

braccia di Antonio (o viceversa). E conforta questa impressione il « Leitmotiv » scostumato e riprovevole di tutta la letteratura, che è questo: l'uso dell'uomo sposato di « *inire* » tutte le donne compiacenti che gli vengono a tiro, abbandonandosi con le medesime ad ogni sorta di virilità.

### 3. GLI « SPECIALISTI » E IL DIRITTO ROMANO.

1. Gli « specialisti » (otoiatri, dentisti, oculisti e via dicendo) erano considerati anch'essi *medici* dai Romani?

La questione ebbe una certa rilevanza sul piano giuridico, sia per i notevoli privilegi accordati alla categoria dei medici dagli imperatori<sup>1</sup>, sia perché ai medici si riconosceva il diritto di ricorrere al *praeses provinciae*, e più in generale alla *cognitio extra ordinem*, per le controversie relative ai loro compensi<sup>2</sup>. L'unico testo cui si possa far capo ha riguardo appunto alla questione dei compensi ed è il notissimo:

D. 50.13.1.3 (Ulp. 8 *de omn. trib.*): *Medicos fortassis quis accipiet etiam eos, qui alicuius partis corporis vel certi doloris sanitatem pollicentur: ut puta si auricularius, si fistulae vel dentium. non tamen si incantavit, si imprecatus est, si, ut vulgari verbo impostorum utar, si exorcizavit: non sunt ista medicinae genera, tametsi sint, qui hos sibi profuisse cum praedicatione adfirmant.*

Che il passo sia guasto, o sia tutto quanto espressione di un elaborato postclassico (quale si sostiene da alcuni essere l'opera *de omnibus tribunalibus* di Ulpiano)<sup>3</sup>, lo si intuisce a prima vista<sup>4</sup>. Ma precipitosa

\* In *Labeo* 16 (1970) 327 ss.

<sup>1</sup> Per tutti: BELOW, *Der Arzt im römischen Recht* (1953) 22 ss., 91 ss.

<sup>2</sup> D. 50.13.1 pr. e 1 (Ulp. 8 *de omn. trib.*): *Praeses provinciae de mercedibus ius dicere solet, sed praeceptoribus tantum studiorum liberalium. liberalia autem studia accipimus, quae Graeci ἐλευθέρια appellant: rhetores continebuntur, grammatici, geometrae. Medicorum quoque eadem causa est quae professorum...: et ideo his quoque extra ordinem ius dici debet.* Il ricorso alla *cognitio extra ordinem* era, naturalmente, facoltativo. Il BELOW (nt. 1) 92, lo contesta riferendosi al *ius dici debet* del paragrafo 1, ma non avverte che qui il *debet* riguarda il dovere del *praeses* di giudicare anche sulle istanze dei *medici*, oltre che su quelle dei *profesores*: non è detto che *praeceptores* e *medici* dovessero necessariamente attivare la *cognitio extra ordinem*.

<sup>3</sup> Per tutti: SCHULZ, *Storia della giurisprudenza romana* (1946, tr. it. 1968) 462 s. Ma v. GUARINO, *Storia del diritto romano*<sup>4</sup> (1969) 526.

<sup>4</sup> Cfr. *Index itp. ahl.*

e semplicistica è la tesi del Beseler<sup>5</sup>, che attribuisce alla decadenza bizantina (decadenza anche nel campo medico) l'intrusione degli specialisti tra i medici<sup>6</sup>. Bene ha osservato, replicando, il Below<sup>7</sup> che esistono prove epigrafiche e letterarie sicure che anche gli specialisti, e in particolare gli oftalmici, erano qualificati come *medici* nell'età del principato<sup>8</sup>.

Con ciò, peraltro, la discussione non è affatto chiusa. Se fosse vero l'inverso di quel che assume il Beseler, e cioè che in età classica l'essere specialista equivaleva senz'altro all'essere medico, come si spiegherebbe il *fortassis* di Ulpiano? Ulpiano, posto che il testo sia sostanzialmente genuino, non solo esprime un dubbio a proposito degli specialisti, ma sembra anche incline alla soluzione negativa piuttosto che a quella positiva<sup>9</sup>. Occorre quindi identificare il suo dubbio per rendersene ragione.

2. A mio parere, la *ratio dubitandi* di Ulpiano (e della giurisprudenza tardo-classica) è più sottile di quella che si è ritenuta fino ad oggi. Nessun problema per il giurista che vi possano essere medici specialisti, o meglio specializzati. La *ratio dubitandi* è se, e sino a qual punto, possano essere equiparati ai medici coloro che non hanno nozioni di medicina generale, ma che tentano (e promettono, *pollicentur*) di guarire specifiche malattie, o anche tutte le malattie, con tecniche non sicuramente mediche.

Questa interpretazione è suffragata da tre argomenti.

In primo luogo, va ricordato che nel precedente § 2 Ulpiano non esita a conferire qualifica di medico anche a quelle specialiste che sono indubbiamente le ostetriche: *sed et obstetricem audiant (praesides provinciarum), quae utique medicinam exhibere vide(n)tur*<sup>10</sup>. Non è vero,

<sup>5</sup> *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen* 2 (1911) 170 s. Cfr. KRÜGER, *Suppl.* ahl.

<sup>6</sup> Il BESELER (nt. 5), rifacendosi all'autorità del Meyer-Steineg, sostiene (con sorprendente radicalismo) che la tendenza verso le specializzazioni sarebbe stata una conseguenza della decadenza della scienza medica in periodo bizantino.

<sup>7</sup> BELOW (nt. 1) 5 s., con riferimento a CIL. 6.8909.

<sup>8</sup> Cfr. anche BELOW (nt. 1) 133 nt. 53. La questione è stata posta dai moderni anche per i chirurghi: ma v. BELOW, *cit.* 85 s. Che i chirurghi fossero considerati medici anch'essi, è implicitamente confermato dal confronto tra due epigrammi di Marziale, se relativi alla stessa persona. Mart. 1.30: *Chirurgus fuerat, nunc est vispillo Diaulus. / Coepit quo poterat clinicus esse modo.* Mart. 1.47: *Nuper erat medicus, nunc est vispillo Diaulus. / Quod vispillo facit, fecerat et medicus.*

<sup>9</sup> *Medicos fortassis quis accipiet etiam eos rell.* Ulpiano non si impegna nella soluzione del quesito se anche gli specialisti, come taluno ritiene, siano da includere tra i *medici*.

<sup>10</sup> D. 50.13.1.2. Il BESELER (nt. 5) ritiene ovviamente non genuino anche questo paragrafo.

dunque, che il giurista chiuda la porta a quegli specialisti che sono sicuramente (*utique, exhibere*) provvisti di una cultura medica.

In secondo luogo, va notato che il baricentro del nostro § 3 sta nella frase con cui si esclude recisamente che abbiano alcunché a che vedere con i medici coloro che usano metodi chiaramente da ciarlatani, oggi si direbbe da «maghi». Il dubbio relativo agli specialisti che fanno promesse di guarigione si inquadra nel principio che i «guaritori» non sono degni di essere chiamati medici. Non è, dunque, che il giurista alluda ai medici specialisti: egli allude agli specialisti che non sono apertamente ciarlatani, ma che non offrono nemmeno sicure prove di avere la preparazione generale e la dignità professionale dei medici.

In terzo luogo, va tenuto presente che ai tempi di Ulpiano era ormai saldamente affermata la fama di Galeno e delle sue dottrine<sup>11</sup>. Galeno era tutt'altro che avverso alle specializzazioni<sup>12</sup>, ma nelle sue numerose opere e, da ultimo, nella famosa *Θεραπευτική μέθοδος*, egli aveva rigorosamente sostenuto che nessuno può dirsi medico se manca di una conoscenza completa e approfondita del corpo umano, oltre che di una preparazione generale vasta e sicura<sup>13</sup>. Resta confermato, dunque, che il giurista non poteva riferirsi ai medici specialisti, ma poteva porre il suo problema solo in relazione agli specialisti non sicuramente e seriamente medici.

3. Per concludere, il dissesto formale in cui ci si presenta D. 50. 13.1.3 autorizza certo il sospetto circa la sua derivazione postclassica. Tuttavia l'esame del testo sotto il profilo del contenuto porta poi a credere che esso sia sostanzialmente genuino. La questione sollevata da Ulpiano, a proposito degli «specialisti» che promettono salute ai clienti, è una questione perfettamente inquadrata nei tempi in cui Ulpiano scrisse, tempi dominati dalla recente fioritura di Galeno e forse dalla rifioritura, per il tramite di Galeno, del vecchio Ippocrate<sup>14</sup>. Si tratta di un dubbio serio, giustificato, squisitamente «galenico»: un dubbio che anzi, in un'epo-

<sup>11</sup> Su Galeno e sulla sua attività a Roma: MEWALDT, sv. *Galenos* n. 2, in *PW.* 7.1 (1910) 578 ss.

<sup>12</sup> Un suo lavoro giovanile (andato poi perduto) era relativo alle malattie degli occhi: *Περὶ τῶν ἐν ὀφθαλμοῖς παθῶν*.

<sup>13</sup> Ne fornisce la prova il vasto elenco degli scritti di Galeno, tra cui emergono quelli di medicina generale e non mancano quelli di filosofia, di retorica e di grammatica.

<sup>14</sup> Ulpiano non cita Galeno nei frammenti a noi pervenuti, ma cita Ippocrate in D. 38.16.3.12 (14 *Sab.*). Cfr. anche il contemporaneo Paul. D. 1.5.12.

ca di decadenza della medicina e di moltiplicazione dei pseudo-medici, quale fu, almeno secondo il Beseler e i suoi autori, l'età postclassica in Occidente o in Oriente, sarebbe stato assai difficilmente formulato.

#### 4. IL SEDICESIMO ANNO.

1. In una delle sue *epistulae* Giavoleno Prisco risolve un caso controverso in maniera che può risultare poco chiara<sup>1</sup>.

D. 36.1.48 (Iavol. 11 ep.): *Seius Saturninus archigubernus ex classe Britannica testamento fiduciarium reliquit heredem Valerium Maximum trierarchum, a quo petit, ut filio suo Seio Oceano, cum ad annos sedecim pervenisset, hereditatem restitueret. Seius Oceanus antequam impleteret annos, defunctus est: nunc Mallius Seneca, qui se avunculum Seii Oceani dicit, proximitatis nomine haec bona petit, Maximus autem trierarchus sibi ea vindicat ideo, quia defunctus est is cui restituere iussus erat. quaero ergo, utrum haec bona ad Valerium Maximum heredem fiduciarium pertineant an ad Mallium Senecam, qui se pueri defuncti avunculum esse dicit. respondi: si Seius Oceanus, cui fideicommissa hereditas ex testamento Seii Saturnini, cum annos sedecim haberet, a Valerio Maximo fiduciarium heredem restitui debeat, priusquam praefinitum tempus aetatis impleteret, decessit, fiduciaria hereditas ad eum pertinet, ad quem cetera bona Oceani pertinuerint, quoniam dies fideicommissi vivo Oceano cessit, scilicet si prorogando tempus solutionis tutelam magis heredi fiduciarium permisisset, quam incertum diem fideicommissi constituisse videatur.*

Seio Saturnino, comandante superiore della flotta britannica, istituisce erede il trierarca Valerio Massimo, gravandolo del fedecommesso di restituire il compendio ereditario a suo figlio Seio Oceano « *cum ad annos sedecim pervenisset* ». Seio Oceano muore « *antequam impleteret annos* ». Mallio Seneca, proclamandosi zio materno di Seio Oceano, si fa avanti a chiedere i *bona* come parente prossimo (dell'*ordo unde cognati*) del defunto. Replica Valerio Massimo che i beni sono suoi, dal momento che il beneficiario del fedecommesso è morto (evidentemente « *antequam impleteret annos* »). A chi dei due spettano i beni? Risposta di Giavoleno: se a Seio Oceano il compendio ereditario andava resti-

\* In ANA. 97 (1986) 161 ss.

<sup>1</sup> Sul testo: G. BESELER, in T. 10 (1930) 229; B. ECKARDT, *Iavoleni epistulae* (1978) 21 ss.