

IL « LEASING » DEI GLADIATORI

1. — Vi è un passo arcinoto delle *Institutiones* di Gaio, in tema di *gladiatores*, che, pur essendo stato innumerevoli volte discusso, ancora offre la possibilità (o mi sbaglio?) di una strizzata che ne faccia ricavare qualche altra stilla di succo¹.

Mi riferisco a Gai 3.146, in cui, avendo prima segnalato che in certe ipotesi è veramente difficile distinguere tra locazione e vendita², il giurista così si esprime:

Gai 3.146: *Item [quaeritur] si gladiatores ea lege tibi tradiderim, ut in singulos, qui integri exierint, pro sudore denarii XX mihi darentur, in eos vero singulos, qui occisi aut debilitati fuerint, denarii mille, quaeritur, utrum emptio et venditio an locatio et conductio contrahatur. et magis placuit eorum qui integri exierint locationem et conductionem contractam videri, at eorum qui occisi aut debilitati sunt emptionem et venditionem esse; idque ex accidentibus apparet, tamquam sub condicione facta cuiusque venditione aut locatione, iam enim non dubitatur, quin sub condicione res veniri aut locari possint*³.

Tradotta in termini socio-economici, la fattispecie è fondamentale-mente quella di un allevatore di atleti destinati ai ludi gladiatorii (si pensi al Lentulo Battiato, dalla cui palestra di Capua fuggirono Spartaco

* In *Index* 13 (1985) 461 ss. Comunicazione presentata al XIV Colloquio GIREA di Lecce (settembre 1983). Nelle more della stampa, l'articolo si è parzialmente incontrato con quello di G. GATTI, *Il « pactum displicentiae » nella vendita a prova e il contratto di « leasing » nel diritto romano*, in *St. Biscardi* 5 (1984) 289 ss.

¹ V. A. GUARINO, *I « gladiatores » e l' « auctoramentum »*, in *Labeo* 29 (1983) 19 s.

² Gai 3.145: *Adeo autem emptio et venditio et locatio et conductio familiaritatem aliquam inter se habere videntur, ut in quibusdam causis quaeri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur an locatio et conductio.* (rell.).

³ Per la vastissima letteratura sul passo: O. DILIBERTO, *Ricerche sull' « auctoramentum » e sulla condizione degli « auctorati »* (1981) 57 nt. 17.

e i suoi compagni)⁴, il quale fornisca una partita di gladiatori ad un *lanista*, ma può essere anche quella di un *lanista* che metta la sua « troupe » a disposizione di un certo impresario di giochi. L'intesa tra i contraenti è che per ogni *gladiator* restituito integro dopo il combattimento il *lanista* (o l'impresario) paghi venti denari, mentre per i *gladiatores* uccisi o *debilitati*, cioè resi permanentemente incapaci di avere le forze occorrenti al loro duro mestiere, i denari da pagare debbono essere mille ciascuno.

Si è verificata una locuzione o una vendita? L'opinione dominante (*magis placuit*) è che i gladiatori rimasti integri abbiano formato oggetto di una *locatio conductio*, gli altri abbiano invece costituito oggetto una *emptio venditio*. Dopo aver riferito questa opinione, Gaio aggiunge di suo che la soluzione (nel primo senso piuttosto che nel secondo) emerge dalle circostanze, quasi che la vendita o la locazione di ciascun gladiatore sia stata fatta sotto condizione.

2. — Con tutto il rispetto per Gaio e per i giuristi cui egli accorda fiducia, la soluzione giuridica non convince.

Il contratto si stabilisce qual è (locazione oppure vendita) al momento del *consensus in idem placitum*, non al momento in cui il ludo gladiatorio è avvenuto e si passa a fare l'inventario dei gladiatori superstiti. Né la *condicio* apposta al contratto migliora la situazione, perché essa non incide sulla struttura essenziale del negozio, ma precisa solo la circostanza futura ed incerta subordinatamente alla quale gli effetti negoziali si produrranno.

In altri termini, o il contratto sarà una *locatio conductio* di un certo numero di gladiatori contro una mercede di venti per ciascuno, se rimarranno integri, oppure sarà una *emptio venditio* di quel certo numero di gladiatori al prezzo di mille ciascuno, se non rimarranno integri. Non si può sapere prima quali e quanti gladiatori rimarranno integri e quali e quanti no, per quali e quanti gladiatori sarà da pagarsi il corrispettivo di venti e per quali e quanti quello di mille, per quali e quanti varranno « *ab initio* » le regole della locazione e non quelle della vendita.

Non insisto nei rilievi critici, sia per non ripetere inutilmente cose dette da altri, sia (e sopra tutto) perché è puerile non rendersi conto della situazione in cui si trova Gaio.

Nella sua operetta istituzionale, il nostro giurista è necessariamente

⁴ Plut. *Crass.* 8.2.

schiaivo degli schemi espositivi (e semplificativi) che egli stesso ha adottato⁵. Pur dandoci chiara prova, in altra opera, della sua piena coscienza che esistono e che hanno il loro peso altre « *variae causarum figurae* »⁶, qui nelle *Institutiones* egli è legato alla dicotomia delle *causae obligationum* in *contractus* e *delicta*⁷, alla riduzione dei *contractus* alle quattro categorie dei contratti reali, verbali, letterali e consensuali⁸ e infine alla individuazione dei contratti consensuali nelle sole quattro figure tipiche della vendita, della locazione, della società e del mandato⁹. Del resto, la insufficienza di questi schemi egli non la nasconde del tutto: non solo quando segnala che vi sono casi dubbi tra locazione e vendita (in 3.145 già citato)¹⁰, ma anche e proprio quando ci pone di fronte una fattispecie contrattuale, quella della *traditio gladiatorum*, che presenta tratti caratteristici della *venditio* e tratti caratteristici della *locatio*.

Insomma, pur se Gaio non lo dice a voce aperta, eccoci davanti ad un « contratto misto », a un contratto ippogrifo (o centauro, o sirena, o come altrimenti lo si voglia fantasiosamente chiamare), il quale ci dimostra ancora una volta che fanno male quei romanisti, i quali si ostinano a credere che la vita giuridica romana, e in particolare quella dei periodi preclassico e classico, davvero si svolgesse sui binari inflessibili di certi principi e di certe strutture. Come nella pratica della guerra i Romani badavano sino ad un certo punto alle regole dei manuali, ed erano maestri (cresciuti anche alla scuola di Annibale) di mille impensati espedienti, diversivi, trucchi, così penso che essi facessero, con l'esperto aiuto dei giureconsulti, nella pratica del diritto.

3. — Dirò di più. La fattispecie della *traditio gladiatorum*, di cui in Gai 3.146, è un esempio « *ante litteram* » di quel contratto che i raffinati giuristi nostrani hanno scoperto solo di recente nel diritto anglosassone e che hanno importato in Italia (e in altri paesi dell'Europa continentale), lasciandogli la denominazione « doc » di « leasing »¹¹.

Il *leasing*, spiegano dottamente gli intenditori, dando un'occhiata

⁵ A. GUARINO, *Storia del d. rom.*⁶ (1981) 444.

⁶ Gai. 2 *aur.* D. 44.7.1.

⁷ Gai 3.88.

⁸ Gai 3.89.

⁹ Gai 3.135.

¹⁰ *Retro* nt. 2.

¹¹ Sul « *leasing* »: V. BUONOCORE, sv. *Leasing*, in *NNDI. App.* (1983) 787 ss., con bibliografia.

in tralice ai manuali angloamericani (e non altrettanto al vocabolario inglese-italiano), no, non è una specie di locazione (« to lease »)¹², ma è una operazione di finanziamento (o anche di fornitura) diretta a consentire ad un imprenditore la immediata utilizzazione delle attrezzature che gli servono e ad assicurare al finanziatore (o fornitore) un giusto canone periodico, piú la proprietà delle attrezzature durante e dopo la utilizzazione, oppure un giusto prezzo per le attrezzature che l'imprenditore intende riscattare alla fine del periodo contrattuale¹³.

È curioso, ma operazioni del genere si facevano anche presso di noi, sia pure su scala piú ridotta e bonaria, da secoli. Basti pensare ai « servizi per matrimoni », assicurati da premiate ditte dolciarie, che ci mettono il tovagliato, la posateria, le cibarie, le leccornie e le bevande varie, ritirando poi quello che resta e facendo pagare, che so, tante bottiglie di *whisky* o di *champagne* per quante ne sono state stappate.

Anzi perché non guardare (sempre con riferimento alla nostra colonia italica e alle sue usanze tribali) a quella istituzione della « plebe » napoletana che fa capo al c.d. « rammariello »? Questo provvido finanziatore, per favorire i matrimoni della povera gente pensa lui a tutto, su indicazione degli sposi: dal corredo di lei (compresi, in altri tempi, le brillanti pentole di rame, la « ramma », per la cucina) al mobilio di casa, agli abiti di festa dello sposo, al « trattamento » degli ospiti nella festa di nozze e persino, se si vuole, alla automobile utilitaria per la coppia. A ripagarlo dello speso e a corrispondergli il giusto compenso i coniugi provvederanno, sollecitati dai suoi poco rassicuranti cipigli, con i loro guadagni futuri (e se non provvederanno, tutto sarà ritirato e sparirà, come d'incanto, da un giorno all'altro)¹⁴.

Leasing di *gladiatores*, dunque, in Gai 3.146. « *Leasing* operativo », cioè non basato su un finanziamento, ma su una fornitura. Contratto atipico, misto di locazione (che ne costituisce il paradigma dominante), di vendita e, chi sa, anche di altre figure convenzionali « innominate », cioè atipiche, prive di *nomen iuris*. E il risultato ci potrebbe appagare, se non restasse un dubbio da risolvere. I *gladiatores* di Gai 3.146 erano gladiatori in condizione servile o erano anche *gladiatores liberi*?

¹² V. tuttavia: P. RESCIGNO, *Diritto privato italiano*⁵ (rist. 1983) 787 s. (« locazione finanziaria »).

¹³ Per tutti: G. FERRI, *Manuale di diritto commerciale*⁵ (1980) 819 ss.

¹⁴ La conoscenza dell'istituto napoletano del « rammariello » si basa su una indagine (oggi si direbbe « sociologica ») che ho condotto « sul campo » trenta anni fa, rendendone conto in un documentario radiofonico.

4. — Alla domanda potrei rispondere, richiamandomi a mie precedenti ricerche, che i *gladiatores* di Gai 3.146 erano *gladiatores*¹⁵.

Gaio non fa differenza tra liberi e schiavi perché è convinto quanto me, mi illudo, che l'*auctoramentum* gladiatorio fosse comune a liberi e schiavi e rendesse gli uni e gli altri strettamente subordinati ai voleri di chi ne avesse raccolto il giuramento. Per gente che aveva giurato « *me uri vinciri verberari virgis ferroque necari et quidquid aliud iusseris vel invitum me pati passurum* »¹⁶, essere dati in locazione a terzi ed essere trattati, se morti o debilitati, come *res venditae* era cosa possibilissima, assolutamente ovvia. Sulla base di un impegno molto meno incisivo e altisonante i pugili, i calciatori, gli atleti professionisti del giorno d'oggi sono tenuti ad esporsi senza discutere agli incontri, alle partite, alle gare che decide per essi la società o la persona che li ha ingaggiati¹⁷. E se ci scappa l'operazione al menisco, la frattura della tibia, la commozione cerebrale, la morte, tutto sarà compreso in un conto al quale della vendita il nostro pudico diritto vigente nega soltanto il nome¹⁸.

Ma occupiamoci di coloro che si scandalizzano al pensiero che il diritto romano potesse concepire un uomo libero (e magari anche cittadino) come oggetto di una *locatio conductio* o di una *emptio venditio*. Le fonti romane ci dicono che il loro scandalo non è giustificato.

Per quanto riguarda la *locatio conductio* (che abbiamo detto essere la spina dorsale di ogni operazione di *leasing*), non vi è che l'imbarazzo della scelta tra le fonti. Siccome queste ammettono che un uomo libero possa « *se operasque suas locare* »¹⁹, è un gioco da bambini rendersi conto che un gladiatore di condizione libera, essendosi vincolato con la *locatio operarum* verso un imprenditore, può essere da questi facilmente passato a un terzo, con un contratto reso ancora più agevole dai poteri conferitigli dal gladiatore mediante l'*auctoramentum*.

Si può dire lo stesso per la vendita? Probabilmente sí. Da Licinnio Rufino apprendiamo quanto segue:

¹⁵ GUARINO (nt. 1) *passim*.

¹⁶ Sen. *ep.* 37.1, Hor. *sat.* 2.7.58-59, Petron. *satyr.* 117.

¹⁷ Nozione sportiva abbastanza comune, che ogni tanto viene purtroppo ravvivata da incidenti mortali.

¹⁸ Tipico (e allucinante) il caso della squadra del Torino-calcio perita in un incidente aereo sul colle di Superga: F. VASSALLI, *Responsabilità del passeggero in trasporto aereo* (1952), ora in *St. giuridici* 3 (1960) 795 ss.

¹⁹ A. GUARINO, *Dir. privato romano*⁷ (1984) 808 s.

D. 18.1.70 (Licin. Ruf. 8 reg.): *Liberi hominis emptionem contrahi posse plerique existimaverunt, si modo inter ignorantes id fiat. quod item placet etiam, si venditor sciat, emptor autem ignoret. quod si emptor sciens liberum esse emerit, nulla emptio contrahit.*

Solo se il compratore è *sciens* dello stato di libertà dell'*homo*, la vendita è inammissibile: del che proviene conferma da Pomp. D. 18.1.6 pr.²⁰. Ma per un *liber auctoratus*, il quale poteva costituire oggetto anche di *furtum*²¹, è verosimile che si sia fatta eccezione, tanto più che la figura della vendita si profilava, quando si profilava, solo ad utilizzazione dei gladiatori ormai effettuata e solo al fine di fissare il giusto corrispettivo per gli *occisi* ed i *debilitati*.

In ordine agli *occisi vel debilitati*, così come nel *leasing* in ordine alle attrezzature distrutte o andate fuori uso, valeva il principio espresso dal noto detto « chi rompe paga, ma i cocci sono i suoi ». Chi aveva avuto a disposizione i gladiatori, non solo doveva pagare mille, anziché venti, per ogni « capo » andato a male, ma doveva provvedere a sue cure e spese al seppellimento dei morti e fors'anche al mantenimento dei *debilitati* di condizione libera.

Per i *debilitati* di condizione servile, almeno in astratto non vi era problema. Si poteva tranquillamente ucciderli, oppure piamente abbandonarli nell'isola Tiberina davanti al tempio di Esculapio²².

²⁰ Pomp. 9 Sab. D. 18.1.6 pr.: *Sed Celsus filius ait hominem liberum scientem te emere non posse (rell.)*.

²¹ Gai 3.199.

²² Suet. *Claud.* 25.2, Iust. CI. 7.6.1.3 (a. 531), Mod. D. 40.8.2.