

stehen, — Untersuchung des Beherrschungs — und Erkenntnisvermögens, der typisch und der im konkreten Einzelfall verfolgten Interessen und des Vertrauens (s. den Artikel in der Gedächtnisschrift für Rudolf Schmidt). Die Diskussion über die Interpretation wird also mit diesem Buche noch nicht zu Ende sein. Aber alles, was unter den Gesichtswinkel « *verba et voluntas* » gebracht werden kann, hat Gandolfi sehr gründlich untersucht; er hat viele die Forschung hemmende Meinungen schlüssig widerlegt. An seinem Werk wird künftig keiner vorübergehen können, der die Frage der Echtheit oder Unechtheit der Digesten überlieferung zu prüfen hat, und das sind wir Romanisten alle.

ERWIN SEIDL

TAGLIACARTE.

1. Limpido e preciso, come di consueto in questo autore, il *Manuale di diritto pubblico romano* di A. Burdese (Torino 1966, p. VIII-293). Lo scopo della trattazione è dichiaratamente didattico-elementare: come avverte nella prefazione, il B. ha voluto con questo volume sopra tutto integrare il suo *Manuale di diritto privato romano* (1964). Lo schema della trattazione è quello tradizionale: monarchia primitiva, repubblica, principato, dominato. Seguono un succinto capitolo sul diritto e sul processo criminale (p. 241 ss.), una brevissima nota bibliografica (p. 281 s.) e l'indice analitico. Peccato che l'a. non abbia postillato il testo, come nell'altro manuale, con brani delle fonti romane, [A.G.].

2. Ottimo lavoro: profondamente elaborato, limpidamente scritto, in generale persuasivo. E' il giudizio che merita, a mio avviso, il libro di SCHINDLER K.-H., *Justinians Haltung zur Klassik* (Köln Graz 1966, p. XI-363), un libro che fa onore alla scuola di Fritz Pringsheim, di cui lo S. è allievo, nonchè alla espertissima metodologia di Hans Julius Wolff, di cui lo S. ha frequentato i seminari a Friburgo. Il sottotitolo indica i binari della ricerca: *Versuch einer Darstellung an Hand seiner Kontroversen entscheidenden Konstitutionen*. Le costituzioni che l'a. pone a base della sua trattazione sono le *Quinquaginta decisiones*, del periodo 1 agosto 530 - 17 novembre 530, e le *Constitutiones ad commodum propositi operis pertinentes*, del periodo 20 febbraio 531 - 18 ottobre 532 (o poco oltre), se ed in quanto non si siano sicuramente dedicate, come pure talvolta è avvenuto, a risolvere controversie o dubbi di marca postclassica. Questo lavoro sottile di identificazione del campo della ricerca, in costante riferimento alle ben note impostazioni dottrinali correnti al proposito, costituisce oggetto dei § 1-9 (p. 1-70). Ad esso fa seguito (ed è la parte più interessante e varia del libro) il complesso delle « Einzeluntersuchungen » (p. 71-335), così ordinato: questioni di attribuzione incerta, se al diritto classico o a quello postclassico (§ 10); controversie sicuramente postclassiche (§ 11); controversie postclassiche ritenute classiche da Giustiniano (§ 12); questioni già decise in epoca classica (§ 13); questioni classiche risolte adottando una soluzione già profilatasi in età classica (§ 14 e 15); questioni classiche risolte secondo un orientamento classi-

cistico (§ 16) o la cui soluzione classica è argomentata con considerazioni di marca postclassica (§ 17); pretese questioni classiche (in realtà postclassiche) risolte secondo orientamenti postclassici (§ 18); *differentiae* classiche malamente intese come *dubitaciones* ed eliminate come tali (§ 19); questioni classiche risolte secondo criteri postclassici (§ 20-21); questioni postclassiche risolte secondo orientamenti classici o classicistici (§ 22). Quali, dunque, i risultati? Questi (cfr. anche § 23-27, p. 336 ss.): l'orientamento classicistico di Giustiniano non può essere negato, ma non deve essere neanche sopravvalutato; esso fu costantemente corretto da una vigile tendenza « pratica », in virtù della quale l'imperatore non esitò ad adottare anche soluzioni nuove o comunque postclassiche. Conclusione a due facce, come si vede. Ma appunto perciò conclusione, se non altamente suggestiva, certo (lo si ripete) altamente verosimile. [A. G.].

3. Esisteva ai tempi di Gaio l'*aliud genus societatis proprium civium Romanorum*, di cui si legge in Gai 3.154 a? Secondo la *communis opinio*, non più: l'istituto era sparito da tempo (cfr. ARANGIO-RUIZ, *La società in dir. rom.* [1950] 42, 126). Secondo una recente ricerca della Bianchini (B.M.G., *Studi sulla « societas »* [1965] p. 126), la *societas iuris civilis*, costituita mediante *certa legis actio*, era invece ancora in vita nel pieno del periodo classico, identificandosi con la *societas omnium bonorum*: con questa avvertenza però, che la *societas omnium (totorum, universorum) bonorum* non era sempre e necessariamente civile, ma poteva essere anche contratta *nudo consensu* ed assumere quindi la ben diversa figura della *societas iuris gentium*. A prescindere da altri argomenti troppo generici o tenui, l'a. ripropone (sulle tracce del LEVY, *Neue Bruchstücke der Gaius*, in ZSS. 54 [1934] 292 s.) il ben noto indizio del cd. *transitus legalis*, assumendo che i testi in materia (D. 17.2.1.1,2,3 pr.) sono sostanzialmente genuini e denunciano la classicità del fenomeno dell'acquisto automatico dei beni di ciascun *socius (civilis)* da parte degli altri *socii omnium bonorum (iure civili)*: senonchè, data e non concessa la genuinità dei noti frammenti (contro la BIANCHINI, cit. 33 ss., hanno ancora molto peso, a mio avviso, le considerazioni dell'ARANGIO-RUIZ, cit. 123 ss.), non si capisce perchè i giuristi classici avrebbero ommesso di specificare che l'acquisto delle *res quae coeuntium sunt* da parte dei *socii omnium bonorum* si verificava nel solo caso della *societas omnium bonorum civilis*, e non in quello della *societas omnium bonorum iure gentium*. A mio parere, insomma, il dubbio circa la sussistenza in età classica della *societas iure civili* rimane integro. Tuttavia, un ragguardevole merito va riconosciuto all'a.: quello di aver sottolineato che il *consortium* arcaico non fu mai formalmente abolito, sicchè è ben possibile che esso sia sopravvissuto almeno in parte, sia pure sul piano meramente formale, nel periodo classico. Entro questi ragionevoli limiti, la tesi della B. è esatta e può essere accolta. Il fatto che Gai 3.154 a usi, in ordine all'*aliud genus societatis*, un *est* (in luogo di *erat*); il fatto che, dopo il discorso di Gai 154 a-b, qualcosa sicuramente seguiva, che a noi purtroppo non è giunto, nella pergamena egiziana; il fatto che il Gaio delle Istituzioni ricorre ad *excursus* storici sempre in funzione del chiarimento di istituti vigenti (significativo al proposito Gai 4.10): ecco altrettanti indizi della possibilità, per non dire della probabilità, che Gaio effettivamente

indicasse gli estremi della *societas iuris civilis* nel seguito della sua trattazione in tema di *societas*. D'altra parte, che Gaio parlasse dell'istituto come esistente ai suoi tempi, non significa che l'istituto fosse ai suoi tempi praticamente vigente: la *communis opinio* in materia non sembra affatto scalzata. La verità è stata intuuta dall'Arangio-Ruiz, (cit. 22), allorchè ha esaminato il famoso *nihil valet ea societas quae in consensu consistit* di Q. Muc. - Pomp. D. 44.7.57: il testo invita indubbiamente a ritenere che, ai tempi di Quinto Mucio (e perchè non anche di Pomponio?) potesse parlarsi, a rigor di diritto, anche di una *societas quae in consensu non consistit* (la *societas civilis*, costituita *certa legis actione*), ma la frase, se questo è il senso che deve esserle dato, nella prosa di Pomponio « galleggia come un relitto di naufragio ». Nulla di strano che anche questo relitto, ormai inutilizzabile, sia stato raccolto da Gaio per essere messo in bella mostra nelle sue Istituzioni. [A. G.]

4. Il corso del Marrone sugli effetti normativi della sentenza è riapparso in seconda edizione (MARRONE M., *L'effetto normativo della sentenza* [Corso di diritto romano] [Palermo 1965] p. 228). Come è noto, esso riprende, in forma molto semplificata, i temi e le tesi di una precedente monografia, che può essere sicuramente classificata tra le cose migliori pubblicate in questi ultimi anni (cfr. MARRONE M., *L'efficacia pregiudiziale della sentenza nel processo civile romano*, in *AUPA*. 24 [1955]), ma non si limita affatto a riassumerla. Anzi non ultima ragione di interesse per questo libro è il fatto che il libro è scritto in funzione di un'accurata revisione critica della vasta letteratura successiva alla prima monografia, e in parte suscitata da quest'ultima (cfr. specialm.: le recensioni di KRELLER, in *Labeo* 2 [1956] 372 ss., di KASER, in *Iura* 7 [1956] 216 ss., di BROGGINI, in *ZSS*. 74 [1957] 451 ss. [oggi in *Coniectanea* (1966) 566 ss.]; nonchè PUGLIESE, *Sentenza di rivendicazione e acquisto della proprietà in diritto romano*, in *RIDA*. 6 [1959] 347 ss., *Note sull'ingiustizia della sentenza del diritto romano*, in *St. Betti* 3 [1962] 725 ss., *Due testi in materia di « res iudicata »*, in *St. Zanobini* 5 [1962] 495 ss., *La « cognitio » e la formazione dei principi teorici sull'efficacia del giudicato*, in *St. Biondi* 2 [1965] 141 ss., *Il processo civile romano* [Corso] 1 [1962] 442 ss. Sulla questione: KASER, *RZPR*. [1966] 93, 292 ss., 393 ss., 502 ss.). Quanto all'impressione che si trae dalla lettura (non più che di impressioni può parlarsi in questa sede), è che le discussioni tra l'a. ed i suoi critici abbiano notevolmente contribuito a rendere probabile la conclusione che di « effetti normativi » illimitati della sentenza (cioè di efficacia sostanzialmente vincolante sia per le parti che per i terzi) si sia cominciato a parlare dai giuristi romani solo in relazione alla *cognitio extra ordinem* dell'età classica (ed ai suoi precedenti dell'età preclassica). Il discorso non è stato, evidentemente, privo di riflessi in ordine alla stessa *cognitio ordinaria*, sì che, come bene ha visto il Pugliese, non è da escludersi che effetti normativi si siano potuti vedere, o intravedere, anche nelle sentenze formulari. Circa la procedura delle *legis actiones*, comunque, la tesi dell'a. continua a convincere poco. Gli argomenti essenziali che il M. adduce per dimostrare l'effetto normativo illimitato della *sententia* pronunciata in sede di *legis actio* sono: il carattere indubbiamente costitutivo della *in iure cessio* e della *manumissio vindicta* (delle quali io pure ammetto la derivazione dalla *legis actio sacramento in rem*) e il parere di Q. Mucio riferito

da Pomp. D. 40.7.29.1. Ma la *in iure cessio* e la *manumissio vindicta* non sarebbero mai venute in essere se sin dall'inizio non avessero avuto sostanza negoziale (cfr. GUARINO, in *Iura* 1 [1950] 402) e il parere di Q. Mucio, se pur si riferisce ad una sentenza centumvirale in tema di *hereditatis petitio*, non fa espresso riferimento alla sentenza centumvirale (quindi alla procedura delle *legis actiones*), ed è stato emesso in un'epoca in cui, con tutta probabilità, le questioni di *hereditatis petitio* erano risolte anche col processo formulare. Del che, in ogni caso, mi riprometto di occuparmi più approfonditamente in separata sede. [A. G.]

5. Buona l'idea del Jacota di dedicare una indagine ai patti conclusi dallo schiavo in proprio nome (JACOTA M., *Les pactes de l'esclave en son nom prope*, in *RIDA* 3.13 [1966] 205 ss.), ma, direi, debole l'argomentazione e non esente da superficialismi e da equivoci (per esempio, a p. 219-220 nt. 23 e 25 è citato Seuffert, là dove si sarebbe dovuto citare la rc. a SEUFFERT, *Das Loskauf der Sklaven mit ihren Geld* [in *Festschr. Un. Giessen*, 1907], pubblicata dal KOSCHAKER, in *ZSS* 29 [1908] 516 ss.). Le fattispecie studiate sono quelle della *pactio pro libertate* dalla cui inesecuzione consegue un'*actio de dolo* o un'*exceptio* (cfr. D. 4.3.7.8); del *pactum de non petendo* concluso dal *servus heres institutus* (cfr. D. 2.14.7.18); della *redemptio suis nummis* (cfr. D. 40.1.5); della *quasi redemptio* (cfr. D. 49.1.19); del *pactum pro libertate* dalla cui inesecuzione consegue un'*actio in factum* (cfr. CI. 4.14.3). L'a. conclude che questo materiale testuale dimostra, in ordine al diritto classico, un « mouvement vers la reconnaissance d'une certaine capacité conventionnelle de l'esclave ». Quanto al fatto che il movimento non abbia progredito in età postclassica, egli lo spiega: in primo luogo, con la decadenza postclassica dell'economia schiavistica; in secondo luogo, con la decadenza generale dell'economia romana. A riprova della eccessiva noncuranza dell'a. per l'esegesi testuale, basti leggere le pagine (209 ss.) dedicate ad Ulp. D. 4.3.7.8 (*Servus pactionis pro libertate reum domino dedit ea condicione ut post libertatem transferatur in eum obligatio: manumissus non patitur in se obligationem transferri. Pomponius scribit locum habere de dolo actionem, sed si per patronum stabit, quo minus obligatio transferatur, dicendum ait patronum exceptione a reo summovendum. rell.*): il J. non dubita che legittimato attivo all'*actio de dolo* sia il *patronus* (e segnala per vero il caso come un'eccezione al principio della sussidiarietà dell'*actio de dolo*), mentre è chiaro che Ulp.-Pomp. non parlano del *patronus*, ma del *reus* (in questo senso, sebbene con critica non convincente di *dicendum ait rell.*, ALBANESE, *La sussidiarietà dell'« actio de dolo »*, in *AUPA* 28 [1961] estr. 51 ss.). L'equivoco è stato causato dal lettore postclassico autore del glossema che segue (*Ego moveor: quemadmodum de dolo actio datur, cum sit alia actio? rell.*), il quale appunto si meraviglia della concessione dell'*actio de dolo* al *patrono*: ma il lettore postclassico (che, a mio parere, non si riferiva ad una frase, espunta dai compilatori, in cui al *patrono* si riconosceva l'*actio de dolo* [in questo senso, invece, l'ALBANESE]), ha commesso un patente errore di interpretazione del *Pomponius scribit actionem*. [A. G.]

6. Dopo dieci anni dedicati allo studio del diritto romano il Prof. Gerardo Brogini ha voluto in un certo senso tirare le somme del suo lavoro, un « esame di coscienza » si dice nella premessa, ed ha dato alle stampe un volume, il cui titolo ne