

Regula-suffragium-ordo:
Prime note su una possibile evoluzione
Lucia di Cintio¹

Sommario: 1.- *Universa negotia* 2.-*Ius e Ordo* 3.- *Editio actionis* 4.
Ordo iuris 5.- *Ruptis denuntiationum ambagibus* 6.- *Hoc de iure*
adiectum est 7.- Prime riflessioni

1.-*Universa negotia* Nelle *Interpretationes* visigote a CTh. 2.4.5 e CTh. 2.4.6 è trattata la tematica dell'accorciamento dei tempi processuali in caso di necessità di una tutela urgente. Oltre che alle specifiche regolamentazioni, oggetto delle disposizioni ufficiali, dai commenti emergono anche diversi aspetti dell'evoluzione giuridica nell'Occidente romano barbarico. Tra l'altro, i passi seguenti testimoniano un mutamento concernente le concettualizzazioni generali del diritto. Le *Interpretationes* in esame recepiscono quella stessa categoria, così come elaborata dal pensiero filosofico del V-VI secolo, ossia il concetto di *ordo*, nel modo che si vedrà di seguito².

CTh. 2.4.5 (=2.4.5) (Valent., Theod., Arc.): *Universa quidem negotia, quae ex rescriptorum auctoritate sortiuntur exordium, ad cursum temporum pertinere, decretum est: ante omnia vero procurandum est, ne pervasionibus improborum protelandae cognitionis praebeatur occasio. Idcirco, si quis possessione deiectus auxilium nostri poscat oraculi, nullis eum temporum, quae ex rescriptorum editione defluunt, moris esse ludendum, hac lege decernimus, ne iuris suffragium³, quod*

¹ Lucia di Cintio è docente di Storia del Diritto romano, presso l'Università degli Studi di Salerno, Scuola di Giurisprudenza.

² L'indagine investe categorie di pensiero molto complesse. Pertanto, quanto qui riportato rappresenta solo un'anticipazione di uno studio più ampio *in itinere*. Il medesimo saggio è in corso di approvazione in Scritti in onore di Giovanna Mancini, per l'Università degli Studi di Teramo.

³ Tale espressione riecheggia nelle costituzioni dello stesso torno di anni, come la similare '*suffragia decretorum*', in CTh. 9.1.15 su cui L. DI CINTIO, *L'Interpretatio Visigothorum al Codex Theodosianus, il libro IX*, Milano 2013, 56 ss.

Come noto, il *suffragium* identifica anche un istituto tipico e diffuso nel Tardo Antico, ossia la tecnica di elezione di alcune categorie di rappresentanti dei cittadini, come i *defensores civitatis* (sul punto si veda L. DI CINTIO, *Nuove ricerche sulla «Interpretatio Visigothorum» al «Codex Theodosianus» Libri I-II*, Milano 2016, 69 s.) per la bibliografia anche: Cfr. C. CULLOT, *La pratique e l'institution di suffragium au Bas Empire*, in *RHD.*, 43, 1965, 186, V. MANNINO, *Ricerche sul 'defensor civitatis'*, Milano 1984, 117 ss., A. FRAKES, *Some hidden 'defensores civitatum' in the 'Res Gestae' of Ammianus Marcellinus*, in *ZSS.*, 109, 1992, 526, ID., *Contra potentium. The 'defensor civitatis' justice*, München 2000, 137 s. Tuttavia, nel contesto qui esaminato, il lemma assume un senso astratto e indica, in modo enfatico, una decisione che si riflette sul piano del *ius*.

in celeri reformatione⁴ consistit, beneficiorum imperialium decreta suspendant (a. 389).

Nella costituzione si ricorda la regola generale in base a cui tutti i processi, *universa negotia⁵*, che hanno inizio in base a un rescritto, devono rispettare i tempi previsti.

Di seguito, si sancisce un'eccezione a questa regola, per cui, in caso di urgenza, in particolare spolio del possesso, non siano necessarie le formalità previste per l'*editio rescripti*. La chiusa poi sancisce che i benefici della legge in questione, di provenienza imperiale, non siano impediti da qualche decisione particolare.

Il fatto di decretare l'invalidazione di rescritti imperiali, sollevano il problema di tutela della *maiestas* imperiale, indefettibile per definizione, come noto, se si pensa che i rescritti erano, comunque, frutto della autorità dell'imperatore; pertanto, affermarne l'invalidità o la disapplicazione avrebbe postulato l'idea che le emanazioni del potere centrale non sarebbero state, poi, del tutto inderogabili⁶.

Proprio a risolvere tale *empasse* sembra essere funzionalizzata la tecnica espositiva della fonte, ossia tramite il richiamo alla necessità di aiutare chi sia stato spossessato. Ci si appella, così, a una sorta di dovere etico di soccorso giuridico, sancito attraverso una *lex generalis*. Allora, nella costituzione, si instaura una sorta di gerarchia interna tra le fonti di produzione, pur provenendo dalla medesima autorità, l'imperatore. Tale gerarchia, nel *Codex Theodosianus*, è stabilita in base all'ambito applicativo, come noto, nel senso che i rescritti, caratterizzandosi per un ambito applicativo specifico e ristretto, erano subordinati alla *lex generalis*. Non dimeno, in CTh. 2.4.5, essa è supportata, giustificata, anche da un senso di dovere etico, proprio della *maiestas* imperiale.

Allo stesso tempo, dal brano emerge un dato riguardante la tecnica di tutela del possesso. Come notato ampiamente dalla letteratura, se nel processo formulare si avviava all'azione ordinaria tramite *interdicta*, ora non si smantella l'*actio* ordinaria e l'*editio rescripti⁷* risulta

⁴ Per G.G. ARCHI, *Scritti*, Milano 1981, 1996 il termine '*reformatio*' sarebbe da intendere in senso specifico in relazione al ripristino del possesso e apparterebbe alla cancelleria di Teodosio.

⁵ '*Universa*' è termine tipico del linguaggio retorico della cancelleria imperiale. Sul punto, cfr. T. HONORÉ, *Law in the Crisis of Empire, 379-455 AD: The Theodosian Dynasty and Its Quaestors with a Palingenesia of Laws of the Dynasty*, Oxford 1998, 61 s.

⁶ Invero, una limitazione ai rescritti si ritrova anche in CTh. 1.2.8 (=1.2.6) (Grat., Valentin., Theodos.): *Universa rescripta, quae in debitorum causis super praestandis dilationibus impetrata sunt, rescindantur, cum sit acerbius perurgendus, qui, mansuetudinis nostrae pudore fatigato, non quid utilitatibus publicis, sed quid suis fraudibus conveniret, adspexit* (a. 382). La costituzione sancisce la revoca di una categoria di rescritti fraudolenti e dilatori. Sull'*Interpretatio* e il relativo testo, si veda DI CINTIO, *Nuove ricerche*, cit., 25 ss., con bibliografia.

⁷ Sulla *editio rescripti* e sul processo per rescritto, cfr.: L. MAGGIO, *Note critiche sui rescritti postclassici, 1. Il c.d. processo per rescriptum*, in *SDHI.*, 61, 1995, 285 ss., *Id.*, *Note critiche sui rescritti postclassici. 2 L'efficacia normativa di rescritti ad consultationes e dei rescritti ad preces emissae*, in *AARC.*, 14, 2003, 375.

comunque necessaria. L'urgenza della protezione si estrinseca attraverso l'accorciamento di alcuni tempi iniziali della procedura⁸.

2.-Ius e Ordo Sia il divieto di applicare rescritti meramente dilatori sia la inferiorità gerarchica di essi alla *lex* trovano conferma nella prima parte del *Codex Theodosianus*, dedicata appunto alle fonti del diritto e che dovrebbe fungere da paradigma. Così, anche quanto stabilito in CTh. 2.4.5 consisterebbe in un'applicazione di criteri paradigmatici del primo libro⁹; in particolare in riferimento a quanto disposto in CTh. 1.2.2¹⁰ e in CTh. 1.2.3¹¹.

Non di meno, se CTh. 2.4.5 rappresenta un'applicazione specifica di CTh. 1.2.3, rispetto a CTh. 1.2.2 emergono aspetti problematici di coerenza interna.

La definizione in CTh. 2.4.5 del rescritto quale *ius* non collima del tutto con CTh. 1.2.2, ove *ius* comprende l'ordinamento e riveste una concezione comunque maggiormente ampia.

Tale aspetto può trovare una giustificazione se si pensa che, così come in passato, '*ius*' mantiene la sua polisemia, la quale trova riscontro anche in altri testi dello stesso torno di anni¹². Il *contra ius* di Costantino potrebbe rappresentare quella denominazione divenuta tralatizia e che nell'*Interpretatio* relativa diviene infatti *contra leges*. Ciò a testimonianza ulteriore che la nozione di *ius* e *lex*, nonché la relativa sistemazione all'interno della gerarchia delle fonti, subirono un'evoluzione ben tracciata nelle interpretazioni, come visto.

Il suo significato non si contrappone, nel senso che non si crea un'antinomia, quanto piuttosto, sembra crearsi una riduzione di significato.

3.- Editio actionis Si veda ora l'*Interpretatio*

⁸ Quali fossero i tempi ordinari non risulta in modo chiaro, ma si sarebbero dovuti attestare intorno ai quattro mesi. Il tempo di un anno potrebbe essere stato applicato per analogia della concessione dell'interdetto di *momentaria possessio* concesso qualche anno dopo, come si vedrà e racchiuso in CTh. 2.4.6. Così per M. KASER, *Das römische Zivilprozessrecht*, München 1966, 458.

⁹ Invero, la tematica, come noto, è da sempre oggetto di valutazioni e a volte anche contrasti, ma non attenendo a quanto in esame. G. BASSANELLI SOMMARIVA, *L'uso delle rubriche da parte dei commissari teodosiani*, in *AARC.*, 16, 2003, 197 ss, M. BIANCHINI, *Intorno alla composizione di alcuni titoli del Teodosiano*, in *AARC.*, 14, 2003, 241 ss., L. DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardoantico: alle radici di una nuova storia*, Roma 2007, 350 s.

¹⁰ CTh. 1.2.2 (=1.2.1) (Constantinus): *Contra ius rescripta non valeant, quocumque modo fuerint impetrata. quod enim publica iura praescribunt, magis sequi iudices debent* (a. 315). *Interpretatio: Quaecumque contra leges a principibus fuerint obtenta, non valeant.*

Sul testo e la sua *Interpretatio* rinvio a DI CINTIO, *Nuove ricerche cit.*, 20 ss., con bibliografia.

¹¹ *Ubi rigorem iuris placare aut lenire specialiter exoramus, id observetur, ut rescripta ante edictum propositum impetrata suam habeant firmitatem, nec rescripto posteriore derogetur priori. quae vero postea sunt elicita, nullum robur habeant, nisi consentanea sint legibus publicis; maxime cum inter aequitatem iusque interpositam Interpretationem, nobis solis et oporteat et liceat inspicere* (a. 316).

¹² CTh. 11.31.2 (Valent., Teod.): *Digna vox maiestate regnantis legibus alligatum se principem profiteri: adeo de auctoritate iuris nostra pendet auctoritas. Et re vera maius imperio est submittere legibus principatum. Et oraculo praesentis edicti quod nobis licere non patimur indicamus* (a. 426). Alla luce di tale precetto generale, si potrebbe pensare a una regolamentazione specifica in tema di *praescriptio*, fosse ritenuto alla stregua del *ius*, e non di una *lex*, e come tale ad essa subordinato

Licet in negotiis, quae per actionem elicitam inchoari videntur, legitimus ad respondendum temporum semper cursus observandus sit, specialiter eos, qui aliqua pervaserint, non patimur per quamcumque occasionem differre negotium. Ideoque quum ille, qui fuerit de possessione deiectus, audientiam impetraverit, iuxta iuris ordinem intra annum ad recipienda, quae perdidit, nullatenus differatur. Nec aliqua pervasori dilatio concedatur, etiamsi pro hac re differenda beneficium principis potuerit obtinere.

Si proibiscono le dilazioni inutili che ritardano in modo ingiustificato i termini del processo. Quello dello spolio del possesso si atteggia a caso esemplare di una regola generale.

L'esposizione del commento è tale per cui si attua una generalizzazione del testo ufficiale; la disposizione diviene da eccezione a regola, applicabile non più soltanto al processo per rescritto a cui non si opera alcun riferimento.

Così, la tutela apprestata dal commento non prevede un accorciamento dei tempi processuali, come in CTh. 2.4.5, ma il loro rispetto.

In tal senso, vi è un'aggiunta che manca nel testo ufficiale, ossia la specificazione del termine, che non può essere dilazionato, ed è di un anno.

Tale inserimento non è previsto in altre costituzioni simili recepite nella *Lex Romana Visigothorum*, sembrando, dunque, un'innovazione dell'interprete; e riveste una certa importanza anche rispetto al testo ufficiale. Infatti, proprio l'*Interpretatio*, segnatamente il termine di un anno, è recepita nelle legislazioni posteriori¹³. Il dato, in tale ottica, potrebbe essere di aiuto anche nella datazione del commento come posteriore al 426.

Da un lato, l'*Interpretatio* presenta un'aggiunta non di poco conto, dall'altro nel commento sono omessi i riferimenti espliciti ad una tipologia esatta di processo. In tal modo, si viene a creare una riformulazione giuridicamente autonoma rispetto alla costituzione di riferimento.

Una corrispondenza con il processo per rescritto potrebbe trovarsi nell'espressione '*audientiam impetravit*'¹⁴ in quanto, come noto, il processo per *rescriptum* presupponeva la richiesta di udienza tramite rescritti e la sua concessione si incardinava con l'*editio actionis*, ossia la concessione di udienza da parte dell'ufficiale. Dunque, è possibile individuare solo una perifrasi, un riferimento adatto anche ad altre procedure. La mancanza di un *nomen* processuale, sembra un'omissione volontaria e, se si contestualizza, il dato si integra con

¹³ Cfr. G. DIURNI, *Le situazioni possessorie nel Medioevo: età longobardo-franca*, Milano 1988, 38 e nt. 89.

¹⁴ K. WIEDING, *Der justinianische Libellprozess: ein Beitrag zur Geschichte und Kritik des ordentlichen Civil-Prozesses wie zur Beurtheilung der gegenwaertigen Reformbestrebungen*, Wien 1865, 265, opera il paragone, dimostrando come questa in esame fosse parte di una fase più ampia che dava inizio al processo, proprio con la concessione di udienza. Questa, nel tempo, sarebbe stata richiesta sempre in modo formale, ma non con rescritto.

quanto emerso dalle interpretazioni alle prime costituzioni generali e confermato in via graduale dalle successive: i rescritti tendono a sparire come categoria normativa in favore della *lex*, per svariati fattori, storico-politici e giuridici¹⁵.

L'esposizione è tale che non si può pensare a semplici tagli o accorciamenti; si assiste, piuttosto, ad una riformulazione che distingue tra *negotium* e *actio*. Infatti, nell'interpretazione in esame, il *negotium* comprende l'intera vicenda processuale, mentre l'*actio* identifica solo la pretesa attorea.

4.- Ordo iuris Nell'*Interpretatio* è presente il richiamo all'*ordo iuris*, che si ritrova anche in altre *Interpretationes*, tipica delle stesse¹⁶.

Come noto, '*ordo iuris*' è un'espressione ancor oggi attuale, indicativa, per parte della dottrina, dell'ordine sistematico seguito nelle compilazioni passate¹⁷. Difatti è altrettanto noto che *ordo* sia un termine polisemico, presente sin dall'epoca classica¹⁸, identificativo di un settore militare¹⁹, o di una classe sociale²⁰. Segnatamente '*ordo*', in tale ultima accezione, trova larga diffusione in epoca augustea²¹.

Diversamente, l'*ordo*, specificato dal genitivo *iuris*, o suoi sinonimi, individua una categoria dogmatica²² di primaria importanza, che muta nei secoli.

In tale prospettiva, tale lemma, nel Tardo Antico, corrisponde a un concetto di matrice filosofica-religiosa²³, molto ampio, ed è recepito, come accadeva d'altronde anche per la giurisprudenza classica, in ambito giuridico, in particolare nelle *Interpretationes*.

Infatti, se si esaminano i commenti, si nota come *ordo*, in relazione a concetti giuridici *-ius*, *lex*²⁴ *iustitia*²⁵, *violentia*²⁶- sostituisca il

¹⁵ DI CINTIO, *Nuove ricerche*, cit., 19 ss., in particolare *interpr. Visig. ad CTh. 1.2.4*.

¹⁶ Per tale espressione, DI CINTIO, *L'Interpretatio Visigothorum*, cit., 13 e nt. 11; nt. 249, nt. 248 con letteratura, 22 s., e 37.

¹⁷ Sull'elaborazione del concetto di *ordo iuris* a partire dai testi della giurisprudenza classica, come sistema giuridico di carattere generale, cfr. M. LAURIA *L'ordo iuris' nella 'Lex Dei' e nell'Edictum Theodorici'*, in *Bollettino della biblioteca degli istituti giuridici*, 5, 1959, 154 ss., ID., *L'apologeticum' di Tertulliano e l'ordo iuris'*, Napoli 1962, *passim*, A. MANCINELLI, *Sul centralismo amministrativo di Teodorico. Il governo della Spagna in età ostrogota*, in *AARC.*, 19, 2001, 217.

¹⁸ Come in Gai 1.46: *Nam et si testamento scriptis in orbem servis libertas data sit, quia nullus ordo manumissionis invenitur, nulli liberi erunt, quia lex Fufia Caninia, quae in fraudem eius facta sint, rescindit. Sunt etiam specialia senatus consulta, quibus rescissa sunt ea, quae in fraudem eius legis excogitata sunt.*

¹⁹ *Ordo militiae* come in CTh. per *ordo curiae* cfr. Nov. Mai. 1.1.5. *Interpr. Visig. ad Nov. Mai. 1.1.11.*

²⁰ Quale *ordo senatorius* è presente già in iscrizioni di epoca preaugustea. Cfr. l'espressione *Uterque Ordo*, in Vell. 2.32.100, su cui A. CHASTAGNOL, *La naissance de l'ordo senatorius*, in *Mélanges de l'Ecole française de Rome. Antiquité*, 85, 1973, 583 ss.

²¹ Basti pensare alla *Lex Iulia de maritandis ordinibus*.

²² Gai 1.112: *Farreo in manum conveniunt per quoddam genus sacrificii, quod Iovi Farreo fit; in quo farreus panis adhibetur, unde etiam confarreatio dicitur; complura praeterea huius iuris ordinandi gratia cum certis et sollemnibus verbis praesentibus decem testibus aguntur et fiunt.*

²³ Sul concetto di *ordo* nei testi giuridici cfr. DI CINTIO, *Nuove ricerche*, cit., 91 e nt. 40, ove si esamina l'*ordo iustitiae* come giustapposto all'*ordo naturae*.

²⁴ *Interpr. Visig. ad CTh. 4.8.9 (a.393)*

²⁵ *Interpr. Visig. ad CTh. 2.1.5* su cui cfr. DI CINTIO, *Nuove ricerche*, cit., 92 ss.

corrispondente concetto di ‘*ius*’ nella costituzione di riferimento²⁷. E, alla stregua del *ius*, può indicare sia l’ordinamento sia il *ius singulare*, come visto per le costituzioni recepite nel *Codex Theodosianus*.

In *interpr. Visig.* ad CTh. 2.4.5, si può notare che l’*ordo iuris* è accostato al *mos*, al *mos* è accostato il ‘*iuris suffragium*’. Queste espressioni, *ordo iuris* e *suffragium*²⁸ presentano, tutte, un comune dato denominatore, ossia il fatto che individuano una regolamentazione dell’istituto in oggetto, un ordine appunto. Ma, se la *regula*²⁹ e l’*ordo* si connotano per la loro natura descrittiva, il *suffragium*, almeno nel senso delle costituzioni del *Theodosianus*, si connota per la sua precettività, derivando dalla volontà imperiale.

Il mutamento espressivo, a mio avviso, sottende a un nuovo assetto giuridico. Se la *regula iuris*³⁰ prevedeva, infatti, l’elaborazione di *prudentes*³¹, ora è l’imperatore che determina la regolamentazione di un istituto, è la sua volontà, ossia il *suffragium*.

Ordo iuris, invece, è un termine che appartiene, in questo periodo storico, alle scuole di diritto, alle strutture di pensiero filosofico³² alle scuole d’Occidente ed è filtrato nella legislazione gota, non solo nelle *Interpretationes*³³. Proprio la sua ricorrenza ne è ulteriore conferma, dato che le *Interpretationes*, o molte di esse, sono a loro volta il frutto della elaborazione delle scuole di diritto, come acquisito.

²⁶ *Ordo violentiae*, in *Interpr. Visig.* ad CTh. 9.10.1, su cui DI CINTIO, *L’Interpretatio*, cit., 105 ss.

²⁷ *Interpr. Visig.* ad CTh. 4.8.9 (=4.8.4) (Theodos., Arcad., Honor.): *Si cui super statu suo quaestio moveatur, qui diuturno tempore, hoc est per viginti annorum spatia in libertatis possessione duravit, vel quem asserant suffragia munerum et privilegia meritorum, quive iis praesentibus, qui dominos se esse contendunt, in hominum erit celebritate versatus, nulla ei dandi assertoris necessitas imponatur, sed liber assistat et statum suum ipse tueatur, calumniantem repellat, redarguat persequentem, ne fluctuet dubius, si de alieno necesse habebit pendere fastidio. de aliis vero, quos nec honor aliquis, nec superscriptione praedicti temporis privilegium militare defendit, antiqui iuris forma servetur* (a.393).

Interpretatio: Qui viginti annos non occulte, sed publice in libertate duraverint et aliquid officii vel militiae, praesente et tacente petitore, gesserint, assertorem quaerendi eos necessitas non manebit, sed ipsi per se, si voluerint, adversus petitorem, quod libertati eorum competit, exsequuntur. circa alios vero, qui nescientibus dominis latuerint, prioris legis ordo servabitur.

²⁸ Sul termine *suffragium* cfr. nt. 1.

²⁹ D. 50.17.1 (Paul. 16 ad Plaut.): *Regula est, quae rem quae est breviter enarrat. non ex regula ius sumatur, sed ex iure quod est regula fiat. Per regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et, ut ait sabinus, quasi causae coniectio est, quae simul cum in aliquo vitiata est, perdit officium suum.*

³⁰ Le dinamiche della *regula iuris* nell’esperienza giurisprudenziale precedente sono molto complesse e di incerta ricostruzione, non essendo oggetto specifico della presente trattazione, mi limito a rinviare a L. DI CINTIO, *Considerazioni su alcuni aspetti della «Interpretatio Visigothorum» in tema di giudizio*, in *RDR.*, 17, 2017, 1 ss., specialmente dalla nt. 4 e ss., con bibliografia, a cui adde AA. VV., *Regulae iuris. Ipotesi di lavoro tra storia e teoria del diritto*, (C. MASI, C. CASCIONE curr.) Napoli 2016.

nt. 4 e ss.

³² *Ordo iuris* è presente in Cassiodoro, (Var. 1.23.2: *...Quibus pro legum ratione susceptis et, si iuris ordo patitur, definitis tunc patricius Paulinus, quicquid adversum supra memoratos magnificos viros se habere causatur, pari sorte depromat*) i cui legami con Teodorico sono noti. Cfr., sul punto, MANCINELLI, *Sul centralismo amministrativo di Teodorico*, cit., 2001, 217.

³³ Cfr. nt. successiva.

L'*ordo iuris*, dunque, nel contesto qui esaminato, a mi avviso, rappresenta il diritto applicabile, al pari della *regula iuris* e in parte di *suffragium*. *Ordo iuris* si atteggierebbe a *species* del *genus*, *ordo*. L'uso e l'elaborazione di tale categoria mi sembra di particolare rilievo, poiché, come noto, l'*ordo iuris* andrà, nel tempo, ad identificare una costruzione giuridica giustapposta ad altre concezioni dell'ordinamento. Sarà una categoria che nel Medio Evo avrebbe rivestito importanza pari al concetto di *ius* di epoca precedente³⁴.

5.- *Ruptis denuntiationum ambagibus*. La costituzione seguente è

CTh. 2.4.6 (=2.4.6) (Arcad., Honor., Theodos.): *Si quis debiti, quod ex foenore vel mutuo data pecunia sumpsit exordium vel ex alio quolibet titulo in literarum obligationem facta cautione translatum est, seu fideicommissi dirigat actionem, aut momentariam possessionem pervasione violatam vel quodlibet interdictum efflagitet, seu inofficiosum arguat testamentum, vel tutelae seu negotiorum actionem intendat, ruptis denuntiationum ambagibus, inter ipsa cognitionum auspicia rationem exprimere ac suas allegationes iubeatur proponere, denuntiatione et temporum observatione remota, quam in ceteris civilibus causis, quarum tamen aestimatio centum solidorum summam excedat, volumus custodiri*³⁵ (a. 406).

In continuità con la precedente, in questa costituzione si predispose ancora l'accorciamento dei tempi processuali, in specifico dei formalismi della *denuntiatio*. Nel testo si pone un limite per materia e valore, al rimedio, per la cui applicazione sono elencati alcuni casi: l'*obligatio litteris*, la violazione del possesso, e i casi che sono coperti da tutela interdittale.

All'interno della sua elencazione, la costituzione rappresenta uno dei rari casi in cui è attestata l'*obligatio litteris*³⁶, specificatamente un *nomen transcripticium*. Nella costituzione, inoltre, essa è distinta dalla *cautio*, risultando un mezzo di assunzione della garanzia stessa. Il dato assume un valore preciso, se collegato con quanto visto in altre costituzioni, rispetto a cui, era avanzata l'ipotesi che la *cautio*, già in questo periodo, indicasse il contratto letterale³⁷.

Così trova ulteriore conferma l'idea per cui, ancora nel V secolo, la scrittura avesse valore probatorio rispetto alla *cautio*, indicativa di una garanzia³⁸. La presenza di un'assicurazione sulla certezza del debito, o su altri aspetti personali o patrimoniali poteva giustificare lo

³⁴ Per tutti cfr. M. SBRICCOLI, *Ordo iuris: storia e forme dell'esperienza giuridica*, Milano 2003, *passim*.

³⁵ C. 8.1.4: (Arc., Hon.): *Si quis quodlibet interdictum efflagitet, ruptis veteribus ambagibus inter ipsa cognitionum auspicia rationem exprimere ac suas adlegationes iubeatur proponere*.

³⁶ Gai 3. 133 e 134, 3.93.

³⁷ Per tale teoria cfr. S. RICCOBONO, 'Stipulatio' ed 'instrumentum' nel diritto giustiniano, in ZSS., 15, 1914, 328 s., *cautio* starebbe per scrittura in questo brano.

³⁸ Sulla *cautio*, DI CINTIO, *Nuove ricerche*, cit., 30 ss.

snellimento di alcune formalità riguardanti il processo, come il caso del *procurator* e la continuazione della causa con successori³⁹.

Nell'elenco compaiono anche le situazioni possessorie menzionate in CTh. 2.4.5. Tale ripetizione corrobora l'idea che le procedure, considerate rispettivamente in CTh. 2.4.5 e CTh. 2.4.6, fossero differenti (*denuntiatio* ed *editio*), con la conseguente diversità delle formalità richieste.

Tuttavia, in entrambi i passi il meccanismo alla base della tutela è quello di semplificare l'*actio*⁴⁰.

Sotto questo profilo, il brano è stato visto come il tassello di una linea evolutiva che, sulla scia del processo formulare, appresta una tutela abbreviata nei tempi⁴¹.

Non di meno, la differenza rispetto al processo formulare, per quanto riguarda ciò che rileva in questa sede, sta proprio nel tipo di protezione; se nella procedura oramai soppressa esso consisteva, come noto, negli interdetti, dunque in rimedi che individuano istituti giuridici diversi dall'azione, ora è l'azione stessa che è modificata, in particolare la fase iniziale detta in questa costituzione.

La presenza della *denuntiatio*, come fase da cui dipende l'esatto incardinamento del processo, solleva problemi di coordinamento con il testo precedente che menziona e l'*editio*⁴², nonché con i brani che menzionano *litis contestatio*⁴³ e *publicatio cause*⁴⁴.

Sebbene si sia pensato all'uso di sinonimi per indicare la medesima fase processuale⁴⁵, anche in forza del relativo titolo del *Codex*

³⁹ La costituzione relativa è CTh. 2.4.3 in cui si ravvisa la regolamentazione della *cautio*. C.Th. 2.4.3 e CTh. 2.4.6 sarebbero da collegare tra loro; così l'uno chiarisce il senso dell'altro. Per CTh. 2.4.3 si veda DI CINTIO, *Considerazioni*, cit., 1 ss.

⁴⁰ Del brano si occupa E. LEVY, *Possessory Remedies in Roman Vulgar Law*, in *Studi in onore di Ferrini*, 3, Milano 1948, 115, che fa notare come l'abolizione dell'*exceptio vitiosae possessionis* abbia avuto diverse implicazioni, nel caso di 2.4.6 *ad interdicta* che furono estese dalla *litis denuntiatio* e alle regole sull'osservanza dei termini processuali.

⁴¹ Che gli interdetti avessero perso la loro specificità in favore di un trattamento processuale equiparato all'azione diretta, è pacifico tra gli studiosi, alla luce anche della abolizione del processo formulare. Tale aspetto è bene evidenziato da: L. CAPOGROSSI-COLOGNESI, *Interdetti*, in *Enc. dir.* 21, Milano 1971, 927 ss., e di recente da R. FERCIA, 'Actiones' ed 'actio utilis ex causa interdicti': vicende storiche, anomalie, opacità, in *Diritto e Storia*, 8, 2009, che individua l'antecedente di questo interdetto a protezione della *momentaria possessio*, in una epigrafe bronzea del 69, nota come la tavola di Esterzili in Sardegna.

⁴² Il testo che menziona la necessità dell'*editio* come atto introduttivo è CTh. 2.4.4, esaminato in DI CINTIO, *Nuove ricerche*, cit., U. AGNATI, *Costantino abolisce la 'privata testatio' (CTh. 2.4.2)*, *Teoria e storia del diritto privato*, 5, 2012, 10 ss.

dedica un approfondito lavoro esegetico proprio a tale brano, ponendolo, tra l'altro, in relazione all'*editio* di CTh. 2.4.6.

⁴³ CTh. 1.2.10 e, *Interpr. Visig.* a 2.4.2.

⁴⁴ *Interpr. Visig.* ad CTh. 1.2.10.

⁴⁵ AGNATI, *La 'privata testatio'*, cit., 10 ss., esamina il brano in merito alla espressione '*denuntiatio*'. Lo studioso accoglie l'opinione di J. GOTOFREDO, *Codex Theodosianus cum perpetuis commentariis*, Lipsiae 1789, 110 ss., che nei suoi *Paratitla* assimila, dal punto di vista di sostanziale, la *denuntiatio*, alla *litis contestatio*, alla *testatio*, e sarebbe semplicemente una variante terminologica. Così la tortuosità della *denuntiatio* che comporta lungaggini processuali contribuisce a rendere necessaria l'applicazione di alcune eccezioni. Diversamente avviso sono M. KASER- K. HACKL, *Das römische Zivilprozess*, München 1996, 570 s., secondo cui

*Theodosianus*⁴⁶, una disamina del contenuto conduce a una ipotesi diversa. Come noto, all'interno del *Codex Theodosianus*, si delineano diverse procedure⁴⁷, *per rescriptum*, *per libellos*, o una meno formale a seconda della materia e del valore⁴⁸.

L'*editio* era propria della procedura *per rescriptum*,⁴⁹ mentre la *denuntiatio*⁵⁰ di quella *per libellos* privati. Rispetto ad essi, la *litis contestatio* sembra una fase più ampia, che include una sorta di contraddittorio precedente⁵¹. Ed è presente nelle *Interpretationes* più che nelle costituzioni ufficiali, segno di un processo diffuso nell'Occidente, parzialmente diverso da quello regolamentato dagli imperatori di Oriente⁵². In particolare, il processo civile emergente dai commenti risulta meno formale, con fasi più ampie, meno frammentarie.

6.- Hoc de iure adiectum est La semplificazione della procedura è limitata per materia e per valore, si individua, dunque, anche un criterio di competenza, diverso da quello per territorio e per grado⁵³, e che si individua anche nella relativa *Interpretatio* di seguito riportata:

Pro repetendo debito, unde certa scriptura profertur, seu de eo, quod alicui fideicommissum est, ut daretur, aliquis agat, aut aliquid sibi alleget fuisse pervasum, aut quodlibet intra annum beneficium momenti requirat, aut testamentum dicat non esse legitimum, vel de tutela aliquid proponat, non exspectetur, ut prius, quod repetit, apud

rispetto alla *denuntiatio* di CTh. 2.4.6 si viene a creare una discrasia sostanziale con la costituzione di Costantino, in quanto prevedeva una procedura diversa

⁴⁶ *'De denuntiatione vel editione rescripti'*. Il *vel* è stato considerato in senso assimilante a partire da GOTOFREDO, *Codex Theodosianus*, cit., 110 ss., invero, nulla osta ad una lettura del *vel* in senso disgiuntivo, alternativo, alla luce anche del fatto che il processo avrebbe preso impulso da un rescritto imperiale o da una mera iniziativa privata.

⁴⁷ Le differenze tra l'istituto citato in CTh. 2.4.6 e CTh. 2.4.2 di Costantino sono individuate e descritte nel dettaglio da A. STEINWETER, *Die Litiskontestation Libellprozess*, in ZSS., 50, 1930, 138, in particolare il libello, previsto nell'una, è assente nell'altro ove la formalità della parte sarebbe consistita nel rendere una dichiarazione presso l'ufficiale preposto e non allegare il libello a scapito della oralità del processo. Dunque, si potrebbe ipotizzare che questo particolare tipo di processo per rescritto prendesse le mosse dalla *editio* e non dalla *denuntiatio*. Cfr, ntt. successive, e MARGETIC, *La 'litisdenuntiatio' nel primo periodo postclassico*, in AG., 102, 1992, 498.

⁴⁸ Sempre per GOTOFREDO, *ad l. 2 ad Codicem*, le *ambages* si riferirebbero all'antico processo formulare.

⁴⁹ Si veda il testo precedente, CTh. 2.4.5.

⁵⁰ CTh. 2.4.2 (Constantinus): *Denuntiarum vel apud provinciarum rectores vel apud eos, quibus actorum conficiendorum ius est, decernimus, ne privata testatio, mortuorum aut in diversis terris absentium aut eorum, qui nusquam gentium sint, scripta nominibus, falsam fidem rebus non gestis affingat* (a.315).

⁵¹ Sulla *litis contestatio* nelle costituzioni del *Codex Theodosianus* e nell'*Interpretatio* cfr. L. DI CINTIO, *La 'litis contestatio' nell'Interpretatio alariciana*, in BDR., 42, 2015, 321, con letteratura.

⁵² DI CINTIO, *La 'litis contestatio' nell'Interpretatio alariciana*, cit., 321 ss.

⁵³ F. PERGAMI, *La competenza giurisdizionale dell'imperatore nel processo di età tardoimperiale. Lezione tenuta a Napoli presso l'Associazione di Studi Tardoantichi il 29 aprile 2008*, in www.ast.org, individua la competenza di valore dell'imperatore in C. 7.62.37. Qui non si individua una competenza ma si dividono le formalità in base al valore.

acta proponat, aut ordo ipsius causae petatur scriptus, sed mox apud iudicem sine ulla temporum mora, quae per hoc videtur affferri, causam suam proponat et omnes partes suae probationis exhibeat. Quam rem etiam in civilibus negotiis praecipimus observari, quae tamen minus quam centum solidorum summam valere constiterit. Hoc de iure adiectum est.

L'*Interpretatio* presenta una generalizzazione, rispetto a C.Th. 2.4.6, per quanto concerne i debiti. In altri termini, il testo difetta dell'esemplificazione dell'*obligatio litteris*, del *foenus*, del mutuo.

Nel commento non è presa in considerazione nemmeno una fase precisa del processo. Infatti, come visto in altri casi, non è menzionato il *nomen* dell'istituto tecnico introduttivo del processo, *editio* o *denuntiatio*, ma si adotta una perifrasi che descrive la condotta richiesta, ossia la dichiarazione resa presso l'ufficiale *apud acta*. Ciò può essere considerato indice del fatto che la procedura, postulata dall'interprete, fosse maggiormente generica rispetto a quella delineata dal *Codex Theodosianus*, in corrispondenza con quella maggior libertà di forme del processo provinciale e di quanto ipotizzato in merito alla *litis contestatio*.

A fare da contraltare alla riduzione e semplificazione delle tipologie processuali, vi è, come nel commento precedente, l'inserimento del termine di un anno, assente nel testo ufficiale. La precisione di tale termine, il suo ripetersi in commenti diversi, (nonché la loro trasmissione nelle legislazioni posteriori), lasciano credere che non sia frutto di una scelta casuale o isolata, ma avrebbe rispecchiato quella che probabilmente era la prassi giudiziaria nell'Occidente romano-barbarico.

La chiusa recata dall'*Interpretatio*, '*hoc de iure adiectum est*', è parte di quella serie di rinvii al *ius* sparsi e che hanno sollevato tanto interesse in letteratura⁵⁴. Ma l'espressione '*hoc de iure adiectum est*' non è usuale all'interno di tale categoria, nel senso che, se negli altri casi i rimandi sono programmatici, in questo e in *interpr. Visig.* ad C.Th. 2.4.1⁵⁵, essi risultano soddisfatti.

Tendenzialmente, se ne giustifica la presenza tramite l'idea che i rinvii sarebbero stati una sorta di promemoria lasciati distrattamente dai commissari⁵⁶.

In proposito, si può osservare che le due interpretazioni appartengono allo stesso libro e al medesimo titolo. Alla luce della loro collocazione, nonché della loro unicità, è possibile che la chiusa delle due costituzioni siano dovute alla stessa mano, ossia un commissario

⁵⁴ Cfr., per la tematica dei rinvii al *ius*, DI CINTIO, *L'Interpretatio* cit. p. 18 s., con bibliografia. Ancora ad oggi, paradigmatico è lo studio di C.A. CANNATA, *I rinvii al 'ius' nella 'Interpretatio' al Codice Teodosiano*, in *SDHI.*, 27, 1962, 292 ss.

⁵⁵ L'analisi di C.Th. 2.4.1, e la relativa *Interpretatio*, si trova in DI CINTIO, *Nuove ricerche*, cit., 109 s.

⁵⁶ Il rinvio, appunto perché soddisfatto, può essere attribuito ai commissari di Alarico. Ma il rinvio stesso, è isolabile facilmente dal contesto. Dunque, non si può in automatico estendere la paternità dell'intera *Interpretatio* al commissario autore dell'aggiunta. In tal senso CANNATA, *I rinvii*, cit., 292 ss., R. LAMBERTINI, *La Codificazione di Alarico II*, Torino 1991, 67 ss.

compilatore, ma non necessariamente estensore unico dei due commenti. Una sorta di revisore che avrebbe annotato anche ciò era stato aggiunto.

Se queste ipotesi possono essere plausibili, maggiormente complesso, invece, risulta individuare il rinvio al *ius*.

L'opinione tradizionale ravvisa in esso un rimando alla giurisprudenza alla classica⁵⁷, ma l'analisi delle *Interpretationes* sin qui condotta ha lasciato emergere che il *ius*⁵⁸ è recepito nelle *Interpretationes* come parte dell'*ordo*, ossia dell'ordinamento, come diritto vigente, e avrebbe indicato una regolamentazione specifica di un istituto, ed era subordinato alla legge generale.

Invero, si è visto che il *ius* assume un senso più ampio nella *Lex Romana Visigothorum*, proprio nelle interpretazioni coincide con una parte dell'ordinamento vigente, è una parte dell'*ordo* e indica regole specifiche, diverse dalla legge generale.

Potrebbe essere, alla luce di quanto detto, che, nel caso di *Interpr. Visig.* ad CTh. 2.4.6, esso coincidesse con quel termine di un anno omissso nella costituzione e 'adiectus' al commento. In tale prospettiva, l'espressione 'ius' potrebbe trovare ragion d'essere anche nel fatto che proprio l'anno era il termine previsto nel processo formulare per la tutela interdettale.

7.- Prime riflessioni Dall'esame delle *Interpretationes* a CTh. 2.4.5 e CTh. 2.4.6 si conferma che il processo nell'Occidente romano-barbarico segue una procedura semplificata, con meno fasi, ma inserisce dei limiti temporali precisi sia per il giudice sia per le parti. Così, il termine di un anno rappresenta un'innovazione, rispetto alle costituzioni ufficiali, che si trasmette anche nelle legislazioni posteriori.

Ancora una volta le interpretazioni visigote sembrano aver apportato innovazioni, non soltanto limitate al caso commentato, ma sarebbero il frutto di concettualizzazioni elaborate dalle scuole di pensiero del tempo⁵⁹. La riflessione filosofica è recepita in quella giuridica e si assiste a una nuova prospetta del *ius* che diviene *ordo*, ordinamento, una categoria recepita in questi testi, ma che troverà ampia diffusione e assurgerà a paradigma nei secoli successivi.

⁵⁷ Cfr. H. FITTING, *Über einige Rechtsquellen der vorjustinianischen später Kaiserzeit*, in ZSS., 11, 1873, 238, seguito in ciò da A.L. CHECCHINI, *Scritti giuridici e storico giuridici*, Padova 1958, 42.

⁵⁸ P. BIANCHI, *Iura-leges: un'apparente questione terminologica della tarda antichità: storiografia e storia*, Milano 2007, 115 ss, è dell'idea per cui il *ius* non sarebbe solo il riferimento alla giurisprudenza classica, ma il diritto da applicare al caso concreto.

⁵⁹ Queste affermazioni sono argomentate, con riferimenti bibliografici, in, DI CINTIO, *L'Interpretatio Visigothorum*, cit., *passim*, EAD., *Nuove ricerche*, cit., *passim*.