

bitore da parte del monocre ditore era cosa fuor d'uso pur nei tempi delle stesse Dodici tavole.

Rimetterci il capitale doveva essere già spiacevole per il creditore romano. Rimetterci, dopo aver ucciso il debitore, anche le spese connesse ai « *iusta mortui* » doveva essere addirittura spiacevolissimo. Solo un insensato si sarebbe dato la pena di farlo, e i Romani antichi non erano insensati.

5. « ADDICTI » E « SERVI ».

1. La tesi¹, da me condivisa, per cui i creditori che uccidessero il debitore insolvente si assumevano il carico giuridico-religioso del « *mortuo iusta facere* » non favorisce assolutamente in nulla, sia chiaro, la teoria circa le origini della schiavitù a Roma recentemente formulata da F. De Martino.

A mente del De Martino, i primi casi di *servitus* si sarebbero verificati, nella più antica Roma, non a séguito della prigionia di guerra dei cittadini stranieri, ma per effetto dell'asservimento dei cittadini romani ad altri cittadini romani, e la fattispecie pilota sarebbe stata quella dei debitori insolventi, *addicti* dal pretore alla *familia* del creditore insoddisfatto. Per comprovare ciò, il De Martino si spinge a negare che le *XII tabulae* abbiano mai parlato esplicitamente di « *servitus* » (il che è possibile) ed abbiano mai disciplinato l'istituto della *manumissio* (il che è davvero assai duro da concedere).

Senonché il mio timore è che tutta questa costruzione dipenda dal non voler ammettere, il De Martino ed altri, che il *dominium ex iure Quiritium*, di cui la *dominica potestas* sui *servi* fu in tempi storici una manifestazione specifica, sia stato ancora estraneo alla Roma delle origini. La quale, a mio avviso, conobbe solo il *mancipium* (o *manus* o *potestas* che fosse) sulle componenti (umane, subumane, inanimate) della *familia* e, se vi furono eccezionalmente prigionieri di guerra, li considerò *mancipia*, alla stessa guisa in cui considerò *mancipia* (« *personae*

* In *Atti Acc. Pontaniana* 28 (1979) 37 ss.

¹ Sul tema: F. DE MARTINO, *Intorno all'origine della schiavitù a Roma*, in *Labeo* 20 (1974) 163 ss., con bibliografia; A. DI PORTO, *Rassegna: Diritto romano*, in *Studi romani* 23 (1975) 506 ss.; A. GUARINO, *Diritto privato romano*⁷ (1984) 443 ss., specialm. 598 ss., con indicazione della precedente bibliografia specifica. Cfr., in particolare: A. GUARINO, *Le origini quiritarie* (1973) *passim*.

in causa mancipii», si sarebbe detto qualche secolo dopo) gli *addicti*, i *nexi*, le *uxores in manu*, i figli acquistati presso altre famiglie e via di questo passo.

2. Non è il caso di riprendere tutto da capo un argomento, cui ho dedicato per mia parte sin troppe pagine (anche se, credo, troppo frettolosamente scorse dai lettori dell'opposta sponda).

Limitiamoci, sulle tracce del De Martino, al riesame del ben noto discorso di Gellio (*n. A.* 20.1.45-47), e per lui di Cecilio Africano, sulle *XII tabulae*: «Le parole precise della legge sono, mi pare, queste: 'Avvenuta la confessione del debito od operato l'accertamento giudiziale di esso, vi siano trenta giorni di giusta tregua (*dies iusti*). Poi si passi alla *manus iniectio* e [il creditore] conduca [il debitore] davanti al tribunale. Se [il debitore] non esegue il giudicato [nemmeno ivi], né vi è alcuno che lo riscatta nella sede di giustizia (*ni iudicatum facit aut quis endo eo in iure vindicit*), [il creditore] se lo porti con sé e lo vincoli con un legame o con pastoie ai piedi: lo vincoli con legami pesanti quindici libbre e meno (o non piú?); se vuole, con piú (o con meno?). Se [il debitore] vuole, viva del suo; se non vive del suo, chi lo terrà in prigionia, gli passi ogni giorno una libbra di farro o, se crede, gli dia di piú'. Vi era il diritto [per i debitori] di trattare [con la controparte] per un accordo e, se non avessero ottenuto l'accordo, essi erano tenuti in vincoli per sessanta giorni, durante i quali erano prodotti nel comizio, presso il tribunale del pretore, per tre mercati consecutivi, proclamandosi pubblicamente l'ammontare delle loro condanne. Esaurita la terza offerta al mercato, essi pagavano con la pena capitale oppure erano venduti *trans Tiberim* fuori della città (*aut trans Tiberim peregre venum ibant*)».

Sia nella parte riferita letteralmente, sia in quella esposta con parole di Gellio (o Africano), la procedura appare tutta intesa a favorire il piú possibile un esito di liberazione per il debitore.

Già vi sono (almeno) trenta giorni di tregua prima della *manus iniectio*; poi si schiude la possibilità che il debitore adempia *pro tribunali* o che un *vindex* ne rilevi ivi il debito; infine, avvenuta l'*addictio*, ecco un lasso di tempo di (almeno) tre mercati consecutivi. In questa logica non è detto che, scaduti i sessanta giorni e avvenuta la presentazione nei tre mercati consecutivi, il debitore debba essere necessariamente ucciso. L'interesse del creditore è pur sempre quello di attendere qualche altro tempo (producendolo magari in qualche altro mercato), affinché si presenti qualcuno a riscattarlo *in extremis*, e subordinatamente l'interesse del creditore può essere, ove non disponga di braccia

sufficienti in familiari o *clientes*, quello di utilizzarlo per un congruo periodo di lavoro riparatore.

Ucciderlo sí, certo, il creditore a questo punto può, ma per lo stesso ordine di motivi per cui la vittima di un *membrum ruptum* può ricorrere alla *talis*: non perché il debitore sia suo schiavo, ma perché il debitore, che è pur sempre libero e cittadino, lo ha messo nei guai dal punto di vista economico. E siccome in questo caso il problema da risolvere non è quello della vendetta, come nelle ipotesi di lesione personale, ma è quello della reintegrazione economica del creditore, ecco l'*extrema ratio* offerta al creditore dalla legge: quella di vendere il debitore allo straniero con cui si hanno rapporti di affari, dunque *trans Tiberim* e fuori anche di quella piccola parte di città che sorgerà ad un certo punto anche sulla sponda destra del Tevere, in altri termini agli Etruschi.

Se nemmeno questo gli conviene, né gli conviene di uccidere il debitore e di addossarsi l'onere del « *mortuo iusta facere* », e allora faccia, il creditore, ciò che hanno sempre fatto e sempre faranno i creditori di fronte all'impossibilità insormontabile di essere in qualche modo reintegrati. Si disinteressi del debitore e lo lasci andar via libero, sia pur maledicendolo.

3. Qual era dunque la situazione giuridica del debitore che fosse stato *addictus* al creditore e come si doveva operare per lasciarlo andar libero?

Risposte sicure non se ne possono dare, ma io penso che verosimilmente le cose stessero come segue.

L'*addictus* era *in mancipio* del creditore e poteva rimanere in tale condizione anche dopo la scadenza dei sessanta giorni, sinché qualcuno (un suo amico) non si presentasse a reclamarlo come libero davanti al pretore. A questo punto aveva inizio il braccio di ferro tra quello che chiameremo, con terminologia affermatasi però posteriormente, l'*adsertor in libertatem* (il quale diceva al creditore: « liberalo ») e lo stesso creditore, che sbandierava per converso il suo diritto di uccidere o di vendere *trans Tiberim* il debitore.

È ovvio che, dopo un certo tira e molla, i due si accordassero, da persone adulte e ragionevoli, per una certa somma di riscatto o per un certo periodo di lavoro del debitore alle dipendenze del creditore. Dopo di che si effettuava la *manumissio* del *liber in causa mancipii*: quella « *manumissio vindicta* » di cui si occupavano appunto, per quanto ci risulta in tutta sicurezza, le Dodici tavole.

E siccome l'*addictus* era già libero e *civis*, né ai tempi delle Do-

dici tavole aveva ancora pratica rilevanza l'asservimento degli stranieri, ecco che alla *manumissio vindicta* (come pure alla *manumissio testamento* e a quella *censu*) conseguiva *de plano* (e conseguì poi sempre, per effetto di inerzia) non solo la piena (non più limitata) libertà, ma anche la piena (non più impedita) cittadinanza romana.

4. Per concludere. I validi sforzi compiuti dal De Martino per sostenere che a Roma vi sia stata sin dalle origini la schiavitù (una schiavitù identica a quella dei così detti « tempi storici ») e che, per conseguenza, i primi schiavi in Roma siano stati gli stessi Romani, non ottengono, a mio avviso, altro risultato se non quello di confermare, senza volerlo, l'ipotesi dell'originario *mancipium* nell'ambito di un originario « *ius Quiritium* ».

Solo quando nell'antica Roma si profilò, distinto dal *mancipium*, il *dominium ex iure Quiritium*, e cominciò contemporaneamente a prendere pratica consistenza il fenomeno della schiavitù in senso proprio, come asservimento di *peregrini* ai Romani, fu del pari e conseguentemente impostata la differenziazione tra cittadini *in mancipio* e stranieri sottoposti a *dominica potestas ex iure Quiritium*.

Col risultato, fra l'altro, che la *manumissio iusta ac legitima* (cioè *testamento*, *vindicta*, *censu*) di un *servus*, essendo derivata dai tempi in cui si applicava ai soli liberi (e cittadini) *in mancipio*, determinò l'acquisto da parte dello schiavo affrancato non solamente della libertà, ma anche della *civitas Romana*.

6. « PRAESENTI LITEM ADDICITO ».

1. Con riferimento alla mia tesi circa i limiti, forse addirittura insuperabili, entro i quali si può parlare di una « palingenesi » delle Dodici tavole¹, azzardo qui qualche osservazione ed una correlativa ipotesi intorno al senso della norma « *praesenti litem addicito* ».

Per poterlo fare mi occorre riportare tutto il testo di quelle che,

* In *Seminarios Complutenses* 5 (1994).

¹ A. GUARINO, *Una palingenesi delle XII Tavole?*, in *Index* 19 (1991) 225 ss. In questo articolo indico le principali ragioni per cui una palingenesi del testo originario delle leggi decemvirali è « fuori della nostra portata », mentre il massimo cui si può ragionevolmente aspirare è la ricostruzione frammentaria dei *Tripertita* di Sesto Elio.