

IL MUTUO DI DERRATE NELLA LEGISLAZIONE IMPERIALE

Francesco Fasolino*

SOMMARIO: 1. *L'economia romana e il sistema degli scambi in natura* – 2. *Il mutuo di derrate nella legislazione imperiale* – 3. *Qualche osservazione finale*

1. *L'economia romana e il sistema degli scambi in natura*

Come ha sottolineato Francesco Paolo Casavola¹, la genesi dei diritti individuali che, ereditati dalla tradizione romanistica, la scienza giuridica europea ha poi provveduto a dogmatizzare nella figura del diritto soggettivo, va rinvenuta nella risalente necessità di regolamentare l'appartenenza dei beni (e, nella multimillenaria storia delle civiltà del mediterraneo, anche delle persone): se il diritto di proprietà rappresenta, senza dubbio, l'archetipo del diritto soggettivo, tuttavia, allorché le società antiche passarono da un'economia agricolo-pastorale, fondata essenzialmente sullo sfruttamento della terra, ad un'economia gravitante intorno agli scambi ed i commerci, fu il diritto di credito a divenire il perno del nuovo sistema ed il mutuo, in particolare, la figura negoziale maggiormente rilevante nell'ambito socio-economico².

La dottrina romanistica che finora si è dedicata ad approfondire la disciplina del *mutuum*,³ quale fonte primaria di obbligazioni riconducibili al novero di quelle *re*

* Professore associato di Storia del diritto romano nell'Università degli Studi di Salerno.

** Il saggio è destinato agli scritti in onore del prof. Francesco Paolo Casavola, di prossima pubblicazione.

¹ F. P. CASAVOLA, *I diritti umani*, Torino, 1997, 19.

² In tal senso, tra i tanti, V. GIUFFRÈ, voce '*Mutuum*' (*Storia*), in *Enc. dir.*, XXVII, Milano, 1977, 414 ss.; ID., *La 'datio mutui'. Prospettive romane e moderne*, Napoli, 1998.

³ La letteratura sul mutuo è praticamente sterminata. Senza alcuna pretesa di completezza, si segnalano, tra gli altri, i contributi di: G. APICELLA, voce '*Mutuum*' in *Dig. it.*, XV.2, 1904-1911, 1161 ss., in part. 1167 ss.; E. BETTI, *Diritto romano I. Parte generale*, Padova, 1935, 31 ss. e 210 s.; ID., *La struttura dell'obbligazione romana e il problema della sua genesi*, Milano, 1955; B. BIONDI, *Istituzioni di diritto romano*⁴, Milano, 1972, 474 ss.; A. BURDESE, *Manuale di diritto privato romano*⁴, Torino, 1993, 284 ss.; P. FREZZA, *Corso di storia di diritto romano*, Roma, 1974, 407; R. GAMAUF, voce '*Mutuum*' in *Der Neue Pauly. Enzyklopädie der Antike*, Stuttgart – Weimar, 2008, 566; V. GIUFFRÈ, voce '*Mutuum*' (*Storia*), cit. 414 ss.; ID., *La 'datio mutui'*, cit.; ID., *Il diritto dei privati nell'esperienza romana*³, Napoli, 2002; F. GLÜCK, *Commentario alle Pandette XIV*, traduzione italiana con commento di P. BONFANTE, Milano, 1907; E. GÓMEZ ROYO, *El mutuo en las fuentes postclásicas bizantinas*, Valencia, 1992; G. GROSSO, *Il sistema romano dei contratti*³, Torino, 1963; ID., *Schemi giuridici e società nella storia del diritto privato romano. Dall'epoca arcaica alla giurisprudenza classica: diritti reali ed obbligazioni*, Torino, 1970, 353ss.; P. HUSCHKE, *Die Lehre des römischen Rechts vom Darlehn un die dazu gehörigen Materien*, Stuttgart, 1882, rist. Amsterdam, 1964; BYOUNG-HO JUNG, *Darlehensvaluation in römischen Recht*, Göttingen, 2002; M. KASER, '*Mutuum*' und '*stipulatio*', in *Eranion in honorem G.S. Maridakis I*, Athenis, 1963, 155 ss.; J.M. KELLY, *A hypothesis on the origin of 'mutuum'*, in *IJ*, V, 1970, 156 ss.; H.

contractae, ha però sin qui riservato attenzioni solo sporadiche al mutuo di derrate, con accenni per lo più diretti a sottolinearne le peculiari deroghe alla disciplina generale degli interessi⁴.

Eppure, se il prestito di consumo integrò un istituto cardine nel sistema economico romano, la sua realizzazione mediante la consegna di beni, piuttosto che di *pecunia*, sembra costituire una costante nel corso di tutte le epoche in cui si sostanziò l'esperienza giuridica di Roma; in questo senso, attraverso la disciplina e le applicazioni pratiche che ad essa furono riservate, la figura presenta caratteri tali da poter assurgere a fenomeno rivelatore dei cambiamenti di ordine economico, sociale e politico a cui la comunità dei *cives* andò incontro.

L'esistenza di un'economia che prescindesse, in tutto o in parte, dal ricorso alla moneta e si svolgesse mediante scambi in natura, costituisce una circostanza che, pur senza essere negata, appare, invero, troppo spesso trascurata con riferimento

KRELLER, voce *Mutuum*, in *PWRE*, Suppl. VI, 1935, 571 ss.; G. LONGO, voce '*Mutuum*' (*Diritto romano*), in *Noviss. dig. it.*, X, Torino, 1964, 1048 s.; U. VON LÜBTOW, *Beitrage zur Lehre von der Condictio nach römischem und geltendem Recht*, Berlin, 1952; ID., *Ulpian's Konstruktion des sogenannten Vereinbarungsdarlehens*, in *Syntelesia. Studi in onore di V. Arangio-Ruiz*, II, Napoli, 1984, 1212; ID., *Die Entwicklung des Darlehensbegriffs in römischen und im geltenden Recht mit Beiträgen zur Delegation und Novation*, Berlin, 1965; C.A. MASCHI, *La categoria dei contratti reali. Corso di diritto romano*, Milano, 1973; ID., *La gratuità del mutuo classico*, in *Studi Ballardori Pallieri*, Milano, 1978, 295 ss.; ID., *Il diritto romano I. La prospettiva storica della giurisprudenza classica*², Milano, 1980; J. MICHEL, *Gratuité en droit romain*, Bruxelles, 1962; S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano II*, Milano, 1928, 251; E. QUADRATO, *Promutuum*, in *SDHI*, 7, 2007, 70 ss.; M.S. REVUELTA, *La gratuidad del mutuum en el derecho romano*, Jaén, 1999; G. SACCONI, '*Conventio*' e '*mutuum*', in *Index*, XV, 1987, 432 ss.; ID., *Ricerche sulla 'stipulatio'*, Camerino, 1989; A. SACCOCCIO, *Mutuo reale e mutuo consensuale nel sistema giuridico latinoamericano*, in *Roma e America*, 27/2009, 101 ss.; ID., *Mutuo reale, accordo di mutuo e promessa di mutuo in diritto romano*, in *Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato*, a cura di R. FIORI, Napoli, 2011, 345 ss.; ID., *Mutuam pecuniam dare. Mutuo reale e mutuo consensuale nel diritto romano*, Modena, 2014; E. SARAY TAPIA, *El mutuo en derecho romano*, Santiago del Cile, 1968; F. SCHWARZ, *Die Grundlage der 'condictio' im klassischen römischen Recht*, Münster-Köln, 1952; G. SEGRÈ, *Mutuo e stipulatio nel diritto romano classico e nel diritto giustiniano*, in *Studi in onore di V. Simoncelli*, Napoli, 1917, 331 ss., ora in ID., *Scritti vari di diritto romano*, Torino, 1952, 477ss.; E. SEIDL, *Der Eigentumsübergang beim Darlehen und 'depositum irregulare'*, in *Festschrift F. Schulz*, I, Weimar, 1951, 373; O. STANOJEVIĆ, *La 'mutui datio' du droit romain*, in *Labeo*, XV, 1969, 311 ss.; P.E. VIARD, '*La mutui datio*'. *Contribution à l'histoire du fondement des obligationes à Rome*, Paris, 1939, 14 ss.; P. VOCI, *Istituzioni di diritto romano*⁵, Milano, 1996, 389 ss.; E. VOLTERRA, *Corso di istituzioni di diritto romano*, Roma, 1996, 554 ss.

⁴ Cenni alla disciplina dei tassi di interesse praticati per i mutui di derrate sono rinvenibili in: G. CERVENCA, voce *Usura (dir. rom.)*, in *Enc. dir.*, XLV, Milano, 1992, 1127; J. ROSET, '*Mutui datio*' y otros supuestos de '*condictio*', in *Derecho romano de obligaciones. Homenaje al Profesor J.L. Murga Gener*, Madrid, 1994, 242 s.; L. SOLIDORO, *Sulla disciplina degli interessi convenzionali nell'età imperiale*, in *Index*, XXV, 1997, 558 s. e G. LUCHETTI, *Il prestito ad interesse in età giustiniana*, in *Cultura giuridica e diritto vivente. Special Issue: L'economia delle passioni. Etica, diritto e mercato finanziario tra antico e moderno. Atti del Convegno di Urbino, (13 giugno 2016)* a cura di M. Frunzio, 2016, 8 e nt. 34.

all'esperienza giuridica romana⁵. E tuttavia, presso gli autori antichi non mancano testimonianze della percezione che la ricchezza monetaria derivasse da quella materiale: così Cicerone⁶, nel *De re publica*, parlando del sistema sanzionatorio vigente nella Roma delle origini, sottolinea come questo prevedesse multe che imponevano la consegna di ovini o bovini, perché in quel tempo l'agiatezza consisteva nell'avere la disponibilità di greggi e terre; Varrone⁷, nell'illustrare il significato dell'aggettivo 'pecuniosus' (ricco), lo ricollega all'espressione 'pecunia magna' (denaro abbondante), mentre 'pecunia' discenderebbe da 'pecus' (bestiame), collegando le origini della parola all'ambiente pastorale; alle stesse conclusioni perviene Plinio il Vecchio⁸, allorché afferma che «*pecunia ipsa a pecore appellatur*».

L'argomento è preso in esame anche da un adeguato numero di fonti giuridiche. Tra le più significative, può senz'altro annoverarsi quella pervenutaci in Paul. 33 *ad ed.* D. 18.1.1 pr.⁹:

Origo emendi vendendique a permutationibus coepit. Olim enim non ita erat nummus neque aliud merx, aliud pretium vocabatur, sed unusquisque secundum necessitatem temporum ac rerum utilibus inutilia permutabat, quando plerumque evenit, ut quod alteri superest alteri desit. Sed quia non semper nec facile concurrebat, ut, cum tu haberes quod ego desiderarem, invicem haberem

⁵ Per un panorama degli studi sull'economia antica cfr. M.I. FINLEY, *L'economia degli antichi e dei moderni*, Bari-Roma, 1977; K. POLANYI, *Traffici senza mercato ai tempi di Hammurabi*, in *Traffici e mercati negli antichi imperi. Le economie nella storia e nella teoria*, a cura di K. Polanyi, Torino, 1978, 15ss.; ID., *Aristotele scopre l'economia*, in ID., *Economie primitive, arcaiche e moderne. Ricerca storica e antropologia economica*, Torino, 1980, 78 ss.; A.L. OPPENHEIM, *L'antica Mesopotamia. Ritratto di una civiltà scomparsa*, Roma, 1980; ID., *Uno sguardo generale alla storia economica della Mesopotamia*, in *Traffici e mercati*, cit., 37 ss.; K. POLANYI, *La sussistenza dell'uomo. Il ruolo dell'economia nelle società antiche*, Torino, 1983; P. CECCARELLI MOROLLI, *Prodromi di "diritto commerciale" nel Vicino Oriente Antico alla luce dei "Codici" mesopotamici: alcuni brevi cenni*, in *Iura Orientalia*, IV, 2008, 1 ss.; P. MALANIMA, *Progresso o stabilità? Il mercato nelle economie preindustriali*, in *Studi storici*, 50.3, 2009, 5 ss.; O. BULGARELLI, *Moneta ed Economia nell'Antica Mesopotamia (III-I millennio a.C.)*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 3, 2009, 1ss.; G. L. GREGORI, *Appunti su società ed economia nella Sicilia d'età imperiale*, in *Pignora amicitiae. Scritti di storia antica e di storiografia offerti a M. Mazza*, II, Acireale-Roma, 2012, 299 ss.

⁶ Cic, *de rep.* 2.9.16: *Tum, id quod retinemus hodie magna cum salute rei publicae, auspiciis plurimum obsecutus est Romulus. Nam et ipse, quod principium rei publicae fuit, urbem condidit auspicato, et omnibus publicis rebus instituendis, qui sibi <ad>essent in auspiciis, ex singulis tribubus singulos cooptavit augures, et habuit plebem in clientelas principum discriptam — quod quantae fuerit utilitati post videro—multaeque dictione ovium et boum — quod tunc erat res in pecore et locorum possessionibus, ex quo pecuniosi et locupletes vocabantur — non vi et supplicii coercebat.*

⁷ Varr. *LL.* 5.92.

⁸ Plin. *NH.* 18.11.

⁹ Il passo è stato ritenuto genuino da V. SCIALOJA, *Compra-Vendita, lezioni stenografate e compilate dal dott. G. Pulvirenti*, Anno Accademico 1906-1907, Roma, 1907, 22 nt. 1. Suggestiscono la soppressione o l'inserimento di uno o più termini G. BESELER, *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen*, III, Tübingen, 1913, 13 e B. KÜBLER, *Geschichte des römischen Rechts*, Leipzig-Erlangen, 1925, 352 nt. 2 ma le variazioni, pur se accolte, non muterebbero il senso della notazione paolina.

quod tu accipere velles, electa materia est, cuius publica ac perpetua aestimatio difficultatibus permutationum aequalitate quantitatis subveniret. Eaque materia forma publica percussa usum dominiumque non tam ex substantia praebet quam ex quantitate nec ultra merx utrumque, sed alterum pretium vocatur.

Il frammento proviene dal commento all'editto di Paolo e si occupa di descrivere l'origine dell'*emptio-venditio*. A tale incombenza l'autore provvede attraverso il richiamo alle forme di scambio primitive, che vengono assunte quale termine di raffronto per evidenziare le peculiarità della tipologia negoziale più recente¹⁰.

Nel tracciare l'origine della compravendita, il giurista rievoca la pratica della permuta¹¹, attuata attraverso lo scambio di un oggetto con un altro oggetto, a cui si dava corso quale diretta conseguenza del fatto che i traffici non avessero ancora conosciuto l'intermediazione della moneta. In origine, nessuna distinzione era praticata tra "*merx*" e "*pretium*", che sarebbero divenuti oggetto tipico della transazione solo in epoca successiva¹²: ognuno, secondo la necessità del momento, cedeva ciò che per lui era non

¹⁰ Paul. 32 *ad ed. D. 19.4.1* pr.: *Sicut aliud est vendere, aliud emere, alius emptor, alius venditor, ita pretium aliud, aliud merx. at in permutatione discerni non potest, uter emptor vel uter venditor sit, multumque differunt praestationes. emptor enim, nisi nummos accipientis fecerit, tenetur ex vendito, venditori sufficit ob evictionem se obligare possessionem tradere et purgari dolo malo, itaque, si evicta res non sit, nihil debet: in permutatione vero si utrumque pretium est, utriusque rem fieri oportet, si merx, neutrius. sed cum debeat et res et pretium esse, non potest permutatio emptio venditio esse, quoniam non potest inveniri, quid eorum merx et quid pretium sit, nec ratio patitur, ut una eademque res et veneat et pretium sit emptiois.*

¹¹ Sulla permuta in diritto romano si rinvia a C.A. MASCHI, *L'impostazione storica della compravendita e della permuta nel libro 33 'ad edictum' di Paolo*, in *Studi in onore di P. de Francisci*, II, Milano, 1956, 355 ss., PH. MEYLAN, '*Permutatio rerum*', in '*Ius et Lex*'. Festgabe M. Gutzwiller, Basel, 1959; G. MELILLO, *Forme e teorie contrattuali nell'età del principato*, in *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt*, II.14, Berlin-New York, 1982, 449ss.; G. MELILLO, '*Contrahere*', '*pacisci*', '*transigere*'. Contributi allo studio del negozio bilaterale romano, Napoli, 1994; E. SCIANDRELLO, *Studi sul contratto estimatorio e sulla permuta nel diritto romano*, Trento, 2011; C. PELLOSO, '*Do ut des*' e '*do ut facias*'. Archetipi labeoniani e tutele contrattuali nella giurisprudenza romana tra primo e secondo secolo d. C., in *Scambio e gratuità. Confini e contenuti dell'area contrattuale*, a cura di L. Garofalo, Padova, 2011, 89ss.; G. ROMANO, *Paul. 32 <33> ad ed. D. 19.4.1.1: permuta ed evizione in un noto testo paolino*, in *Teoria e Storia del Diritto Privato*, 5. 2012, 1 ss.; L. GAGLIARDI, *Prospettive in tema di origine della compravendita consensuale romana*, in *La compravendita e l'interdipendenza delle obbligazioni*, I, cit., 109.

¹² Per quanto suggestiva, la ricostruzione paolina delle origini dell'*emptio-venditio* lascia in ombra alcune delle questioni di maggior peso che accompagnano lo studio di tale strumento negoziale e, in particolare, la problematica relativa alle modalità attraverso le quali si fece strada, in una mentalità primitiva dominata dal potere diretto ed immediato sulle cose, il principio consensualistico e la possibilità che all'accordo seguissero non già effetti reali ma obbligatori. Incerto resta anche l'ambiente in cui la compravendita consensuale vide la luce, non essendo più diffusamente accolta l'idea che si tratti di un istituto caratteristico dello *ius gentium*. Della vastissima letteratura in argomento si segnalano: A. BECHMANN, *Der Kauf nach gemeinen Recht*, Erlangen, 1876, 417ss.; C. FERRINI, *Sull'origine del contratto di vendita in Roma*, in *Opere*, III, Milano, 1929, 49 ss.; C. LONGO, *Corso di diritto romano. Parte speciale: la compravendita*, Milano, 1937, 283 ss.; P. MEYLAN, *La genèse de la vente consensuelle*

indispensabile al fine di ottenere in cambio cose ritenute maggiormente utili. Il giurista severiano lascia intendere, però, che il meccanismo presentava delle inefficienze e non sempre dovette funzionare secondo le attese, potendosi avere che una delle parti non fosse interessata agli oggetti che l'altra poteva offrire: perché lo scambio potesse concludersi pure in questi casi, divenne perciò necessario far ricorso ad una materia che, forgiata con il conio, potesse essere inserita nella transazione in ragione della sua quantità: da qui lo sviluppo della moneta.

L'esistenza di transazioni in natura è attestata in maniera esplicita anche da Gaio, allorchè viene a ragionare di *compensatio argentaria* nelle *Institutiones*:

Gai 4.66: «*Inter compensationem autem quae argentario opponitur, et deductionem quae obicitur bonorum emptori, illa differentia est, quod in compensationem hoc solum vocatur quod eiusdem generis et naturae est: veluti pecuniam cum pecunia compensatur, triticum cum tritico, vinum cum vino...*»

Il giurista, nell'espone la differenza intercorrente tra la *deductio* che può essere opposta al *bonorum emptor* e la compensazione tra poste debitorie e creditorie a cui è tenuto il banchiere prima di agire contro il cliente, sottolinea come quest'ultima possa intervenire solo tra beni *eiusdem generis et naturae*, e specifica: *veluti pecunia cum pecunia, triticum cum tritico, vinum cum vino*¹³. Addirittura, secondo l'opinione di

romaine, in *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*, 21, 1953, 133 ss.; V. ARANGIO-RUIZ, *La compravendita in diritto romano*, I-II, Napoli, 1956, in particolare I, 45 ss.; F. CANCELLI, *L'origine del contratto consensuale di compravendita nel diritto romano*, Milano, 1963, 7 ss.; A. WATSON, *The origins of consensual sale*, in *Tijdschrift voor rechtsgeschiedenis*, 32, 1964, 245 ss.; H. ANKUM, *Quelques problèmes concernant les ventes aux enchères en droit romain classique*, in *Studi in onore di G. Scherillo*, I, Milano, 1972, 377 ss.; C.A. CANNATA, *La compravendita consensuale romana: significato di una struttura*, in *Vendita e trasferimento della proprietà nella prospettiva storico-comparatistica. Atti del Congresso internazionale. Pisa-Viareggio-Lucca, 17-21 aprile 1990*, II, Milano, 1991, 413 ss.; G. PUGLIESE, *Il diritto privato*, in *Storia di Roma*, a cura di E. Gabba e A. Schiavone, II, 3, Torino, 1992, 193 ss.; M. TALAMANCA, voce 'Vendita in generale (dir. rom.)', in *Enciclopedia del diritto*, 46, Milano, 1993, 303 ss.; G. PUGLIESE, *Vendita e atto traslativo*, in *Atti e Memorie della Accademia Nazionale di Scienze e Arti di Modena*, Serie 7, VIII, 1993, 217 ss.; A. FERNÁNDEZ DE BUJÁN, *La compraventa*, in *Derecho romano de obligaciones*, in *Homenaje J.L. Murga Gener*, Madrid, 1994, 562 ss.; J. BELDA MERCADO, *Presupuestos romanísticos de la transmisión de la propiedad y compraventa en la dogmática romana*, Granada, 2001, *passim*; J.G. WOLF, *Per una storia dell'emptio-venditio: l'acquisto in contanti quale sfondo della compravendita romana. Una lezione*, in *Iura*, LII, 2001, 29ss.; C. CASCIONE, 'Consensus'. *Problemi di origine, tutela processuale prospettive sistematiche*, Napoli, 2003, 224; S.A. CRISTALDI, *Il contenuto dell'obbligazione del venditore nel pensiero dei giuristi dell'età imperiale*, Milano, 2007; L. GAGLIARDI, *Prospettive in tema di origine della compravendita consensuale romana*, in *La compravendita e l'interdipendenza delle obbligazioni nel diritto romano*, a cura di L. Garofalo, I, Padova, 2007, 103 ss.; A. CORBINO, *La risalenza dell'emptio-venditio consensuale e i suoi rapporti con la mancipatio*, in *Iura*, LXIV, 2016, 9 ss. M. CARBONE, *L'emersione dell'emptio consensuale e le leges venditionis di Catone*, Milano, 2017, 11 ss.

¹³ Come è noto, l'agere *cum compensatione* dell'*argentarius* è trattato solo nelle istituzioni di Gaio; probabilmente ciò si spiega in conseguenza delle riforme operate in materia da un rescritto di Marco

alcuni giuristi, non basterebbe l'appartenenza delle derrate alla stessa categoria merceologica, dovendosi esse equivalere anche sotto il profilo qualitativo: *adeo ut quibusdam placeat non omni modo vinum cum vino aut triticum cum tritico compensandum, sed ita si eiusdem naturae qualitatisque sit...*

Un richiamo alla possibilità di compensare crediti in natura (*frumentum aut cetera huiusmodi*), purché di egual genere (*pari specie*)¹⁴ è presente altresì in Paul. Sent. 2.5.3:

Compensatio debiti ex pari specie et causa dispari admittitur: velut si pecuniam tibi debam et tu mihi pecunias debas, aut frumentum aut cetera huiusmodi, licet ex diverso contractu, compensare vel deducere debes: si totum petas, plus petendo causa cadit.

La concreta dimostrazione della frequenza di operazioni condotte su merci proviene poi dai documenti della prassi, quali le tavolette di Murecine, dove è riportata chiara testimonianza della concessione di mutui su pegno di granaglie e di vino a garanzia della restituzione delle somme di denaro prese in prestito¹⁵.

2. Il mutuo di derrate nella legislazione imperiale

La riprova della persistente diffusione del credito in natura anche in epoca tardo classica ed oltre, è data dalla attenzione che alla sua disciplina riserva l'autorità imperiale. I riferimenti al mutuo di derrate nella legislazione imperiale valgono a segnare proprio quegli elementi di singolarità che tale transazione presentava rispetto ai casi in cui veniva perfezionata in denaro.

Aurelio e da una costituzione di Giustiniano, C. 4.31.14, entrambi ricordati nelle Istituzioni di Giustiniano e precisamente in I. 4.6.30. Sul punto, cfr. M. MARRONE, *Istituzioni di diritto romano*, Palermo, 1993, 736 ss. nonché A. PETRUCCI, *Mensam exercere. Studi sull'impresa finanziaria romana (II secolo a.C. – meta del III secolo d.C.)*, Napoli, 1991, 371 e nt. 159. In tema di *compensatio argentaria*, si vedano, per tutti, U. REZZONICO, *Il procedimento di compensazione nel diritto romano classico*, Basilea, 1958, 32 s.; G. LOMBARDI, *Aperçus sur la compensation chez les juristes classiques*, in *BIDR*, LXVI, 1963, 62 ss.; J. ANDREAU, *La vie financière dans le monde romain. Les métiers de manieurs d'argent (IV siècle av. J.C. – III siècle ap. J.C.)*, Roma, 1987, 696. Più di recente, in argomento, P. PICHONNAZ, *La compensation. Analyse historique et comparative des modes de compenser non conventionnels*, Fribourg, 2001, in part. 239 ss.

¹⁴ Sulla riconducibilità del testo alla *compensatio* cui era tenuto l'*argentarius*, il riferimento al quale sarebbe poi stato eliminato dal redattore delle *Pauli Sententiae*, cfr. S. SOLAZZI, *La compensazione*², Napoli, 1950, 34 e nt.11. Per approfondimenti, si vedano: J. ANDREAU, *La vie financière dans le monde romain*, cit., 553, nt. 92, e 697; A. PETRUCCI, *Mensam exercere*, cit., 378; F. FASOLINO, *Crediti in natura, operazioni finanziarie garantite da derrate e attività bancaria nel mondo romano tra I e VI sec.*, in *TSDP*, XI, 2018, 1ss.

¹⁵ Particolarmente interessanti, a tale riguardo, sono le tavolette TP Sulp. 51, 53 e 79, per la cui edizione critica testuale si rinvia a G. CAMODECA, *L'archivio puteolano dei Sulpicii*, Napoli, 1992, 3 ss. e, più di recente, G. CAMODECA, *Tabulae Pompeianae Sulpiciorum. Edizione critica dell'archivio puteolano dei Sulpicii*, Roma, 1999. Per importanti considerazioni sul contenuto delle medesime tavolette si veda, in particolare, L. BOVE, *Documenti di operazioni finanziarie dall'archivio dei Sulpicii. Tabulae Pompeianae di Murecine*, Napoli, 1984, 12 ss.

Il profilo di maggior rilievo a cui sembra guardare la cancelleria del *princeps* è dato dalle *usurae*, ossia dalla legittima misura degli interessi praticabile in relazione alle risorse accordate in prestito. Il tema è tra i più delicati, riguardando meccanismi in grado di protrarre nel tempo l'esposizione originaria del debitore, fino a portarla a superare i limiti delle sue concrete capacità di restituzione, con conseguente estensione dell'area del disagio sociale e seri rischi per l'ordine e la sicurezza pubblica¹⁶.

Degli interventi che riguardarono il settore, ci è nota anzitutto una costituzione dell'imperatore Alessandro Severo nella quale i mutui di derrate sono annoverati tra quelle fattispecie in cui è possibile prevedere il pagamento di *usurae ex pacto*:

C. 4.32.11(12): Alex. A. Aurelio Tyranno: *Frumenti vel hordei mutuo dati accessio etiam ex nudo pacto praestanda est.* * Alex. A. * <a 223 pp. k. mai. Maximo II et Aeliano conss.>

La previsione, comune ai prestiti marittimi, costituisce un'eccezione alla generale gratuità del mutuo prospettata da Paolo in D. 2.14.17 pr.¹⁷, come è noto tuttavia di sovente aggirata, nella pratica, attraverso il ricorso a *stipulationes*. L'assunzione in via meramente pattizia dell'obbligo di corrispondere gli interessi è, infatti, normalmente invalida, operando, al limite, come fonte di un'*obligatio naturalis*¹⁸, e dunque non legittimando il creditore a beneficiare di un'azione per ottenerne pagamento; regola, questa, che troviamo confermata anche nelle *Pauli Sententiae*:

Paul. Sent. 2.14.1: *Si pactum nullum de praestandis usuriis interpositum sit, nullus est momenti; ex nudo enim pacto inter cives Romanos actio non nascitur.*

¹⁶ Sulle patologie potenzialmente connesse alle operazioni di finanziamento ed i correttivi proposti da giurisprudenza e legislazione sia consentito il rinvio, anche per la bibliografia, a F. FASOLINO, *Per una storia giuridica dell'anatocismo. La disciplina delle usurae usurarum nel diritto romano*, Napoli, 2016.

¹⁷ Paul. 3 ad ed. D. 2.14.17 pr.: *Si tibi decem dem et paciscar, ut viginti mihi debeantur, non nascitur obligatio ultra decem: re enim non potest obligatio contrahi, nisi quatenus datum sit.*

¹⁸ Ulp. 43 ad Sab. D. 46.3.5.2: *«Imperator Antoninus cum divo patre suo rescripsit, cum distractis pignoribus creditor pecuniam redigit: si sint usurae debitae et aliae indebitae, quod solvitur in usuras, ad utramque causam usurarum tam debitarum quam indebitarum pertinere: puta quaedam earum ex stipulatione, quaedam ex pacto naturaliter debebantur. si vero summa usurarum debitarum et non debitarum non eadem sit, aequaliter ad utramque causam proficit quod solutum est, non pro rata, ut verba rescripti ostendunt. sed si forte usurae non sint debitae et quis simpliciter solverit, quas omnino non erat stipulatus, imperator antoninus cum divo patre suo rescripsit, ut in sortem cedant. eidem autem rescripto ita subicitur: "quod generaliter constitutum est prius in usuras nummum solutum accepto ferendum, ad eas usuras videtur pertinere, quas debitor exsolvere cogitur: et sicut ex pacti conventionione datae repeti non possunt, ita proprio titulo non numeratae pro solutis ex arbitrio percipientis non habebuntur"»*. Per approfondimenti, si fa rinvio a L. DI CINTIO, *Natura debere. Sull'elaborazione giurisprudenziale romana in tema di obbligazione naturale*, Soveria Mannelli, 2009.

Sempre in materia di interessi applicabili ai mutui di derrate ci è nota, altresì, una costituzione di Gordiano, databile intorno al 242 d.C.:

C. 4.32.16: *Cum non frumentum, sed pecuniam fenori te accepisse adleges, ut certa modiatio tritici praestaretur, ac, nisi is modus sua die fuisset oblatus, mensurarum additamentis in fraudem usurarum legitimarum gravatum te esse contendis, potes adversus improbam petitionem competente uti defensione.* * Gord. A. Flavio Sulpicio. * <pp.>

Il quesito, indirizzato da un tale Flavio Sulpicio alla cancelleria imperiale doveva riguardare, per quanto è dato ricostruire dalla risposta, la pretesa di riscuotere interessi superiori alla centesima (vale a dire il 12% annuo), in relazione ad un prestito di denaro finalizzato per l'acquisto di una quantità di grano. L'opinione dei funzionari rescriventi, pur se espressa in termini assai sintetici, appare chiara e decisa: dal momento che oggetto di dazione è stata una somma di denaro e non una quantità di cereali, e nonostante sia stato imposto di restituire una certa quantità di granaglie, non può darsi corso all'applicazione di *usurae* superiori al 12% annuo: pertanto, alla eventuale domanda di pagamento che contravvenisse al divieto può resistersi validamente. Il ragionamento presuppone, *a contrario*, che laddove si fosse stati al cospetto di un mutuo di derrate in senso stretto, tale dovendosi considerare unicamente quello perfezionato mediante la consegna al mutuatario di beni in natura, gli accessori avrebbero, invece, potuto pretendersi in misura superiore a quanto ordinariamente consentito dalla vigente normativa.

Le ragioni del peculiare trattamento riservato all'istituto nella legislazione imperiale, in punto di misura e pattuizione degli interessi, sembrano potersi ragionevolmente far coincidere con quelle che troviamo esposte in C. 4.32.23:

Diocl. et Maxim. AA. et CC. Iasoni. *Oleo quidem vel quibuscumque fructibus mutuo datis incerti pretii ratio additamenta usurarum eiusdem materiae suasit admitti.* <a 294 d. III k. oct. Viminaci cc. cons.>

A parere di Diocleziano, dunque, la specificità del mutuo di derrate risiede nella volatilità del prezzo dei beni che ne costituiscono l'oggetto, siano essi costituiti da olio o altri prodotti agricoli. Evidentemente, secondo la valutazione svolta dall'autorità imperiale, la promessa di *usurae* che superino il limite ordinario rivolta al creditore è lecita in quanto idonea a remunerare il rischio che questi assume di ottenere in restituzione derrate che, pur corrispondendo alle quantità convenute, presentino eventualmente un valore di mercato inferiore rispetto a quando il *mutuum* si è perfezionato.

A ben vedere, però, l'alea che circonda l'operazione non verrebbe meno per il mutuante neppure nell'opposta condizione di mercato; ed invero, se le risorse necessarie al mutuatario per procurarsi le derrate da restituire aumentassero in conseguenza di un

incremento dei prezzi, aumenterebbero anche le difficoltà di adempiere all'obbligazione restitutoria e, conseguentemente, il pericolo di insoluto.

Che la misura degli interessi pattuibili in deroga potesse raggiungere valori particolarmente elevati è, del resto, testualmente riscontrabile in CTh. 2.33.1:

Imp. Constant(inus) A. ad Dracilianum Agentem Vices P(raefectorum) P(raetori)o. *Quicumque fruges humidias vel arentes indigentibus mutuas dederint, usurae nomine tertiam partem superfluum consequantur, id est ut, si summa crediti in duobus modis fuerit, tertium modium amplius consequantur. Quod si conventus creditor propter commodum usurarum debitum recuperare noluerit, non solum usuris, sed etiam debiti quantitate privandus est. Quae lex ad solas pertinet fruges: nam pro pecunia ultra singulas centesimas creditor vetatur accipere.* P(ro)P(osita) Caesarea XV Kal. Mai. Paulino et Iuliano Conss.

Il provvedimento dell'imperatore Costantino abilita il mutuante di frutti idratati o secchi a conseguire, a titolo di *usurae*, una quota pari al 50% di quanto da lui concesso a credito, nel senso che, se la quantità mutata ammonta a due modii, gli è dato ottenere un terzo modio. Tuttavia, se il creditore, in ragione del vantaggio arreatogli dalla quota di interessi, non voglia procedere a recuperare la sorta capitale del credito – ciò, evidentemente, nell'intento di tenere il mutuatario il più possibile vincolato alla lucrosa obbligazione – la volontà imperiale è netta nel senso di ritenerlo decaduto non soltanto dal diritto agli accessori ma anche da quello di ottenere il rimborso del capitale medesimo. È espressamente chiarito, inoltre, che la disposizione relativa alla soglia delle *usurae* applicabile ai mutui di derrate non pertiene anche ai prestiti di denaro, per i quali è vietato pretendere interessi superiori alla centesima.

In materia, infine, sono noti ulteriori interventi della legislazione imperiale ad opera di Giustiniano, il quale perseguì l'obiettivo di armonizzare la regolamentazione preesistente e conformarla, per quanto possibile, ai dettati del credo cristiano. I suoi interventi in tema di *usurae* furono diversi e assai articolati¹⁹; di stretta pertinenza con quanto discusso in questa sede è la costituzione riportata in C. 4.32.26.1-2²⁰:

Imp. Justinianus A. Menae pp. 1. *Super usurarum vero quantitate etiam generalem sanctionem facere necessarium esse duximus, veterem duram et gravissimam earum molem ad mediocritatem deducentes.* 2. *Ideoque iubemus illustribus quidem personis sive eas praecedentibus minime licere ultra tertiam partem centesimae usurarum in quocumque contractu vili vel maximo stipulari:*

¹⁹ Per un esame della legislazione giustiniana sugli interessi si rinvia a F. FASOLINO, *Studi sulle usurae*, Salerno, 2006, 153 ss.

²⁰ Su cui v., tra i contributi più recenti, I. PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, Bologna, 2011, 159ss.; G. LUCHETTI, *Il prestito di denaro a interesse in età giustiniana*, in *Cultura giuridica e diritto vivente*, Special Issue 2016, 7 ss.; F. FASOLINO, *Per una storia giuridica dell'anatocismo*, cit., 202 ss.

illos vero, qui ergasteriis praesunt vel aliquam licitam negotiationem gerunt, usque ad bessem centesimae suam stipulationem moderari: in traiecticiis autem contractibus vel specierum fenori dationibus usque ad centesimam tantummodo licere stipulari nec eam excedere, licet veteribus legibus hoc erat concessum: ceteros autem omnes homines dimidiam tantummodo centesimae usurarum posse stipulari et eam quantitatem usurarum etiam in aliis omnibus casibus nullo modo ampliari, in quibus citra stipulationem usurae exigere solent. <a 528 d. id. dec. Constantinopoli Iustiniano pp a. ii cons.>

Il provvedimento, richiamando le antiche leggi e la generale necessità di riformarle riducendo alla metà il tasso di interesse che le stesse consentivano di praticare (imponendo, in tal modo, la cd. *dimidia centesima*, pari al 6%), introduce una serie di specificazioni e deroghe in relazione agli accessori esigibili da talune categorie di creditori. Agli *illustres* non viene, quindi, consentito di esigere *usurae* eccedenti il 4% del capitale, ossia la terza parte dell'usura centesima (12%) mentre gli uomini di affari, mercanti, banchieri e *negotiatores* sono autorizzati ad applicare interessi fino all'8%. Per i prestiti marittimi e quelli di derrate è, invece, fissato il limite del 12%, il doppio rispetto a quello lucrabile in relazione alle altre operazioni di finanziamento ma ben lontano dai valori che, come si è visto, erano consentiti dalla legislazione precedente.

Tanto ai creditori di somme di denaro quanto a quelli di derrate viene comunque vietato di farsi promettere *usurae* superiori alla soglia stabilita, stabilendo che, in caso di violazione di tale regola, il patto sia nullo e sprovvisto di azione e, inoltre, che il pagamento dell'eccedente debba essere imputato al capitale²¹.

3. Qualche osservazione finale

Le fonti giuridiche e documentali a nostra disposizione non sembrano consentire di ritenere che il prestito di merci e derrate abbia rappresentato un'ipotesi eccezionale, connessa esclusivamente a specifici periodi di crisi economica: se così fosse stato, molto probabilmente, nei testi pervenutici sarebbe stata rimarcata questa particolare circostanza²².

Peraltro, sia nel *Digesto* che nelle *Institutiones* di Giustiniano vi sono diverse testimonianze di un'operatività dei banchieri di professione correlata a crediti aventi ad oggetto beni diversi dal denaro: basti pensare, in primo luogo, a C. 4.18, la nota

²¹ Imp. Justinianus A. Menae pp. *Si quis autem aliquid contra modum huius fecerit constitutionis, nullam penitus de superfluo habeat actionem, sed et si acceperit, in sortem hoc imputare compelletur, interdicta licentia creditoribus ex pecuniis fenori dandis aliquid detrahere vel retinere siliquarum vel sportularum vel alterius cuiuscumque causae gratia. Nam si quid huiusmodi factum fuerit, principale debitum ab initio ea quantitate minuetur, ut tam ipsa minuenda pars quam usurae eius exigere prohibeantur.* <a 528 d. id. dec. Constantinopoli Iustiniano pp a. II cons.>.

²² Cfr. in tal senso J. ANDREAU, *Les comptes bancaires en nature*, in *Index*, XV, 1987, 413 ss., ora in *Patrimoine échangés et prêts d'argent. L'économie romaine*, Roma, 1997, 189 ss., in part. 191 ss. Si veda, per ulteriori approfondimenti, F. FASOLINO, *Crediti in natura cit.*, 22 s.

costituzione con cui Giustiniano, nel 535, estese al *constitutum debiti alieni* molte delle caratteristiche del *receptum argentarii*, frattanto abolito²³, tra cui per l'appunto, la possibilità che oggetto di tale particolare forma di garanzia fossero anche crediti in natura²⁴.

Il prestito di derrate, invero, non fu un fenomeno ciclico o sporadico ma dovette essere, in una qualche misura, fisiologico, anche se ebbe probabilmente una maggiore diffusione in relazione a momenti storici e ad eventi particolari: vi sono, infatti, significative attestazioni di un incremento notevole dei crediti in natura in correlazione ad alcuni periodi nei quali sappiamo esservi state delle carestie ovvero delle calamità naturali²⁵.

²³ Sulla legislazione abrogatrice del *receptum argentarii* cfr. F. LA ROSA, *Il formalismo del Pretore: 'constituta' e 'recepta'*, in *Labeo*, XLIII, 1997, 202 ss. e ID., *La pressione degli 'argentarii' e la riforma giustiniana del 'constitutum debiti' (C 4,18,2,2) in Nozione, formazione e interpretazione del diritto dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche dedicate al Prof. F. Gallo*, Napoli 1997, 445 ss. Per un esame della legislazione novellare giustiniana in materia di banche e operazioni bancarie, v. A. DIAZ BAUTISTA, *Les garanties bancaires dans la législation de Justinien*, in *RIDA*, 29, 1982, 165 ss., in part 187 ss., sostanzialmente ripreso in ID., *Estudios sobre la banca bizantina (Negocios bancarios en la legislación de Justiniano)*, Murcia, 1987, 168 ss. In relazione a quest'ultimo lavoro, si vedano le ampie considerazioni critiche di G. LUCHETTI, *Banche, banchieri e contratti bancari nella legislazione giustiniana*, in *BIDR*, XCIV-XCV, 1991-92, 449 ss.

²⁴ Oggetto dell'obbligazione di garanzia che il banchiere andava ad accollarsi con il *receptum*, poteva essere, infatti, qualunque cosa e non soltanto il denaro, come si ricava da Paul. 13 *ad ed.* D. 13.5.12, in cui è espressamente indicato anche uno schiavo come possibile oggetto di un *receptum argentarii*: *Sed et si decem debeantur et decem et Stichum constituat (recipiat) potest dici decem tantummodo teneri*. Alcuni autori, tuttavia, hanno dubitato della applicabilità del *receptum* per garantire debiti non pecuniari, ammettendo, tutt'al più, che l'obbligazione del banchiere in tali casi si sarebbe comunque convertita poi nel pagamento di una somma pecuniaria: cfr. G. ASTUTI, *Studi intorno alla promessa di pagamento. Il costituito di debito*, II, Milano 1941, 309 s., e prima ancora, A. ROSSELLO, *'Receptum argentariorum'*, in *AG*, XLV, 1899, 84. Per approfondimenti, sia consentito il rinvio a F. FASOLINO, *Studi sulle tecniche negoziali bancarie: il 'receptum argentarii'*, in *Labeo*, XLVI, 2000, 169 ss.

²⁵ Con specifico riferimento all'età del tardo antico, una particolare frequenza nel ricorso al mutuo di derrate ci è attestata da una serie di fonti papiracee ritrovate in Egitto: studi specialistici sull'argomento hanno messo in rilievo, infatti, come su un totale di 500 documenti riguardanti operazioni di prestito tra privati, per l'epoca tra il III e il VII secolo, circa il 20% sono relativi a crediti in natura o a crediti misti (parte in natura e parte in denaro) che vanno inquadrati nel contesto di una più generale situazione socio economica in cui i piccoli proprietari, non riuscendo più a conservare una parte delle sementi per il raccolto successivo in quanto nella stagione estiva erano tartassati dalle imposte, anch'esse pagate in gran parte in natura, dovevano chiedere in prestito le sementi, obbligandosi a restituirle, con gli interessi, al momento del raccolto. Spesso, altresì, essi erano costretti anche a ricorrere ad anticipazioni di denaro da restituirsì, in tutto o in parte, con i prodotti del futuro raccolto (in sostanza, si trattava di una sorta di pagamento anticipato, dedotti gli interessi, del prezzo di queste derrate): particolare diffusione, soprattutto a partire dal IV sec. d. C., ebbero, invero, le cd. τῦμαί, dei particolari contratti di credito nei quali il prestito di denaro doveva essere restituito in natura al momento del raccolto e che in genere riguardavano non prodotti cerealicoli bensì vino ed olio, beni che, per se stessi, si pongono fuori del cerchio dell'autosufficienza contadina per configurarsi come merci di scambio in un mercato: cfr., in particolare, D. FORABOSCHI – A. GARA, *L'economia dei crediti in natura (Egitto)*, in *Athenaeum*, 60, 1982, 69 ss. Per ulteriori considerazioni si veda anche F. FASOLINO, *Crediti in natura*, cit., 19 ss.

La stessa prassi bancaria, ampiamente testimoniata fin dal I sec. d. C., di operazioni, sia di credito che di garanzia, aventi ad oggetto merci e derrate alimentari, contrariamente a quanto qualche autore ha sostenuto²⁶, lungi dall'essere un indizio di "primitività" del sistema bancario, è invece, un chiaro sintomo della capacità dei banchieri romani di essere in sintonia e di fungere da supporto all'economia del proprio tempo, rispondendo in maniera adeguata a quelle che erano le effettive necessità degli operatori commerciali e dei piccoli e medi proprietari terrieri²⁷.

Piuttosto, il mutuo di derrate, da espressione tipica delle operazioni di prestito condotte nelle epoche più risalenti, anche allorquando si svilupparono i traffici incentrati sul ricorso alla moneta, continuò a soddisfare esigenze avvertite nel sistema dell'economia reale e, pertanto, mantenne tutta la sua rilevanza, assumendo i connotati di un'operazione finanziaria sottoposta ad un regime giuridico speciale.

Le motivazioni sottostanti alla peculiare disciplina del mutuo di derrate in ordine alla misura degli interessi pattuibili sono espresse chiaramente nella costituzione diocleziana ora contenuta in C. 4.32.23²⁸: tale specificità, invero, era strettamente correlata alla volatilità del prezzo dei beni in natura, e dei prodotti agricoli in particolare, e dunque all'alto grado di rischiosità di tal genere di operazioni creditizie. La possibilità, legislativamente riconosciuta, di superare il limite delle *usurae* normalmente praticabili in relazione alle altre operazioni finanziarie è, pertanto, rivolta a remunerare adeguatamente il particolare rischio che viene ad essere assunto dal creditore.

ABSTRACT

Anche nel tardo antico, come per i secoli precedenti, si rinvennero significative testimonianze, giuridiche e documentali, circa la larga diffusione di mutui aventi ad oggetto beni in natura ed in particolare merci e derrate alimentari, che rispondono alle reali esigenze del sistema economico; tali operazioni, praticate anche dai banchieri di professione, ricevono una normazione specifica da parte del legislatore, con particolare riferimento agli interessi.

Even in the period from the III to the VI centuries A.D., as in the previous centuries, significant legal and documentary testimonies are found concerning the widespread use of mortgages concerning goods in nature and in particular goods and foodstuffs, which respond to the real needs of the economic system; these operations, also practiced by professional bankers, receive a specific legislation by the legislator, with particular reference to interests.

²⁶ A. BÜRGE, *Fiktion und Wirklichkeit: Soziale und rechtliche Strukturen des römischen Bankwesens*, in ZSS, 104, 1987, 465 ss.

²⁷ Così J. ANDREAU, *La vie financière*, cit. 556 s. e ID., *Les comptes bancaires en nature*, cit., 189 ss., in part. 191 ss.

²⁸ Che qui si trascrive nuovamente, per mera comodità di consultazione: Diocl. et Maxim. AA. et CC. Iasoni. *Oleo quidem vel quibuscumque fructibus mutuo datis incerti pretii ratio additamenta usurarum eiusdem materiae suasit admitti.* <a 294 d. III k. oct. Viminaci cc. cons.>.