

DAL « REGNUM » ALLA « RESPUBLICA »

1. — Il mio articolo sulla formazione della « *respublica* » romana ha coinciso con una fervida ripresa delle discussioni relative alla genesi degli ordinamenti repubblicani¹. Una dotta e perspicace rassegna critica della letteratura dal 1940 sino a tutto il 1954 è stata pubblicata, in proposito, dallo Staveley². Degni di particolare menzione, tra gli scritti ad essa successivi, quelli del Luzzatto³, dell'Arangio-Ruiz⁴ e del De Francisci⁵.

2. — E cominciamo con il constatare che l'accettazione passiva del racconto tradizionale sulla « rivoluzione » del 510 a. C. è ormai estranea alla generalità della migliore dottrina. Anche alcuni recenti storici, per dir così, « generici », che quel racconto fondamentalmente accettano⁶, opportunamente mitigano questa loro posizione, sottolineando che, comunque, la situazione successiva alla rivolta del 510 fu estremamente complessa, variabile e incerta.

* In *Labeo* 9 (1963) 346 ss.

¹ V. in particolare: GINTOWN, *Dictator romanus*, in *RIDA* 2 (1948) 385 ss.; *Id.*, *Les successeurs des rois à Rome*, in *Atti Congr. Verona* 4 (1953) 45 ss.; MONIER, *A propos de quelques études sur les anciennes magistratures romaines*, in *Iura* 4 (1953) 90 ss.; DELL'ORO, *La formazione dello Stato patrizio-plebeo* (s.d., 1950); GROSSO, *Corso di storia del diritto romano*³ (1955) 55 ss.; KUNKEL, *Bericht über neuere Arbeiten zur römischen Verfassungsgeschichte*, in *ZSS* 72 (1955) 318 ss.; DE MARTINO, *Storia della costituzione romana* 1 (1951, ma rist. 1958). Da tener presente, inoltre: HANELL, *Das altrömische eponyme Amt* (1946), pubblicato precedentemente al mio articolo.

² STAVELEY, *The Constitution of the Roman Republic 1940-1954*, in *Historia* 5 (1956) 74 ss., con bibliografia a p. 120 ss.

³ LUZZATTO, *Appunti sulle dittature « imminuto iure »*. *Spunti critici e ricostruttivi*, in *St. De Francisci* 3 (1956) 405 ss.

⁴ ARANGIO-RUIZ, *Storia del d. rom.*? (1957), note aggiunte e, f (p. 407 ss.).

⁵ DE FRANCISCI, *Primordia civitatis* (1959) 735 ss.

⁶ Tra gli altri: PARIBENI, *Le origini e il periodo regio. La repubblica fino alla conquista del primato in Italia* (1954) 117 ss.; PARETI, *Storia di Roma e del mondo romano* 1 (1952) 291 ss., 355 ss.

Rigettare *in toto* la tradizione sarebbe, effettivamente, errato. Giustamente lo sottolineano, tra gli storici del diritto, il Siber⁷, il De Martino⁸, lo Staveley⁹, l'Arangio-Ruiz¹⁰, il De Francisci¹¹. Vi sono dati del racconto tradizionale che, pur se sottoposti alla critica piú corrosiva, svelano un innegabile fondo di verità: ad esempio, l'episodio di Lucrezia¹². Ma, posto come punto fermo che la tradizione non può e non deve essere negletta¹³, deve ribadirsi, a mio avviso, un punto altrettanto fermo: che il dato della subitanea surrogazione della magistratura suprema monarchica con altra magistratura suprema (quale che essa sia stata inizialmente) è un dato assolutamente inaccettabile.

Ciò che sfugge a qualche studioso del problema è, insomma, l'inconciliabilità dei concreti *vestigia regni* che ancora sussistono in epoca storica¹⁴ con la tesi di una abolizione o di un declassamento *ex abrupto* del regime monarchico. Se è vero, come è stato finemente osservato¹⁵, che nessuno pensa (e seriamente può pensare) ad un'« assemblea costituente », che abbia riformato nel 510 la forma di governo in Roma¹⁶, deve essere altresì vero che la forma di governo romana rimase, anche dopo la cacciata dei Tarquini, quella monarchica e che lentamente, assai lentamente, si verificò, per influsso di diversi fattori concorrenti, quello spostamento politico-costituzionale, che poté dirsi approssimativamente concluso nel 367 a. C. La formazione della « *respublica* » romana non può essere semplicisticamente collocata sotto una data, quale che essa

⁷ SIBER, *Römisches Verfassungsrecht* (1952) 32 ss.

⁸ *Cit.* (nt. 1) 175 ss.

⁹ *Cit.* (nt. 2) 90 ss.

¹⁰ *Cit.* (nt. 4) 407 (nt. e).

¹¹ *Cit.* (nt. 5) 760.

¹² Per un punto particolare, cfr.: GUARINO, *Il « dossier » di Lucrezia*, in *Labeo* 5 (1959) 67 ss.

¹³ Cfr. quanto da me affermato in *La formazione della « respublica » romana*, in *RIDA*. 1 (1948) 95 ss.

¹⁴ Questa inconciliabilità è, per vero, fortemente attenuata dal BERNARDI, *L'interesse di Caligola per la successione del rex Nemorensis e l'arcaica regalità del Lazio*, in *Atb.* 31 (1953) 273 ss. Sia pure molto ipoteticamente, l'a. giunge alla conclusione che l'antico *rex*, pur essendo di fatto vitalizio, avrebbe avuto bisogno di una investitura annuale.

¹⁵ ARANGIO-RUIZ, *cit.* (nt. 4) 409 (nt. f).

¹⁶ Vi ha pensato, per verità, di recente, il HANELL, *cit.* (nt. 1), che ha ravvisato nel collegio dei *decemviri* l'assemblea costituente della *respublica*. Ma la dimostrazione, fantasiosa e arbitraria, è stata facilmente ribattuta dallo STAVELEY, *cit.* (nt. 2) 90 ss., e dal DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 750 ss.

sia: essendo l'espressione di tutto un processo storico di evoluzione e di assestamento, essa deve essere rapportata al periodo ultrasecolare che va dall'espulsione della dinastia etrusca alle *leges Liciniae Sextiae*.

Al lume di questo canone fondamentale vanno valutate, a mio parere, le teorie ultimamente formulate in ordine al problema.

3. — Da porsi in rilievo, innanzi tutto, è l'ulteriore cedimento della tesi, secondo cui il sistema consolare sarebbe seguito ad un sistema intermedio di collegialità imperfetta (*magister populi* e *magister equitum*)¹⁷. Sebbene essa abbia incontrato le tardive adesioni del Pareti¹⁸, del Grosso¹⁹, del De Martino²⁰ e del Kunkel²¹, sta di fatto che critiche decisive le sono state mosse dallo Staveley²², dal Coli²³, dal Luzzatto²⁴, dal De Francisci²⁵. E sta di fatto che (cosa sopra ogni altra significativa) la tesi stessa è stata posta seriamente in dubbio da quegli che ne era stato il più ragionato fautore, l'Arangio-Ruiz²⁶.

Senza indugiarmi sui nuovi argomenti critici che sono stati addotti contro la teoria « dittatoriale »²⁷, tengo, tuttavia, a fare una precisazione, che vale nel contempo come chiarimento del mio pensiero sul tema. Allorché io ho detto, nel mio precedente articolo²⁸, che il *magister populi* deriva addirittura dal periodo monarchico (e più precisamente, dalla fase etrusca di esso), non ho voluto dire che sin da allora si facesse ricorso all'istituto del *dictator optimo iure*, ma ho voluto soltanto rilevare che *magister populi* era per l'appunto il *rex* e che i poteri dei *dictatores* dell'epoca storica erano sostanzialmente corrispondenti a quelli degli antichi *reges*²⁹. « *Magister populi* » e « *dictator* » non sono pro-

¹⁷ Cfr. *Formazione*, n. 4.

¹⁸ *Cit.* I. 362.

¹⁹ *Cit.* 64 ss.

²⁰ *Cit.* I. 196 ss.

²¹ *Cit.* 324 s.

²² *Cit.* 94 ss.

²³ COLI, *Tribù e centurie dell'antica repubblica romana*, in *SDHI*, 21 (1955) 185 ss.

²⁴ *Cit.* 429 ss.

²⁵ *Cit.* 748 ss.

²⁶ *Cit.* 407 ss. (nt. f) e specialm. 409.

²⁷ Particolarmente accurata e persuasiva la argomentazione esposta, nel suo articolo, dal Luzzatto.

²⁸ Cfr. in particolare n. 6 sub B.

²⁹ Sembra attribuirmi una piena identificazione del *dictator* col *magister populi*, e la assegnazione di questo istituto al periodo monarchico, l'ARANGIO-RUIZ, *cit.*

priamente sinonimi: la prima locuzione ha significato generico di « capo supremo », la seconda ha significato specifico di « incaricato, per un certo tempo, di compiere un certo affare con pieni poteri »³⁰. Pertanto, mentre pare da escludere che il reggimento della cosa pubblica possa mai essere stato, salvo che in casi eccezionali, nelle mani di *dictatores*, sembra ovvio, invece, che sin che il *rex* contò qualcosa nello stato romano, egli ne fu, almeno formalmente, il capo supremo, cioè il *magister populi*.

La storia della formazione della *respublica*, in altri termini, può definirsi, dal punto di vista dei poteri supremi, come la storia della progressiva decadenza del « *rex-magister populi* » e del progressivo affermarsi, in suo luogo, della magistratura dei « *praetores-consules* ». L'istituto del « *dictator-magister populi* », pur essendosi affermato coevamente, non ha nulla a che vedere con questo sviluppo.

4. — Posto da parte il *dictator*, è da vedere quando, come e perché sia sorto il collegio dei due *praetores-consules*³¹.

Io ho pensato, nel mio studio sulla formazione della *respublica* romana, ad un unico *praetor* originario, ausiliario del *rex* nel comando dell'unica *legio* dell'esercito: i *praetores* sarebbero divenuti due in dipendenza dello sdoppiamento dell'esercito in due *legiones* e questo sdoppiamento sarebbe avvenuto intorno al 405 a.C. Diversamente da me, si è affermato da alcuni autori successivi: *a*) che la collegialità uguale nel comando è idea tipicamente romana, conciliabile anche con una *legio* unica da comandare; *b*) che il collegio dei *praetores-consules* risulta esistente, per indizi di un certo valore, sin dagli ultimi anni del sec. VI o

(nt. 4) 408 (nt. f). Lo STAVELEY, *cit.* (nt. 2) 95 nt. 100, si rende ben conto della differenza che io traccio, ma si limita a ribattere che « *magister populi* » fu un termine alternativo, « though perhaps earlier », di « *dictator* ». Sul termine « *magister populi* » applicato al *dictator*, cfr.: LUZZATTO, *cit.* (nt. 3) 432 nt. 2: nessuna fonte ci dice, per quanto io sappia, che « *magister populi* » indicasse necessariamente il solo *dictator*.

³⁰ Cfr., in proposito, LUZZATTO, *cit.* (nt. 3) 405 ss., che convincentemente dimostra la fondamentale identità strutturale di tutti i *dictatores*, sia *optima lege* che *imminuto iure*. Ma non sempre i « pieni poteri » del *dictator* ne facevano un *magister populi*, perché occorre che la pienezza dei poteri fosse messa in relazione con l'incarico di assumere il supremo reggimento della repubblica, nel qual caso si parlava di *dictator optima lege creatus*. Cfr. Fest. *sv.* *Optima lex* [216 L.]: *Optima lex... in magistro populi faciundo, qui vulgo dictator appellatur, quia plenissimum ius eius esse significabatur...*

³¹ Do per scontata, in amore di brevità, la inaccettabilità della tesi dei tre *praetores*, ultimamente difesa dal Hanell: v. *retro* nt. 16.

dai primissimi del sec. V a.C., quando ancora la *legio* era unica; c) che la duplicazione dei quadri della *legio*, se pur non è da riportarsi a Servio Tullio, deve essere riferita agli albori del sec. V a.C. Tutte queste ragioni indurrebbero a ritenere l'istituto dei *praetores-consules* di data antichissima: l'evoluzione costituzionale sarebbe solo consistita nel progressivo surrogarsi di esso a quello del *rex*; la surrogazione, anzi, si sarebbe verificata in epoca assai vicina al 510 a.C.

Ora, io premetto che la « evoluzione » costituzionale romana, quando sia rappresentata a questo modo e ristretta entro così angusti limiti di tempo³², finisce per coincidere, in buona sostanza, col racconto tradizionale del rovesciamento insurrezionale (sia pure attuato in due o tre lustri) della monarchia. Ma con ciò devono essere applicate ad essa, *mutatis mutandis*, le stesse obiezioni di fondo che giustamente si oppongono alla tesi rivoluzionaria³³. Come è possibile che, in pochissimi anni, l'istituto del *rex* sia tanto radicalmente decaduto?

Comunque, tralasciando per il momento questo punto fondamentale³⁴, vediamo più da vicino gli argomenti dianzi accennati.

A) Il Frezza³⁵, approvato dal Coli³⁶ e, a quanto sembra, dallo stesso Arangio-Ruiz³⁷, pone in rilievo che il ricorso alla collegialità uguale per l'amministrazione pubblica e privata è idea tipicamente romana, di età antichissima, come è dimostrato dall'istituto del *consortium ercto non cito*. Giustissimo. Ma ciò né vale a svalutare la tesi della collegialità disuguale³⁸, né vale a conferire grado di probabilità alla tesi della originarietà del collegio consolare³⁹. A questi scopi occorrerebbe poter dimostrare, il che è impossibile, che i Romani considerarono, *ab antiquo*, « normale » l'amministrazione collegiale e « anormale » quella monocratica: il che è ampiamente smentito, nel campo del diritto pub-

³² Oltre che basata sull'accettazione della leggenda per quanto riguarda la « rivoluzione » antietrusca: v. *retro* n. 2.

³³ V. *retro* n. 2.

³⁴ V. *infra sub C*.

³⁵ FREZZA, *L'istituzione della collegialità in diritto romano*, in *St. Solazzi* (1948) 507 ss.; *Id.*, *Storia del d. rom.* (1954) 71 ss.

³⁶ *Cit.* (nt. 23) 185 s.

³⁷ *Cit.* (nt. 4) 409.

³⁸ Come sembra pensare l'ARANGIO-RUIZ, *cit.* (nt. 4) 409, là dove afferma che, « una volta assunto dai romani il criterio del collegio », non sarebbe più da ritenere « conciliabile col loro genio una *impar potestas* ».

³⁹ Come sostiene lo stesso Frezza, negli scritti citati a nt. 35.

blico⁴⁰, dall'istituto del *rex*, che era uno solo, e dallo stesso istituto del *dictator*, al quale i Romani non avrebbero neppure pensato, se fossero veramente stati tanto riluttanti dal concetto di amministrazione monarchica⁴¹. La verità è invece che i Romani, non diversamente da chiechessia, mentre considerarono naturale che un potere unitario fosse esercitato da un unico titolare, non ebbero, tuttavia, alcun ritegno a che il potere unico potesse essere esercitato, da due o più titolari concorrenti, su un piede di parità. Il che, peraltro, porta a concludere che nulla osta a che, sopra tutto in presenza di un'unica *legio*, il *praetor* fosse originariamente unico⁴².

B) Indizi di una esistenza dei *praetores-consules* già sullo scorcio dell'età tradizionalmente monarchica sono stati raccolti dal Bernardi⁴³ e dal Voci⁴⁴, apprezzati (sopra tutto il primo) dallo Staveley⁴⁵ e seguiti sostanzialmente dal De Francisci⁴⁶. Ma si tratta di indizi, a mio avviso, estremamente labili. Dionisio⁴⁷ (primo indizio) parla di due sottocomandanti, Tito Erminio e Marco Orazio, cui furono affidate le truppe romane durante l'assedio di Ardea, e questi due figurarono proprio tra i consoli dei primi anni della repubblica⁴⁸: ma è da vedere se due ὑπαρχοὶ siano da identificare con due *praetores*, piuttosto che con due *tribuni*⁴⁹; è da discutere se la coppia consolare indicata dai *Fasti* sia attendibile⁵⁰;

⁴⁰ Per quanto concerne il *ius privatum*, basti ricordare l'istituto del *mancipium*, potere individuale del *pater* e non collettivo della *familia*, e basti ricordare altresì che il *consortium*, se si formava *ipso iure* alla morte del padre e pur se non era solitamente diviso, era tuttavia discutibile.

⁴¹ Se anche per l'unicità del *dictator optima lege* può invocarsi lo stato di necessità, la « *salus reipublicae suprema lex* », che imponeva lo strappo al presunto principio fondamentale di collegialità, nulla varrebbe a giustificare il carattere monarchico dei *dictatores imminuto iure*.

⁴² Senza contare che, se fosse valido il principio sostenuto dal Frezza, lo sdoppiamento del comando militare, in concomitanza con la duplicazione della *legio*, avrebbe dovuto implicare la formazione di due collegi di *praetores* comandanti.

⁴³ BERNARDI, *Dagli ausiliari del «rex» ai magistrati della repubblica*, in *Ath.* 30 (1952) 24 ss.

⁴⁴ VOCI, *Per la definizione dell'«imperium»*, in *St. Albertario* 2 (1953) 84 ss.

⁴⁵ *Cit.* (nt. 2) 92 ss.

⁴⁶ *Cit.* (nt. 5) 761 ss.

⁴⁷ Dion. Hal. 4.85.3: οἱ καταλευθέντες ὑπὸ τοῦ βασιλέως ὑπαρχοὶ Τίτος Ἐρμίνιος καὶ Μάρκος Ὁράτιος...

⁴⁸ Cfr. BERNARDI, *cit.* (nt. 43); DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 761 s.

⁴⁹ Oltre tutto, la parola « ὑπαρχοὶ » manca in taluni manoscritti: cfr. DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 761 nt. 69.

⁵⁰ Cfr. *Formazione*, n. 3.

ed è da porsi il problema se sia attendibile, e non derivata dalla falsificazione dei *Fasti* o da altro, la stessa notizia di Dionisio⁵¹. Livio⁵² (secondo indizio), nel dire che i due primi consoli della repubblica, Bruto e Collatino, furono creati sulla base di votazione comiziale, dichiara desunta la notizia « *ex commentariis Servi Tulli* » cioè da un testo autorevole di indubbia antichità, il cui peso non potrebbe essere facilmente trascurato⁵³: ma è da vedere se la notizia non costituisca una anticipazione storica⁵⁴, come afferma, del resto, anche chi della attendibilità dei *commentarii Servi Tulli* fa, per altri versi, gran caso⁵⁵. Lo sdoppiamento dell'esercito oplitico in due legioni, che rese necessaria la duplicità dei *praetores*, andrebbe ricollegato (terzo indizio) alla creazione delle due centurie dei *fabri* (*tignarii* e *aerarii*) e delle due centurie della fanfara (*tibicines* e *cornicines*), e questa creazione avvenne a sua volta in epoca assai risalente⁵⁶: ma si tratta di una ipotesi tanto ardita, che lo stesso suo formulatore⁵⁷ mostra di non avervi, ben a ragione⁵⁸, eccessiva fiducia⁵⁹.

C) Che lo sdoppiamento della *legio* dell'esercito in due distinte e autonome *legiones* sia avvenuto intorno ai primi anni del sec. V a.C. è stato sostenuto a titolo di ipotesi preferenziale dal Fraccaro⁶⁰ e dal

⁵¹ È appena il caso di ricordare che Dionisio ripete la sua narrazione dalla tradizione annalistica (Fabio Pittore?).

⁵² Liv. 1.60.4: *duo consules inde comitiis centuriatis a praefecto urbi ex commentariis Servi Tulli creati sunt L. Iunius Brutus et L. Tarquinius Collatinus.*

⁵³ VOCI, *cit.* (nt. 44); DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 762 ss. e nt. 104, che contrasta la tesi che inizialmente i *consules* avessero il nome (e le funzioni) di *iudices* (v. anche STAVELEY, *cit.* [nt. 2] 93 s., LUZZATTO, *cit.* [nt. 3] 455 ss.).

⁵⁴ Così decisamente, da ultimo, il COLI, *cit.* (nt. 23) 186, che parla di una « anticipazione scoperta ».

⁵⁵ Cfr. COLI, *cit.* (nt. 23) 188 ss., che argomenta dai *commentarii Servi Tulli* la originaria struttura dei *comitia centuriata*.

⁵⁶ Unitamente però alla creazione della centuria degli *accensi velati*.

⁵⁷ Cfr. BERNARDI, *cit.* (nt. 43).

⁵⁸ Non riesco infatti a vedere che rapporto possa esservi tra la bipartizione della *legio* (o il raddoppiamento delle *legiones*) e queste quattro centurie. Passi, se si fosse trattato di due centurie di *tignarii*, due di *aerarii*, due di *tibicines* e due di *cornicines*: si sarebbe dovuto presumere l'assegnazione di una delle due centurie di ciascuna specialità a ciascun corpo di esercito. Si tratta, invece, di quattro centurie disparate.

⁵⁹ Cfr. anche STAVELEY, *cit.* (nt. 2) 93.

⁶⁰ FRACCARO, *La storia dell'antichissimo esercito romano e l'età dell'ordinamento centuriato*, in *Atti II Congr. St. romani* (1930) 3.91 ss.

Last⁶¹, mentre è stato ripetuto con maggiore decisione dal Luzzatto⁶² e dal De Francisci⁶³. A prescindere da argomenti di minor valore⁶⁴, si è detto che lo sdoppiamento evidentemente dipese dalla necessità per Roma di battersi su due fronti, il che certamente si verificò ai tempi dell'impresa di Veio (405-396 a.C.)⁶⁵, ma probabilmente si manifestò assai prima⁶⁶. Senonché, pur accettando come termine ultimo della riforma la data del 405, che è poi quella in cui il numero dei *tribuni militum consulari potestate* si stabilizza su sei (in luogo di tre), non può tacersi che è scarsamente credibile che i Romani, così poco inclini alle improvvise riforme, si siano decisi allo sdoppiamento sin dalle prime sporadiche avvisaglie delle nuove necessità. Tutto induce a presumere, invece, che vi sia stata una fase di alcuni decenni, nel corso della quale si ricorse ad accorgimenti col sistema del caso per caso, dall'espedito della bipartizione della *legio* in due tronchi a quello della creazione di distaccamenti speciali⁶⁷. La data del 405, che coincide con l'inizio dell'assedio di Veio e con l'istituzione dell'*aes militare*, si presenta, insomma, sempre come quella più probabile della riforma organica⁶⁸.

5. — Dopo aver confermato il punto relativo alla duplicazione della *legio* (dalla quale sarebbe derivata la duplicazione dei *praetores*), resta che ci si occupi dei *comitia centuriata*, o meglio del limitato problema della loro trasformazione in assemblea deliberante⁶⁹.

La mia tesi, secondo cui i *comitia centuriata* acquistarono carattere di istituto giuridico-costituzionale (da istituto politicamente influentissimo che già erano) solo in virtù del compromesso del 367 a.C. (*leges Liciniae Sextiae*), è stata osteggiata, particolarmente, dallo Staveley e

⁶¹ LAST, *The Servian Reforms*, in *JRS.* (1945) 30 s.

⁶² LUZZATTO, *cit.* (nt. 3) 434 nt. 2. Da notare che il Luzzatto non crede, comunque, che l'origine della collegialità consolare sia da riconnettere alla duplicazione della *legio*.

⁶³ DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 766 ss.

⁶⁴ V., in particolare, DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 765, che segnala la particolare attendibilità dei *Fasti* a partire dal 507.

⁶⁵ Cfr.: FRACCARO, *cit.* (nt. 60) 96; DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 761.

⁶⁶ Così DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 5) 765.

⁶⁷ Ciò spiegherebbe il numero variabile dei *tribuni militum consulari potestate* anteriormente al 405.

⁶⁸ Così giustamente, anche COLI, *cit.* (nt. 23) 194.

⁶⁹ Sulle origini e sulla evoluzione dell'ordinamento centuriato, cfr. STAVELEY, *cit.* (nt. 2) 75 ss., nonché, da ultimo, COLI, *cit.* (nt. 23) 181 ss.

dal De Francisci. Il primo⁷⁰ ha respinto i miei argomenti con dei veri « fins de non recevoir », sui quali non è il caso di indugiarsi⁷¹; il secondo⁷² ha cercato di dimostrare che furono proprio le *XII tabulae* ad operare, in sede di riforma costituzionale, la trasformazione⁷³.

In particolare, il De Francisci mi dà ragione nel ritenere che i *concilia plebis* debbano essere stati istituiti prima dei *comitia deliberanti patrizio-plebei*⁷⁴, conviene con me nella tesi che le *XII tabulae* (e a maggior ragione le *leges* anteriori) furono leggi unilateralmente *latae* dai magistrati al *populus* (e non *rogatae* allo stesso)⁷⁵, ma, a parte alcuni argomenti di contorno⁷⁶, batte sui non pochi testi che effettivamente attribuiscono alle *XII tabulae* riferimenti all'autorità suprema del *comitatus maximus*: donde l'ipotesi che l'attribuzione di poteri deliberanti ai *comitia centuriata* sia stata fatta dai *decemviri*⁷⁷. Ma è concepibile che una riforma di tanta importanza, se realmente fu attuata dai *decemviri legibus scribundis*, sia stata passata assolutamente sotto silenzio dagli scrittori posteriori⁷⁸? È compatibile una riforma siffatta col divieto di *connubium* fra patrizi e plebei, attribuito dagli stessi

⁷⁰ STAVELEY, *cit.* (nt. 2) 81 ss.

⁷¹ Lo STAVELEY, *cit.* (nt. 2), giura sulla testimonianza delle XII tavole; contesta che i *plebei*, pur se fossero stati la maggioranza dei *comitia centuriata*, potessero riuscire a tener testa nelle votazioni alla prepotenza patrizia; dubita che la prima classe dell'ordinamento centuriato accogliesse nel suo seno i *plebei*; reputa addirittura decisivo contro la mia tesi il fatto che, pur dopo il 367 a. C., furono per molti anni elette coppie consolari esclusivamente patrizie. Delle *XII tabulae* mi occupo nel testo. Degli argomenti, l'unico che abbia una parvenza di ragionevolezza è l'ultimo, ma l'ho già preso in considerazione nell'ultimo paragrafo (n. 6) del mio precedente scritto: ragion per cui preferisco non ripetermi.

⁷² DE FRANCISCI, *Per la storia dei « comitia centuriata »*, in *St. Arangio-Ruiz* (1953) 1. 1 ss.

⁷³ Il COLI, *cit.* (nt. 23) 186 s., risale ipoteticamente al 459 a. C., anno cui la tradizione assegna l'ultimo censimento fatto dai consoli e che può essere stato, secondo lui, l'anno del censimento più antico. Si badi, peraltro, che secondo il Coli l'ordinamento centuriato fu sin da principio, nello stesso tempo, esercito e assemblea: cfr. p. 190 s.

⁷⁴ Cfr. DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 72) 11 ss.

⁷⁵ Cfr. DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 72) 17 s. Cfr., per il mio pensiero: GUARINO, *L'ordinamento giuridico romano*¹ (1949) 131 ss.

⁷⁶ *Cit.* 14 s.

⁷⁷ *Cit.* 30 ss.

⁷⁸ In particolare, da Cicerone che cita le *XII tabulae*, sia pure non sempre a proposito, ad ogni piè sospinto, vantandosi di conoscerle a menadito?

scrittori posteriori alle *XII tabulae*⁷⁹? È ammissibile che, riconosciuto di fresco il potere deliberante dei *comitia* patrizio-plebei, la *plebs* abbia dovuto far ricorso, nel 445 a.C., ad un *plebiscitum* per l'abolizione del divieto di *connubium*⁸⁰? È plausibile che le *leges XII tabularum* non siano state le prime ad essere approvate (e il De Francisci appunto riconosce che non lo furono) dal *comitiatus maximus*? È supponibile che, dopo un successo di tanta portata, quale il riconoscimento dei *comitia* come organo costituzionale, la *plebs* abbia dovuto attendere ancora ottanta anni per l'ammissione, almeno in linea di principio, alle magistrature?

Tutti questi interrogativi mi portano a dubitare assai fortemente della validità della ipotesi del De Francisci. Né, per la verità, possono impressionare i testi da lui citati (tutti, del resto, ben noti), come passo succintamente a dimostrare.

Cic. *de leg.* 3.19.44: *Tum leges praeclarissimae de duodecim tabulis translatae duae, quarum altera privilegia tollit, altera de capite civis rogari nisi maximo comitiatu vetat . . . in privatos homines leges ferri noluerunt, id est enim privilegium, quo quid est iniustius, cum legis haec vis sit: scitum et iussum in omnes? ferri de singulis nisi centuriatis comitiis noluerunt: descriptus enim populus censu, ordinibus, aetatibus plus adhibet ad suffragium consilii, quam fuisse in tribus convocatus.*

La notizia circa queste due disposizioni delle *XII tabulae* è ripetuta anche altrove da Cicerone⁸¹, il quale precisa che si tratta di norme già poste dalle *leges sacrae*:

Cic. *pro Sest.* 30.65: *Cum et sacratis legibus et XII tabulis sanctum esset, ut neque privilegium inrogari liceret, neque de capite civis nisi comitiis centuriatis rogari*⁸².

Contro la mia negazione di ogni valore storico delle notizie ciceroniane, e contro la conseguente negazione della genuinità delle due asserite norme decemvirali⁸³, il De Francisci⁸⁴, oppone, principalmente: che l'antichità delle due disposizioni è confermata dal riferimento alle *leges sacrae*, certamente anteriori a quelle decemvirali; che Festo⁸⁵ distingue

⁷⁹ Cfr. Liv. 4.1; Cic. *de rep.* 2.37.63.

⁸⁰ Cfr. Liv. 4.1-6. Per la mia interpretazione della *lex Canuleia*, cfr. *L'ordinamento giuridico romano*³ (1959) 106 s.

⁸¹ Cfr. Cic. *de leg.* 3.4.11; *de rep.* 2.36.61.

⁸² Cfr. anche Cic. *pro domo* 17.43.

⁸³ Cfr. GUARINO, *Ordinamento* cit. (nt. 75).

⁸⁴ DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 72) 19 ss.

⁸⁵ Fest. *sv.* *Rogatio* [326 L.]: *Rogatio est, cum populus consulitur de uno plu-*

tra *rogationes*, norme a carattere speciale, e *leges*, norme a carattere generale⁸⁶, collimando con la terminologia adombrata da Cicerone (« *inrogando* ») ed autorizzando addirittura la presunzione che, prima delle *XII tabulae*, le *leges* generali erano solo *latae*, cioè non sottoposte all'approvazione dei *comitia*, ma i *privilegia* erano rogati, cioè sottoposti a votazione⁸⁷; che il divieto di *rogari de capite civis « nisi maximo comitiatu »*⁸⁸ non può alludere alla *provocatio ad populum*, che non era stata ancora introdotta⁸⁹, ma era « un segno della reazione contro le pretese dei tribuni di portare le accuse capitali davanti ai *concilia plebis*⁹⁰. Ma è facile replicare: che proprio il riferimento delle due norme in discussione alle *leges sacratae*, anteriori alle *XII tabulae*, toglie credito alla tesi che *privilegia* e giudizi capitali siano stati resi dai *decemviri* oggetto di poteri deliberanti dei *comitia centuriata*⁹¹; che Festo incorre in un grossolano « *qui pro quo* » relativamente alle *rogationes*⁹² che, volendo ammettere l'identità dei *privilegia* con le *roga-*

ribusve hominibus, quod non ad omnis pertineat, et de una pluribusve rebus, de quibus non omnibus sancitur. nam quod in omnis homines resve populus scivit, lex appellatur.

⁸⁶ Ma v. la ben diversa, ed esatta, distinzione di Elio Gallo, citato da Festo: *Rogatio est legis: quae lex non continuo rogatio est, rogatio non potest non esse lex, si modo iustis comitiis rogata est.*

⁸⁷ DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 72) 22: « in base ai passi di Festo, si può anche affermare che alla *rogatio* (la quale non era ignota rispetto ai *comitia curiata* come rivela l'*adrogatio*) si ricorresse, in un periodo antichissimo, proprio nel caso dei *privilegia*, mentre per le *leges* (generali) si praticava la semplice comunicazione ai *comitia* ».

⁸⁸ Per la identificazione del *comitatus maximus* con i *comitia centuriata*, v. DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 72) 23 ss. e citazioni ivi.

⁸⁹ Questo era appunto l'argomento in base a cui io (nt. 83) negavo e nego l'autenticità della norma.

⁹⁰ Cfr. DE FRANCISCI, *cit.* (nt. 72) 22 s.: « la legge stabiliva cioè che (all'infuori, beninteso, dei casi in cui il magistrato credesse di poter procedere in forza della sua *coercitio*) i processi con proposta di pena capitale, sia contro i patrizi sia contro i plebei, dovessero portarsi davanti al *comitatus maximus* ».

⁹¹ O i *privilegia* e i giudizi capitali erano materia di votazione già da prima delle *XII tabulae* (ma allora cade la tesi del De Francisci sulla innovazione apportata da queste ultime in ordine ai *comitia centuriata*), oppure le attestazioni di Cicerone sono poco esatte.

⁹² « *Qui pro quo* » originato, probabilmente, proprio da fantasie suscitate dall'uso di « *inrogare* » nel detto tradizionale (« *privilegia ne inroganto* ») relativo ai *privilegia*. D'altro canto, Cic. *de leg.* 3.19.44 (cfr. *pro Sest.* 30.65) usa il verbo « *rogare* » anche in relazione alle delibere relative ai giudizi capitali: il che indebolisce la tesi di un

tiones e l'antiorità di queste alle leggi decemvirali, le *XII tabulae*, vietando le *rogationes* (di *privilegia*), non crearono un potere deliberante dei *comitia centuriata*, ma vietarono che questo potere già esistente fosse esplicito⁹³; che il divieto di *rogari de capite civis*, se non si riferiva alla *provocatio*, si risolveva in un divieto di natura puramente politica⁹⁴, che non aveva nulla a che vedere con l'esercizio di poteri deliberanti da parte dei *comitia centuriata*⁹⁵.

Altro passo, di cui il De Francisci fa gran caso è:

Liv. 7.17.12: *In secundo interregno orta contentio est, quod duo patricii consules creabantur: intercedentibusque tribunis interrex Fabius aiebat: in XII tabulis legem esse, ut quodcumque postremo populus iussisset, id ius ratumque esset.*

A parte ogni altra considerazione, io ho sostenuto l'anticipazione storica in base al fatto che prima del 339 a.C. le decisioni del popolo non erano definitive, essendo necessaria la successiva *auctoritas patrum*⁹⁶. Il De Francisci⁹⁷ obietta che, essendo per i loro tempi del tutto ovvio il requisito dell'*auctoritas*, i decemviri vollero limitarsi « a fissare un principio riguardante il valore della deliberazione popolare rispetto alle norme preesistenti ». Ma non so quanto questo ragionamento si adatti ai *decemviri legibus scribundis* piuttosto che all'*interrex* Fabio, che indubbiamente lo faceva.

significato particolare di quel verbo anteriormente alle *XII tabulae*. Il DE FRANCISCI, cit. (nt. 72) 22 nt. 66, sfugge a quest'ultima difficoltà, sostenendo che il « *rogare* » è stato posto in luogo del « *ferre* » da Cicerone (« al tempo di Cicerone il *ferre* era sempre un *rogare* »); ma se si ammette che Cicerone ha introdotto la locuzione « *rogare* », deve pure ammettersi che egli abbia potuto introdurre la stessa locuzione in materia di *privilegia*.

⁹³ Senonché, come è ovvio, ciò contrasta con la tesi sostenuta dal De Francisci.

⁹⁴ Così ARANGIO-RUIZ, cit. (nt. 4) 79 s. e 80 nt. 1, secondo cui: è probabile che, anteriormente al 300 a.C. (*lex Valeria de provocatione*), i magistrati prima di mettere a morte un cittadino chiedessero « il conforto dell'assemblea »; ed è probabile, altresì, che la norma decemvirale non abbia voluto escludere il potere del magistrato di condannare a morte il cittadino, ma abbia voluto invitare a portare le accuse di carattere politico davanti ai *comitia centuriata*. La sorte del cittadino non dipendeva, dunque, dal voto dei *comitia*, ma solo dall'*imperium* del magistrato, sia pur sostenuto dall'adesione, in sede politica, dell'assemblea.

⁹⁵ Non mi riesce di capire se ciò collimi o meno con quanto afferma ad un certo punto il DE FRANCISCI, cit. (nt. 72) 23: « siamo quindi sul terreno della *iudicatio*, non su quello della *provocatio* ».

⁹⁶ Cfr. *Ordinamento*³ cit. (nt. 80) 108.

⁹⁷ DE FRANCISCI, cit. (nt. 72) 22 ss.

Per concludere⁹⁸, la teoria delle *leges XII tabularum* creatrici del potere deliberante dei *comitia centuriata* non sembra affatto robusta. L'ipotesi da me avanzata rimane, dunque, se non erro, plausibile. E personalmente continuo, oggi come oggi, a non saperne vedere altra migliore.

⁹⁸ Insisto, anzi, nel negare che le *XII tabulae* si siano addirittura occupate di argomenti di diritto pubblico: cfr. *L'ordinamento*³ cit. 107 ss. e l'articolo II « *ius publicum* » e le « *XII tabulae* », in *AUCT.* 4 (1950) 198 ss.