



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE - PEER REVIEWED JOURNAL
ISSN: 2036-2528

Loredana Di Pinto

**Intolleranza e diritti delle persone.
Note in tema di apostati nella compilazione
di Teodosio II**

Numero XI Anno 2018

www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile
Laura Solidoro

Comitato Scientifico

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

Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), M. d'Orta (Univ. Salerno), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Seconda Univ. Napoli), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Triscioglio (Univ. Torino)

Redazione

P. Capone (Univ. Napoli Federico II), S. Cherti (Univ. Cassino), N. Donadio (Univ. Milano)

Comitato dei Referees

F. Amarelli, A. Calore, R. Cardilli, D. Ceccarelli Morolli, D. Centola, A. Cernigliaro, G. Coppola, T. Dalla Massara, L. De Giovanni, I. Del Bagno, S. Di Salvo, I. Fagnoli, V. Ivone, L. Labruna, P. Lambrini, A. Lovato, L. Maganzani, F. Mancuso, G. Matino, F. Mercogliano, A. Palma, F. Procchi, S. Puliatti, F. Reduzzi Merola, M. Robles, M. Squillante, A. Torrent, G.P. Trifone, A. Tucci, P. Ziliotto.

Segreteria di Redazione

G. Crescenzo, C. De Cristofaro, P. Pasquino

Sede della Redazione della rivista:

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

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



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

Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider

Aruba S.p.A.

Piazza Garibaldi, 8

52010 Soci AR

Inscr. Cam. Comm. N° 04552920482 – P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

I contributi, conformi ai criteri di citazione indicati sul sito web della rivista, non superiori ai 98.000 caratteri, dovranno essere inviati all'indirizzo di posta elettronica della Redazione con l'indicazione della qualifica, della città e della nazione di residenza degli Autori (sede universitaria o Foro di appartenenza o Distretto notarile) e, se si desidera, dell'indirizzo di posta elettronica (che verrà pubblicato in calce al contributo). Gli autori sono invitati a inviare alla Rivista, insieme con il testo da pubblicare, due 'abstract', di cui uno in lingua diversa da quella del contributo, e 'parole chiave' nelle due lingue.

'Teoria e storia del diritto privato' subordina la pubblicazione dei contributi che pervengono alla Redazione alla sola approvazione da parte del Comitato scientifico, che si riserva di escludere dalla pubblicazione gli articoli che non risulteranno in linea con il programma scientifico della Rivista. Tuttavia, in considerazione dei nuovi parametri introdotti dalle Sedi universitarie per la valutazione dei lavori scientifici e per l'accreditamento, se l'Autore ne fa richiesta, ciascun saggio pervenuto alla Rivista può essere valutato da due Referees. I Referees sono Colleghi cui la Direzione e il Comitato scientifico della Rivista – in attesa considerazione sia del settore scientifico-disciplinare cui risulta riferibile il saggio da valutare, sia della professione dell'Autore – chiedono di effettuare un processo di valutazione anonimo, inviando con e-mail l'articolo, privo del nome dell'Autore e di tutti i riferimenti alla sua identità (si invitano perciò gli Autori interessati alla valutazione dei Referees a far pervenire alla Redazione due files del saggio, di cui uno risulti privo di ogni riferimento alla propria identità). Nella fase della valutazione, pertanto, i Referees non conoscono l'identità dell'Autore e, a sua volta, l'Autore non conosce l'identità dei Referees che valutano il suo contributo (c.d. doppio cieco, *double blind*). Tuttavia, per la trasparenza del procedimento, nell'anno successivo alla pubblicazione on line del saggio, la Rivista comunica mediante pubblicazione l'identità dei Referees. La Direzione della Rivista riceve da ciascun Referee una relazione (*report*), che viene inviata con e-mail all'altro Referee e all'Autore. Dopo aver esaminato le due relazioni dei Referees, il Direttore responsabile e il Comitato scientifico decidono se pubblicare il saggio, o respingerlo, o richiederne una revisione (in tale ultimo caso la nuova versione viene inviata ai Referees per un secondo giudizio). Ai fini della pubblicazione, il giudizio dei Referees non è vincolante, perché la Direzione e il Comitato scientifico decidono in ultima istanza se pubblicare l'articolo o rifiutarlo, soprattutto qualora si verifichi una divergenza di opinione tra i Referees. Il *report* dei Referees consiste in un commento, schematico o in forma discorsiva, composto di due parti. Nella prima parte si espone un giudizio sui seguenti punti: 1) Attinenza del tema trattato alle finalità della Rivista; 2) Originalità o rilevanza della trattazione; 3) Correttezza del metodo e coerenza delle argomentazioni; 4) Attenzione critica per la letteratura sul tema trattato; 5) Livello di comprensibilità da parte dei lettori della Rivista (accademici e professionisti). Nella seconda parte del *report*, il Referee giudica il lavoro come: a) pubblicabile, oppure b) non pubblicabile, oppure c) pubblicabile con modifiche (specificandole).

Sarà cura della Redazione della Rivista comunicare all'indirizzo di posta elettronica degli Autori l'accettazione del contributo e la data di pubblicazione dello stesso.

'Teoria e storia del diritto privato' è una rivista a formazione progressiva: i contributi, pertanto, previa approvazione del Comitato scientifico, verranno inseriti nel sito in corso d'anno, circa 60 gg. dopo l'arrivo in Redazione.

INTOLLERANZA E DIRITTI DELLE PERSONE. NOTE IN TEMA DI APOSTATI NELLA COMPILAZIONE DI TEODOSIO II

È noto che la storia giuridica tardoantica è caratterizzata, dal punto di vista del diritto criminale, dall'emergere di nuove figure di reati, quelli contro la religione e la morale, che hanno attratto l'interesse degli studiosi. Tali reati sono puniti con norme severissime, fino al punto di privare i colpevoli di ogni diritto civile nell'ambito sia pubblico sia privato. Di qui l'importanza di un'indagine che non può non essere trasversale, attenta cioè agli aspetti pubblicistici come a quelli più specificamente privatistici. Occorre anche dire che la ricerca si è rivolta, quasi sempre, a indagare le costituzioni imperiali in tema di eresia, di giudaismo, di paganesimo, ma poco si è interessata, almeno dal punto di vista strettamente giuridico, al modo con il quale gli imperatori cristiani si sono posti nei confronti di un altro crimine, l'apostasia¹.

¹ Per una disamina complessiva della legislazione in materia religiosa nell'età tardoantica, con particolare riferimento al Codice Teodosiano, di grande attualità rimane ancora il lavoro di L. DE GIOVANNI, *Chiesa e Stato nel Codice Teodosiano. Alle origini della codificazione in tema di rapporti Chiesa-Stato*⁵, Napoli, 2000, edizione riveduta del volume dello stesso A. apparso col titolo *Chiesa e Stato nel Codice Teodosiano. Saggio sul libro XVI*, Napoli, 1980; ID., *Istituzioni scienza giuridica codici nel mondo tardoantico. Alle radici di una nuova storia*, Roma, 2007, 284 ss. (ivi ulteriori riferimenti bibliografici), con specifico riguardo ai crimini contro la religione. Su singoli aspetti cfr. anche E. DOVERE, *'Ius principale' e 'catholica lex' (secolo V)*², Napoli, 1999. Per ciò che concerne la legislazione sugli apostati cfr. M.P. BACCARI, *Gli apostati nel Codice Teodosiano*, in *Apollinaris*, 54, 1981, 538 ss.; EAD., *Cittadini popoli e comunione nella legislazione dei secoli IV-VI*², Torino, 2011, 226 ss., con cenni a questa tematica; specifici punti sono trattati da U. VINCENTI, *La legislazione contro gli apostati data a Concordia nell'anno 391 (CTh. 16.7.4-*

Questo lavoro, che vuole costituire solo un primo approccio al tema, intende invece rilevare l'interesse di un'analisi siffatta, avendo come osservatorio privilegiato la configurazione che il legislatore fa di tale crimine e, soprattutto, la funzione che, proprio in questa circostanza, egli attribuisce alla pena, che è minacciata con virulenza fino a annientare ogni diritto delle persone.

Un aiuto prezioso viene allo studioso dalle costituzioni contenute nel libro XVI del Codice Teodosiano e, in particolare, nel titolo VII, *de apostasis*, leggi alcune delle quali appaiono anche nel I libro del Codice di Giustiniano (C. 1.7).

Procediamo con ordine. In primo luogo, bisogna prendere le mosse dal concetto stesso di apostasia che traspare dalle leggi imperiali. Il caso tipico previsto dalle norme è quello di un cristiano che si converta al paganesimo. Teodosio I, già in una sua prima costituzione del 381, CTh. 16.7.1, diretta da Costantinopoli a Eutropio, prefetto del pretorio, nell'indicare gli apostati, ne parla come di 'coloro che sono diventati pagani da cristiani che erano': *his, qui ex Christianis pagani facti sunt*. Il concetto viene ribadito dallo stesso Teodosio in un'altra sua legge posteriore di due anni, CTh. 16.7.2 (a. 383), indirizzata, sempre da Costantinopoli, al prefetto del pretorio Postumiano, in cui l'imperatore si rivolge agli apostati come ai 'fedeli cristiani che sono passati ai riti e ai culti pagani': *Christianis ac fidelibus, qui ad paganos ritus cultusque migrarunt*. Alcuni

5), in *SDHI*, 61, 1995, 399 ss.; più di recente, cfr. A. SAGGIORO, *Dall'essere uguali al diventare diversi. Il caso dell'apostasia nel Codice Teodosiano*, in *Mai praticamente uguali. Studi e ricerche sulla disuguaglianza e sull'inferiorità nelle tradizioni religiose*, a cura di F. Squarcini, Firenze, 2007, 148 ss., lavoro che non ha un taglio tecnico-giuridico, ma con interessanti osservazioni sull'apostasia quale dialettica e forma di trasformazione dello stesso cristianesimo, così come si evincerebbe dal Teodosiano; ID., *Cristiani e non più Cristiani. Il problema storico del 'nomen apostatarum'*, in *Pouvoir politique et conversion religieuse*, I. *Normes et mots*, a cura di Th. Lienhard e I. Pouttrin, Roma, 2017, 12 ss., che si occupa della definizione del concetto di apostasia, a cominciare dalle opere di Cipriano durante la persecuzione di Decio.

decenni più tardi, siamo nel 426 in Occidente, a Ravenna, l'imperatore Valentiniano III, nel ribadire la validità delle norme precedenti, ma quasi a volerne evitare un'interpretazione arbitraria e caratterizzata da errori, precisa che per apostati occorre intendere 'coloro che dopo aver assunto il nome della cristianità abbiano essi stessi fatto i sacrifici o dato incarico che fossero fatti':

CTh. 16.7.7: Sed ne huius interpretatio criminis latius incerto vegetur errore, eos praesentibus insectamur oraculis, qui nomen Christianitatis induti sacrificia vel fecerint vel facienda mandaverint [...].

Le norme, invero, prevedono anche un ulteriore caso, per dir così, residuale di apostasia, cioè quello del cristiano 'fattosi giudeo', *ex Christiano Iudaeus effectus*, come si esprime una legge di Costanzo II, CTh. 16.8.7, data a Milano (a. 357?). Tale caso è ulteriormente contemplato, ancora in Occidente, in una costituzione di Graziano, CTh. 16.7.3, data a Padova nel 383, e anzi esteso all'ipotesi in cui il cristiano si converta al manicheismo² oltre che, ovviamente, ai riti pagani:

CTh. 16.7.3: [...] si quis defunctum violatae atque desertae Christianae religionis accusat eumque in sacrilegia templorum vel in ritus Iudaicos vel ad Manicheorum dedecus transisse contendit [...].

Il motivo fondamentale per cui il legislatore esprime il più assoluto disprezzo per gli apostati è nel fatto che costoro, come si esprime CTh. 16.7.4, promulgata nel 391 in Occidente a Concordia da Valentiniano II e da Teodosio I (e intestata anche a Arcadio,

² Sul manicheismo e il suo inquadramento nella legislazione imperiale, così come comincia a delinarsi già in età diocleziana-costantiniana, cfr. V.M. MINALE, *Legislazione imperiale e Manicheismo da Diocleziano a Costantino. Genesis di un'eresia*, Napoli, 2013.

all'epoca poco più che un bambino), entrambi presenti in Italia in quell'anno, hanno tradito la fede e profanato il battesimo: *Ii, qui sanctam fidem prodiderint et sanctum baptisma profanaverint.*

Se dunque questo è il quadro generale in cui si viene a delineare l'ipotesi del reato di apostasia, è altrettanto importante comprendere le conseguenze alle quali, nelle previsioni delle leggi, gli apostati andavano incontro. Un'espressione appare particolarmente significativa, contenuta nella già ricordata norma di Teodosio I, CTh. 16.7.2, cioè che gli apostati sono considerati soggetti estranei al diritto romano: *absque iure Romano.*

Come ben si può intendere, tale statuizione è gravida di pesantissimi effetti, e ciò a cominciare dalla vita privata di tali rei che sono considerati ormai al di fuori del genere umano.

Dirà ciò, con grande chiarezza, sempre riferendosi agli apostati, un'altra legge, CTh. 16.7.5, promulgata ancora a Concordia nel 391 e sempre intestata a Valentiniano II, Teodosio I e Arcadio, poco prima che lo stesso Teodosio lasci l'Italia dopo la vittoriosa campagna contro l'usurpatore Massimo:

CTh. 16.7.5: *Quid enim his cum hominibus potest esse commune, qui infandis et feralibus mentibus gratiam communionis exosi ab hominibus recesserunt?*

Questa legge, con ogni probabilità, doveva originariamente, prima dell'accoglimento nel Teodosiano, essere unita alla precedente, CTh. 16.7.4, costituendo un testo unico³.

Prendendo, dunque, le mosse da tali premesse, il legislatore colpisce l'apostata in primo luogo nell'ambito degli istituti del diritto privato. La costituzione di Teodosio I, CTh. 16.7.1, di cui

³ Su questo tema cfr. diffusamente U. VINCENTI, *La legislazione*, cit., 403 ss., con disamina della precedente bibliografia.

sopra, lo priva del diritto di fare testamento: *His, qui ex Christianis pagani facti sunt, eripiatur facultas iusque testandi* e, inoltre, stabilisce che siano annullati quelli già fatti: *et omne defuncti, si quod est, testamentum submota conditione rescindatur*.

L'altra costituzione di Teodosio I, pure sopra ricordata, CTh. 16.7.2, sembra voler completare e rendere più circostanziata la precedente norma, operando una distinzione tra gli apostati, che erano stati *fideles*, cioè cristiani battezzati, e coloro non battezzati, i catecumeni. Tale distinzione era certo influenzata dalle disposizioni ecclesiastiche che, come appare, a esempio dai canoni dei concili di Elvira⁴ e di Neocesarea⁵, entrambi celebrati nel primo ventennio del IV secolo, avevano mostrato grande severità verso i *fideles* e minore per i catecumeni. La differenziazione era andata, nel pensiero dei Padri della Chiesa, accentuandosi nel corso del IV secolo, fino a radicalizzarsi nelle posizioni di Giovanni Crisostomo, secondo cui i catecumeni, non essendo stati ancora battezzati, non avevano nulla in comune con i cristiani, così come nulla era comune tra un uomo e un animale selvatico⁶. Il pensiero di Agostino è più conciliante: egli considera i catecumeni come appartenenti alla Chiesa, non però come figli ma in un ruolo subalterno (*servi*), fino a quando essi non riceveranno il battesimo⁷.

Orbene, anche CTh. 16.7.2 utilizza questo doppio metro di giudizio. I *fideles* sono esclusi in modo assoluto dal diritto di fare testamento a favore di qualunque persona:

CTh. 16.7.2: *Christianis ac fidelibus, qui ad paganos ritus cultusque migrarunt, omnem in quamcumque personam testamenti condendi interdicimus potestatem, ut sint absque iure Romano.*

⁴ Can. 2 e 4.

⁵ Can. 5.

⁶ Ioh. Crys. *hom. in Matt.* 4.8; *in ep. ad Hebr.* 11.25.3.

⁷ Aug. *in evang. Ioann. Tract.* 11.4.

I catecumeni, invece, potranno trasmettere beni solo in via di successione legittima, se cioè hanno figli o fratelli germani, mentre è loro tolta ogni *testamenti factio* attiva. È anche loro negata la *testamenti factio* passiva e la possibilità di far valere i propri diritti di ricevere eredità sulla base del *ius* pontificale; potranno ricevere beni unicamente dai genitori o dai fratelli germani per successione legittima:

CTh. 16.7.2: *His vero, qui Christiani et catechumeni tantum venerabili religione neglecta ad aras et templa transierint, si filios vel fratres germanos habebunt, hoc est aut suam aut legitimam successionem, testandi arbitrato proprio in quaslibet alias personas ius adimatur. Pari et circa eorum personas in capiendo custodienda forma, ut praeter suas et legitimas, quae isdem ex parentum vel germanorum fratrum bonis pervenire potuerint, successiones, iudicio etiam, si ita res ferent, conditae voluntatis nulla omnino in capiendis hereditatibus testamenti iura sibi vindicent et indubitate ab omni testamentorum debeant non solum condendorum, sed etiam sub adipiscendae pontificio hereditatis usurpandorum potestate excludi.*

La costituzione che nel Teodosiano appare successiva, CTh. 16.7.3, presenta un'articolazione ancora più ampia delle pene. Graziano ribadisce il divieto per gli apostati di fare testamento; in particolare, nel caso di cristiani convertiti al manicheismo, l'imperatore richiama contro di loro i dettami di una legge di suo padre, Valentiniano I⁸, oltre che suoi precedenti atti normativi (*decreta*), estendendo la condanna a tutti quelli che hanno persuaso i cristiani a tradire la loro fede per questa falsa dottrina: a costoro

⁸ Si tratta di una norma conservata nello stesso Codice Teodosiano, CTh. 16.5.3 (a. 372), in cui Valentiniano I dice che i manichei debbono essere segregati dal consorzio umano (*a coetu hominum*) in quanto *infami atque probosi*, i loro maestri puniti in modo grave, le case e le dimore in cui è insegnata tale dottrina debbono essere confiscate.

saranno applicate pene ancora più severe (*graviora supplicia*), affidando alla discrezionale valutazione dei giudici di fissarne il tipo e l'entità:

CTh. 16.7.3: *Christianorum ad aras et templa migrantium negata testandi licentia vindicamus admissum. Eorum quoque flagitia puniantur, qui Christianae religionis et nominis dignitate neglecta iudaicis semet polluere contagiis. Eos vero, qui Manichaeorum nefanda secreta et scelerosos aliquando sectari maluere secessus, ea iugiter atque perpetuo poena comitetur, quam vel divalis arbitrii genitor Valentinianus adscripsit vel nostra nihilo minus saepius decreta iusserunt. Auctores vero persuasionis huius, qui lubricas mentes in proprium deflexerant consortium, eademque reos erroris huiuscemodi poena comitetur, quin etiam graviora plerumque pro motibus iudicum et qualitate commissi extra ordinem promi in nefarios sceleris huius artifices supplicia censemus.*

In questa parte del testo, particolarmente significativo è l'accento alle pene più gravi, individuate con l'espressione *graviora supplicia*, con cui il giudice può punire i colpevoli: si tratta di un ventaglio ampio di ipotesi, in cui possono rientrare le pene corporali, la deportazione o perfino la minaccia della condanna a morte⁹.

La norma si chiude con un'ulteriore disposizione: chi intende impugnare il testamento di un apostata può farlo entro il quinquennio stabilito per le azioni di inofficioso testamento per ottenere il giudizio; e ciò sempre se egli, nell'accusare il defunto di apostasia, abbia deposto sotto pubblica attestazione (*publica sub testificatione*) e abbia fornito prove di non essere stato connivente col presunto colpevole e di averlo richiamato più volte sulla retta via.

⁹ Cfr. M.P. BACCARI, *Gli apostati*, cit., 563.

CTh. 16.7.4, testo su cui ritornerò più ampiamente alla fine di questo lavoro, a sua volta non si limita a comminare agli apostati il divieto di fare testamento, ma prevede un'altra gravissima disposizione, dicendo loro che essi sono *a testimoniis alieni*, che non possono svolgere il ruolo di testimoni.

Negli anni successivi, una costituzione di Arcadio, CTh. 16.7.6, promulgata a Costantinopoli nel 396, sembra addolcire la severità delle pene date agli apostati. Per costoro è ribadito il divieto di fare testamento al di fuori della propria famiglia, ma si amplia il numero dei successori legittimi che possono ricevere beni: il padre, la madre, i fratelli - di cui non si precisa, come invece in CTh. 16.7.2, che debbano essere germani - figlio e figlia e, inoltre, anche i nipoti; ulteriori gradi di parentela non sono da prendere in considerazione:

CTh. 16.7.6: *Eos, qui, cum essent Christiani, idolorum se superstitione impia maculaverint, haec poena persequitur, ut testandi in alienos non habeant facultatem, sed certa his generis sui propago succedat, id est pater ac mater, frater ac soror, filius ac filia, nepos ac neptis, nec ulterius sibi progrediendi quisquam vindicet potestatem.*

Tuttavia, circa un trentennio dopo questa legge, l'imperatore Valentiniano III sembra voler tornare su posizioni fortemente rigoriste nella già citata CTh. 16.7.7. In primo luogo, la costituzione afferma che l'accusa contro gli apostati non subisce nessun termine di prescrizione; quindi ricorda che per loro valgono le misure già sancite precedentemente, non solo il divieto di testare, ma anche di compiere donazioni o vendite simulate che configurano una frode alla norma. La legge aggiunge un dispositivo mai ricordato nei provvedimenti a noi pervenuti e di grande importanza, cioè che i patrimoni di questi rei, di cui, come si è visto, essi non possono

disporre in vita, siano trasmessi *ab intestato* ai *propinqui* che professano il cristianesimo:

CTh. 16.7.7: *Apostatarum sacrilegum nomen singulorum vox continuae accusationis incesset et nullis finita temporibus huiusmodi criminis arceatur indago. Quibus quamvis praeterita interdicta sufficiant, tamen etiam illud iteramus, ne quam, postquam a fide devierint, testandi aut donandi quippiam habeant facultatem, sed nec venditionis specie facere legi fraudem sinantur totumque ab intestato Christianitatem sectantibus propinquis potissimum deferatur.*

La legge, tuttavia, non si limita a queste sia pur così significative affermazioni. Essa, ampliando il dispositivo di CTh. 16.7.3, precisa pure che l'azione giudiziaria per questo tipo di reati non ha limiti temporali e che si ammetteranno i ricorsi di coloro che sono interessati in quanto successori *ab intestato* anche dopo la morte del colpevole, senza che sia richiesta, come nel passato, la circostanza che la contestazione dovesse essere stata mossa durante la vita del reo:

CTh. 16.7.7: *In tantum autem contra huiusmodi sacrilegia perpetuari volumus actionem, ut universis ab intestato venientibus etiam post mortem peccantis absolutam vocem insimulationis congruae non negemus. Nec illud patiemur obstare, si nihil in contestatione profano dicatur vivente perductum.*

La norma si conclude specificando, a garanzia che non si commettano abusi, quanto già ho chiarito in precedenza, e cioè che per apostati bisogna intendere *qui nomen Christianitatis induti sacrificia vel fecerint vel facienda mandaverint*.

Dalla lettura del complesso di queste costituzioni, può agevolmente cogliersi l'estrema gravità delle pene minacciate. Come ogni cultore dell'esperienza giuridica romana ben sa, il

divieto di fare testamento colpiva il reo nella sua essenza di cittadino romano, per il quale poter disporre dei propri beni era l'anima stessa della *libertas* e ogni divieto in tal senso lo escludeva da un diritto fondamentale per il *ius romanum*; così pure la proibizione per l'apostata di rendere testimonianza, di divenire *intestabilis* gli faceva perdere il proprio onore presso i suoi concittadini, essendo egli considerato *inprobus*, secondo un'antichissima tradizione che è certificata già nelle XII Tavole¹⁰.

Un altro dato di grande interesse è che queste disposizioni riguardano anche i sudditi di elevato lignaggio, cosa estremamente significativa in un impero caratterizzato dalla rigida distinzione delle classi e che tendeva, com'è ben noto, a proteggere e a privilegiare gli *honestiores* a danno degli *humiliores*. CTh. 16.7.5 è particolarmente efficace a tal proposito. Essa, infatti, statuisce che i cristiani che hanno abbandonato la propria fede per rendersi schiavi dei sacrifici, pur se appartengono a un rango elevato, per nascita o per acquisizione, saranno rimossi dalla loro posizione e si consumeranno in una infamia permanente (*perpetua infamia*), senza che neppure possano essere contattati nei gradi più bassi del popolo:

CTh. 16.7.5: *Si quis splendor conlatus est in eos vel ingenuus dignitatis, qui fide devii et mente caecati sacrosanctae religionis cultu et reverentia descivissent ac se sacrificiis mancipassent, pereat, ut de loco suo statuque deieci perpetua urantur infamia ac ne in extrema quidem vulgi ignobilis parte numerentur.*

La *ratio* della disposizione è tutta nella retorica domanda finale: *quid enim his cum hominibus potest esse commune, qui infandis et feralibus mentibus gratiam communionis exosi ab hominibus recesserunt?* La legge afferma, cioè, ancora con espressioni di grande disprezzo

¹⁰ Tab. 8.22.

rivolte agli apostati (*infandis et feralibus mentibus*), che abbandonare la grazia della comunione significa anche allontanarsi dal genere umano.

A ben riflettere, anche questo atteggiamento così punitivo degli imperatori tardoantichi nei confronti delle classi alte quando esse si allontanano dai valori unificanti dell'ideologia di matrice cristiana che, almeno nelle intenzioni dei sovrani, doveva tener unito l'impero, non è certo nuovo, già a cominciare dalla più antica tradizione giuridica romana. Essa, fin dai primordi dell'età repubblicana, per restare a un solo esempio, aveva espresso magistrati superiori, i censori, che avevano proprio il compito di verificare il *regimen morum* dei cittadini romani, con specifica attenzione al comportamento degli appartenenti ai ceti nobiliari, che se avessero deviato dalla retta via erano colpiti, almeno nei casi più gravi, con la *nota censoria* e con il decadimento in una classe inferiore. Pur, ovviamente, trattandosi di fenomeni molto diversi e di epoche storiche diametralmente opposte, in qualche modo ciò che accomuna la classe dirigente romana, sia quella pagana sia quella cristiana, è di cercare di mantenere il più assoluto controllo dei valori che uniscono i ceti dominanti, fino a espellere i reprobri, anche a costo di ledere i loro diritti personali.

Giunti a questo punto dell'indagine, occorre porsi una domanda, che a me pare di particolare interesse: per restare al mondo cristiano, se è vero che le pene minacciate agli apostati erano particolarmente severe, non è altrettanto vero che pure quelle che colpivano gli eretici erano dello stesso tenore e, per certi aspetti, ancora di più ampia portata? In sintesi, c'è una differenza tra la funzione della pena comminata agli eretici e quella agli apostati? Io credo che si possa dare una risposta affermativa a questo quesito.

Senza voler entrare nelle pieghe dei sessantasei testi che il Teodosiano dedica agli eretici in CTh. 16.5, cosa che – è appena il

caso che lo sottolinei – non è possibile in questa sede, e restringendo il discorso a ciò che più interessa, la prescrizione delle pene, credo che sia però almeno possibile fornire un quadro di sintesi della materia.

Le pene con cui il legislatore colpisce gli eretici sono di varia natura: come già gli apostati, non possono designare eredi per testamento né ricevere *ab intestato* e i loro beni saranno trasmessi ai parenti, secondo l'ordine di legge, sempre che siano cattolici, altrimenti andranno al fisco¹¹; inoltre gli eretici non possono fare legati¹², donazioni o compravendite¹³. In alcune circostanze, sono colpiti con pene pecuniarie variamente articolate¹⁴, in altre, con la confisca dei loro luoghi di culto¹⁵ e, nei casi più gravi, con la confisca delle proprietà personali¹⁶.

La perdita di così importanti diritti civili è la conseguenza del fatto che l'ordinamento giuridico intende emarginare l'eretico, evitare che l'eresia si diffonda tanto da diventare una malattia irreversibile. Teodosio I afferma che gli eretici debbono essere espulsi *communi omnium bonorum conspiratione*¹⁷, separati *a congressu honestorum, a communione sanctorum*¹⁸, che essi *nihil ad summum habeant commune cum reliquis*¹⁹. In Occidente, Onorio farà identiche affermazioni, statuendo che gli eretici non debbono avere né

¹¹ Cfr. CTh. 16.5.7 (a. 381); 17 (a. 389); 18 (a. 389); 25 (a. 395); 40 (a. 407); 49 (a. 410); 54 (a. 414).

¹² Cfr., per tutte, la costituzione di Teodosio II, CTh. 16.5.65, promulgata nel 428 da Teodosio II.

¹³ Cfr. CTh. 16.5.40 a.407, che riguarda in particolare i donatisti.

¹⁴ Cfr. CTh. 16.5.52 (a. 412).

¹⁵ A esempio, cfr. CTh. 16.5.4 (a. 376?).

¹⁶ Cfr. CTh. 16.5.54 a.414.

¹⁷ CTh. 16.5.11 (a. 383)

¹⁸ CTh. 16.5.14 (a. 388).

¹⁹ CTh.16.5.17 (a. 389).

tradizioni né leggi in comune con gli altri uomini: *huic itaque hominum generi nihil ex moribus, nihil ex legibus sit commune cum ceteris*²⁰.

Da qui un'ulteriore legislazione che tende a condannare gli eretici all'esilio in luoghi lontani o, almeno, al di fuori delle mura delle città²¹ o perfino alla deportazione su isole distanti e alla separazione gli uni dagli altri²².

Se, dunque, questo è il quadro più generale, occorre ora chiedersi quale sia la funzione che il legislatore conferisce alla minaccia di pene così gravi²³. Affrontando questo profilo d'indagine, troveremo percorsi molti significativi. Scopriremo, infatti, che l'obiettivo degli imperatori, proprio nel momento in cui proclamano durissime sanzioni, non è tanto la punizione in sé dell'eretico, quanto il suo pentimento. Si dovrà applicare la pena solo in ultima analisi, se il reo non dà segni di ravvedimento. Tale linea sembra affermarsi sia in Occidente sia in Oriente, anche sotto l'influenza del pensiero dei Padri della Chiesa, che, pur approvando la normativa antieretica, raccomandavano, come nel caso di Giovanni Crisostomo, di usare contro i colpevoli l'indulgenza e la mansuetudine proprie del Cristo²⁴.

Così una costituzione promulgata da Onorio nel 407, CTh. 16.5.41, ordina che tutti gli eretici, anche quelli che sono vissuti nell'errore per un lungo periodo, se abbiano assunto la fede cattolica, pur solo con una tardiva confessione (*sera confessione*) e anche quando si sta applicando la pena, possono essere assolti,

²⁰ CTh. 16.5.40 a.407.

²¹ A esempio, cfr. CTh. 16.5.6 (a. 381); 12 (a. 383).

²² CTh. 16.5.54 a.414.

²³ Sull'argomento si veda, per una prima indicazione, G. BARONE ADESI, 'Religio' e polifunzionalità della pena tardoantica, in *La Funzione della pena in prospettiva storica e attuale*, a cura di A. Calore e A. Sciumè, Milano, 2013, 33 ss.; F. FASOLINO, 'Poena constituitur in emendationem hominum': riflessioni sulla funzione emendatrice della pena nel tardo antico, in *KOINΩNIA*, 39, 2015, 153 ss., ivi ulteriore bibliografia.

²⁴ Ioh. Crys. in *Matth. homil.* 46.1-2.

poiché giammai deve mancare il sussidio della religione se invocato nelle miserie (*quia nusquam debet in miseriis invocatum religionis deesse subsidium*). Pregnanti sono pure le parole iniziali della norma, che ne spiegano la ragione e pongono in rilievo l'eccezionalità di questa disposizione: *Licet crimina soleat poena purgare, nos tamen pravas hominum voluntates admonitione poenitentiae volumus emendare*.

In precedenza, in Oriente, nel 395, Arcadio, in una sua legge nota come C.Th. 16.5.25, parla di alcuni provvedimenti presi in relazione agli eretici *contra meritum delinquentum spe correctionis*. La minaccia di severe sanzioni contro i colpevoli aveva dunque il fine ultimo d'intimorirli, non di punirli effettivamente, se non nei casi più gravi. Ciò forse spiega il reiterarsi di leggi contro gli eretici, che ribadivano precedenti divieti o prevedevano ulteriori sanzioni, proprio perché quasi mai erano messe in esecuzione. D'altra parte, sotto questo punto di vista, una testimonianza preziosa è quella di Sozomeno, storico ecclesiastico che, riferendosi a Teodosio I, ricorda che l'imperatore aveva emanato leggi certo severe contro gli eretici, ma che non le aveva concretamente applicate, perché il suo fine non era quello di punire i sudditi, ma di ravvederli²⁵.

Torniamo ora alle disposizioni sugli apostati. Esse, come appare almeno dai testi conservati nel Teodosiano che abbiamo già esaminato, non presentano l'ampia gamma di pene minacciate agli eretici, ma tendono a colpire i rei in due specifici diritti fondamentali che riguardavano la vita civile del cittadino romano, la disponibilità del proprio patrimonio, con l'impossibilità di trasmettere beni per via testamentaria o attraverso atti di vendita o donazioni, e la capacità di rendere testimonianza. Nelle costituzioni sugli apostati, tuttavia, e ciò mi sembra un punto di particolare interesse, manca ogni prospettiva, che abbiamo invece visto presente nella legislazione sugli eretici, di sollecitare, attraverso la

²⁵ Soz. *hist. eccl.* 7.12.12.

minaccia di pene severissime, il pentimento dei rei, ogni *spes correctionis*, utilizzando l'espressione di CTh. 16.5.25, la legge di Arcadio ora ricordata. Quali sono le ragioni di questo atteggiamento?

Torniamo ad analizzare la costituzione CTh. 16.7.4, che ci dà risposte illuminanti. Questa norma, dopo aver sancito il divieto per gli apostati sia di fare testamento sia di rendere testimonianza, continua con un'affermazione molto importante, perché rivela che sarebbe stata intenzione degli imperatori comminare anche la pena dell'esilio in luoghi lontani (più volte, come si è visto, minacciata invece agli eretici), ma che poi si è ritenuto che non ci sia castigo più grave che quello di continuare a dimorare nella società, però avendo perso l'onore e la stima degli altri uomini:

CTh. 16.7.4: *Quos etiam praecepissemus procul abici ac longius amandari, nisi poenae visum fuisset esse maioris versari inter homines et hominum carere suffragiis.*

La costituzione continua con una seconda affermazione altrettanto importante. Agli apostati non sarà sufficiente neppure scontare la pena per ritornare al loro stato anteriore (*in statum pristinum*) e che non verrà loro in aiuto neppure qualsivoglia protezione o difesa ricercata, perché invenzioni menzognere non possono soccorrere coloro che hanno tradito la fede:

CTh. 16.7.4: *Sed nec umquam in statum pristinum revertentur, non flagitium morum obliterabitur paenitentia neque umbra aliqua exquisitae defensionis aut muniminis obducentur, quoniam quidem eos, qui fidem quam deo dicaverant polluerunt et prodentes divinum mysterium in profana migrarunt, tueri ea quae sunt commenticia et concinnata non possunt.*

Dell'estrema rilevanza di questa affermazione, il legislatore si mostra pienamente consapevole, perché sente il bisogno di chiarire nella parte finale della costituzione che, mentre si può venire in aiuto dei cristiani che sono caduti o sono nell'errore, nulla si può fare per coloro che hanno profanato il santo battesimo; per costoro – e questa è affermazione di speciale importanza –, a differenza di quanto avviene per le altre tipologie di crimini, neppure scontare la pena può rendere possibile l'espiazione della colpa: *Lapsis etenim et errantibus subvenitur, perditis vero, hoc est sanctum baptismum profanantibus, nullo remedio paenitentiae, quae solet aliis criminibus prodesse succurritur.*

Il legislatore stabilisce, dunque, una netta distinzione tra gli eretici, cui si può sperare in un ravvedimento poiché ancora in qualche modo fanno parte del *nomen Christianitatis* e gli apostati, che CTh. 16.7.7, quasi in significativa contrapposizione, identifica con l'espressione *apostatarum sacrilegum nomen*, che, dunque, di cristiano non ha più niente. Gli apostati sono condannati per sempre, perché hanno tradito, convertendosi ai sacrifici pagani, il battesimo e questo fondamentale sacramento, come dimostrano le costituzioni raccolte ancora nel Teodosiano, CTh. 16.6 *ne sanctum baptismum iteretur*, non può essere dato una seconda volta.

Non vi è dubbio che, dietro questa per tanti aspetti singolare legislazione contro gli apostati, vi è la preoccupazione degli imperatori, che hanno legato le fortune del loro impero alla fede cristiana, di arginare gli esodi da tale fede soprattutto da parte di membri delle classi dirigenti, esodi che non dovevano essere rari, come dimostrano gli episodi legati all'apostasia di Giuliano o a quelli, durante il regno di Teodosio I, relativi alla sistemazione dell'Altare della Vittoria nell'aula del senato romano, che aveva visto la contrapposizione tra Simmaco e Ambrogio.

Vi è, tuttavia, un ulteriore aspetto che credo sia opportuno porre in rilievo: nel graduare in modo diverso le pene verso gli eretici e gli apostati, con una funzione sostanzialmente emendatrice

per i primi, marcatamente e irrevocabilmente afflittiva per i secondi, l'impero tardoantico, e l'organizzazione statualistica nata in esso, pur disponendo di un apparato repressivo senza precedenti, davano prova di essere più duttili di quanto in genere si ritenga, graduando, proprio su un terreno minato quale era quello dei diritti della persona, le pene a seconda del momento e le convenienze. Le costituzioni esaminate in questo lavoro ne sono un esempio significativo.

ABSTRACT

Questo studio si prefigge di indagare il materiale legislativo contenuto nel Codice Teodosiano riguardo agli apostati e di mettere in evidenza i diritti personali di cui essi furono privati nelle leggi imperiali tardoantiche; inoltre, si analizza quale funzione quegli stessi imperatori attribuivano alle sanzioni da loro imposte nel paragone con le pene comminate nei confronti degli eretici.

This work is intended to investigate the legislative material contained in the Theodosian Code referring to the apostates and highlight personal rights they were deprived in the imperial laws of Late Antiquity; furthermore, the work analyses what function those same emperors gave to the sanctions they imposed in comparison with the penalties applied to heretics.

LOREDANA DI PINTO

Dottore di Ricerca abilitata alla II fascia in Discipline Romanistiche (ASN 2013)

Email: loredanadipinto@fastwebnet.it

