



# TEORIA E STORIA DEL DIRITTO PRIVATO

RIVISTA INTERNAZIONALE ONLINE

PEER REVIEWED JOURNAL

ISSN: 2036-2528

ALESSIA NATALE

*La coemptio fiduciae causa tra  
innovazione giurisprudenziale e funzione  
pratica*

**Numero XIX – Anno 2026**

*www.teoriaestoriadeldirittoprivato.com*

## Proprietario e Direttore responsabile

Laura Solidoro

### Comitato Scientifico

A. Amendola (Univ. Salerno), E. Autorino (Univ. Salerno), P. Buongiorno (Univ. Macerata), C. Corbo (Univ. Napoli Federico II), J.P. Coriat (Univ. Paris II), J.J. de Los Mozos (Univ. Valladolid), F. Fasolino (Univ. Salerno), L. Garofalo (Univ. Padova), P. Giunti (Univ. Firenze), R. Laurendi (Univ. Genova), 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. Autònoma de Barcelona), E. Stolfi (Univ. Siena), V. Zambrano (Univ. Salerno)

### Comitato Editoriale

A. Bottiglieri (Univ. Salerno), M.V. Bramante (Univ. Telematica Pegaso), A. Guasco (Univ. Telematica Giustino Fortunato), L. Gutiérrez Massón (Univ. Complutense de Madrid), L. Monaco (Univ. Campania L. Vanvitelli), P. Pasquino (Univ. Cassino), M. Scognamiglio (Univ. Salerno), A. Trisciungio (Univ. Torino)

### Redazione

**Coordinatore:** C. De Cristofaro (Univ. Salerno) – **Membri:** M. Amabile (Univ. Salerno), G. Balestra (Univ. Salerno), M. Beghini (Univ. Roma Tre), A.M.S. Caldoro (Univ. Roma Tor Vergata), P. Capone (Univ. Napoli Federico II), D. Ceccarelli Morolli (P.I.O. – Univ. G. Marconi), S. Cherti (Univ. Cassino), N. Donadio (Univ. Milano), C. Iovacchini (Univ. Roma 'La Sapienza'), M. Melone (Univ. Roma 'La Sapienza'), A. Natale (Univ. Salerno)

### Segreteria di Redazione

C. Cascone, 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

Teoria e Storia del Diritto Privato  
ISSN: 2036-2528  
Aut. Tr. Napoli n. 78 del 03.10.2007

Provider: Aruba S.p.A., Via San Clemente n. 53, Ponte San Pietro (BG), P.I. 01573850616 – C.F. 04552920482

## La *coemptio fiduciae causa* tra innovazione giurisprudenziale e funzione pratica

**SOMMARIO:** 1. Dalla critica di Cicerone alla sistemazione di Gaio: la *coemptio* tra tradizione e innovazione – 2. La donna e il *coemptionator* – 3. Effetti personali: la posizione giuridica della donna – 4. Effetti patrimoniali: la sorte del patrimonio femminile – 5. La *coemptio sacrorum interimendorum causa* e il ruolo dei *senes coemptionales*: liberazione dall'onore (e dall'onere) dei *sacra* – 6. La *coemptio tutelae evitandae causa* e il tutore fiduciario – 7. La *coemptio testamenti faciendi gratia* e il testamento della donna: un espediente – 8. Considerazioni conclusive.

1. *Dalla critica di Cicerone alla sistemazione di Gaio: la coemptio tra tradizione e innovazione*

L'evoluzione della *coemptio*<sup>1</sup>, da modo di costituzione della *manus maritalis*<sup>2</sup> a mezzo impiegato per finalità diverse, costituisce un caso

---

<sup>1</sup> Gai 1.113: *Coemptio vero in manum conveniunt per mancipationem, id est per quandam imaginariam venditionem: nam adhibitis non minus quam V testibus civibus Romanis puberibus, item libripende, emit vir mulierem cuius in manum convenit.*

<sup>2</sup> Gli studiosi di diritto romano hanno acquisito la conoscenza della *conventio in manum* solo in epoca relativamente recente, ossia dopo la scoperta delle *Institutiones* di Gaio e dei *Fragmenta Vaticana*, le cui prime edizioni risalgono al secondo decennio dell'Ottocento. Nella Compilazione giustiniana non vi è alcun riferimento alla *manus*, tutti i relativi passi di Gaio furono scrupolosamente scartati dai compilatori, segno della sua definitiva scomparsa. Prima del ritrovamento delle due opere sopra menzionate si è tentata una ricostruzione

attraverso l'analisi di due fonti giuridiche, un passo dei *Tituli ex corpore Ulpiani* (Tit. Ulp. 22.14) e uno della *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum* (Coll. 16.2.3), insieme ad alcune fonti letterarie. Dalle Istituzioni di Gaio (1.108 ss.), poi, si è appresa l'esistenza di tre modalità per costituire la *manus*: l'*usus* (1.111), la *confarreatio* (1.112) e la *coemptio* (1.113-115b). In un primo momento, coloro i quali si sono occupati dell'argomento sulla base delle testimonianze gaiane, hanno sostenuto tendenzialmente che le tre forme di costituzione della *manus* fossero anche forme di matrimonio. Ciò ha condotto a teorizzare l'esistenza di un *matrimonium cum manu* e di un *matrimonium sine manu*. Il Volterra poi, sin dall'inizio della sua attività di ricerca, nei primi anni '30 del Novecento, ha sostenuto che dalle fonti appare una chiara distinzione tra il matrimonio e la *conventio in manum*. Lo studioso ha dimostrato in modo efficace le motivazioni alla base della sua teoria affermando, ad esempio, che la donna potesse compiere la *coemptio* sia con il marito sia con un estraneo e, in quest'ultimo caso, non avrebbe perso la qualifica di nubile (un caso esemplificativo che sottolineo poiché strettamente pertinente agli argomenti trattati nel presente lavoro). La *conventio in manum* ed il matrimonio erano, dunque, concettualmente distinti e i giuristi classici non avrebbero mai conosciuto la differenza tra *matrimonium cum manu* e *matrimonium sine manu*. Il Volterra ha dedicato a questo tema approfonditi studi, che hanno dato luogo a numerose pubblicazioni, delle quali mi limito a citare: E. VOLTERRA, *Diritto romano e diritti orientali*, Bologna, 1937, 112, nt. 1; ID., *Ancora sulla manus e sul matrimonio*, in *Studi in onore di S. Solazzi. Nel cinquantesimo anniversario del suo insegnamento universitario (1899-1948)*, Napoli, 1948, 675 ss.; ID., *Nuove osservazioni sulla «conventio in manum»*, in *Atti del Congresso internazionale di diritto romano e storia del diritto (Verona, 27-29 settembre 1948)*, III, a cura di G. Moschetti, Milano, 1951, 27 ss.; ID., voce *Conventio in manum*, in *Noviss. dig. it.*, IV, Torino, 1959, 800 s.; ID., *Lezioni di diritto romano. Il matrimonio romano*, Roma, 1960-61, 89 ss.; ID., *Nuove ricerche sulla «conventio in manum»*, in *Atti della Accademia Nazionale dei Lincei. Memorie della Classe di scienze morali, storiche e filologiche*, s. VIII, 12.4, 1966, 251 ss.; ID., *La conventio in manum e il matrimonio romano*, in *RISG*, 12, 1968, 205 ss. La tesi del Volterra, sebbene oggetto di qualche critica, risulta ad oggi largamente condivisa. Per una recente panoramica delle posizioni favorevoli e contrarie, nonché per ulteriori riferimenti bibliografici, si rimanda a S.A. CRISTALDI, *Confarreatio e svolgimento delle nozze*, in *Religione e diritto romano. La coerenza del rito*, a cura di S. Randazzo, Lecce, 2014, 153 ss., in part. 182 s. Si v., recentemente, anche A. MANZO, *Su alcuni aspetti del regime patrimoniale della famiglia romana. Appunti dalle lezioni*, Torino, 2024, 6 s.

emblematico della capacità dei *prudentes* di reinterpretare strumenti esistenti, adattandoli alle mutevoli esigenze sociali. In questo specifico caso, l'adattamento rispondeva alla necessità di superare le limitazioni tradizionalmente imposte alle donne nella gestione degli atti di disposizione patrimoniale – tanto *inter vivos* quanto *mortis causa* – ormai difficilmente conciliabili con la realtà pratica dell'età tardo-repubblicana<sup>3</sup>.

Tale processo emerge da due testimonianze: quella ciceroniana – di tono tendenzialmente critico – e quella gaiana, che ne restituisce la fisionomia in una fase ormai matura della riflessione giuridica.

Cicerone (*pro Mur.* 12.27) presenta la *coemptio sacrorum interimendorum causa* come esempio della capacità dei giuristi di adattare le prescrizioni legislative alle esigenze concrete:

*Nam cum permulta praeclare legibus essent constituta, ea iure consultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata sunt. Mulieres omnis propter infirmitatem consilii maiores in tutorum potestate esse voluerunt; hi invenerunt genera tutorum quae potestate mulierum continerentur. Sacra interire illi noluerunt; horum ingenio senes ad coemptiones faciendas interimendorum sacrorum causa reperti sunt [...].*

Il passo sembra suggerire che la *coemptio* fosse già utilizzata per fini diversi da quelli matrimoniali. La testimonianza ciceroniana potrebbe dunque riferirsi ad una pratica già diffusa in un periodo in cui la *manus* perdeva progressivamente la propria centralità. La *coemptio* – pur conservando la sua veste formale – pare essersi trasformata in uno strumento tecnico volto, in questo caso, ad

---

<sup>3</sup> Sulla crescente autonomia della donna si v., ad esempio, F. LAMBERTI, *La famiglia romana e i suoi volti. Pagine scelte su diritto e persone in Roma antica*, Torino, 2014, 15 ss.

estinguere l'obbligo incombente sulla donna di provvedere ai culti domestici.

Gaio non tratta di tale impiego, soffermandosi invece su altre applicazioni della *coemptio* da lui qualificate 'fiduciarie':

Gai 1.114: *Potest autem coemptionem facere mulier non solum cum marito suo, sed etiam cum extraneo; scilicet aut matrimonii causa facta coemptio dicitur aut fiduciae; quae enim cum marito suo facit coemptionem, ut apud eum filiae loco sit, dicitur matrimonii causa fecisse coemptionem; quae vero alterius rei causa facit coemptionem aut cum viro suo aut cum extraneo, veluti tutelae evitandae causa, dicitur fiduciae causa fecisse coemptionem.*

Il giurista descrive nei loro tratti essenziali la *coemptio matrimonii causa* e la *coemptio fiduciae causa*<sup>4</sup>. La prima si realizzava quando la

---

<sup>4</sup> La letteratura sulla *coemptio* è vastissima, tuttavia lo stesso non si può dire per la sua particolare applicazione, la *coemptio fiduciae causa*, che costituisce l'oggetto di questo studio. In particolare, si segnalano: F.C. SAVIGNY, *Ueber die juristische Behandlung der Sacra privata bei den Römern, und über einige damit verwandte Gegenstände*, in ZGR, 2, 1815-1816, ora in *Vermischte Schriften*, I, Berlin, 1850, 190 s.; O. KARLOWA, *Die Formen der Römischen Ehe und Manus*, Bonn, 1868, 87 ss.; S. SOLAZZI, *Glosse a Gaio*, in *Studi in onore di S. Ricobono nel XL anno del suo insegnamento*, I, Palermo, 1936, 150 ss., ora in *Scritti di diritto romano*, VI. *Ultimi scritti. Glosse a Gaio. «Notae»*, Napoli, 1972, 227 ss., da cui si cita; W. ERBE, *Die Fiduzia im römischen Recht*, Weimar, 1940, 165 ss.; E. VOLTERRA, *Sulla capacità delle donne a far testamento*, in BIDR, 7 n.s., 1941, 74 ss.; J. GAUDEMET, *Observations sur la Manus*, in RIDA, 2, 1953, 333 ss., in part. 335 ss.; G. SCHERILLO, voce *Coemptio*, in *Noviss. dig. it.*, III.1, Torino, 1959, 417; E. CANTARELLA, *Sui rapporti fra matrimonio e «conventio in manum»*, in RISG, 10, 1959-1962, 214 ss.; W.W. BUCKLAND, *A Text-Book of Roman Law. From Augustus to Justinian*<sup>3</sup>, Cambridge-London-New York-Melbourne, 1963, 119 s.; E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., *passim*; R. VILLERS, *Manus et Mariage*, in IJ, 4, 1969, 170 ss.; P. ZANNINI, *Studi sulla tutela mulierum*, I. *Profili funzionali*, Torino, 1976, *passim*; R. MARTINI, "Coemptio fiduciae causa" e "senes coemptionales", in *Studi in onore di A. Biscardi*, II, Milano, 1982, *passim*; L. MESSINA, *Coemptio sacrorum interimendorum causa e coemptiones fiduciariae*, in *Studi in onore di C. Sanfilippo*, VII, Milano, 1987,

donna effettuava la *coemptio* con il marito per essere, presso di lui, in luogo di figlia (*filiae loco*<sup>5</sup>); la *coemptio fiduciae causa*, invece, poteva essere compiuta dalla donna sia con il proprio marito sia con un estraneo *alterius rei causa*, ossia per scopi che non erano legati al matrimonio.

L'indicazione, benché sintetica, sembra rivelare un momento avanzato della riflessione giuridica: accanto alla funzione matrimoniale si era affermato un uso ulteriore della *coemptio*, destinato a realizzare effetti specifici attraverso la medesima struttura formale della *mancipatio*. Appare plausibile, infatti, ritenere

---

*passim*; C. FAYER, *La familia romana. Aspetti giuridici ed antiquari*, I, Roma, 1994, 544 ss.; L. MONACO, *Hereditas e mulieres. Riflessioni in tema di capacità successoria della donna in Roma antica*, Napoli, 2000, 64 s.; 125 ss.; 170 ss.; B. ALBANESE, *Note sulla coemptio*, in *IVRA*, 52, 2001, *passim*; R. D'ALESSIO, «*Tutela fiduciaria*» e interesse del tutore, in *Labeo*, 50, 2004, 281 ss.; C. VENTURINI, *Variazioni in tema di tutela mulierum*, in *El derecho de familia. De Roma al derecho actual*, ed. de R. López-Rosa y F. del Pino-Toscano, Huelva, 2004, *passim*; C. FAYER, *La familia romana. Aspetti giuridici ed antiquari*, II. *Sponsalia. Matrimonio. Dote*, Roma, 2005, 257 ss.; F. BERTOLDI, *Il negozio fiduciario nel diritto romano classico*, Modena, 2012, 130 ss.; I. HERNANDO AGUAYO, *Emancipatio: tutela fiduciaria*, in *Anuario Jurídico Villanueva*, 7, 2013, 303 ss.; P. MARRA, *Coemptiones fiduciae causa*, in *Scritti per A. Corbino*, IV, a cura di I. Piro, 2016, *passim*; R. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto della Roma preclassica*, Napoli, 2018, *passim*; M. SALAZAR REVUELTA, *Hacia el ius testandi de la mujer: el complejo instrumento de la coemptio testamenti faciendi gratia*, in *Fundamentos del derecho sucesorio actual*, ed. de M.T. Duplá Marín y P. Panero Oria, Barcelona, 2018, 671 ss.; P. MARRA, *Fiduciae causa*, Milano, 2018, 43 ss.; R. LAMBERTINI, *L'archetipo negoziale e la versione fiduciaria*. *Recensione a P. MARRA, Fiduciae causa*, cit., in *Tess. iur.*, 1,2, 2021, 183 ss.

<sup>5</sup> L'espressione '*filiae loco*' non vale a identificare la *manus* con la *patria potestas*, ma «sarebbe stata creata più tardi artificialmente come una formula tecnica ad imitazione della situazione giuridica dei *filiifamilias* per indicare una situazione giuridica che non aveva natura e caratteristiche proprie». Così E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 254; è opportuno osservare, tuttavia, che la maggioranza degli studiosi del XIX secolo sosteneva il contrario. Sul significato di *filiae loco* cfr. anche J. GAUDEMET, *Observations*, cit., 334 ss., W.W. BUCKLAND, *A Text-Book*, cit., 118 e P. MARRA, *Fiduciae causa*, cit., 26 ss.

che la *coemptio fiduciae causa* sia una creazione «relativamente tarda»<sup>6</sup> rispetto alla *coemptio matrimonii causa*<sup>7</sup>.

Le applicazioni indicate da Gaio – la *coemptio tutelae evitandae causa* (Gai 1.115) e la *coemptio testamenti faciendi gratia* (Gai 1.115a) – attestano un impiego ormai differenziato della *coemptio*, riconducibile a prassi consolidate, di cui la seconda è presentata con verbi al passato, segno della distanza temporale tra l'elaborazione e la sua descrizione.

In questa prospettiva, la *coemptio fiduciae causa* sembra configurarsi come il risultato di una progressiva elaborazione interpretativa: non la creazione di un nuovo strumento, bensì l'adattamento della *coemptio* alle esigenze della donna *sui iuris*. La

---

<sup>6</sup> C. FAYER, *La familia*, II, cit., 257, nt. 230.

<sup>7</sup> *Ex multis*, E. CANTARELLA, *Sui rapporti*, cit., 220; L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 402; 432 ss.; C. FAYER, *La familia*, II, cit., 266; G. FRANCIOSI, *Corso storico istituzionale di diritto romano*, a cura di L. Monaco ed E. Germino, Torino, 2014, 338, parla di «più tarde applicazioni degenerative» della *coemptio*. Le applicazioni vengono definite «degenerative», oltre che «secondarie», anche da G. SCHERILLO, voce *Coemptio*, cit., 416. Quanto al periodo di creazione delle *coemptiones fiduciae causa*, L. MONACO, *Hereditas*, cit., 181 s., ritiene illuminante il passo Gai 3.82-84. Il giurista, occupandosi delle successioni, descrive anche quelle non introdotte né dalla legge, né dall'editto del pretore, bensì dal diritto *quod consensu receptum est* (3.82). Nel novero vi rientrava la successione della donna *in manu* e del *pater familias* adottato (3.83-84). In riferimento alla *coemptio* non viene operata alcuna distinzione tra *coemptio matrimonii causa* e *coemptio fiduciae causa*. Tuttavia, la circostanza che, anche nel caso della *coemptio* matrimoniale realizzata dalla donna *sui iuris*, sia stata sollevata una questione successoria risolta dal pretore tramite un'azione utile, sembrerebbe essere indice dello sviluppo piuttosto tardo di tale pratica. In definitiva, conclude l'A. sull'argomento, la *coemptio* matrimoniale sarebbe stata di origine molto più antica rispetto alla *coemptio* fiduciaria; infatti, è verosimile che la denominazione di quest'ultima sia nata proprio in contrapposizione rispetto alla prima. Un diverso parere si riscontra, invece, in G. HANARD, *Manus et mariage à l'époque archaïque. Un essai de mise en perspective ethnologique*, in *RIDA*, 36, 1989, 246; 277, secondo il quale non si può affermare con certezza quale sia stata la sequenza di nascita delle due.

forma restava quella della *mancipatio*, ma la funzione si era spostata su finalità diverse: la sostituzione del tutore, la possibilità di disporre *mortis causa* e, come emerge dal passo ciceroniano, la liberazione dagli oneri religiosi. Pur non menzionando più quest'ultima applicazione, Gaio testimonia un orizzonte concettuale analogo, che la letteratura moderna tende a considerare in continuità con le esperienze repubblicane.

L'operazione, nella sua essenza, rivela la profondità del lavoro dei giuristi: essi conservarono il linguaggio formale dello *ius civile*, ma lo reimpiegarono come strumento di adattamento tecnico, rendendo la *coemptio* una forma capace di sopravvivere alla decadenza della *conventio in manum* e di assumere funzioni nuove in un contesto sociale ormai mutato, al punto da essere definita «una delle creazioni più ardite della giurisprudenza repubblicana»<sup>8</sup>.

## 2. *La donna e il coemptionator*

Protagonisti della *coemptio fiduciae causa* erano la donna e il *coemptionator*, il quale poteva essere tanto il marito, come nella *coemptio matrimonii causa*, quanto un estraneo (Gai 1.114).

Si ritiene generalmente che la donna dovesse essere *sui iuris* per poter compiere una *coemptio fiduciae causa* e, sebbene Gaio non formuli in modo esplicito tale requisito, l'ipotesi appare del tutto plausibile. Solo una donna non sottoposta alla *patria potestas* o alla *manus* avrebbe avuto infatti interesse – e soprattutto titolo – a servirsi dell'atto per realizzare finalità altrimenti precluse: la liberazione dagli oneri connessi ai culti domestici, la scelta di un tutore maggiormente gradito o la disposizione dei propri beni mediante testamento<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 334.

<sup>9</sup> R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 329, ritiene che la donna sia «presupposta» *sui iuris* dal giurista classico poiché la *coemptio* fiduciaria comportava una *capitis*

Maggiori problematiche sorgono, invece, nell'analizzare la figura del *coemptinator*.

È stato ipotizzato che, in una fase iniziale, l'impiego fiduciario della *coemptio* si realizzasse unicamente *cum viro* e, solo in seguito, anche *cum extraneo*. A sostegno di questa ricostruzione si richiama il cenno ciceroniano ai *senes coemptionales* da cui traspare un uso dell'atto orientato più alla funzione economica che alla costituzione della *manus* (Cic. *pro Mur.* 12.27). Se la donna non fosse ancora sposata, si sarebbe potuto ricorrere ad un matrimonio 'strumentale', scelta che però, come suggerisce lo sdegno di Cicerone, non doveva risultare socialmente apprezzabile<sup>10</sup>.

Tuttavia, tale interpretazione non trova conferme testuali convincenti. Più che immaginare una sequenza evolutiva rigida – dapprima il marito come unico *coemptinator* possibile, poi l'apertura all'estraneo – appare forse più plausibile ritenere che le due figure fossero entrambe potenzialmente utilizzabili già in età repubblicana, benché con contorni non ancora del tutto definiti.

L'elaborazione classica registrata da Gaio, che presenta come alternative già pienamente sistematizzate le persone del marito e dell'estraneo, potrebbe dunque rappresentare non l'esito di una 'invenzione' successiva, ma la cristallizzazione di opzioni tecniche già sperimentate nella prassi repubblicana, poi ordinate e rese coerenti dai *prudentes*<sup>11</sup>.

È stata inoltre avanzata l'idea che in età classica la *coemptio fiduciae causa* potesse essere compiuta solo con un estraneo, mentre i

---

*deminutio* ed una *remancipatio*. Alcuni studiosi, invece, pur condividendo la visione maggioritaria quanto alla *coemptio tutelae evitandae causa* e alla *coemptio sacrorum interimendorum causa*, ritengono ammissibile la mancipazione fiduciaria della donna *alieni iuris* con l'obiettivo di acquisire la capacità testamentaria, pur se ancora priva di un patrimonio proprio. In questo senso P. MARRA, *Coemptiones*, cit., 587, nt. 57, sulla scia di E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 326 s.

<sup>10</sup> R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 348; 352 ss.

<sup>11</sup> Cfr. *infra*, § 5.

riferimenti alla *coemptio* fiduciaria *cum viro* sarebbero stati frutto dell'alterazione dei testi in epoca tardoantica<sup>12</sup>. Tale tesi è respinta dall'orientamento ormai prevalente e consolidato<sup>13</sup>, appare anzi più plausibile che nella prassi la donna fosse più incline a designare il marito come *coemptionator* fiduciario piuttosto che un estraneo<sup>14</sup>. Invero, questa scelta appare ragionevole considerando non solo il vincolo giuridico, ma anche quello affettivo e di fiducia che legava

---

<sup>12</sup> S. SOLAZZI, *Glosse*, cit., 227 ss., in part. 229.

<sup>13</sup> W. ERBE, *Die Fiduzia*, cit., 167 ss.; J. GAUDEMET, *Observations*, cit., 336; R. VILLERS, *Manus*, cit., 176; E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 331 s., nt. 138, il quale, pur non confutando nel dettaglio la ricostruzione del Solazzi, solleva comunque due osservazioni critiche. Da un lato, sostiene che il metodo interpolazionistico, basato su «arbitrarie illazioni logiche», possa distorcere i contenuti delle fonti pregiustiniane. Dall'altro, ritiene poco plausibile che nel corso dell'epoca tardoantica, quando la *conventio in manum* era ormai superata, un giurista vi avrebbe fatto riferimento. A ciò aggiungerei che, in questo periodo, anche la necessità di ricorrere alle forme fiduciarie della *coemptio* fosse venuta meno, in seguito ai mutamenti sociali e legislativi che nel frattempo avevano consentito alla donna di raggiungere gli stessi obiettivi con modalità diverse. Inoltre, continua il Volterra, è difficile pensare che un giurista di età tardoantica non solo richiamasse la *conventio in manum*, ma la estendesse a situazioni non contemplate da Gaio (nonostante, mi sento di sottolineare, alla sua epoca tali meccanismi fossero almeno in parte ancora in uso). Cfr. altresì L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 422 ss. secondo la quale, tra l'altro, la ricostruzione del Solazzi si basa sull'uniformità degli effetti patrimoniali tra la *coemptio* a fini matrimoniali e quella fiduciaria che lei respinge (sul punto v. *infra*, § 4). La studiosa, nell'esaminare Gai 1.114, riconosce che «il testo, sul piano dell'andamento logico, non appare impeccabile» (p. 426). Tuttavia, lo ritiene coerente una volta eliminato il tratto '*scilicet* [...] *fiduciae*', che è verosimilmente il frutto dell'intervento di un glossatore di epoca successiva (p. 423, nt. 85). Circostanza, invero, già rilevata prima dello studio del Solazzi dal Kniep (al quale il Solazzi fa riferimento nella sua esposizione). Solazzi, perseguendo la sua tesi, ritiene di dover eliminare anche altri tratti ('*ut* [...] *sit*') e adduce argomentazioni non convincenti per Messina, compresa l'origine glossemica anche di Gai 1.115b, rendendo così i passi davvero contraddittori (p. 427 s.). V. infine R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 328, nt. 34; 336, nt. 47.

<sup>14</sup> Suggestione che mi sembra di cogliere anche in R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 336.

la donna al coniuge, il quale, a differenza di un estraneo, offriva (o perlomeno avrebbe dovuto offrire) maggiore sicurezza alla *uxor* nel perseguimento dei suoi scopi personali.

Un ulteriore snodo problematico concerne il *coemptionator* estraneo. L'orientamento prevalente in letteratura riconosce a questa ipotesi natura di *coemptio* fiduciaria; nondimeno, è stata proposta una diversa interpretazione, secondo cui non avrebbe avuto sempre tale carattere. L'argomento si fonda su Gai 2.139, ove il giurista, discutendo della successione testamentaria, esamina i casi di 'rottura del testamento':

Gai 2.139: *Idem iuris est, si cui post factum testamentum uxor in manum conveniat, vel quae in manu fuit nubat; nam eo modo filiae loco esse incipit et quasi sua.*

Prescindendo dalla questione ereditaria<sup>15</sup>, Gaio descrive il caso, forse non molto frequente, di una donna, già *in manu* di un uomo, la quale successivamente sposasse il titolare della potestà maritale, venendo così a trovarsi nei suoi confronti *filiae loco*.

Prendendo le mosse dalla considerazione che il funzionamento della *coemptio* fiduciaria prevedeva una temporanea e soprattutto breve sottoposizione femminile alla potestà dell'uomo<sup>16</sup>, Gai 2.139

---

<sup>15</sup> La disposizione era volta ad invalidare il testamento redatto nel caso in cui la donna, già *in manu* dell'uomo, poi lo sposasse o la moglie venisse a trovarsi *in manu* dopo il matrimonio; previsione che si andava ad aggiungere al caso di invalidità del testamento conseguente l'adozione e l'*adrogatio* (Gai 2.138). Cfr. I. PIRO, «*Conventio in manum*» e *successivo matrimonio in Gai 2.139*, in *Labeo*, 35, 1989, 307 ss. (con considerazione anche della letteratura precedente); P. ARCES, *Osservazioni sulla scrittura e sul metodo di lavoro di Gellio e Gaio: la trattazione di adoptio e adrogatio nelle Notti Attiche e nelle Istituzioni*, in *TSDP*, 13, 2020, 28 e nt. 78.

<sup>16</sup> Si ritiene, sulla base del manuale gaiano, che la donna, compiuta la *coemptio* fiduciaria con l'estraneo, restasse sotto la sua potestà per un periodo breve, ossia il tempo necessario a compiere la sua *remancipatio* affinché potesse essere manomessa. E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 311, sostiene che la *mancipatio* alla

è stato interpretato nel senso che la sottoposizione della donna alla *manus* di un estraneo tramite *coemptio* non implicasse necessariamente il suo essere fiduciaria poiché gli effetti potevano perdurare nel tempo. La donna, cioè, poteva restare sotto la potestà maritale dell'estraneo, per poi sposarlo in momento successivo; in tal modo la *coemptio* sarebbe stata non fiduciaria<sup>17</sup>.

Per quanto suggestiva, questa ricostruzione solleva un interrogativo: quale significato avrebbe potuto assumere la *coemptio* con un soggetto estraneo, se non quella di una *coemptio* fiduciaria, qualora al momento della *conventio in manum* non fosse stato contemplato il fine di integrare il matrimonio con la *manus*?

In altri termini, è vero che la donna poteva rimanere sotto la potestà maritale dell'estraneo e poi contrarre matrimonio con lui; diversamente, non si comprenderebbe la ragione per cui Gaio affronti il tema dell'invalidità testamentaria in tale contesto.

Tuttavia, merita particolare attenzione la causa originaria dell'atto. Se il matrimonio fosse già contemplato al momento della *conventio in manum*, la tesi sopra delineata risulta plausibile. Diverso è il discorso qualora la *coemptio* fosse compiuta *ab origine* per finalità estranee al vincolo matrimoniale, ed è proprio questo l'aspetto cruciale, ossia un'indagine circa il reale scopo perseguito dalla donna<sup>18</sup>. In tale ipotesi, anche laddove fosse seguito un

---

persona scelta dalla donna seguiva immediatamente. Cfr. anche I. PIRO, «*Conventio in manum*», cit., 315 e C. FAYER, *La familia*, II, cit., 268.

<sup>17</sup> E. VOLTERRA, *Nuove osservazioni*, cit., 31 ss.; ID., *Nuove ricerche*, cit., 312; 331 ss.

<sup>18</sup> Suggestione che mi sembra di cogliere anche in J. GAUDEMET, *Observations*, cit., 333, nt. 62, il quale, dopo aver escluso la possibilità che il riferimento fosse all'eventualità di un secondo matrimonio, afferma: «[...] le cas d'une femme qui épouse celui avec qui elle avait antérieurement fait *conventio in manum* à d'autres fins que le mariage. L'hypothèse peut paraître d'application assez rare». Sul piano della distinzione tra i due impieghi della *coemptio* si v. altresì R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 329 s., per il quale era unicamente lo scopo a distinguere la *coemptio* fiduciaria da quella matrimoniale: tale diverso intento giustificerebbe

matrimonio, la *conventio in manum* avrebbe avuto origine da presupposti non coniugali; senza una finalità matrimoniale al momento della *mancipatio*, la *coemptio* non sembra potersi considerare altro che fiduciaria<sup>19</sup>. D'altra parte, è lo stesso Gaio a qualificare come fiduciaria la *coemptio* compiuta dalla donna, per motivi diversi, sia con il marito sia con un estraneo:

Gai 1.114: [...] *quae vero alterius rei causa facit coemptionem aut cum viro suo aut cum extraneo [...] dicitur fiduciae causa fecisse coemptionem.*

### 3. Effetti personali: la posizione giuridica della donna

È ora opportuno analizzare la differente situazione giuridica della donna, che variava a seconda che il *coemptionator* fosse il marito o un estraneo. A tal proposito, Gaio ci fornisce alcune informazioni, sebbene in passi piuttosto lacunosi (Gai 1.115b; 1.118; 1.136; 1.137a<sup>20</sup>).

---

anche la differenza terminologica tra *coemptio cum viro suo* e *coemptio matrimonii causa*.

<sup>19</sup> Cfr. P. MARRA, *Fiduciae causa*, cit., 38 ss.; 54, secondo il quale è plausibile pensare alla possibilità di una *coemptio cum extraneo matrimonii causa*, ossia di una *coemptio* compiuta dalla donna con un estraneo, ma che era al tempo stesso colui che sarebbe divenuto suo marito; in sostanza: la mancipazione vi sarebbe stata in vista del loro futuro matrimonio. Situazione diversa dalla *coemptio* compiuta *alterius rei causa* con un estraneo, con l'esclusione della possibilità che questi diventasse marito della donna. Anche in tal caso, dunque, sembra venire in rilievo lo scopo per cui si realizzava la *coemptio*.

<sup>20</sup> Data l'entità delle lacune, i passi saranno esaminati tenendo conto delle integrazioni comunemente accettate dagli studiosi e seguite dalla maggioranza degli editori, ossia l'integrazione del Krüger per Gai 1.115b e 137a, del Göschen per Gai 1.118 e del Huschke per Gai 1.136. Gai 1.115b: <*Eam feminam quae fiduciae causa cum extraneo coemptionem fecerit, filiae loco apud eum non fieri; sed quae fiduciae causa cum viro suo fecerit coemptionem, nibilo minus filiae loco incipit esse; nam si omnino qualibet ex causa uxor in manu viri sit, placuit eam filiae iura nancisci*>; 1.118: *Idem iuris est in earum personis quae in manu sunt; nam feminae a coemptionatoribus eodem modo*

Dallo studio congiunto di questi testi emerge che, qualora la donna avesse realizzato la *coemptio fiduciar*ia con il marito, avrebbe acquisito la condizione di figlia nei suoi confronti:

Gai 1.115b: [...] *sed quae fiduciae causa cum viro suo fecerit coemptionem, nihilo minus filiae loco incipit esse; nam si omnino qualibet ex causa uxor in manu viri sit, placuit eam filiae iura nancisci.*

Gai 1.118: [...] *quamvis ea sola apud coemptionatorem filiae loco sit, quae ei nupta sit [...].*

Gai 1.136: [...] *hae solae loco filiarum habeantur, quae in viri manu sunt [...],*

con tutte le conseguenze favorevoli che ne scaturivano, come quelle di carattere ereditario<sup>21</sup>. La condizione di figlia sembrerebbe derivare dal fatto che, pur trattandosi di una *coemptio fiduciae causa* e non *matrimonii causa*, l'atto fosse compiuto con il marito: l'effetto,

---

*possunt <mancipari, quo liberi a parente mancipantur; adeo> quidem <ut> q<uam>vis <e>a s<ol>a apud coemptionatorem filiae loco sit, <quae ei> nupta sit, <ta>m<en> nihilo minus eti<am> quae ei nupta non <sit> nec ob id filiae loco sit ab eo mancipari possit;* 1.136: *<Eae vero mulieres quae in manum conveniunt per coemptionem> potestate parentis liberantur, nec interest an in viri sui manu sint an extranei, quamvis hae solae loco filiarum habeantur, quae in viri manu sunt;* 1.137a: *<Inter eam vero quae cum extraneo, et eam quae cum viro suo coemptionem fecerit, hoc interest, quod illa quidem> cogere coemptionatorem potest, ut se remancipet, cui ipsa velit, <haec autem virum suum> nihilo magis potest cogere, quam et filia patrem. Sed filia quidem nullo modo patrem potest cogere, etiamsi adoptiva sit; haec autem <virum> repudio misso proinde compellere potest, atque si ei numquam nupta fuisset.* Sull'analisi delle lacune e per una proposta di integrazione parzialmente differente, cfr. L. MESSINA, *Le lacune di Gai 1.136-137*, in *Sodalitas. Scritti in onore di A. Guarino*, II, Napoli, 1984, 813 ss.

<sup>21</sup> Cfr. E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 331.

dunque, non dipendeva dallo scopo dell'atto, ma dai soggetti coinvolti<sup>22</sup>.

Le fonti, tuttavia, non chiariscono se tale situazione fosse prevista dalla giurisprudenza o fosse frutto di una disposizione legislativa<sup>23</sup>.

La soluzione giurisprudenziale sembrerebbe maggiormente persuasiva, in quanto consente di cogliere l'immagine dei giuristi romani quali protagonisti attivi nel plasmare gli effetti della *coemptio fiduciae causa cum viro*. La giurisprudenza, infatti, non solo aveva contribuito a definire questo meccanismo, ma il suo intervento sarebbe stato probabilmente decisivo anche nel precisarne gli effetti pratici e le conseguenze giuridiche.

La donna che avesse attuato la *coemptio* con il proprio marito, inoltre, non avrebbe avuto la facoltà di costringerlo a remanciparla a una persona da lei scelta, analogamente a quanto accadeva per la figlia naturale o adottiva, la quale non poteva costringere il padre a liberarla dalla sua *potestas* mancipandola. In altri termini, la moglie era considerata una figlia per il marito e pertanto si applicava la stessa regola valevole per le figlie nei confronti del *pater*. Tuttavia, a differenza della figlia, che non disponeva di alcun mezzo per modificare la propria condizione, la moglie poteva ottenere la liberazione mediante il divorzio:

Gai 1.137a: [...] *haec autem virum suum nihilo magis potest cogere, quam et filia patrem. Sed filia quidem nullo modo patrem potest cogere, etiamsi*

---

<sup>22</sup> J. GAUDEMET, *Observations*, cit., 334 ss.; E. CANTARELLA, *Sui rapporti*, cit., 220; E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 331; C. FAYER, *La familia*, II, cit., 257 ss.

<sup>23</sup> L. MONACO, *Hereditas*, cit., 183, basandosi sul termine '*placui?*' (Gai 1.115b), ritiene che sia stata un'attività giurisprudenziale; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 330, invece, propende per una previsione legislativa.

*adoptiva sit; haec autem virum repudio misso proinde compellere potest, atque si ei numquam nupta fuisset*<sup>24</sup>.

Quest'ultimo non estingueva la *manus*, comportando esclusivamente lo scioglimento del vincolo matrimoniale; in tal modo, però, la donna risultava sottoposta alla potestà di un estraneo e poteva costringerlo a remanciparla per liberarla. Quando il *coemptionator* fiduciario era un estraneo, infatti, la donna non era in condizione di figlia nei suoi confronti:

Gai 1.115b: *Eam feminam quae fiduciae causa cum extraneo coemptionem fecerit, filiae loco apud eum non fieri* [...].

Gai 1.118: [...] *tamen nihilo minus etiam quae ei nupta non sit nec ob id filiae loco sit ab eo mancipari possit*.

Gai 1.137a: *Inter eam vero quae cum extraneo et eam quae cum viro suo coemptionem fecerit, hoc interest, quod illa quidem cogere coemptionatorem potest, ut se remancipet, cui ipsa velit* [...].

#### 4. Effetti patrimoniali: la sorte del patrimonio femminile

La questione degli effetti patrimoniali costituisce un nodo centrale per valutare la tenuta dell'uso fiduciario della *coemptio* e, nondimeno, le fonti non offrono una trattazione unitaria.

Il problema, in termini essenziali, consiste nel comprendere se il patrimonio della donna passasse al *coemptionator* soltanto nel caso di *coemptio matrimonii causa*, oppure anche nell'ambito della *coemptio fiduciae causa*. Si tratta, in altre parole, di verificare se il sistema fosse

---

<sup>24</sup> Si v. D. BRESOLIN ZOPPELLI, *Gai 1.137a: riflessioni semantiche su cogere e compellere*, in *D@S*, 20, 2023, per uno specifico riferimento ai verbi 'cogere' e 'compellere' in Gai 1.137a.

improntato ad una uniformità di effetti patrimoniali tra la *coemptio* matrimoniale e fiduciaria o se, invece, vi fosse una differenziazione correlata alla finalità dell'atto.

Una prima ricostruzione muove da Gai 3.83-84<sup>25</sup>, ove la posizione patrimoniale della donna *in manu* a seguito della *coemptio* è delineata senza distinzione espressa di cause. Il giurista descrive l'acquisizione da parte del *coemptionator* dell'intero complesso di beni – corporali, incorporali e crediti – della donna con l'esclusione di ciò che periva per *capitis deminutio*; i debiti, salvo quelli ereditari, non passavano all'uomo, mentre per le obbligazioni assunte 'a nome proprio' dalla donna è richiamata la tutela pretoria:

Gai 3.83-84: 83. *Etenim cum pater familias se in adoptionem dedit mulierve in manum venit, omnes eius res incorporales et corporales, quaeque ei debitae sunt, patri adoptivo coemptionatorive adquiruntur, exceptis his quae per capitis deminutionem pereunt, quales sunt ususfructus, operarum obligatio libertinorum quae per iusiurandum contracta est, et lites contestatae legitimo iudicio.* 84. *Ex diverso quod is debuit, qui se in adoptionem dedit quaeve in manum venit, non transit ad coemptionatorem aut ad patrem adoptivum, nisi si hereditarium aes alienum fuerit. Tunc enim quia ipse pater adoptivus aut coemptionator heres fit, directo tenetur iure; is vero, qui se adoptandum dedit quaeve in manum venit, desinit esse heres. De eo vero quod proprio nomine eae personae debuerint, licet neque pater adoptivus teneatur neque coemptionator, et ne ipse quidem, qui se in adoptionem dedit quaeve in manum venit, maneat obligatus obligatae, quia scilicet per capitis deminutionem liberetur, tamen in eum eamve utilis actio datur rescissa capitis deminutione; et si adversus hanc actionem non defendantur, quae bona eorum futura fuissent, si se alieno iuri non subiecissent, universa vendere creditoribus praetor permittit.*

---

<sup>25</sup> In questi due passi Gaio equipara l'adrogato e la donna *conventa in manum* (cfr. P. ARCES, *Osservazioni*, cit., 28 ss.; R. D'ALESSIO, *Civilis ratio e Natura. Ipotesi di lettura di un argomento gaiano*, in *Tess. iur.*, 5.2, 2024, 58 ss.). Per quel che qui interessa, esamineremo solo la parte relativa alla donna.

Poiché non vi sono precisazioni circa il tipo di *coemptio*, alcuni studiosi hanno ritenuto che tanto in quella *matrimonii causa* quanto nella *fiduciae causa* il patrimonio della donna passasse al *coemptionator*, ipotizzando l'esistenza di un patto fiduciario, la cui tutela si sarebbe concretizzata in una *actio fiduciae*<sup>26</sup>.

Va rilevato, peraltro, che le fonti disponibili non attestano l'esistenza di un *pactum* volto a regolare la restituzione del patrimonio. Con qualche cautela, è stato suggerito che il patto fiduciario potrebbe essere richiamato dal tratto '*cui ipsa veli*' (Gai 1.137a), pur non escludendo la possibilità di adottare altre soluzioni processuali<sup>27</sup>.

Tuttavia, il passo gaiano si limita a mostrare che la donna poteva costringere il *coemptionator* a remanciparla all'uomo da lei scelto, senza indicare le modalità specifiche attraverso cui tale risultato dovesse essere ottenuto. Piuttosto che evocare un patto, le parole di Gaio sembrano ribadire la centralità della volontà femminile nella scelta del soggetto a cui essere remancipata.

Da questo dato testuale non sembrerebbe dunque possibile desumere l'esistenza necessaria di un *pactum* fiduciario, la cui presenza avrebbe peraltro reso incerta la posizione della donna e potenzialmente frustrato la finalità stessa dell'operazione. Anche alcuni studiosi favorevoli alla tesi del trasferimento patrimoniale riconoscono le difficoltà che tale ricostruzione comporterebbe<sup>28</sup>, soprattutto nell'ipotesi in cui la *coemptio* fosse utilizzata per predisporre una disposizione *mortis causa*: risulterebbe, infatti, paradossale che la donna perdesse proprio i beni su cui intendeva esercitare la propria volontà testamentaria.

---

<sup>26</sup> J. GAUDEMET, *Observations*, cit., 337 ss., seguito da E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 311 s. e da R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 333 s.; 337 ss.; 352; *cui adde* D. BRESOLIN ZOPPELLI, *Gai 1.137a*, cit., per una posizione più cauta.

<sup>27</sup> R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 333 s.; 337 ss.; 352.

<sup>28</sup> E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 311 ss.; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 339.

A dire di altri studiosi, invece, nel caso della *coemptio fiduciae causa* i beni della donna non sarebbero passati al *coemptionator*.

Questo orientamento si fonda su Gai 2.97-98, ove, nell'ambito della trattazione relativa alla successione universale, viene menzionato l'acquisto dei beni della 'moglie' ricevuta *in manu*:

Gai 2.97-98: 97. [...] *Videamus itaque nunc, quibus modis per universitatem res nobis adquirantur*. 98. *Si [...] in manum ut uxorem receperimus, eius res ad nos transuent*.

Si pone quindi l'accento sul tratto '*in manum ut uxorem receperimus*' (Gai 2.98) per argomentare che secondo il giurista la successione patrimoniale tra la donna e il *coemptionator* fosse limitata alla *coemptio matrimonii causa*<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 410 ss.; 420 ss. La studiosa fornisce una spiegazione approfondita del fondamento del suo pensiero, richiamando anche considerazioni relative alla *conventio in manum*. Innanzitutto, sottolinea che solo la *coemptio*, rispetto ad altre modalità di costituzione della *manus*, perseguiva scopi diversi da quelli strettamente matrimoniali. Per questo motivo, solo in caso di *coemptio* sarebbe sorta la necessità di specificare che la donna *in manu* fosse anche *uxor*. D'altra parte, Gaio menziona l'*usus* in riferimento al passato ed osserva che fosse scomparso per effetto di disposizioni legislative e della desuetudine (Gai 1.111); della *confarreatio*, invece, sottolinea che gli effetti erano limitati agli aspetti religiosi (Gai 1.136). Pertanto, poiché le altre forme di costituzione della potestà maritale erano ormai in disuso o comunque erano usate in maniera ridotta rispetto alla loro applicazione originaria, il riferimento doveva necessariamente essere alla *coemptio*. A sostegno della sua tesi, Messina cita anche i passi delle Istituzioni di Gaio 1.162 e 3.83-84, ove si fa riferimento solo alla *coemptio* (p. 410, nt. 59). Tornando alla questione della successione patrimoniale, la studiosa ritiene che il giurista classico, dopo aver spiegato nel secondo commentario che negli acquisti *per universitatem* (Gai 2.97) rientravano solo quelli fatti *coemptio matrimonii causa* (*in manum ut uxorem receperimus*, Gai 2.98) e che quindi l'effetto successorio si applicasse solo a questa forma di *coemptio*, non avrebbe più sentito la necessità di ripetere tale precisazione quando riprende

Gaio distingue tanto la *coemptio* fiduciaria compiuta con il marito da quella con estraneo, quanto quella realizzata a scopo matrimoniale da quella a scopo fiduciario (Gai 1.114).

Sotto il profilo personale, come visto, non emergono differenze tra le due ultime modalità – giacché in entrambi i casi la donna assumeva la condizione di figlia nei confronti del marito –, la distinzione si sarebbe concentrata quindi sugli effetti patrimoniali.

Nel caso della *coemptio fiduciae causa cum viro*, sebbene la donna assumesse la condizione di figlia nei confronti del marito, i suoi beni non gli sarebbero stati trasferiti. L'uomo, non avendo alcun interesse economico in tal senso, l'avrebbe remancipata facilmente a una persona da lei scelta, consentendole di raggiungere il fine prefissato. Inoltre, essendo in condizione di figlia e godendo degli stessi diritti di quest'ultima (Gai 1.115b), la donna sarebbe stata erede del marito alla sua morte<sup>30</sup>.

L'argomentazione appare condivisibile, soprattutto considerando che, nel corso della storia di Roma, vi è stato un particolare interesse per la consistenza patrimoniale della famiglia, accompagnato da un notevole sforzo per la sua preservazione, anche sotto il profilo ereditario.

Se il marito avesse acconsentito a compiere la *coemptio* fiduciaria con la moglie per permetterle di soddisfare un proprio interesse, non avrebbe avuto senso limitare poi il suo campo d'azione nel progetto originariamente accettato. Inoltre, consentirle di accedere alla successione dopo la sua morte avrebbe potuto compromettere le aspettative ereditarie dei figli, circostanza che risulterebbe incoerente con l'intento superiore di preservare la stabilità patrimoniale della famiglia.

---

l'argomento nel terzo commentario (Gai 3.83-84) e avrebbe fatto riferimento genericamente alla donna *in manu* tramite *coemptio* (p. 420 s.).

<sup>30</sup> Così L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 408 s.; 422; 429 s.

Alla luce di tali considerazioni, appare più persuasiva l'ipotesi secondo la quale il patrimonio non venisse effettivamente trasferito al *coemptior* fiduciario e, quanto alla sorte dei beni della donna – nel lasso di tempo intercorrente tra la *coemptio* e la *manumissio* – appare calzante il paragone allo stato di sospensione assimilabile, per certi versi, alla situazione del prigioniero di guerra, i cui diritti non si estinguevano, ma rimanevano in una fase di quiescenza per poi riattivarsi all'eventuale rientro in patria<sup>31</sup>.

Sebbene il parallelo non sia accolto unanimemente<sup>32</sup>, presenta il pregio di consentire una lettura funzionale degli effetti patrimoniali, preservando la disponibilità dei beni e garantendo il perseguimento dello scopo fiduciario.

La giurisprudenza romana si è dimostrata abile e attenta nella creazione di soluzioni giuridiche funzionali e praticabili, difficilmente concependo una struttura che non permettesse di raggiungere gli obiettivi prefissati. Non sembra verosimile che gli stessi *prudentes* – esperti nel plasmare strumenti preesistenti per adattarli a nuove esigenze – avessero ideato un sistema tale da ostacolare il conseguimento del suo stesso fine, lasciando la donna nella speranza che l'uomo le trasferisse il patrimonio tramite un patto fiduciario e con una connessa tutela non inesorabilmente adeguata al recupero.

Ciò confermerebbe la tendenza della giurisprudenza a preferire soluzioni tecniche capaci di preservare la *ratio* dell'istituto e, allo stesso tempo, di adeguarle alle esigenze della prassi, piuttosto che fondare l'efficacia dell'atto su un vincolo fiduciario di difficile controllo.

In definitiva, sembrerebbe preferibile supporre l'esistenza di una soluzione tecnica interna allo stesso meccanismo fiduciario –

---

<sup>31</sup> L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 421 s.

<sup>32</sup> Per C. VENTURINI, *Variazioni*, cit., 837, nt. 82, risulta «disagevole» adattarsi all'idea dello stato di pendenza.

forse assimilabile, per logica operativa, al *postliminium* – che consentisse di ‘congelare’ la situazione patrimoniale della donna in attesa della *manumissio*. Considerato che la durata dell’assoggettamento era generalmente breve, tale sospensione non avrebbe comportato rilevanti difficoltà applicative.

Resta la circostanza che le fonti non suggeriscono alternative: l’ipotesi della pendenza patrimoniale sembra dunque quella più idonea a salvaguardare coerenza sistematica e funzionalità pratica dell’articolato espediente giurisprudenziale.

5. *La coemptio sacrorum interimendorum causa e il ruolo dei senes coemptionales: liberazione dall’onore (e dall’onere) dei sacra*

Chiarita la struttura di fondo dell’atto, occorre volgere l’attenzione alle sue applicazioni concrete. L’esame non può che muovere da Cicerone, il quale offre la più risalente attestazione di un diverso utilizzo della *coemptio*.

La *coemptio sacrorum interimendorum causa* aveva lo scopo di esonerare la donna dall’onere di provvedere ai *sacra*, i culti delle divinità domestiche, legati alla sua qualità di erede.

Muovendo dalla concezione che attribuisce ai *sacra* natura extrapatrimoniale ma centrale dell’*hereditas*<sup>33</sup>, si presuppone che la donna fosse in condizione di essere chiamata a succedere e dunque gravata, almeno in alcuni contesti, dall’obbligo di sostenerne i costi<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> Cfr. sul punto P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, VI. *Le successioni. Parte generale*, rist. corretta della I ed. a cura di G. Bonfante e G. Crifò, Milano, 1974, 131 s.

<sup>34</sup> La maggiore o minore datazione di tale obbligo dipende dalla teoria che si adotta: secondo alcune interpretazioni, la donna poté essere erede sin dall’età arcaica, mentre, stando ad altre ricostruzioni, divenne erede solo in epoche successive. In ogni caso, il passo di Cicerone sembra presupporre un assetto già pienamente operante.

Sul piano religioso appare verosimile ritenere che la donna non fosse sacerdotessa del culto familiare: il ruolo di sacerdote sembra infatti riservato al *pater familias*, il quale lo trasmetteva al suo erede.

La donna, piuttosto, sarebbe stata tenuta a farsi carico delle spese connesse ai *sacra*, più che dell'esercizio diretto del culto<sup>35</sup>.

Su questo sfondo si innesta il passo in cui Cicerone denuncia il ruolo dei giuristi nel corrompere e deformare la disciplina legislativa, ricordando come, mentre i *maiores* volessero che i culti domestici non venissero meno, l'ingegno dei giuristi escogitò il ricorso a *senes coemptionales*<sup>36</sup> per sottrarre la donna a tale obbligo<sup>37</sup>:

Cic. *pro Mur.* 12.27: *Nam cum permulta praeclare legibus essent constituta, ea iure consultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata sunt. Mulieres omnis propter infirmitatem consili maiores in tutorum potestate esse*

---

<sup>35</sup> P. BONFANTE, *Corso*, VI, cit., 27, osserva che «trattandosi di donne, parrebbe che il destino dei *sacra* importasse meno» forse a voler indicare che, non essendo essa sacerdotessa, bensì solo tenuta a sostenerne che i costi, l'esonero dal provvedervi avesse minore rilevanza.

<sup>36</sup> Gli studiosi si sono interrogati sulla possibilità di rintracciare in altre fonti – nello specifico Cic. *ad fam.* 7.29.1 e Plaut. *bacch.* 4.9.976 – un riferimento alla *coemptio sacrorum interimendorum causa*, poiché vi sono accenni alla figura dell'anziano *coemptionator*. L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 389 ss. (alla quale si rimanda per una esaustiva spiegazione dei significati dei termini e per una sintesi delle diverse posizioni assunte in proposito) ritiene che non vi si possa cogliere alcun riferimento per la *coemptio* oggetto di analisi; nello stesso senso C. FAYER, *La familia*, II, cit., 264, la quale sostiene che Cic. *pro Mur.* 12.27 sia la sola fonte relativa alla *coemptio sacrorum interimendorum causa*; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 345, nt. 62, sembra ugualmente non ammettere un collegamento. Diversamente P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, I. *Diritto di famiglia*, Roma, 1925, secondo il quale è probabile il richiamo ai *senes coemptionales* anche in tali due fonti; altresì C. VENTURINI, *Variazioni*, cit., 811; 837, ritiene che fossero verosimilmente già note al tempo di Plauto queste figure.

<sup>37</sup> P. MARRA, *Fiducia causa*, cit., 63, considera esagerato lo sdegno di Cicerone dal momento che il culto affidato alla donna era comunque destinato ad estinguersi con la sua morte.

*voluerunt; hi invenerunt genera tutorum quae potestate mulierum continerentur. Sacra interire illi noluerunt; horum ingenio senes ad coemptiones faciendas interimendorum sacrorum causa reperti sunt [...].*

L'operazione giurisprudenziale evocata da Cicerone si colloca in un clima in cui il culto domestico sembra aver progressivamente mutato natura: da onore familiare tendeva ad assumere i tratti di un vero e proprio onere, soprattutto economico; è plausibile, dunque, che già in età ciceroniana questa trasformazione fosse pienamente avvertita.

In tale prospettiva risulta di particolare rilievo la formula *sine sacris hereditas* che indica un guadagno, vale a dire l'acquisto dell'eredità, senza pesi non graditi, ossia i *sacra*:

Paul.-Fest. voce *Sine sacris hereditas* (Lindsay, p. 370): *Sine sacris hereditas in proverbio dici solet, [...] sine ulla incommodi appendice: quod olim sacra non solum publica curiosissime administrabant, sed etiam privata; relictusque heres sic<ut> pecuniae, etiam sacrorum erat; ut ea diligentissime administrare esset necessarium.*

L'approccio degli studiosi al funzionamento della *coemptio sacrorum interimendorum causa* si è sviluppato lungo due principali linee interpretative. Si tratta di direttrici ricostruttive delineate da Savigny e Karlowa, la cui impronta continua a essere riconoscibile anche nella letteratura più recente. Le analisi odierne tendono infatti a collocarsi, esplicitamente o talvolta in modo solo implicito, nell'orbita dell'una o dell'altra impostazione, contribuendo così alla perdurante vitalità di questi due modelli interpretativi.

Da un lato, si è ipotizzato che la *coemptio* fosse accompagnata – o coincidesse di fatto – con un matrimonio apparente e, per effetto della successione universale *inter vivos* dell'uomo nel patrimonio della donna, i *sacra* gravanti su di lei sarebbero stati trasferiti al *senex*. In tal modo, l'uomo, dopo la remancipazione e la manomissione

della donna, le avrebbe restituito il patrimonio non in blocco, ma attraverso distinti atti di disposizione, evitando così di ritrasferire i culti e, probabilmente, avrebbe anche trattenuto le sostanze necessarie a far fronte alle spese che ne derivavano: solo con la morte dell'anziano vi sarebbe stata l'effettiva estinzione dei *sacra*. Condizione necessaria sarebbe stata l'assenza di eredi dell'anziano, altrimenti gravati a loro volta dall'onere. La *coemptio sacrorum interimendorum causa* verrebbe così qualificata come una forma di *coemptio fiduciae causa*, nella quale il matrimonio non sarebbe che un involucre formale<sup>38</sup>.

Secondo un'altra ricostruzione, invece, la *coemptio* sarebbe stata accompagnata da un matrimonio reale con l'anziano, sebbene privo di un'effettiva convivenza tra gli sposi. I *sacra* si sarebbero estinti subito a causa della *capitis deminutio* subita dalla donna; poi, alla morte dell'uomo – presumibilmente non troppo lontana data la sua età – ella sarebbe tornata *sui iuris*. In tal caso, si configurerebbe una *coemptio matrimonii causa*, forse per la prima volta utilizzata per uno scopo non matrimoniale in senso stretto<sup>39</sup>. È

---

<sup>38</sup> La ricostruzione è di F.C. SAVIGNY, *Ueber die juristische Behandlung*, cit., 190 s. ed è condivisa, tra gli altri, da J. GAUDEMET, *Observations*, cit., 350; E. CANTARELLA, *Sui rapporti*, cit., 214, nt. 131; 217 ss.; C. VENTURINI, *Variazioni*, cit., 810, nt. 29. Cfr. anche P. BONFANTE, *Corso*, I, cit., 56 e ID., *Corso*, VI, cit., 27, il quale non vi aderisce direttamente, affermando che è discusso se la *coemptio* fosse accompagnata o meno da un reale matrimonio; infatti, parla semplicemente di una «cerimonia» tra il vecchio e la donna. Tuttavia, ritiene che i *sacra* passassero all'uomo, il quale se ne sarebbe occupato fino alla sua morte e sarebbe stato indennizzato dalla donna per questo.

<sup>39</sup> La ricostruzione è di O. KARLOWA, *Die Formen*, cit., 87 ss. ed è condivisa, tra gli altri, da W.W. BUCKLAND, *A Text-Book*, cit., 119; R. MARTINI, "Coemptio", cit., 180; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 347 s.; P. MARRA, *Fiducia causa*, cit., 67 e nt. 167, il quale, nello specifico, afferma che la *coemptio sacrorum interimendorum causa* avrebbe avuto caratteri diversi dalle altre due applicazioni fiduciarie essendo stata sempre accompagnata da un matrimonio ed aggiunge che forse la qualifica di *coemptio fiduciae causa* andrebbe ristretta alle due menzionate da Gaio.

stato inoltre ipotizzato che il ricorso all'anziano fosse finalizzato a prefigurarsi una causa di ripudio, dal momento che il *senex* non avrebbe potuto adempiere alla funzione matrimoniale di procreazione<sup>40</sup>.

Entrambe le tesi, tuttavia, presentano alcuni ostacoli attuativi. Quanto alla prima, è stato rilevato<sup>41</sup> che non appare chiaro il motivo per cui la successione del *coemptionator* nel patrimonio della donna non avrebbe comportato l'estinzione dei *sacra*, dal momento che avrebbe dovuto riguardare solo l'attivo<sup>42</sup>. Sembrerebbe tuttavia maggiormente rilevante sottolineare che restano oscure le modalità di trasferimento del patrimonio alla donna dopo tale successione in quanto le fonti non menzionano alcun artificio pattizio. Per quanto concerne la seconda teoria, il punto critico riguarda soprattutto la posizione della donna: legata all'anziano sino alla sua morte, priva della possibilità di liberarsi attraverso la *remancipatio* e la *manumissio* e, nel frattempo, esposta al rischio che l'anziano disponesse liberamente del suo patrimonio<sup>43</sup>.

Nel tentativo di superare tali criticità, è stata poi proposta una nuova ricostruzione<sup>44</sup>, per alcuni aspetti maggiormente plausibile, sebbene non del tutto scevra da alcuni aspetti problematici<sup>45</sup>.

Secondo questa interpretazione, tutti i debiti gravanti sulla donna, compresi i *sacra*, si sarebbero estinti con la *coemptio*; non vi sarebbe stato dunque trasferimento del culto al *coemptionator*. Inoltre, solo per la *coemptio sacrorum interimendorum causa* vi sarebbe stata una successione nel patrimonio della donna, mentre nelle altre due applicazioni fiduciarie non si sarebbe verificata. Se si accoglie

---

<sup>40</sup> P. MARRA, *Coemptiones*, cit., 583; ID., *Fiduciae causa*, cit., 66.

<sup>41</sup> L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 399 s. (con considerazione anche della letteratura precedente); R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 345 ss.

<sup>42</sup> Gai 2.98; 3.83; 3.84.

<sup>43</sup> L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 398, nt. 27; 401 ss.

<sup>44</sup> L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 432 ss.

<sup>45</sup> P. MARRA, *Coemptiones*, cit., 583, nt. 45; ID., *Fiduciae causa*, cit., 66.

l'ipotesi secondo cui le *coemptiones* fiduciarie non comportassero di regola successione nel patrimonio della donna, tale applicazione della *coemptio* potrebbe allora essere letta come *coemptio matrimonii causa*<sup>46</sup>, con probabile successione del marito *dotis nomine* e conseguente possibilità per la donna di ottenere la restituzione del patrimonio alla cessazione del matrimonio. In tale prospettiva, questa applicazione della *coemptio* assumerebbe il ruolo di «anello di congiunzione» tra *coemptio matrimonii causa* e *coemptio fiduciae causa*<sup>47</sup>: sarebbe il primo terreno in cui la *coemptio* venne piegata a scopi non squisitamente matrimoniali e aperta anche al coinvolgimento di soggetti estranei<sup>48</sup>.

Alla luce di quanto precede, la *coemptio sacrorum interimendorum causa* potrebbe collocarsi in una fase in cui la giurisprudenza repubblicana stava ancora esplorando le potenzialità di adattamento della *coemptio*, prima della piena sistemazione degli impieghi fiduciarî poi registrata da Gaio. Le ricostruzioni tradizionali, tuttavia, non sembrano del tutto soddisfacenti: tanto la successione *inter vivos* dell'anziano quanto il matrimonio reale – ma strumentale – con *manus* generano effetti difficilmente conciliabili con il fine immediato dell'atto e, soprattutto, con il funzionamento delle altre applicazioni fiduciarie.

Se si assume come chiave interpretativa il ruolo dei *prudentes*, risulterebbe forse più convincente ritenere che l'operazione fosse concepita sin dall'origine per neutralizzare i *sacra*, senza produrre un trasferimento pieno del patrimonio né esporre la donna ad una condizione di dipendenza incompatibile con la logica stessa dell'espedito fiduciario. In tale ottica, il *senex* avrebbe operato non come effettivo destinatario dei beni, ma come figura

---

<sup>46</sup> Sugli effetti patrimoniali, cfr. *supra*, § 4.

<sup>47</sup> L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 433.

<sup>48</sup> Interpretazione che non sembra essere condivisa da C. VENTURINI, *Variazioni*, cit., 837, nt. 82.

funzionale al raggiungimento di un risultato circoscritto, in un momento in cui la tecnica giurisprudenziale era verosimilmente ancora in via di definizione.

Un indizio in tal senso può ricavarsi dall'unico riscontro testuale, Cic. *pro Mur.* 12.27, che insiste non su elementi successivi o matrimoniali, ma sulla finalità specifica dell'operazione: *interimere i sacra*. Cicerone attribuisce ai giuristi l'ingegno di aver creato un meccanismo idoneo a reperire degli anziani da impiegare *ad coemptiones faciendas interimendorum sacrorum causa*, senza far cenno a procedimenti più complessi. La rappresentazione ciceroniana, pur condizionata dal registro polemico, sembrerebbe suggerire più un intervento tecnico mirato, che la costruzione di un assetto patrimoniale o personale stabile.

La *coemptio sacrorum interimendorum causa* assumerebbe così il valore di snodo iniziale di un processo evolutivo<sup>49</sup>: un primo banco di prova in cui i giuristi potrebbero aver sperimentato l'impiego della *coemptio* come involucro formale destinato a produrre effetti circoscritti.

In questa prospettiva, l'estinzione dei *sacra* costituirebbe un effetto puntuale, autonomamente costruito e tecnicamente isolato, coerente con la logica che caratterizza anche le successive applicazioni fiduciarie della *coemptio*.

Le fonti non consentono di stabilire se la donna sposasse o meno i *senes coemptionales*<sup>50</sup>. Tuttavia, la possibile alternatività tra una *coemptio* accompagnata da matrimonio e una priva di tale elemento lascerebbe intravedere, già in questa fase, un margine di flessibilità tecnica. Una duttilità che potrebbe rappresentare un antecedente

---

<sup>49</sup> Si v. pure W.W. BUCKLAND, *A Text-Book*, cit., 119: «[...] the first application of a system fully developed later and applied in two other cases».

<sup>50</sup> Cfr. anche P. BONFANTE, *Corso*, VI, cit., 27, secondo il quale tra la donna e il *senex* si svolgeva una semplice «cerimonia», non essendo possibile stabilire la *coemptio* fosse accompagnata o meno dal matrimonio.

della scelta – tra marito ed estraneo – presentata più tardi da Gaio come dato ormai acquisito nella *coemptio fiduciae causa*. La mancata menzione nelle *Institutiones* della *coemptio sacrorum interimendorum causa* apparirebbe dunque più verosimilmente imputabile alla sua desuetudine: un'applicazione risalente che non trovava più collocazione nella più matura sistemazione classica del fenomeno.

Resta da considerare un ultimo profilo, ossia il possibile contesto sociale delle donne che facevano ricorso a tale meccanismo. Poiché si trattava di una pratica non particolarmente apprezzata sul piano sociale, è stato ipotizzato che a farvi ricorso fossero soprattutto donne prive di solide tradizioni familiari e appartenenti a ceti modesti, desiderose di evitare le spese necessarie al mantenimento dei *sacra*<sup>51</sup>. È stato tuttavia anche prospettato lo scenario opposto: l'espedito potrebbe essere stato impiegato in ambienti più agiati, sensibili all'osservanza religiosa, caratterizzati da culti eccessivamente gravosi<sup>52</sup>.

Piuttosto che scegliere in modo rigido tra queste due immagini sociali, sembra preferibile considerare la questione in una prospettiva più ampia. Se l'importanza dei *sacra* tendeva progressivamente ad attenuarsi, riducendosi – da elemento identitario della famiglia – ad onere economico, la necessità di sottrarsene potrebbe aver riguardato gruppi sociali anche differenti, sia le famiglie 'borghesi' sia quelle 'popolari'. Del resto, la consulenza dei giuristi repubblicani – accessibile e gratuita<sup>53</sup> – rendeva concretamente possibile il ricorso all'espedito da parte di categorie sociali eterogenee.

---

<sup>51</sup> P. MARRA, *Coemptiones*, cit., 593.

<sup>52</sup> Più cauto appare infatti il medesimo studioso in un successivo lavoro: P. MARRA, *Fiducia causa*, cit., 67 s., nt. 168.

<sup>53</sup> A. GUARINO, *L'esegesi delle fonti del diritto romano*, a cura di L. Labruna, Napoli, 1968, 112 s., 118.

In questo quadro, la *coemptio sacrorum interimendorum causa* sembra configurarsi proprio come una risposta tecnica elaborata dai *prudentes* ad un dovere ormai sempre meno sentito. La successiva *coemptio tutelae evitandae causa*, finalizzata a liberare la donna da una tutela divenuta obsoleta, mostra infatti – in continuità con questa tendenza – come la giurisprudenza intervenisse per alleggerire ciò che era ormai percepito come poco funzionale.

#### 6. *La coemptio tutelae evitandae causa e il tutore fiduciario*

Passando dalle attestazioni repubblicane alla sistemazione classica, la prima applicazione della *coemptio fiduciae causa* menzionata da Gaio è la *coemptio tutelae evitandae causa*, strumento giuridico che consentiva alla donna *sui iuris* di sostituire il tutore con un altro da lei scelto, evidentemente ritenuto più adeguato ai propri interessi.

Tale meccanismo si colloca nel più ampio processo evolutivo della *tutela mulierum* che, pur affondando le proprie radici nell'antico *ius civile*, mostra in età tardo-repubblicana segni sempre più evidenti di adattamento ad una realtà sociale e patrimoniale in mutamento. Alcuni indizi lasciano infatti supporre che l'assetto tradizionale risultasse già allora meno rigido rispetto ai modelli più antichi. In tale ottica può essere considerato anche il passo ciceroniano *pro Mur.* 12.27 in cui l'oratore osserva che i giuristi avevano elaborato figure di tutori, i quali finivano, di fatto, per operare secondo la volontà delle stesse donne. Sebbene il riferimento testuale sia stato sempre considerato dagli studiosi in relazione alla *coemptio sacrorum interimendorum causa* – e non alla *coemptio tutelae evitandae causa* – il tono della critica sembra comunque evocare un contesto in cui la prassi aveva iniziato ad allentare la tradizionale rigidità dei rapporti tra donna e tutore.

In età classica, la *tutela mulierum* rimase formalmente in vigore, ma era ormai oggetto di una riflessione diversa da parte dei giuristi, i quali ne giustificavano la permanenza richiamando la presunta debolezza o leggerezza naturale della donna<sup>54</sup>, ritenuta tale da rendere necessaria, in determinati casi<sup>55</sup>, l'assistenza di un tutore.

La letteratura moderna, invece, tende a riconoscere nella *tutela mulierum* una funzione essenzialmente patrimoniale, legata alla salvaguardia degli interessi della famiglia di origine e, in particolare, delle aspettative ereditarie degli agnati, cui era funzionale la conservazione del patrimonio femminile<sup>56</sup>.

La ricostruzione gaiana della *coemptio tutelae evitandae causa* si inserisce in tale trasformazione della tutela femminile, restituendo l'immagine di un meccanismo che, pur fondato su forme tradizionali del diritto civile, veniva ormai reinterpretato e impiegato secondo logiche più flessibili e maggiormente rispondenti alle esigenze concrete della prassi romana.

Il giurista, definendo questa forma di *coemptio* come fiduciaria (Gai 1.114), ne illustra anche le modalità operative:

Gai 1.115: *Quod est tale: si qua velit quos habet tutores deponere et alium nancisci, illis auctoribus coemptionem facit; deinde a coemptionatore*

---

<sup>54</sup> Nel lessico delle fonti ricorrono infatti numerose espressioni volte a qualificare la presunta fragilità del sesso femminile, quali *levitas animi* (Gai 1.144; 1.190; Isid. *etym.* 9.3.70), *infirmitas consilii* (Cic. *pro Mur.* 12.27), *infirmitas sexus* (Tit. Ulp. 11.1; Ulp. 29 *ad ed. D.* 16.1.2.2; Paul. *l. sing. de iur. et facti ign. D.* 22.6.9 pr.; Ner. *l. pr. memb. D.* 27.10.9 pr.; Marcian. *l. sing. ad s.c. Turp. D.* 48.16.1.10; Marcian. *l. sing. de del. D.* 49.14.18 pr.; C. 5.35.1), *imbecillitas sexus* (Tac. *ann.* 3.33-34; Ulp. 29 *ad ed. D.* 16.1.2.2), *imbecillitas mentis* (Val. Max. 9.1.3), *imbecilli consilii* (Cic. *pro Flac.* 30.72), *imbecillitas* (Cic. *pro Flac.* 30.92; Sen. *controv.* 1.6.5), *infirmior sexus* (Quint. *decl.* 8.7), *forensium rerum ignorantia* (Tit. Ulp. 11.1).

<sup>55</sup> Tit. Ulp. 11.27.

<sup>56</sup> P. ZANNINI, *Studi*, I, cit., 31; 73 s.; 170 s.; 191 s. Cfr. anche W.W. BUCKLAND, *A Text-Book*, cit., 119 s.; C. FAYER, *La familia*, I, cit., 556 s.; EAD., *La familia*, II, cit., 256; A. MANZO, *Su alcuni aspetti*, cit., 26 ss.

*remancipata ei cui ipsa velit, et ab eo vindicta manumissa incipit eum habere tutorem, a quo manumissa est; qui tutor fiduciarius dicitur, sicut inferius apparebit.*

Il procedimento descritto da Gaio prevedeva dunque che la donna, desiderando sostituire i propri tutori, effettuasse la *coemptio* con il loro assenso. Il *coemptionator* la remancipava quindi a un uomo da lei scelto, il quale provvedeva alla sua manomissione, acquisendo così la qualità di tutore fiduciario. Lo stesso concetto è ribadito in altri passi del manuale (Gai 1.166a e 1.195a<sup>57</sup>) ove si specifica che la tutela fiduciaria competeva a colui il quale avesse manomesso un individuo precedentemente mancipato dal *coemptionator*.

Possiamo identificare dunque due fasi principali in tale procedimento: in primo luogo, la donna, attraverso la *coemptio*, ricadeva sotto la *manus* del *coemptionator*: passaggio, questo, preliminare al cambiamento del tutore, che autorizzava la mancipazione. Successivamente, avveniva la *remancipatio*<sup>58</sup> ad una persona scelta dalla donna, seguita dalla *manumissio* da parte di quest'ultimo soggetto, il quale diventava così suo tutore fiduciario<sup>59</sup>.

---

<sup>57</sup> Gai 1.166a: *Sunt et aliae tutelae, quae fiduciariae vocantur, id est quae ideo nobis competunt, quia liberum caput mancipatum nobis vel a parente vel a coemptionatore manumiserimus*; 1.195a: *Item si a masculo manumissa fuerit et auctore eo coemptionem fecerit, deinde remancipata et manumissa sit, patronum quidem habere tutorem desinit, incipit autem habere eum tutorem a quo manumissa est, qui fiduciarius dicitur*. Cfr. anche Tit. Ulp. 11.5: *Qui liberum caput, mancipatum sibi vel a parente vel a coemptionatore, manumissit, per similitudinem patroni tutor efficitur, qui fiduciarius tutor appellatur*.

<sup>58</sup> La prima mancipazione era la *coemptio*, motivo per cui si parla di remancipazione. Cfr. C. FAYER, *La familia*, I, cit., 557.

<sup>59</sup> C. FAYER, *La familia*, II, cit., 261 s., nt. 245 suppone che spesso la donna scegliesse un liberto legato alla sua famiglia, dunque a questa subordinato socialmente.

È stato osservato che il riferimento ai ‘*tutores*’, formulato al plurale, suggerisca che Gaio potesse riferirsi alla tutela legittima, l’unica forma per cui era prevista la possibilità di esercizio da parte di più uomini<sup>60</sup>. Tuttavia, la tutela agnatizia delle ingenuae era stata già abolita dalla *lex Claudia* (Gai 1.157; 1.171; Tit. Ulp. 11.8<sup>61</sup>), sicché, all’epoca di Gaio, l’unica forma di tutela legittima ancora esistente era quella del patrono. L’applicazione della *coemptio fiduciaria* avrebbe dovuto riguardare, pertanto, la sostituzione del tutore legittimo della liberta, come sembra suggerire la forma verbale al presente<sup>62</sup>.

Appare quindi più persuasivo ritenere che il giurista abbia impiegato il plurale in senso generico, per riferirsi ai tutori ancora esistenti ai suoi tempi<sup>63</sup>. In quell’epoca, tra l’altro, la *tutela mulierum* si era ridotta ad una formalità, circostanza che rendeva relativamente semplice l’approvazione del tutore da sostituire.

Oltre alla tutela legittima della liberta – e, con ogni probabilità, la tutela agnatizia delle ingenuae prima dell’abrogazione<sup>64</sup> – la donna

---

<sup>60</sup> W.W. BUCKLAND, *A Text-Book*, cit., 120; E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 322 ss.; L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 405 s., nt. 47; C. FAYER, *La familia*, II, cit., 261, nt. 242; P. MARRA, *Fiduciae causa*, cit., 45.

<sup>61</sup> Gai 1.157: *Sed olim quidem, quantum ad legem XII tabularum attinet, etiam feminae agnatos habebant tutores. Sed postea lex Claudia lata est, quae quod ad feminas attinet, agnatorum tutelas sustulit; itaque masculus quidem impubes fratrem puberem aut patruum habet tutorem, femina vero talem habere tutorem non potest*; 1.171: *Sed quantum ad agnatos pertinet, nihil hoc tempore de cessicia tutela quaeritur, cum agnatorum tutelae in feminis lege Claudia sublatae sint*; Tit. Ulp. 11.8: *Quantum ad agnatos pertinet, hodie cessicia tutela non procedit, quoniam permissum erat in iure cedere tutelam feminarum tantum, non etiam masculorum, feminarum autem legitimas tutelas lex Claudia sustulit excepta tutela patronorum*.

<sup>62</sup> W.W. BUCKLAND, *A Text-Book*, cit., 120, nt. 5; E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 33; 349 s.; R. D’ALESSIO, «*Tutela fiduciaria*», cit., 286, nt. 6; C. FAYER, *La familia*, II, cit., 261, nt. 242; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 34.

<sup>63</sup> In questo senso sembra L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 405 s., nt. 47.

<sup>64</sup> È stato osservato a proposito che l’espressione ‘*tutelaevitandae causa*’ possa essere indicativa di un metodo per sfuggire ad una tutela gravosa, come quella

poteva liberarsi della tutela testamentaria, verosimilmente senza eccessive difficoltà giacché il tutore designato nel testamento non godeva di diritti ereditari<sup>65</sup>, risultando spesso estraneo alla famiglia agnatzia. Alcuni autori non escludono che il meccanismo potesse operare anche nei confronti del tutore atiliano<sup>66</sup>; si tratta tuttavia di un'ipotesi che richiede prudenza, poiché la nomina avveniva su iniziativa della donna e implicava la presenza e l'accettazione del soggetto designato. La donna avrebbe infatti potuto conoscere in anticipo l'identità del tutore eventualmente sgradito ed evitarne in qualche modo la nomina, anziché attivarsi successivamente per sostituirlo. Tuttavia, le fonti non consentono di stabilire se – e in quale misura – ella potesse effettivamente impedire la designazione. D'altra parte, una volta che il tutore atiliano fosse stato nominato, nulla impediva che egli negasse la propria collaborazione in relazione ad atti dispositivi che richiedevano la sua approvazione: in tali circostanze il ricorso alla *coemptio fiduciae* potrebbe aver rappresentato un rimedio idoneo a superare l'opposizione o l'inerzia del tutore.

Secondo una teoria minoritaria – mossa dal presupposto che il tutore legittimo non potesse essere costretto a prestare la sua *auctoritas* ad una *coemptio fiduciae causa* – la donna, per raggiungere il suo scopo nel caso in cui gli agnati non fossero stati consenzienti, avrebbe potuto simulare una *coemptio matrimonii causa* con persone disponibili a simulare l'atto, i c.d. *senes coemptionales*<sup>67</sup>.

---

degli agnati, piuttosto che per sostituire, per semplice capriccio, altri tipi di tutori. Così R. MARTINI, “*Coemptio*”, cit., 172.

<sup>65</sup> E. CANTARELLA, *Sui rapporti*, cit., 214; P. MARRA, *Coemptiones*, cit., 584 s.

<sup>66</sup> I. PIRO, «*Conventio in manum*», cit., 316, nt. 24; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 342; di diverso avviso R. D'ALESSIO, «*Tutela fiduciaria*», cit., 292 s.

<sup>67</sup> R. MARTINI, “*Coemptio*”, cit., 177 ss. (sembrerebbe sulla scia di R. LEONHARD, *Institutionen des römischen Rechts. Ein Lehrbuch*, Leipzig, 1894, 197 e nt. 2); cfr. anche R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 348 s.; R. D'ALESSIO, «*Tutela fiduciaria*», cit., 286 ss.

Va notato però che questa circostanza è enunciata da Cicerone solo in relazione alla *coemptio sacrorum interimendorum causa*<sup>68</sup> e non sembrano esservi altre fonti che richiamino la necessità di rivolgersi ad un *senex*<sup>69</sup>.

Alla luce delle testimonianze disponibili, si può ritenere che la *coemptio tutelae evitandae causa* fosse concepita principalmente nell'interesse della donna, consentendole un certo margine di incidenza nella scelta della persona destinata a esercitare la tutela. Tale ricostruzione risulta coerente con altri strumenti che ampliavano la sua capacità decisionale in materia di individuazione del tutore – come la *tutoris optio* – e conferma che la *tutela mulierum*, già a partire dalla tarda età repubblicana, rappresentasse sempre più un residuo formale non più adeguato alla realtà sociale del tempo<sup>70</sup>.

È stata però proposta anche un'altra lettura, secondo cui il meccanismo avrebbe potuto rispondere all'interesse del tutore stesso, desideroso di liberarsi dall'onere di una tutela a lui non gradita<sup>71</sup>.

---

<sup>68</sup> Circostanza, in ogni caso, chiara al Martini, il quale, se da un lato ammette che la maggioranza degli studiosi menzioni i *senes coemptionales* solo in riferimento alla *coemptio sacrorum interimendorum causa* (R. MARTINI, "Coemptio", cit., 178), teorizza comunque la possibilità che la donna se ne sarebbe potuta avvalere anche negli altri due casi di *coemptiones* a scopo fiduciario. Mi sembra di dover escludere pure la supposizione secondo la quale l'estinzione dei *sacra* avrebbe potuto essere un mero pretesto per ottenere il consenso dei tutori al fine di raggiungere scopi celati (p. 181).

<sup>69</sup> L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 392.

<sup>70</sup> Cfr. F. LAMBERTI, *La famiglia*, cit., 16 s., la quale sottolinea come nel tempo il controllo esercitato dai tutori sulle donne si attenuò sensibilmente, risultando – già nell'ultimo secolo della repubblica, in molti casi – più «di facciata» che effettivo.

<sup>71</sup> Così R. D'ALESSIO, «*Tutela fiduciaria*», cit., 289 ss., secondo il quale la *in iure cessio tutelae* avrebbe comportato il rischio che la cessione della tutela non fosse definitiva. Tale interpretazione però non trova appoggio nelle fonti, come ammesso dallo stesso autore che, pertanto, formula delle ipotesi. La sua conclusione è che il messaggio trasmesso dalla *coemptio tutelae evitandae causa* sia stato quello di favorire la donna, poiché probabilmente gli stessi giuristi, tra cui Gaio, facevano fatica a comprendere

### 7. *La coemptio testamenti faciendi gratia e il testamento della donna: un espediente*

La *coemptio testamenti faciendi gratia* è la seconda applicazione della *coemptio fiduciae causa* che conosciamo attraverso la testimonianza di Gaio:

Gai 1.115a: *Olim etiam testamenti faciendi gratia fiduciaria fiebat coemptio; tunc enim non aliter feminae testamenti faciendi ius habebant, exceptis quibusdam personis, quam si coemptionem fecissent remancipataeque et manumissae fuissent; sed hanc necessitatem coemptionis faciendae ex auctoritate divi Hadriani senatus remisit*<sup>72</sup>.

Le donne, salvo alcune categorie – verosimilmente le Vestali<sup>73</sup> –, potevano fare testamento solo previa *coemptio*, seguita da *remancipatio* e *manumissio*<sup>74</sup>. Il giurista aggiunge tuttavia che tale

---

perché una tale forma di tutela fosse ancora in vigore, dato il cambiamento nella percezione sociale della stessa. Questo, a sua volta, avrebbe influenzato la spiegazione del metodo attraverso cui si poteva cambiare il tutore. A questo proposito, è stato anche suggerito di interpretare l'espressione '*tutelaevitandae causa*' come se si volesse dire '*ad evitandam tutelam tutori*'.

<sup>72</sup> Cfr. anche Gnomon. Idiol. 33.

<sup>73</sup> La tesi appare quasi unanimemente accettata, si v., a titolo esemplificativo, E. VOLTERRA, *Sulla capacità*, cit., 83; F. GUIZZI, *Aspetti giuridici del sacerdozio romano. Il sacerdozio di Vesta*, Napoli, 1968, 191 s.; C. FAYER, *La familia*, I, cit., 545; diversamente B. BIONDI, *Successione testamentaria e donazioni*, Milano, 1955, 92, ritiene che non si possa identificare con certezza quali fossero le donne per cui valesse l'eccezione: «[...] eccezioni di cui parla Gaio (I, 115a) non bene identificabili [...]».

<sup>74</sup> La materia si innesta sul più ampio e complesso tema della capacità testamentaria femminile, rispetto al quale la letteratura non offre ricostruzioni univoche. Non potendo qui entrare nel merito dell'acquisizione di tale capacità da parte della donna, mi limito a ricordare i due principali indirizzi. Da un lato, vi sono coloro che sostengono l'esistenza di una capacità testamentaria originaria della donna, citando esempi di testamenti femminili risalenti all'epoca arcaica,

necessità venne meno in virtù di un senatoconsulto emanato su iniziativa dell'imperatore Adriano.

Una conferma dell'abbandono di questo espediente si trova nel secondo commentario del manuale, dove Gaio precisa che, per effetto di un senatoconsulto voluto da Adriano, le donne potevano testare senza *coemptio*, purché avessero compiuto almeno dodici anni; in tal modo, coloro che non fossero liberate dalla tutela avrebbero dovuto far testamento con l'autorizzazione del tutore:

Gai 2.112: [...] *ex auctoritate divi Hadriani senatusconsultum factum est, quo permissum est [...] feminis etiam sine coemptione testamentum facere,*

---

intrinseci di tradizione, come quello di Acca Larenzia. Secondo tale visione, la *coemptio testamenti faciendi gratia* non può essere interpretata come la manifestazione di una originaria incapacità testamentaria femminile. I principali sostenitori di questa posizione includono, tra gli altri, E. VOLTERRA, *Sulla capacità*, cit., 74 ss. e P. ZANNINI, *Studi*, I, cit., 149; 154 ss.; 166; 185; 190 s. Dall'altro lato, ci sono, invece, coloro i quali ritengono che la capacità della donna di disporre per testamento non fosse originaria. La possibilità di fare testamento per la donna sarebbe divenuta una realtà solo a partire dal periodo tra il III ed il II secolo a.C., dopo una serie di concessioni legislative e giurisprudenziali. Sarebbero stati significativi, in tal senso, l'affermarsi del testamento *per aes et libram* e le *coemptiones* fiduciarie. In questo contesto, il testamento di Ispala Fecennia, datato ai tempi dei Bacchanali, costituirebbe la prima testimonianza di testamento femminile al di fuori della tradizione. Tra i principali sostenitori di tale visione vi sono P. BONFANTE, *Corso*, VI, cit., 121, 376 s.; L. PEPPE, *Posizione giuridica e ruolo sociale della donna in età repubblicana*, Milano, 1984, 52 s.; L. MONACO, *Hereditas*, cit., 125 ss.; A. MANZO, *Su alcuni aspetti*, cit., 24 ss.; mi sembra anche C. VENTURINI, *Variazioni*, cit., 829; 831; 844 e R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 343. Cfr. altresì C. PENNACCHIO, *Margini di libertà dal diritto romano. Silenziose voci femminili e spazi di scelta nei lasciti mortis causa delle donne romane*, in *Le donne imprenditrici. Evoluzione del loro ruolo nella storia*, a cura di C. Pennacchio e F. Vitelli, Napoli-Roma, 2014, 44 ss.; G.M. OLIVIERO NIGLIO, *Hereditas e tutela. Testimonianze di un legame antico*, in *TSDP*, 12, 2019, in part. 5.

*si modo non minores essent annorum XII, scilicet ut quae tutela liberatae non essent, tutore auctore testari deberent*<sup>75</sup>.

Risalendo nel tempo, si rinviene una testimonianza di Cicerone sull'argomento. Nei *Topica* l'oratore afferma che se una donna avesse fatto testamento senza aver mai subito una *capitis deminutio*, il pretore non avrebbe concesso la *bonorum possessio secundum tabulas*. In altre parole, in mancanza di una *capitis deminutio*, il testamento della donna sarebbe stato privo di validità sia per il diritto civile sia per quello pretorio; ne consegue l'equiparazione del testamento femminile a quelli degli schiavi, degli esuli e dei fanciulli, privi di capacità dispositiva:

Cic. *top.* 4.18: [...] *Si ea mulier testamentum fecit quae se capite numquam deminuit, non videtur ex edicto praetoris secundum eas tabulas possessio dari. Adiungitur enim, ut secundum servorum, secundum exsulum, secundum puerorum tabulas possessio videatur ex edicto dari.*

La menzione ciceroniana della *capitis deminutio*, formulata senza ulteriori precisazioni, ha sollevato dubbi circa la possibilità di conseguire l'effetto non solo tramite la *coemptio testamenti faciendi gratia*, ma anche mediante altri strumenti, in particolare l'*emancipatio*. Tuttavia, l'espressione '*non aliter*' impiegata da Gaio (1.115a) non sembrerebbe lasciare spazio a tale ipotesi e, al tempo stesso, non

---

<sup>75</sup> Cfr. anche Gai 2.113 ove il giurista si riferisce alla condizione 'migliore' delle donne rispetto agli uomini: *Videntur ergo melioris conditionis esse feminae quam masculi; nam masculus minor annorum XIII testamentum facere non potest, etiamsi tutore auctore testamentum facere velit, femina vero post XII annum testamenti faciendi ius nanciscitur*. Si v. P. ZANNINI, *Gaio "antifemminista"?*, in *Prospettive sistematiche nel diritto romano*, a cura di F. Bona, F. Gallo, F. Goria, L. Lantella, M. Sargenti, N. Scapini e P. Zannini, Torino, 1976, 305 ss.

sembrano esservi fonti che indichino l'utilizzo di mezzi alternativi dei quali si sarebbero eventualmente perse le tracce<sup>76</sup>.

In questo contesto si comprende la funzione attribuibile a tale applicazione della *coemptio*: è plausibile che la *capitis deminutio minima* da essa prodotta servisse soprattutto a sciogliere il vincolo di agnazione con la famiglia d'origine e, di conseguenza, a porre termine alla tutela legittima. Gli agnati, infatti, quali successori *ab intestato* e tutori legittimi, avevano un interesse diretto a vigilare sugli atti patrimoniali della donna e, in ambito successorio, avrebbero potuto ostacolare la redazione del testamento, preferendo l'apertura della successione legittima.

In tale prospettiva, l'espedito della *coemptio* sarebbe stato anzitutto rivolto a sostituire il tutore legittimo con un tutore fiduciario più disponibile a prestare l'*auctoritas* necessaria<sup>77</sup>. Non si può escludere, tuttavia, che il meccanismo potesse risultare utile anche nei confronti del tutore testamentario: pur non essendo depositario di diritti successori, costui poteva nondimeno frapporre resistenze alla volontà della testatrice, specie qualora le

---

<sup>76</sup> L. MONACO, *Hereditas*, cit., 178 s.; P. MARRA, *Coemptiones*, cit., 586, nt. 55. Per una diversa ricostruzione, si v. E. VOLTERRA, *Sulla capacità*, cit., 74 ss., in part. 86; L. PEPPE, *Posizione*, cit., 56; C. FAYER, *La familia*, I, cit., 548, secondo i quali, in assenza, nel passo ciceroniano, di un'esplicita indicazione circa la necessità che la *capitis deminutio* dovesse precedere l'atto testamentario, si dovrebbe ritenere che la donna emancipata dal proprio *pater familias* – e dunque già colpita da *capitis deminutio minima* – potesse disporre per testamento senza dover ricorrere alla *coemptio fiduciae causa*. Va tuttavia osservato che lo stesso Volterra, in un successivo studio, E. VOLTERRA, *Nuove ricerche*, cit., 325, adotti una posizione più prudente, rilevando, con riferimento al medesimo passo ciceroniano, che la *capitis deminutio* della donna fosse la conseguenza dell'avvenuta *conventio in manum* mediante *coemptio*.

<sup>77</sup> È appena il caso di sottolineare che questa interpretazione non è da tutti condivisa, si v., ad es., L. MESSINA, *Coemptio*, cit., 406, la quale sostiene che tale applicazione della *coemptio* fosse volta alla sostituzione del tutore testamentario o atiliano; cfr. anche E. CANTARELLA, *Sui rapporti*, cit., 216 s.

disposizioni previste contrastassero con le aspettative familiari sottese alla sua designazione. Più delicata è invece la situazione del tutore atiliano: benché la sua nomina avvenisse su iniziativa della donna e l'identità del tutore fosse nota sin dall'investitura, ciò non garantiva automaticamente il consenso necessario in materia testamentaria, ambito in cui l'assenso del tutore rivestiva un rilievo particolarmente sensibile. Nulla impediva, infatti, che il tutore atiliano rifiutasse di prestare la propria *auctoritas*, opponendosi alla volontà della testatrice. In tali circostanze, conoscerne l'identità prima della nomina non era sufficiente a evitare l'ostacolo: il ricorso alla *coemptio testamenti faciendi gratia* avrebbe potuto rappresentare, anche nei confronti del tutore atiliano, uno strumento idoneo a superare la mancata collaborazione dell'uomo.

Dopo le operazioni di *mancipatio*, *remancipatio* e *manumissio*, la donna passava quindi sotto la tutela di un tutore fiduciario, solitamente estraneo alla famiglia e privo di aspettative ereditarie, il quale, con maggiore probabilità, avrebbe prestato il proprio consenso alla redazione del testamento.

A questo punto, tuttavia, occorre interrogarsi sul reale scopo della *coemptio testamenti faciendi gratia*. Che l'atto conducesse alla sostituzione del tutore non significa che tale fosse il suo unico fine: in caso contrario, il meccanismo si trasformerebbe in una semplice variante della *coemptio tutelae evitandae causa*<sup>78</sup>. Ne deriverebbe che questa seconda applicazione della *coemptio* di cui tratta Gaio dovette rispondere anche all'esigenza di eludere la disciplina successoria, per la quale i successori erano l'agnato più prossimo e, in subordine, i gentili. Pur nel caso in cui il tutore agnatizio avesse acconsentito al testamento, rinunciando ai propri diritti successori, la sua autorizzazione avrebbe comunque potuto compromettere le aspettative ereditarie dei gentili. Facendo quindi seguito all'ipotesi

---

<sup>78</sup> E. CANTARELLA, *Sui rapporti*, cit., 214 ss., sostiene che, concepita in questo modo, la *coemptio* si ridurrebbe a una «sottospecie» di quella volta a cambiare tutore.

qui delineata secondo cui la *coemptio* fiduciaria in oggetto fosse volta, *in primis*, a sostituire il tutore legittimo con un tutore fiduciario che approvasse la redazione testamentaria, sembrerebbe ragionevole ritenere che il procedimento mirasse ad estinguere il vincolo di agnazione<sup>79</sup>, così da sottrarre la donna a qualsiasi interferenza familiare nella disposizione del patrimonio *mortis causa*.

A conferma di tale ricostruzione, si può osservare che per le liberte non era necessaria una *capitis deminutio* preventiva ai fini della validità del testamento, essendo sufficiente l'*auctoritas* del tutore: la liberta non era infatti legata al patrono da un rapporto di agnazione<sup>80</sup>. Un ragionamento analogo vale per le Vestali, il cui vincolo agnatizio si estingueva per effetto della *captio*<sup>81</sup>.

Le due forme di *coemptio* furono pertanto trattate separatamente da Gaio perché rispondevano a finalità diverse: la *coemptio tutelae evitandae causa* aveva lo scopo di sostituire il tutore con un altro ritenuto più idoneo, mentre la *coemptio testamenti faciendi gratia* perseguiva un obiettivo più ampio, volto a rendere possibile alla donna la disposizione testamentaria, superando gli ostacoli derivanti dal permanere del vincolo agnatizio, nonché le eventuali difficoltà che potevano sorgere in presenza di un tutore testamentario o atiliano non collaborativo.

Resta da chiarire il rapporto tra questo espediente e il senatoconsulto adrianeo. L'uso da parte del giurista del termine '*olim*' (1.115a) non consente di fissare con precisione il momento del superamento del meccanismo; è tuttavia plausibile che Adriano abbia semplicemente formalizzato un'evoluzione già in atto, tanto più che la tutela legittima degli agnati era stata abolita

---

<sup>79</sup> C. FAYER, *La familia*, I, cit., 553; L. MONACO, *Hereditas*, cit., 179 ss.; C. VENTURINI, *Variazioni*, cit., 840 ss.

<sup>80</sup> Gai 3.43. Cfr. P. ZANNINI, *Studi*, I, cit., 162 s.; C. FAYER, *La familia*, I, cit., 548 s.

<sup>81</sup> Gell. 1.12.9.

nel secolo precedente dall'imperatore Claudio<sup>82</sup>. Pur continuando a richiedere l'*auctoritas* del tutore per la validità del testamento, la tutela aveva ormai assunto un carattere formale, e il tutore – salvo il patrono – poteva essere costretto dal pretore a prestare il proprio assenso<sup>83</sup>.

#### 8. *Considerazioni conclusive*

L'analisi condotta mostra come la *coemptio fiduciae causa* non costituisca uno strumento autonomo, ma un meccanismo ricavato dalla struttura della *coemptio* matrimoniale e riutilizzato dai giuristi per finalità diverse rispetto a quelle originarie. Le tre applicazioni note – *coemptio sacrorum interimendorum causa*, *coemptio tutelae evitandae causa* e *coemptio testamenti faciendi gratia* – evidenziano la capacità della giurisprudenza di impiegare una forma arcaica dello *ius civile* come strumento duttile, adattabile a esigenze concrete.

La *coemptio sacrorum interimendorum causa* servì a neutralizzare un obbligo religioso avvertito come eccessivo; la *coemptio tutelae evitandae causa* offrì alla donna un margine di incidenza nella scelta del tutore; la *coemptio testamenti faciendi gratia* fu impiegata per superare gli ostacoli successori derivanti dal vincolo di agnazione e rendere possibile la disposizione testamentaria femminile, anche in presenza di opposizione da parte del tutore testamentario e atiliano.

Le esperienze considerate rivelavano un tratto comune: la *coemptio fiduciae causa* nasceva come risposta giurisprudenziale a

---

<sup>82</sup> E. VOLTERRA, *Sulla capacità*, cit., 83, nt. 18; P. ZANNINI, *Studi*, I, cit., 165 s.; R. MARTINI, "Coemptio", cit., 172; 176; C. FAYER, *La familia*, I, cit., 546, nt. 610; L. MONACO, *Hereditas*, cit., 181; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 345. *Contra* C. VENTURINI, *Variazioni*, cit., 836, nt. 79, secondo il quale il termine usato da Gaio non sarebbe indicativo di un tempo anteriore all'innovazione adrianea.

<sup>83</sup> Gai 2.122. Cfr. R. VILLERS, *Manus*, cit., 176; P. ZANNINI, *Studi*, I, cit., 165 ss.; C. FAYER, *La familia*, I, cit., 549.

vincoli dello *ius civile* ormai poco coerenti con la realtà sociale della tarda Repubblica. La giurisprudenza non creava nuove forme né abrogava quelle antiche, ma le rimodellava. Gli effetti tipici della *coemptio* matrimoniale vennero progressivamente depurati per essere riutilizzati in modo più flessibile.

In età classica l'impiego della *coemptio fiduciae causa* conobbe un graduale ridimensionamento. La possibilità per le donne di testare senza preventiva *coemptio*, riconosciuta dal senatoconsulto voluto da Adriano, insieme al progressivo svuotamento della tutela muliebre, ormai ridotta a un controllo quasi puramente formale, rese sempre meno necessario il ricorso a questo complesso espediente giurisprudenziale.

In definitiva, lo studio della *coemptio fiduciae causa* mette in luce un tratto caratteristico dell'elaborazione giurisprudenziale romana: la capacità di intervenire sulle forme tradizionali senza sovvertirle, ma riorientandole attraverso un impiego misurato e consapevole. Una struttura antica che i *prudentes* seppero adattare a esigenze nuove senza interrompere la continuità del *ius civile*.

## ABSTRACT

La *coemptio fiduciae causa* viene esaminata considerandone l'origine giurisprudenziale, le funzioni pratiche e le diverse applicazioni: la *coemptio sacrorum interimendorum causa*, la *coemptio tutelae evitandae causa* e la *coemptio testamenti faciendi gratia*. Lo studio evidenzia altresì la distinzione tra *coemptio matrimonii causa* e *fiduciae causa*, il ruolo del *coemptionator* e il graduale declino della *coemptio fiduciae causa* in età imperiale.

The *coemptio fiduciae causa* is studied in relation to its jurisprudential source, its practical functions and its several uses: *coemptio sacrorum interimendorum causa*, *coemptio tutelae evitandae causa*

and *coemptio testamenti faciendi gratia*. The study also highlights the differences between *coemptio matrimonii causa* and *fiduciae causa*, the role of the *coemptionator* and the gradual decline of *coemptio fiduciae causa* during the imperial age.

### PAROLE CHIAVE

*coemptio fiduciae causa – coemptio sacrorum interimendorum causa – coemptio tutelae evitandae causa – coemptio testamenti faciendi gratia – senes coemptionales*

ALESSIA NATALE  
alnatale@unisa.it

(online dal 25/05/2026)