarebbe stato poi difficile individuarne il limite di tolleranza (*ne modus in ea re non adhibeatur, qui mihi sit tolerandus*).

È facile pensare che Macro guardasse al passato, magari con una certa nostalgia. Sembra quasi che il giureconsulto – il quale trattava nel primo libro della propria opera, forse, questioni connesse in maniera più immediata con l'attività militare in pace e in guerra – esprimesse una critica, certo velata, all'organizzazione militare che vigeva ai tempi dei predecessori di Severo Alessandro, quando

ipotesi su quale fosse la natura, invero piuttosto misteriosa, dello scritto, cioè A. NEUMAN, *Das Militärhandbuch des Kaisers Augustus*, in *Klio*, XXVI, 1933, 360-362 (operetta di argomento militare attribuita ad Augusto e intitolata appunto *Disciplina*) e E. ALBERTINI, *Addendum aux fragments des lettres d'Auguste*, in *Revue des études anciennes*, XLII, 1940 (= *Mélanges d'études anciennes offerts a Georges Radet*, éd. F. Chapouthier, W. Seston, P. Boyance, Paris) 379-381 (lettera di Augusto indirizzata forse a Tiberio); ancora, L. GIORDANO, *Ottaviano Augusto scrittore. Le lettere private*, in *Memorie dell'Accademia delle Scienze di Torino. Classe di scienze Morali, Storiche e Filologiche*, XXIV, 2000, 15 ss.; infine, V. GIUFFRÈ., *Lecture*, I, cit., 19 (orig. *Il diritto militare dei romani*², Bologna, 1983, in cui, inoltre, 37-42) e ID., *Lecture*, II, cit., 294 e 360. Per ulteriori indicazioni, comunque, K. RAAFLAUB, *Die Militärreformen des Augustus und die politische Problematik des frühen Principats*, in *Saeculum Augustum*, hrsg. A. Binder, I, Darmstadt, 1987, 246-307, oltre a F. GUIZZI, *Augusto: la politica della memoria*, Roma, 1999, 13 ss.

l'esercito romano aveva ricevuto odiosi privilegi¹³ iniziando fatalmente a versare in uno stato di crisi profonda¹⁴; in realtà, siamo anche di fronte a un *topos* della letteratura giuridica militare, che rispecchiava il sentimento ambiguo che la popolazione civile e soprattutto gli intellettuali nutrivano nei confronti del mestiere delle armi, nelle mani di una classe a un tempo temuta per il notevole potere e invidiata per l'alto tenore di vita¹⁵.

Dal secondo frammento in poi, comunque, il discorso riguarda argomenti tipici del *ius militare*,

¹³ Celebre è la testimonianza – avvalorata anche da ritrovamenti archeologici – secondo cui i legionari sulle frontiere avrebbero avuto a disposizione terme private e bagni caldi (*Historia Augusta Avidius Cassius* 5.5 e *Severus Alexander* 53.2); a ogni modo, si tenga presente anche quanto scritto da Dione Cassio e da Erodiano a proposito della politica militare di Settimio Severo e del figlio Caracalla.

¹⁴ Per questa interpretazione, V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 271-273, ma anche 338 (orig. *Arrio Menandro e la letteratura 'de re militari'*, in *Labeo*, XX, 1974, 27-63); numerosi riferimenti, inoltre, in E. GABBA, *Considerazioni sugli ordinamenti militari nel tardo impero*, in *Ordinamenti militari in occidente nell'Alto Medioevo*, I, Spoleto, 1968, 65-94 (= *Per la storia dell'esercito romano in età imperiale*, Bologna, 1974, 43-74), oltre a G. WEBSTER, *The Roman Imperial Army of the First and Second Centuries A.D.*, London, 1969 e P. SOUTHERN, K.D. DIXON, *The Late Roman Army*, London, 1996.

¹⁵ In particolare, LA BOHEC, *L'esercito*, cit. 255 ss.; inoltre, MACMULLEN, *Soldier and Civilian in the Later Roman Empire*, Cambridge (Massachusetts), 1963, 152 ss.

codicillum, si fa esplicito riferimento alla *lex Falcidia*, che sappiamo attribuiva all'erede, in presenza di legati testamentari, almeno la quarta parte dell'eredità⁵⁰.

A questo punto, al termine di una concisa esegesi che vuole rappresentare soltanto un primissimo approccio ai frammenti sulla materia militare di Macro, siamo probabilmente in grado di formulare qualche riflessione conclusiva, arrivando fino all'età bizantina.

Il giurista severiano, oltre a risentire dell'opinione che tra gli intellettuali del suo periodo vigeva sull'esercito, giudicato ormai lontano dallo spirito che aveva dominato al tempo degli imperatori adottivi e addirittura lontanissimo da quello dell'epoca repubblicana e augustea, momenti entrambi vagheggiati in senso idealistico, mostra una singolare chiarezza per quanto concerne la divisione tra diritto della società civile e diritto dei militari, che incarnavano, in definiti-

⁵⁰ Rinviamo a F. BONIFACIO, *Ricerche sulla 'lex falcidia de legatis'*, Napoli, 1948, 63 ss. (insieme con ID., *In tema di lex Falcidia*, in *Iura*, III, 1952, 229-233), in cui utili riflessioni anche sui senatoconsulti Trebelliano (56 d.C.) e Pegasiano (69-79 d.C.), che contribuivano a regolare questa complicata materia, rispettivamente ponendo il fedecommissario *loco heredis* ed estendendo appunto il regime della *lex Falcidia* (P. VOCI, *Istituzioni di diritto romano*⁴, Milano, 1994, 615 ss.). Sugli sviluppi della questione nel pensiero dei commentari bizantini, a seguito di Nov. 1 del 535, V. MANNINO, *Il calcolo della 'quarta hereditatis' e la volontà del testatore*, Napoli, 1989, 241 ss.

entrambi i beneficiari (*et tibi et Titio heres partem quartam retinebit*), poiché il testatore sarebbe morto nel periodo in cui il testamento aveva cessato di riguardare il beneficio principale (*quo testamentum eius ad beneficium principale pertinere desierat*), mentre se fosse morto entro un tale lasso di tempo (*intra annum missionis*), Tizio soltanto avrebbe sofferto la perdita della quarta parte (*solus Titius deductionem partis quartae patietur*), poiché il fedecommissario sarebbe stato attuato nel periodo in cui il testatore, sempre in base all'ordinamento militare, non avrebbe potuto fare testamento (*quia eo tempore fideicommissum ei relictum est, quo testator iure militari testari non potuit*).

Nei Basilici⁴⁸ il passaggio di Macro (che sembra un responso tratto dalla casistica, ma sarà stato verosimilmente un modello frutto d'invenzione per spiegare un concetto generale) appare piuttosto scarnificato e corredato di uno *scholium* di Cirillo, risalente alla prima generazione dell'apparato di commento, quella in via cronologica più vicina alla compilazione giustiniana⁴⁹; in esso, in merito al lascito fedecommissario indicato dal ricorso al verbo 'restituo' e predisposto nei

⁴⁸ Bas. 41.1.91, in *Basilicorum libri LX*, ed. H.J. Scheltema, N. Van der Wal, A.V., Groningen, 1967, 1846; *scholium* in *Basilicorum libri LX*, ed. H.J. Scheltema, D. Holwerda, B.VI, Groningen, 1964, 2441.

⁴⁹ N. VAN DER WAL, J.H.A. LOKIN, *Historiae iuris graeco-romani delineatio. Les sources de droit byzantin de 300 à 1453*, Groningen, 1985, 46 ss.

inteso nella sua accezione di *ius singulare*¹⁶, che sono in particolare le limitazioni alla compravendita dei terreni agricoli (*de commercio agrorum*), la classificazione dei casi di congedo definitivo (*de missionibus*), i reati – indifferentemente *crimina* e *delicta*¹⁷ – dei militari (*de delictis militum*), il *peculium castrense* (*de peculio castrensi*) e quindi il testamento, sempre dei militari (*de testamento militis*).

Iniziamo, dunque, con il regime dell'acquisto degli appezzamenti da parte dei soldati:

(Liber II) *Milites agrum comparare prohibentur in ea provincia, in qua bellica opera peragunt, scilicet ne studio culturae militia sua avocentur. et ideo domum comparare non prohibentur. sed et agros in alia provincia comparare possunt. Ceterum in ea provincia, in quam propter proelii causam venerunt, ne sub alieno quidem nomine eis*

¹⁶ Per un'impostazione classica della questione, tuttora fondamentale valida, dal punto di vista della teoria generale del diritto, R. ORESTANO, *Ius singulare e privilegium in diritto romano: contributo storico-dogmatico*, in *Annali del Regia Università di Macerata*, XI, 1937, 5-105 e XII-XIII, 1939, 5-106, ma anche come pubblicazione autonoma (Tolentino, 1937) (= *Scritti*, I, Napoli, 1998, 311-513), insieme con A. GUARINO, *Il problema dogmatico e storico del diritto singolare*, in *Ann. dir. comp.*, XVIII, 1946, 1-54 (= *Pagine di diritto romano*, VI, Napoli, 1995, 3-80).

¹⁷ Per una lettura come 'improprietà di linguaggio', ma a proposito di Arrio Menandro, V. GIUFFRÈ, *Testimonianze sul trattamento penale dei 'militēs'*, Napoli, 1989, 24 nt. 1 e 356; si rinvia, comunque, a G. LONGO, 'Delictum' e 'crimen', Milano, 1976 (P. VOCI, *Recensione*, in *Iura*, XXVIII, 1977, 216-219).

agrum comparare licet: alioquin fisco vindicabitur. (pr.) *Is autem, qui contra disciplinam agrum comparaverit, si nulla de ea re quaestione mota missionem acceperit, inquietari prohibetur.* (1) *Illud constat huius praescriptionis commo- dum ad eos, qui ignominiae causa missi sunt, non pertinere, quod praemii loco veteranis concessum intellegitur: et ideo et ad eum, qui causaria missus est, potest dici pertinere, cum huic quoque praemium praestatur.* (2)

Ai soldati era vietato di acquistare terreni nella provincia in cui prestavano il servizio militare, affinché non fossero stati distratti nel proprio dovere dall'esercizio dell'attività agricola (*ne studio culturae militia sua avocentur*); sarebbe stato possibile, però, comprare una casa e anche altre proprietà in altre province; rimaneva stabile, invece, il divieto nelle province in cui ci si sarebbe dovuti recare a scopo di combattimento (*proelii causam*), con la prescrizione della confisca del bene oggetto del negozio e la sua accessione al tesoro imperiale (*alioquin fisco vindicabitur*)¹⁸.

Tuttavia, ricorda Macro, qualora un individuo avesse acquistato una proprietà contravvenendo a

¹⁸ Cfr. D. 49.16.9 (*Marcianus lib. III institutiones*): *Milites prohibentur praedia comparare in his provinciis, in quibus militant, praeterquam si paterna eorum fiscus distrahat: nam hanc speciem Severus et Antoninus remiserunt. sed et stipendiis impletis emere permittuntur. fisco autem vindicatur praedium illicite comparatum, si delatus fuerit. sed et si nondum delata causa stipendia impleta sint vel missio contigerit, delationi locus non est. Milites si heredes extiterint, possidere ibi praedia non prohibentur.*

appena citati, l'altro appartenente all'Enantiofane, con una serie di rinvî a diversi luoghi della compilazione giustiniana⁴⁷.

(Liber II) *Si miles testamento facto partem dimidiam hereditatis suae tibi restitui iusserit, deinde post missionem factis codicillis alteram partem Titio restitui rogaverit: si quidem post annum missionis suae decesserit, et tibi et Titio heres partem quartam retinebit, quia eo tempore testator decessit, quo testamentum eius ad beneficium principale pertinere desierat: si vero intra annum missionis decesserit, solus Titius deductionem partis quartae patietur, quia eo tempore fideicommissum ei relictum est, quo testator iure militari testari non potuit.*

Il passaggio prende in considerazione il caso di un soldato il quale avesse prescritto, una volta redatto il proprio testamento, di consegnare a un soggetto – nel testo, in senso esemplificativo, si utilizza la seconda persona singolare – la metà dell'eredità (*dimidiam hereditatis suae tibi restitui iuserit*) e dopo il congedo avesse ordinato, mediante una previsione codicillare (*factis codicillis*), di attribuire l'altra parte a Tizio (*alteram partem Titio restitui rogaverit*): se egli fosse morto oltre il primo anno dopo il congedo (*post annum missionis*), l'eredità avrebbe trattenuto la quarta parte contro

⁴⁷ Bas. 45.1.10, in *Basilicorum libri LX*, ed. H.J. Scheltema, N. Van der Wal, A.VI, Groningen, 1969, 2073; *scholia in Basilicorum libri LX*, ed. H.J. Scheltema, D. Holwerda, B.VII, Groningen, 1965, 2648.

entro il periodo di un anno (*anni spatium*) ai testamenti di coloro il quali erano stati congedati con onore o per motivi di salute. Il diritto di fare testamento in relazione al *peculium castrense* (*ius testandi de castrens*), previsto per il soggetto *alieni iuris* che prestava il servizio militare (*filiis familias militantibus*), non avrebbe potuto stare in capo a chi fosse stato congedato con infamia: si trattava, infatti, anche in questo caso, di una sorta di premio da attribuire soltanto ai meritevoli (*quod hoc praemii loco merentibus tributum est*).

(Liber II) *Militi, qui capite puniri meruit, testamentum facere concedendum Paulus et Menander scribunt eiusque bona intestati, si punitus sit, ad cognatos eius pertinere, si tamen ex militari delicto, non ex communi punitus est.*

Paolo e Menandro avevano scritto che un soldato che avesse meritato la pena capitale sarebbe stato in condizione di fare testamento e che i beni a lui intestati, qualora fosse stato effettivamente punito, sarebbero andati ai parenti, anche se la vicenda avesse riguardato un reato di natura militare (*si tamen ex militari delicto, non ex communi punitus est*)⁴⁶.

Nei Basilici il passo è corredato di due commenti, l'uno anonimo che riporta appunto l'opinione, assente nel testo greco, dei due giuristi

⁴⁶ V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 56-57.

simili disposizioni (*contra disciplinam*), una volta congedato senza che fosse stata affrontata la questione in una lite (*si nulla de ea re quaestione mota missionem acceperit*), avrebbe dovuto essere lasciato indisturbato nel godimento della cosa (*inquietari prohibetur*)¹⁹.

Infine, tutto ciò non poteva valere se il soggetto di cui si parla avesse concluso la carriera con infamia (*qui ignominiae causa missi sunt*): quello appena esposto, infatti, consisteva in un privilegio concesso ai veterani come forma di riguardo per le loro trascorse fatiche (*quod praemii loco veteranis concessum intellegitur*); era possibile, di conseguenza, che avvenisse lo stesso anche nel caso in cui il congedo fosse stato causato da ragioni di salute, per il medesimo principio (*cum huic quoque praemium praestatur*).

Non è chi non veda in quale ampia misura la problematica dei beni immobili in capo alla milizia fosse fondamentale già allora, nonostante le problematiche legate alla presenza delle truppe stanziati sulle frontiere, i c.d. *limitanei vel ripenses*, sarebbero appartenute a un momento storico

¹⁹ Sempre per l'epoca tardoantica e in relazione alla questione del 'veteranesimo', V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 428 ss. Su una certa tendenza del soldato a rimanere nella zona dove aveva servito anche dopo il congedo, soprattutto nella *pars Occidentis*, J.M. CARRIÉ, *Il soldato*, in *L'uomo romano*, a cura di A. Giardina, Roma-Bari, 1993, 101-142, 111 ss.

successivo²⁰. Il divieto, comunque, era chiaramente ordinato a impedire che la stessa milizia si legasse troppo, soprattutto attraverso interessi economici²¹, al territorio dove avrebbe dovuto servire in armi²².

Il frammento successivo, invece, affronta il tema del congedo (*missio*), che poteva avere principalmente tre cause, *honestam* (con onore), *causariam* (per motivi di salute), *ignominiosam* (con infamia):

²⁰ M.J. NICASIE, *Twilight of Empire. The Roman Army from the Reign of Diocletian until the Battle of Adrianople*, Amsterdam, 1998, 13 ss., ma anche B. ISAAC, *The Meaning of the Terms Limes and Limitanei*, in *JRS.*, LXXVIII, 1988, 125-147; ricordiamo, comunque, almeno W. SESTON, *Du 'comitatus' de Dioclétien aux 'comitatentes' de Constantin*, in *Historia*, IV, 1955 (= *Festschrift zum 70. Geburtstag von Wilhelm Ensslin*, Wiesbaden), 284-296 e D. VAN BERCHEM, *L'Armée de Dioclétien et la réforme constantinienne*, Paris, 1952, *passim*.

²¹ J.M. CARRIÉ, *Il soldato*, cit., 110.

²² Essendo il tema delle proprietà provinciali dei componenti dell'esercito di importanza centrale, la bibliografia a disposizione è davvero gigantesca. Per alcune indicazioni generali, J.M. CARRIÉ, *Eserciti e strategie*, in *Storia di Roma. III. L'età tardoantica. 1. Crisi e trasformazioni*, diretta da A. Schiavone, Torino, 1993, 83-154 e ID., *L'esercito: trasformazioni funzionali ed economie locali*, in *Società romana e impero tardoantico. I. Istituzioni, ceti, economie*, a cura di A. Giardina, Roma, 1986, 449-488 e 760-779, oltre a A.H.M. JONES, *Il tardo impero*, II, cit., 870 ss.; ancora, LA BOHEC, *L'esercito*, cit., 292 ss.

Gli ultimi tre frammenti riguardano, infine, la questione del *testamentum militis*, un caso, come noto, di testamento speciale, privo di limiti formali e valido soltanto entro un certo periodo di tempo dal congedo⁴⁵.

(Liber II) *Testamenta eorum, qui ignominiae causa missi sunt, statim desinunt militari iure valere, quod anni spatium testamentis eorum, qui honestam vel causariam missionem meruerunt, tribuitur. ius testandi de castrensi, quod filiis familias militantibus concessum est, ad eos, qui ignominiae causa missi sunt, non pertinet, quod hoc praemii loco merentibus tributum est.*

I testamenti di coloro i quali fossero stati congedati con infamia, per la legge militare (*militari iure*), avrebbero cessato immediatamente di avere valore (*statim desinunt ... valere*); il medesimo ordinamento, invece, avrebbe attribuito valore

124-125 su D. 49.17.11; pp. 125 ss. su D. 49.17.13 e 16, entrambi papiniani, sulla costituzione adrianea che ammise anche l'eredità lasciata dalla moglie del soldato).

⁴⁵ Per tutti, V. ARANGIO-RUIZ, *L'origine del 'testamentum militis' e la sua posizione nel diritto romano classico*, in *BIDR.*, XVIII, 1906, 157-196 (= *Scritti di diritto romano*, I, Napoli, 1974, 19-43), a parte le indicazioni, con utile bibliografia, in M. AMELOTTI, voce *Testamento (diritto romano)*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano 1992, 469-470. Piace ricordare, inoltre, A. MASI, *Il testamento militare e l'accrescimento nel saggio di Pasquale de' Rossi per la cattedra di diritto romano*, in *Index*, XXXIII, 2005, 127-129, in *Pasquale de' Rossi e la Repubblica Romana*, *ibidem*, 111 ss.

filius familias in militia adquisiit, quod, nisi militaret, adquisiturus non fuisset. Nam quod erat et sine militia adquisiturus, id peculium eius castrense non est.

Questa entità economica speciale⁴² sarebbe stata appunto ciò che i genitori (*a parentibus*) o i parenti (*vel cognatis*) avevano donato al *filius familias* nel momento della sua partenza per il servizio militare (*in militia agenti*), ma anche quanto egli avrebbe guadagnato durante il periodo da trascorrere sotto le armi (*in militia*) e che se non si fosse trovato in una tale condizione (*nisi militaret*) non sarebbe stato in grado, per ovvie ragioni, di acquistare⁴³; infatti, qualsiasi bene ottenuto al di fuori della condizione di soldato – *sine militia adquisiturus* – non avrebbe potuto essere considerato alla stregua del *peculium castrense*⁴⁴.

⁴² F. LA ROSA, *I peculii speciali in diritto romano*, Milano, 1953, 5 ss. (e voce *Peculium*, in *Noviss. Dig. It.*, XII, Torino, 1965, 755-757); inoltre, più di recente, B. LEHMANN, *Das 'peculium castrense' der 'palatini'*, in *Labeo*, XXIII, 1977, 49-54.

⁴³ J.M. CARRIÉ, *Il soldato*, cit., 127 ss.

⁴⁴ Sull'ampliamento dell'istituto – *id, quod in castris adquisitum est* – con le donazioni provenienti da genitori e parenti dobbiamo ricordare le posizioni differenti di Emilio Albertario (*Appunti sul peculium castrense*, in *BIDR.*, XXXIX, 1931, 5-31 = *Studi di diritto romano*, I, Roma, 1933, 159-178: effetto di una costituzione di Settimio Severo e Antonino Caracalla; prima di lui, H.H. Fitting, *Das castrense peculium*, Halle an der Saale, 1872) e di Antonio Guarino (*L'oggetto del castrense peculium*, in *BIDR.*, XLVIII, 1941, 41-73 = *Pagine di diritto romano*, VI, Napoli, 1995, 105-133, da cui citiamo: effetto dell'opera della giurisprudenza; p. 121 e pp.

(Liber II) *Missionum generales causae sunt tres: honesta causaria ignominiosa. honesta est, quae tempore militiae impleto datur: causaria, cum quis vitio animi vel corporis minus idoneus militiae renuntiatur: ignominiosa causa est, cum quis propter delictum sacramento solvitur. et is, qui ignominia missus est, neque Romae neque in sacro comitatu agere potest. et si sine ignominiae mentione missi sunt, nihilo minus ignominia missi intelleguntur.*

Delle tipologie elencate, l'una si realizzava quando qualcuno completava il tempo previsto – in genere, venticinque anni²³ – per il servizio militare (*quae tempore militiae impleto datur*), l'altra quando era dichiarato inidoneo per un difetto del corpo o della mente (*cum quis vitio animi vel corporis minus idoneus militiae renuntiatur*), l'altra ancora quando veniva sciolto dal giuramento di fedeltà in ragione della commissione di un reato (*cum quis propter delictum sacramento solvitur*)²⁴.

In ogni caso, chiunque fosse stato cacciato dall'esercito con infamia, non avrebbe potuto prestare la propria opera presso la corte imperiale e neppure risiedere a Roma (*neque Romae neque in sacro comitatu agere potest*); d'altro canto, coloro i quali avessero terminato la carriera con infamia, senza però che questa fosse stata certificata in un documento (*sine ignominiae mentione*), nondimeno avrebbero dovuto essere così considerati (*nihilo*

²³ LA BOHEC, *L'esercito*, cit., 82-83.

²⁴ Si trattava della c.d. *exauctoratio*: V. GIUFFRÈ, *Testimonianze sul trattamento penale dei 'milites'*, Napoli, 1989, 18.

minus ignominia missi intelleguntur): si tratta di un caso curioso, in cui emerge la prevalenza dell'elemento sostanziale su un semplice requisito formale²⁵.

Può rivelarsi interessante evidenziare come la commissione di un qualsivoglia reato facesse scattare in capo al *miles* il meccanismo dell'*infamia*, colpendolo in ciò che di più sacro poteva possedere all'interno di una comunità basata sul valore del coraggio e sulla stima dei superiori e dei commilitoni, cioè l'onore²⁶.

Ed ecco appunto che si passa a parlare dei reati commessi dai soldati:

(Liber II) *Inreverens miles non tantum a tribuno vel centurione, sed etiam a principali coercendus est. Nam eum, qui centurioni castigare se volenti restiterit, veteres notaverunt: si vitem tenuit, militiam mutat: si ex industria fregit vel manum centurioni intulit, capite punitur. (4) Eius fugam, qui, cum sub custodia vel in carcere esset discesserit, in numero desertorum non computandam*

²⁵ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 526 ss. (tratto da *Sui 'servi' e la 'militia' secondo il Codice Teodosiano*, in *Labeo*, XXIV, 1978, 191-197 e da una comunicazione inedita intitolata *Schiavi soldati, soldati schiavi* e tenuta in un congresso internazionale a Palma de Mallorca nei giorni 2-4 ottobre 1991), sul supposto collegamento con C. 4.21.7, un rescritto diocleziano (V. GIUFFRÈ, *Su Cl. 4.21.7*, in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, VII, Napoli, 1984, 3631-3640).

²⁶ J.H.JUNG, *Die Rechtsstellung der römischen Soldaten: Ihre Entwicklung von den Anfängen Roms bis auf Diokletian*, in *ANRW.*, II.14, Berlin-New York, 1982, 895-897.

servitù (*in servitatem se venire passus est*) avrebbe dovuto essere punito con la morte³⁹.

Il regime dell'infamia assume così un aspetto decisamente, è appena il caso di dirlo, drammatico, se pure l'esercizio episodico del mestiere di attore, forse per ragioni di decoro, viene risolto *tout court* con la comminazione della pena capitale⁴⁰.

I compilatori, quindi, proseguirono inserendo una definizione del *peculium castrense*, uno degli istituti più tipici del diritto romano militare, addirittura un antico privilegio augusteo (insieme al *testamentum militis*, che incontreremo tra poco)⁴¹.

(Liber II) *Castrense peculium est, quod a parentibus vel cognatis in militia agenti donatum est vel quod ipse*

³⁹ V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 54-55, ma anche ID., *Lecture*, II, cit., 358.

⁴⁰ J.E. SPRUIT, *De juridische en sociale positie van de romeinse acteurs*, Assen, 1966, 41 nt. 26 e 146 nt. 35 (sul punto specifico) e 149 ss. (in generale nella legislazione imperiale tra II e III secolo), a parte M. KASER, *'Infamia' und 'Ignominia' in den römische Rechtsquellen*, in *ZSS.*, LXXIII, 1956, 220-278, 260-261 su *Macer 1 publ. D. 48.5.25pr.*, insieme con B. ALBANESE, *Le persone nel diritto privato romano*, Palermo, 1979, 415 nt. 316; inoltre, E. BIANCHI, *Appunti minimi in tema di 'infamia' dell'attore nel regime pretorio*, in questa stessa rivista, VI, 2013, nt. 40; infine, per ulteriori indicazioni, H. LEPPIN, *Histrionen. Untersuchung zur sozialen Stellung von Bühnenkünstler des römischen Reiches zur Zeit der Republik und des Principats*, Bonn, 1992 (sul punto specifico, 10, 72 e 157).

⁴¹ I. 2.12.pr., ma si veda anche D. 29.1.1 (*Ulpianus lib. XLV ad edictum*).

che poneva il singolo, tragicamente, di fronte al dilemma della scelta tra la vita e la morte³⁶.

Il caso seguente, sempre in tema di illeciti commessi dal soggetto sotto le armi, è particolarmente interessante:

(Liber II) *Quaedam delicta pagano aut nullam aut leviolem poenam irrogant, militi vero graviolem. Nam si miles artem ludicram fecerit vel in servitutem se venire passus est, capite puniendum Menander scribit.*

Certi reati, che per un civile (*pagano*)³⁷ comportavano una pena lieve o addirittura rimanevano impuniti (*aut nullam aut leviolem poenam irrogant*), per un militare (*militi*) venivano giudicati con maggiore severità (*vero graviolem*)³⁸; Menandro aveva scritto, infatti, che se un soldato avesse partecipato a uno spettacolo teatrale (*artem ludicram fecerit*) o avesse permesso a se stesso di cadere in

plausibile contesto in cui l'articolo avrebbe visto la luce, quello dell'esperienza della Prima Guerra Mondiale che l'autore ebbe a vivere in prima persona, V.M. MINALE, *Carteggio Croce – Arangio-Ruiz*, Napoli, 2012, xxvi nt. 62, oltre a V. GIUFFRÈ, *Lecture*, I, cit., 6 (orig. *Seminários de direito romano*, Brasilia, 1984, 45-53).

³⁶ In realtà, comunque, chi disertava erano spesso reclute coscritte, *tirones*, non ancora neppure assegnate alle proprie unità; in questo senso, sulla piaga della diserzione in epoca tardoantica, V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 424 ss.

³⁷ Sul termine e sulla sua componente ideologica di distacco dal mondo civile, J.M. CARRIÉ, *Il soldato*, cit., 104.

³⁸ V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 317 ss.

Menander scripsit, quia custodiae refuga, non militiae desertor est. eum tamen, qui carcere effracto fugerit, etiamsi ante non deseruerit, capite puniendum Paulus scripsit. (5) Desertorem, qui a patre suo fuerat oblatus, in deteriolem militiam divus Pius dari iussit, ne videatur, inquit, pater ad supplicium filium optulisse. Item divus Severus et Antoninus eum, qui post quinquennium desertionis se optulit, deportari iusserunt. Quod exemplum et in ceteris sequi nos debere Menander scripsit. (6)

Il soggetto che si fosse macchiato di insubordinazione (*inreverens miles*), evidentemente mancando di eseguire gli ordini impartiti, avrebbe potuto essere punito (*coercendus est*) non soltanto dal tribuno o dal centurione, ma anche da qualsiasi suo superiore in grado (*sed etiam a principali*)²⁷; l'insegnamento degli 'antichi giureconsulti' (*veteres notaverunt*) su colui che avesse resistito alla propria punizione (*eum, qui centurioni castigare se volenti restiterit*) era che nel caso in cui costui si fosse impadronito della verga²⁸, avrebbe dovuto essere tra-

²⁷ V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 50-51

²⁸ Il potere di percuotere il cittadino romano sotto le armi era simboleggiato da un bastone, 'il ceppo di vite': LA BOHEC, *L'esercito*, cit., 79. Sul tema interessanti suggestioni in C. CASCIONE, 'Verberabilissime', in *Index*, XXV, 1997, 473-489 (*Recensione* a J. GEBHARDT, *Prügelstrafe und Züchtigungsrecht im antiken Rom und in der gegenwart*, Köln-Weimar-Wien, 1994), in particolare 475 (in cui si evoca D. 49.16.3.1: sulla *castigatio* V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 18); inoltre, A. D'ORS, 'Virgae Sanguineae', in *Iura*, XXIV, 1973, 207-208, su D. 4.9.9, in cui si riporta, a proposito della pe-

sferito ad altra unità e di conseguenza degradato²⁹, mentre se avesse deliberatamente ferito o addirittura rotto la mano dell'ufficiale, avrebbe dovuto essere condannato a morte³⁰.

Menandro, continua Macro, aveva scritto che chi fosse fuggito mentre era sotto sorveglianza o trovandosi agli arresti non avrebbe dovuto essere considerato un disertore, poiché non aveva abbandonato il campo di battaglia o comunque il

na del parricida, la curiosa espressione 'virgis sanguineis verberatus'; infine, W. NIPPEL, *Public Order in Ancient Rome*, Cambridge, 1995, *passim*.

²⁹ Sulla *militiae mutatio*, V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 19.

³⁰ Cfr. D. 49.16.6.1 – *Qui manus intulit praeposito, capite puniendus est (Menenius lib. III de re militare)* – su cui V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit. 50-51. Le modalità della messa a morte consisteva nella decapitazione (*decollatio*) o nella bastonatura e lapidazione (*fustuarium*), l'una per gli ufficiali, l'altra per i soldati semplici: V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 17-18. Sull'argomento in generale ci è rimasta soltanto qualcosa tratto dall'opera *De poenis militum* di Emilio Paolo; ancora, V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, cit., 317 e 264-265. Comunque, a parte R. TAUBENSCHLAG, voce *Militärstrafrecht*, in *PWRE.*, XV.2, Stuttgart, 1932, 1668-1671 e A. NEUMANN, voce *Disciplina militaris*, in *PWRE.*, Suppl. X, Stuttgart, 1965, 142-178, si veda J.H.JUNG, *Die Rechtsstellung*, cit., 975 ss.; inoltre, C.E. BRAND, *Roman Military Law*, Austin (Texas)-London, 1968, 99 ss. Vogliamo ricordare, infine, M. CARCANI, *Dei reati, delle pene e dei giudizi militari presso i romani*, Napoli, 1981, con una nota di lettura, sempre di V. Giuffrè, in cui si contestualizza lo scritto nel clima di revisione della legislazione militare italiana poco dopo l'Unità.

servizio militare³¹; Paolo, per contro, che chi fosse scappato in questo modo, anche se in precedenza non aveva disertato, sarebbe stato passibile della pena capitale³².

Antonino Pio aveva ordinato, poi, che il disertore, il quale fosse stato scoperto dal padre, venisse degradato e spostato ad altro settore dell'esercito, in modo tale da non mettere il genitore nella condizione di decretare la morte del figlio; inoltre, Settimio Severo e il figlio Caracalla avevano prescritto che colui il quale avesse disertato per un periodo di cinque anni, conseguendosi alla fine, avrebbe dovuto essere deportato³³; Menandro aveva indicato di seguire questo esempio nei casi simili³⁴.

I Severi, la cui dinastia aveva avuto origine proprio con Settimio Severo, avevano saputo esprimere le loro qualità di protettori del ceto militare, attenuando attraverso interventi normativi mirati il rigore della disciplina precedente: ciò emerge anche in relazione alla diserzione, una fattispecie – ai giorni nostri è rimasto identico³⁵ –

³¹ V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 46-47, ma anche ID., *Lecture*, II, cit., 354.

³² V. GIUFFRÈ, *Lecture*, II, 485-487.

³³ G. GUALANDI, *Legislazione*, I, cit., 100 e 363, 215 e 363.

³⁴ V. GIUFFRÈ, *Testimonianze*, cit., 38-39 e 42 ss., ma anche ID., *Lecture*, II, cit., 354.

³⁵ V. ARANGIO-RUIZ, *Sul reato di diserzione in diritto romano*, in *Riv. dir. proc. pen.*, X, 1919, 138-147 (= *Rariora*, Roma, 1946 e rist. anast. Camerino, 1970, 273-290, ma anche in *Scritti di diritto romano*, II, Napoli, 1974, 3-12); inoltre, sul