

impresso dal legislatore italiano all'istituto del litisconsorzio. [Carlo De Cristofaro]

Piera Capone, '*De consortibus eiusdem litis*'. *Storia di un titolo del Codice di Giustiniano*, Napoli, 2012.

Con il ponderoso studio dal titolo *De Consortibus Eiusdem Litis* Piera Capone affronta il delicato tema del litisconsorzio in diritto romano, prendendo le mosse dall'analisi di un titolo del *Codex Repetitae Praelectionis*, rubricato *De Consortibus Eiusdem Litis* (CI. 3.40), nel quale sembra rinvenirsi l'unica traccia, all'interno dell'opera giustiniana, dell'espressione *litis consortes*. La ricerca viene condotta secondo due diverse direttrici: l'una di carattere più marcatamente informativo, intesa all'analisi dell'istituto in epigrafe dal punto di vista giuspositivistico, l'altra di taglio storicistico e comparatistico, incentrata sull'individuazione delle evoluzioni storiche del concetto di litisconsorzio in diritto romano e sulle sue successive influenze sulla storia del diritto europeo.

Nella *Parte Prima: Fonti Dottrina Prospettive* l'A. innanzitutto rileva che l'utilizzo dell'espressione *litis consortes* è un *unicum* all'interno del richiamato titolo 3.40. Inevitabilmente condizionate dall'incertezza scaturente da un riferimento positivo così esiguo, le dottrine incentrate sulla disamina del *litis consortio* lo hanno valutato in modi fortemente eterogenei. Ponendo a confronto le posizioni di Planck e Redenti, infatti, l'A. sotto-

linea come la dottrina non abbia conquistato una visione uniforme del rilievo pratico che in diritto romano aveva il concetto di litisconsorzio di diritto processuale: esso viene inteso rispettivamente come mera eccezione (dagli effetti più simili ad una riunione di processi che ad un litisconsorzio vero e proprio), o come totalmente estraneo alle logiche del processo antico, specie nelle forme del processo formulare. Proponendosi lo scopo di comprendere se l'utilizzo dell'espressione *litis consortes* sia stato semplicemente frutto di una svista dei redattori giustiniani o invece il culmine di un processo evolutivo che non ha goduto della giusta importanza da parte degli studiosi, l'A. si impegna nella non facile ricostruzione della storia del titolo 3.40.

La *Parte Seconda*, rubricata *Problematiche Formulari*, si articola in tre capitoli.

Nel primo, partendo dall'analisi di Gai 1 *ad ed. prov.* D. 2.1.11.2, Ulp. 9 *ad ed.* D. 3.3.31.1 e Paul. 8 *ad ed.* D. 3.3.42.6-7, l'A. esamina diverse fattispecie e figure processuali, ad es., azioni divisorie della comproprietà) in cui la presenza necessaria di più soggetti potesse configurarsi simile al litisconsorzio come inteso nell'ottica moderna. Particolare attenzione viene dedicata alla ricostruzione di Biondi il quale, partendo dall'analisi di due frammenti della glossa *festina* (34 L e 54 L), contestava la possibilità che il litisconsorzio

facenti capo ad una *lex* di Valentiniano e Valente relativa a due casi particolari di *absentia consortium*. Le due diverse fattispecie di assenza dei litisconsorti avevano ad oggetto o un'*absentia* relativa ad un procedimento già incardinato o la mancata adesione al processo da parte di soggetti su cui si dispiegavano inevitabilmente gli effetti del provvedimento decisorio. Nello specifico, si analizza come il sistema della *cautio* fosse variamente utilizzato nelle due predette possibilità. L'ultima sezione del capitolo è invece dedicata ad un confronto tra le *inscriptiones* e *subscriptiones* dalle quali è stata ricostruita la *ratio* del provvedimento in esame. L'unico punto di discordanza tra le tre cancellerie risulta essere il destinatario del provvedimento, che viene indicato solo nell'*in-scriptio* giustiniana come *Sallustio pp.*

«Il valore di *CI. 3.40* fra raffronti sistematici e scelte compilatorie» è il titolo della *Parte Quarta*, dedicata a una riepilogazione dei notevoli risultati conseguiti, arricchita da ulteriori riflessioni e approfondimenti relativi all'istituto del litisconsorzio più in generale, nella prospettiva moderna e contemporanea. Accurati indici delle fonti e degli autori citati chiudono il volume.

Nel complesso, lo studio di Piera Capone si segnala per il taglio sperimentale dell'indagine, la notevole acribia esegetica, il rigore del metodo, la rilevanza delle conclusioni cui l'Autrice perviene ai fini della comprensione del moderno assetto

alla ricostruzione dell'originaria norma costantiniana, che occupa la seconda parte del primo capitolo, risulta estremamente corposa e dettagliata. Vengono messi in relazione, infatti, la *lex super consortibus* e la *lex* di Giuliano con la *Lex Romana Burgundionum* (LRB 30.3 e 47) e con il capo 2.5 del Codice Teodosiano; in relazione a tali punti, l'A. esamina in chiave critica le più significative posizioni dottrinali moderne (da Planck a Mommsen, a Biondi, in particolare).

Il secondo capitolo della terza parte riprende sotto altri profili l'indagine sul rapporto tra la *lex super consortibus* di Costantino e la *lex* abrogatoria di Giuliano. L'analisi condotta dall'A. evidenzia in quali ambiti l'intervento di Giuliano abbia «demolito progressivamente» l'operato del predecessore, restaurando per certi aspetti l'*antiquum ius*, anche in materia di litisconsorzio. Molto originale è l'esame critico dell'operato dei compilatori giustinianeî a proposito di CI. 30.4.1, attraverso cui emerge come la politica di Giuliano abbia appiattito la conoscenza storica dei bizantini i quali, anche in materia di litisconsorzio, non furono in grado di redigere testi completi e tali da ricomprendere anche le istanze dei legislatori precedenti a Giuliano, incidendo, così, negativamente sul 'ricordo' della *lex super consortibus*.

La Terza Parte si chiude col capitolo intitolato «*Commune negotium et quibusdam absentibus*»; vi si prendono in considerazione CTh. 2.12.2, CI. 30.40.2, e Con. 3.12 *ex corp. theodosiani lib. ii*, tutti

fosse compatibile con le logiche del processo formulare, del quale veniva così data una lettura, ad avviso dell'A., semplicistica e riduttiva rispetto ai concreti margini di elasticità che la formula poteva presentare dal punto di vista della pluralità delle parti in causa. Il primo capitolo si conclude con una 'rilettura delle fonti', ovvero una disamina di alcuni frammenti del *Corpus Iuris* dai quali si potrebbe intendere che, con l'evolversi del sistema processuale, fosse invalsa una maggiore propensione degli antichi nei confronti del litisconsorzio; ciò specie sulla base di uno spunto offerto da Quint. *inst. orat.* 3.10.1-3, in cui lo scrittore sembra avvicinarsi con maggiore approssimazione ad una teorizzazione di litisconsorzio.

Nel secondo capitolo l'A. prende le mosse dalla critica della teoria di Redenti in ordine agli ostacoli di natura processuale che avrebbero impedito, specie nel processo formulare, la possibilità di un litisconsorzio per alcune categorie di azioni. Attraverso un'analisi puntuale delle *actiones pro parte ed in solidum*, l'A. evidenzia come, con una sempre maggiore elasticizzazione del processo formulare ed un raffinamento delle elaborazioni dottrinali relative all'istituto della solidarietà, gli interessi peculiari di soggetti diversi coinvolti all'interno dello stesso processo e rivestenti la stessa parte processuale non avrebbero col tempo configurato un reale ostacolo al litisconsorzio. Si termina la discussione con un

accenno alla comparsa della figura del cosiddetto *idem iudex*, rinviandone la trattazione ai capitoli successivi.

Nel terzo ed ultimo capitolo della seconda parte, l'A. recupera la problematica introduttiva, relativa alle posizioni contrastanti di Planck e Redenti rispetto alla inconfigurabilità (secondo il primo) o isolata necessarietà (per il secondo) del litisconsorzio. Nel dettaglio, con riferimento ai giudizi divisorii, vengono analizzati due frammenti di Paolo (Paul. 23 *ad ed.* D 10.1.4.5-6 e Paul. 12 *ad Sab.* D. 10.2.48) che manifesterebbero la perfetta consapevolezza, da parte del giurista, della possibilità che più soggetti esprimessero nel loro insieme la posizione processuale di un unico dividente. La successiva sezione è invece dedicata all'analisi di una serie di frammenti di varia natura in cui si intravedono profili di necessarietà del litisconsorzio. Particolare attenzione l'A. dedica alle posizioni che gli interpreti successivi hanno assunto in merito alla interpretazione e traduzione dei suddetti passi ed alle eventuali ricadute sul diritto processuale moderno (come l'*exceptio plurium litis consortium* del Tribunale Camerale tedesco). Dopo un'approfondita trattazione relativa alla figura dello *idem iudex*, preannunciata a chiusura del capitolo precedente, l'A. conclude affermando che nel diritto processuale romano non esisteva un canone ermeneutico univoco a cui rapportare la necessità di più convenuti in giudizio e che pertanto i metodi di

applicazione del *litis consortio* risultarono del tutto discontinui ed eterogenei.

La *Parte Terza*, rubricata «*Le 'leges' di CI. 3.40 'de consortibus eiusdem litis'*» si divide in tre capitoli. Il primo, intitolato «*Una 'perduta' 'lex super consortibus' di Costantino*», analizza CI. 3.40 dal punto di vista contenutistico, con particolare attenzione per la ricostruzione del testo. La normativa di Costantino ci è nota grazie a un provvedimento di Giuliano che, nell'atto di abrogarla, vi si riferì come *lex super consortibus*. Nonostante non sia possibile risalire al contenuto integrale del provvedimento costantiniano, l'A. suppone che il testo giuliano ne sia stato inevitabilmente condizionato, elevandolo dunque a modello paradigmatico dal quale tentare di ricostruire la fattispecie del litisconsorzio. Tramite un'analitica indagine terminologica del testo di Giuliano, l'A. tratteggia una ricostruzione del clima storico, sociale e normativo nel quale la *lex super consortibus* era stata emanata, soffermandosi sull'evoluzione del processo *per formulas* e sul transito verso la *cognitio extra ordinem*, fertile contesto nel quale Costantino avrebbe introdotto *ex abrupto* una *praescriptio consortium* intesa a garantire, ove necessaria, la presenza di tutti gli interessati dal lato attorio o del convenuto al giudizio. Sarebbe stato l'abuso di tale *praescriptio*, quale mezzo di arbitrario allungamento dei tempi processuali, ad aver spinto Giuliano all'abrogazione del testo di Costantino. L'indagine att