

VIII

DOMANDE SULLA *COLLATIO*

Vincenzo Lardo
(Università degli Studi della Campania “Luigi Vanvitelli”)

Interrogarsi e indagare su ‘Quel che ha detto Mosè’ per meglio orientare gli sforzi incessanti finalizzati a trovare ‘l’arcana radice, la prima sorgente dell’idea, tanto ineludibile quanto controversa e sfuggente’ è certamente la ragione di fondo che ha animato l’ultimo e corposo lavoro editoriale del Prof. Francesco Lucrezi, *Quel che ha detto Mosè. Studi sulla Collatio I-X. Note sulla Collatio I-IV*, a cura di Mariateresa Amabile, Giappichelli, Torino 2024, pp. 1272.

La pubblicazione, racchiusa in due volumi contenuti, a loro volta, in un elegante cofanetto, raccoglie, attraverso la cura certosina di Mariateresa Amabile, i dieci volumi che il Prof. Lucrezi, nel corso degli anni, ha dedicato al tema della *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum* (o *Lex Dei*), frutto di svariati studi ed interventi confluiti, poi, in venticinque saggi e dieci volumi¹.

I dieci volumi della *Collatio* sono stati ordinati in maniera organica, con gli indici generali degli autori e delle fonti (non presenti in occasione della pubblicazione originaria dei dieci libri), che consentono di individuare i numerosi collegamenti delle varie fonti antiche e moderne con la *Lex Dei*.

Originale e preziosa, dopo il decimo ed ultimo volume riportato nell’opera, si presenta la parte finale intitolata ‘Note sulla *Collatio*’, con la quale l’Autore ha raccolto tutti i testi che contengono i contributi sulla *Collatio* prodotti successivamente ai dieci originari volumi.

L’imponente lavoro evidenzia tutta la sua importanza scientifica perché, come rimarcato nell’autorevole prefazione del Prof. Casavola, la riscoperta della *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum* può colmare la ‘grande lacuna’ in grado di ricostruire l’influenza arcana esercitata dalla ‘ragione naturale’ sulle pluriformi esperienze giuridiche dei popoli del mediterraneo successivamente confluite ed assorbite dallo *Ius Gentium*².

Esso, perciò, si inserisce a pieno titolo nel filone di ricerca della comparazione storico-giuridica tra le diverse civiltà del mondo antico, ruotanti intorno alla grande area del Mediterraneo e della cd. Mezzaluna fertile.

Afferma, infatti, a tal riguardo, il Prof. Casavola, sempre nella sua illuminante prefazione all’opera, che la denominazione della disciplina dell’insegnamento dei Diritti dell’antico Oriente mediterraneo «esprimeva assai chiaramente la pluralità e l’autonoma originalità delle esperienze giuridiche dei popoli che, attraverso migrazioni, invasioni, contratti commerciali e culturali, variamente si influenzarono dalle regioni sub-arabiche e mesopotamiche fino alle acque del Mediterraneo. Il canone metodico adoperato è stato quello di una storia di vari diritti e di una comparazione storica fra essi, senza pregiudiziali né di parentela né di isolamenti, ma cogliendo dai documenti e dagli eventi ogni utile reperibilità a quei processi di coordinazione intervenuti, tra tardoantico e protobizantino, nell’area della dominazione imperiale romana»³.

È rinvenibile, più propriamente, nel lavoro di Lucrezi, la volontà di realizzare un percorso che si snoda all’interno di una dialettica tra passato e presente, finalizzato a collegare i fondamenti giuridici stratificatisi nel corso dei secoli con il diritto del nostro tempo.

¹ L’Autore, in verità, ha dedicato diversi anni della sua ricerca allo studio della *Collatio* ed al suo rapporto e confronto con gli antichi diritti ebraico e romano. Il tema, più in particolare, è stato oggetto di discussione ed approfondimento prima presso l’Università di Teramo, poi di Pavia e “Suor Orsola Benincasa” di Napoli e, per finire, presso l’Accademia Romanistica Costantiniana, in occasione dei Congressi del 1999 e del 2001, ove Lucrezi ha svolto una relazione su ‘*Lex Dei e comparazione giuridica*’.

² Vedasi F.P. Casavola, ‘Sententia legum’ *tra mondo antico e moderno*, a cura di F.M. D’Ippolito, in *Antiqua* 87, II, Napoli 2001.

³ Cfr. F.P. Casavola, Prefazione a F. Lucrezi, *Quel che ha detto Mosè. Studi sulla Collatio I-X. Note sulla Collatio I-IV*, a cura di M. Amabile, Torino 2024, XIIIss.

Se così è, dunque, l'Autore è magistralmente riuscito a ricostruire una prospettiva dialettica tra passato e presente, sviluppato in chiave di comparazione diacronica⁴, rispetto alla quale emerge, con particolare forza ed efficacia, che il punto di approdo della *Collatio* da parte di Lucrezi rimane il sistema giuridico romanistico.

L'obiettivo principale, cioè, rimane quello di armonizzare ed unificare la *Lex Dei* con le regole e gli istituti del Diritto romano, ma anche con le esperienze giuridiche contemporanee.

Ma è attraverso la prolusione introduttiva del primo capitolo (*Collatio* I) che si può facilmente afferrare il modello metodologico che ha ispirato il lavoro di ricerca e di studio dell'Autore.

Si tratta, in buona sostanza, del metodo della comparazione storico-giuridica, quale metodo concepito nella Francia del 1869 e che si proponeva di creare un 'diritto comune dell'umanità', presentata come «forma di impegno non puramente conoscitivo, ma anche attivo e propositivo, in quanto volto a promuovere l'avvicinamento, se non l'unificazione, delle diverse esperienze giuridiche nazionali ed a valorizzare ogni elemento di unità, atto ad agevolare la comunicazione e l'interazione tra diversi»⁵.

È proprio l'Autore che, lungo questa linea di pensiero, ci chiarisce come «nell'odierno villaggio globale il diritto comparato si impone quale imprescindibile strumento di orientamento in una realtà intricata e mutevole, fatta di continui sinecismi, contaminazioni ed osmosi, nella quale nessuna cultura giuridica può dirsi del tutto lontana»⁶.

Egli, poi, sempre su questo piano, ci dice ancor di più, precisando e specificando, nell'ambito dei concetti di comparazione orizzontale e verticale, che il suo lavoro, in fondo, si iscrive nella scienza storico-giuridica che, generalmente, tende a ricostruire i processi formativi ed evolutivi di un fenomeno o, per meglio dire, di un sistema giuridico esaminato attraverso il tempo, nelle sue articolazioni e contraddizioni interne e, tuttavia, inteso come unità concettuale da riferire ad un unico perimetro di ricerca⁷.

Ispirato da questo 'retroterra ideologico' e partendo da questo approccio metodologico, dunque, l'Autore si cimenta nello studio comparativo della *Lex Dei*, partendo dai frammenti ritrovati e pubblicati dal giurista ed editore francese Pierre Pithou nel 1572 a Parigi⁸ che rappresentano, tra l'altro, la traduzione in latino di alcuni brani biblici estratti dal libro del Pentateutico, riportanti normativa mosaica su materie analoghe a quelle trattate dai giureconsulti e dagli imperatori e che, nella loro struttura, vengono suddivise dal Pithou in '*Tituli*' che si aprono con i versetti mosaici, generalmente preceduti dall'espressione '*Moyses dixit*', seguiti, poi, dai brani giurisprudenziali e dalle leggi imperiali.

Non vi è dubbio, poi, come peraltro ammette Lucrezi stesso, che la scoperta e la divulgazione di questa fondamentale documentazione ha segnato una tappa evolutiva importante per lo studio dei sistemi giuridici comparati inteso come confronto metodologico e come rapporto di derivazione ed interdipendenza. Difatti, proprio a seguito della pubblicazione del Pithou, l'interesse e lo studio per la *Lex*

⁴ L'espressione, sul punto, è stata ben articolata e sviluppata da Tommaso Dalla Massara nel saggio *Fondamenti del Diritto europeo e comparazione diacronica*, in G. Santucci, P. Ferretti, S. Di Maria (curr.), *Fondamenti del Diritto europeo. Esperienze e prospettive*, Trieste 2019, 91ss.

⁵ Si suole generalmente indicare, come evento genetico del diritto comparato, la costituzione in Francia, nel 1869, della *Société de législation comparée* e, soprattutto, il Congresso internazionale organizzato dalla stessa a Parigi, nel 1900, in occasione dell'Esposizione universale del sapere umano, che fece confluire nella capitale francese molti fra i più eminenti giuristi dell'epoca, dando grande risonanza a questo nuovo filone di ricerca giuridica.

⁶ Cfr. Lucrezi, *Quel che ha detto Mosè* cit. 9.

⁷ Sul punto si è espresso, in maniera analoga, anche Alessandro Pizzorusso, che afferma: «il diritto comparato si distingue da qualsiasi altra disciplina per il fatto di assumere, come proprio obiettivo finale, non tanto la conoscenza di ciascuno degli ordinamenti presi in esame in ogni suo dettaglio, quanto il confronto fra essi e la conseguente analisi delle differenze e delle analogie di struttura e di disciplina ravvisabili»; cfr. A. Pizzorusso, *Sistemi giuridici comparati*, Milano 1995. Inoltre, in tal senso, appare degno di segnalazione anche l'art. 2 dell'Accademia Internazionale di Diritto Comparato, istituito nel 1924, che indica come proprio principale oggetto di attività «il miglioramento delle leggi dei diversi Paesi del mondo, sopprimendo e conciliando le divergenze».

⁸ Nella nota di prefazione al suo volume intitolato '*Fragmenta quaedam Papiniani, Pauli, Ulpiani, Gaii, Modestini, cet. Cum Moysis legibus collata ex bibliotheca Pierre Pithou*', l'Autore racconta di aver scoperto, anni prima, questo antico e singolare documento, che giaceva abbandonato in una vetusta biblioteca.

Dei aumentò notevolmente⁹.

Anche per l'autorevole studioso Edoardo Volterra, il documento dello studioso Pierre Pithou fu considerato come prova evidente di come il diritto romano aveva non solo molti punti di contatto con quello mosaico, ma anche che alcune delle sue norme derivavano più o meno dalle leggi mosaiche.

Lucrezi sostiene, al riguardo, che l'interesse per questo filone di studio e di ricerca sia stato anche molto favorito dalle vicende storiche del secondo dopoguerra, allorquando, nel 1948, fu dichiarata l'indipendenza dello Stato d'Israele, a seguito della quale anche l'ebraismo e l'approfondimento del diritto ebraico acquisirono una singolare significazione e suggestione. Tuttavia, ciò che a parere dell'Autore ha influenzato ed incentivato ancor di più la ricerca comparatistica tra il diritto ebraico antico ed il diritto romano è senz'altro l'avvio e lo sviluppo, sempre nel secondo dopoguerra, del dialogo tra ebraismo e cristianesimo. Ciò, infatti, non solo ha rappresentato la rottura definitiva con il secolare atteggiamento di discriminazione e di disprezzo della religione cristiana nei confronti di quella ebraica, ma ha anche consentito l'avvio di un cammino di reciproca comprensione e riconciliazione che ha fatto da *humus* fertile per la ricerca storico-giuridica, proiettandola verso nuove scoperte nel campo dell'analisi delle specifiche tradizioni giuridiche antiche, e più precisamente tra la tradizione ebraica antica e quella degli altri diritti coevi¹⁰.

L'opera di Lucrezi, in continuità ideale, riesce a riflettere appieno questo clima e finisce per esaltare la *Collatio* come il terreno privilegiato sul quale si è reso possibile sperimentare una forma di comparazione tra i diversi diritti antichi, con particolare riferimento al raffronto tra diritto romano ed ebraico, così da trasformare la *Lex Dei* in qualcosa di più di un semplice oggetto di studio e facendola diventare un'introduzione vera e propria alla ricerca storico-comparatistica o, meglio ancora, uno strumento essenziale per utilizzare al meglio una nuova metodologia fondata sul confronto tra diverse esperienze giuridiche.

Ma se è vero, dunque, che l'osmosi tra *Collatio* e comparazione giuridica abbia fatto sì che queste due si alimentassero vicendevolmente -alimentando, a propria volta, il rapporto tra tutti gli studi comparatistici di epoca successiva-, è altrettanto vero che gli studi comparatistici tra i diritti antichi non hanno mai potuto prescindere dallo studio della *Lex Dei*.

Tutto ciò, per l'Autore, assume ulteriore fondatezza nel momento in cui si procede a distinguere, da un lato l'esperienza comparativa tra i diritti antichi (sempre utile e proficua) e, dall'altro, lo studio della comparazione giuridica antica stessa, intesa nel senso di inquadrarla come comparazione messa in atto dagli stessi uomini di quel passato che si va ad investigare ed analizzare¹¹.

Sotto questo aspetto, pertanto, la *Collatio* appare essere una vera e propria eccezione alla regola generale. Lucrezi, sostiene, infatti, in linea con quanto precedentemente affermato anche da Volterra¹², che la *Collatio* non si pone la finalità di rappresentare un testo di diritto comparato e non può, per tale ragione, definirsi neppure 'comparatista' il suo autore, atteso che l'opera non presenta alcuna considerazione od analisi soggettiva riguardo alle affermazioni di Mosè in relazione a quelle dei giuristi ed imperatori romani. Lo sconosciuto autore si limita semplicemente a mettere insieme, a 'collazionare', mantenendo

⁹ Un notevole contributo in tal senso è stato senz'altro fornito proprio da E. Volterra, *Diritto romano e diritti orientali*, Bologna 1937, rist. Napoli 1983 e 1999, e da G. Del Vecchio, *Sull'idea di una scienza del diritto universale comparato*, Torino 1909. Va inoltre menzionata la divulgazione, nel 1862, ad opera del Land, del *Libro Siro-romano di diritto*, che rappresenta un esempio di diritto provinciale romano a testimonianza di come il diritto romano, attraverso varie forme di rielaborazione e volgarizzazione, sia riuscito a penetrare nelle province orientali dell'Impero e ad essere pienamente ed efficacemente applicato (cfr. P.N. Land, *Anecdota Syriaca collegit explicavit*, Lugd. Batav. 1862).

¹⁰ In particolare, nell'ambito degli studi comparativi tra diritto ebraico e diritto romano, si segnala il contributo scientifico dello studioso ebreo-americano Boaz Cohen, *Jewish and Roman Law. A comparative study*, New York 1966.

¹¹ Questo metodo, nel mondo antico, era quasi del tutto inesistente se non addirittura discriminato, in primo luogo per il mancato riconoscimento, da parte del popolo romano, della giustificazione esistenziale di altre forme statali e, in secondo luogo, per via della convinzione che il confronto con il diritto di altre popolazioni -viste soltanto come oggetto di conquista- non aggiungesse alcun valore alla giurisprudenza romana (si veda, sul punto, Cic. *de orat.* 1.44.19). Solo Gaio ne riuscì, in qualche maniera, a farne utile menzione e trattazione non soltanto sul piano descrittivo, ma anche attraverso l'accostamento all'equivalente funzionale romano (cfr. Gai. 1.193 e 1.55).

¹² Si veda, al riguardo, Volterra, *Diritto romano* cit.

un atteggiamento neutro ed asettico¹³.

È molto probabile, invece, che l'opera completa potesse contenere una sorta di introduzione a mezzo della quale l'autore si era spinto in commenti, deduzioni, ipotesi e giudizi di tipo 'comparatistico'.

E ciò ci appare ancor più verosimile se solo si tiene conto del fatto che l'autore ha voluto mettere su un piano di confronto due realtà storiche e culturali completamente diverse ed eterogenee tra loro.

Ne è la dimostrazione evidente, ad avviso di Lucrezi, il fatto che mentre il diritto romano ha vissuto sempre su un piano prettamente laico, come scienza che si traduce, sul piano concreto, in un'attività giuridica-normativa, il diritto biblico antico si caratterizza, invece, per la stretta correlazione ed identificazione tra norma giuridica e norma religiosa. I precetti impartiti dalle norme religiose sono, in buona sostanza, i comandamenti impartiti agli uomini dal loro Dio creatore ed impongono, dunque, comportamenti quasi sempre di tipo religioso ancorché, a volte, anche di tipo secolare.

E qui Lucrezi, per avallare il suo ragionamento, si spinge ancora oltre, spiegando che la natura della Torah, pur prevedendo una parte narrativa (la cd. *haggadà*) che consiste, sostanzialmente, in un racconto storico, contiene anche una parte precettiva (la cd. *halachà*), che raccoglie una serie di prescrizioni date da Dio agli uomini circa il loro comportamento da tenere sia verso Dio stesso che verso il prossimo¹⁴.

Per Lucrezi, pertanto, la Torah non nasce come una legge, ma rappresenta un comandamento divino dato agli uomini circa il loro modo di rapportarsi con Dio e con il prossimo. Soltanto successivamente, attraverso l'attività dei giuristi, le norme comportamentali in essa contenute vengono 'tradotte' in norme giuridiche.

Interessantissima e suggestiva, infine, è la parte che Lucrezi dedica all'identità dell'autore della *Collatio* e alla datazione dell'opera.

Egli parte da giudizi assolutamente negativi che eminenti studiosi del diritto romano avevano avuto modo di esprimere sulla caratura dell'ignoto autore e sulla sua opera, per analizzare, sotto una diversa prospettiva, il contenuto della *Collatio*.

Questo Lucrezi lo fa ponendosi l'interrogativo circa le finalità e lo scopo che si era preposto di perseguire lo stesso sconosciuto autore con la sua *Collatio*, cercando, cioè, di comprendere quali fossero le sue intenzioni e se, effettivamente, intendeva dimostrare un certo rapporto di corrispondenza con il diritto romano¹⁵.

Pertanto, lungi dall'identificare l'ignoto autore con uno dei pensatori e scrittori cristiani dell'antichità (tesi pure perorata nel corso degli anni successivi alla pubblicazione del Pithou del 1572), si arriva a condividere la tesi di Volterra, che, per primo, sostenne la paternità ebraica della *Collatio*, sulla base del fatto che quando viene, da egli, selezionato il materiale giuridico romano da confrontare con i *dix* mosaici sceglie quasi sempre testi emanati da giureconsulti ed imperatori pagani. Analogamente, per i precetti di ispirazione divina, utilizza sempre versi della Torah, senza mai fare alcun riferimento, diretto od indiretto, al Nuovo Testamento.

Da questa premessa si giunge alla conclusione, come immediata *consecutio* logica, che l'autore abbia voluto dimostrare, in qualche maniera, di fronte al pensiero cristiano che iniziava ad essere dominante e fortemente in polemica con l'ebraismo, la conformità delle norme mosaiche con le norme romane pagane, e soprattutto l'antiorità e la superiorità delle prime, nel tentativo di costruire, parafrasando il Volterra, «un ottimo mezzo di difesa da parte degli ebrei nei confronti delle accuse dei cristiani», suscitando la condivisione da parte di molti studiosi che, negli anni successivi, hanno riaccessato l'attenzione intorno alla

¹³ In realtà, in sole pochissime righe di prefazione al settimo titolo *De furibus et poena eorum*, egli si lascia andare ad una sorta di esortazione indirizzata ai giureconsulti affinché, appunto, prendano seriamente e profondamente in considerazione le affermazioni di Mosè.

¹⁴ Invero, la Torah è stata sempre considerata dagli storici come un *unicum*, in cui sia la parte teorica ed introduttiva (*haggadà*) che la parte precettiva (*halachà*) rientrano e fanno parte del cd. 'diritto divino'; cfr. O. Di Grazia, *Presentazione* di M.A. Ouaknin, *Les Dix Commandements*, trad. it.: *Le dieci parole*, Milano 2020.

¹⁵ A tal proposito, pare opportuno segnalare il giudizio molto negativo di Schulz, che ritiene la *Collatio* un 'cattivo esempio' di comparazione tra diritto ebraico e romano; cfr. F. Schulz, *History of roman legal science*, Oxford 1953, trad. it.: *Storia della giurisprudenza romana*, Firenze 1968, 556 ss.; nonché dell'Arangio-Ruiz, che giunge a definire 'assurda' la pretesa di far derivare le leggi romane da quelle ebraiche, cfr. V. Arangio-Ruiz, *Storia del diritto romano*, VII ed., Napoli 1957.

Lex Dei ed alla sua utilizzazione al di fuori del piano religioso.

Orbene, dalle medesime basi di ragionamento, il Lucrezi parte per misurarsi anche con la *vexata quaestio* della datazione dell'opera. Egli riporta, più in particolare, analizzandoli con dovizia di dettagli, i diversi orientamenti che si sono espressi al riguardo.

Da un lato coloro che, concordando sull'originalità del contenuto di *Collatio* 5.3, ritengono l'anno 390 quale *terminus post quem* in riferimento al quale, tuttavia, pure vi è divisione, atteso che taluni ritengono la *Collatio* successiva all'emanazione del Codice di Teodosio II, mentre talaltri la ritengono precedente ad essa (e collocabile, pertanto, tra il 390 ed il 438).

Il Volterra, dal canto suo, ha proposto come datazione del trattato l'inizio del quarto secolo, dal 302 fino al 324, ipotizzando un'estensione del completamento dello scritto in più secoli e ritenendo, altresì, che risultino essere stati utilizzati testi compilati da giuristi e costituzioni imperiali pagane e non cristiane¹⁶.

Sul piano strettamente contenutistico, l'opera di Lucrezi ripropone, in chiave più organica e schematica, lo schema comparativo che l'Autore ha ricostruito, nel corso del tempo, sulle dieci *Collatio*.

Nella *Collatio* I viene trattata l'uccisione dello schiavo, argomento, questo, che si presta molto efficacemente ad un'analisi storico-comparativa tra i due sistemi giuridici ebraico e romano.

Il caso specifico, che offre l'approfondimento all'Autore e che è tratto dalla *Lex Dei*, riguarda l'eventuale sanzione da comminare al padrone colpevole dell'uccisione del proprio schiavo.

Qui Lucrezi inserisce la problematica all'interno del principio relativo alla tutela della vita umana e, dunque, nel divieto assoluto dell'omicidio che, sia per il diritto ebraico che per quello romano, ha subito un graduale processo di maturazione in cui, partendo da una concezione 'privatistica' dell'esistenza umana in cui l'omicidio era ritenuto un'offesa 'privata', si è approdati ad una concezione 'pubblicistica' in cui la vita, essendo bene della collettività, impone di considerare l'omicidio come un crimine contro la comunità tutta e rispetto al quale, pertanto, deve essere attivata un'azione repressiva pubblica.

Tuttavia, al riguardo, l'Autore rimarca talune distinzioni. Mentre nella Torah, originariamente, la sacralità della vita umana fa scaturire un'esigenza di riparazione a carattere precipuamente 'privatistico'¹⁷, ancorché venga richiamato il passo biblico che ricostruisce il gesto del fratricidio di Caino (*Gen.* 4.10) quale dissacrazione e violazione dell'uomo fatto ad immagine e somiglianza di Dio, nel sistema giuridico romanistico si è affermato un orientamento evolutivo che ha caratteristiche diverse e peculiari. Difatti, se nell'età regia l'uccisione di un uomo libero poteva essere considerata come un'offesa nei confronti del gruppo dei familiari della vittima e dell'intera collettività, nell'età repubblicana l'omicidio acquisisce una valenza pubblica, nel senso che viene considerato come offesa ad un 'bene pubblico da tutelare', spostando, dunque, la prospettiva di valutazione dall' 'atto' all' 'effetto' dell'uccisione¹⁸.

Il tema sviluppato da Lucrezi diventa interessante al punto da poter richiamare la regolamentazione dell'omicidio nell'antica Grecia ai tempi di Omero ove, a seguito dell'uccisione di una persona, si potevano prospettare tre differenti soluzioni: la vendetta, l'accordo transattivo (*αἰδεσις*) comportante il

¹⁶ Cfr. S. Rocca, *La Collatio e il futuro di Roma*, riportato in appendice a *Collatio* VIII, in Lucrezi, *Quel che ha detto Mosè* cit. 779ss.

¹⁷ Tale caratteristica sembra trovare conferma nell'istituto del *goel ha-dam* (il 'vendicatore del sangue'), ovvero il parente più prossimo della vittima, chiamato ad uccidere l'uccisore lavando il sangue col sangue.

¹⁸ Lucrezi riesce a ricostruire, in questo ambito di trattazione, la fattispecie della soppressione dello schiavo che, attesa la peculiarità della condizione servile, si pone in termini molto diversi dall'uccisione dell'uomo libero. Egli riesce ad approfondire sapientemente e con efficacia argomentativa la differenza tra l'uccisione dello schiavo sia ad opera del proprio padrone che di un terzo, basando detta distinzione sulla diversa concezione del *servus* come *res* o come persona. Tuttavia, non è mancato chi, come Giacomo Capezzano, ritiene che la persona viene intesa nel diritto romano come una vera e propria 'finezion'. In questo ambito concettuale viene sostenuto che lo schiavo è una figura particolarmente rivelatrice in quanto eternamente sospeso tra la condizione di persona e quella di cosa, quasi come se fosse una 'non-persona' nella persona, e che si presta, per tale ragione, ad essere esaminato sia come persona ridotta allo stato di *res* che come *res* con un ruolo di persona, a seconda che si guardi alla sua qualificazione sul piano strettamente giuridico oppure ai compiti effettivi che assolve nella società romana; cfr. G. Capezzano, *Contributo alla critica della giurisdizione umanitaria del bene comune a partire dal diritto romano*, in <http://blog.petiteplaisance.it>, 2015.

pagamento di una somma a titolo compositivo¹⁹, l'esilio.

Inoltre, detto concetto, così come trattato dall'Autore nella *Collatio*, sembra avere un'indubbia linea di comunanza con il sistema giuridico del mondo arcaico greco così come riportato dalle fonti omeriche²⁰, tanto da poter arrivare ad affermare che vi sia stata, sia per il diritto romano che per il diritto ebraico, una forte influenza della civiltà giuridica greca anche per ciò che concerne la funzione sociale della pena²¹.

Di analogo e notevole interesse si presenta, poi, la trattazione dell'Autore relativamente alla *Collatio* VIII, che approfondisce la tematica del deposito nel diritto ebraico e romano richiamando, anzitutto e più genericamente, il concetto di bene e di proprietà, offrendo così al lettore un ulteriore spunto di riflessione e di approfondimento.

Ma ciò che può risultare di maggiore interesse è non solo l'analisi comparativa tra ciò che viene riportato dalle fonti bibliche della *Lex Dei* e ciò che viene riproposto nelle fonti del diritto romano, ma anche e soprattutto la possibilità e l'occasione di approfondire le differenti declinazioni del suddetto diritto di proprietà.

Emerge chiaramente, infatti, come l'Autore abbia voluto connotare il carattere di 'funzione sociale' della proprietà, ancorché attraverso la dimensione individualistica del titolare del diritto²².

Il Lucrezi, infine, prima di dedicarsi alla trattazione dell'ultimo libro della *Collatio*, riserva ampio approfondimento al tema dell'adulterio nel diritto ebraico e romano.

Merita, al riguardo, di essere segnalata l'appendice di Mariateresa Amabile, la quale si sofferma su un caso specifico della repressione dell'adulterio.

Al riguardo, l'istituto che emerge, collocabile tra i due comandamenti 'non assassinerai' e 'non ruberai' - e, dunque, tra le fattispecie di omicidio e furto-, era rigidamente punito anche dal diritto ebraico in quanto la sanzione per esso prevista era la pena di morte²³, di solito attuata mediante lapidazione o, se si trattava

¹⁹ Più in particolare, la pena pecuniaria concludeva un incontro in cui i parenti del defunto e dell'omicida si riconciliavano e suggellavano il loro accordo con una cerimonia pubblica solenne, ma se un solo parente si rifiutava di accettare la composizione poteva scattare la vendetta; cfr. C.A. Calcagno, *La regolamentazione dell'omicidio nel mondo omerico e nell'Atene classica: la composizione pecuniaria, la conciliazione ed il perdono*, in <https://it.linkedin.com>, 2020.

²⁰ Nella società greca, infatti, l'omicidio era ritenuto riprovevole in quanto rappresentava la mancata adesione a modelli che riguardavano la sfera di comportamento dell'individuo, ed aveva come sue conseguenze la 'vergogna' e la 'colpa', intese nel loro duplice aspetto di sanzione interna (psicologica), nel senso di perdita di autostima, ed esterna (sociale), consistente nel biasimo della comunità di appartenenza e, al limite, nell'emarginazione. Appare evidente, sul punto, la stretta analogia con la natura stessa dell'ordinamento giuridico mosaico. In entrambe le dimensioni si può parlare di una 'civiltà di colpa', ovvero di una società regolata dalla imposizione di divieti collegati all'intervento divino, ove gli Dei ritengono offensivi ed intollerabili comportamenti che, violando le regole religiose e sociali riconducibili al loro ordine, ne mettono in discussione la superiorità; cfr. M.C. Giussani, *La punizione nell'antica Grecia*, in <https://www.trasgressione.net>, 2020.

²¹ Nel mondo greco, le soluzioni prospettate al riguardo riflettevano due concezioni radicalmente distinte: alcuni affidavano alla pena una funzione retrospettiva (retribuire il male della condotta colpevole attraverso l'inflizione di un altro male), mentre altri una funzione prospettiva (rieducativa o deterrente). Per ciò che riguarda più strettamente la funzione retrospettiva, è d'uopo rilevare che questa affonda le proprie radici in un remoto passato. Difatti, per un vastissimo arco temporale, prima della nascita della *pòlis*, ad un'offesa subita si rispondeva con la vendetta privata, principio forse rispondente alla necessità di ristabilire un equilibrio numerico alterato dall'omicidio. Forse, nella Grecia omerica, traccia di questa funzione numericamente compensativa potrebbe essere letta nella descrizione della guerra come una serie di vendette tra i combattenti nelle opposte schiere: per ogni commilitone ucciso, un soldato greco deve uccidere un troiano e viceversa. Soltanto successivamente, a seguito della nascita della *pòlis*, la vendetta venne quasi del tutto vietata; cfr. E. Cantarella, *I greci, noi e la pena di morte. Funzione della pena e ruolo delle vittime tra retribuzione, riabilitazione e "restorative justice"*, in *Fides Humanitas Ius. Studii in onore di Luigi Labruna*, Napoli 2007, 643ss.

²² Sul punto, mentre taluni studiosi hanno ribadito che l'esperienza giuridica romana non riconosce forme di proprietà diverse dalla proprietà privata (vedasi, per tutti, F. De Martino, *Individualismo e diritto romano privato*, Giappichelli, Torino 1999), altri hanno pensato di individuare nella categoria romana delle *res in usu publico* un possibile prototipo della ricercata nozione di 'funzione sociale' e di 'bene comune' (cfr. A. Di Porto, *Res in usu publico e 'beni comuni'. Il nodo della tutela*, Torino 2013).

²³ La previsione della pena massima trova la sua ragion d'essere nella lettura di Lev. 18.20: «Non peccerai con la moglie del tuo prossimo per contaminarti con lei». Qui l'adulterio fuoriesce da un ambito puramente privatistico per rientrare in una dimensione più squisitamente religiosa, divenendo peccato, contaminazione e, per via indiretta, offesa alla divinità (vedasi M. Amabile, *Un caso peculiare di adulterio nel diritto ebraico. La vicenda di Giuda e Tamar*, in Lucrezi, *Quel che ha detto Mosè* cit. 950), pur tenuto conto che, trattandosi di diritto ebraico, ovvero di un diritto di matrice teologica, il fattore religioso è comunque irrinunciabile (cfr. F. Lucrezi, *613. Appunti di diritto ebraico I*, Torino 2015).

della figlia di un sacerdote, attraverso il rogo. Orbene, è proprio in questa fattispecie che trova applicazione la suggestiva vicenda di Tamar e Giuda²⁴.

Quanto riportato e trattato da Mariateresa Amabile, inoltre, offre senz'altro un utile e fecondo spunto per un ulteriore approfondimento comparativo con quanto previsto dal diritto romano attraverso le fasi evolutive che si sono cristallizzate, successivamente, nelle diverse fonti e prassi giurisprudenziali.

Al riguardo, difatti, è d'uopo rilevare che, come per il diritto ebraico, anche per il diritto romano solo la donna poteva violare la fedeltà coniugale, rendendosi colpevole di adulterio. Il marito che avesse poi sorpreso la moglie in adulterio, dal canto suo, avrebbe potuto ucciderla senza essere punito in giudizio, mentre se fosse stato l'uomo a commettere adulterio, la donna non avrebbe dovuto toccarlo nemmeno con un dito in quanto non ne aveva diritto²⁵.

In seguito, fu Augusto, per la prima volta, tra il XVIII ed il XVI secolo a.C., a far approvare la *Lex Iulia de adulteriis coercendis* per combattere la corruzione dei costumi che ormai dilagava in tutti gli strati sociali, disciplinando, in tal modo, il *crimen adulterii* e tutte le connesse fattispecie di reati sessuali²⁶.

Nella trattazione dell'ultima *Collatio*, infine, l'Autore si produce in un interessante ed approfondito studio intorno alle questioni connesse alla parabola della *iuris prudentia*, sostenendo, sulla base delle considerazioni di Gian Vincenzo Gravina²⁷, di come questa sia la medesima della civiltà umana, e di come questo racconto collettivo poggi su due pilastri fondamentali, senza i quali la civiltà umana non esisterebbe: l'esilio di Israele e l'espansione dell'Impero romano.

Analogo spunto è rappresentato, inoltre, dalla trattazione che lo stesso Gravina opera intorno al concetto di '*armata sapientia*', contenuto nella frase che sintetizza l'essenza e la grandezza del diritto romano elevata a 'lezione umanistica e ideale', ove «la sapienza si fa atto di reazione giuridica, divenendo 'armata sapienza', intesa come categoria concernente la possibilità ed il potere di sostenere chi è oggetto di violazione nei suoi diritti più elevati». Egli, insomma, si pone come obiettivo principale della sua tesi quello di trovare un punto di approdo della legittimità del diritto nella ragione, al di fuori della sfera religiosa, collegando, tra loro, teoria e prassi, in maniera da porre alla base delle leggi non certo la forza del potere ma la sapienza della filosofia. Solo così, per il Gravina, il diritto romano diventa *ratio imperans* ed *armata sapientia*, ovvero l'insieme delle *sententiae philosophorum* che diventano *publica jussa*²⁸.

A questo proposito, risulta pertinente e preziosa l'Appendice con la quale, proprio sul tema della giurisprudenza romana, Andrea Lovato ha voluto dare, successivamente alla pubblicazione della prima edizione, il proprio contributo.

Egli, dopo aver ripercorso le varie fasi storiche relative all'evoluzione della giurisprudenza romana²⁹,

²⁴ Il passo, riportato da Gen. 38.1-26, racconta la storia di Tamar, figlia del sacerdote Sem, figlio di Noè, che venne data in sposa a Er, primo figlio di Giuda. In seguito alla morte di quest'ultimo, in base alla legge del levirato, Tamar sarebbe dovuta andare in sposa al primo dei fratelli di Giuda, Onan, che però, a sua volta, oppone un rifiuto a risposarsi la cognata. Sempre in base alla legge, stante il rifiuto del primo dei fratelli, l'onere di sposare Tamar ricadeva in capo all'ultimo dei figli di Giuda, Sela, che, tuttavia, essendo ancora troppo giovane per sposarsi, determinò il ritorno di Tamar a casa della propria famiglia. A questo punto, Tamar, col passare degli anni, non vedendosi chiamata in sposa da Sela, ordisce uno stratagemma per costringere il suocero Giuda ad unirsi a lei. La cosa le riesce e rimane incinta all'insaputa dello stesso Giuda. Scoppiato lo scandalo, Giuda, inconsapevole di essere egli stesso l'uomo con la quale Tamar ha concepito il figlio, ordina in un primo momento l'uccisione di Tamar per aver tradito il suo futuro marito Sela. Tuttavia, Tamar, che aveva previsto tutto, scongiura l'espiazione della pena di morte fornendo le prove del concepimento avuto mediante l'unione Giuda (vedasi Amabile, *Un caso peculiare* cit. 952ss.).

²⁵ Quanto appena detto trova riscontro in ciò che fu affermato da Catone il Censore e riferito a Gellio (Cat. *Orat.* 201; Gel. 10, 23, 5): *In adulterio uxorem tuam siprehendisses, sine iudicio impune necares; illa te, si adulteras tu adulterare, digito non auferet contingere neque ius est.*

²⁶ Cfr. C. Fayer, *La 'familia' romana – III. Concubinato, divorzio, adulterio*, Roma 2005, 212ss.

²⁷ J.V. Gravinae, *De juris prudentia*, orazione pronunciata a Roma nel 1699 e poi inserita nella silloge delle *Orationes* pubblicata a Napoli nel 1723.

²⁸ Cfr. Lucrezi, *Quel che ha detto Mosè* cit. 976ss.

²⁹ Più nello specifico, egli ripercorre le prime fasi della storia di Roma, in cui i protagonisti indiscussi della sfera sacrale e giuridica sono i pontefici ed in cui, attraverso le funzioni ad essi attribuibili, si genera un primo nucleo di formulari e di precetti che tutti gli appartenenti ad una comunità devono osservare per realizzare un determinato effetto giuridico portando, così, alla nascita della giurisprudenza. Tuttavia, nel corso del tempo, mutano gli scenari ed i protagonisti della *iuris prudentia*: al giurista pontefice dell'età arcaica si sostituisce, per effetto del processo di 'laicizzazione' del diritto, la figura di un giurista laico,

arriva a sostenere che questa, in definitiva, può essere considerata una scienza ‘aperta’. Alla base di tale riflessione, il Lovato adduce tre differenti deduzioni. Prima fra tutte la circostanza per cui la giurisprudenza romana non può essere considerata una fonte di produzione giuridica diretta, stante l’impossibilità di identificare il concetto di *ius* con quello di *lex*³⁰ e l’immediata conseguenza per cui il diritto applicabile veniva ‘creato’ dagli stessi giureconsulti con esclusivo riferimento al caso oggetto della loro riflessione³¹. In secondo luogo, le soluzioni elaborate dai giureconsulti non furono tasselli di un sistema concettuale fatto di categorie giuridiche tra loro interconnesse. Infine, il giureconsulto non fu un giudice, bensì un consulente, la cui partecipazione al processo era soltanto eventuale.

In conclusione, tutte le considerazioni appena espresse portano ad esprimere un giudizio di assoluto e positivo valore sulla poderosa opera di Lucrezi. Egli, in definitiva, attraverso lo studio approfondito della *Collatio*, ha voluto affidare al diritto romano una sorta di ‘missione guida’ nella costruzione e nell’evoluzione della scienza del diritto universale, liberandola da ogni dogmatismo e rendendola capace di saper utilizzare metodi, approcci e valori originati e concepiti da diversi sistemi. Lo studio comparato da egli sapientemente condotto sull’influenza delle scritture ebraiche, sulle regole contenute nei testi mosaici e sui comandamenti divini, inoltre, permette di apprezzare e valorizzare ancor di più l’importanza del diritto romano.

Il trattato, così come reso organico sul piano sistematico da Lucrezi, rende l’idea di come esso rappresenti una vera e propria pietra miliare lungo il percorso di apertura e di reciproca contaminazione che il sistema giuridico romanistico ha avuto con i diversi ordinamenti giuridici con cui è venuto in contatto nel corso dei secoli.

È la conferma del ruolo rivestito, da sempre, dal diritto romano come parametro di confronto e di comparazione tra principi e norme giuridiche di ieri e di oggi.

Nel prezioso lavoro di Lucrezi, dunque, emerge continuamente questa idea di fondo, nel tentativo di offrire, attraverso un’indagine accurata delle *fontes iuris Romani*, una cornice concettuale utile per comprenderne appieno i principi che hanno radici solide e che, pur venendo da lontano, sono destinati ad un contesto contemporaneo.

consigliere del principe ed espressione del potere imperiale, e l’*interpretatio* diviene così un’attività svolta unicamente dal giureconsulto; cfr. A. Lovato, *La giurisprudenza romana come scienza ‘aperta’*, in Lucrezi, *Quel che ha detto Mosè* cit., 1067ss.

³⁰ Questo assunto sembra trovare conferma in Schulz, a detta del quale «a Roma il popolo del diritto non fu il popolo della legge», intendendo, in tal modo, che il diritto, inteso nel suo significato più stringente, rimase sempre un fenomeno irriducibile alla legge, vivendo piuttosto nel lavoro svolto dai giuristi attraverso l’*interpretatio prudentium*; cfr. F. Schulz, *Prinzipien des römischen Rechts*, Berlino 1934, trad. it. a cura di V. Arangio-Ruiz, *I principi del diritto romano*, Firenze 1949.

³¹ Inoltre, sulla medesima linea di pensiero, non sono certo mancati coloro che hanno sostenuto la preminenza, nel sistema delle fonti del diritto romano, della giurisprudenza intesa come tecnica di ragionamento dei giureconsulti utile alla costruzione di una *scientia iuris* come autonoma forma di sapere, organizzata in forma razionale secondo una sua logica specifica, e che proprio grazie a questo metodo è dovuto il sopravvivere del diritto romano attraverso i secoli; tra gli altri, cfr. L. Vacca, *La giurisprudenza nel sistema delle fonti del diritto romano*, Torino 1989, 31ss.