



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

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

Paola Lambrini

**Il patrono proscritto e i gemelli abbandonati:
due *controversiae* di Seneca il Vecchio in
tema di *metus***

Numero XVI Anno 2023
www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com

Proprietario e Direttore responsabile
Laura Solidoro

Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), 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), M. d'Orta (Univ. Salerno), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Trisciuglio (Univ. Torino)

Redazione

M. Beghini (Univ. Verona), M. Bramante (Univ. Telematica Pegaso), P. Capone (Univ. Napoli Federico II), S. Cherti (Univ. Cassino), C. De Cristofaro (Univ. Roma La Sapienza), N. Donadio (Univ. Milano), A. Guasco (Univ. Giustino Fortunato) P. Pasquino (Univ. Salerno)

Segreteria di Redazione

C. Cascone, G. Durante, M.S. Papillo

Sede della Redazione della rivista:

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

Con il patrocinio di:



Ordine degli Avvocati di Salerno



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

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

Il patrono proscritto e i gemelli abbandonati: due *controversiae* di Seneca il Vecchio in tema di *metus*

SOMMARIO: 1. Valore delle ‘*controversiae*’ di Seneca il Vecchio per lo studio del diritto romano – 2. Il patrono proscritto – 3. I gemelli abbandonati – 4. Osservazioni conclusive

1. Valore delle ‘*controversiae*’ di Seneca il Vecchio per lo studio del diritto romano

Due *controversiae* di Seneca il Vecchio vengono spesso citate dalla letteratura romanistica in materia di violenza morale a conferma del fatto che l’originaria formulazione della clausola edittale avrebbe contenuto anche il richiamo alla *vis*¹; vorrei proporre una lettura più approfondita di questi testi, perché credo che essa possa offrire qualche ulteriore contributo alla migliore comprensione del regime degli strumenti che in epoca classica tutelavano chi avesse compiuto attività di rilievo giuridico in situazione di timore.

Fino a qualche anno fa si pensava che gli esercizi oratori tramandati dalla raccolta di Seneca Padre non fornissero dati affidabili

¹ Cfr., più di recente, E. CALORE, ‘*Actio quod metus causa*’. Tutela della vittima e azione ‘*in rem scripta*’, Milano, 2011, 26 ss.; J. GAULHOFER, ‘*Metus*’. *Der prätorische Rechtsschutz bei Furcht, Zwang und Gewalt*, Wien, 2018, 167 e 210; I. PONTORIERO, *I vizi del consenso nella tradizione romanistica*, Torino, 2020, 64 s.

in relazione al diritto romano², perché i casi trattati sono di fantasia e portati all'eccesso, al fine di testare le capacità argomentative degli allievi³. Più di recente, questo atteggiamento scettico è stato ridimensionato e molti studiosi ritengono che se ne possano desumere importanti e attendibili elementi della realtà sociale⁴ e giuridica⁵ romana: «è difficile escludere che nella maggior parte delle declamazioni ci sia o ci sia stato in origine un reale procedimento giudiziario e il riferimento a leggi reali»⁶.

In effetti, anche se le situazioni prospettate sono quasi sempre immaginarie⁷, non altrettanto si può dire delle questioni giuridiche; perciò, credo che le orazioni raccolte da Seneca, frutto dei ricordi delle scuole di retorica, ci possano talvolta trasmettere valide informazioni risalenti a un periodo che si colloca tra la fine della Repubblica e l'inizio del Principato⁸, considerando che l'opera venne

² Cfr. C. LECRIVAIN, *Le droit grec et le droit romain dans les Controverses de Sénèque le Père et dans les Déclamations de Quintilien et de Calpurnius Flaccus*, in NRH, 15, 1891, 680 ss.; H. BORNECQUE, *Les déclamations et les déclamateurs d'après Sénèque le père*, Lille, 1902.

³ Cfr. E. BERTI, 'Scholasticorum studia'. *Seneca il Vecchio e la cultura retorica e letteraria della prima età imperiale*, Pisa, 2007, 79 ss.

⁴ Cfr. in particolare E. MIGLIARIO, *Cultura politica e scuole di retorica a Roma in età augustea*, in *Retorica ed educazione delle élites nell'antica Roma*, a cura di F. Gasti e E. Romano, Como-Pavia, 2008, 77 ss.

⁵ Cfr. S.F. BONNER, *Roman Declamation in the Late Republic and Early Empire*, Liverpool, 1949, 84 ss.; E. CALORE, 'Actio', cit., 27 ss.; A.M. GIOMARO, *Quattro passi fra le scuole (e le scuole di diritto) nella tarda antichità*, Urbino, 2019, 44 ss.; M.F. MEROTTO, *I patti successori nel diritto romano*, Napoli, 2020, 159 ss.; S. KNOCH, *Die lateinische Deklamation*, Hildesheim, 2021, 58 ss.

⁶ Così G. CALBOLI, *Le declamazioni tra retorica, diritto, letteratura e logica*, in *Papers on Rhetoric*, VIII. *Declamation. Proceedings of the Seminars Held at the Scuola superiore di studi umanistici. Bologna (Februar-March 2006)*, ed. by L. Calboli Montefusco, Roma, 2007, 34.

⁷ V. D. VAN MAL-MAEDER, *La fiction des déclamations*, Leiden-Boston, 2007.

⁸ Cfr. U.E. PAOLI, *Droit attique et droit romain dans les rhéteurs latins*, in RHD, 31, 1953, 17.

scritta negli ultimi anni del principato di Tiberio⁹, ma gli argomenti esaminati erano presi da discussioni avvenute nel passato¹⁰.

2. *Il patrono proscritto*

La prima controversia che tratta del nostro tema è la 4.8¹¹, intitolata *Patronus operas remissas repetens*, che si apre, come di consueto, con l'indicazione dei 'riferimenti normativi', espressi in quest'ipotesi dalle parole *per vim metumque gesta irrita sint*¹².

È evidente come già questo *incipit* rivesta particolare interesse per lo studioso di diritto romano, in quanto sembra riportare il testo della clausola edittale relativa al *metus* nella sua versione preadrianea (*quod vi metusve causa gestum erit, ratum non habebō*), la quale conteneva, com'è noto, ancora il riferimento alla *vis*¹³.

Il *thema*¹⁴ proposto è quello di un patrono che è stato proscritto durante la guerra civile¹⁵ e chiede di essere nascosto presso un suo

⁹ Cfr. T.S. SIMONDS, *The Themes Treated by the Elder Seneca*, Baltimore, 1899, 45; M. WINTERBOTTOM, *Introduction*, in SENECA, *Controversiae*, I, London, 1974, XX.

¹⁰ Cfr. G. CALBOLI, *Seneca il retore tra oratoria e retorica*, in *Gli Annei: una famiglia nella storia e nella cultura di Roma imperiale. Atti del Convegno internazionale di Milano - Pavia, 2-6 maggio 2000*, a cura di I. Gualandri e G. Mazzoli, Como, 2003, 115 ss.

¹¹ Si tratta di una delle poche declamazioni che il pur scettico H. BORNECQUE (*Les déclamations*, cit., 73) ritiene essere tra quelle effettivamente dibattute presso un tribunale romano, nonché una di quelle che, nella suddivisione proposta da S.F. BONNER, *Roman Declamation*, cit., 84 ss., sarebbero riconducibili alla categoria in cui si tratta di norme o leggi per le quali si possono attestare forti aderenze con le regole giuridiche dei romani.

¹² Seguo l'edizione di L. HÅKANSON, *L. Annaeus Seneca maior. 'Oratorum et rhetorum sententiae, divisiones, colores'*, Leipzig, 1989.

¹³ Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.1 pr.: *Ait praetor: «Quod metus causa gestum erit, ratum non habebō». olim ita edicebatur «quod vi metusve causa»: vis enim fiebat mentio propter necessitatem impositam contrariam voluntati: metus instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatione. Sed postea detracta est vis mentio ideo, quia quodcumque vi atroci fit, id metu quoque fieri videtur.*

¹⁴ Cfr. E. PIANEZZOLA, *Spunti per un'analisi del racconto nel 'thema' delle 'Controversiae' di Seneca il Vecchio*, in *Materiali e contributi per la storia della narrativa greco-latina*, III, Perugia, 253 ss.

¹⁵ In argomento cfr. G. MAZZOLI, *La guerra civile nelle declamazioni di Seneca il Retore*, in *Ciceroniana. Atti del XII Colloquium Tullianum (Salamanca, 7-9 ottobre 2004)*, XII, 2006, 45 ss.; E. BERTI, *'Semina belli'. Seneca il Vecchio e le cause delle guerre civili*, in *Seneca the Elder and*

liberto; questi lo accoglie, malgrado corra a propria volta il rischio di essere ucciso¹⁶ e rinunci altresì al premio promesso a chiunque consegnasse un proscritto. In cambio chiede di essere liberato dall'obbligo di prestare le *operae*¹⁷: la richiesta è accolta e il patrono effettua una remissione del debito con consegna di un documento scritto e sigillato (*consignatione facta*). Dopo qualche tempo il patrono viene riabilitato (*restitutus*¹⁸) e pretende la prestazione delle opere, ma il liberto si oppone¹⁹; il patrono allora cerca di far dichiarare inefficace l'avvenuta remissione in base all'argomento che sarebbe stata posta in essere in situazione di timore. Vari autori hanno ritenuto che la richiesta del patrono coincidesse tecnicamente con una *restitutio in integrum propter metum*²⁰, perché la trattazione si apre con le parole *restitutionem peto*²¹; tuttavia, nel seguito si parla di una pena, che potrebbe indurre a pensare piuttosto all'*actio quod metus causa*.

La *controversia* prosegue con la rapida prospettazione di un'argomentazione giuridica che avrebbe potuto troncarsi a monte la

his rediscovered 'Historiae ab initio bellorum civilium'. New perspectives on early-imperial Roman historiography, a cura di M.C. Scappaticcio, Berlin-Boston, 2020, 101 ss.

¹⁶ Questo dato viene evidenziato nella *pars altera* della controversia (4.8.19-23), ove si afferma: *Quaslibet indicas operas, numquam tamen indices tam periculosas quam indicisti. ... Si noluissem patronum habere, potui. Unus ex proscriptis fuisti, qui tunc posses etiam rogari.*

¹⁷ Sul tema cfr. J. LAMBERT, *Les 'operae liberti'*, Paris, 1934; C. COSENTINI, *Studi sui liberti*, Catania, 1948; P. PESCANI, *Le 'operae libertorum': saggio storico-romanistico*, Trieste, 1967; W. WALDSTEIN, *'Operae libertorum'. Untersuchungen zur Dienstpflicht freigelassener Sklaven*, Stuttgart, 1986, 23 ss.; C. MASI DORIA, *'Civitas Operae Obsequium'. Tre studi sulla condizione giuridica dei liberti*, Napoli, 1993, 52 ss.

¹⁸ In argomento cfr. W. WALDSTEIN, *Untersuchungen zum römischen Begnadigungsrecht: 'abolitio, indulgentia, venia'*, Innsbruck, 1964, 133 ss.

¹⁹ *Bello civili patronus victus et proscriptus ad libertum confugit. Receptus est ab eo et rogatus ut operas remitteret. Remisit consignatione facta. Restitutus indicit operas. Contradicit.*

²⁰ Cfr. F. SCHULZ, *Die Lehre vom erzwungenen Rechtsgeschäft im antiken römischen Recht*, in *ZSS*, 43, 1922, 225; U. VON LÜBTOW, *Der Ediktstitel 'Quod metus causa gestum erit'*, Bamberg, 1932, 216; A.S. HARTKAMP, *Der Zwang im römischen Privatrecht*, Amsterdam, 1971, 263; A. TARWACKA, *Nibil consensui tam contrarium est quam vis atque metus'. The Origins of Provisions against Duress in Roman Law, in Principios Generales del Derecho. Antecedentes históricos y horizonte actual*, a cura di F. Reinoso-Barbero, Madrid, 2014, 713.

²¹ *Contr.* 4.8.8: *Patronus a liberto restitutionem peto.*

discussione; infatti, il patrono dice che, se all'epoca il liberto avesse voluto *pacisci operas*, egli avrebbe prestato una stipulazione remissoria (*spondissem*)²². Se ne potrebbe dedurre che non fossero state rispettate le formalità adeguate per la cancellazione dei servizi dovuti dal liberto e di conseguenza la rimessione non avesse estinto *ipso iure* il diritto del patrono. Questo aspetto non viene, però, in alcun modo valorizzato o discusso nel seguito, perché tutta l'attenzione si concentra sulla questione del *metus*.

Si presentano piuttosto argomenti di fatto come l'osservazione per cui al termine della proscrizione il patrono si trovava privo di beni e proprio in quel momento avrebbe avuto più che mai bisogno dei servizi dovutigli dal liberto, mentre questi glieli rifiuta presentando i documenti di rimessione delle opere, che sembrano ora più crudeli della stessa *tabula proscriptionis*²³.

Al ragionamento difensivo a favore del liberto, nel quale si evidenziava come la coercizione provenisse da un evento esterno a lui (*non mea sed aliena vis fuit*), il difensore del patrono replica che si deve ritenere meritevole di punizione non solo chi eserciti la violenza, ma chiunque ne approfitti per ricavarne un vantaggio (*aeque dignus est poena qui ipse vim adhibet et qui ab alio admota ad lucrum suum utitur*)²⁴. Come accennato, questo richiamo alla pena può indurre a ritenere che lo strumento utilizzato fosse l'*actio quod metus causa* piuttosto che la *restitutio in integrum propter metum*²⁵. Propenderei anch'io per quest'idea, in quanto

²² *Contr.* 4.8.8 s.: *Si pacisci tunc a me voluisses operas, spopondissem.*

²³ *Contr.* 4.8.9-13: *Bona bello perdidit, ad restitutionem nudus veni; nunc libertorum operas desidero. profer tabellas illa proscriptionis tabula crudeliores: persequabatur illa quos vicerat, haec persecutae sunt quos receperant; in illa ultio fuit, in his perfidia; denique illa iam desiit, haec perseverant.*

²⁴ «This fragment is a clear proof of discussion on possibility to bring accusation against someone, who did not use force or threat, but who took material profit in connection with using duress by someone else. It does not prove that in the beginning of the Principate protection against duress was *in rem*, but – if this solution was postulated – it may confirm a relatively early admission to use it in such a way»: A. TARWACKA, 'Nibil consensui', cit., 707 ss.

²⁵ In questo senso B. KUPISCH, 'Cicero, Pro Flacco' 21,49 und die 'in integrum restitutio' gegen Urteile, in *ZSS*, 91, 1974, 143; ID., 'In integrum restitutio und vindicatio utilis' bei Eigentumsübertragungen im klassischen römischen Recht, Berlin-New York, 1974, 230; B.

il precedente riferimento a una richiesta di *restitutio* sembrerebbe piuttosto rievocare il generale provvedimento tramite il quale il proscritto riabilitato poteva recuperare le precedenti posizioni giuridiche; in proposito sembra anzi plausibile la supposizione secondo la quale l'origine stessa dell'editto *quod metus causa* si possa far risalire all'epoca post-sillana, quando si cercava di ripristinare i diritti delle persone che erano state proscritte²⁶.

È comunque probabile che le espressioni utilizzate al riguardo non siano precise²⁷ e non siano quindi utilizzabili come argomenti dirimenti in un senso o nell'altro, in quanto stiamo commentando una controversia che, oltre a svolgersi nella fase *apud iudicem*, riproduceva una discussione scolastica, nel corso della quale ben scarso doveva essere l'interesse per lo specifico mezzo giudiziario proposto *in iure*.

Seguono alcune giustificazioni non giuridiche: il patrono sostiene di non essere stato accolto, ma piuttosto quasi sequestrato dal liberto; si trattava, infatti, della prima persona che aveva incontrato nella sua fuga e lo avrebbe seguito per non offenderlo, malgrado pretendesse la liberazione dalla prestazione delle *operae*²⁸. Si stigmatizza, infine, il comportamento del liberto dal punto di vista morale, affermando *nihil est venali misericordia turpius*²⁹.

ALBANESE, *Gli atti negoziali nel diritto privato romano*, Palermo, 1982, 183, nt. 488 e 184, nt. 490; E. CALORE, 'Actio', cit., 29, nt. 40.

²⁶ Cfr. B. KUPISCH, 'Quod metus causa gestum erit, ratum non habeo' (*Dig. 4,2,1*). *Restitution des biens à la suite des persécutions subies par un groupe dans l'antiquité romaine et à l'époque actuelle*, in *Pacte, convention, contrat. Mélanges en l'honneur du Professeur Bruno Schmidlin*, Bâle-Francfort-sur-le-Main, 1998, 472. Non credo, però, che si debba necessariamente vedere un precedente dell'*actio quod metus causa* nella c.d. *formula Octaviana*, sia perché le fonti che ne trattano sono esigue ed ambigue, sia perché il comportamento preso in considerazione dallo strumento ricordato da Cicerone (*aufferre*) era assai diverso rispetto a quello sanzionato con l'*actio quod metus causa* (*gerere*).

²⁷ Secondo F. SCHULZ, *Die Lebre*, cit., 225 esso sarebbe atecnico e non potrebbe provare nulla a sostegno dell'idea per cui il mezzo di cui si stava discutendo fosse l'*actio quod metus causa*.

²⁸ *Contr. 4.8.14-16: In hunc primum incidit et, dum timeo, ne offenderem, secutus sum hoc exigentem. Non recepit me sed inclusit.*

²⁹ Cfr. *Sen. ben. 4.25.3: pudeat ullum venale esse beneficium.*

La difesa del liberto, dopo aver evidenziato come il comportamento dell'ex-schiavo avesse permesso di salvare la vita al proscritto, prosegue dichiarando che la riabilitazione politica non comportava la rescissione di tutte le attività che erano state compiute in quel periodo (*restitutio tibi proscriptionem remisit, non quicquid in proscriptione gessisti rescidit*)³⁰.

Si conclude osservando che tutti i declamatori presero le parti del patrono (*omnes inveci sunt in libertum*); alcuni autori hanno motivato questo generalizzato atteggiamento sfavorevole nei confronti del liberto con ragioni di ordine sociale³¹ e in base all'argomento per cui tentare di liberarsi dalle *operae liberti* sarebbe stato «considerato una vera e propria ribellione al legittimo *imperium patronale*»³².

La difesa del patrono aveva dalla sua anche buoni argomenti giuridici, in quanto l'interpretazione giurisprudenziale, che troviamo cristallizzata nel Digesto, permetteva alla persona in situazione di timore per la propria vita di utilizzare i rimedi previsti dal pretore nei confronti di chiunque avesse tratto un vantaggio dall'atto compiuto in tale circostanza, anche se il convenuto non avesse personalmente contribuito a creare il timore³³.

³⁰ *Contr.* 4.8.18-24: *Pars altera. Nihil tibi opus est potestas: scis tibi illum parere, etiam cum cogi non potest. Quaslibet indicas operas, numquam tamen indices tam periculosas quam indicasti. Habeo iudicia tua: bene de servo iudicasti; manu misisti. bene de liberto; proscriptus mihi potissimum te commisisti. Si noluissem patronum habere, potui. Vnus ex proscriptis fuisti, qui tunc posses etiam rogari. Restitutio tibi proscriptionem remisit, non quidquid in proscriptione gessisti rescidit.*

³¹ A. HALTENHOFF - A. HEIL - F.-H. MUTSCHLER, *Römische Werte und römische Literatur im frühen Prinzipat*, Berlin-Bonn, 2011, 228 s.; S. KNOCH, *Die lateinische Deklamation*, cit., 98 s.

³² Così E. MIGLIARIO, *Luoghi retorici e realtà sociale nell'opera di Seneca il Vecchio*, in *Athenaeum*, 67, 1989, 538.

³³ Chiarissimi in questo senso due noti passi di Ulpiano: Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.9.8: *Cum autem haec actio in rem sit scripta nec personam vim facientis coerberat, sed adversus omnes restitui velit quod metus causa factum est ...*; Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.14.3: *In hac actione non quaeritur, utrum is qui convenitur an alius metum fecit: sufficit enim hoc docere metum sibi illatum vel vim, et ex hac re enim qui convenitur, etsi crimine caret, lucrum tamen sensisse. nam cum metus habeat in se ignorantiam, merito quis non adstringitur ut designet, quis ei metum vel vim adhibuit: et ideo ad hoc tantum actor adstringitur, ut doceat metum in causa fuisse, ut alicui acceptam pecuniam faceret vel rem traderet vel quid aliud faceret. nec cuiquam iniquum videtur ex alieno facto alium in quadruplum condemnari, quia non statim quadrupli est actio, sed si res non restituatur.*

Un frammento ulpiano contiene però una precisazione che sembra fare riferimento proprio a un caso analogo a quello preso in esame dai retori, precisazione che permetterebbe di dare ragione al liberto:

Ulp. 11 *ad ed. D. 4.2.9.1: Animadvertendum autem, quod praetor hoc edicto generaliter et in rem loquitur nec adicit a quo gestum: et ideo sive singularis sit persona, quae metum intulit, vel populus vel curia vel collegium vel corpus, huic edicto locus erit. sed licet vim factam a quocumque praetor complectatur, eleganter tamen Pomponius ait, si quo magis te de vi hostium vel latronum vel populi tuerer vel liberarem, aliquid a te accepero vel te obligavero, non debere me hoc edicto teneri, nisi ipse hanc tibi vim summisi: ceterum si alienus sum a vi, teneri me non debere, ego enim operae potius meae mercedem accepisse videor.*

Il giurista severiano ribadisce che l'*edictum quod metus causa* è formulato in termini generali, senza indicare la persona che ha provocato il timore, e quindi è uno strumento che si esprime *in rem*; di conseguenza, è indifferente che il timore derivi dall'azione di una singola persona oppure da un popolo, da un consiglio municipale, da un collegio o da una corporazione.

Tale regola viene subito dopo circoscritta, in quanto si ritiene di seguire l'opinione di Pomponio, secondo il quale non si possono applicare gli strumenti pretori in materia di *metus* contro la persona che abbia ottenuto un vantaggio proprio allo scopo di proteggere da un pericolo proveniente da attività di nemici, di banditi o del popolo; in tal caso, non si potrebbe parlare di un lucro illegittimo che deve essere restituito, bensì di un giusto compenso per la propria attività (*ego operae potius meae mercedem accepisse videor*).

A mio parere, tale regola sarebbe stata quella che meglio si confaceva per la soluzione della fattispecie prospettata nella controversia 4.8: nulla avrebbe dovuto il liberto, dal momento che la remissione delle *operae* non gli aveva procurato alcun lucro³⁴, ma poteva essere considerata una

³⁴ Lucro al quale si faceva riferimento poco sopra: *aeque dignus est poena qui ipse vim adhibet et qui ab alio admota ad lucrum suum utitur* (*contr.* 4.8.13-14). Molti sono i frammenti contenuti nel Digesto che chiedono come requisito fondamentale per la concessione

controprestazione per l'importante servizio prestato. Si può anche ipotizzare che la discussione del caso riportata da Seneca Padre facesse riferimento a un dibattito in corso tra i *prudentes* e abbia magari spinto i giuristi a una più approfondita riflessione e all'introduzione della descritta precisazione.

3. *I gemelli abbandonati*

Il secondo testo che viene in rilievo è la controversia 9.3, intitolata *Expositum repetens ex duobus*, concernente un patto che sembrerebbe concluso in situazione di timore; anche in questo caso il primo rinvio giuridico è proprio all'editto sul *metus*, qui citato in maniera analoga alla precedente (*per vim metumque gesta ne sint rata*). A esso si aggiunge l'indicazione per cui deve essere riconosciuto valore ai patti conclusi nel rispetto delle leggi (*pacta conventa legibus facta rata sint*³⁵) e che il padre naturale, il quale abbia esposto un figlio, ha diritto di pretenderne la restituzione offrendo il pagamento delle spese sopportate per il suo sostentamento (*expositum qui agnoverit solutis alumentis recipiat*); questi ulteriori dati giuridici non vengono valorizzati nel seguito della discussione, che si concentra tutta sull'aspetto del libero volere.

Il problema prospettato riguarda un padre che espone i suoi due figli gemelli, i quali vengono raccolti e allevati da un'altra persona; in seguito, il padre naturale cerca di recuperare i figli e chi li ha cresciuti si impegna a fornire le indicazioni necessarie per ritrovarli, a condizione che uno dei

dell'*actio quod metus causa* che l'attività compiuta in situazione di timore abbia provocato un danno alla vittima ridondante in un lucro per un altro soggetto, il quale può anche essere diverso dalla persona che ha provocato la paura; esplicito in questo senso il sopra visto passaggio ulpiano: Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.14.3: *In hac actione non quaeritur, utrum is qui convenitur an alius metum fecit: sufficit enim hoc docere metum sibi illatum vel vim, et ex hac re eum qui convenitur, etsi crimine caret, lucrum tamen sensisse...*

³⁵ Per la rilevanza di questo testo in tema di storia dei *pacta conventa* cfr. A. MAGDELAIN, *Le consensualisme dans l'édit du préteur*, Paris, 1958, 54 ss.; B. BISCOTTI, *Dal 'pacere' ai 'pacta conventa'. Aspetti sostanziali e tutela del fenomeno pattizio dall'epoca arcaica all'editto giuliano*, Milano, 2002, 470; C. CASCIONE, 'Consensus'. *Problemi di origine, tutela processuale, prospettive sistematiche*, Napoli, 2003, 208; A. SCHIAVONE, 'Ius'. *L'invenzione del diritto in Occidente. Nuova edizione*, Torino, 2017, 312 ss.

due venga a lui attribuito³⁶. Sembrerebbe dunque che il ‘padre adottivo’, piuttosto che chiedere il rimborso delle spese sostenute per il mantenimento dei due ragazzi, preferisse tenere presso di sé uno dei due; conclude, perciò, un patto in questo senso, prevedendo che in cambio delle informazioni utili al ritrovamento dei due figli potrà richiederne uno.

Una volta ritrovati i figli, il padre si rifiuta di consegnarne uno all’adottante, il quale fa dunque valere in giudizio il patto concluso.

Anche qui si sarebbe potuta sviluppare un’argomentazione giuridica che avrebbe ‘tagliato la testa al toro’, in quanto più di qualche dubbio poteva sorgere in merito all’azionabilità di un tale accordo, il quale non integrava un contratto tipico; una fattispecie simile è trattata nel Digesto³⁷, ove, non senza difficoltà e solo al termine dell’epoca classica, Ulpiano concludeva per l’esperibilità dell’azione generale a tutela delle convenzioni atipiche in riferimento a un patto col quale il proprietario di uno schiavo fuggitivo prometteva una data somma a chi poteva fornire valide informazioni.

Non sono però questi gli aspetti presi in considerazione nella *controversia*, in quanto il padre naturale vorrebbe non rispettare il patto sostenendo di averlo concluso in situazione di timore (*Pactus sum flens, tremens, tamquam cum exposerem*³⁸): come spesso avviene, i retori incentrano

³⁶ *Controv.* 9.3: *Quidam duos filios expositos sustulit, educavit. Quaerenti patri naturali pollicitus est se indicaturum, ubi essent, si sibi alterum ex illis dedisset. pactum interpositum est. Reddit illi duos filios, repetit unum.*

³⁷ Ulp. 42 *ad Sab. D.* 19.5.15: *Solent, qui noverunt servos fugitivos alicubi celari, indicare eos dominis ubi ceantur: quae res non facit eos fures. solent etiam mercedem huius rei accipere et sic indicare, nec videtur illicitum esse hoc quod datur. quare qui accepit, quia ob causam accepit nec improbam causam, non timet conditionem. quod si solutum quidem nihil est, sed pactio intercessit ob indicium, hoc est ut, si indicasset adprehensusque esset fugitivus, certum aliquid daretur, videamus, an possit agere. et quidem conventio ista non est nuda, ut quis dicat ex pacto actionem non oriri, sed habet in se negotium aliquod: ergo civilis actio oriri potest, id est praescriptis verbis. nisi si quis et in hac specie de dolo actionem competere dicat, ubi dolus aliquis arguatur.* Per l’analisi del passo mi sia permesso rinviare al mio ‘*Actio de dolo malo*’ e accordi privi di tutela contrattuale, in *Seminarios Complutenses*, 22, 2009, 245 ss., ora in *Studi sull’azione di dolo*, Napoli, 64 ss.

³⁸ *Contr.* 9.3.5.16 s. Più avanti il retore Mentone dice che sarebbe una ben strana violenza quella che ha di nuovo reso padre chi aveva esposto i figli (*Vim vocas quae te patrem fecit?*) e d’altro lato non ha provocato alcun vantaggio a chi li aveva allevati, anzi

la discussione sull'importanza della libera volontà³⁹. Anche se il testo non contiene precise indicazioni in merito, si può ipotizzare che lo strumento tecnico di cui intendeva avvalersi il padre naturale fosse un'*exceptio metus*.

Dopo una serie di ragionamenti basati sull'inopportunità di dividere i due fratelli gemelli, il retore Latrone, compatriota e grande amico di Seneca, presenta un'interessante *divisio* finalizzata a chiarire se nell'ipotesi prospettata si potesse davvero individuare una *vis* o una *necessitas*.

Dal momento che si ha violenza solo quando si usino armi o si imprigionino o si metta in pericolo la vita della vittima⁴⁰, non si può certo ricondurre a *vis* il caso di chi deve tollerare qualcosa al fine di ottenere un determinato bene (*respondetur: primum non est vis, ubi aliquid expediendae rei causa patiendum est, sed ratio*⁴¹): ad esempio, non è certo possibile ottenere una casa, se non la si compra e non si paga un prezzo, e non si può solo per ciò accusare il venditore di aver coartato la volontà del compratore⁴².

L'oratore passa poi a verificare se il padre naturale fosse stato altrimenti in uno stato di necessità tale da costringerlo a concludere quel patto, *necessitas* che si può porre sullo stesso piano della violenza (*vis est et necessitas*): questi sosteneva, infatti, di essere stato obbligato a promettere

come osserva Argentario, gli ha fatto perdere entrambi i ragazzi (*in ista vi duos filios perdidit*); Vibio Rufo ironizza, osservando che dopo quella violenza l'informatore ha anche baciato il padre naturale (*post hanc vim meam iste a me osculatus est*).

³⁹ Sul punto v. il fondamentale lavoro di J. STROUX 'Summum ius summa iniuria': ein Kapitel aus der Geschichte der 'interpretatio iuris', in *Festschrift P. Speiser-Sarasin*, Basel, 1926, 117 ss., ora in *Römische Rechtswissenschaft und Rhetorik*, Potsdam, 1949, 7 ss. Cfr. anche, *ex multis*, F. LANFRANCHI, *Il diritto nei retori romani. Contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano*, Milano, 1938, 165 ss.; A. SCHIAVONE, *Retorica e giurisprudenza*, in *Labeo*, 16, 1970, 240 ss.; G. LA BUA, *Diritto e retorica: Cicerone 'iure peritus' in Seneca retore e Quintiliano*, in *Ciceroniana. Rivista di studi ciceroniani*, 12, 2006, 198; M.L. BICCARI, *Dalla pretesa giudiziale alla 'narratio' retorica (e viceversa). Spunti di riflessione sulla formazione dell'avvocato romano e la sua azione*, Torino, 2017, 50 ss.

⁴⁰ *Contr.* 9.3.8.8-10: *Divisio. Latro sic divisit: <an> in re vis aut necessitas sit: nulla, inquit, vis est: arma lex et vincula et ultimum periculum complectitur, quorum nihil fuit in tua persona.*

⁴¹ *Contr.* 9.3.8.13 s.

⁴² *Contr.* 9.3.8.14-16. Argomento analogo viene prospettato poco più avanti, 9.3.9.29 s.: *Non est admovere vim aliquid sub certa condicione promittere.*

un figlio, per poter avere almeno l'altro (*ubi velim nolim succumbendum est mihi. tum autem necesse mihi <erat>: non enim poteram habere alterum filium, nisi alterum promissem*)⁴³. Latrone giunge a escludere che egli si fosse trovato in una vera e propria situazione di necessità, in quanto avrebbe potuto vivere senza i figli (come aveva fatto per tutto il tempo precedente) oppure poteva cercare di recuperarli per altra via⁴⁴.

Osserva, infine, che se anche si dovesse riconoscere la presenza di una violenza o di uno stato di necessità (*si in re vis et necessitas est*), si potrebbero rescindere gli atti compiuti in conseguenza di ciò soltanto se *vis et necessitas* fossero state create dalla controparte (*ita tamen rescindatur quae per vim et necessitatem gesta sunt, si vis et necessitas a paciscente adhibita est*)⁴⁵; non dovrebbe pesare sulla persona in buona fede la situazione di costrizione indotta *aliunde*, perciò nessuna colpa si può imputare a chi ha cresciuto i figli, che di conseguenza non dovrebbe sopportare alcuna pena⁴⁶ (*meam culpam esse oportet, ut mea poena sit*)⁴⁷.

Il giurista si sarebbe potuto chiedere se tale timore avesse le caratteristiche necessarie per poter ottenere la protezione pretoria: come sappiamo, la *mentis trepidatio* doveva derivare dal fondato⁴⁸ timore di un male presente o futuro per sé o per i propri cari⁴⁹, timore che avrebbe potuto impressionare anche una persona dal carattere saldo⁵⁰; era inoltre

⁴³ *Contr.* 9.3.8.10-12.

⁴⁴ *Contr.* 9.3.8.17-19.

⁴⁵ *Contr.* 9.3.9.20 s.

⁴⁶ In proposito si rinvia a quanto osservato *supra* § 2.

⁴⁷ *Contr.* 9.3.9.22 s.

⁴⁸ Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.9 pr.: *Metum autem praesentem accipere debemus, non suspicionem inferendi eius.*

⁴⁹ Paul. 11 *ad ed. D.* 4.2.8.3: *Haec, quae diximus ad edictum pertinere, nihil interest in se quis veritus sit an in liberis suis, cum pro affectu parentes magis in liberis terreantur.*

⁵⁰ Gai. 4 *ad ed. prov. D.* 4.2.6: *Metum autem non vani hominis, sed qui merito et in homine constantissimo cadat, ad hoc edicto pertinere dicemus.*

necessario che il male temuto fosse grave⁵¹, serio⁵² e contrario al diritto⁵³; infine, l'attività compiuta in situazione di timore doveva aver provocato un danno alla vittima, ridondante in un lucro per il convenuto.

Il difensore del padre naturale replica con un argomento molto forte, sottolineando che l'ordinamento intende tutelare la vittima del timore e non tanto punire chi eventualmente lo abbia provocato (*neque lex adhibenti vim irascitur sed passo succurrit*⁵⁴). Si cerca di individuare la *mens legis*, il significato più corretto da attribuire alle parole dell'editto pretorio che promette di non conservare efficacia a tutto ciò che sia stato compiuto *per vim metumque*; abbiamo qui un'applicazione dello *status scriptum et voluntas*, «il più importante degli *status legales*, che in qualche modo contiene in sé tutti gli altri», il quale «entrava in causa quando si apriva un conflitto tra la lettera e lo spirito della legge»⁵⁵ e veniva utilizzato dagli oratori qualora intendessero provare che la regola giuridica doveva essere interpretata in modo diverso rispetto a quanto desumibile da un'interpretazione troppo legata alla sua lettera.

La parte di controversia di interesse per il giurista⁵⁶ termina con un'osservazione particolarmente pertinente, che richiama alla mente il

⁵¹ Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.5: *Metum accipiendum Labeo dicit non quemlibet timorem, sed maioris malitatis.*

⁵² Non era sufficiente il timore di una qualsiasi vessazione o di una lesione della reputazione Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.7 *pr.*: *Nec timorem infamiae hoc edicto contineri Pedius dicit libro septimo, neque alicuius vexationis timorem per hoc edictum restitui. proinde si quis meticulousus rem nullam frustra timuerit, per hoc edictum non restituitur, quoniam neque vi neque metus causa factum est.*

⁵³ Non è tale quello che derivi da una legittima attività di un magistrato (Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.3.1) o dal corretto esercizio delle proprie ragioni (Ulp. 11 *ad ed. D.* 4.2.14).

⁵⁴ *Contr.* 9.3.9.23 s.

⁵⁵ Così E. BERTI, *Le 'controversiae' della raccolta di Seneca il Vecchio e la dottrina degli 'status'*, in *Rhetorica*, 32, 2014, 132. Cfr. E. BERTI, *Law in Declamation: the 'status legales' in Senecan 'controversiae'*, in *Ethics and Law in Greek and Roman Declamation*, a cura di F. Citti, E. Amato, B. Huelsenbeck, Berlin-Munich-Boston, 2015, 7 ss. Sul tema anche J. SANTA CRUZ, *Der Einfluß der rhetorischen Theorie der 'Status' auf die römische Jurisprudenz, insbesondere auf die Auslegung der Gesetze und Rechtsgeschäfte*, in *ZSS*, 75, 1958, 91 ss.; B. VONGLIS, *La lettre et l'esprit de la loi dans la jurisprudence classique et la rhétorique*, Paris, 1968; U. WESEL, *Zur Deutung und Bedeutung des 'status scriptum et sententia'*, in *RHD*, 38, 1970, 343 ss.

⁵⁶ Seguono molteplici *colores*, cioè interpretazioni date dai retori ai fatti della controversia, a sostegno della propria strategia accusatoria o difensiva: in tema cfr. L. CALBOLI

famoso brocardo *quamvis si liberum esset noluissem, tamen coactus volui*⁵⁷: vi si dice, infatti, che sembra iniquo riconoscere efficacia a un atto che è stato pattuito non perché lo si volesse veramente, ma perché si era stati costretti (*iniquum illi videtur id ratum esse, quod aliquis non quia voluit pactus est, sed quia coactus est*⁵⁸).

Questo secondo caso era ancora più complesso del precedente, perché a ben vedere non vi era stata alcuna coercizione esteriore e il timore era stato in qualche modo autoindotto dal padre naturale⁵⁹, il quale si era convinto di non avere altra possibilità se non rinunciare a uno dei figli⁶⁰.

4. Osservazioni conclusive

Nelle due declamazioni esaminate i retori si concentrano sulla questione della volontà, che deve essere libera, e argomentano analizzando due casi limite, in cui non era facile prendere posizione a favore della parte che in una situazione di timore aveva rinunciato a qualcosa di sua spettanza. Si tratta di casi piuttosto diversi da quelli che vengono citati nel Digesto⁶¹, per lo più relativi a ipotesi di estorsione

MONTEFUSCO, *La funzione strategica dei 'vobres' nella pratica declamatoria*, in *Papers on Rhetoric, VIII. Declamation. Proceedings of the Seminars Held at the Scuola superiore di studi umanistici. Bologna (Februar-March 2006)*, ed. by L. Calboli Montefusco, Roma, 2007, 157 ss.; TH. BURKARD, *Zu den Begriffen 'divisio' und 'color' bei Seneca Maior*, in *Fabrique de la déclamation antique. Controverses et suasoires*, a cura di C. Schneider e R. Poignault, Lyon, 2016.

⁵⁷ Paul. 11 *ad ed.* D. 4.2.21.5.

⁵⁸ *Contr.* 9.3.9.26.27.

⁵⁹ *Contr.* 9.3.11.21: *Quid ergo? Quis adhibuit vim? Tu tibi.*

⁶⁰ «The duress, under which the father was, was considered an internal duress, based on his conviction that there was no other way out of this situation»: A. TARWACKA, *'Nihil consensui'*, cit., 714.

⁶¹ Secondo A.S. HARTKAMP, *Der Zwang im römischen Privatrecht*, Amsterdam, 1971, 263 s. i casi esposti da Seneca il vecchio non sarebbero stati considerati dai giuristi come ipotesi tutelabili con gli strumenti concessi dal pretore *metus causa*; tale opinione viene definita «étonnante et étrange» da B. KUPISCH, *'Quod metus'*, cit., 474, il quale osserva che, ammettendo ciò, «le rhéteur aurait discuté avec ses élèves un droit qui n'était pas le droit de l'époque! C'est peu probable».

diretta; proprio per questo motivo aiutano a meglio comprendere l'ipotesi in cui un atto giuridico fosse compiuto in situazione di *metus* non indotto da controparte.

Nelle due controversie sono esposti argomenti a favore e contro la possibilità di tutelare la persona che abbia contrattato in situazione di coazione psicologica non proveniente dalla controparte negoziale e gli oratori coinvolti nelle discussioni sembrano avere già chiari alcuni aspetti del regime giuridico relativo agli strumenti contro il *metus*. Ritengo perciò probabile che le discussioni svolte presso le scuole di retorica abbiano influito sui successivi sviluppi dell'interpretazione giurisprudenziale e sulle stesse modifiche dell'editto pretorio. Del resto, un simile influsso non dovrebbe sorprendere ove si consideri «che i giuristi dell'età imperiale, così come i fruitori dei loro testi, avevano presumibilmente tutti alle spalle una accurata formazione retorica, di cui le controversie di scuola costituivano parte integrante»⁶².

ABSTRACT

Il saggio propone una rilettura delle *controversiae* 4.8 e 9.3 di Seneca il Vecchio, che può offrire un contributo alla migliore comprensione degli strumenti giuridici a tutela di chi avesse compiuto attività di rilievo giuridico in situazione di timore. I retori si concentrano sulla questione della volontà, che deve essere libera, e argomentano analizzando due casi limite che aiutano a meglio comprendere l'ipotesi in cui un atto giuridico fosse compiuto in situazione di *metus* non indotto da controparte.

This essay proposes a reading of the *controversiae* 4.8 and 9.3 of Seneca the Elder, which may offer a contribution to a better understanding of the means protecting those who performed legally relevant activities in a situation of fear. The rhetoricians focus on willing, which must be free, and argue by analysing two borderline cases that help to better

⁶² Così M. LENTANO, *Retorica e diritto: per una lettura giuridica della declamazione latina*, Lecce, 2014, 30.

understand the hypothesis in which a legal act was performed in a situation of *metus* not induced by the other party.

PAROLE CHIAVE

Metus; Seneca il Vecchio; *Controversiae*.

Metus; Seneca the Elder; *Controversiae*.

PAOLA LAMBRINI

Email: paola.lambrini@unipd.it

