



TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

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

Antonio Leo de Petris

**La ‘*capacitas*’ degli Dèi in età classica
secondo Dio Cass. 55.2.5-6-7
e Tit. Ulp. 22.6 letti alla luce
di taluni documenti della prassi**

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. Roma Tre), M.V. Bramante (Univ. Telematica Pegaso), P. Capone (Univ. Napoli Federico II), D. Ceccarelli Morolli (P.I.O. – Univ. G. Marconi), S. Cherti (Univ. Cassino), C. De Cristofaro (Univ. Roma La Sapienza), N. Donadio (Univ. Milano), 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

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

La ‘*capacitas*’ degli Dèi in età classica secondo Dio Cass. 55.2.5-6-7 e Tit. Ulp. 22.6 letti alla luce di taluni documenti della prassi

SOMMARIO: 1. Lo *status quaestionis* – 2. La *capacitas* degli Dèi di *capere mortis causa* secondo Dio Cass. 55.2.5-6-7 e Tit. Ulp. 22.6 – 2.1. Se Paul. *l.s. ad l. Falc.* D. 35.2.1.5 possa recare chiarimenti ulteriori su Tit. Ulp. 22.6 – 3. La *capacitas* delle Divinità in alcuni documenti della prassi – 4. Considerazioni conclusive.

1. Lo ‘*status quaestionis*’

L’(in)capacità – o per assenza di *capacitas* (cioè di *ius capiendi*) o di *testamenti factio* passiva¹ – degli Dèi di ricevere lasciti per testamento è

¹ Nel presente scritto il lemma ‘capacità’ verrà impiegato, attecnicamente, per riferirsi alla generica possibilità di ricevere lasciti. Diversamente, almeno per l’epoca classica, si distinguerà sempre la *capacitas* propriamente detta – vale a dire, per usare la definizione di P. VOCI, *Diritto ereditario romano*, I. *Introduzione. Parte generale*², Milano, 1967, 430 s. la condizione della persona di validamente acquistare e trattenere «quanto le è deferito *mortis causa*» – dalla *testamenti factio* passiva, cioè, come osserva G. BORTOLUCCI, *Diritto ereditario. Parte generale (Appunti delle lezioni di Diritto Romano)*, Bologna, s.d. (ma 1938-1939), 257, dalla capacità di succedere per testamento. Sul punto è sufficiente rimandare, oltre che al Bortolucci (*Diritto*, cit., 263 s.), a B. BIONDI, *Diritto ereditario romano. Parte generale (Corso di lezioni)*, Milano, 1954, 201; ID., *Istituzioni di diritto romano*³, Milano, 1965 [rist. Milano, 1972], 679 ss.; cui *adde* M. KASER, *Das Römische Privatrecht*, I. *Das Altrömische, das Vorklassische und Klassische Recht*², München, 1971, 723, ove giustamente si evidenzia: «Bestimmte Personen können, obwohl mit ihnen die *testamenti factio* besteht, nichts aus dem Testament erwerben; sie sind zwar erbfähig, aber nicht erwerbsfähig (*capaces*)». Sull’utilizzo delle espressioni *testamenti factio activa* e *passiva* cfr. M. KASER, *Das Römische Privatrecht*, cit., 682, il quale aveva notato: «Die Unterscheidung zwischen › t.f. activa ‹ des Erblasser und › passiva ‹ der Erben, Vermächtnisnehmer,

stata spiegata dalla storiografia in modo alquanto differente².

Una risalente dottrina ha ritenuto che la più generale impossibilità di istituire gli esseri sovranaturali derivasse da una molteplicità di cause: il nocimento alla pubblica utilità che avrebbe potuto provocare l'eccessivo numero di lasciti effettuati dai *cives* per mera superstizione; l'incertezza nell'identificazione del Dio; l'evidente ostacolo che si sarebbe frapposto all'esercizio dei *sacra privata*; la complessità nel compimento degli atti richiesti per l'acquisto dell'eredità. La (limitata) possibilità riconosciuta in Tit. Ulp. 22.6 deriverebbe, dunque, da concessioni *ad hoc* tese a rendere onore al Dio³.

Altra parte della storiografia, invece, si è pronunciata nel senso dell'insussistenza in capo agli Dèi della *testamenti factio* sul presupposto dell'appartenenza allo Stato del patrimonio sacro⁴, sicché esso, per il

Vormünder ist unrömisch». In tema di *capacitas* cfr. altresì G. HARTMANN, *Ueber die Voraussetzungen und Grenzen der Incapacität nach der ‘lex Julia et Papia’*, in ZRG, 5, 1866, 219 ss.; P. JÖRS, *Ueber das Verhältnis der ‘Lex Iulia de maritandis ordinibus’*, Bonn, 1882, 28 ss. e specialmente 33 s.; R. LEONHARD, voce ‘*Capacitas*’, in RE, 3, Stuttgart, 1899, 1503, anche con riguardo alla rapporto con la *testamenti factio passiva*; C. CORBO, ‘*Incertae personae’ e capacità successoria. Profili di una società e del suo diritto*, Napoli, 2012, 93 ss. Sulla *testamenti factio*, invece, cfr. B. KÜBLER, voce *Testament (juristisch)*, in RE, V.1, Stuttgart, 1934, 991 ss. e, particolarmente, 994 s.; H. KRÜGER, ‘*Testamenti factio*’, in ZSS, 53, 1933, 505 ss. G. DE LAS HERAS, ‘*Testamentifactio*’: Origen y naturaleza, in *Sem. Compl.*, 11, 1999, 39 ss.; H. ZHONG, *Die Testamentsfähigkeit im römischen Recht. ‘Testamenti factio non privati sed publici iuris est’*, Hamburg, 2021, 57 ss. e 98 ss.

² Per una sintesi delle posizioni più risalenti v. V. SCIALOJA, *Se gli dei potessero istituirsi eredi nel diritto classico*, in *Studi giuridici in onore di C. Fadda pel XXV anno del suo insegnamento*, II, Napoli, 1906, 5 ss., ora in *Diritto ereditario romano. Concetti fondamentali*, Roma, 1934, 288 e ss. e in *Studi giuridici*, II.2. *Diritto romano*, Roma, 1934, 242 ss.

³ F.C. CONRADI, ‘*De Diis heredibus ex testamento apud romanos*’, Lipsiae, 1725, 5 ss.

⁴ La teoria del Mommsen circa l'appartenenza delle *res sacrae* consacrate *ex auctoritate populi Romani* allo Stato – unitamente a quella di F.C. VON SAVIGNY, *System des heutigen Römischen Recht*, III, Berlin, 1840, 246, il quale, tuttavia, osservava: «Ferner konnte die fromme Ublicht derer, die durch Stiftungen den Götterdienst fördern wollten, meist ganz einfach durch Consecration der dazu bestimmten Sachen erreicht werden, wodurch diese dem Eigenthum überhaupt entzogen, also nicht etwa dem Tempel oder den Priestern Eigenthum bejelegt wurden», non parrebbe averne attribuito agli Dèi la proprietà – è stata oggetto di riesame da parte di G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità degli esseri soprannaturali in diritto romano*, in *Studi in onore di E. Volterra*, III, Milano, 1971, 24

tramite dei suoi magistrati, avrebbe provveduto a soddisfare le spese del culto⁵.

Altri ancora hanno osservato come, in realtà, per le antiche divinità romane – appartenendo i beni dei templi ad esse consacrati al popolo romano, e allo stesso modo gli acquisti a essi pervenuti anche per via ereditaria – non vi sarebbe stato alcun motivo di riconoscere, attraverso specifici senatoconsulti, il diritto di acquistare per testamento (in ciò il

ss., 31 ss. e 39 ss., ora in *Scritti di diritto romano e tradizione romanistica*, Padova, 1996, 228 ss., 234 ss. e 240 ss., il quale crede che le *res divini iuris* debbano ritenersi, almeno a partire dal II secolo d.C., *nullius* (potendosi congetturare, al più, nel senso della coesistenza di una tendenza volta ad attribuire allo Stato il dominio sulle cose sacre). Con riguardo, più in generale, all'identificazione delle *res sanctae*, cfr. E. TASSI SCANDONE, *‘Quodammodo divini iuris’*. *Per una storia giuridica delle ‘res sanctae’*, Napoli, 2013, 15 ss. e 59 ss. e la letteratura ivi citata.

⁵ TH. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, II.1³, Leipzig, 1887, 59 ss. e 61 s., ove egli affermava: «In demselben Sinn ist den Göttern das Erbrecht nicht gestattet: Intestaterbe der Vestalin ist nicht die Vesta, sondern die Gemeinde und das Privilegium aus dem Testament eine Erbschaft oder ein Legat zu empfangen entbehren, vielleicht mit einer einzigen Ausnahme, alle römischen Tempel», potendosi trarre la notizia riguardante la successione della vestale deceduta intestata da Gell. *noct. Att.* 1.12.18: *Praeterea in commentariis Labeonis, quae ad duodecim tabulas composuit, ita scriptum est: Virgo Vestalis neque heres est cuiquam intestato, neque intestatae quisquam, sed bona eius in publicum redigi aiunt. Id quo iure fiat, quaeritur*. Sulla Tab. 5.1 è sufficiente rimandare a G. FINAZZI, *La tutela ‘ab intestato’*, in *‘XII Tabulae’*. *Testo e commento*, I, a cura di M.F. Cursi, Napoli, 2018, 313 ss.; M. HUMBERT, *La loi des XII tables. Édition et commentaire*, Rome, 2018, 173 ss. Non del tutto dissimile dalla tesi del Mommsen, come evidenziava V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 7, ora in *Diritto*, cit., 289 e in *Studi*, cit., 243, era quella di O. KARLOWA, *Römische Rechtsgeschichte*, II.1. *Privatrecht und Civilprozess. Strafrecht und Strafprozess. Privatrecht*, Leipzig, 1901, 862, il quale ricollegava l'assenza di capacità a essere eredi in capo agli Dèi nazionali in ragione dell'inutilità di riconoscergliela, giacché a ciò avrebbero supplito i collegi sacerdotali (diversamente, invece, dagli Dèi stranieri). In parte diversa, invece, è l'opinione di E. COSTA, *Corso di storia del diritto romano*, II, Bologna, 1903, 434, secondo cui successore sarebbe stato lo Stato romano, non le Divinità romane, sicché per gli esseri celesti sprovvisti di culto statale si sarebbe provveduto attraverso privilegi atti a derogare la generale regola della incapacità. Ancora diversa appare l'opinione di G. BORTOLUCCI, *Diritto*, cit., 299, secondo cui non potrebbe escludersi «che essendo le divinità pagane quasi come organi dello Stato, la questione rientri nell'argomento della capacità dello Stato di essere istituito erede», ciò che si dedurrebbe proprio da Tit. Ulp. 22.6.

motivo per il quale le più antiche divinità romane non erano incluse nell’elenco di Tit. Ulp. 22.6)⁶. Ogni altra Divinità, di contro, non avrebbe potuto esplicitare alcun atto di accettazione, con la conseguenza che, almeno in età imperiale, la si sarebbe ritenuta propriamente incapace potendo sì essere istituita ma senza effettiva capacità di acquistare. A ciò si sarebbe rimediato concedendo il *ius (trium) liberorum* (che però presuppone, conviene sin d’ora sottolineare, la sussistenza della piena *capacitas*)⁷⁸.

⁶ A. PERNICE, ‘*Marcus Antistius Labeo*’. *Das Römische Privatrecht im ersten Jahrhunderte der Kaiserzeit*, I, Halle, 1873 [rist. Aalen, 1963], 260 ss. affermava infatti: «Dagegen ein eigentlicher Verkher mortis causa war juristisch unmöglich. Die *testamenti factio* lässt sich auf die Gottheit nicht ohne Weiteres übertragen»; C. FERRINI, *Teoria generale dei legati e dei fedecommessi secondo il diritto romano con riguardo all’attuale giurisprudenza*, Milano, 1889, 148 ss.

⁷ In proposito, e il rilievo avrà particolare importanza, come si vedrà, nell’interpretazione di Tit. Ulp. 22.6 e Dio Cass. 55.2.5, occorre subito osservare come specie tra gli ultimi due secoli della Repubblica e l’inizio del Principato – in tal senso v. P. VOICI, *Diritto*, cit., 431 s. – ‘*capere*’ assuma un significato assai più ristretto, potendo acquistare chi possieda specifici requisiti di tipo oggettivo o soggettivo, i primi attenendo al *quantum* della disposizione testamentaria, i secondi alla persona dell’erede (o del legatario). A tale ultima categoria andrebbe dunque ricondotta l’*in(capacitas)* cui si sarebbe rimediato attraverso la concessione del *ius liberorum*.

⁸ A. PERNICE, ‘*Marcus*’, cit., 261, il quale, poi, con riferimento a Tit. Ulp. 22.6, notava: «Hier ist nun vor allen Dingen festzustellen, dass sich Ulpian nicht ganz genau ausdrückt», soggiungendo appunto: «Wir wissen, dass die Fähigkeit der Gottheit, aus einem Testamente Erbe zu werden, durch die Verleihung des Dreikinderrechts an dieselbe vermittelt wurde»; C. FERRINI, *Teoria*, cit., 148. Sul *ius liberorum* cfr., almeno, P. JÖRS, *Ueber das Verhältnis*, cit., 33 ss.; É. CUQ, voce ‘*Liberorum jus*’, in *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, III.2, sous la direction de C. Daremberg, E. Saglio et E. Pottier, Paris, 1900, 1193 ss.; B. KÜBLER, *Über das ‘Ius liberorum’ der Frauen und die Vormundschaft der Mutter, ein Beitrag zur Geschichte der Rezeption des römischen Rechts in Ägypten*, in *ZSS*, 30, 1909, 154 ss.; ID., *Über das ‘Ius liberorum’ der Frauen und die Vormundschaft der Mutter, ein Beitrag zur Geschichte der Rezeption des römischen Rechts in Ägypten (Fortsetzung und Schluß von Band XXX)*, in *ZSS*, 31, 1910, 176 ss.; A. STEINWENTER, voce ‘*Ius liberorum*’, in *RE*, X.2, Stuttgart, 1919, 1281 ss.; M. ZABŁOCKA, *Il ‘ius trium liberorum’ nel diritto romano*, in *BIDR*, 91, 1988, 364 ss.; R. ASTOLFI, *La ‘lex Iulia et Papia’*⁴, Padova, 1996, 72 ss.; C. FAYER, *La ‘familia romana’. Aspetti giuridici ed antiquari. ‘Sponsalia’ matrimonio dote*, II, Roma, 2005, 588 ss.; S. ARMANI, ‘*Ius liberorum*’: *droit ou privilège?*, in *Cahiers «Mondes anciens»*, 2018, X, 1 ss.; C.M^a. SÁNCHEZ-MORENO

Secondo lo Scialoja, invece, l'impossibilità di istituire il Dio deriverebbe dalla sussistenza nell'istituzione di erede di un elemento 'familiare' inconciliabile con la natura di persone incerte degli esseri celesti che, quindi, per tale ragione, sarebbero del tutto privi della capacità ereditaria⁹.

Per l'Impallomeni, ancora, il fondamento della regola ricordata in Tit. Ulp. 22.6 deriverebbe dalla mancanza nella Divinità di «qualsiasi capacità» è, di conseguenza, anche della *testamenti factio* passiva¹⁰.

A una differente (e opposta) ricostruzione giungeva il Fadda il quale, dopo aver escluso che l'incapacità degli Dei derivasse loro dalla 'qualità' di persone incerte¹¹, osservava, tra l'altro, come la concessione del *ius liberorum* non si ponesse alla stregua di metodo integrativo di una capacità altrimenti mancante (per assenza di organi che procedessero all'atto di acquisto), ma come «attribuzione di una qualità senza la quale non poteva acquistare chi in sé era capace d'acquisto»¹².

ELLART, *The 'ius liberorum' of non-Roman Citizens in Egypt. Some Notes on an old Taubenschlag's Hypothesis*, in *Arch. Pap.*, 2019, LXV.2, 364 ss.; E. BISIO, *Il "ius liberorum": tra procreazione e concessione imperiale. Una prima ricognizione delle fonti*, in *RDR*, 20 [n.s. 5], 2020, 127 ss.

⁹ V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 8 s. ora in *Diritto*, cit., 290 s. e in *Studi*, cit., 243 s., che concludeva: «Nessun Dio poteva di regola secondo il diritto romano essere istituito erede, perché la sua qualità di ente divino non vivente sulla terra era contraria alla qualità di erede. Questa è la semplice verità». L'opinione dello Scialoja è seguita anche da P. VOCI, *Diritto*, cit., 425 e M. KASER, *Das Römische Privatrecht*, cit., 685.

¹⁰ G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 57 ss., ora in *Scritti*, cit., 254 ss. Nega agli Dèi «una capacità assoluta e illimitata ad ereditare», cui si rimediava attraverso la concessione del *ius (trium) liberorum*, A. GALANTE, *La condizione giuridica delle cose sacre*, I, Torino, 1903, 24.

¹¹ Richiamando, sul punto, la dottrina di A. PERNICE, 'Marcus', cit., 261, il quale evidenziava: «Der in einem bestimmten Tempel verehrte Gott, ist eine ganz unzweideutiger Bezeichnung fähige Persönlichkeit».

¹² C. FADDA, *Concetti fondamentali del diritto ereditario romano*, I, Milano, 1949, 219, soggiungendo: «Io penso che anche le divinità peregrine, non si tosto ammesse al culto romano, acquistassero la *testamenti factio*, quasi con una specie di concessione della cittadinanza. Se no a che sarebbe stato utile lo *ius liberorum*, se mancava la *civitas*, base della *testamenti factio*?». Secondo M. LAURIA, *Fondazioni pagane per la memoria e i lasciti cristiani per l'anima*, in *Labeo*, 3, 1957, 387, il quale richiama proprio Dio Cass. 55.2.7,

2. La ‘capacitas’ degli Dèi di ‘capere mortis causa’ secondo Dio Cass. 55.2.5-6-7 e Tit. Ulp. 22.6

Esposto lo *status quaestionis* occorre nuovamente considerare il contenuto di Dio Cass. 55.2.5-6-7 (Boissevain, p. 481):

5. τὰ δ’ αὐτὰ ταῦτα καὶ τῷ Δρούσῳ ἡτοιμάζετο· καὶ γε αἱ ἀνοχαὶ δεύτερον τὴν χάριν αὐτοῦ, πρὸς τὸ τὰ νικητήρια ἐν ἐκείναις αὐτὸν ἐορτάσαι, γενήσεσθαι ἔμελλον. ἀλλ’ ὁ μὲν προαπώλετο, ἡ δὲ δὴ Λιουία εἰκόνας τε ἐπὶ παραμυθία ἔτυχε, καὶ ἐς τὰς μητέρας τὰς [τε] τρὶς τεκούσας ἐσεγράφη. 6. οἷς γὰρ ἂν τὸ δαιμόνιον, εἴτ’ οὖν ἀνδρῶν εἶτε γυναικῶν, μὴ δῶ τοσαυτάκις τεκνῶσαι, τούτων τισὶν ὁ νόμος, πρότερον μὲν διὰ τῆς βουλῆς νῦν δὲ διὰ τοῦ αὐτοκράτορος, τὰ τῶν <τρὶς> γεγεννηκότων δικαιώματα χαρίζεται, ὥστε σφᾶς μήτε τοῖς τῆς ἀπαιδίας ἐπιτιμίαις ἐνέχεσθαι καὶ τὰ τῆς πολυπαιδίας ἄθλα πλὴν ὀλίγων τινῶν καρποῦσθαι. 7. καὶ αὐτὰ οὐκ ἄνθρωποι μόνον ἀλλὰ καὶ θεοὶ εὐρίσκονται, ἴν’ ἂν τίς τι αὐτοῖς τελευτῶν καταλίπη λαμβάνωσι.

La dottrina¹³, come noto, ha variamente interpretato il frammento

«Varii senatoconsulti imperiali attribuirono agli Dei la *capacitas* a ricevere i lasciti testamentari conferendo loro l’*ius liberorum*». D’altronde, come osserva R. ASTOLFI, *La ‘lex’*, cit., 72 s., tra i vantaggi di natura privatistica conseguenti alla concessione del *ius liberorum* ci sarebbe proprio l’attribuzione della piena *capacitas*. Su tale ultimo punto cfr. altresì F. BONIN, *Intra legem Iuliam et Papiam. Die Entwicklung des augusteischen Eherechts im Spiegel der Rechtsquellenlehren der klassischen Zeit*, Bari, 2020, 286 ss.

¹³ Secondo A. PERNICE, *‘Marcus’*, cit., 261 – e nello stesso senso C. FERRINI, *Teoria*, cit., 148 – che adduce a conforto proprio la testimonianza di Dione, «die Fähigkeit der Gottheit, aus einem Testamente Erbe zu werden, durch die Verleihung des Dreikinderrechts an dieselbe vermittelt wurde». Per V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 11, ora in *Diritto*, cit., 292 s. e in *Studi*, cit., 245 – ma cfr. altresì P. VOCI, *Diritto*, cit., 425, nt. 97, che definisce la concessione del *ius liberorum* «certo un capriccio imperiale» – poi, non vi sarebbe alcuna contraddizione tra Tit. Ulp. 22.6 e Dio Cass. 55.2.5, giacché «mentre Ulpiano ci dice che per eccezione fu concesso il diritto di essere nominati eredi per testamento ad alcuni Dei mediante senatoconsulto o costituzione imperiale, Dione attesta che ad alcuni Dei si dava il *ius liberorum* per permettere loro di acquistare [cio] che loro fosse stato lasciato da un defunto». Sempre alla concessione del *ius liberorum*

dioneo (particolarmente il § 7), specie in relazione a Tit. Ulp. 22.6¹⁴:

Deos heredes instituere non possumus praeter eos, quos senatus consulto constitutionibusve principum instituere concessum est, sicuti Iovem Tarpeium¹⁵, Apollinem Didymaeum Miletii, Martem in Gallia, Minervam Iliensem, Herculem Gaditanum, Dianam Ephesiam, Matrem Deorum Sipylenen¹⁶, Nemesim, quae Smyrnae colitur, et Caelestem Salinensem Carthagini.

riconduce il passo dello storiografo C. FADDA, *Concetti*, cit., 217. Peraltro, G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 62, ora in *Scritti*, cit., 258, osservava come il tenore del discorso svolto in Dio Cass. 55.2.5 presupponesse la capacità di succedere, senza che però si potesse in altro modo arguire se lo *ius liberorum* venisse poi attribuito alla Divinità «in relazione al tempio, oppure alla divinità in quanto tale».

¹⁴ Si segue, qui, l'edizione dei FIRA II, 285. Si farà riferimento ai numerosi guasti che presenta il manoscritto nell'elencazione degli Dei beneficiati solo ove ciò sia ritenuto necessario (sugli stessi è sufficiente un rimando a V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 4, ora in *Diritto*, cit., 287 e in *Studi*, cit., 241).

¹⁵ Sulla lezione accolta v. *Jacobi Cujacii notae in titulos XXIX. Ulpiani*⁷, in *Jacobi Cujacii [...] Opera ad parisiensem fabrotianam editionem [...] in tomos XIII. distributa [...] Continuatio Partis Tertiae*⁸, VII, Prati, 1838, 246; cui adde E. BÖCKING, *Domitii Ulpiani quae vocantur fragmenta sive excerpta ex Ulpiani libro singulari regularum*⁴, Lipsiae, 1855, 64; PH.E. HUSCHKE, *Iurisprudentiae antejustinianae reliquias*⁶, I, Lipsiae, 1908, 471; F. SCHULZ, *Die 'Epitome Ulpiani' des 'Codex Vaticanus reginae' 1128*, Bonn, 1926, 47; FIRA II, 285. Problematica è l'identificazione del Dio cui si riferisce il passo ulpiano. TH. MOMMSEN, *Römisches Staatsrecht*, cit., 62, nt. 1, individua in Giove Tarpeio, in realtà, Giove Feretrio, vale a dire la Divinità cui sarebbe consacrato il tempio romano più antico, e ciò sulla scorta di Tertull. *de spect.* 5.1, *Ov. fast.* 6.33-34 e *Liv.* 1.10.5-6-7. Di contraria opinione, tuttavia, era già A. PERNICE, *Marcus*⁵, cit., 262 e nt. 36, il quale, dopo aver precisato come l'elencazione di Tit. Ulp. 22.6 fosse «eigentümlich genug», non trovandosi alcuno degli Dèi romani più antichi investiti del culto statale, soggiungeva: «Denn auch den tarpejischen Jupiter wird man nicht als solche ansehen und mit dem Jupiter Capitolinus gleichsetzen dürfen». Nell'ottica della ricostruzione proposta, invece, riduce la portata della questione C. FADDA, *Concetti*, cit., 220.

¹⁶ Secondo il Cuicacio – v. *Jacobi Cujacii notae*⁷, cit., 247, nt. *) – «*Al. 'Sipelesim') legendum 'Sipylensem' [...] Hoc scilicet nomine Cybele vocata est ex urbe Σίπυλος in Magnesia, quam terrae motu olim absorptam memorant Strabo lib. 1. et Plinius Nat. Hist. lib. 2. c.91. [...]*». La lezione da egli proposta è stata accolta da K. LACHMANN, *Kritischer Beitrag zur Ulpian's Fragmenten*, in *ZGR*, 1838, IX.2, 204, ora in *Kleinere Schriften*, II. *Kleinere zur classischen Philologie*, Berlin, 1876 [rist. Berlin-New York 1974], 235; E. BÖCKING, *Domitii*⁷, cit.,

L'escerto tratto dalla Ῥωμαϊκὴ ἱστορία¹⁷ si inserisce nel più ampia narrazione¹⁸ riguardante la morte di Druso maggiore¹⁹. Lo storiografo niceno, dopo aver descritto il trasporto della salma, il rito funebre e l'attribuzione (unitamente ai figli) della titolatura di ‘Germanico’²⁰,

64, ma non da PH.E. HUSCHKE, ‘*Turisprudenciae*’, cit., 471, che reca ‘*Sipylenen*’, né in FIRA II, 285 (‘*Sipylenen*’). In proposito, cfr. altresì *infra*, § 3, e l’analisi di CIG II 2824.

¹⁷ Sull’opera di Cassio Dione cfr. almeno ED. SCHWARTZ, voce ‘*Cassius*’ (n. 40), in *RE*, III.6, Stuttgart, 1899, 1685 ss.; cui *adde* F. MILLAR, *A Study of Cassius Dio*, Oxford, 1964 [rist. Oxford, 1966], 28 ss. Per lo studio del fenomeno religioso in Cassio Dione, specialmente con riguardo ai libri dal 50 al 61, cfr. J. SCHEID, *Cassius Dion et la religion dans les livres 50-61. Quelques réflexions sur l'historiographie de l'époque julio-claudienne*, in *Cassius Dion: nouvelles lectures*, I, ouvrage édité par V. Fromentin, E. Bertrand, M. Coltelloni-Trannoy, M. Molin et G. Urso, Bordeaux, 2016, 787 ss.

¹⁸ Dio Cass. 55.2-2-3-4: 2. ταῦτα μὲν οὕτως ἔσχε, προσηθόμενος δ’ ὁ Αὐγουστος ὅτι νοσεῖ (οὐ γὰρ ἦν πόρρω), τὸν Τιβέριον κατὰ τάχος ἐπεμψε· καὶ ὃς ἔμπνουν τε αὐτὸν κατέλαβε καὶ ἀποθανόντα ἐς τὴν Ῥώμην ἐκόμισε, τὰ μὲν πρῶτα μέχρι τοῦ χειμαδίου τοῦ στρατοῦ διὰ τε τῶν ἑκατοντάρχων καὶ διὰ τῶν χιλιάρχων, ἐκεῖθεν δὲ διὰ τῶν καθ’ ἑκάστην πόλιν πρώτων βαστάσας. 2. καὶ αὐτοῦ ἐν τῇ ἀγορᾷ προτεθέντος διπλοῦς ὁ ἐπιτάφιος ἐλέχθη· ὃ τε γὰρ Τιβέριος ἐνταῦθα αὐτὸν ἐπήνεσε, καὶ ὁ Αὐγουστος ἐν τῷ Φλαμινίῳ ἵπποδρόμῳ· ἐξεστράτευτο γάρ, καὶ οὐκ ἦν οἱ ὄσιοι μὴ οὐ τὰ καθήκοντα ἐπὶ τοῖς κατεργασμένοις, παρ’ αὐτὴν τὴν εἴσω τοῦ πωμηρίου ἔσοδον, ἐπιτελέσαι. 3. καὶ ὁ μὲν ἐς τε τὸ Ἰᾶριον πεδίον ὑπὸ τῶν ἰπέων, τῶν τε ἐς τὴν ἰπάδα ἀκριβῶς τελούντων καὶ τῶν ἐκ τοῦ βουλευτικοῦ γένους ὄντων, ἠνέχθη, κἀνταῦθα πυρὶ δοθεὶς ἐς τὸ τοῦ Αὐγούστου μνημεῖον κατετέθη. Γερμανικός τε μετὰ τῶν παίδων ἐπονομασθεῖς, καὶ τιμᾶς καὶ εἰκόνων καὶ ἀγίδος κενотаφίου τε πρὸς αὐτῷ τῷ Ῥήνῳ λαβών. 4. ὁ δὲ δὴ Τιβέριος τῶν τε Δελματῶν καὶ τῶν Παννονίων ὑποκινησάντων τι αὐθις ζῶντος ἔτι αὐτοῦ κρατήσας, τὰ τε ἐπὶ τοῦ κέλητος ἐπινίκια ἐπεμψε, καὶ τοῦ δήμου τοὺς μὲν ἐν τῷ Καπιτωλίῳ τοὺς δ’ ἄλλοι πολλοὶ ἐδείκνυσε. κἀν τούτῳ καὶ ἡ Λουΐα μετὰ τῆς Ἰουλίας τὰς γυναῖκας εἰστίασε. Per l’episodio della morte di Druso cfr. anche Liv. *perioch.* 142; Val. Max. 5.5.3, nel consueto stile enfatico; Tac. *ann.* 3.5.1-2. Plin. *nat. hist.* 7.20, accenna, invece, al solo episodio del viaggio di Tiberio con particolare riguardo alla distanza percorsa. Sulla diversa tradizione circa la morte di Druso, che Svetonio vorrebbe provocata dall’opera di sicari inviati da Augusto, cfr. ora P. BUONGIORNO, *Imperatori mancati. Diritto, politica e trame di potere nella dinastia giulio-claudia*, 48 ss. (in corso di pubblicazione).

¹⁹ Sulla figura di Nerone Claudio Druso cfr. P. BUONGIORNO, *Claudio. Il principe inatteso*, Palermo, 2017, 22 s.; cui *adde* ID., *Imperatori*, cit., 39 ss.

²⁰ Sul *cognomen* ereditario ‘*Germanicus*’ che compare nella titolatura di Caligola, Claudio e Nerone, loro derivante dalla concessione che ne fece il Senato a Druso (e da questi poi trasmesso a Germanico), v. almeno A. MAGIONCALDA, *Lo sviluppo della titolatura imperiale da Augusto a Giustiniano attraverso le testimonianze epigrafiche*, Torino, 1991, 40.

ricorda le cerimonie che sul modello di quanto era stato fatto per Tiberio in occasione delle vittorie riportate sui Dalmati e sui Pannoni erano state organizzate per Druso se non ne fosse improvvisamente sopravvenuta la morte²¹.

A Livia Drusilla, madre del defunto, la cui figura viene precedentemente introdotta ricordando come essa avesse ospitato delle donne a banchetto in occasione delle celebrazioni offerte a Tiberio, era stato tra l'altro riconosciuto, «ἐπὶ παραμυθία», cioè a conforto per la perdita subita, il *ius (trium) liberorum* («καὶ ἐς τὰς μητέρας τὰς [τε] τρεῖς τεκούσας ἐσεγγράφη»). Che di tale *ius* si tratti lo chiarisce ulteriormente, sia pure attraverso un dettato effettivamente privo di dettagli²², lo storiografo stesso, il quale soggiunge come la legge («ὁ νόμος»), prima («πρότερον») applicata «διὰ τῆς βουλῆς», ora («νῦν») garantita «διὰ τοῦ αὐτοκράτορος»²³, estendesse il privilegio concesso ai genitori di tre figli anche agli uomini e alle donne ai quali «τὸ δαιμόνιον» non avesse concesso di generarne tanti. In tal modo, essi avrebbero goduto, non

²¹ Si osservi la discrepanza – circa la causa della morte di Druso – tra Liv. *perioch.* 142, che attribuisce il decesso a una frattura e Dio Cass. 55.2, che la dice cagionata da una malattia. A tal proposito, si evidenzia, con ogni probabilità, una divergenza (e un mancato utilizzo) rispetto alle fonti impiegate, in quel luogo, da Livio. Cfr., tuttavia, le corrette osservazioni di F. MILLAR, *A Study*, cit., 34, secondo cui «It is difficult to see what, if anything, is proved by the retailing of the same fact by two ancient historians. It certainly does not prove that the later read the earlier one; nor does the fact that a later historian gives a different version of an event prove that he had *not* read his predecessor».

²² Come osserva G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 62, ora in *Scritti*, cit., 258.

²³ Si noti, dunque, la diversa sfumatura che si coglie in Dio Cass. 55.2.6 rispetto a Tit. Ulp. 22.6. Cassio Dione, infatti, contrappone – attraverso l'impiego degli avverbi «πρότερον» e «νῦν» – l'applicazione della legge per opera, prima, del Senato e, ora, del principe. Ciò denota, evidentemente, una certa dose di consapevolezza – a fronte, invece, della piana narrazione che ormai caratterizza il frammento ulpiano («[...] *quos senatus consulto constitutionibusve principum instituere concessum est*») – quanto al transito della funzione legislativa dal Senato al Principe. In generale, poi, relativamente ai lemmi di *ius publicum* resi da Cassio Dione in lingua greca cfr. G. VRIND, «*De Cassii Dionis vocabulis quae ad ius publicum pertinent*», Haege Comitis, 1923, 16 ss. (e 31 ss. per quanto concerne, più in particolare, il termine «αὐτοκράτωρ»); cui *adde* F. MILLAR, *A Study*, cit., 41 s.

incorrendo nelle relative penalizzazioni, degli incentivi spettanti ai primi²⁴.

Dei privilegi derivanti dallo *ius (trium) liberorum*, tuttavia, non avrebbero beneficiato solo gli uomini ma anche gli Dèi, acciocché «ἄν τις τι αὐτοῖς τελευτῶν καταλίπη λαμβάνωσι»²⁵.

Ciò detto, è opportuno spiegare, in via preliminare, per quale ragione in Dio Cass. 55.2.7 sia stato privilegiato l'impiego del verbo «καταλείπω», specie in relazione alla perifrasi «*heredes instituere*» che si trova in Tit. Ulp.

²⁴ Anche in altri luoghi della Ῥωμαϊκὴ ἱστορία si fa riferimento al *ius liberorum*. A esso alludono Dio Cass. 53.13.2, 54.16.1, 56.1.2 (ma cfr., pure, 56.3-4-5-6-7-8-9) e 56.10.2.

²⁵ Il verbo «καταλείπω» vale qui, propriamente, «lasciare in eredità». Con tale significato esso è tra l'altro utilizzato – cfr. H.G. LIDDELL, R. SCOTT, *A Greek-English Lexicon*⁹, Oxford, 1940 [rist. 1966], 898, voce «καταλείπω» – in *Od.* 21.33: κάλλιπ' ἀποθνήσκων ἐν δώμασιν ὑψηλοῖσιν; *Lys.* 2.70: πολλῶν μὲν γὰρ καὶ καλῶν αἴτιοι γεγένηται τῇ ἑαυτῶν πατρίδι, ἐπιγνώρωσαν δὲ τὰ ὑφ' ἑτέρων δυστυχηθέντα, πόρρω δ' ἀπὸ τῆς αὐτῶν τὸν πόλεμον κατέστησαν. ἐτελεύτησαν δὲ τὸν βίον, ὥσπερ χρὴ τοὺς ἀγαθοὺς ἀποθνήσκειν, τῇ μὲν πατρίδι τὰ τροφεῖα ἀποδόντες, τοῖς δὲ θρέψαι λύπας καταλιπόντες (in questo caso, invero, l'impiego del verbo trascende il significato proprio del lessico giuridico e diviene veicolo, in accordo con l'oggetto dell'epitaffio, di un significato trasfigurato che trasmette l'idea della sofferenza come oggetto formante l'eredità); *Pl. Leg.* 729b: ΑΘ [...] παισὶν δὲ αἰδῶ χρὴ πολλήν, οὐ χρυσόν/καταλείπειν. οἰόμεθα δὲ ἐπιπλήττοντες τοῖς νέοις ἀνα-/σχυντοῦσιν τοῦτο καταλείπειν· τὸ δ' ἔστιν οὐκ ἐκ τοῦ νῦν/παρακελεύματος τοῖς νέοις γιγνόμενον, ὃ παρακελεύονται/λέγοντες ὡς δεῖ πάντα αἰσχύνεσθαι τὸν νέον. ὁ δὲ ἔμφρων/νομοθέτης τοῖς πρεσβυτέροις ἂν μᾶλλον παρακελεύοιτο/αἰσχύνεσθαι τοὺς νέους, καὶ πάντων μάλιστα εὐλαβεῖσθαι [...]; *Isae.* 1.45: Εἰ μὲν τοίνυν Φερένικος ἦ τῶν ἀδελφῶν τις ἐτελεύτησεν, οἱ παῖδες οἱ τούτων, οὐκ ἐκεῖνος ἐγίγνετο κύριος τῶν καταλειφθέντων· ἡμῶν δὲ τοιαύτη τύχη χρησαμένων, Κλεώνυμος ἀπάντων ἐγίγνετο κληρονόμος. Οὔτε γὰρ παῖδες ἡμῖν ἦσαν οὔτ' ἄλλοι συγγενεῖς, ἀλλ' ἐκεῖνος καὶ γένει προσήκων ἐγγυτάτω καὶ τῇ χρεῖα πάντων ἦν οικειότατος· [...]; *Isae.* 9.14: [...] καὶ οὐδ' ἐν μιᾷ τούτων τῶν ἐξόδων διαθήκας κατέλιπεν (particolarmente importante questa seconda testimonianza di Iseo perché, come si vede, in essa il verbo è accompagnato da «διαθήκας» e vale, quindi, «lasciare un testamento» nella prospettiva di una operazione militare). Agli escerti segnalati potranno altresì aggiungersi *Ar. Av.* ll. 1641-1645: ΠΟ. τί, ῥῆζυρ'; οὐκ οἶσθ' ἐξαπατώμενος πάλαι;/βλάβεις δέ τοι σὺ σαυτόν. ἦν γὰρ ἀποθάνη / ὁ Ζεὺς παραδοὺς τούτοισι τὴν τυραννίδα./πένης ἔσει σὺ· σοῦ γὰρ ἅπαντα γίγνεται/τὰ χρήμαθ', ὅσ' ἂν ὁ Ζεὺς ἀποθνήσκων καταλίπη; *Arist. Pol.* 1270a 25-29: [...] καίτοι βέλτιον ἦν μηδεμίαν ἢ ὀλίγην ἢ καὶ μετρίαν τετάχθαι. νῦν δ' ἔξεσσι δοῦναί τε τὴν ἐπικληρον ὄρω ἂν βούληται, κἂν ἀποθάνη μὴ διαθήμενος, ὃν ἂν καταλίπη κληρονόμον, οὗτος ᾧ ἂν θέλη δίδωσιν. [...].

22.6²⁶. Sotto il profilo tecnico-giuridico, infatti, un significato (apparentemente) meno ambiguo egli avrebbe potuto attribuire alla frase adoperando il verbo ‘διατίθημι’ unitamente al sostantivo ‘διαθήκας’, che vale ‘fare testamento’²⁷.

Escluso che ciò sia il sintomo di una mancata (o imperfetta) conoscenza della terminologia tecnicamente più esatta²⁸, e sia pure al netto del tono sbrigativo che connota il paragrafo²⁹, occorre notare come

²⁶ Si noti, sul punto, come già V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 11, ora in *Diritto*, cit., 292 s. e in *Studi*, cit., 245, avesse escluso, sia pure pervenendo a conclusioni non del tutto accettabili, qualche tipo di contraddizione tra Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6.

²⁷ R. TAUBENSCHLAG, *The Law of greco-roman Egypt in the Light of the Papyri. 332 B.C. – 640 A.D.*², Warszawa, 1955, 190, sottolinea come, pur trovandosi impiegati altri lemmi (come τύποι), «The most frequently used technical term to designate the last will and testament is διαθήκη (διατίθεσθαι) adopted from ancient Greek law». In tale specifica accezione il verbo si trova per esempio attestato – cfr. H.G. LIDDELL, R. SCOTT, *A Greek-English Lexicon*, cit., 415, voce ‘διατίθημι’ – in Lys. 19.39: ἄλλ’ οὐκ εἰκός, ὃ ἄνδρες δικασταί: ὁ γὰρ Κόνωνος θάνατος καὶ αἱ διαθήκαι, ἃς διέθετο ἐν Κύπρῳ, σαφῶς ἐδήλωσαν ὅτι πολλοστὸν μέρος ἦν τὰ χρήματα ὧν ὑμεῖς προσεδοκάτε: τῆ μὲν γὰρ Ἀθηναία καθιέρωσεν εἰς ἀναθήματα καὶ τῷ Απόλλωνι εἰς Δελφοὺς πεντακισχιλίους στατήρας: τῷ δὲ ἀδελφιδῷ τῷ ἕαντοῦ [...] (e cfr., inoltre, nel senso di ‘morire intestato’, Lys. 6.41 e Arist. *Pol.* 1270a 28); Pl. *Leg.* 922c: ΑΘ [...] πρὶν διατίθεσθαι μέλλειν, εἴ τις ἐξουσίαν δώσει ἀπλῶς/οὐτως/κυρίαν εἶναι διαθήκην ἢν ἂν τις διαθήται ὅπως οὖν ἔχον/πρὸς τῷ τοῦ βίου τέλει. ἀνοήτως γὰρ δὴ καὶ/διατεθρυμμένως/τινὰ τρόπον ἔχομεν οἱ πλείστοι, ὅταν ἤδη μέλλειν ἠγάμεθα/τελευτᾶν. Per una differente opinione, poi, circa l’esatta individuazione del significato da attribuire al verbo (cui corrisponde il sostantivo ‘διαθήκη’) in diritto attico cfr., tra gli altri, F. SCHULIN, *Das griechische Testament verglichen mit dem römischen*, Basel, 1882, 25 s.; E. RUSCHENBUSCH, *ΔΙΑΤΙΘΕΣΘΑΙ ΤΑ ΕΥΑΥΤΟΥ. Ein Beitrag zum sogenannten Testamentsgesetz des Solon*, in *ZJS*, 79, 1962, 307 ss.; M. CATAUDELLA, *Intorno alla legge di Solone sul testamento*, in *Iura*, 23.1, 1972, 50 ss.; A. BISCARDI, *Il cosiddetto ‘testamento’ di Cnemone*, in *SDHI*, 32, 1966, 182 ss., ora in *Scritti di diritto greco*, Milano, 1999, 85 ss.; ID., *Diritto greco antico*, Milano, 1982, 122 ss. *Contra*, per la tesi dominante, cfr. almeno U.E. PAOLI, *Note giuridiche sul Δύσκολος di Menandro*, in *Museum Helveticum*, 1961, XVIII.2, 56, ora in *Altri studi di diritto greco e romano*, Milano, 1976, 563.

²⁸ Ciò può essere viepiù negato se si considerano – sul punto cfr. F. MILLAR, *A Study*, cit., 15 ss., il quale, peraltro, a p. 17, ipotizza che con Cassio Dione possa identificarsi il destinatario del rescritto attribuito al *divus Severus* e ricordato in Paul. 1 *de off. proc.* D. 50.12.7 – le cariche ricoperte dallo storiografo.

²⁹ Lo si percepisce specialmente nel generico richiamo ai privilegi. Sul punto cfr. A. PERNICE, *‘Marcus’*, cit., 261, nt. 34, il quale, come sarebbe stato più naturale, presume

l'escerto dioneo rechi tra le righe l'impronta del particolare angolo prospettico, per così dire 'speculare' rispetto a quello che si manifesta in Tit. Ulp. 22.6, scelto da Cassio Dione. Egli, infatti, aveva trattato della concessione del *ius (trium) liberorum* esemplificando attraverso il riferimento al caso di Livia Drusilla e, quindi, passando a trattare dell'estensione dei privilegi, continuando a inquadrare la fattispecie dal punto di vista dei beneficiari della disposizione («[...] αὐτοῖς [...] καταλίπη [...]»). A tale prospettiva, evidentemente, meglio confaceva l'impiego del verbo 'καταλείπω' in luogo di 'διατίθημι'. Sarà sufficiente evidenziare, di contro, come in Tit. Ulp. 22.6 l'angolo prospettico sia quello dell'autore della disposizione («*Deos heredes instituere non possumus* [...]»).

Superata questa prima difficoltà si può tentare di comporre l'antinomia che parrebbe sussistere tra Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6³⁰. Difatti, a meno di non voler pensare a un intervento riassuntivo, sbrigativo e poco attento alla scelta di una formula espressiva più

che «αὐτὰ» debba piuttosto riferirsi al 'Dreikinderrecht'. D'altro canto, va pure osservato come lo storiografo, non richiedendolo la natura dell'opera sua, potrebbe aver preferito non elencare puntualmente i benefici recati dalla *lex Iulia et Papia Poppaea*.³⁰ Cfr. V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 8 s., ora in *Diritto*, cit., 290 e in *Studi*, cit., 244, il quale, relativamente alla possibilità che l'istituzione del Dio fosse valida e che, per suo tramite, dovesse succedere lo Stato, osservava: «Converrebbe dire che Ulpiano ignorasse completamente il linguaggio del diritto romano, se per esprimere ciò avesse usate le parole “*Deos heredes instituere non possumus*”», e ciò, tanto più considerando che in Tit. Ulp. 22.7-9 e 10 – i quali, rispettivamente, così si esprimono: 7. *Servos heredes instituere possumus, nostros cum libertate, alienos sine libertate, communes cum libertate vel sine libertate*; 9. *Alienos servos heredes instituere possumus eos tantum, quorum cum dominis testamenti factionem habemus*; 10. *Communis servus cum libertate recte quidem heres instituitur quasi proprius pro parte nostra: sine libertate autem quasi alienus propter socii partem* – trattandosi del caso di una eredità indiretta a favore del padrone si utilizzava la perifrasi '*servos heredes instituere possumus*'. Nega, giustamente, la sussistenza di contraddizioni nella sostanza dei testi considerati, C. CORBO, '*Incertae personae*', cit., 95.

aderente al dato giuridico³¹ sul testo originario³² – si noti, in ogni caso, come pur a fronte dell’ampia trattazione che nei *Tituli* è riservata alla materia successiva³³ e, succintamente, alla problematica cui si fa cenno in Tit. Ulp. 22.6, né i frammenti del *liber singularis regularum*³⁴ (né, invero, gli escerti superstiti dei *libri regularum* di Ulpiano³⁵), né, infine, le

³¹ Che potrebbe essere stato condotto sulla falsariga di quanto si legge nei già ricordati Tit. Ulp. 22.7-9-10. L’impreciso linguaggio di Tit. Ulp. 22.6 era già stato notato, come detto, da A. PERNICE, *‘Marcus’*, cit., 261.

³² Sono noti i dubbi circa la genuinità dei *Tituli ex corpore Ulpiani*. Cfr., in proposito, la nota teorica di F. SCHULZ, *Die ‘Epitome’*, cit., 10 ss.; ID. *History of Roman Legal Science*, Oxford, 1946 [rist. Oxford, 1953], 181 s. (= *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, 222 s. [= *Storia della giurisprudenza romana*, Firenze, 1975, 322 ss.]), secondo cui essi costituirebbero un estratto dal *liber singularis regularum* attribuito a Ulpiano. Per una ricognizione della storiografia che ha studiato lo scritto è sufficiente un rimando a F. MERCOGLIANO, *‘Tituli ex corpore Ulpiani’*. *Storia di un testo*, Napoli, 1997, 13 ss.; cui adde M. AVENARIUS, *Der pseudo-ulpianische ‘liber singularis regularum’*. *Entstehung, Eigenart und Überlieferung einer hochklassischen Juristenschrift. Analyse, Neuedition und deutsche Übersetzung*, Göttingen, 2005, 42 ss. Peraltro, F. MATTIOLI, *Un tentativo di messa a punto riguardo alla più recente dottrina sui ‘Tituli ex corpore Ulpiani’. Ipotesi e prospettive di ricerca*, in, *Revisione ed integrazione dei ‘Fontes Iuris Romani Anteustiniani’ (FIRA). Studi preparatori*, II. *‘Auctores – Negotia’*, a cura di G. Purpura, Torino, 2012, 101, pensa, sulla scia della più moderna storiografia, che il contenuto dei *Tituli* debba essere ricondotto all’epoca classica, sicché lo «stile espositivo semplice e essenziale» degli stessi potrebbe spiegarsi con la funzione dell’opera, diretta ad agevolare l’apprendimento (non scolastico ma pratico) del diritto. Sull’effettiva possibilità di datare i *Tituli* alla luce di alcuni elementi che si traggono dall’elencazione delle Divinità contenuta in Tit. Ulp. 22.6, cfr., poi, P. COSTA, *Prestiti e pigni, tempio e città. Note sull’ἐπίκριμα efesino di Paolo Fabio Persico (44 d.C.)*, in *AUPA*, 62, 2019, 93, nt. 61.

³³ Il tit. 20 reca *‘de testamentis’*; il 21 *‘quemadmodum heres institui debeat’*; il 22 *‘qui heredes institui possunt’*; il 23 *‘quemadmodum testamenta rumpuntur’*; il 24 *‘de legatis’*; il 25 *‘de fideicommissis’*; il 26 *‘de legitimis heredibus’*; il 27 *‘de libertorum successionibus vel bonis’*; il 28 *‘de possessionibus dandis’*; infine, il 29, *‘de bonis libertorum’*.

³⁴ Cfr. Coll. 2.2, che reca *‘Ulpianus libro singulari regularum sub titulo de iniuriis’*; Coll. 6.2 *‘Ulpianus libro regularum singulari sub titulo de nuptiis’*; e, in ultimo, Coll. 16.4 *‘Ulpianus libro singulari regularum sub titulo de legitimis hereditatibus’*.

³⁵ Sul rapporto tra i *Tituli ex corpore Ulpiani* e i *libri regularum* cfr., poi, quanto osserva F. MATTIOLI, *Un tentativo*, cit., 98 ss., la quale, distaccandosi dall’opinione di chi ha creduto che l’opera sia giunta, per il tramite del *Codex Vaticanus*, mutila, opina piuttosto nel senso che i *libri regularum* si sarebbero conclusi con la trattazione della successione *mortis*

Istituzioni di Gaio nell'appropriata *sedes materiae*³⁶, contengano qualche riferimento alla nostra questione – può ritenersi come anche nella ‘sostanza giuridica’ sottesa allo stringatissimo dettato possa individuarsi, invero, la medesima *ratio* che anima Dio Cass. 55.2.7.

Per accorgersi di ciò occorre sgombrare il campo da quelle ricostruzioni che vorrebbero, appunto sul presupposto di Tit. Ulp. 22.6, per un verso negare la capacità degli Dèi di ricevere per testamento ad essi estendendo le regole valevoli per le persone incerte³⁷ e, per l'altro, disconoscerne ogni capacità³⁸, facendone dunque, in entrambi i casi, questione di assenza di *testamenti factio* (passiva)³⁹.

Sarà opportuno partire da questa seconda obiezione. A noi sembra che la questione debba essere diversamente risolta avendo riguardo non, come vorrebbero le accennate dottrine, alla mancanza di testamentifazione passiva ma, più esattamente, indagando sulla

causa, similmente al *liber singularis regularum* per come tramandato, appunto, dal *Codex Vaticanus*. Lo schema espositivo seguito nel *liber singularis*, allora, potrebbe essersi distaccato da quello delle Istituzioni di Gaio per seguire quello, differente, dei *libri regularum*. Su tale ultimo punto cfr. ora D. MANTOVANI, *Les Juristes écrivains de la Rome antique. Les œuvres des juristes comme littérature*, Paris, 2020, 233 s.

³⁶ Che, secondo F. SCHULZ, *History*, cit., 181 (= *Geschichte*, cit., 223 [= *Storia*, cit., 324]), costituirebbero la fonte primaria del *liber singularis*. Sull'assenza, nelle Istituzioni di Gaio, di riferimenti alla questione oggetto del presente studio, cfr. V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 4 s., ora in *Diritto*, cit., 287 e in *Studi*, cit., 242, secondo cui ciò dovrebbe spiegarsi in ragione del fatto che la regola sarebbe stata conseguenza dei principi generali del diritto ereditario, tanto che «la necessità di formularla in modo speciale si fece praticamente sentire soltanto quando alcuni atti di positiva legislazione si posero con essa in contrasto, il che avvenne con una certa larghezza solo in tempi più vicini a Ulpiano».

³⁷ V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 3 ss., ora in *Diritto*, cit., 286 ss. e in *Studi*, cit., 241 ss.; cui *adde*, significativamente, M. KASER, *Das Römische Privatrecht*, cit., 685.

³⁸ G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 57 ss., ora in *Scritti*, cit., 254 ss.

³⁹ Sulla dottrina delle persone incerte e sulla mancanza, in esse, di *testamenti factio* passiva, v. B. BIONDI, *Istituzioni*, cit., 680. *Contra*, C. FERRINI, *Manuale di pandette*^A, Milano, 1953, 602, il quale, invece, osservava: «Antico divieto è quello di istituire *personae incertae*. Qui si tratta di incertezza soggettiva e s'intendono quelle persone, di cui il testatore non può farsi nessuna idea precisa (Gai. 2, 238). Non può dunque discorrersi di mancanza di testamentifazione, come si fa troppo spesso; ma di mancanza di quel giudizio sicuro, da cui deve essere accompagnata una disposizione così rilevante». Da ultimo, sul punto, cfr. diffusamente C. CORBO, *'Incertae personae'*, cit., 21 ss.

eventuale (*in*)*capacitas* degli Dèi – riducendo il problema, cioè, alla possibilità di *capere mortis causa* – e ciò sulla scorta di una intuizione risalente al Pernice⁴⁰, poi ripresa, sia pure con una precisazione di non poco momento, dal Fadda⁴¹: la concessione del *ius liberorum*, di cui chiaramente v’è testimonianza in Dio Cass. 55.2.7, milita nel senso del possesso da parte delle Divinità della *testamenti factio* passiva, sicché agli Dèi sarebbe piuttosto mancata la *capacitas*, cui avrebbe rimediato l’estensione del *Dreikinderrecht*. Di questa opinione si correggeva, appunto dal Fadda, l’assunto principale, ritenendosi a ragione che attraverso l’estensione del *ius (trium) liberorum* si sarebbe piuttosto provveduto alla «attribuzione di una qualità senza la quale non poteva acquistare chi in sè era capace d’acquisto»⁴².

La distinzione appare particolarmente sottile. Ciò che più conta è, tuttavia, la possibilità di escludere che in Tit. Ulp. 22.6 si discorra di assenza di *testamenti factio* passiva. A ciò consente Dio Cass. 55.2.7 ove tutto presuppone⁴³ che l’estensione dei privilegi derivanti dal *ius liberorum* – sia che in tal modo si volesse supplire alla presunta *incapacitas* sia che, diversamente, si volesse attribuire agli Dèi una ‘qualità’ (come parrebbe più probabile) – si innestasse necessariamente su una situazione di previo possesso della *testamenti factio* passiva. Diversamente, non si potrebbe spiegare il nesso intercorrente tra l’attribuzione del *ius (trium) liberorum*, il caso specifico di Livia Drusilla e, appunto, una precisazione di questo tenore: «ἴν’ ἂν τις τι αὐτοῖς τελευτῶν καταλίπη λαμβάνωσ», cioè riconducendo il discorso svolto all’*incapacitas* derivante dalla *Lex Iulia et Papia Poppaea*⁴⁴.

⁴⁰ A. PERNICE, ‘*Marcus*’, cit., 261 ss.

⁴¹ C. FADDA, *Concetti*, cit., 218 ss.

⁴² C. FADDA, *Concetti*, cit., 219.

⁴³ Cfr., sul punto, quanto asseriva G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 62, ora in *Scritti*, cit., 258, secondo cui il passo dello storiografo niceno avrebbe dato per presupposta la «capacità d’ordine successorio» degli Dèi.

⁴⁴ C. FADDA, *Concetti*, cit., 220; cui adde B. BIONDI, *Istituzioni*, cit., 681, secondo cui: «La *capacitas* si ricollega a talune leggi, le quali proibivano a coloro che si trovassero nelle condizioni da esse stabilite di *capere mortis causa*, e attribuivano a questa impossibilità di capere conseguenze diverse da quelle che determina la mancanza di *testis*. Sul punto, è

In questo contesto può allora spiegarsi l'apparente contraddizione tra Dio Cass. 55.2.7 e la frase «*Deos heredes instituere non possumus [...]*» di Tit. Ulp. 22.6. Il frammento, ponendosi nell'ottica del disponente, non avrebbe voluto negare agli Dèi il possesso della *capacitas*, quanto, piuttosto, avvertire che questi ultimi avrebbero validamente potuto *capere mortis causa* solo quando gli si fosse attribuita tramite la concessione del *ius (trium) liberorum* la 'qualità' per trattenere validamente il lascito⁴⁵.

Tale ricostruzione non può essere confutata opponendogli l'argomento incentrato sulla presunta 'qualità' di *incertae personae* degli Dèi che loro deriverebbe dalla peculiare 'natura' di esseri divini, che si può combattere, oltre che evidenziando come il Dio venerato in un tempio specifico non possa certo ritenersi persona incerta⁴⁶ (e che, ancora, alle

significativa la precisazione di R. ASTOLFI, *La ‘lex’, cit., 74 s.*, il quale ritiene che il *ius liberorum* sarebbe stato previsto già dalla *lex Iulia*, in modo da attribuire la piena *capacitas* al *caelebs* nel caso in cui avesse avuto tre o più figli, riconoscendosi «al Senato il potere di concedere il *ius liberorum* a chi non aveva generato un sufficiente numero di figli», proprio come nel caso di Livia. Inoltre, anche la *lex Papia* avrebbe fatto riferimento al *ius liberorum* in tema di *capacitas*.

⁴⁵ Ciò, naturalmente, non varrà a giustificare quel peculiare modo di esprimersi del testo. Il linguaggio usato nel frammento dei *Tituli ex corpore Ulpiani* potrebbe forse essere indizio, come più sopra prospettato, dell'opera di sunto effettuata (con molta poca cura) dall'epitomatore.

⁴⁶ A. PERNICE, '*Marcus*', cit., 261. D'altronde, anche G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 57, ora in *Scritti*, cit., 254 s., che comunque nega il possesso, da parte degli Dèi, della *testamenti factio* passiva, non accoglie la spiegazione fondata sull'inclusione, tra le *incertae personae*, delle Divinità, osservando: «Ammettendo per ipotesi che l'ordinamento romano avesse riconosciuta per certi aspetti la soggettività giuridica degli dei, alcuni dei quali, come vedremo, provvisti addirittura dello *ius liberorum*, sarebbe difficile assegnare loro il ruolo di persone incerte, quasi non ragionevolmente identificate dal testatore; e ciò specie se egli abbia provveduto a esattamente indicare l'utilizzazione del lascito, specificando il tempio». Non si possono ammettere, invece, gli ulteriori rilievi formulati dall'Impallomeni (*Sulla capacità*, cit., 59, ora in *Scritti*, cit., 256), che, cioè, secondo Tit. Ulp. 22.6, la capacità di succedere sarebbe attribuita non al Dio in quanto tale ma, come dovrebbe ricavarsi dall'elenco contenuto nel frammento, al Dio in quanto oggetto di culto in un determinato luogo. Il rilievo, forse, potrebbe trovare ulteriore conferma – ma l'Impallomeni non evidenzia questo particolare – nel dettato di Tit. Ulp. 22.1: *Heredes institui possunt, qui testamenti factionem cum testatore habent*, soggiungendosi, in Tit. Ulp. 22.4: *Incerta persona heres institui non potest, velut hoc modo: quisquis primus ad funus meum*

Divinità si attribuivano tanto la figura quanto, e vieppiù, le qualità umane⁴⁷), a mezzo dello stesso passo dioneo che sul piano fattuale, come si desume dalla contrapposizione «καὶ αὐτὰ οὐκ ἄνθρωποι μόνον ἀλλὰ καὶ θεοὶ [...]», non si fa scrupoli ad avvicinare uomini e Dèi quando ciò sia indispensabile per attribuire a questi ultimi i privilegi derivanti ai primi dalla concessione del *ius (trium) liberorum*⁴⁸.

venerit, heres esto, quoniam certum consilium debet esse testantis. E tuttavia, all’elencazione di Tit. Ulp. 22.6 non deve essere attribuito eccessivo peso – ciò che avverrebbe se, in tal modo, si cercasse di spiegare la prima parte del frammento – giacché, facendosi in quest’ultima rinvio a provvedimenti specifici di concessione del *ius liberorum* (senatoconsulti e costituzioni imperiali), non deve sorprendere che, poi, l’estensore del passo abbia deciso, in funzione appunto esplicativa, di fare riferimento a casi concreti di concessione. Ciò, però, non autorizza a trarre alcuna conclusione nel senso che solo al Dio venerato in un determinato luogo si attribuisse la capacità di succedere. Piuttosto, si potrebbe dire che l’indicazione specifica del luogo di venerazione del Dio – e, quindi, per suo tramite, del tempio beneficato – avrebbe avuto la funzione di individuare coloro che avrebbero dovuto provvedere all’accettazione dell’eredità. Su tale ultimo punto cfr., peraltro, quanto affermava il Pernice (*‘Marcus’*, cit., 261): «Dagegen ist derselbe allerdings nicht zu civilen Erwerbshandlungen, namentlich zur Cretio, befähigt. Denn jede Willensäußerung mit privatrechtlichen Consequenzen ist für ihn unmöglich: das Votum ist ohne Acceptation bindend. Die Begnadung mit dem Drei kinderrechte gewährt dem Priester oder dem Tempelwart u. s. w. die Befugnis, für den Gott und statt des Gottes Erbschaft und Vermächtnis anzunehmen zu erwerben».

⁴⁷ C. FADDA, *Concetti*, cit., 219.

⁴⁸ Non è da accogliere, invece, l’opinione assai risalente di Giovanni Leonclavio contro la traduzione di Wilhelm Xylander (Holtzmann) in *‘Dionis Cassii Cocceiani Historiae Romanae Libri XLVI, partim integri, partim mutili, partim excerpti: Ioannis Leonclavii studio tam auctis quam expoliti [...] Notae Leonclavii, quibus Dionia plurima restituntur’*, Hanoviae, 1606, 549, ad h.l., secondo cui: «*Quae denique alii de iure liberorum Diis dato, ex Dionis lib. LV sub init. hic memorat, ab auctoris mente, verbisque, alienissima sunt. Primum enim Io. Leonclavius, in not. ad d.l. contra Xylandrū recte observavit, verba haec: ‘τὰ τῶν γεγεννηκότων δικαιώματα χαρίζεσθαι’, male verti: ‘ius (trium) liberorum largitur’; significare autem: ‘ius eorum, qui liberos procreassent, largitur’. Deinde, quae de Diis mox subiiciuntur, non proxime cum antecedentibus, quae retuli, cohaerent; sed similia quorundam numinum privilegia in hereditatibus & legatis consequendis continent; a quibus alioquin, ut personae incertae, Iure Civili arcebantur. Vid. Vulpianus ‘tit.’ XXII § 6. ubi quae adscripserat Cl. Schultingius, ab aliis, uti fit, inconsulte arrepta sunt.* Essa era stata seguita da A. WIELING, *‘Lectioium iuris civilis libri duo’*, II, Traiecti ad Rhenum, 1740, 241 e respinta, riferendosi a tale ultimo studioso, da V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 12, nt. 2,

A mera congettura, inoltre, deve ridursi una spiegazione del frammento ulpiano incentrata sulla constatazione per cui l'impossibilità di ammettere una successione degli Dèi sarebbe apparsa «talmente ovvia, da non meritare una specifica motivazione, il che potrebbe ragionevolmente spiegarsi in base all'inesistenza stessa del soggetto di diritto»⁴⁹. Sicché alla regola in Tit. Ulp. 22.6 si sarebbe fatto riferimento esclusivamente in ragione delle eccezioni che la stessa avrebbe sofferto (esemplificate, poi, a mezzo del parziale elenco di Divinità ivi riportato).

Questa ricostruzione 'in negativo' parrebbe poi non accordarsi con gli scopi 'didattici' – che mal si conciliano col sottacere una determinata dottrina per il presunto carattere di 'ovvietà' della stessa – dell'operetta, che avrebbero presupposto, in realtà, ben altro tenore (e che appaiono pur sempre nella predetta elencazione, esemplificativa, che si apre con 'sicuti'⁵⁰)⁵¹.

D'altro canto, e per concludere su questo specifico punto, può utilmente notarsi come di 'ovvietà' della regola – nel senso opposto, però, affermando cioè che gli Dèi avessero la *testamenti factio* passiva,

ora in *Studi*, cit., 245, nt. 2. D'altronde, e sia pure a fronte di un testo poco chiaro, nulla autorizza a credere che gli Dèi potessero essere beneficiati da *similia privilegia* – da privilegi, cioè, provenienti da fonte che non fosse il *ius liberorum* – che loro consentissero di *capere mortis causa*. La diversa ricostruzione proposta, a voler tacere d'altro, recherebbe non poco turbamento all'intelligenza della narrazione dionea che, vale ribadirlo nuovamente, è costruita principiando dal caso di Livia, a cui non si sarebbe potuto concedere altro che il *ius (trium) liberorum*.

⁴⁹ G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 59, ora in *Scritti*, cit., 255.

⁵⁰ Cfr. V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 4 ss., ora in *Diritto*, cit., 287 e in *Studi*, cit., 242, secondo cui l'enunciazione delle eccezioni in Tit. Ulp. 22.6, appunto preceduta da 'sicuti', non avrebbe il carattere della tassatività; cui *adde* C. CORBO, *Incertae personae*, cit., 94, nt. 116.

⁵¹ Tenore che, per limitare l'esempio al luogo in cui si rinviene Tit. Ulp. 22.6, caratterizza l'intero tit. 22. In Tit. Ulp. 22.4, che è, in tal senso, paradigmatico, si offre, per meglio far comprendere chi debba considerarsi *incerta persona*, il seguente esempio: *'Quisquis primus ad funus meum venerit, heres esto'*. Sarebbe stato assai strano, dunque, che in un caso ben più peculiare rispetto a quello dell'*incerta persona*, l'estensore del frammento si fosse contentato di dare per presupposta una regola che, se si seguisse la combattuta dottrina, dovrebbe essere ancora più 'ovvia' della spiegazione di chi debba considerarsi persona incerta.

sicché sarebbe venuta meno la necessità di farvi cenno, palesandosi il bisogno, di contro, di condurre il lettore a domandarsi se essi fossero provvisti di *capacitas* e in caso di risposta negativa come si potesse rimediare al problema – potrebbe discorrersi traendo argomento proprio dalla laconicità delle fonti⁵².

⁵² Non interessano, per il discorso svolto in queste pagine, né Scaev. 19 *dig.* D. 32.38.6: *Fidei commisit eius, cui duo milia legavit, in haec verba: ‘a te, Petroni, peto, uti ea duo milia solidorum reddas collegio cuiusdam templi’. quaesitum est, cum id collegium postea dissolutum sit, utrum legatum ad Petronium pertineat an vero apud heredem remanere debeat. respondit Petronium iure petere, utique si per eum non stetit parere defuncti voluntati;* né Scaev. 18 *dig.* D. 33.1.20.1: *Attia fideicommissum his verbis reliquit: ‘quisquis mihi beres erit, fidei eius committo, uti det ex redivu cenaculi mei et horrei post obitum sacerdoti et hierophylaco et libertis, qui in illo templo erunt, denaria decem die nundinarum, quas ibi posui’. quaero, utrum his dumtaxat, qui eo tempore quo legabatur in rebus humanis et in eo officio fuerint, debitum sit, an etiam his qui in loco eorum successerunt. respondit secundum ea quae proponerentur ministerium nominatorum designatum, ceterum datum templo. item quaero, utrum uno dumtaxat anno decem fideicommissi nomine debeantur an etiam in perpetuum decem annua praestanda sint. respondit in perpetuum.* I testi sono stati succintamente esaminati da G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 60, nt. 112, ora in *Scritti*, cit., 257, nt. 112, le cui osservazioni, tuttavia, abbisognano di essere precisate. Per un verso, va osservato come Scaev. D. 32.38.6 si occupi di un caso differente da quello illustrato in Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6, nel senso che, pur discorrendosi di una disposizione fedecommissaria, beneficiario è il *collegium* di un *templum* («[...] collegio cuiusdam templi [...]»), non direttamente il Dio in esso adorato. Sicché, non appare del tutto pertinente farne qui – come l’Impallomeni – una questione di generica capacità di succedere della Divinità, affermando, poi, che quando a essa «seppure in relazione a un determinato luogo di culto, non era stata elargita la capacità di succedere, per poterla in pratica ugualmente onorare *mortis causa* si doveva ricorrere alla disposizione a favore di una persona interposta». Nulla, dal tenore del passo, consente di inferire nel senso prospettato dallo studioso, tanto più che, come pure egli asserisce, nessuno avrebbe potuto dubitare, almeno dal tempo di Marco Aurelio, circa la capacità dei collegi di ricevere legati e fedecommissi (*arg. ex* Ulp. 5 *ad Sab.* D. 40.3.1). D’altro canto, non più sicuro è Scaev. D. 33.1.20.1 – su cui cfr. R. FEENSTRA, ‘D. 33.1.20.1 (Scaevola 18 dig.)’ *Revisited*, in *Critical studies in Ancient Law, Comparative law and Legal History. Essays in honour of A. Watson*, edited by J.W. Cairns and O.F. Robinson, Oxford-Portland (Oregon), 2001, 45 ss. – che presenta, peraltro, come ha notato D. JOHNSTON, *The Roman Law of Trusts*, Oxford, 1988, 260 e 261, nt. 15, una certa confusione tra *fideicommissum* e *legatum* (la si riscontra, invero, anche in Scaev. D. 32.38.6). L’Impallomeni, sul punto, opponendosi alla ricostruzione di A. GALANTE, *La condizione*, cit., 25, il quale aveva congetturato nel senso che l’espressione ‘*ceterum datum templo*’ avrebbe attestato il

Peraltro, ancora un elemento evidenziato da una parte della storiografia (che, però, è giunta a conclusioni differenti)⁵³ sembra potersi addurre contro la teorica imperniata sulla mancanza di soggettività, vale a dire l'indicazione, tra gli esempi addotti in Tit. Ulp. 22.6, di *‘Martem in Gallia’*. Va precisato, infatti, come il Marte celtico del III secolo, il quale identificava *Tentates*⁵⁴, doveva essere oggetto di venerazione in tutta la

riconoscimento della capacità giuridica del tempio, notava come la predetta espressione si dovesse piuttosto riferire a *‘ministerium’*, sicché non sarebbe indicato, per suo tramite, l'oggetto del fedecommesso. In proposito, però, il Feenstra (*‘D. 33.1.20.1’*, cit., 47) aveva obiettato come ci fosse «at least one important objection to this interpretation. It forces us to translate *ministerium* otherwise than ‘office’ in the sense of function (which in itself is possible): the emphasis would be on the ‘services’ rendered to the temple by the individuals», cioè, secondo lo studioso, non consentirebbe di mettere a fuoco il vero oggetto del discorso svolto da Scevola, «if the annuity was to be due also to the successors of the people alive at the time that the legacy was made one should not emphasize the services of the original individuals but their office». Secondo il Feenstra, dunque, il periodo *‘ceterum datum templo’*, proprio per l'ambiguità che caratterizza il lemma *‘ceterum’*, potrebbe costituire una glossa oppure il risultato dell'abbreviazione subita dal frammento stesso. Le obiezioni in tal modo mosse parrebbero cogliere nel segno, con la conseguenza che il testo potrebbe militare, al più, nel senso dell'astratta capacità del tempio di ricevere validamente il lascito. Non sembra, dunque, che esso possa essere addotto contro (o a conforto) della ricostruzione proposta. Quanto, poi, al reale contesto che traspare dal tenore del brano, cfr. M. TALAMANCA, *I clienti di Q. Cerridio Scevola*, in *BIDR*, 103-104, 2000-2001, 586 ss., che opta per un «contesto provinciale di stampo greco».

⁵³ G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 59 s., ora in *Scritti*, cit., 256, il quale, invero, ha congetturato che anche in questo caso, sulla scorta dei molteplici errori di trascrizione che compaiono nell'elencazione delle Divinità, dovesse trattarsi di uno sbaglio in cui sarebbe incorso il copista (di cui, si noti, diversamente dagli altri casi, non pare che il testo rechi traccia). E tuttavia, «anche volendo seguire il testo attuale, non a Marte sarebbe concessa la capacità, ma solo a Marte celtico venerato in Gallia, correlativamente cioè con i singoli templi gallici a lui dedicati: una limitazione vi sarebbe pur sempre».

⁵⁴ Secondo G. ZECCHINI, *I Druidi e l'opposizione dei Celti a Roma*, Milano, 1984, 115 e nt. 23, Tit. Ulp. 22.6 recherebbe un 'elenco' redatto da Alessandro Severo (o da un imperatore precedente ma della medesima dinastia) delle «più importanti divinità dell'impero, ai cui templi era permesso ricevere lasciti testamentari» che, per la Gallia, indica appunto Marte, vale a dire *Tentates*. Lo studioso ha proceduto a tale identificazione sul presupposto di CIL VII 84 (Rooky Wood e cfr., altresì, CIL 3.II

Gallia (certo anche a seguito della ripresa dei culti celtici sotto i Severi⁵⁵), rispecchiando l'intimo carattere guerresco dei popoli che la formavano⁵⁶.

5320) – MARTI / TOVTATI / TI · CLAVDIVS PRIMVS / ATTII · LIBER / V · S · L · M – ove si trova, appunto, una dedica a ‘*Marti Toutati?*’, e sia pure a dispetto della *interpretatio Romana* che, principiando da Caes. B.G. 6.17 (su cui cfr. *infra*, nt. 56), identificava il Marte gallico con *Esus*, il cui culto, tuttavia, parrebbe non più attestato nel III secolo (contrariamente a quello di *Tentates*). Non sembra del tutto condivisibile il giudizio di valore relativo alle Divinità incluse nell’elenco che, in realtà, non sembrerebbe includere i soli Dèi a cui, per importanza, era consentito ricevere lasciti ma, proprio in ragione della natura meramente esemplificativa dell’elencazione, una serie di casi tratti dalla prassi di concessione del *ius (trium) liberorum*. D’altro canto, va evidenziato come l’indicazione di tono più generalizzante sia riservata al solo Marte (e ciò, si può pensare, in ragione dell’importanza del culto del Dio in Gallia), mentre negli altri casi il richiamo è, a dispetto dei molti errori in cui è incorso il copista, piuttosto puntuale. Sulla trasposizione dei nomi delle divinità romane nelle Province e, più in particolare, sul rilievo per il culto di Marte delle legioni stanziato in Gallia, cfr. K. LATTE, *Römische Religionsgeschichte*, in *Handbuch der Altertumswissenschaft*, V.4, begründet von I. von Müller, erweitert von W. Otto, fortgeführt von H. Bengtson, München, 1960, 337 s.

⁵⁵ G. ZECCHINI, *I Druidi*, cit., 114.

⁵⁶ Se ne veda, d'altronde, la descrizione, molto più dettagliata rispetto a quella delle altre Divinità, che ne fa Caes. B.G. 6.17: 1. *Deum maxime Mercurium colunt [...]. 2. post hunc Apollinem et Martem et Iovem et Minervam. de his eandem fere quam reliquae gentes habent opinionem: Apollinem morbos depellere, Minervam operum atque artificiorum initia tradere, Iovem imperium caelestium tenere, Martem bella regere. 3. huic, cum proelio dimicare constituerunt, ea, quae bello ceperint, plerumque devovent. cum superaverint, animalia capta immolant reliquasque res in unum locum conferunt. 4. multis in civitatibus harum rerum exstructos cumulos locis consecratis conspici licet. 5. neque saepe accidit, ut neglecta quispiam religione aut capta apud se occultare aut posita tollere auderet, gravissimumque ei re supplicium cum cruciatu constitutum est.* Cesare, di contro, possiede informazioni solo parziali – che lo inducono in errore – quando in 6.21, a proposito delle consuetudini presso i Germani, afferma: *Germani multum ab hac consuetudine differunt [...]. deorum numero eos solos ducunt, quos cernunt et quorum aperte opibus iuvantur, Solem et Vulcanum et Lunam. reliquos ne fama quidem acceperunt.* In proposito, può osservarsi quanto asserisce Tac. *Germ.* 9.1: *Deorum maxime Mercurium colunt, cui certis diebus humanis quoque hostiis litare fas habent. [Herculem et] Martem concessis animalibus placant. pars Sueborum et Isidi sacrificat: unde causa et origo peregrino sacro, parum comperi, nisi quod signum ipsum in modum liburnae figuratum docet advectam religionem.* Si osservi, in ogni caso, il medesimo (salvo minime modificazioni) *incipit* che accomuna Caes. B.G. 6.17 e Tac. *Germ.* 9.1. Sulla identificazione del Marte ricordato da Cesare con *Esus* v. G. ZECCHINI, *I Druidi*, cit., 89, nt. 62. Sul rapporto tra Caes. B.G. 6.17 e il passo di Tacito sia

Il differente modo di indicare tale Dio potrebbe discendere, allora, dal carattere per così dire ‘identitario’ della Divinità stessa. Diverrebbe meno solida, così ragionando, la base su cui poggia l’avversa ricostruzione, giacché, per aggirare il dato testuale e giustificare l’attribuzione di una ben determinata ‘sogettività’ alla sola Divinità al cui culto è collegato un tempio specificamente identificato, si parificherebbe quest’ultima a quella adorata in una intera area geografica, concludendosi quindi che «non a Marte sarebbe concessa la capacità, ma solo a Marte celtico venerato in Gallia, correlativamente cioè con i singoli templi gallici a lui dedicati: una limitazione vi sarebbe pur sempre»⁵⁷. Epperò, un ragionamento di tal sorta finirebbe per ancorare a un mero dato ‘geografico’, suscettibile di generare incertezza, il riconoscimento della (sia pure limitata) capacità dell’Essere celeste, il che contrasta con la concessione del *ius (trium) liberorum* al Dio in quanto tale (come si deduce dal frammento dioneo) e con il fatto che in Tit. Ulp. 22.6 si riferisce, appunto, di una Divinità il cui culto era caratteristico di una ben più vasta area geografica.

Meno complesso è, invece, ritenere che alla Divinità fosse generalmente riconosciuta la *testamenti factio* passiva e che, poi, si procedesse alla concessione del *ius (trium) liberorum* affinché essa potesse effettivamente procedere all’acquisto⁵⁸.

2.1. *Se Paul. ‘l.s. ad l. Falc.’ D. 35.2.1.5 possa recare chiarimenti ulteriori su Tit. Ulp. 22.6*

Si rende opportuno valutare, a questo punto, un frammento di Paolo tratto dal *liber singularis ad legem Falcidiam*⁵⁹:

consentito rinviare, poi, ad A.A. LUND, *Zur ‘interpretatio Romana’ in der ‘Germania’ des Tacitus*, in ZRGG, 2007, LIX.4, 299 ss.

⁵⁷ G. IMPALLOMINI, *Sulla capacità*, cit., 60, ora in *Scritti*, cit., 256.

⁵⁸ C. FADDA, *Concetti*, cit., 219.

⁵⁹ Secondo F. SCHULZ, *History*, cit., 187 (= *Geschichte*, cit., 231 [= *Storia*, cit., 334]), il *liber* conterrebbe frammenti non classici. Più in generale, sulla questione relativa alla genuinità dei *libri singulares* attribuiti a Paolo cfr. G. COSSA, *Per uno studio dei ‘libri*

Paul. *l.s. ad l. Falc.* D. 35.2.1.5: *Ad municipium quoque legata vel etiam ea, quae deo⁶⁰ relinquuntur, lex Falcidia pertinet.*

Dal breve testo parrebbe emergere, sia pure indirettamente (ché sembrerebbe quasi presupposta), la possibilità di beneficiare, tramite valida disposizione a titolo particolare, la Divinità, a ciò potendo conseguire, ed ecco la fattispecie su cui si sofferma esplicitamente il frammento, la lesione della quota ‘riservata’ all’erede e, dunque, come nel caso appunto dei *municipes*, l’applicabilità della *lex Falcidia de legatis*⁶¹.

Sospetti di interpolazione, invero, sono stati sollevati quanto al periodo ‘*vel etiam ea, quae deo relinquuntur*’⁶², attribuendosi ai giustiniane

singulares?. Il caso di Paolo, Milano, 2018, 16 ss.; cui *adde*, ID., ‘*Iulius Paulus. Libri singulares*’, I, Roma-Bristol, 2022, 12 ss.

⁶⁰ Possibile è che il frammento sia stato interpolato ove in ciò che è tràdito si legge ‘*deo*’ e che, probabilmente, nell’originaria formulazione esso recasse ‘*dii*’. In tal senso, v. F.C. CONRADI, ‘*De Diis*’, cit., 38; cui *adde* O. LENEL, ‘*Palingenesia iuris civilis*’, I, Lipsiae 1889 [rist. Graz 1960; Roma 2000], 1122, nt. 2; G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 62, ora in *Scritti*, cit., 258, il quale riteneva che l’intervento modificativo fosse dovuto alla necessità, avvertita dai giustiniane, di sostituire il Dio unico alla molteplicità di Divinità pagane. *Contra*, TH. KIPP, *Recensione a ‘Palingenesia iuris civilis. Juris consultorum reliquiae quae Justiniani digestis continentur, ceteraque iuris prudentiae civilis fragmenta minora. Secundum auctores et libros disposuit Otto Lenel*’, Lipsiae, 1889, in *KritV*, 1891, XXXIII, 497.

⁶¹ Sulla *lex Falcidia de legatis* cfr. almeno F. SCHWARZ, *Die Rechtswirkungen der ‘Lex Falcidia’*, in *ZSS*, 63, 1943, 314 ss.; F. BONIFACIO, *Ricerche sulla ‘lex Falcidia de legatis’*, Napoli, 1948, 5 ss.; ID., *In tema di “lex Falcidia”*, in *Iura*, 3, 1952, 229 ss. Sulla applicabilità della *lex Falcidia* ai legati v., con esplicito riferimento al frammento paolino, C. CORBO, ‘*Incertae personae*’, cit., 96 s.

⁶² Secondo F. DE MARTINO, ‘*Vel etiam*’ nelle fonti giuridiche romane, in *Diritto privato e società romana. Diritto e società nell’antica Roma*, Roma, 1982, 415 s., il quale (nt. 145) aderisce alla spiegazione dello Scialoja intorno alla mancanza nelle Divinità di testamentifazione passiva, attraverso ‘*vel etiam*’ si accosterebbero, per un intervento più probabilmente postclassico, i legati a beneficio degli Dèi a quelli a favore dei *municipia*. Per G. FRANCIOSI, ‘*Lex falcidia*’, “*sc. pegasianum*” e disposizioni a scopo di culto, in *Studi in memoria di Guido Donatuti*, I, Milano, 1973, 409 s. e 415 s., ora in *Opuscoli. Scritti di Gennaro Franciosi*, I, Napoli, 2012, 291 s. e 297 s., tuttavia, l’ipotesi interpolazionistica formulata dal De Martino non riuscirebbe a spiegare l’introduzione, all’interno della Compilazione, di una norma di segno opposto rispetto al *favor ecclesiae* che l’ispira. In realtà, Paul. D. 35.2.1.5 rappresenterebbe un caso di ‘cristianizzazione’ solo formale,

anche l'assimilazione tra la disciplina delle disposizioni a titolo particolare a favore della Divinità e quella dei legati a favore dei *municipia*⁶³.

Ad ogni modo, se si volesse addurre a conforto della tesi sostenuta in questo scritto quanto asserito nell'escerto in esame occorrerebbe presumere che il legato fosse stato validamente trattenuto dall'onorato provocando una diminuzione della quota spettante all'erede. Il legatario, allora, avrebbe avuto non solo la testamentifazione passiva⁶⁴ ma, anche, la *capacitas* – se egli non avesse efficacemente incamerato il lascito, infatti, non si sarebbe potuta produrre la lesione in conseguenza della quale si invocava la *lex Falcidia* – ciò che pure potrebbe dedursi dalla applicabilità ai legati delle disposizioni delle leggi caducarie⁶⁵. E dunque, se si ritenesse

giacché, come si vede nel citato frammento, «le disposizioni a scopo di culto appaiono ormai assimilate coerentemente ai legati e come ogni altro tipo di legato [...] vengono assoggettati a falcidia». Contro l'ipotesi di una interpolazione sostanziale, peraltro, potranno altresì addursi, sia pure in un quadro di incertezza non del tutto superabile, le risultanze epigrafiche. Si vedrà *infra*, § 3, esaminando ILS 6903, come l'interpretazione più plausibile dell'epigrafe consenta di individuare, in un testo invero non perspicuo, un legato a beneficio della Divinità. Sulla ricostruzione del Franciosi cfr. pure C. CORBO, *‘Incertae personae’*, cit., 96, nt. 121.

⁶³ G. FRANCIOSI, *‘Lex’*, cit., 408, ora in *Opuscoli*, cit., 290.

⁶⁴ In tal senso è sufficiente un rimando a C. FERRINI, *Teoria*, cit., 128 ss.; G. GROSSO, *I legati nel diritto romano. Parte generale*², Torino, 1962, 184 ss.

⁶⁵ Cfr. Gai. 2.286 e 2.286^a, ove, rispettivamente, si afferma: *Caelibes quoque, qui per legem Iuliam hereditates legataque capere prohibentur, olim fideicommissa videbantur capere posse; e: Item orbi, qui per legem Papiam [ob id quod liberos non habebant] dimidias partes hereditatum legatorumque perdunt, olim solida fideicommissa videbantur capere posse. [...]*. A conferma dell'applicabilità della *lex Iulia et Papia Poppaea* ai legati, potranno addursi, oltre che Gai 2.286 e 286^a, anche Cels. 35 dig. D. 34.7.1 pr. – *Catoniana regula sic definit, quod, si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum quandocumque decesserit, non valere* – e Ulp. 22 ad Sab. D. 34.7.5: *Regula Catoniana ad novas leges non pertinet*, giacché, secondo l'insegnamento del primo frammento, la regola catoniana potrà sì applicarsi ai legati, ma non, come si precisa nel secondo, quando la fattispecie sia attratta nell'ambito di operatività delle *novae leges*, cioè, secondo l'intuizione del Cuiacio – cfr. *Jacobi Cujacii J.C. Commentarius In Lib. XV. Quaestionum Aemilii Papinian?*, in *Jacobi Cuiacii [...] Opera Ad Parisiensem Fabrotianam Editionem [...]* In Tomos XI. *Distributa [...]* Pars posterior⁷, IV, Mutinae, 1777, 352 (Ad L. III. de Reg. Caton.) – le *leges Iulia et Papia Poppaea*. In dottrina v. C. FERRINI, *Teoria*, cit., 128 ss.; C. FADDA, *Concetti*, cit., 193 s.; B. BIONDI, *Diritto*, cit.,

la Divinità sprovvista di *capacitas*, sarebbe difficile spiegare la necessità, pure avvertita da Paolo, di specificare come la *lex Falcidia* dovesse propagare i propri effetti anche ai legati «[...] *quae deo relinquuntur ...*», giacché il Dio (*rectius*, gli Dèi) avrebbe(ro) potuto ricevere il lascito ma, evidentemente, non *capere*, sicché, a meno di non voler congetturare nel senso del profilarsi di una lesione meramente ‘virtuale’, quest’ultima non si sarebbe prodotta rendendo vieppiù superflua (diremmo anche irragionevole⁶⁶) la precisazione paolina (e del tutto fuori luogo l’accostamento con il caso dei legati a beneficio dei municipi).

200 s.; G. GROSSO, *I legati*, cit., 202 ss.; M. KASER, *Das Römische Privatrecht*, cit., 724, il quale pure precisa: «Kinderlos Verheiratete (*orbi*) können nur die Hälfte des ihnen Zugewandten erwerben»; R. ASTOLFI, *La ‘lex’*, cit., 11 s.

⁶⁶ Sempre che, naturalmente, non si voglia ritenere che i compilatori avessero, in realtà, non modificato ‘*diis*’ in ‘*deo*’, ma coniato, impropriamente esprimendosi – giacché essi si sarebbero dovuti riferire non a Dio ma alla chiesa, sulla scorta di CTh. 16.2.4, riprodotto in C. 1.2.1, relativa al riconoscimento della capacità giuridica appunto delle chiese, su cui è sufficiente un rimando a C. FADDA, *Concetti*, cit., 220 s. – l’intero periodo ‘*vel etiam ea, quae deo relinquuntur*’. Nulla, però, sembra suggerire tale possibilità, fuorché un indizio, di natura invero meramente formale, costituito dall’impiego di ‘*vel etiam*’ (su cui cfr. *supra*, nt. 62). D’altro canto, va pure segnalata in questa sede l’opinione oscillante del Cuiacius che, in un primo momento – cfr. ‘*Iacobi Cuiacii Observationum Liber X*’, in ‘*Iacobi Cuiacii [...] Observationum et Emendationum Libri XVII*, Coloniae Agrippinae (s.d.), 525 – aveva ritenuto come il frammento in esame non avesse subito modificazioni per opera dei giustinianeî, affermando, però, successivamente – cfr. ‘*Iacobi Cuiacii Notae in Librum II. Instit. Justiniani*’, in ‘*Iacobi Cuiacii [...] Opera Ad Parisiensem Fabrotianam Editionem [...] In Tomos XI. Distributa [...] Pars prior*’, I, Venetiis, 1758, 121 (nt. 11, ÆS, ALIEN.) – ‘*Quod diximus de Deorum donis, Paul. scribit lib. 4. Sentent. de S. C. Pegasiano, ut & idem videatur non improbabiler in l. 1. §. ad municip. ad leg. Falcid. scripsisse: (non etiam ea.)*», intendendo, cioè, che l’inciso dovesse restituirsi ‘*Ad municipium quoque legata, non etiam ad ea quae et rell.*’. L’ipotesi da ultimo ricordata, tuttavia, era stata a ragione respinta da F.C. CONRADI, ‘*De Diis*’, cit., 38 s., il quale, poi, correttamente, aveva osservato come in Paul. Sent. 4.3.3 – *Lex Falcidia itemque senatus consultum Pegasianum deducto omni aere alieno deorumque donis quartam residuae hereditatis ad heredem voluit pertinere* – ‘*«dona Deorum», i.e. res, inter dona, f. donaria Deorum, ex viventis adhuc voluntate & destinatione, nunc post mortem eius referendæ, ‘non item legata Diis a testatore relicta’, intelligenda sunt*». D’altronde, che il testo delle *Pauli sententiae* si riferisse ai *dona deorum*, con ciò volendosi intendere le spese dirette a soddisfare i *sacra privata*, è stato sottolineato anche da G. FRANCIOSI, ‘*Lex*’, cit., 402, ora in *Opuscoli*, cit., 284.

E tuttavia, in contrario potrebbe addursi il peculiare effetto della *lex Falcidia* che, contrariamente alle leggi Furia e Voconia, alle quali poteva ricondursi una vera e propria *incapacitas* in capo al legatario, produceva secondo alcuni piuttosto un caso di compressione della testamentifazione attiva⁶⁷.

In ogni caso, a favore della ricostruzione proposta il citato luogo del *liber singularis* potrà essere addotto – ove si voglia escludere un’analisi che parta dal peculiare angolo prospettico costituito dall’applicazione della *lex Falcidia* – come testimonianza positiva circa la possibilità di validamente disporre legati a favore della divinità, la quale, per questa via, si doveva ritenere provvista della *capacitas*⁶⁸.

Si noti, per concludere l’esame di Paul. D. 35.2.1.5, come le precedenti considerazioni non possano comunque condurre ad accettare né quella ricostruzione che vorrebbe escludere ogni rilevanza al regime dei legati sul presupposto che la problematica debba riguardare esclusivamente l’istituzione di erede, regolata da «norme diverse e sue proprie»⁶⁹, né, poi, l’ulteriore, del tutto congetturale, basata sul presupposto a mente del quale Paolo, esaminando la questione riguardante la *lex Falcidia*, «potrebbe non aver ritenuto utile di precisare un argomento attinente al tema della *testamenti factio*», sicché il frammento non potrebbe essere addotto contro la tesi della «limitata personalizzazione» delle Divinità⁷⁰. La ragione per respingere l’opinione dello Scialoja (e, ugualmente, quella dell’Impallomeni⁷¹) deriva dal fatto che anche a voler ritenere che la legge Falcidia comprimesse solo la

⁶⁷ B. BIONDI, *Successione testamentaria. Donazioni*, Milano, 1943, 384; F. BONIFACIO, *Ricerche*, cit., 5 ss. Sul punto cfr., però, P. VOICI, *Diritto*, cit., 431, il quale riconduce ai requisiti di carattere ‘oggettivo’ che dovranno sussistere affinché il soggetto possa *capere* anche le disposizioni che incidono sull’ammontare del lascito, tra cui, appunto, la *lex Falcidia*, cui *adde* R. ASTOLFI, *La ‘lex’*, cit., 342, il quale ritiene che fossero ugualmente limitative della *capacitas* le *leges Furia, Voconia e Falcidia*.

⁶⁸ C. FERRINI, *Teoria*, cit., 128 s.

⁶⁹ V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 11, ora in *Diritto*, cit., 292 e in *Studi*, cit., 245.

⁷⁰ G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 62, ora in *Scritti*, cit., 258.

⁷¹ Con la precisazione ulteriore, in tale ultimo caso, che di *capacitas* dovrà più propriamente discorrersi, non, invece, di testamentifazione, come fa lo studioso citato.

testamentifazione attiva la testimonianza paolina potrebbe pur sempre leggersi nel senso della validità di disposizioni a titolo particolare a beneficio delle Divinità, astrattamente provvista di *capacitas*, come si inferisce *a contrario* dall’applicabilità ai legati delle disposizioni della *lex Iulia et Papia Poppaea*.

3. *La ‘capacitas’ delle Divinità in alcuni documenti della prassi*

Le coordinate fissate attraverso l’esegesi di Dio Cass. 55.2.5-6-7 e Tit. Ulp. 22.6 consentono ora di prendere in considerazione una peculiare testimonianza, di natura epigrafica, segnalata dallo Scialoja e dall’Huschke⁷² e censita in CIG II 2824, costituita dall’iscrizione databile tra il I e il IV secolo d.C. incisa sul basamento sepolcrale del sarcofago di Adrasto Policronio rinvenuto ad Afrodisia di Caria:

ΟΠΛΑΤΑΣΕΣΤΙΝΑΔΡΑΣΤΟΥΤΟΥΓΛΥΚΩΝΟΣΤΟΥΤΛΥΚΩΝΟΣΤΟΥΛΕΟΝΤΟΣΤΟΥ
ΕΚΑΤΟΜΝΟΝΟΣΠΟΛΥΧΡΟΝΙΟΥΟΝΤ-ΙΝΑΠΛΑΤΟΝΕΥΝ
ΕΧΩΡΗΣΕΝΑΥΤΩΠΟΛΥΧΡΟΝΙΑΚΑΛΑΙΚΡΑΤΟΥ
ΕΙΣΟΝΠΛΑΤΟΝΚΑΤΕΣΚΕΥΑΣΕΝΜΝΗΜΕΙΟΝΤΟΕΠΙΚΕΙΜΕ
ΝΟΝΤΟΠΛΑΤΑΣΟΡΟΝΤΕΚΑΙΣΩΣΤΑΣΕΝΑΥΤΩ
ΚΑΙΤΑΛΥΠΑΤΑΕΝΑΥΤΩΕΙΣΙΝΣΟΡΟΝΕΘΑΨΑΒΑΡΙΑΛΑΑΤΗΝ
ΕΝΑΥΤΟΥΓΥΝΑΙΚΑΒΟΥΛΟΜΑΙΔΕΚΑΙΑΥΤΟΣ
ΕΝΤΗΣΩΡΩΤΕΘΗΝΑΙΕΤΕΡΟΝΔΕΜΗΔΕΝΑΕΝΤΗΣΩΣΤΗ
ΤΗΠΡΩΤΗΥΠΟΚΕΙΜΕΝΗΣΟΡΩΝΤΑΦΗΝΑΙ
ΒΟΥΛΟΜΑΙΤΗΝΓΥΝΑΙΚΑΜΟΥΚΑΙΠΟΛΥΧΡΟΝΙΟΝΤΟΝΥΙΟΝ
ΜΟΥΕΝΔΕΤΕΣΕΤΕΡΑΙΣΩΣΤΗΤΕΘΗΝΑΙΒΟΥΛΟΜΑΙ
ΤΑΤΙΑΝΟΝΚΑΙΑΔΡΑΣΤΟΝΤΑΤΕΚΝΑΜΟΥΕΤΕΡΟΝΔΕ
ΜΗΔΕΕΝΤΗΣΩΡΩΜΗΔΕΕΝΤΑΙΣΙΣΩΣΤΑΙΣ
ΤΕΘΗΝΑΙΕΙΔΕΤΟΝΕΣΠΛΗΓΑΙΜΟΙΚΛΗΡΟΝΟΜΟΙΜΟΥΜΕΤΑΤΟ
ΕΝΤΕΘΗΝΑΙΜΕΕΝΤΗΣΩΡΩΜΙΑΕΦΑΛΙΣΟΝΤΑΙ
ΕΣΤΩΜΟΥΚΛΗΡΟΝΟΜΟΣΗΘΕΑΑΦΡΟΔΕΙΤΗΤΟΥΤΟΔΕΕΚΔΙ
ΚΙΣΟΥΣΙΝΟΙΚΑΤΑΚΑΙΡΟΝΝΕΩΠΟΙΟΕΠΙΑΥΤΥ
ΕΣΤΩΣΑΝΥΠΕΥΘΙΝΟΙ. ΙΣ. ΑΤΑΑΔΙΑΤΕΤΑΡΝΑΙ.
ΕΤΕΒΟΝΤΙΟΗ. ΒΗ. ΣΤΩΕΠΑΡΑΤΟΣ
ΚΑΙΠΡΟΣΕΠΟΤΕΙΣΑΤΟΤΩΙΕΡΩΤΑΤΩΤΑΜΕΙΩ
* ΗΩΗΝΤΟΤΡΙΣΤΩΤΟΥΕΚΔΙΚΗΣΑΝΤΟΣ

Essa, nella parte che maggiormente interessa in questa sede, cioè le ll. 14-18, è stata così trascritta da August Boeckh:

⁷² V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 10 s., ora in *Diritto*, cit., 291 s. e in *Studi*, cit., 245; Ph.E. HUSCHKE, *‘Iurisprudentiae’*, cit., 471.

[...] εἰ δὲ τὸν [ὑ]σπληγ[γα]⁷³ οἱ κληρονόμοι μου μετὰ τὸ ἐντεθῆναι με ἐν τῆ σαρῶ μ[ὴ ἀ]σφαλίσονται, ἔστω μου κληρονόμος ἢ θεὰ Ἀφροδείτη. τοῦτο

⁷³ Si osservi come, nel particolare caso in esame, al lemma ὑσπληξ-ηγος – che in questa specifica iscrizione si trova, in via del tutto peculiare, al genere maschile, secondo l’uso tipico della κοινὴ (secondo la spiegazione dell’atticista Aelius Moeris [cfr. *infra*]) – debba essere attribuito il significato, non altrimenti attestato nelle fonti, di ‘chiusura del sarcofago’. Né, in tale ultima accezione, si trova in SEG XVIII 492, iscrizione risalente all’età romana, proveniente da Smirne ma non di ambito funerario, che reca alle ll. 5-6: [· · ? · · παρὰ (vel πρὸς) τῶ ὑσπληγι τοῦ συνε- [δρίου · · ? · · πο]λειτῶν. L’integrazione, contenente altresì ‘ὑσπληγι’, è stata proposta da A.M. WOODWARD, *Recensione a H.W. PLEKET, The Greek Inscriptions in the ‘Rijksmuseum van Oudheden’ at Leyden, Leyden, 1958, in JHS, 1959, LXXIX, 195; ID., Greek Inscriptions at Leyden, in Cl.Rev., 1959, IX.3, 281, con il significato di ‘boundary-fence’ o ‘enclosing-wall’ di una camera sepolcrale, proprio in conseguenza di CIG II 2824, sebbene, come ha osservato A. MARTÍNEZ CECILIA, *Acerca del término ὑσπληγξ en las inscripciones de Afrosidias, in Myrtia, 1992, VII, 120, nt. 2, il lemma debba riferirsi «más bien al muro de entrada que al sistema de cierre». Il termine è, evidentemente, polisemico. A titolo d’esempio, tra i molteplici significati a esso attribuibili – cfr. H.G. LIDDELL, R. SCOTT, *A Greek-English Lexicon*, cit., 1905, voce ‘ὑσπληξ’ e *TLG*, voce ‘ὑσπληξ, -ηγος, ἦ’ – possono essere ricordati, e in tal senso è usato nel contesto di Theoc. *Id.* 8.57-60 (l’editore, U. de Wilamowitz-Moellendorff, osservava sull’escerto: «*interpolationem ab Artemidoro receptam [Verg. Ecl. Iii. 80] coarguit Hermanns*) – [δένδρεσι μὲν χειμῶν φοβερὸν κακόν, ὕδασι δ’ αὐχμῶς/ὄρνισιν δ’ ὑσπλαγξ, ἀγροτέροις δὲ λίνα./ἀνδρὶ δὲ παρθενικᾶς ἀπαλᾶς πόθος. ὦ πάτερ ὦ Ζεῦ./οὐ μόνος ἠράσθην· καὶ τὸ γυναικοφίλας.] – quello di ‘trappola/laccio’ di un cacciatore di volatili o, come attestato in una glossa derivata da Cirillo a Hsch. *Lex.* T-Ω, 834 – * ὑσπληξ [...] παγὶς λύκων – quello di ‘trappola per lupi’ o, ancora, secondo quanto si trova in Dionys. *De Av.* 3.18.6-7 (*Paraphrasis Orphiani Ἰξευτικῶν*) – [...] ἡ μὴν ὑσπληξ κατολισθαίνει, ἐνευλιχθεῖσα δ’ ἡ ῥάβδος ὀρθοῦται καὶ τὸν βρόχον οὕτως ἐφέλκεται [...] – di ‘parte di una trappola a molla o cappio che scivola verso il basso quando viene toccata’. Ancora, ma nell’ambito, questa volta, della meccanica, appare in Hero *Aut.* 2.8 – τάσιν δὲ ὑσπληγος ἢ βάρος λείας δεῖ πρὸς τὰ ὅλα ἠρμόσθαι, ὅπως μὴ κατακρατῆται ἤτοι τὸ βάρος ἢ ἡ τοῦ ὑσπληγος τάσις ὑπὸ τοῦ πλινθίου. αἱ δὲ ἐκ τῆς πορείας κινήσεις γίνονται πασῶν τῶν σπάρτων προσηγκυλωμένων μὲν τοῖς κινουμένοις ὀργάνοις, ἀποδεδεμένων δὲ εἰς τὴν λείαν. ἡ δὲ λεία ἐστὶν ἐν τινὶ σύριγγι, ἀρμωστῶς καὶ εὐλύτως δυναμένη καταβαίνειν εἰς αὐτήν – a indicare un ‘filo attorcigliato’ il cui svolgimento rilascia una forza motrice in automatico. D’altronde, come sottolinea Martínez Cecilia (*Acerca del término*, cit., 121 ss. e nt. 15 per le testimonianze epigrafiche), il significato principale attribuibile al lemma è di ‘fune o corda per dare il via alle corse’ e, in questa accezione si trova impiegato, per esempio, in Pl. *Phdr.* 254d-e: [...] ὁ δ’(ε) ἠνιοχος ἔτι μᾶλλον ταῦτὸν πάθος παθών, ὥσπερ ἀπὸ ὑσπληγος ἀναπασών, ἔτι μᾶλλον τοῦ ὕβριστοῦ ἵππου ἐκ τῶν ὀδόντων βία ὀπίσω**

δὲ ἐκδικ[ή]σουσιν οἱ κατὰ καιρὸν νεωποιο[ί, οἷ] ἐπὶ αὐτοῦ ἔστωσαν ὑπεύθ[υ]νοι. [...].

L'iscrizione è particolarmente interessante per almeno due motivi. In primo luogo perché, rispetto all'elenco contenuto in Tit. Ulp. 22.6, la

σπάσας τὸν χαλινόν, τὴν τε κακηγόρον γλῶτταν καὶ τὰς γνάθους καθήμαζεν καὶ τὰ σκέλη τε καὶ τὰ ἰσχία πρὸς τὴν γῆν ἐρείσας ὀδύναις ἔδωκεν. [...]. Peraltro, il lemma appare nel lessico, di età imperiale, dell'atticista bitino Frinico Arabio, attivo nel II secolo d.C., pervenuto in forma di estratto, la c.d. Ecloga, e in quello di Aelius Moeris, attivo presumibilmente nello stesso torno di tempo, Ἀττικαὶ λέξεις (sulle fonti di Moeris cfr. D.U. HANSEN [Herausgegeben von], *Das attizistische Lexikon des Moeris. Quellenkritische Untersuchung und Edition*, in *Sammlung griechischer und lateinischer Grammatiker*, IX, Herausgegeben von K. Alpers, H. Ersbe, A. Kleinlogel, Berlin-New York, 1998, 36 ss.). In Phryn. 54 – Ἡ ὑσπληξ λέγεται, οὐχ ὁ ὑσπληξ – W.G. RUTHERFORD, *The New Phrynicus. Being a Revised Text of the Ecloga of the Grammarian Phrynicus. With Introduction and Commentary*, London, 1881, 146, richiamando luoghi di Arpocrate e Moeris, attribuisce al termine, distinguendolo da βαλβίδες, il significato di «cord or tape, breast-high, which the runner carried away with him as he passed the βαλβίδες at the finish». Di maggiore interesse è, invece, il caso di Aelius Moeris. In Moeris s.v. “Υσπληξ” (ed. Pierson, p. 277 e nt. 1 e, salvo per la difforme punteggiatura e la variante ‘Ἀττικοί’, Hansen, p. 146) si legge: “Υσπληξ, θηλυκῶς, Ἀττικῶς, ἀρσενικῶς, Ἑλληνες. In tal modo il Pierson (e, invero l’Hansen) – ma, ugualmente, v. I. BEKKER, ‘*Harprocraton et Moeris*’, Berolini, 1833, 211, il quale, però, adoperò per la propria edizione solo il *Codex Coislinianus* 345 del secolo X (per lo *stemma Codicum* v. D.U. HANSEN, *Das attizistische Lexikon*, cit., 35; cui *adde*, per il *Codex Coislinianus*, M. DE LEEUW, *Der ‘Coislinianus’ 345 im Kloster Megisti Lavra (Athos)*, in *ZPE*, 2000, CXXXI, 58 ss.) – accoglieva la lezione di tale ultimo manoscritto, non sottacendo, tuttavia, come il Sallier avesse espunto, perché non del grammatico, il periodo ‘Σημειωτέον ὅτι ὑσπληξ’, essendo voce ‘meno attica’ rispetto a βαλβίδες. D’altronde, va pure notato come i Codici *Parisianus graecus* 1630 (sec. XIV), *Marcianus gr.* 486 (sec. XV), *Vindobonensis phil. gr.* 199 (secc. XIV-XV), *Parisinus suppl. gr.* 1242 (1697), *Vossianus gr.* 4° 56 (sec. XVII), *Parisinus suppl. gr.* 836 (sec. XVII) e *Klass.förf. Moeris (olim Msc. in 4to n. 70)* (1689) – per una descrizione dei Codici cfr. D.U. HANSEN, *Das attizistische Lexikon*, cit., 14 ss. – si trovi la seguente glossa (che può provenire o dalla Συναγωγή o dalla Συναγωγή λέξεων χρησίμων ἐκ τῶν τοῦ Λουκιανοῦ): ὅτι ὑσπληξ οὐχ ὁ τόπος μόνον λέγεται, ἀλλὰ καὶ ὁ σιδηρεὺς ὄχεὺς ὃν νῦν λάγαϊνάν (var. ‘λάγυναν’ accettata da Pierson) φασί. Come osservava già quest’ultimo studioso, seguito dal Martínez Cecilia (*Acerca del término*, cit., 130), un più antico editore di Aelius Moeris, J. Hudson, comparava il lemma ‘ΑΓΑΙΝΑΝ’ a ‘μάγγανόν’ che, nel significato di ‘gancio’ o ‘piolo in ferro’ o, ancora, ‘perno’, si avvicina, senza però che possa in qualche modo sovrapporsi, a quello attestato nell’epigrafe funeraria di Afrodisia.

sanzione per la mancata chiusura del sarcofago da parte degli eredi («τὸν [ῥ]σπληγ[γα] οἱ κληρονόμοι [...] μ[ὴ] ἀσφαλίσονται») è costituita dall’istituzione di erede della Dea Afrodite [di Afrodisia⁷⁴] («ἔστω μου κληρονόμος ἢ θεὰ Ἀφροδείτη»), vale a dire di una Divinità non inclusa nella predetta elencazione, ciò che conferma il carattere ‘aperto’ della stessa⁷⁵.

Ma Adrasto Policronio, ed è questo il dato più notevole, nel procedere all’istituzione della Dea impiegava una formula, ‘ἔστω μου κληρονόμος’, costituente una trasposizione in lingua greca di ‘*heres mihi esto*’⁷⁶, di contro, quindi, sia pure a fronte della possibilità riconosciuta a

⁷⁴ Sull’identificazione della Greca Afrodite con Venere è sufficiente rimandare a K. LATTE, *Römische Religionsgeschichte*, cit., 183 ss.; mentre, in relazione al culto di Afrodite ad Afrodisia cfr. L.R. BRODY, *Aphrodisias III. The Aphrodite of Aphrodisias*, Mainz am Rhein, 2007, 96 ss. Per uno studio, più generale, dei riti funerari cfr. poi J. SCHEID, *Por une archéologie du rite*, in *Annales (HSS)*, 2000, LV.3, 615 ss.

⁷⁵ Così, sia pure dubitativamente, V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 10 s., ora in *Diritto*, cit., 291 s. e in *Studi*, cit., 245.

⁷⁶ D’altro canto, secondo M. AMELOTTI, *Il testamento romano attraverso la prassi documentale*, I. *Le forme classiche di testamento*, Firenze, 1966, 70 s., nonostante possano sorgere legittimi dubbi sulla circostanza che CIG II 2824 sia «un documento di diritto romano», esso «presenta peraltro una formula testamentaria così tipicamente romana da assumere almeno il valore di notevolissimo esempio della penetrazione terminologica romana nella prassi giuridica peregrina», ricalcando il periodo ‘ἔστω μου κληρονόμος ἢ θεὰ Ἀφροδείτη’ la clausola ‘*heres mihi esto*’. Interessante è, pure, il testamento – nella forma del *testamentum tripertitum* redatto in lingua greca intorno al 460 d.C., quindi successivo a CIG II 2824 – di *Aurelios Kollouthos*, trascritto in FIRA III, 52, che, alle ll. 10-11, reca: [...] κληρονόμος μου ἔστω ἢ εὐνουστάτη μου γαμετή<<ι>> | | [Ἀῤρηλία Τισοῖα ἀπὸ αὐτῆς Ἀντιόου] πόλεως [...]. Sul documento cfr. V. ARANGIO-RUIZ, *La successione testamentaria secondo i papiri greco-egizii*, Napoli, 1906, 274 ss., il quale, tuttavia, osserva come (279): «da formula concisa dei testamenti dell’epoca classica di Roma, il nudo *heres esto* dei testamenti latini [...] non si ritrova mai nei documenti orientali; ed anche Kollouthos, come i testatori greci ed egiziani delle età trascorse [...] si dilunga ad indicare i beni in cui la moglie dovrà succedergli»; H. KRELLER, *Erbrechtliche Untersuchungen auf Grund der gräko-ägyptischen Papyrusurkunden*, Leipzig, 1919, 288, 333 s. L’osservazione dell’Arangio-Ruiz, si noti, non parrebbe doversi intendere come riferita alla sola formula istitutiva, ma, appunto, ad essa unitamente alla puntuale elencazione dei beni. Più in generale, con riguardo a testamenti tardo-classici di provenienza egizia, evidenzia l’esatto utilizzo delle formule ‘κληρονόμος ἔστω’ e ‘κληρονόμοι ἔστωσαν’ per

talune Divinità, a quanto si vorrebbe ricavare da Tit. Ulp. 22.6. D'altronde, occorre riflettere anche sul contesto in cui era maturata la volontà di procedere a una siffatta istituzione, cioè, come facilmente si vede, a titolo sanzionatorio per la mancata chiusura del sarcofago. Occorrerebbe chiedersi, allora, a quale scopo regolarsi in tal senso se il Dio fosse stato privo della *capacitas* e, perciò, non in grado di trattenere quanto ricevuto. Ciò, invero, avrebbe reso del tutto priva di forza cogente la sanzione per la mancata chiusura del sarcofago.

Non è condivisibile, dunque, l'osservazione dello Scialoja secondo cui «la disposizione penale, che è modellata sulle tante che comminano semplici multe in casi simili, potrebbe anche essere stata giuridicamente nulla, almeno come istituzione di erede»⁷⁷. Non convince invero l'accostamento della sanzione alle multe: basterà riflettere, per giungere a tale conclusione, sulla particolare gravità della mancata chiusura del sarcofago e sulla necessità, di conseguenza, di una sanzione notevolmente afflittiva e per questa via di eccezionale deterrenza, che avrebbe forzato gli eredi altrimenti recalcitranti, i quali diversamente avrebbero perso la quota a ciascuno spettante, alla chiusura. È evidente, di contro, come una semplice multa sarebbe stata sprovvista di tale forza, rischiando di non raggiungere l'obiettivo voluto da Adrasto Policronio.

Peraltro, a semplice congettura si risolve la seconda parte dell'assunto dello Scialoja, giacché nulla induce a credere che l'istituzione d'erede a beneficio della Dea Afrodite sarebbe stata nulla sotto il profilo giuridico. Contro tale conclusione, piuttosto, possono addursi le ragioni, già più sopra ricordate, che hanno determinato la volontà del testatore poi plasticamente rappresentata dall'iscrizione funeraria: non è da credere, quindi, che egli provvedesse a istituire erede l'Essere celeste nella consapevolezza che l'istituzione alternativa potesse per qualche ragione ritenersi giuridicamente nulla (o, il che sul piano degli effetti è lo stesso, che la Divinità non potesse effettivamente *capere mortis causa*), giacché, in

procedere all'istituzione d'erede, M. AMELOTTI, *Il testamento*, cit., 227. A tale ultimo riguardo cfr. altresì B. STROBEL, *Römische Testamentsurkunden aus Ägypten vor und nach der Constitutio Antoniniana*, München, 2014, 39 ss.

⁷⁷ V. SCIALOJA, *Se gli dei*, cit., 11, ora in *Studi*, cit., 245.

tal modo, la forza ‘persuasiva’ della sanzione sarebbe automaticamente venuta meno⁷⁸.

Si osservi, poi, come un ulteriore argomento contro la predetta ricostruzione potrebbe forse ricavarsi dal fatto che Adrasto Policronio aveva demandato ai νεωποιοί⁷⁹, cioè a quei soggetti (non sacerdoti) che, inizialmente responsabili per l’edificazione del tempio erano divenuti, in progresso di tempo, coloro cui competeva l’amministrazione, anche

⁷⁸ D’altronde, lo Scialoja nel suo *Diritto*, cit., 292 non ripete l’osservazione formulata nel lavoro destinato agli *Studi giuridici in onore di C. Fadda* e ricordata nel testo, precisando, invece, come il particolare caso d’istituzione *sub* CIG II 2824 non militasse contro (e, anzi, corroborasse) la ricostruzione da egli proposta, e ciò sul presupposto di CIG II 2737, che, al *tit. b*, ll. 10-13, così dispone: Τὸ δὲ] τέμενος θεᾶς Ἀφροδίτης ἐν πόλει Πλαρασεῶν καὶ Ἀφροδεισιέω[ν ἱερὸν ἔ]στω ταυτῶ δικαίω ταυτῇ τε δεισιδαιμονία, ἣ δικαίω καὶ ἡ δεισ[ιδαιμονία τὸ θεᾶς Ἐφε]σίας ἐστὶν ἐν Ἐφέσω [...]. Più in particolare, secondo lo Scialoja (*Diritto*, cit., 292), «al tempo della dea Afrodite di Afrodisiade», come appunto confermerebbe tale ultima iscrizione «furono estesi i privilegi del tempio di Diana Efesia, che abbiamo visto rammentata in Ulpiano fra le divinità privilegiate». Ma neppure tale asserzione appare convincente. Va osservato, in proposito, come l’iscrizione, riferendosi alla consacrazione del tempio della Dea Afrodite ubicato in Afrodisia, potrà ben testimoniare nel senso della estensione a tale Dea del diritto – cioè del *ius (trium) liberorum* – già concesso, in occasione della consacrazione del tempio, alla Dea Artemide efesina. Ciò, però, non vale a confutare il ragionamento svolto in queste pagine e, anzi, lo conferma ulteriormente. Difatti, se si asserisce che ad Afrodite fosse stato concesso il *ius (trium) liberorum*, deve a essa riconoscersi la *capacitas* e, quindi, la validità dell’istituzione di erede voluta da Adrasto Policronio (essa, infatti, avrebbe potuto ricevere e trattenere a buon diritto i lasciati testamentari). D’altronde, dovendosi comunque tenere distinte le due Dee privilegiate, appare vieppiù confermata la natura di elenco ‘aperto’ dell’ultima parte di *Tit. Ulp. 22.6*.

⁷⁹ Su questa figura cfr. O. SCHULTEß, voce ‘Νεωποιοί’, in *RE*, XVI, Stuttgart, 1935, 2433 ss.; cui *adde*, per alcuni particolari esempi delle funzioni da essi svolte ad Afrodisia di Caria, N. DE CHAISEMARTIN, *Victors and competitors 66-87*, in C. ROUECHÉ, *Performers and Partisans at Aphrodisias in the Roman and late Roman periods. A study based on Inscriptions from the current excavations at Aphrodisias in Caria*, London, 1993, specialmente 216 s. (testo 84), 217 ss. (testo 85) e 219 ss. (testo 86). Si noti, in proposito, come dell’istituzione di erede effettuata da Adrasto Policronio sia stata beneficiata direttamente la Dea, non, come invece in Scaev. D. 32.38.6 e Scaev. D. 33.1.20.1, gli ‘organi’ del tempio. Nel caso di CIG II 2824, infatti, i νεωποιοί erano stati incaricati dal disponente solo di esprimere il proprio giudizio circa l’avvenuta chiusura del sarcofago, non essendo, invece, essi stessi beneficiari in quanto ‘persone interposte’ rispetto alla Dea.

finanziaria, del tempio stesso, il giudizio circa l'effettiva chiusura del sarcofago (e, quindi, presumibilmente, l'eventuale concreta 'applicazione' della sanzione)⁸⁰. Sarebbe stato ben strano che ad essi si chiedesse l'attuazione di una disposizione nulla.

Da ultimo, valga notare come CIG II 2824 non possa essere addotta, in ogni caso, né come prova della tesi svolta da Giambattista Impallomeni né, tuttavia, per confutarla nel punto specifico relativo alla presunta necessità della soggettività in capo al Dio beneficiato, collegata al (e derivante dal) tempio dedicatogli, per riconoscergli la testamentifazione passiva. Il fatto che Adrasto Policronio non abbia provveduto a indicare il tempio dedicato al culto della Dea si spiega, in realtà, per l'importanza del culto di Afrodite ad Afrodisia di Caria, ciò che avrebbe reso superflua (considerando anche il limitato spazio disponibile per l'iscrizione funeraria) ogni ulteriore indicazione in tal senso⁸¹.

L'iscrizione funeraria di Adrasto Policronio, allora, sia pure senza poter da essa concludere nel senso di una prassi consolidata, consente di inferire come in determinati contesti si procedesse all'istituzione di erede della Divinità, sostanzialmente confermando l'interpretazione di Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6. D'altro canto, è evidente che se anche si volesse accogliere la conclusione dello Scialoja nel senso della estensione dei privilegi concessi al tempio di Diana Efesia anche a quello di Afrodite di Afrodisia, ciò non varrebbe a confutare la ricostruzione proposta in queste pagine, giacché, come si è detto, se a tale ultima Dea fosse stato

⁸⁰ Cfr. Il. 16-18: «τοῦτο δὲ ἐκδικ[ή]σουσιν οἱ κατὰ καιρὸν νεωποιοί[τε, οἱ] ἐπὶ αὐτοῦ ἔστωσαν ὑπεύθ[υ]νοι. [...]».

⁸¹ Si potrebbe pensare, però, che se la *capacitas* (o, come vorrebbe l'Impallomeni, la testamentifazione passiva) fosse in qualche modo dipesa dal collegamento tra il tempio e il Dio a cui esso era dedicato, e in ragione, come si è precisato, della gravità dell'atto consistente nella mancata chiusura del sarcofago, Adrasto Policronio, per evitare ogni incertezza sul punto (cioè sulla concreta effettività dell'istituzione della Divinità e, per questa via, della deterrenza della 'sanzione'), avrebbe potuto certo indicare, quale beneficiario, per il tramite del collegio sacerdotale in esso officiante, il tempio della Dea.

concesso il *ius (trium) liberorum*, ciò avrebbe implicato il riconoscimento della *capacitas*⁸².

D’altro canto, la storiografia ha segnalato altre due testimonianze epigrafiche – l’una di un certo interesse per la nostra questione, l’altra che è testimonianza di diversa fattispecie – che possono essere utilmente esaminate: CIL II 1949 e ILS 6903⁸³.

Conviene partire da ILS 6903⁸⁴, epigrafe con ogni probabilità risalente alla seconda metà del II secolo d.C. e comunque all’età dei Severi⁸⁵, conservata a Santiago do Caçém, ove si legge:

Aesculapio | deo | Cattius Ianuarius | medicus Pacensis |
[A]estamento legavit | ob merita splendi|dissimi ordinis | [quo]d ei
quinq[ua]tri | . . um praestiterit | [F]abius Isas heres | fac. cur.⁸⁶

Il testo, certo non perspicuo, è stato oggetto di interpretazioni difformi. Parte della storiografia ha ritenuto che *Caius Attius Ianuarius, medicus Pacensis*, avesse legato per testamento all’*ordo* di Mirobriga una certa somma di denaro⁸⁷ affinché venisse organizzata la festa delle

⁸² Cfr. *supra*, nt. 78.

⁸³ Li ricorda M. LAURIA, *Fondazioni*, cit., 387.

⁸⁴ Su cui cfr. almeno A. D’ORS, *Epigrafia jurídica de la España romana*, Madrid, 1953, 419; B. RÉMY, *Les inscriptions de médecins dans les provinces romaines de la péninsule ibérique*, in *REA*, 1991, XCIII.3-4, 324 ss.; B. RÉMY, P. FAURE, *Les médecins dans l’Occident romain*, Pessac, 2010, 87 ss.; C. CORBO, *‘Incertae personae’*, cit., 97 s.; J. D’ENCARNAÇÃO, *O testamento do medicus pacensis*, in *Antrope*, 2017, VII, 88 ss.; L. TRISTÃO, *Bilan historiographique de l’étude de la médecine en Lusitanie*, in *Eruditio Antiqua*, 2019, XI, 61 ss.

⁸⁵ In questo senso v. B. RÉMY, *Les inscriptions*, cit., 326.

⁸⁶ In tal modo restituita da B. RÉMY, *Les inscriptions*, cit., 325: Aesculapio / Deo / C(aius) · Attius Ianuarius / medicus Pacensis / testamento legavit / ob merita / splendi- / dissimi ordinis / [qu]ođ e[st] [q]uinquatri- / [--]um praestiterit / [F]abius Isas heres / fac(iendum) cur(avit). Tuttavia, a una diversa restituzione si giungeva in B. RÉMY, P. FAURE, *Les médecins*, cit., 88, con riguardo, più in particolare, alle ll. 8-9: [qu]ođ ei [q]uinquatri- / [b(us) vin] ?um praestiterit.

⁸⁷ Ma A. D’ORS, *Epigrafia*, cit., 419, ritiene che oggetto materiale del legato dovesse essere, in realtà, la statua del Dio.

Quinquatrie⁸⁸. Altri, interpretando il verbo ‘*praestare*’, hanno creduto che a *Ianuarius* fosse stato concesso di ‘presiedere’ la festa delle Quinquatrie e che, dunque, come ‘contropartita’ egli ordinasse all’erede di elevare un altare dedicato alla Divinità⁸⁹. Altri ancora, poi, hanno ritenuto che alla dedicataria dell’altare si relazionasse l’atto di munificenza costituito dal legato di somma di denaro⁹⁰.

Di certo non può essere accolta la seconda delle sopra citate ricostruzioni: essa parte da una interpretazione del verbo ‘*praestare*’ che ignora il significato che gli si deve attribuire in ragione dell’indole prettamente giuridica della disposizione *mortis causa*. Trattandosi di legato, infatti, il verbo va riferito all’oggetto materiale della disposizione a titolo particolare (o al legato stesso, quasi a mo’ di *sineddoche*⁹¹), non certo a qualche azione attribuibile al *de cuius* e da egli previamente compiuta⁹². D’altronde, ciò trova conferma nella scelta del tempo

⁸⁸ B. REMY, *Les inscriptions*, cit., 325 s. Vanno però segnalate, sul punto, le differenti conclusioni raggiunte in B. REMY, P. FAURE, *Les médecins*, cit., 88, ove, in prima battuta, si afferma come *Caius Attius Ianuarius* avrebbe domandato al proprio erede di «faire à Mirobriga une dédicace à Esculape», soggiungendosi: «Sur la même pierre, il a fait mentionner le legs testamentaire d’une somme d’argent au conseil municipal d’une cité [...] pour lui permettre d’organiser localement la fête des Quinquatries pour laquelle il a peut-être offert le vin».

⁸⁹ J. D’ENCARNAÇÃO, *O testamento*, cit., 107 s. Il problema concernente gli effetti, sul piano giuridico, della dedica di un particolare luogo di culto alla Divinità operata da un privato, quale che ne fosse il rango, e da un soggetto titolare di una particolare carica pubblica, è stato affrontato, in un quadro più ampio, da J. SCHEID, *The Gods, the State, and the Individual. Reflections on civic Religion in Rome*, trad. C. Ando, Philadelphia, 2016, 41 s.

⁹⁰ M^a. ÁNGELES ALONSO ALONSO, *Los médicos en la epigrafía de la Hispania romana*, in *Veleia*, 2011, XXVIII, 95 s. Considera il Dio quale diretto beneficiario della disposizione C. CORBO, ‘*Incertae personae*’, cit., 97 s.

⁹¹ Come, per esempio, in Pomp. 3 *ad Sab.* D. 35.1.4 pr.: *Si his legatum est, quibus patronus legata praestat [...]*.

⁹² Peraltro, pur senza pretesa di completezza, a conforto della ricostruzione proposta possono addursi diversi frammenti tratti dai *Digesta*, in cui il verbo, calato nel contesto specialistico del lessico giuridico, deve essere reso con ‘dare’, ‘pagare’: Ulp. 24 *ad Sab.* D. 33.1.3.6: *Si cui certa quantitas legetur et, quoad praestetur, in singulos annos certum aliquid velut usuras iusserit testator praestari, legatum valet: sed in usuris hactenus debet valere, quatenus modum probabilem usurarum non excedit*; Mod. 10 *resp.* D. 33.1.5: *‘A vobis quoque, ceteri heredes, peto,*

verbale, che si riferisce all'avvenuta corresponsione di quanto legato al beneficiario da parte dell'erede-onerato.

Ben più plausibile è, allora, che *Caius Attius Ianuarius* avesse effettivamente legato a favore del Dio Esculapio⁹³ demandando l'adempimento della disposizione a *Fabius Isas*, il quale avrebbe provveduto, nei fatti, a versare la somma all'*ordo* mirobrigense che avrebbe materialmente provveduto all'organizzazione delle Quinquatrie⁹⁴. Che, poi, a ciò sia conseguita l'apposizione di una epigrafe non è affatto inverosimile.

Se, dunque, tale appare l'interpretazione più probabile, occorre presumere che il Dio beneficiario – non incluso nell'elenco di Tit. Ulp. 22.6⁹⁵ – fosse astrattamente provvisto della *capacitas* di trattenere quanto legatogli – ché, altrimenti, la disposizione sarebbe stata successivamente invalida, nulla potendo pervenire all'*ordo* (come effettivamente

ut uxori meae praestetis, quoad viveret, annuos decem aureos'. uxor supervixit marito quinquennio et quattuor mensibus: quaero, an heredibus eius sexti anni legatum integrum debeat. Modestinus respondit integri sexti anni legatum deberi; Pap. 8 resp. D. 33.1.10 pr.-1: 'Seio amico fidelissimo, si voluerit, sicut meis negotiis interveniebat, eodem modo filiorum meorum intervenire, annuos senos aureos et habitationem qua utitur praestari volo'. non ideo minus annua Seio pro parte hereditaria viventis filiae deberi placuit, quod ex tribus filiis Titiae duo alii heredibus institutis vita decesserunt, cum tam labor quam pecunia divisionem reciperent. 1. 'Medico Sempronio quae viva praestabam, dari volo': ea videntur relicta, quae certam formam erogationis annuae, non incertam liberalitatis voluntatem habuerunt; Scaev. 17 dig. D. 33.1.19.2: 'Lucio Titio auri pondo tria, quae viva praestabam'. quaero, cum testatrix quadraginta Titio, quoad viveret, salarii nomine certam summam et amplius festorum dierum nomine certum pondus argenti aut pro eo pretium praestiterit, an eadem ex causa legati vel fideicommissi ab heredibus eius Titio praestari debeant. respondit nihil proponi, cur praestanda non sunt.

⁹³ «Aesculapio | deo | Cattius Ianuarius | medicus Pacensis | [l]estamento legavit ...».

⁹⁴ Non credo, tuttavia, si possa consentire, con B. RÉMY, P. FAURE, *Les médecins*, cit., 88, a che il legato fosse a beneficio dell'*ordo*. Che il destinatario della disposizione sia il Dio è confermato dal chiaro (almeno sul punto) dettato epigrafico, e si spiega con l'avvertita necessità di onorare in qualche modo la Divinità connessa all'arte medica. D'altro canto, che l'oggetto materiale del legato fosse, poi, consegnato all'*ordo*, in ragione, evidentemente, del fatto che esso avrebbe provveduto alla concreta organizzazione delle celebrazioni, non consente di inferire, peraltro contro la lettera del testo, che beneficiario fosse l'*ordo* stesso.

⁹⁵ Vi compare, si noti, Minerva iliense. Minerva medica, va pure ricordato, era patrona dei medici, e ad essa era dedicato un tempio sull'Esquilino.

avvenuto)⁹⁶ – in tal modo confermando l’asserzione generale che si ricava, oltre che da Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6, da Paul. D. 35.2.1.5.

Non sembra avere, invece, la medesima importanza CIL II 1949⁹⁷, testimonianza epigrafica proveniente da *Cartima* (Cártama), nella Betica, certo successiva al 6 (o al 5⁹⁸) d.C.⁹⁹, che reca¹⁰⁰:

Marti · avg
L · Porcius
Qvir · Victor
Cartimitan

⁹⁶ In ciò si può individuare una delle principali differenze rispetto all’assenza di *testamenti factio* che, contrariamente all’assenza di *capacitas*, vietando l’istituzione stessa, genera *ab origine* la nullità della disposizione. In tal senso v., per tutti, P. VOCI, *Diritto*, cit., 433.

⁹⁷ E v. altresì CIL II 1951, contenente una dedicatoria a Venere da parte dello stesso personaggio. Su tale ultima testimonianza cfr. J. RODRÍGUEZ CORTÉS, *Venus en la Bética a través de la Epigrafía*, in *Studia Historica. Historia Antigua*, 1986-1987, IV-V, 138 s.

⁹⁸ Al 5 d.C. data la *lex vicesima hereditatum et legatorum* G. ROTONDI, *‘Leges Publicae Populi Romani?’. Elenco cronologico con una introduzione sull’attività legislativa dei comizi romani*, Milano 1912, 457.

⁹⁹ Ove si decida di ricondurre a tale data la predetta *lex*. Cfr. Dio Cass. 55.25.5 e Plin. *Pan.* 37-40. Per lo sviluppo storico della *vicesima hereditatum* v. M.R. CAGNAT, *Étude historique sur les impôts indirects chez les Romains jusqu’aux invasions des barbares, d’après les documents littéraires et épigraphiques*, Paris, 1882, 179 ss.; cui *adde* G.I. LUZZATTO, voce *‘Vicesima hereditatum et manumissionum’*, in *Noviss. dig. it.*, XX, Torino, 1975, 809, ora in *Scritti minori epigrafici e papirologici*, Bologna, 1984, 707.

¹⁰⁰ A tale epigrafe potrebbe forse accostarsi, per qualche somiglianza nella fattispecie, quella segnalata da G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 59, nt. 107, ora in *Scritti*, cit., 256, nt. 107, cioè la stele trascritta in FIRA III, 77 (p. 234) – *Tituria G(aiae) l(iberta) | Chrysis testam(ento) | speculum arg(enteum) | pondo (dodrantis) Veneri d(ono) d(edit). | T(itus) Aetrius Flaccianus | heres posuit* – il cui dettato richiamerebbe il noto testo di Mod. 3 *pand.* D. 31.36. Se si accogliesse l’opinione dell’Impallomeni, cioè che a un qualche tempio dell’anconitano fosse comunque stata concessa la «capacità, quanto meno di ricevere legati», si rafforzerebbe ulteriormente l’unica conclusione che si è ritenuto di poter trarre, con qualche certezza, dall’interpretazione di Paul. D. 35.2.1.5. Oltre a CIL II 1949 (Marte) e 1951 (Venere) può addursi, come esempio ulteriore di dono testamentario alla Dea nel medesimo contesto territoriale, CIL II 1952. In letteratura cfr. P. RODRÍGUEZ OLIVA, *Documentos del culto a Marte en las localidades antiguas de Osqna y Cartima*, in *Mainake*, 1989-1990, XI-XII, 181 ss.; cui *adde* C. MARTÍNEZ MAZA, J. ALVAR EZQUERRA, *El Mundo de las creencias en la Málaga romana*, in *Mainake*, 2007, XXIX, 361 s.

Testamento
Poni · ivssit
Hvic · dono
Heres · xx · non
Dedvxit · epvlo
D · D

*Lucius Porcius Victor*¹⁰¹, il quale, tra l'altro, aveva offerto un banchetto in onore del Dio, aveva elargito per testamento, deve presumersi attraverso un apposito legato, una somma di denaro, affinché fosse realizzata una statua (su cui era stata apposta l'iscrizione) da donare a Marte augusto, disponendo che l'erede non deducesse la *vicesima hereditatum*¹⁰².

Ma se si propende per tale lettura deve concludersi che altra è la fattispecie riferita. Non entra in gioco, infatti, la *capacitas* del Dio di ricevere il lascito, avendo il legato l'erede quale destinatario che, impiegando la somma ricevuta, avrebbe poi fatto realizzare la statua. L'indicazione, nell'iscrizione, del solo dono, potrebbe derivare in realtà dalla necessità di ridurre lo spazio impiegato, cosa che il lapicida avrebbe fatto omettendo di ricordare a mezzo di quale preciso strumento giuridico (il legato, appunto) era stato fornito il *quantum* necessario.

All'esito dell'analisi effettuata si può apprezzare, dunque, la differenza che sussiste tra CIG II 2824, ILS 6903 e CIL II 1949. Nel caso dell'epigrafe funeraria proveniente da Afrodisia, infatti, il testo testimonia chiaramente l'avvenuta istituzione della Dea Afrodite (sia pure a cagione della peculiare intenzione manifestata dal *de cuius*), ciò che consente di inferire nel senso della piena *capacitas* della Divinità, conclusione a cui, sia pure con meno certezze, si può giungere nel caso prospettato da ILS 6903. A differenti risultati interpretativi si perviene,

¹⁰¹ Sul personaggio, particolarmente attivo nella vita pubblica di *Cartima* e proveniente da famiglia di sicura importanza, v. J. RODRÍGUEZ CORTÉS, *Venus*, cit., 138 s.

¹⁰² M.R. CAGNAT, *Étude*, cit., 175 s., osserva come, in realtà, fosse diffuso l'uso di precisare nelle relative iscrizioni «si les héritiers avaient pris à leur charge les frais de l'impôt ou si, au contraire, ils étaient compris dans la somme léguée».

invece, per CIL II 1949, giacché l’epigrafe non si riferisce ad alcuna forma di successione da parte del Dio, sibbene a un semplice dono che all’Essere celeste era stato elargito dal testatore attraverso il legato disposto a favore dell’erede per la realizzazione di una statua.

4. Considerazioni conclusive

L’analisi svolta nelle pagine precedenti ha consentito di confermare l’intuizione di Carlo Fadda sul possesso, da parte degli Dèi, della *capacitas*. A tale conclusione consente il fatto che alle Divinità era concesso lo *ius (trium) liberorum*, attribuite normalmente la piena *capacitas*, ma che nel caso degli Dèi, di per sé capaci di acquistare, valeva a conferire una ‘qualità’ che avrebbe loro consentito effettivamente di *capere mortis causa*. In tal senso possono addursi Dio Cass. 55.2.5-6-7, Tit. Ulp. 22.6, CIG II 2824 e ILS 6903.

Il primo passo è stato mosso nel tentativo di comporre l’apparente contraddizione tra Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6. A tal fine, si è reso primariamente necessario spiegare il motivo per il quale nel primo testo sia stato impiegato il verbo ‘καταλείπω’ a fronte della perifrasi ‘*heredes instituere*’ che si trova in Ulp. 22.6, specie perché, almeno da un punto di vista tecnico-giuridico, meno ambiguità interpretative si sarebbero prodotte ove fosse stato utilizzato il verbo ‘διατίθημι’ unitamente al sostantivo ‘διαθήκας’. Tale peculiarità non è, tuttavia, il risultato di una mancata (o imperfetta) conoscenza della terminologia tecnica. L’escerto reca, piuttosto, l’impronta del particolare angolo prospettico prescelto da Cassio Dione, cui meglio confaceva il verbo ‘καταλείπω’, a mezzo del quale la fattispecie poteva essere descritta dal punto di vista dei beneficiari della disposizione («[...] αὐτοῖς [...] καταλίπη [...]»), di contro alla trattazione di Tit. Ulp. 22.6 che principia dall’autore della disposizione («*Deos heredes instituere non possumus* [...]»).

D’altro canto, medesima è la ‘sostanza giuridica’ di Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6.

Una volta chiarita la diversa prospettiva che anima le due narrazioni, infatti, il discorso svolto in Tit. Ulp. 22.6 può essere chiarito se si parte dalla concessione del *ius (trium) liberorum* alla Divinità che, secondo

appunto la ricostruzione del Fadda, avrebbe consentito di attribuire al Dio «una qualità senza la quale non poteva acquistare chi in sè era capace d’acquisto»¹⁰³. Si può escludere, per questa via, che in Tit. Ulp. 22.6 si risolvesse la problematica sulla base della assenza di *testamenti factio* passiva. Da Dio Cass. 55.2.7, che deve integrare giocoforza la testimonianza giuridica, si deduce come l’estensione dei privilegi derivanti dal *ius (trium) liberorum* debba presupporre il previo possesso della *testamenti factio* passiva. Diversamente, infatti, sarebbe impossibile individuare il nesso intercorrente tra l’attribuzione del predetto *ius*, il caso a mezzo del quale era stata fornita una prima esemplificazione (quello di Livia) e tale precisazione: «ἵν’ ἂν τις τι αὐτοῖς τελευτῶν καταλίπη λαμβάνῳσ», cioè riducendo la problematica all’*incapacitas* derivante dalla *Lex Iulia et Papia Poppaea*.

E allora, l’apparente contraddizione tra Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6 si spiega riflettendo sul fatto che nel frammento – ove, lo si ricordi, la questione veniva trattata dal punto di vista del disponente – non si sarebbe negato agli Dèi il possesso della *capacitas*, volendo però avvertire che il Dio avrebbe potuto *capere mortis causa* solo nel caso in cui gli si fosse attribuita, tramite appunto la concessione del *ius liberorum*, la ‘qualità’ per trattenere il lascito.

Né, perché meramente congetturale, potrebbe accogliersi una lettura di Tit. Ulp. 22.6 che ponga al centro il supposto carattere di ‘ovvietà’ dell’impossibilità di ammettere la successione degli Dèi, sicché essa non avrebbe meritato «una specifica motivazione, il che potrebbe ragionevolmente spiegarsi in base all’inesistenza stessa del soggetto di diritto»¹⁰⁴. Alla regola in Tit. Ulp. 22.6 si sarebbe fatto riferimento, dunque, solo per via delle eccezioni che la stessa avrebbe sofferto. Questa ricostruzione, oltre che indimostrabile, parrebbe non accordarsi con le finalità ‘didattiche’ che sogliono attribuirsi allo scritto. D’altro canto, di ‘ovvietà’ della regola – in senso però opposto, ammettendo quindi che gli Dèi, per regola generale, possedessero la *testamenti factio* passiva, riducendosi la problematica alla sussistenza (o meno) della

¹⁰³ C. FADDA, *Concetti*, cit., 219.

¹⁰⁴ G. IMPALLOMINI, *Sulla capacità*, cit., 59, ora in *Scritti*, cit., 255.

capacitas – si potrebbe pur sempre discorrere traendo spunto dal medesimo argomento costituito dalla laconicità delle fonti.

Peraltro, contro tale ricostruzione potrebbe addursi un elemento ulteriore, cioè l'esempio di ‘*Martem in Gallia*’ che si trova proprio in Tit. Ulp. 22.6. Il Marte celtico del III secolo (cioè *Teutates*) doveva essere oggetto di venerazione in tutta la Gallia, proprio per l'intimo carattere guerresco dei popoli che l'abitavano. Il modo di indicare il Dio, che si caratterizza rispetto agli altri esempi per un riferimento territoriale ben più ampio, potrebbe derivare dal carattere ‘identitario’ del Dio stesso. Ma se così fosse, si presenterebbe più incerta la base su cui poggia la differente ricostruzione sopra cennata. Difatti, allo scopo di aggirare il dato testuale, e per giustificare l'attribuzione della ‘sogettività’ alle sole Divinità il cui culto sia riconducibile a uno specifico tempio, si finisce per paragonare quest'ultima a quella adorata in una intera area geografica, svalutando il chiaro dettato di Tit. Ulp. 22.6 e concludendo che «non a Marte sarebbe concessa la capacità, ma solo a Marte celtico venerato in Gallia, correlativamente cioè con i singoli templi gallici a lui dedicati: una limitazione vi sarebbe pur sempre»¹⁰⁵. Ma in tal maniera, si fa di dipendere dal dato ‘geografico’, di per sé incerto, l'attribuzione della capacità della Divinità, ciò che contrasta con la concessione del *ius (trium) liberorum* al Dio in quanto tale (come si deduce chiaramente da Dio Cass. 55.2.7 e, appunto, dall'esempio del Marte celtico di Tit. Ulp. 22.6).

Tutto ciò chiarito, si è proseguita l'analisi considerando Paul. D. 35.2.1.5, breve escerto che parrebbe dare per presupposta la *capacitas* della Divinità, a ciò potendo conseguire la necessità di ridurre, applicando la *lex Falcidia de legatis*, la disposizione eccedente. D'altronde, la testimonianza potrebbe essere addotta a sostegno dell'interpretazione fornita solo presumendo il valido trattenimento del legato e la conseguente diminuzione della quota spettante all'erede, ciò che avrebbe presupposto non solo la testamentifazione passiva ma, anche, la *capacitas*. Tale asserzione, peraltro, si rafforza considerando che anche ai legati sono applicabili le disposizioni delle leggi caducarie. E allora, ove si

¹⁰⁵ G. IMPALLOMENI, *Sulla capacità*, cit., 60, ora in *Scritti*, cit., 256.

negasse la *capacitas* della Divinità non si comprenderebbe la ragione di specificare come la *lex Falcidia* dovesse applicarsi anche ai legati «[...] *quae deo relinquuntur* [...]»: l’Essere celeste avrebbe potuto ricevere il lascito ma non *capere*. Peraltro, in contrario potrebbe addursi il peculiare effetto della *lex Falcidia* che avrebbe piuttosto prodotto un caso di compressione della testamentifazione attiva.

In ogni caso, Paul. D. 35.2.1.5 deporrebbe pur sempre nel senso della possibilità di disporre validamente legati a favore della divinità, la quale, perciò, si doveva ritenere astrattamente provvista della *capacitas*.

Il dettato di Dio Cass. 55.2.5-6-7 e Tit. Ulp. 22.6 è stato quindi confrontato con quanto si trova in talune testimonianze epigrafiche, principiando da CIG II 2824.

Per un verso, si è fatto notare come, rispetto all’elenco di Tit. Ulp. 22.6, l’istituzione avesse qui riguardato una Divinità in esso non inclusa, cioè la Dea Afrodite di Afrodisia, con ciò confermandosi il carattere ‘aperto’ dell’elencazione stessa. Per l’altro, aspetto certo di maggiore interesse, si è evidenziato come Adrasto Policronio, nell’istituire la Dea, avesse impiegato una formula (ἔστω μου κληρονόμος) costituente una trasposizione, in lingua greca, di ‘*heres mihi esto*’. D’altronde, di notevole importanza è il contesto in cui era maturata la volontà di procedere all’istituzione della Dea, cioè a titolo sanzionatorio per l’eventuale mancata chiusura del sarcofago. Si è osservato, sul punto, come sarebbe stato inutile procedere in tal modo se la Divinità fosse stata priva della *capacitas*, rendendosi sprovvista di forza cogente (e quindi, di fatto, inutile a fini preventivi) la sanzione per la mancata chiusura del sarcofago.

Non si è ritenuto di poter condividere l’assunto di quella dottrina che accosta la peculiare sanzione prevista da Adrasto Policronio alle multe. Sarà sufficiente addurre, in contrario, la particolare gravità della mancata chiusura del sarcofago e, di conseguenza, la necessità di una sanzione di eccezionale deterrenza. A ciò non si sarebbe potuti pervenire comminando una semplice multa.

Si impone un’ultima precisazione con riguardo a CIG II 2824. La testimonianza epigrafica non milita né a favore né contro quella tesi che collega la soggettività in capo al Dio beneficiato al tempio dedicatogli, solo in tal modo riconoscendogli la testamentifazione passiva. Che

l'epigrafe non indichi il tempio dedicato al culto della Dea può spiegarsi per l'importanza del culto di Afrodite ad Afrodisia di Caria, la qual cosa avrebbe reso superflua ogni indicazione in tal senso.

L'attenzione si è dunque rivolta ad altre due testimonianze epigrafiche: CIL II 1949 e ILS 6903.

Il testo (e il relativo contenuto) di ILS 6903 sono stati oggetto di interpretazioni difformi. Appare tuttavia probabile che *Caius Attius Ianuarius* avesse effettivamente predisposto un legato a beneficio del Dio Esculapio. L'erede, cui era demandando l'adempimento della disposizione, avrebbe provveduto a versare la somma all'*ordo* mirobrigense, responsabile dell'organizzazione delle Quinquatrie. Ma se così è, sarà necessario presumere che il Dio beneficiato fosse astrattamente provvisto della *capacitas* di trattenere il legato. Diversamente, la disposizione sarebbe stata successivamente invalida e nulla sarebbe pervenuto all'*ordo* (come, nei fatti, avvenuto). Anche ILS 6903, dunque, parrebbe confermare l'assunto generale che si ricava, oltre che da Dio Cass. 55.2.7 e Tit. Ulp. 22.6, da Paul. D. 35.2.1.5.

Non si è ritenuto di poter attribuire, invece, la medesima importanza a CIL II 1949. In tale circostanza, difatti, *Lucius Porcius Victor*, aveva elargito per testamento, attraverso un legato, una determinata somma di denaro per la realizzazione di una statua da donare a Marte augusto, disponendo, poi, che l'erede non deducesse la *vicesima hereditatum*. Altra è, perciò, la fattispecie riferita, avendo il legato, quale destinatario, non la Divinità, sibbene l'erede.

Si apprezza, in tal modo, la differenza tra CIG II 2824, ILS 6903 e CIL II 1949. Nel primo caso, infatti, l'epigrafe funeraria è testimone dell'avvenuta istituzione della Dea Afrodite, che doveva ritenersi provvista di *capacitas*, come pure il Dio Esculapio di ILS 6903. A diverse conclusioni si giunge, invece, con riferimento a CIL II 1949, che non riguarda alcuna forma di successione da parte del Dio.

ABSTRACT

Il contributo si sofferma sul problema concernente l'eventuale possesso da parte degli Dèi della *capacitas*. A tal fine, sono stati considerati Tit. Ulp. 22.6 e Paul. *l.s. ad l. Falc.* D. 35.2.1.5 che sono stati esaminati alla luce di un noto testo di Cassio Dione, Dio Cass. 55.2.5-6-7, e di alcuni documenti della prassi. L'analisi ha consentito di concludere, conformemente a una intuizione di Carlo Fadda, nel senso del possesso da parte degli Dèi della *capacitas*, come conferma il fatto che agli stessi era concesso il *ius (trium) liberorum*. Essi, dunque, avrebbero potuto validamente *capere mortis causa*.

The essay focuses on the problem concerning the possible possession by the Gods of the *capacitas*. To this end, Tit. Ulp. 22.6 and Paul. *l.s. ad l. Falc.* D. 35.2.1.5 were examined in the light of a well-known text by Cassius Dio, Dio Cass. 55.2.5-6-7, and of some documents from praxis. The analysis allowed us to conclude, in accordance with an intuition of Carlo Fadda, in the sense of the possession by the Gods of *capacitas*, as confirmed by the fact that they were granted the *ius (trium) liberorum*. They, therefore, could validly *capere mortis causa*.

PAROLE CHIAVE

capacitas; capere mortis causa; Cassio Dione; Dèi; Tituli ex corpore Ulpiani

capacitas; capere mortis causa; Cassius Dio; Gods; Tituli ex corpore Ulpiani

ANTONIO LEO DE PETRIS

Email: depetrisantonioleo@gmail.com

