

Ulrico Agnati

«Persona iuris vocabulum»

Per un'interpretazione giuridica di «persona» nelle opere di Gaio (*)

1. Significati di 'persona'

Dalla lettura del *corpus* gaiano risulta una nozione unitaria di 'persona', il cui significato corrisponde sostanzialmente a «essere umano nel contesto del diritto», nonostante presenti sfumature e dia spazio a differenti traduzioni¹.

Questo significato generico, astratto, classificatorio, mediante il quale Gaio manifesta la valenza giuridica del discorso che svolge, non manca di analogie con alcuni significati che si riscontrano nel lessico comune, nel quale 'persona', al di là del senso stretto di «maschera»², significa, per traslato, «personaggio» e quindi «ruolo» impersonato dall'attore e «funzione»³ e, infine, «l'uomo stesso in

*) Queste pagine traggono spunto dal tema oggetto dei lavori del «CEDANT» 2008, «Homo caput persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana»; nella stesura non ho tenuto conto degli Atti, in corso di pubblicazione, ma, per la cortesia di Dario Mantovani, ho potuto leggere in bozze il suo contributo, intitolato *Lessico dell'identità*, che comparirà in tale sede.

¹) Lo spoglio dei passi gaiani renderà conto del fatto che «attore giuridico» è il significato, non necessariamente la traduzione. 'Persona' in italiano si può rendere variamente, a seconda del contesto, con «persona», ed anche con «individuo», «soggetto», come pure con pronomi e relativa. In quanto a «soggetto», si può precisare sin d'ora, che non si tratta di «soggetto di diritto», ma di «soggetto nel diritto», ovvero, con le parole di Baud, della «astrazione giuridica che rappresentava l'essere umano sulla scena del diritto» (J.-P. BAUD, *L'affaire de la main volée. Une histoire juridique du corps*, Paris, 1993, trad. it. – *Il caso della mano rubata. Una storia giuridica del corpo* –, Milano, 2003, p. XIV). Bonini traduce «soggetto di diritto» la 'persona sui iuris' escludendo le 'personae alieni iuris' (R. BONINI, *Corso di diritto romano. Il diritto delle persone nelle Istituzioni di Giustiniano [i titoli III-X]*, Rimini, 1984, p. 107). Diversa è la prospettiva enunciata da Fadda e Bensa nelle note dei traduttori che arricchiscono l'edizione italiana del *Diritto delle Pandette* del Windscheid: «Riteniamo anzitutto che persona e soggetto di diritto sieno termini equivalenti. (...) pel diritto sarà persona quell'ente che si ritiene capace di diritti e di obblighi. Ma è errore considerare l'uomo solo come vera persona» (C. FADDA, P.E. BENSA, in B. WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*⁹, Frankfurt a.M., 1900-1914, trad. it. – *Diritto delle Pandette* –, I.1, Torino 1902, p. 717). A.M. GIOMARO, *Spunti per una lettura critica di Gaio Institutiones*, I, *Il testo*, Urbino, 1994, frequentemente traduce 'persona' con «colui il quale» o, comunque, con pronomi e relativa; il confronto tra il lessico di Gaio e un'opzione pienamente valida per la sua traduzione italiana, mostra come 'persona', nell'impiego fattone da Gaio, serva a rimarcare la figura dell'attore giuridico anche laddove si potrebbe ovviare con un pronome, accentuando la caratterizzazione giuridica del discorso.

²) Tra i numerosi esempi possibili: Phaedr., *fab.* 1.7.1-2: 'Personam tragicam forte vulpes viderat: / O quanta species, inquit, cerebrum non habet!'; Martial., *epigr.* 3.43: 'Mentiris iuvenem tinctis, Laetine, capillis, / tam subito corvus, qui modo cynus eras. / Non omnes fallis; scit te Proserpina canum: / personam capiti detrabet illa tuo'; e, ricordato da Gellio (*noct. Att.* 17.14.4), il proverbio di Publilio Siro, 'heredis fletus sub 'persona' risus est'. Si vedano *amplius*, sv. 'persona', O. NAVARRE, in «Dictionnaire des antiquités grecques et romaines» (cur. CH. DAREMBERG, E. SAGLIO), Paris, 1904, IV.1, p. 406 ss., Æ. FORCELLINI, *Lexicon Totius Latinitatis*, Padova, 1940, III, p. 676 s., e «ThLL», X.1.11, sv. 'persona', c. 1715 ss.

³) Personaggio è, ad esempio, in Cic., *de orat.* 2.194: 'actor sim alienae personae'. «Personaggio» richiama di frequente anche «parte» (Cic., *orat.* 109) e «ruolo», in quanto si tratta di significati in parte sovrapponibili; si pensi ad espressioni come 'persona militis' o 'persona parasiti' (Ter., *eun. prol.* 25), che è il personaggio del soldato o del parassita

quanto investito di una funzione o di una carica»⁴. Maggiori affinità, tuttavia, possono riscontrarsi con il valore di «*persona*» che si incontra in altri linguaggi specialistici della latinità, dove «*persona*» è anche colui che agisce o che subisce l'azione in un contesto determinato.

Considerando, mediante la voce «*persona*» del «Thesaurus linguae latinae»⁵, l'impiego del termine nel lessico tecnico di alcune discipline, si rileva, in breve e per quanto di stretta attinenza con questa indagine, quanto segue. Poche sono le attestazioni per il teatro di «*persona*» nel significato assegnatole da Gaio; «*persona*» è più vicina a «personaggio» che non a «uomo sulla scena teatrale»⁶. Nella retorica si incontra il significato più generico di «uomo che compare nel contesto del tribunale o di un'orazione», sia come soggetto che parla sia come oggetto di cui si parla; in tale ambito si veri-

ed anche il ruolo del soldato o del parassita impersonato sulla scena; FORCELLINI, *Lexicon*, cit., p. 677 rubrica sotto «attore, personaggio» il testo di Vell. Pat., *hist. Rom.* 3.2: «*quo nomine mirari conuenit eos qui Iliaca componentes tempora de ea regione ut Thessalia commemorant. quod cum alii faciant, tragici frequentissime faciunt, quibus minime id concedendum est; nihil enim ex 'persona' poetae sed omnia sub eorum qui illo tempore uixerunt dicenda sunt*». «Ruolo / funzione» si trova nel noto passo ciceroniano *Phil.* 8.10.29: «*quam magnum est personam in republica tueri principis*» («play the part of a leading man»), traduce P.W. DUFF, *Personality in Roman Private Law*, Cambridge, 1938, p. 3). Oltre che in Cicerone, anche in Seneca «*persona*» è variamente attestato, e non manca il significato in esame, come in *benef.* 2.17.2: «*Hanc personam induisti: agenda est*»; *epist.* 85.35: «*Duas personas habet gubernator: alteram communem cum omnibus, qui eandem conscenderunt navem: ipse quoque vector est; alteram propriam: gubernator est*»; *epist.* 94.1: «*Eam partem philosophiae, quae dat propria cuique personae praecepta nec in uniuersum conponit hominem, sed marito suadet quomodo se gerat aduersus uxorem, patri quomodo educet liberos, domino quomodo seruos regat, quidam solam receperunt, ceteras quasi extra utilitatem nostram vagantes reliquerunt, tamquam quis posset de parte suadere nisi qui summam prius totius vitae complexus est*». Analizzando passi senecani, B.L. HIJMANS JR., *Drama in Seneca's Stoicism*, in «Transactions and Proceedings of the American Philological Association», XCVII, 1966, p. 242 osserva: «There seems to be a slight difference in meaning between «*persona*» and «*partes*», correlato ad una rappresentazione «teatrale» della vita, espressa ad esempio in *epist.* 80.6-7: «*hic humanae vitae mimus, qui nobis partes quas male agamus adsignat*», e in sulla vita come rappresentazione teatrale, per cui cfr. i noti Epitt., *man.* 17 e Suet., *Aug.* 2.99. Sul linguaggio di Seneca si veda G. LOTITO, *Linguaggio giuridico e linguaggio filosofico in Seneca. La prima lettera a Lucilio*, in «Per la storia del pensiero giuridico romano. Da Augusto agli Antonini» (cur. D. MANTOVANI), Torino, 1996, p. 111 ss. Su Cicerone e Seneca, considerando anche specificamente Sen., *epist.* 94 e numerosi passi del *De officiis* ciceroniano (in particolare 1.107 ss.), M. SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona' da Cicerone a Seneca, ora in Studi senecani e altri scritti*, Brescia, 1986, p. 38 ss.

⁴) Nella lingua corrente del I secolo a.C. «*persona*» presenta «due accezioni ben precise e distinte: anzitutto quella, più vicina al significato proprio del termine, di «ruolo», «parte», e quindi «funzione», «compito» da assolvere, spesso con la coloritura politica di «carica» o professionale di «posto» occupato (...)» e, innestata su di essa, seguendo un percorso analogo a quanto «avvenuto nell'uso tecnico teatrale, in cui al senso di «maschera» si era aggiunto quello di «ruolo» e infine di «personaggio», così anche nella lingua corrente «*persona*» passò facilmente a indicare, oltre che la «funzione», l'uomo stesso in quanto investito di una funzione o di una carica» (SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 45 ss.)

⁵) Importanti le panoramiche offerte in M. FUHRMANN, *Persona, ein römischer Rollenbegriff*, in «Identität» (cur. O. Marquard, K. Stierle), München, 1979, p. 83 ss., e ID., *Person, I: Von der Antike bis zum Mittelalter*, in «Historisches Wörterbuch der Philosophie», VII, Basel-Stuttgart, 1989, p. 269 ss. Nel primo di questi studi lo spoglio delle fonti e l'impostazione è offerta da K.E. GEORGES, *Ausführliches lateinisch-deutsches Handwörterbuch*⁸, Hannover-Leipzig, 1918, p. 1641 ss., che individua il significato originario in «maschera» che copre più o meno estesamente il capo dell'attore; seguono, metonimicamente, i significati di «carattere, parte, personaggio» che l'attore rappresenta e, traslato, la «parte» che l'uomo rappresenta nel mondo; inoltre «*persona*» in astratto significa «personalità, individualità, carattere che si manifesta nel comportamento di un individuo» ed anche «stato, condizione, grado, qualità» che il soggetto ricopre o possiede rispetto ad altri; infine Fuhrmann riassume: «als grammatischer Terminus technicus die Person». Si vedano anche M. MÜLLER, *Biographies of Words*, London, 1898, p. 33 ss., A. TRENDELENBURG, *Zur Geschichte des Wortes Person*, in «Kant-Studien», XIII, 1908, p. 1 ss., R. HIRZEL, *Die Person. Begriff und Name Derselben im Altertum*, in «Sitzungsberichte der Bayerischen Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-philologische und historische Klasse», X, München, 1914 (rist. New York, 1976), H. RHEINFELDER, *Das Wort 'Persona'*, Halle, 1928, 6 ss. e *passim*, F. ALTHEIM, *Persona*, in «Archiv für Religionswissenschaft», XXVII, 1929-1930, p. 35 ss., M. NÉDONCELLE, *Préson et 'persona' dans l'antiquité classique. Essai de bilan linguistique*, in «Revue de sciences religieuses», XXII, 1948, p. 277 ss., H. RHEINFELDER, *Sémantique et Théologie*, in «Annales de l'Université de Paris», XXVI, 1956, p. 486 ss., H. HEUMANN, E. SECKEL, *Handlexicon zu den Quellen des römischen Rechts*, Graz, 1958¹⁰, 425 ss., G. MAZZOLI, *Persona: incuboli di una contraddizione*, in «Tramonto o metamorfosi dell'umanesimo nell'epoca di internet? Atti del convegno italo-tedesco del Gruppo di Coimbra (Padova, 16-18 novembre 2000)» – cur. F. BIASUTTI –, Milano, 2003, p. 79 ss.; D. MANTOVANI, *Lessico dell'identità*, in «Homo caput persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana», in corso di stampa, § 5.

⁶) Si vedano Porph., *Hor. ars* 192, e Diom., *gramm.* 1.490, 27; cfr. «ThLL.», sv. «*persona*», cit., c. 1718.

fica un uso indeterminato⁷, a volte anche in contrapposizione ad altri vocaboli generali quali ‘causa’, ‘negotium’, ‘res’⁸, e un uso con specificazione⁹, impieghi che trovano paralleli nel *corpus* gaiano. Nel linguaggio della grammatica ‘persona’ indica il segnale morfologico in generale o correlato al verbo o al pronome¹⁰; in questa disciplina ‘persona’ è termine tecnico consueto, ed è da qui che viene fatta derivare la «diffusione del termine nella lingua corrente e nel senso più generico – ossia ‘persona’ intesa semplicemente come soggetto od oggetto non ulteriormente specificato di un’azione»¹¹. Si ricordi, ai fini della comprensione delle scelte effettuate da Gaio, che lo studio della grammatica e della retorica precede quello del diritto e che gli studenti di Gaio hanno dunque dimestichezza con questo uso del vocabolo ‘persona’.

‘Persona’ è raro e irrilevante in numerosi scrittori latini e non compare mai in Sallustio, Cesare, Virgilio. Differente è la situazione per Cicerone e Seneca, che hanno offerto agli storici della lingua e della letteratura latina numerose occasioni di indagine. I significati che può portare il segno ‘persona’ appaiono tutti «d’un seul coup»¹² in Cicerone. Secondo Comerci¹³, i contenuti di ‘persona’ in Cicerone sono i seguenti: 1) maschera, che ricorre raramente¹⁴; 2) personaggio di un dialogo, un’orazione, «casi che appartengono al codice retorico»¹⁵; 3) personaggio, ruolo sociale, funzione, etc.¹⁶; 4) carattere, indole¹⁷; 5) attore di un processo¹⁸; 6) caratteristiche morali e spirituali e, in genere, elementi che ineriscono alla sfera della personalità. Da questa analisi Comerci rileva che in Cicerone «si determina un ampliamento progressivo della sfera semantica, per cui [persona] da maschera si passa a personaggio, parte, protagonista di un processo o di un dialogo, poi ad individuo investito di una funzione, ed infine individuo colto nelle sue caratteristiche morali»¹⁹. Importante, nella nostra prospettiva, è osservare che «persona ricorre in modo prevalente nelle opere retoriche e nelle orazioni» e ciò «conferma la tesi che un notevole apporto alla teoria della personalità viene dal diritto»²⁰.

Nel linguaggio giuridico romano, stando a una voce curata da Cuq²¹ e non completamente condivisibile per quanto riguarda i richiami a Gaio, ‘persona’ si presenta con diverse accezioni: 1) individuo determinato (*actio in personam*); 2) ruolo che una parte riveste in un processo o in un atto

⁷) *Rhet. Her.* 4.43.55, e *Cic., inv.* 1.99.

⁸) *Rhet. Her.* 1.8.13 e *amplius* «ThLL.», sv. ‘persona’, cit., c. 1718 s.

⁹) Quint., *inst.* 4.1.46: ‘ideo que hoc primum intuebimur, litigatoris an advocati ‘persona’ sit utendum, quotiens utrumque fieri potest’.

¹⁰) Segnale morfologico in *Cic., part.* 18, e *Varr., ling. Lat.* 8.20; correlato al verbo *Varr., ling. Lat.* 9.32, o al pronome *Don., gramm. mai.* 2.11; si veda «ThLL.», sv. ‘persona’, cit., c. 1721.

¹¹) SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine ‘persona’*, cit., p. 95; FUHRMANN, *Persona, ein römischer Rollenbegriff*, cit., p. 94 ss.

¹²) NÉDONCELLE, *Prósopon et ‘persona’*, cit., p. 297; lo studioso li individua in 1) *rôle en justice, de orat.* 2.102, *Quinct.* 45; 2) *personnage ou rôle social, inv.* 1.52; 3) *réalité ou dignité collective, off.* 1.124; 4) *personnalité marquante ou constituée en dignité, off.* 1.97; 5) *personne juridique par opposition au choses, de orat.* 3.53; 6) *personnalité ou caractère concret d’un individu a. avec le génitif du nom propre, Lael.* 1.4, *Cluent.* 78, b. *avec un adjectif, Qu. Rosc.* 20, c. *absolument, inv.* 1.34; 7) *notion philosophique de personne, off.* 1.107.

¹³) G. COMERCI, *L’individuo e la città: l’idea di ‘persona’ da Terenzio a Cicerone*, in «Orpheus», XVIII, 1997, p. 29 ss.

¹⁴) Viene osservato che «gli unici due casi *de orat.* 2.193 e *att.* 15.1a.4 sono esplicitamente riferiti a personaggi teatrali» (*op. ult. cit.*, p. 31).

¹⁵) *Op. ult. cit.*, p. 32, per cui si veda *Cael.* 35.

¹⁶) *Leg. agr.* 2.45 e *off.* 1.124.

¹⁷) *Phil.* 6.15.

¹⁸) *Quinct.* 45, *orat.* 74, *dom.* 134, *leg.* 2.48-49: ‘Haec posite haec iura pontificum auctoritate consecuta sunt, ut, ne morte patris familias sacrorum memoria occideret, iis essent ea adiuncta, ad quos eiusdem morte pecunia venerit. hoc uno posito, quod est ad cognitionem disciplinae satis, innumerabilia nascuntur, quibus implentur iuris consultorum libri; quaeruntur enim, qui astringantur sacris. beredum causa iustissima est; nulla est enim persona, quae ad vicem eius, qui et vita emigravit, propius accedat. (...) Extrema illa ‘persona’ est, ut is, si qui ei, qui mortuus sit, pecuniam debuerit nemini que eam solverit, proinde habeatur, quasi eam pecuniam cepisset’. Comerci osserva a proposito di questo passo che «l’articolazione sintattica del periodo in questo caso fa assumere a ‘persona’ il valore di ‘qui’ / ‘is qui’, cioè un significato pleonastico o genericamente di soggetto di una obbligatione» (*op. ult. cit.*, p. 34); si rilevi peraltro l’argomento tecnico-giuridico affrontato con un linguaggio che si attaglia ad esso, e nel quale è impiegato il vocabolo persona.

¹⁹) *Op. ult. cit.*, p. 35.

²⁰) *Op. ult. cit.*, p. 36.

²¹) E. CUQ, ‘Persona’, in «Dictionnaire des antiquités grecques et romaines», cit., IV.1, Paris, 1900, p. 416.

giuridico («*persona actoris*»); 3) condizione giuridica di un uomo (libero o schiavo, «*sui iuris*» o «*alieni iuris*») e in relazione a questa accezione Cuius richiama Gai., *inst.* 1.9, 1.12, 1.48; 4) un essere capace di essere il soggetto attivo o passivo di un diritto, generalmente una «*personne naturelle*», ma anche una persona giuridica che «*personae vice fungitur*», come in D. 46.1.22 (Florent. 8 *inst.*).

2. Analisi del corpus gaiano

«*Persona*» è un segno capace di molteplici significati, non soltanto in differenti autori e nel corso dei secoli, ma anche in uno stesso autore, come mostra Cicerone²². Per Gaio, invece, è riscontrabile una coerenza di fondo: essa non è confortata da una definizione²³ ed è perciò necessaria un'analisi dei testi per stabilire il contenuto che Gaio assegna al vocabolo «*persona*», un significato principale e costantemente presente anche nelle varie sfumature che può assumere nel discorso e in relazione alle differenti costruzioni. Tale significato è quello di uomo proiettato nella dimensione giuridica, quindi attore giuridico, individuo / essere umano / soggetto che viene in qualche modo in rilievo nel mondo del diritto – per relazioni e per imputazione di diritti e di obblighi, senza che «*persona*» implichi il riconoscimento di una piena personalità giuridica in senso moderno²⁴.

Con la consapevolezza dei molteplici limiti difficilmente evitabili in questo genere di suddivisioni²⁵, si osserva che «*persona*» negli scritti di Gaio (considerati nel loro complesso e senza distinguere le diverse tradizioni e i profili propri delle singole opere)²⁶ ricorre con le seguenti modalità,

²² Sulla molteplicità dei passaggi e delle trasformazioni di «*persona*» si veda anche M. MAUSS, *Una categoria dello spirito umano: la nozione di persona, quella di io* (1938), in *Teoria generale della magia e altri saggi*, Torino, 1965, p. 381: «Da un semplice mascheramento alla maschera, da un personaggio a una persona, a un nome, a un individuo, da questo a un essere di un valore metafisico e morale, da una coscienza morale a un essere sacro, da questo a una forma fondamentale del pensiero e dell'azione: il percorso è compiuto»; cfr. R. DI DONATO, *Per una antropologia storica del mondo antico*, Firenze, 1990, p. 162 ss., e A. ERNOUT, A. MEILLET, *Dictionnaire Étymologique de la Langue Latine. Histoire des mots*⁴ (rist.: cur. J. ANDRÉ), Paris, 1959, sv. «*persona*», p. 500. Mediante «un processo più complicato (che prende probabilmente le mosse dall'uso di indicare con «*persona*» *Hecubae, regis* etc. il personaggio che compariva in scena) si è potuto giungere a dare alla parola «*persona*» il suo più comune significato di uomo» (V. ARANGIO-RUIZ, *rec.* a S. SCHLOSSMANN, «*Persona*» und *πρόσωπον* im Recht und im christlichen Dogma, Kiel, 1906, in «AG.», LXXVIII, 1907, p. 497). Sulle molteplici accezioni di «*persona*» nella lingua italiana, che ruotano intorno al significato di «essere umano, uomo, individuo», si veda S. BATTAGLIA, *Grande dizionario della lingua italiana*, XIII, Torino, 1986, p. 103 ss.

²³ In merito a Gaio, Thorburn, tra gli altri, osserva: «Nowhere does he define or explain *Persona*» (W.M. THORBURN, *What is a Person?*, in «Mind», XXVI.103, 1917, p. 299, nt. 12. Gaio introduce mediante «*divisio*», non con una definizione astratta; sul tema R. MARTINI, *Le definizioni dei giuristi romani*, Milano, 1966, p. 205 ss. Non definisce neanche l'«*actio*» e «le *actiones* sono plasmate dai diritti che con esse s'intendono far valere» (F. GNOLI, *Spunti critici sull'interpretazione di Gai 4.1*, in «Studi G. Scherillo», I, Milano, 1972, p. 83). Si vedano R. ORESTANO, *Obligatioes e dialettica*, in «Jus», X, 1959, 18 ss., ora in *Scritti* (cur. M. CAMPOLUNGH, C. LANZA), III, Napoli, 1998, p. 1341 ss., ed E. STOLFI, *La nozione di «*persona*» nell'esperienza giuridica romana*, in «Filosofia politica», XXI, 2007, p. 380. Scrive di mancanza di rigore del linguaggio tecnico-giuridico e della mutevolezza dell'oggetto della scienza giuridica B. BIONDI, *La terminologia romana come prima dommatica giuridica* (1953), in *Scritti giuridici. I. Diritto romano. Problemi generali*, Milano, 1965, p. 209 ss.

²⁴ A. BURDESE, *Capacità. Premessa storica – diritto romano*, in «ED.», VI, Milano, 1959, p. 1: «L'idea del soggetto di diritti non è nemmeno resa dal termine *persona*». L'«*alia divisio*» di Gai., *inst.* 1.48, distingue le «*personae sui iuris*» e le «*personae alieni iuri subiectae*»; tale distinzione «con terminologia moderna può essere resa con quella fra persone fornite e non fornite di capacità giuridica, e cioè fra soggetti e non soggetti di diritto»; così BONINI, *Corso*, cit., p. 103; sull'impiego delle categorie moderne segnalò le considerazioni critiche di A. MANTELLO, *Lezioni di diritto romano. II. Persone*, Torino, 2004. Per altri profili e riguardo, specificamente, a «individuo, soggetto, persona: i tre pilastri che sorreggono la configurazione occidentale dell'essere umano» e che «sono accomunati tutti da una profonda ambivalenza» si veda A. SUPPIOT, *Homo juridicus*, Paris, 2005 – trad. it. *Homo juridicus. Saggio sulla funzione antropologica del Diritto* –, Milano, 2006, p. 48 s.

²⁵ Le classi II e IVbis, ad esempio, si sovrappongono quando al genitivo è un pronome che precede la relativa; tra gli esempi possibili si veda D. 48.19.29. Cfr. L. LANTELLA, *Il lavoro sistematico nel discorso giuridico romano (Repertorio di strumenti per una lettura ideologica)*, in «Prospettive sistematiche nel diritto romano», Torino, 1976, p. 40: «ogni griglia ha i suoi problemi: e anche quella che segue non andrà certo esente da illogicità, ridondanze, e soprattutto lacune».

²⁶ Si sono tuttavia mantenute differenziate le categorie a seconda i testi provengano dalle *Institutiones* o dai

raggruppate in classi. Si è tenuto conto, nel formare le classi, di aspetti grammaticali e sintattici, rimarcati al fine di individuare, a partire dall'analisi del testo²⁷, la prospettiva gaiana, cercando di prescindere dall'accezione moderna di persona, sia giuridica che ontologica.

I. 'Persona' senza specificazione.

Nelle *Institutiones*:

a. uso sistematico / espositivo, che individua la macrocategoria 'persona', distinta da 'res' e 'actiones'²⁸:

1.8. *Omne autem ius, quo utimur, vel ad personas pertinet vel ad res vel ad actiones.*

1.8. *Sed prius videamus de personis.*

1.9. *Et quidem summa divisio de iure personarum haec est.*

1.48. *Sequitur de iure personarum alia divisio.*

2.1. *Superiore commentario de iure personarum exposuimus.*

b. uso indeterminato, per cui 'persona' indica, senza determinarli, gli attori giuridici:

1.115a. *Tunc enim non aliter feminae testamenti faciendi ius habebant, exceptis quibusdam personis, quam si coemptionem fecissent remancipataeque et manumissae fuissent.*

2.225. *Itaque lata est lex Furia, qua exceptis personis quibusdam ceteris plus mille assibus legatorum nomine mortis causa capere permissum non est.*

3.225. *Atrox autem iniuria aestimatur uel ex facto (...); uel ex loco (...); uel ex persona.*

4.102. *propter personam, uelut si cum eo agitur, qui decoxerit cuiusque bona a creditoribus possessa proscriptae sunt.*

4.124. *Non solum autem ex tempore, sed etiam ex 'persona' dilatoriae exceptiones intelleguntur, quales sunt cognitoriae, uelut si is, qui per edictum cognitorem dare non potest, per cognitorem agat.*

c. uso indeterminato in relazione ai *nomina transcripticia*, dove 'persona' indica l'attore giuridico coinvolto nel contratto *litteris*:

3.128. *Litteris obligatio fit ueluti in nominibus transscripticiis. fit autem nomen transscripticium duplici modo, uel a re in personam uel a 'persona' in personam.*

3.129. *A re in personam transscriptio fit, ueluti si id, quod tu ex emptionis causa aut conductionis aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero.*

3.130. *A 'persona' in personam transscriptio fit, ueluti si id, quod mihi Titius debet, tibi id expensum tulero, id est si Titius te pro se delegauerit mihi.*

3.133. *Transscripticiis uero nominibus an obligentur peregrini, merito quaeritur, quia quodam modo iuris civilis est talis obligatio; quod Neruae placuit. Sabino autem et Cassio uisum est, si a re in personam fiat nomen transscripticium, etiam peregrinos obligari; si uero a 'persona' in personam, non obligari.*

d. 'Agere / acti / iudicium in personam'. Si tratta di un uso assoluto in una costruzione particolare, indicante una classe di *actiones*; anche in questo caso, 'persona' è riferita all'attore giuridico contro il quale si agisce ed è descritto da Gaio come 'qui nobis uel ex contractu uel ex delicto obligatus est' (Gai., *inst.* 4.2)²⁹.

Digesta, anche per consentire raffronti e ulteriori considerazioni; le *Institutiones* sono una descrizione della fisiologia dei rapporti, del normale funzionamento dell'ordinamento; i *Digesta* riflettono la patologia dei rapporti e si interessano di soluzioni dei conflitti: sul tema M. MORABITO, *Les réalités de l'esclavage d'après le Digeste*, Paris, 1981, p. 254.

²⁷ MANTOVANI, *Lessico dell'identità*, cit., § 5: «il significato di *persona* nei giuristi dipende fortemente dal contesto (e, in particolare, dipende dal verbo cui si accompagna). E' un'avvertenza che può apparire banale, ma che è spesso dimenticata dai romanisti, alla ricerca di un significato unitario (e dogmatico) di *persona*».

²⁸ La macrocategoria ricorre nel primo commentario (o nel rimando ad esso al principio del secondo commentario); la categoria dal valore sistematico ed espositivo non viene impiegata nelle restanti *Institutiones*, dove prevalgono i ruoli impersonati dall'attore giuridico, designati dalle specificazioni variamente aggiunte (si vedano le successive categorie qui proposte). Nello stesso primo commentario, quantitativamente, i ruoli (unitamente o meno al vocabolo *persona*) sono largamente predominanti rispetto al *genus* sistematico / espositivo usato per l'inquadramento preliminare finalizzato alla chiarezza didattica.

²⁹ 'Persona' ricorre nell'espressione '*actio in personam*' con l'accezione di «individu déterminé» (CUQ, 'Persona', cit., p. 416). Sulle varie accezioni di '*actio*', in primo luogo come «schema verbale», e sulla prospettiva strumentale con la quale sono rappresentate le '*conceptiones uerborum*' delle quali sono utenti i protagonisti dell'*agere*, si veda G. FALCONE, *Appunti sul IV commentario delle Istituzioni di Gaio*, Torino, 2003; sui '*genera actionum*' M. TALAMANCA, *Lo schema 'genus-species' nelle sistematiche dei giuristi romani*, in «La filosofia greca e il diritto romano», II, Roma, 1977, p. 242 ss. Si veda anche BIONDI, *La terminologia*, cit., p. 190: «La *vindicatio* è distinta un tempo dall'*actio* ed è appunto in questa arcaica distinzione che dobbiamo cercare le basi della separazione tra diritto reale e diritto personale: la *vindicatio* è l'attuazione di forza per il possesso di una cosa corporale; l'*actio* è invece attività, che mira ad impossessarsi della

- 2.204. *et ideo legatarius in personam agere debet*³⁰.
2.213. *et ideo huius quoque legati nomine in personam actio est*.
4.1. *et si quaeramus, quot genera actionum sint, uerius uidetur duo esse, in rem et in personam*³¹.
4.2. *In personam actio est, qua agimus, quotiens litigamus cum aliquo, qui nobis uel ex contractu uel ex delicto obligatus est*³².
4.5. *Appellantur autem in rem quidem actiones uindicationes, in personam uero actiones, quibus dari fieriue oportere intendimus, conditiones*.
4.16. *deinde eadem sequebantur, quae cum in personam ageretur*.
4.17b. *nunc uero non proprie conditionem dicimus actionem in personam esse*.
4.100. *Haec ita, si in rem agatur; si uero in personam, ab actoris quidem parte, quando satisfacere debeat, quaerentes eadem repetemus, quae diximus in actione, qua in rem agitur*.
4.102. *Quod si proprio nomine aliquis iudicium aliquid accipiat in personam, certis ex causis satisfacere solet, quas ipse praetor significat*³³.
4.106. *Et si quidem imperio continenti iudicio actum fuerit, siue in rem siue in personam*.
4.107. *Si uero legitimo iudicio in personam actum sit ea formula, quae iuris civilis habet intentionem, (...)*.
4.114. *sunt etiam in personam tales actiones*.
4.117. *In his quoque actionibus, quae non in personam sunt, exceptiones locum habent*.

I. 'Persona' senza specificazione.

Nei *Digesta*:

a. uso sistematico / espositivo, che individua la macrocategoria. Nel *Digesto* sono quattro i frammenti delle *Institutiones* che contengono il vocabolo *persona*³⁴. Provengono tutti dal primo commentario gaiano. Tre sono inseriti nel titolo che apre il *Digesto*, 'de iustitia et iure', per il quale i compilatori giustinianeici hanno selezionato le *divisiones* basilari presenti nel primo libro delle *Institutiones* di Gaio: quella inerente il diritto in generale e le due – la *summa divisio* e l'*alia divisio* – inerenti il *ius personarum*. La quarta è una definizione degli *adgnati*, corredata di esemplificazione ('*ueluti ...*'). Il *Digesto* esalta il profilo classificatorio e,

'persona' fisica dell'*obligatus*, tanto che efficacemente si chiama poi *actio in personam* nel senso che '*infertur in personam*' (D. 44.7.28). Nella *vindicatio* non c'è propriamente un *agere*, giacché le parti si contendono con la forza il possesso di una cosa che è presente; invece nell'*actio in personam* c'è tutta una sequela di atti che mirano ad impossessarsi della persona; trasportata la nozione nel campo del diritto soggettivo, si poteva dire che nella *vindicatio* si afferma un diritto sulla cosa, nell'*actio in personam* invece il diritto a conseguire un potere sulla persona». E, ancora, quanto osserva Gnoli: «L'elemento comune del primo gruppo (*actiones in personam*) è che in esso l'azione si rivolge direttamente verso qualcuno che è obbligato verso di noi in base a un contratto o in base a un delitto, ossia quando l'*intentio* contiene un '*dare facere praestare oportere*': (...) la *ratio* della bipartizione [tra azioni *in personam* e *in rem*] risiede nel diverso atteggiarsi dell'*intentio* formulare»; «in 4.2 il richiamo all'aspetto sostanziale si spiega considerando che l'*actio in personam* si esperisce per ottenere da qualcuno una prestazione il cui contenuto può qualificarsi solo in relazione a un rapporto che si è instaurato tra i due soggetti; 'persona' e rapporto sono complementari; la 'persona' si individua con il richiamo al rapporto» (F. GNOLI, *Spunti critici sull'interpretazione di Gai 4.1*, cit., p. 84 e nt. 43).

³⁰ 'Persona' indica in modo indeterminato l'attore giuridico contro il quale si agisce; cfr. le traduzioni di GIOMARO, *Spunti*, cit., p. 121 («azione *in personam*»), e di M. BALZARINI, *Le Istituzioni di Gaio*, Torino, 1998, p. 101 («azione personale»). Riguardo ad '*actio in personam*' si segnalano, per un efficace inquadramento storico e dogmatico, gli studi sul tema di Raimondo Santoro, in particolare quelli raccolti in R. SANTORO, *Scritti minori*, I-II (cur. M. VARRARO), Torino, 2009.

³¹ Si legga la traduzione di D. MANTOVANI, *Le formule del processo privato romano*², Padova, 1999, p. 125: «E se ci poniamo il problema di quanti siano i generi delle azioni, la soluzione più corretta è che sono due, le azioni reali e le azioni personali».

³² Cfr. Gai., *inst.* 4.3: '*In rem actio est, cum aut corporalem rem intendimus nostram esse aut ius aliquod nobis competere, uelut utendi aut utendi fruendi, eundi, agendi aquamue ducendi uel altius tollendi prospiciendine, aut cum actio ex diuerso aduersario est negatina*'.

³³ Si veda MANTOVANI, *Le formule*, cit., p. 161: «Chi, infine, accetta un giudizio personale in nome proprio».

³⁴ D. 1.5.1 (= Gai., *inst.* 1.8): '*Omne ius quo utimur uel ad personas pertinet uel ad res uel ad actiones*'. D. 1.5.3 (= Gai., *inst.* 1.9): '*Summa itaque de iure personarum divisio haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut serui*'. D. 1.6.1.pr. (= Gai., *inst.* 1.48 e 1.50-51, con l'omissione della divisione nelle sottospecie di *personae in potestate, in manu, in mancipio* di Gai., *inst.* 1.49): '*De iure personarum alia divisio sequitur, quod quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri subiectae sunt. uideamus itaque de his, quae alieno iuri subiectae sunt: nam si cognoverimus quae istae personae sunt, simul intellegemus quae sui iuris sunt. dispiciamus itaque de his, quae in aliena potestate sunt*'. D. 26.4.7 (= Gai., *inst.* 1.156): '*Sunt autem adgnati, qui per uirilis sexus personas cognatione iuncti sunt, quasi a patre cognati, ueluti frater eodem patre natus, fratris filius neposue ex eo, item patruus et patru filius neposue ex eo*'.

in secondo piano, il profilo definitorio dell'uso di 'persona' fatto da Gaio nelle *Institutiones*. Emerge – ed è una indicazione da non trascurare – quello che sul tema della 'persona' appariva ai compilatori un contributo specifico delle *Institutiones* di Gaio.

b. uso indeterminato:

D. 16.3.14 pr. (Gai. 9 *ad ed. provinc.*): *Si plures heredes exstiterint ei qui deposuerit, dicitur, si maior pars adierit, restituentem rem praesentibus: maiorem autem partem non ex numero utique personarum, sed ex magnitudine portionum hereditiarum intellegendam.*

D. 35.1.69 (Gai. 13 *ad leg. Iuliam et Papiam*): *Si ita expressum erit: 'Titio, si voluerit, do lego', apud Labeonem Proculus notat non aliter ad heredem legatarii pertinere, quam si ipse legatarius voluerit ad se pertinere, quia condicio personae iniuncta videtur.*

d. 'Agere / actio / iudicium in personam'

D. 3.6.6 (Gai. 4 *ad ed. provinc.*): *Annus autem in personam quidem eius, qui dedit pecuniam ne secum ageretur, ex eo tempore credit, ex quo dedit, si modo potestas ei fieret experiundi.*

D. 3.6.6 (Gai. 4 *ad ed. provinc.*): *in illius vero personam, cum quo ut agatur alius pecuniam dedit, dubitari potest (...).*

II. 'Persona' identificata / esemplificata mediante subordinata, che chiarisce il ruolo, la funzione, l'identità dell'attore o degli attori giuridici dei quali si tratta.

Nelle *Institutiones*:

1.49. *Sed rursus earum personarum, quae alieno iuri subiectae sunt, aliae in potestate, aliae in manu, aliae in mancipio sunt.*

1.59. *Inter eas enim personas, quae parentum liberorumve locum inter se optinent, nuptiae contrahi non possunt.*

1.60. *Inter eas quoque personas, quae ex transverso gradu cognatione iunguntur.*

1.142. *Nam ex his personis, quae neque in potestate neque in manu neque in mancipio sunt, quaedam vel in tutela sunt vel in curatione, quaedam neutro iure tenentur.*

1.142. *Ita enim intellegemus ceteras personas, quae neutro iure tenentur.*

2.142. *Simile ius olim fuit in eius persona, cuius nomine ex senatus consulto erroris causa probatur.*

2.217. *quod tantum in eius persona procedit, qui aliqua ex parte heres institutus est.*

2.218. *tunc autem vitio personae legatum non ualere, cum ei legatum sit, cui nullo modo legari possit uelut peregrino.*

3.30. *Eodem gradu uocantur etiam eae personae, quae per feminini sexus personas copulatae sunt.*

3.177. *Sed si eadem persona sit, a qua postea stipuler, ita demum nouatio fit.*

4.35. *ex 'persona' eius, cuius bona emerit, (...).*

4.87. *sed cum in rem agitur, nihil in intentione facit eius persona, cum quo agitur.*

4.102. *quarum satisfactionum duplex causa est; nam aut propter genus actionis satisfidatur aut propter personam, quia suspecta sit.*

4.135. *Quaecumque autem diximus de seruis, eadem de ceteris quoque personis, quae nostro iuri subiectae sunt, dicta intellegemus.*

4.187. *Quas autem personas sine permissu praetoris impune in ius uocare non possumus, easdem nec uadimonio inuitas obligare nobis possumus.*

IIbis. 'Persona' precisata da subordinata (o altrimenti collegata) ove la si indica 'in potestate, in manu, in mancipio', chiarendo la condizione di soggezione dell'attore giuridico che rileva nel discorso.

Nelle *Institutiones*:

1.108. *Nunc de his personis videamus, quae in manu nostra sunt.*

1.116. *Superest, ut exponamus, quae personae in mancipio sint.*

1.118. *Idem iuris est in earum personis, quae in manu sunt.*

2.90. *Per eas uero personas, quas in manu mancipioe habemus, proprietates quidem acquiruntur nobis ex omnibus causis sicut per eos, qui in potestate nostra sunt³⁵.*

2.96. *In summa sciendum est his, qui in potestate manu mancipioe sunt, nihil in iure cedi posse; cum enim istarum personarum nihil suum esse possit.*

3.163. *per eas personas, quae in nostra potestate, manu mancipioe sunt.*

4.80. *Haec ita de his personis, quae in potestate sunt, (...).*

4.80. *quod uero ad eas personas, quae in manu mancipioe sunt, (...).*

³⁵ In questo caso, come in altri, si rileva come 'persona', nella locuzione 'per eas personas', venga utilizzato in modo analogo al pronome determinativo maschile ('per eos').

II. 'Persona' identificata / esemplificata mediante subordinata.

Nei *Digesta*:

- D. 5.3.3 (Gai. 6 *ad ed. provinc.*): *Veluti si eam personam, quae in nostra potestate sit, institutam iusserimus adire hereditatem.*
- D. 7.1.6.2 (Gai. 7 *ad ed. provinc.*): *Acquiritur autem nobis usus fructus non solum per nosmet ipsos, sed etiam per eas quoque personas, quas iuri nostro subiectas habemus.*
- D. 18.1.35.4 (Gai. 10 *ad ed. provinc.*): *unde videbimus in personam eius, qui alienam rem vendiderit: cum is nullam vindicationem aut conditionem habere possit, ob id ipsum damnandus est.*
- D. 23.2.53 (Gai. 11 *ad ed. provinc.*): *Nuptiae consistere non possunt inter eas personas quae in numero parentum liberorumve sunt, sive proximi sive ulterioris gradus sint usque ad infinitum.*
- D. 34.9.10 pr. (Gai. 1 *ad l. Iul. et Pap.*): *In fraudem iuris fidem accommodat, qui vel id quod relinquitur vel aliud tacite promittit restitutum se personae quae legibus ex testamento capere prohibetur, sive chirographum eo nomine dederit sive nuda pollicitatione repromiserit.*
- D. 46.7.7 (Gai. 27 *ad ed. provinc.*): *nam ut committatur, non sufficere ait cum ea 'persona' acceptum esse iudicium, quae stipulationi comprehensa est, (...).*
- D. 46.7.7 (Gai. 27 *ad ed. provinc.*): *sed oportere etiam causam personae eandem esse, quae stipulationis interponendae tempore fuit.*
- D. 48.19.29 (Gai. 1 *ad l. Iul. et Pap.*): *quod accidit in personis eorum, qui ad bestias damnantur.*

III. 'Persona' accompagnata da aggettivo o avverbio, che contribuisce a caratterizzare l'attore giuridico.

Nelle *Institutiones*:

a. dimostrativo o indefinito

- 1.50. *Videamus nunc de iis, quae alieno iuri subiectae sint: nam si cognoverimus, quae istae personae sint, simul intellegemus, quae sui iuris sint.*
- 1.59. *nec inter eas conubium est, velut inter patrem et filiam vel inter matrem et filium vel inter avum et neptem; et si tales personae inter se coierint, nefarias et incestas nuptias contraxisse dicuntur.*
- 1.118a. *Sed plerumque solum et a parentibus et a coemptionatoribus mancipantur, cum velint parentes coemptionatore-sque ex suo iure eas personas dimittere.*
- 1.139. *ac ne numerus quidem lege Fufia Caninia finitus in his personis locum habet.*
- 2.94. *in utriusque persona secundum definitionem, quam proxime exposuimus.*
- 2.124. *sed praeteritae istae personae.*
- 3.16. *itaque quotquot erunt ab utraque parte personae, in tot portiones hereditas diuidetur, ita ut singuli singulas portiones ferant.*
- 3.84. *quod proprio nomine eae personae debuerint.*
- 4.183. *quasdam tamen personas sine permisso praetoris in ius uocare non licet, velut parentes patronos patronas.*

b. qualificativo

- 1.120. *Eo modo et serviles et liberae personae mancipantur.*
- 1.121. *personae serviles et liberae.*
- 2.95. *per liberam personam.*
- 2.95. *per extraneam personam.*
- 2.238. *Incertae personae legatum inutiliter relinquitur.*
- 2.238. *incerta autem uidetur persona, quam per incertam opinionem animo suo testator subicit.*
- 2.238. *aeque incertis personis legari uidetur.*
- 2.238. *sub certa uero demonstratione incertae personae recte legatur, (...).*
- 2.239. *Libertas quoque non uidetur incertae personae dari posse, quia lex Fufia Caninia iubet nominatim seruos liberari.*
- 2.242. *Ac ne heres quidem potest institui postumus alienus: est enim incerta persona.*
- 2.287. *Item olim incertae personae uel postumo alieno per fideicommissum relinqui poterat.*
- 3.2. *si praecedens persona desierit in potestate parentis esse.*
- 3.152. *Soluitur adhuc societas etiam morte socii, quia qui societatem contrahit, certam personam sibi eligit.*
- 3.176. *interuentu nouae personae noua nascitur obligatio.*
- 3.225. *Atrax autem iniuria aestimatur (...) uel senatori ab humili persona facta sit iniuria³⁶.*

³⁶ Il passo gaiano, frammentato nei raggruppamenti proposti, merita di essere restituito nella sua completezza in quanto attesta una interessante variazione della persona, espressa dapprima in senso assoluto, e successiva-

c. possessivo

2.39. *Sine hac uero nouatione non poteris tuo nomine agere, sed debes ex persona mea quasi cognitor aut procurator meus experiri*³⁷.

III. 'Persona' con aggettivo o avverbio, che contribuisce a caratterizzare l'attore giuridico.

Nei *Digesta*:

a. dimostrativo e indefinito

D.3.1.2 (Gai. 1 *ad ed. provinc.*): *'fatuo fatua'*: *cum istis quoque personis curator detur.*

D. 4.4.27.4 (Gai. 4 *ad ed. provinc.*): *Adversus eos quoque restitutio praestanda est, quorum de dolo agere non permittitur, nisi quaedam personae speciali lege exceptae sint.*

D. 9.4.29 (Gai. 6 *ad ed. provinc.*): *Non solum autem qui in potestate non habet recusare potest noxale iudicium, verum et habenti in potestate liberum est evitare iudicium, si indefensam eam personam relinquat: (...).*

D. 41.2.15 (Gai. 26 *ad ed. provinc.*): *Rem, quae nobis subrepta est, perinde intellegimur desinere possidere atque eam, quae vi nobis erepta est. sed si is, qui in potestate nostra est, subripuerit, quamdiu apud ipsum sit res, tamdiu non amittimus possessionem, quia per huiusmodi personas acquiritur nobis possessio.*

b. qualificativo

D. 9.1.3 (Gai. 7 *ad ed. provinc.*): *Ex hac lege iam non dubitatur etiam liberarum personarum nomine agi posse, forte si patrem familias aut filium familias vulneraverit quadrupes.*

D. 27.10.5 (Gai. 9 *ad ed. provinc.*): *Curator ex senatus consulto constituitur, cum clara persona, veluti senatoris vel uxoris eius, in ea causa sit, ut eius bona venire debeant.*

D. 40.12.6 (Gai. *ad ed. praet. urb.*): *Benignius autem hoc persequendum est, ut, si furiosus et infans est qui in servitute trahitur, non solum necessariis personis, sed etiam extraneis hoc permittatur.*

D. 41.1.9.7 (Gai. 2 *rer. cott. sive aur.*): *Hoc amplius interdum et in incertam personam collocata voluntas domini transfert rei proprietatem: (...).*

c. possessivo

D. 4.2.10.1 (Gai. 4 *ad ed. provinc.*): *si metu a te coactus acceptam tibi stipulationem fecerim, arbitrato iudicis, apud quem ex hoc edicto agitur, non solum illud continetur, ut in tua 'persona' redintegretur obligatio, sed ut fideiussores quoque vel eosdem vel alios non minus idoneos adhibeas*³⁸.

D. 17.1.27.1 (Gai. 9 *ad ed. provinc.*): *Si servum ea lege tibi tradidero, ut eum post mortem meam manumitteres, constituit obligatio: potest autem et in mea quoque 'persona' agendi causa intervenire, veluti si paenitentia acta servum recipere velim.*

D. 45.1.141.5 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *Cum 'mibi aut titio' stipulor, dicitur aliam quidem rem in personam meam, aliam in titii designari non posse, veluti 'mibi decem aut titio hominem'*³⁹.

D. 45.1.141.7 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *inutilis erit tota stipulatio, nisi in meam personam condicio extiterit*⁴⁰.

D. 45.1.141.8 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *Ex hoc apparet, si diversa condicio in meam personam, diversa in Titii posita sit.*

D. 45.1.141.8 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *nec in meam personam extiterit condicio.*

D. 45.1.141.8 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *Ex hoc apparet, si diversa condicio in meam personam, diversa in Titii*⁴¹ *posita sit.*

D. 45.1.141.9 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *non ideo minus in nostra 'persona' utiliter procedere stipulationem.*

mente in relazione ad una collocazione sociale: *'Atrox autem iniuria aestimatur vel ex facto, velut si quis ab aliquo vulneratus aut verberatus fustibusve caesus fuerit; vel ex loco, velut si cui in theatro aut in foro iniuria facta sit; vel ex persona, velut si magistratus iniuriam passus fuerit, vel senatori ab humili persona facta sit iniuria'*. Cfr. *'obscurae personae'* in Cic., *fam.* 3.5.2, e *'personae mediocres'* in Val. Max., 9.14.1; si veda FUHRMANN, *Persona*, cit., p. 91 e p. 96.

³⁷⁾ GIOMARO, *Spunti*, cit., p. 80, traduce *'ex persona mea'* con «in funzione mia». In generale si osserva che tale uso può essere considerato *locutio adverbialis* (Th.L.L., sv. cit., c. 1718); cfr. SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 93, che, considerando Sen., *Helv.* 19.2, dove compare *'in mea persona'*, attribuisce alla locuzione semplicemente il significato di «nei confronti miei».

³⁸⁾ *'In tua persona'* sta per «nei tuoi confronti in quanto attore giuridico».

³⁹⁾ Si rilevi la specificità giuridica del linguaggio gaiano, che considera l'individuo alla luce del diritto: *'persona'* non coincide con uomo, ma con l'uomo nel mondo del diritto, con la sua dimensione giuridica.

⁴⁰⁾ *'In meam personam'* sta per «nei confronti dell'attore giuridico che corrisponde a me»; si tratta di locuzioni che rientrano in una caratterizzazione giuridica del lessico (caratterizzazione che ha un suo fondamento classificatorio importante del quale si dirà) e sottolinea comunque l'individuo nella sua dimensione giuridica: *'persona'* non coincide semplicemente con uomo, ma con l'uomo nel mondo del diritto.

⁴¹⁾ Sottointesa *'personam'*.

d. numerale

- D. 2.1.11.2 (Gai. 1 *ad ed. provinc.*): *Si una actio communis sit plurium personarum, veluti familiae eriscundae, communi dividendo, finium regundorum.*
- D. 4.4.15 (Gai. 4 *ad ed. provinc.*): *Sed ubi restitutio datur, posterior emptor reverti ad auctorem suum poterit: per plures quoque personas si emptio ambulaverit, idem iuris erit.*
- D. 35.1.63.pr. (Gai. 3 *ad leg. Iuliam et Papiam*): *Cum ita legatum sit 'si Titio non nubserit' vel ita 'si neque Titio neque Seio neque Maevio nubserit' et denique si plures personae comprehensae fuerint, magis placuit, cuilibet eorum si nubserit, amissuram legatum, (...).*
- D. 38.10.3.1 (Gai. 8 *ad ed. provinc.*): *In septimo gradu quam multae esse possint personae, ex his quae diximus satis apparet.*
- D. 45.2.15 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *Si id, quod ego et Titius stipulamur, in singulis personis proprium intellegatur, non poterimus duo rei stipulandi constitui.*

IV. 'Persona' in unione a sostantivo / pronome in caso genitivo, dove si rileva la stretta connessione che intercorre tra l'attore giuridico (*genus*) e il ruolo che svolge sulla scena del diritto (*species*); così compaiono 'personae' nei ruoli di figli, eredi, legatari, *sui iuris* o *alieni iuris*, emancipati, schiavi, liberi, titolari della pretesa attrice, *peregrini*, di sesso maschile o femminile, *uxores*, *pupilli*, *agnati*, *sponsores*, *adstipulatores*, *fideiussores*.

Nelle *Institutiones*:

- 1.48. *Nam quaedam personae sui iuris sunt, quaedam alieno iuri sunt subiectae.*
- 1.117. *Omnem igitur liberorum personae, sive masculini sive feminini sexus, quae in potestate parentis sunt, mancipari ab hoc eodem modo possunt, quo etiam servi mancipari possunt.*
- 1.156. *Sunt autem agnati per virilis sexus personas cognatione iuncti.*
- 1.156. *At hi, qui per feminini sexus personas cognatione coniunguntur, non sunt agnati, sed alias naturali iure cognati.*
- 2.124. *Ceteras uero liberorum personas*⁴².
- 2.124. *deque omnibus ceteris liberorum personis seu masculini seu feminini sexus dicta intellegemus.*
- 2.128. *Ceterae uero liberorum personae uel feminini sexus uel masculini.*
- 2.129. *Nam praetor omnes uirilis sexus liberorum personas*⁴³.
- 2.132. *Sed feminini quidem sexus personae.*
- 2.132. *masculini uero sexus liberorum personae.*
- 2.218. *Ideoque si extraneo legatum fuerit, inutile est legatum, adeo ut Sabinus existimauerit ne quidem ex senatus consulto Neroniano posse conualescere: 'nam eo', inquit, 'senatus consulto ea tantum confirmantur, quae uerborum uisio iure civili non ualent, non quae propter ipsam personam legatarii non deberentur'.*
- 3.10. *quae per uirilis sexus personas coniungitur.*
- 3.24. *Similiter non admittuntur cognati, qui per feminini sexus personas necessitudine iunguntur.*
- 3.30. *quae per feminini sexus personas copulatae sunt.*
- 3.100. *nam inelegans esse uisum est ab heredis persona incipere obligationem.*
- 3.158. *quia generaliter placuit ab heredis persona obligationem incipere non posse.*
- 3.189. *tam ex serui persona quam ex liberi quadrupli actio praetoris edicto constituta est.*
- 4.86. *Qui autem alieno nomine agit, intentionem quidem ex persona domini sumit.*
- 4.105. *Imperio uero continentur recuperatoria et quae sub uno iudice accipiuntur interueniente peregrini persona iudicis aut litigatoris.*
- 4.109. *idemque iuris est, et si Romae apud recuperatores agamus uel apud unum iudicem interueniente peregrini persona.*

⁴²) DUFF, *Personality*, cit., p. 5-6, considera l'uso di 'persona' in unione con un genitivo e afferma che 'persona Titii' significa «simply Titius (or possibly 'Titius, bearing in mind his legal position')»; inoltre, confrontando Gai., *inst.* 2.124 e 1.132, osserva che «ceterae liberorum personae means exactly the same as ceteri liberi».

⁴³) Integrazioni del Lachmann al manoscritto non leggibile.

IV bis. *In persona(m) + genitivo*⁴⁴

- 1.17. *Nam in cuius persona tria haec concurrunt, ut maior sit annorum triginta, et ex iure Quiritium domini, et iusta ac legitima manumissione liberetur.*
- 1.123. *sicut iuris est in persona servorum*⁴⁵.
- 1.132. *in persona filii.*
- 1.134. *In ceteris vero liberorum personis, seu masculini seu feminini sexus.*
- 1.150. *In persona tamen uxoris, quae in manu est.*
- 1.177. *Idem senatus censuit et in persona pupilli patroni filii*⁴⁶.
- 2.126. *quod in emancipatarum quoque personis observandum est.*
- 2.159. *Idem iuris est et in uxoris persona, quae in manu est, quia filiae loco est, et in nuru, quae in manu filii est, quia neptis loco est.*
- 2.187. *Nam si sine libertate heres institutus sit, etiamsi postea manumissus fuerit a domino, heres esse non potest, quia institutio in persona eius non constitit.*
- 2.226. *in multas legatariorum personas.*
- 3.2. *idem et in ceteris deinceps liberorum personis dictum intellegemus.*
- 3.28. *Idem iuris est, ut quidam putant, in eius agnati persona, qui proximo agnato omitente hereditatem nihilo magis iure legitimo admittitur.*
- 3.53. *Eadem lex patronae filio liberis honorato ... patroni iura dedit; sed in huius persona etiam unius filii filiaeque ius sufficit.*
- 3.126. *sicut in adstipulatoris persona diximus.*
- 4.137. *At si cum sponsore aut fideiussore agatur, praescribi solet in persona quidem sponsoris hoc modo.*
- 4.137. *in persona vero fideiussoris.*

IV ter. 'Convertere condemnationem in suam / eius personam'

- 4.35. *sumpta intentione conuertit condemnationem in suam personam*⁴⁷.
- 4.86. *condemnationem autem in suam personam conuertit*⁴⁸.
- 4.86. *et condemnationem in suam personam conuertit.*
- 4.87. *condemnatio autem in eius personam conuertitur, qui iudicium acceperit.*

IV. 'Persona' in unione a sostantivo / pronome in caso genitivo.

Nei *Digesta*:

- D. 2.4.22.1 (Gai. 1 *ad l. xii tab.*): *Qui in ius vocatus est, duobus casibus dimittendus est: si quis eius personam defendet, et si, dum in ius venit, de re transactum fuerit.*
- D. 28.5.31 pr. (Gai. 17 *ad ed. provinc.*): *Non minus servos quam liberos heredes instituere possumus, si modo eorum scilicet servi sint, quos ipsos heredes instituere possumus, cum testamenti factio cum servis ex 'persona' dominorum introducta est.*
- D. 31.55.1 (Gai. 12 *ad l. Inl. et Pap.*): *Si eo herede instituto, qui vel nihil vel non totum capere potest, servo hereditario*

⁴⁴ Il nesso formulare 'in persona alicuius' entra come locuzione fissa nel linguaggio comune a partire dal I secolo d.C., dove «*persona* perdeva ogni significato specifico», presentando «in Seneca e in altri autori d'età imperiale il significato generico 'nel caso di...', 'riguardo a...', come già la stessa locuzione *in* + ablativo (SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 92). Diverso è l'uso ciceroniano di *fam.* 6.6.10 dove 'persona' sottolinea la funzione di uomo politico di Pompeo. L'uso che Gaio presenta di questa locuzione è sicuramente stereotipo e formulare, ma non priva 'persona' della sua indicazione giuridica, dando piuttosto all'intero discorso un'ulteriore intonazione tecnica. E' quindi del tutto corretto tradurre 'persona' di Gai., *inst.* 1.17 con «a suo riguardo» (GIOMARO, *Spunti*, p. 24), tenendo conto della coloritura giuridica del discorso gaiano che indica a suo riguardo (di colui che diverrà 'civis romanus'), in quanto attore giuridico e in questa particolare prospettiva, la necessità che presenti tre requisiti prescritti dall'ordinamento, che vengono di seguito elencati.

⁴⁵ Cfr. SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 93: «Chiaramente formulare è *in persona* – singolare – seguito da un genitivo plurale (...) come nell'uso giuridico rispecchiato da Gaio *inst.* 1.123 in cui *in persona servorum* vale 'nel caso di schiavi'».

⁴⁶ DUFF, *Personality*, cit., p. 6 nt.1, invita a porre a confronto 'in persona filii' (Gai., *inst.* 1.32) e 'in persona pupilli' (Gai., *inst.* 1.177) con 'in servo' e 'in domino' (Gai., *inst.* 1.39).

⁴⁷ MANTOVANI, *Le formule*, cit., p. 137: «volge la condanna a proprio nome».

⁴⁸ GIOMARO, *Spunti*, cit., p. 242: «volge la *condemnatio* con riferimento a se stesso». BALZARINI, *Le Istituzioni di Gaio*, cit., p. 187: «traspone la condanna a proprio favore». MANTOVANI, *Le formule*, cit., p. 157: «volge la *condemnatio* in nome proprio». Sul passo cfr. anche A. TRENDELENBURG, *Zur Geschichte des Wortes Person*, in «Kant-Studien», XIII, 1908, p. 8-9.

legatum fuerit, tractantibus nobis de capacitate videndum est, utrum heredis an defuncti 'persona' an neutrius spectari debeat.

- D. 33.2.29 (Gai. 1 *fideic.*): *licet iure civili morte et capitis deminutione ex 'persona' legatarii pereat usus fructus, quod huic ipso iure acquisitus est, tamen praetor iurisdictione sua id agere debet.*
- D. 38.10.3.2 (Gai. 8 *ad ed. provinc.*): *Admonendi tamen sumus parentum liberorumque personas semper duplicari: (...).*
- D. 45.1.141.1 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *Extranei quoque 'persona' si comprehensa fuerit, veluti hoc modo: 'utram earum Titius elegerit', non aliter stipulator alterutrius petendae facultatem habet, quam si Titius elegerit.*
- D. 45.1.141.9 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *Ex his omnibus apparet, licet alterius 'persona' non recte adiciatur.*

IV bis. *In persona(m)* + genitivo

- D. 2.14.30 pr. (Gai. 1 *ad ed. provinc.*): *In 'persona' tamen filii familias videndum est, ne aliquando, et si pactus sit ne ageret, valeat pacti.*
- D. 9.2.8.1 (Gai. 7 *ad ed. provinc.*): *idem iuris est in 'persona' eius, qui impetum equi, quo vehebatur, propter imperitiam vel infirmitatem retinere non poterit.*
- D. 28.5.32.1 (Gai. 1 *de test. ad ed. praet. urb.*):
Is qui apud hostes est recte heres instituitur, quia iure postliminii omnia iura civitatis in personam eius in suspenso retinentur, non abrumpuntur.
- D. 31.55.1 (Gai. 12 *ad l. Iul. et Pap.*): *et post multas varietates placet, ut, quia nullus est dominus, in cuius 'persona' de capacitate quaeri possit, (...).*
- D. 34.4.5 (Gai. 2 *ad ed. ad ed. urb.*): *Sicut adimi legatum potest, ita et ad alium transferri, veluti hoc modo: 'quod Titio legavi, id Seio do lego': quae res in personam Titii tacitam ademptionem continet.*
- D. 35.1.17.1 (Gai. 2 *de legatis ad ed. praet.*): *nam et si in 'persona' legatarii designanda aliquid erratum fuerit.*
- D. 35.2.80.pr. (Gai. 3 *de leg. ad ed. praet.*): *Si is, qui quadringenta in patrimonio habebit, filio impubere herede instituto ducenta legaverit eique Titium et Seium heredes substituerit et a Titio centum legaverit, videamus, quid iuris sit. (...) in 'persona' vero Seii lex Falcidia non intervenit, cum ad eum ex hereditate pupilli ducenta pertineant et debeat legatorum nomine centum ex ducentis, quae a pupillo relicta sunt.*
- D. 45.1.141.5 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *si vero titio ea res soluta sit, quae in eius 'persona' designata fuerit, licet ipso iure non liberetur promissor, per exceptionem tamen defendi possit.*
- D. 45.1.141.8 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *si vero in illius 'persona' defecerit, quasi non adiectus habebitur⁴⁹.*
- D. 46.2.34.2 (Gai. 3 *de verb. oblig.*): *licet enim ex diversis causis singuli fuerant obligati, utrique tamen novationis iure liberantur, cum utriusque obligatio in huius personam, a quo nunc stipulemur, confluat.*
- D. 45.1.141.6 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *Tempora vero diversa designari posse, veluti 'mibi kalendis ianuariis aut titio kalendis februaryis?' immo etiam ceteriore diem in Titii personam conferri posse.*
- D. 45.1.141.7 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *hoc tamen ita demum tractari potest, si evidenter apparet pure Titii 'persona' adiecta.*
- D. 45.1.141.7 (Gai. 2 *de verb. oblig.*): *alioquin cum ita stipulor: 'si navis ex africa venerit, mibi aut Titio dari spondes?' Titii quoque persona sub eadem condicione adici videtur.*
- D. 46.1.72 (Gai. 3 *de verb. oblig.*): *confestim a reo petere possum, quia existens condicio neque obligationem in personam iam mortui efficere neque acceptilationem confirmare possit.*

3. Attore giuridico

Gaio (*inst.* 1.8) individua tre *Grundkategorien*, assimilabili ai *'perpauca genera'* ciceroniani: le amplissime categorie di *personae*, *res*, *actiones* ordinano la macrostruttura dell'esposizione nelle *Institutiones* gaiane⁵⁰.

⁴⁹ L'espressione *'in eius persona, in illius persona'* sembra in alcuni casi come il presente significare «nei suoi confronti in quanto attore giuridico», sottolineando ancora una volta l'ambito tecnico nel quale operano i protagonisti della narrazione di Gaio. Cfr. Cic., *fam.* 6.6.10: *'in quo admirari soleo gravitatem et iustitiam et sapientiam Caesaris. Numquam nisi honorificentissime Pompeium appellat. At in eius persona multa fecit asperius'*. La frase *'in eius persona multa fecit asperius'* viene tradotto con «fu molto duro contro di lui nella sua veste politica ufficiale» da SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 49; si veda anche HIRZEL, *Die Person*, cit., p. 50.

⁵⁰ Afferma TALAMANCA, *Lo schema 'genus-species'*, cit., p. 212 nt. 598: «Una funzione più vicina ai *genera perpauca* di Cicerone ha senza dubbio la *iuris divisio* di Gai 1.8, la quale non viene però sistematicamente perseguita – attraverso l'individuazione delle classi intermedie – sino ai singoli istituti giuridici»; e, ancora, «la *iuris divisio* di *Inst.* 1.8 (...), ponendosi come un *ἐπιδιαίρεσις* rispetto alla partizione del diritto secondo le sue fonti attuata nel § 2, e svolta

Tutti gli esseri umani, in tale sintesi e sistemazione del diritto, vengono raggruppati sotto il termine ‘*persona*’⁵¹. Gaio non definisce ‘*persona*’ ma indica la base naturalistica del *genus* (*omnes homines*). ‘*Persona*’ risulta l’uomo sulla scena del diritto, un essere umano in qualsivoglia modo rilevante sotto il profilo giuridico, un attore – non necessariamente agente né soggettivamente capace di diritti – nel mondo particolare dell’ordinamento giuridico.

Sulla scena del diritto gli attori giuridici ricoprono ruoli differenti. Gaio costruisce ‘*persona*’ come *genus*, come classe superiore, categoria sovraordinata capace di abbracciare numerose *species*, cioè tutti i ruoli differenti, tutte le condizioni che l’essere umano può impersonare nella realtà giuridica⁵².

nei §§ 3-7, è chiaramente strumentalizzata ad una funzione espositiva, che regge tutta l’esposizione gaiana» (*op. cit.*, p. 275 nt. 744).

⁵¹) Cfr. S. SCHIPANI, *La codificazione giustiniana del ius romanum commune*, in «La codificazione del diritto romano comune»², Torino, 1999, p. 6 s. («una categoria giuridica unitaria, che include ogni uomo a prescindere dalle successive divisioni»), e ID., *Le Institutiones di Gaio / Giustiniano*, in «La codificazione del diritto romano comune»², Torino, 1999, p. 221.

⁵²) Si può richiamare a confronto con il ‘*genus persona*’ in Gaio il ‘*genus homo*’ in Sen., *ad Luc.* 58.12: ‘*Hoc ergo est genus primum et antiquissimum et, ut ita dicam, generale. Cetera genera quidem sunt, sed specialia. Tamquam homo genus est. Habet enim in se nationum species: graecos, romanos, parthos. Colorum: albos, nigros flavos. Habet singulos: catonem, ciceronem, lucretium. Ita qua multa continet, in genus cadit; qua sub alio est, in speciem. Illud genus ‘quod est’ generale, supra se nihil habet; initium rerum est; omnia sub illo sunt*’; in Cic., *inv.* 1.24-25: ‘*mortalium autem pars in hominum, pars in bestiarum genere numerantur. atque hominum genus et in sexu consideratur, virile an muliebre sit, et in natione, patria, cognatione, aetate. natione, Graius an barbarus; patria, Atheniensis an Lacedaemonius; cognatione, quibus maioribus, quibus consanguineis; aetate, puer an adulescens, natu grandior an senex. (...) in victu considerare oportet, apud quem et quo more et cuius arbitratu sit educatus, quos habuerit artium liberalium magistris, quos vivendi praeceptores, quibus amicis utatur, quo in negotio, quaestu, artificio sit occupatus, quo modo rem familiarem administret, qua consuetudine domestica sit. in fortuna quaeritur, servus sit an liber, pecuniosus an tenuis, privatus an cum potestate: si cum potestate, iure an iniuria; felix, clarus an contra; quales liberos habeat*’; in Mart. Cap., *nupt.* 4.344: ‘*Genus est multarum formarum per unum nomen complexio, ut animal; formae eius, ut homo, leo, equus et cetera. sed nonnumquam aliquae formae ita generi subiciuntur, ut etiam ipsae aliis sub se positae esse possint, ut hominum genus, quod animali forma est, barbaris et Romanis genus, usque eo genus esse potest, donec eius formas dividens ad individuum aliquid venias; ut si homines divides in masculos et feminas, item masculos in pueros, adulescentes et senes, item pueros in infantes et loquentes, item puerum si velis dividere in Catamitum aut alium quempiam certae personae puerum, non est genus, quod iam ad individuum pervenit*’. Nella prospettiva dell’indagine sulla tecnica della *divisio* si veda TALAMANCA, *Lo schema ‘genus-species’*, cit., p. 86 ss., che porta a confronto anche Cic., *top.* 30 e Quint., *inst.* 5.10.62, e che osserva, in relazione al passo di Marziano Capella, che si tratta «della più abbondante e-semplificazione di classi da potersi, eventualmente, individuare al di sotto di quella rappresentata dall’*homo* che si riscontri nella diaretica antica» (*op. cit.*, p. 92) e, riguardo alle possibili applicazioni di queste classi per organizzare branche del sapere, richiama ad esempio le «differenze rilevanti nel *ius personarum*» (*op. cit.*, p. 92 nt. 277); cfr. SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine ‘persona’*, cit., p. 56 nt. 11. Un altro testo da porre a confronto può essere Cic., *part.* 10.34-35, che tratta di caratteristiche che distinguono le *personae* (e per il nostro tema è particolarmente rilevante l’elenco delle qualità accidentali con le quali si chiude la citazione qui selezionata): ‘*Veri similia reperientur ex partibus et quasi membris narrationis. ea sunt in personis, in locis, in temporibus, in factis, in eventis, in rerum ipsarum negotiorum que naturis. In personis naturae primum spectantur valetudinis figurae virium aetatis marium feminarum; atque haec quidem in corpore; animi autem aut quem ad modum affecti sint, virtutibus vitiiis, artibus inertius, aut quem ad modum commoti, cupiditate metu, voluptate molestia. atque haec quidem in natura spectantur; in fortuna genus amicitiae liberi propinqui affines opes honores potestates divitiae libertas et ea quae sunt bis contraria*’. M. VILLEY, *Recherches sur la littérature didactique du droit romain (A propos d’un texte de Ciceron ‘De oratore’ 1-188 à 190)*, Paris, 1945, p. 17, dopo aver indicato in *personae, res, actiones i genera perpaucis* di cui aveva detto Cicerone, osserva che «ces genres fondamentaux sont susceptibles de se diviser en espèces» e, applicando il metodo mediante il quale Aristotele ha classificato gli esseri animati, i giuristi si impegnano nella costruzione della loro *ars*, cercando di individuare i *genera* e le *species* e «qu’ils divisent par exemple, le genre personne en ses espèces, esclaves, affranchi, pèlerin, fils de famille, personne en tutelle ou en curatelle... Toutes ces notions seront réunies dans le genre dont elles sont sujettes». Si vedano Porfirio, *Isagoge* (*cur.* G. GIRGENTI), Milano, 1995, P. MADDALENA, sv. ‘*Genus*’, in «NNDI», VII, Torino, 1957³, p. 796 ss., M. FUHRMANN, *Das systematische Lehrbuch. Ein Beitrag zur Geschichte der Wissenschaften in der Antike*, Göttingen, 1960, p. 111 ss., R. MARTINI, ‘*Genus*’ e ‘*species*’ nel linguaggio gaiano, in «Synteleia Vincenzo Arangio-Ruiz», I, Napoli, 1964, p. 462 ss., F. WIEACKER, *Über das Verhältnis der römischen Fachjurisprudenz zur griechisch-hellenistischen Theorie*, in «Jura», XX, 1969, p. 448 ss., in particolare p. 461 ss. dove tratta di Klassen (*γέννη*) und Unterklassen (*εἶδη, ἰδέαι*) in Aristotele, S.K. STRANGE, *Plotinus, Porphyry and the Neoplatonic Interpretation of the ‘Categories’*, in «ANRW», II.36.2, Berlin-New York, 1987, p. 955 ss., C. BEDUSCHI, *Tipicità e diritto. Contributo allo studio della razionalità giuridica*, Padova, 1992, p. 17 ss., e U. VINCENTI, *Categorie del diritto romano*, Napoli, 2007, p. 1 ss. Riguardo al medioevo: A. ERRERA, *Il concetto di scientia iuris dal XII al XIV secolo: il ruolo della logica platonica e aristotelica nelle scuole giuridiche medievali*, Milano, 2003, e ID., *Lineamenti di epistemologia giuridica medievale: storia di una rivo-*

Le locuzioni 'personae liberae' e 'personae serviles' offrono un esempio del rapporto genere - specie, della predicabilità del *genus* rispetto alle *species*, e della *differentia* specifica che distingue le *species*. 'Persona' indica il *genus* e 'libera' o 'servilis' indica la differenza specifica⁵³. Altri esempi si possono desumere dalla classe III sopra proposta (§ 2). Analoga, sebbene differente nella forma che presenta due sostantivi ('persona' + altro sostantivo in caso genitivo, ad esempio 'persona servi'), è l'indicazione del *genus* e della *species* nella casistica che si ritrova nella classe IV, che raccoglie il *genus* 'persona' specificato variamente in *servus*, *peregrinus*, *uxor*, *pupillus*, *agnatus*, etc.

L'attore giuridico acquista concretezza entrando in scena con una ulteriore determinazione; in quel momento impersona un ruolo specifico e non è più soltanto un generico attore, ma l'attore che ricopre quel determinato ruolo. Il prevalere quantitativo dei ruoli (*species*) che si rileva nello spoglio effettuato, conferma, nell'ottica di Gaio e del diritto che descrive, la prevalenza dei ruoli giuridici sulla categoria generale e astrattamente paritaria in quanto basata sull'osservazione naturalistica dell'eguaglianza tra gli uomini.

E' significativo al proposito che Gaio inizi la trattazione del diritto pertinente le *personae* con la celebre *divisio*: 'summa divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi'. La principale distinzione che si riscontra tra le condizioni⁵⁴ degli attori giuridici (degli uomini sulla scena del diritto) è che tutti gli uomini o sono liberi o sono schiavi, ovvero impersonano il ruolo giuridico di libero o di schiavo. Il ruolo di libero è passibile di ulteriori specificazioni. *Servi* e *liberi*, *species* di 'persona', sono ruoli contrapposti, la cui diversità, percepita nella vita quotidiana, è ben nota anche a chi è all'inizio dei propri studi giuridici, come gli allievi di Gaio.

Sviluppata questa distinzione con altre sottodistinzioni e con modalità delle quali non ci si occupa in questa sede, ne segue un'altra sempre riguardante il diritto degli attori giuridici, ovvero le condizioni / situazioni / *status* definiti dall'ordinamento riguardo agli attori giuridici (Gai., *inst.* 1.48 ss.). Infatti alcuni attori giuridici sono in grado di disporre di se stessi (*sui iuris*) e altri sono sottopo-

luzione scientifica, Torino, 2006. Importante Cic., *de or.* 1.41.186-42.191, passo approfonditamente indagato: VILLEY, *Recherches*, cit., H.J. METTE, *Ius civile in artem redactum*, Göttingen, 1954, p. 50 ss., B. SCHMIDLIN, *Die römischen Rechtsregeln. Versuch einer Typologie*, Köln-Wien, 1970, p. 163 ss., F. BONA, *Sulla fonte di Cicero, 'De oratore' 1.56.239-240 e sulla cronologia dei 'decem libelli' di P. Mucio Scevola*, in «SDHL», XXXIX, 1973, p. 425 ss., e ID., *L'ideale retorico ciceroniano ed il 'ius civile in artem redigere'*, in «SDHL», XLVI, 1980, p. 282 ss., ora entrambi in *Lectio sua. Studi editi e inediti di diritto romano*, II, Padova, 2003, in particolare p. 650 ss. e p. 736 ss., M. BRETONE, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, Roma-Bari, 1998, p. 174 ss., e A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, Torino, 2005, p. 164 ss.

⁵³) Nella sistematica di Carl von Linné, che nel 1755 pubblica il *Systema Naturae*, è applicata la nomenclatura binomia con il nome che indica il genere e l'aggettivo che indica la *species*: si veda VINCENZI, *Categorie*, cit., p. 3 nt. 6.

⁵⁴) Si tratta delle condizioni, situazioni, ruoli stabiliti dall'ordinamento giuridico. BRETONE, *I fondamenti*, cit., p. 138 s., afferma che in Gai., *inst.* 1.9 e 2.1 «il valore semantico di *ius* più esteso e comprensivo, quello di ordinamento, (...) non viene in questione», a differenza che nell'espressione 'omne *ius*' di Gai., *inst.* 1.8, laddove si tratta del «diritto nel suo insieme» o di «ognuna delle sfere normative» che lo compongono e che riguarda tre zone distinte: *personae*, *res*, *actiones* - 'omne *ius*' indicherebbe in sostanza il diritto in senso oggettivo, e non significherebbe «istituto» o «figura». Cfr. C. GIOFFREDI, *Diritto e processo nelle antiche forme giuridiche romane*, Roma, 1955, p. 291. F. GALLO, *rec.* a M. BRETONE, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, Roma-Bari, 1998, in «Lura», XLIX, 1998, p. 132, rileva che l'espressione gaiana 'omne *ius quo utimur*' «si ricollega al discorso precedente: tale *ius* è lo stesso, illustrato prima, (...) dei *cives romani*, formato in parte dal *ius civile* (...) e in parte dal *ius gentium*». Sul significato di '*ius*', rassegna critica della principale bibliografia in N. RAMPAZZO, *Diritto soggettivo e *ius* nella visione di Michel Villey*, in «RIDA», LIV, 2007, p. 379 ss., il quale propone anche una sintesi personale nei termini seguenti (*op. cit.*, p. 407): «*ius* contrassegnava, nel lessico giurisprudenziale romano, uno stato di legittimità (di modello normativo, come diritto soggettivo, o di conformità a questo modello) o di legittimazione (di attitudine all'esercizio di specifiche attività), una posizione riconosciuta dall'ordinamento (o dai suoi organi attuativi) rispetto a cose o persone, verso cui il termine *ius* assumeva proprio una funzione ordinante, un ruolo 'registico' nel teatro giuridico». Cfr. quanto scrive BRETONE, *I fondamenti*, cit., p. 136: «Nelle *Institutiones* di Gaio, come altrove nella letteratura tecnica, *ius* non indica solo e sempre l'ordinamento giuridico, o (se vogliamo dire così) il complesso delle norme o dei rapporti giuridicamente rilevanti in una comunità politica (...); non lo indica sempre, anche quando il suo senso non è quello soggettivo di 'situazione' o di 'facoltà' o di 'potere'. Può indicare una regola o un regime particolare, una decisione, un negozio o una 'procedura', un istituto, la condizione o lo stato di una cosa o di una persona. Insomma, fra il 'diritto soggettivo' (come oggi si direbbe) e il diritto come ordinamento c'è uno spazio semantico aperto, dove le differenze non si contano sulle dita di una mano».

sti al potere altrui (*personae alieno iuri subiectae* o anche *alieni iuris*, con l'espressione della rubrica giustiniana in *Iust. inst.* 1.8)⁵⁵. Dopo aver considerato gli attori giuridici suddividendoli a seconda siano soggetti alla *potestas*, alla *manus* o al *mancipium*, Gaio (*inst.* 1.142 ss.) espone una *alia divisio* che tratta degli attori giuridici sottoposti a tutela o curatela, giungendo infine a individuare per esclusione i soggetti che non subiscono limitazioni in quanto a capacità giuridica e a capacità di agire.

4. Uomo e ruolo

'Persona' è l'uomo sulla scena del diritto, l'attore giuridico, ed insieme indica l'amplessima categoria che accorpa tutti i ruoli che l'uomo riveste nel contesto del diritto; da qui la vicinanza con i significati di «uomo», base naturalistica, e di «ruolo», essenziale nella metonimia, sebbene 'persona' in Gaio non coincida né con l'uno né con l'altro valore lessicale⁵⁶.

In quanto al primo significato, l'equazione «*persona* = uomo» non è del tutto corretta⁵⁷: 'persona'

⁵⁵ R. MARTINI, *Appunti di diritto romano privato*, Padova, 2000, p. 24, e MANTELLO, *Lezioni*, cit., p. 3 s.

⁵⁶ Nel 1688, John Locke, nel suo *Saggio sull'intelletto umano* (2.27.26) scrive: «Person (...) is a Forensic Term appropriating Actions and their Merit». Osserva al riguardo MANTOVANI, *Lessico dell'identità*, cit., § 5: «La 'persona' di Locke è una sorta di finzione, di maschera, che unifica le azioni riferendole a un che di unitario, ma sostanzialmente convenzionale, 'a forensic term'. Vale la pena di sottolineare quest'accezione funzionale del termine, per distinguerla dall'uso odierno di persona, saturo di contenuto assiologico, espressione dell'uomo nella sua più alta concezione». Sulla ambivalenza uomo-ruolo che permane nella vicenda giuridica occidentale, si veda, oltre al saggio di Mantovani, R. ESPOSITO, *Terza persona. Politica della vita e filosofia dell'impersonale*, Torino, 2007, p. 92 e *passim*, e STOLFI, *La nozione di 'persona'*, cit., p. 383 ss.

⁵⁷ Larga parte della dottrina propende per identificare 'persona' ed essere umano, seppure con differenti impostazioni e a volte per sottolineare correttamente il fatto che 'persona' non ha valore tecnico-giuridico nel senso di indicare nozioni modernamente definibili quali soggettività giuridica, capacità giuridica, capacità di agire. Si riportano alcuni tra i numerosi esempi. V. ARANGIO-RUIZ, *rec.* a SCHLOSSMANN, *'Persona' und πρόσωπον im Recht und im christlichen Dogma*, cit., p. 497: «Nelle Istituzioni gaaiane la sinonimia di 'persona' e 'uomo' appare manifesta in tutti i casi in cui non sono adottate le accezioni che derivano immediatamente dal primitivo significato della parola»; tali accezioni, che derivano da «maschera», sono, con le parole di Arangio-Ruiz «parte in commedia», 'tipo', personaggio raffigurato nel dramma, 'attore'; e [derivato] dal primo fra questi (...) 'funzione'. V. ARANGIO-RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*¹⁴, rist. Napoli, 2006, p. 43: «romana non è (...) la designazione degli esseri capaci di diritto col nome di 'persona' (...). Questo significato di 'persona' è ignoto alla giurisprudenza classica: anzi, la parola è usata da essa soltanto in quel senso derivato [dall'originario «maschera»] che nella latinità aurea è dominante, cioè come equivalente ad uomo». W.W. BUCKLAND, *The Roman law of slavery. The conditions of the slave in private law from Augustus to Justinian*, Cambridge, 1908, rist. London, 1970, p. 4: «It is clear that the Roman lawyers called a slave a person, and this means that, for them, 'persona' meant human being». S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*², Roma, 1928, p. 176: «presso i giuristi romani 'persona' è normalmente sinonimo di uomo». F. SCHULZ, *Prinzipien des römischen Rechts*, München, 1934, trad. it. – *I principii del diritto romano* –, Firenze, 1946, rist. Firenze, 1995, p. 38: «*persona* significa personalità, uomo, tant'è che si può parlare di una *persona servi* (per es. Gai 1.9 ss. 48 ss.): a parte ciò, la parola non ha un valore tecnico-giuridico». 'Persona' non è semplicemente a «human being» né questo contenuto è indifferente rispetto a «a human being, bearing in mind his or her legal position», come sostiene DUFF, *Personality*, cit., p. 5. 'Persona' non è l'elemento naturalistico «human being», né è il ruolo che l'uomo riveste (esso è indicato dalle *species*); 'persona' è il *genus*, l'elemento naturalistico uomo proiettato nella dimensione giuridica; l'uomo nel mondo del diritto (*persona*) è in potenza capace di rivestire differenziati ruoli che si realizzano nelle *species* figlio, erede, morto, schiavo etc. Peraltro la differenza tra elemento naturalistico e profilo giuridico, che Duff minimizza, è essenziale, in quanto in Gaio 'persona' è sì un vocabolo ponte, ma, insieme, un vocabolo tecnico-giuridico, che Gaio usa per i suoi contenuti giuridici e così intende insegnarlo ai suoi studenti. FORCELLINI, *Lexicon*, cit., p. 677, annota «*pro homine, absolute, persona, uomo*» e cita due fonti: Suet., *Ner.* 1 e Gai., *inst.* 1.8, attingendo da D. 1.5.1 (attribuendolo erroneamente a Paulus). Trattando del linguaggio giuridico, e non di Gaio in particolare, Biondi scrive che «persona, al pari di *σῶμα*, è l'uomo come tale» e che «nel linguaggio giuridico, 'persona' è termine desunto dall'uso comune nel senso di uomo senza alcun significato tecnico» (B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano. II. La giustizia - le persone*, Milano, 1952, p. 329); e ancora: «Persona ha il significato letterale di uomo, indipendentemente dalla capacità» (BIONDI, *La terminologia*, cit., p. 191); si veda anche B. BIONDI, *Istituzioni di diritto romano*⁴, Milano, 1972, p. 109: per i romani «*persona* significa uomo, indipendentemente dalla capacità». «Persona was a world with a future, but to Gaius it meant simply 'human being'» (F. DE ZULUETA, *The Institutes of Gaius, II. Commentary*, Oxford, 1953, p. 23). Si vedano, sulla stessa linea, E. VOLTERRA, *Istituzioni di diritto privato romano*, Roma, 1961, p. 45, e «VIR.», IV.3/4, Berlin - New York, 1985, sv. 'persona', c. 695. Riguardo alla rubrica *'de iure personarum'* delle *Institutiones* di Gaio, De Dominicis scrive: «essendo il

è utilizzato da Gaio «para referirse en general al ser humano»⁵⁸, ma non significa uomo o essere umano *tout court*⁵⁹. Significa essere umano nello specifico contesto del diritto, non soggetto di diritto, ma soggetto nel diritto, attore giuridico e determinato dal diritto⁶⁰. L'uomo è incluso in 'persona' in quanto base naturalistica del *genus*, ma non esaurisce il significato di 'persona' in Gaio; l'astrazione 'homo iuridicus' vive una vita propria in una dimensione propria⁶¹, come mostra la *defuncti persona*, che designa l'attore giuridico nella situazione della morte⁶².

'Persona' in Gaio non coincide nemmeno con «ruolo», «status» o «condizione giuridica persona», sebbene in certe espressioni possa dare adito nella traduzione o nell'interpretazione a sottolineare questo profilo⁶³.

In Gaio 'persona' non è predicato di alcuno: non è uno *status*, un ruolo, una qualità, in Gaio

concetto di 'persona' sinonimo di uomo» (M.A. DE DOMINICIS, *Punti di vista vecchi e nuovi in tema di fonti postclassiche (Occidente e Oriente)*, in «Studi in onore di Biondo Biondi», II, Milano, 1965, p. 629). G. GROSSO, *Problemi sistematici nel diritto romano: cose, contratti* (cur. L. Lantella), Torino, 1974, p. 7: «Persona in Gaio non indica il soggetto di diritti, bensì l'uomo, nella sua concreta personalità umana». Si veda anche R. ORESTANO, *Azione Diritti soggettivi Persone giuridiche. Scienza del diritto e storia*, Bologna, 1978, p. 194-195. S. COTTA, 'Persona (filosofia del diritto)', in «ED.», XXXIII, 1983, p. 161, richiamando Gai., *inst.* 1.9, afferma che 'persona' è «giunta a designare l'uomo in quanto tale (si è visto il testo di Gaio)»; nella stessa pagina, poco sopra, si legge: «Un'analogia e imitativa avventura ha il termine latino di persona: maschera prima, parte e personaggio teatrali poi, infine uomo, come registra, ormai senza difficoltà, Gaio: 'summa divisio personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi'». Una disamina delle posizioni della dottrina in STOLFI, *La nozione di 'persona'*, cit., p. 381.

⁵⁸ M.J. GARCÍA GARRIDO, *Diccionario de jurisprudencia romana*, Madrid, 1982, sv. 'persona', p. 274.

⁵⁹ Si veda C. GIOFFREDI, *Aspetti della sistematica gaiana*, in *Nuovi studi di diritto greco e romano*, Roma, 1980, p. 243: «Persona non equivale ad *homo* pur essendo talvolta possibile una certa assimilazione tra i due concetti». Ha osservato recentemente Mainino: «potrebbero a mio avviso sussistere elementi sufficienti per dubitare fortemente che – nelle *Istituzioni* di Gaio – il vocabolo 'persona' sia stato adoperato necessariamente nell'accezione naturalistica di individuo o essere umano, come da più parti è stato riconosciuto» (G. MAININO, *Dalla 'persona' alla 'persona' giuridica: la 'persona' in Gaio e il caso delle 'istituzioni' alimentari nell'esperienza giuridica romana*, in «SDHL.», LXX, 2004, p. 488).

⁶⁰ Così GIOFFREDI, *Aspetti della sistematica gaiana*, cit., p. 244: «il diritto (...) intende le *personae* più che come 'uomini', come 'individui', come realtà soggettive (non soggetti del diritto, ma soggetti nel diritto)»; l'Autore tende però a scivolare nel dare a «persona» il senso principale e «tecnico» di ruolo laddove illustra «persona» come «il ruolo che ciascun uomo svolge nella vita civile» (*op. cit.*, p. 243). Ha scritto Mainino: «*personae*, intese però non come esseri umani (...), ma come parti o soggetti in senso astratto, aventi ruoli e capacità differenti nella vita sociale regolata dal *ius*. Il che non deve assolutamente lasciare immaginare che Gaio avesse in mente di utilizzare il concetto di 'persona' come soggetto di diritto, com'è dimostrato dall'inclusione dei *servi* nella stessa classe (...) – l'unico soggetto di diritto suscettibile di essere titolare di diritti e di obblighi giuridici era, a rigore, esclusivamente il *paterfamilias*» (MAININO, *Dalla 'persona' alla 'persona' giuridica*, cit., p. 491-492); cfr. anche F. CASAVOLA, *Introduzione*, in «Persona. VI Convegno culturale di Studium d'intesa con l'Istituto della Enciclopedia Italiana - Studium», XCI, 1995, p. 501, A. METRO, 'Personae' e 'status' nell'esperienza giuridica romana, in «Index», XXVIII, 2000, p. 118, e B. ALBANESE, *Le persone in diritto romano*, Palermo, 1979, p. 11: «non si trova nel linguaggio giuridico romano alcuna locuzione per designare il concetto di soggetto di diritto; e mancano pure termini generali corrispondenti alle moderne locuzioni: capacità giuridica e capacità di agire».

⁶¹ Si vedano Y. THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature. Sur la critique contemporaine du sujet de droit*, in «Le débat», C, 1998, p. 85-107, che scrive, in particolare a p. 98, della «personne» come «artefact technique», SUPIOT, *Homo iuridicus*, cit., e U. VINCENTI, *Persona e diritto: trasformazioni della categoria giuridica fondamentale*, in G. BONIOLO, G. DE ANNA, U. VINCENTI, *Individuo e persona. Tre saggi su chi siamo*, Milano, 2007, p. 176 ss.

⁶² 'Persona mortui' (D. 46.1.72) o 'defuncti' (D. 31.55.1) mostra la valenza giuridica del vocabolo 'persona', dal momento che l'essere umano della cui *persona* si tratta si è fisicamente estinto con la morte, ma ancora rileva in quanto attore giuridico.

⁶³ Permane nel linguaggio giuridico contemporaneo l'accezione di «persona» collegata a «ruolo giuridico», come nella locuzione «la persona del convenuto», dove però «persona» è comunque l'attore giuridico che riveste il ruolo di convenuto. Sulla contiguità tra attore giuridico e funzione ha scritto THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature*, cit., p. 98: «Le sujet est double: il est lui-même, plus la fonction que la loi lui assigne; et c'est dans la mesure où un sujet est investi d'une telle fonction qu'il est précisément appelé personne - personne du père de famille, personne de l'esclave, personne de citoyen, etc.». Nei testi giuridici romani 'persona' come ruolo è variamente attestato; si veda da ultimo la sintesi di STOLFI, *La nozione di 'persona'*, cit., p. 386 s. Come si prova a dimostrare nel testo, l'uso preciso che Gaio fa di 'persona' consente di distinguere attore (*persona*) e ruolo sostenuto all'interno di una sistematica coerente.

non ‘*significat partes, quas suscipit aliquis*’⁶⁴; è piuttosto una categoria, basata sull’essere dell’uomo sulla scena del diritto, che ricomprende tutti gli attori giuridici (che impersonano ruoli). ‘*Persona*’ non è predicato perché è protagonista sulla scena del diritto⁶⁵. Il suo essere protagonista trova realizzazione nell’impersonare un ruolo, così che si è osservata la frequenza e l’importanza nel discorso giuridico delle occorrenze nelle classi III e IV⁶⁶.

Nei testi di Cicerone, Livio, Seneca, Plinio il Giovane si incontra ‘*persona*’ in unione a verbi come ‘*appetere*’, ‘*suscipere*’, ‘*gerere*’, ‘*sumere*’, ‘*exuere*’, ‘*capere*’ ed anche ‘*induere*’, ‘*deponere*’, ‘*demere*’, ‘*mutare*’, ‘*destrahere*’; inoltre ‘*persona*’ può essere ‘*imposita*’, si deve ‘*sustinere*’ o ‘*tueri*’. Si tratta di verbi che ricorrono quando ‘*persona*’ indica una carica, una funzione, un ruolo politico o sociale o giuridico e resta distinta dall’uomo e si può mettere e dismettere, indossare come una veste o una maschera. Ciò non si riscontra nell’analisi del *corpus* gaiano, dove ‘*persona*’ è l’elemento stabile, predicabile di tutte le *species* / ruoli giuridici⁶⁷.

‘*Persona*’, l’essere umano nell’ordinamento «portatore di situazioni giuridiche»⁶⁸, l’attore nel teatro della vita giuridica⁶⁹, ricomprende potenzialmente tutti i ruoli che l’uomo può ricoprire sulla

⁶⁴ Così in «VIR.», IV.3/4, cit., sv. ‘*persona*’, c. 695; ‘*persona*’ con il significato di ‘*pars*’ non è attestata in Gaio secondo lo spoglio del «VIR.».

⁶⁵ Si legga ARANGIO-RUIZ, *rec.* a S. SCHLOSSMANN, cit., p. 497, che afferma, tra l’altro: «mai si predica di qualcuno che è persona, né mai il contesto è tale, che la parola ‘*persona*’ debba servire ad affermare la natura dei soggetti di cui si parla»; Arangio-Ruiz condivide dello Schlossmann l’assunto che ‘*persona*’ non è usata nei giuristi romani con l’accezione moderna di personalità e non si tratta del concetto giuridico moderno di capacità giuridica. Da ultimo MANTOVANI, *Lessico dell’identità*, cit., § 5: «è da escludere che ‘*persona*’ abbia il valore (odierno) di capacità giuridica».

⁶⁶ Si rileva l’assenza nel *corpus* gaiano dell’aggettivo ‘*personalis*’, ovvero «che riguarda la persona», «relativo alla persona». Inoltre ‘*persona*’, nella concretezza della maschera, cioè con significato di ‘*larva*’ o ‘*simulacrum*’ non ricorre mai in Gaio; su ciò «VIR.», IV.3/4, sv. ‘*persona*’, cit., c. 695.

⁶⁷ In Gaio non si trova nemmeno la locuzione ‘*personae*’ / ‘*personarum loco*’, che «risulta equivalente alla formula ‘*civile*’ del *personam sustinere*» (G. LOBRANO, *Pater et filius eadem persona. Per lo studio della patria potestas*, I, Milano, 1984, p. 67 e p. 147). Si vedano S. SCHLOSSMANN, ‘*Persona*’ und πρόσωπον im Recht und im christlichen Dogma, Kiel, 1906 (rist. Darmstadt), 1968, p. 27 ss., FUHRMANN, *Persona, ein römischer Rollenbegriff*, cit., p. 88, e SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine ‘persona’*, cit., p. 46 s. Osserva B. ALBANESE, ‘*Persona (diritto romano)*’, in «ED.», XXXIII, Milano, 1983, p. 170: «Più recente, e meno frequente, fu l’attribuzione a ‘*persona*’ di un significato ancora più astratto: quello corrispondente, in qualche modo, a ruolo giuridico. Si parlò di *gerere, sustinere, habere personam* d’altri (Cic., *off.* 1.34.124; C.I. 6.60.1.1; D. 28.5.16; D. 34.3.7.5; D. 45.3.14; C.I. 5.34.11)». Si veda Y. THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature*, cit., p. 98, ID., *L’institution civile de la cité*, in «Le Débat» LXXIV, 1993, p. 25, ID., *La construction de l’unité civique. Choses publiques, choses communes, choses n’appartenant à personne et représentation*, in «MFREM», CXIV, 2002, p. 10 s. (su ‘*gerere personam civitatis*’). Sull’uso di ‘*habere*’ si veda MANTOVANI, *Lessico dell’identità*, cit. Nell’ambito del processo sono da richiamare a confronto, come esemplari, due testi di Cicerone: ‘*possumus petitoris personam capere, accusatoris deponere*’ (*Quinct.* 45) e ‘*tris personas unus sustineo (...)* meam, adversarii, iudicis’ (*de or.* 2.102). In *Quinct.* 45, Cicerone si riferisce al ruolo dell’attore processuale, e ‘*persona*’ non vale attore giuridico, ma più propriamente ruolo, come anche si comprende dalla molteplicità di ruoli sostenuti dal solo attore Cicerone di cui *de or.* 2.102. Risulta significativo, visto che l’ambito tematico toccato da Cicerone è prossimo a quello gaiano, rilevare che Gaio non usa mai ‘*capere*’ o ‘*deponere*’ o simili in relazione a *persona*, a conferma del fatto che ‘*persona*’ nel lessico di Gaio non ha il significato principale di ruolo. Per il linguaggio giuridico è importante il passo di Giuliano riguardante il *communis servus* che ‘*duorum servorum personam sustinet*’ (D. 45.3.1.4), chiamato appunto a svolgere il ruolo di due *servi*, come se fosse non uno ma due *servi*, non un solo attore giuridico, ma due attori giuridici (cfr. D. 30.81.1: ‘*in hanc causam servus communis quasi duo servi sunt*’); come si vede, anche dove per comune consenso prevale il significato di «ruolo», esso è comunque molto prossimo a quello di «attore giuridico».

⁶⁸ G. MELILLO, *Persona, status e condicio nell’esperienza romana. La dogmatica moderna*, in *Personae e status in Roma antica. Saggi*, Napoli, 2006, p. 7. L’autore (*op. cit.*, p. 11) scrive, tenendo conto del lessico del teatro, che «*persona*, con il suo valore di protagonista di un ruolo, distingueva efficacemente un *homo* caratterizzandolo da tutti gli altri»; ‘*persona*’, nella sistemazione gaiana, non distingue quanto piuttosto accomuna gli *omnes homines* e l’essere *persona*, cioè essere uomo sulla scena del diritto, consente all’attore giuridico di ricoprire ruoli che non sono però indicati da *persona*, ma dai vari aggettivi, sostantivi al caso genitivo, proposizioni che esplicano e circostanziano il ruolo che l’attore giuridico (*persona*) svolge effettivamente nella realtà giuridica; rimando perciò all’analisi dei testi nel precedente § 2. Sembra a volte propendere per l’equazione tra ‘*persona*’ e «ruolo» M. VILLEY, *Les Institutes du Gaius et l’idée du droit subjectif*, in *Leçons d’histoire de la philosophie du droit*², Paris, 1962, p. 167 ss., ed in particolare a p. 173, dove scrive: «Sur le vaste théâtre de la vie juridique, il y a d’abord des personnes, affublées de masques diverses (*personae*)».

⁶⁹ Cfr. M. VILLEY, *L’idée du droit subjectif et les systèmes juridiques romains*, in «RHDFE.», XXIV-XXV, 1946-1947, p. 207, e ID., *Les Institutes du Gaius et l’idée du droit subjectif*, cit., p. 167-188; e già in VILLEY, *Recherches*, cit., p. 41: «La

scena del diritto⁷⁰, tutte le condizioni giuridiche personali che sono *species* del *genus* 'persona'⁷¹, tutte le posizioni soggettive dell'essere umano nell'ordinamento (*status*)⁷².

Uno stesso individuo 'persona' può mutare la *species* che lo caratterizza, non può mutare il *genus* d'appartenenza. All'interno del *genus* 'persona' non c'è immobilità: gli uomini, nel contesto del diritto, possono cambiare ruolo a seconda delle situazioni e dei rapporti: il *servus* diviene libero mediante la *manumissio*, il *filius familias* può divenire *sui iuris* alla morte del *paterfamilias* o essere precedentemente emancipato, e altre numerose situazioni (si pensi a quelle di assoggettamento alla *manus* o al *mancipium*) sono passibili di mutamento. Tali variazioni si realizzano da *species* a *species*, non incidono sul *genus* 'persona': sono le specificazioni giuridiche che mutano, non l'amplissima categoria «uomo sulla scena del diritto»⁷³.

notion de droit subjectif n'est guère une notion romaine. Le juriste romain étudie les personnes, les choses et les actions d'un point de vue objectif, comme le grammairien romain les noms, le philosophe les choses divines et humaines». Cfr. anche F.X. AFFOLTER, *Das römische Institutionen-System*, Heidelberg, 1897. Importante il dibattito sviluppatosi intorno alle idee propugnate da Villey, per il quale *personae, res* e *actiones* sono «institutions juridiques objectives» ed è limitato se non nullo lo spazio per i diritti soggettivi nella prospettiva del diritto romano, criticate con nettezza da E. BETTI, *Falsa impostazione della questione storica, dipendente da erronea diagnosi giuridica* (1952), in *Diritto metodo ermeneutica. Scritti scelti* (cur. G. CRIFÒ), Milano, 1991, p. 397 ss., da G. PUGLIESE, 'Res corporales', 'res incorporeales' e il problema del diritto soggettivo (1951), in *Scritti giuridici scelti*, II, Napoli, 1985, p. 225 ss., e da F. WIEACKER, *Griechische Wurzeln des Institutionensystems*, in «ZSS», LXX, 1953, p. 95. Al riguardo: THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature*, cit., p. 102 ss., C. DONAHEU JR., *Ius in the subjective sense in Roman Law. Reflections on Villey and Tierney*, in «A Ennio Cortese», I, Roma, 2001, p. 509 ss., E. STOLFI, *I 'diritti' a Roma*, in «Filosofia politica», XIX, 2005, p. 383-398, ID., *Riflessioni attorno al problema dei 'diritti soggettivi' fra esperienza antica ed elaborazione moderna*, in «Studi senesi», LV, 2006, p. 127 ss., e RAMPAZZO, *Diritto soggettivo e ius*, cit., p. 379 ss.

⁷⁰ O. BEHRENS, *Anthropologie juridique de la jurisprudence classique romaine*, in «RHD», LXVIII, 1990, p. 354: «Le terme dérivé comme on le sait du masque du théâtre, décide de la question: qui peut jouer un rôle en droit». Lo studioso prosegue però impostando quella che appare come una implicita equivalenza tra 'persona' e capacità giuridica, scrivendo «l'esclave qui n'est qu'homme, en est exclu; pour lui, assujett déjà par la possession naturelle, le droit lui offre, comme forme juridique, seulement la soumission sous la propriété». Peraltro l'inclusione del *servus* tra le *personae* è innegabile in Gaio.

⁷¹ VILLEY, *Recherches*, cit., p. 39-40: «Gaius énumérera seulement les conditions juridiques personnelles: (esclave - affranchi - libre - fils de famille - pupilles en tutelle...) ce qu'exprime, dans le nouveau sens technique du mot, le terme *persona*». 'Persona', però, non indica la condizione giuridica personale, non è quello il significato tecnico della parola: 'persona' è l'attore giuridico che sarà calato, mediante la specificazione, in una determinata condizione giuridica personale: 'persona legatarii', 'persona servilis', 'persona filii', 'personae alieni iuris' e così via. Cfr. M. RADIN, *The Endless Problem of Corporate Personality*, in «Columbia Law Review», XXXII, 1932, p. 647: «as a technical term in law, 'person', it could be insisted, did not mean a human being but a group of legal relationship». Propone l'alternativa tra «ruolo» e «uomo» anche BURDESE, *Capacità*, cit., p. 1 ss. Sul rapporto persona-ruolo si veda anche LOBRANO, *Pater et filius eadem persona*, cit., p. 47 e 145 ss.

⁷² Come visto nello spoglio *sub* § 2, la categoria gaiana delle *personae* non considera differenze di condizione giuridica: gli schiavi sono esplicitamente inclusi tra le *personae*, a partire dalla *summa divisio de iure personarum* (Gai., *inst.* 1.8-9) e ancora laddove (Gai., *inst.* 1.120 ss.) parla di 'serviles et liberae personae' e di regole applicate in 'persona' *servorum* (Gai., *inst.* 1.123; cfr. anche 3.189). Non discrimina in base al godimento o meno della *civitas*: 'Imperio uero continentur recuperatoria et quae sub uno iudice accipiuntur interueniente peregrini persona' *iudicis aut litigatoris*' (Gai., *inst.* 4.105 e 4.109; cfr. anche Gai., *inst.* 1.17). Parimenti i soggetti sottoposti *alieno iuri* sono *personae*, come coloro che si trovano *in potestate, in manu* o *in mancipio* (Gai., *inst.* 1.48 ss.; 3.163) o oggetto di *tutela* o *cura* (Gai., *inst.* 1.142 ss.). La categoria delle 'personae' non considera differenze di genere. Gaio tratta della 'persona' *uxoris, quae in manu est* (Gai., *inst.* 1.150); distingue gli 'agnati, per virilis sexus personas cognatione iuncti et hi, qui per feminini sexus personas cognatione coniunguntur, non sunt agnati, sed alias naturali iure cognati' (Gai., *inst.* 1.156); cita, tra i discendenti che possono essere diseredati 'inter ceteros, liberorum personae uel feminini sexus uel masculini' (Gai., *inst.* 2.128). Ancora come soggetto non sufficientemente determinato: 'Incertae personae legatum inutiliter relinquitur. incerta autem uidetur persona, quam per incertam opinionem animo suo testator subicit' (Gai., *inst.* 2.238); o, al contrario, specificamente determinato: 'Solutur adhuc societas etiam morte socii, quia qui societatem contrahit, certam personam sibi eligit' (Gai., *inst.* 3.152). Discutendo dell'opportunità o meno che l'obbligazione sorga in capo all'erede Gaio scrive 'heredis persona' (Gai., *inst.* 3.100); e ancora tratta di 'adstipulatoris persona' (Gai., *inst.* 3.126); e afferma che i *nomina transcripticia* possono essere realizzati 'duplici modo, uel a re in personam uel a persona in personam' (Gai., *inst.* 3.128). Oltre che nelle *Istituzioni* anche in altre opere gaiane si legge correntemente 'in persona filii familias' (D. 2.14.30) come 'in persona legatarii' (D. 35.1.17.1) e simili. L'essere umano, anche dopo la morte, permane 'persona' in quanto figura cui sono collegati effetti nel mondo giuridico; Gaio parla così della 'persona mortui' (D. 46.1.72) e della 'defuncti persona' (D. 31.55.1).

⁷³ Cfr. MELILLO, *Persona, status e condicio*, cit., p. 13: «Ma il *genus* di *persona* seppure stabile non è immutabile:

5. *Vocabulum iuris*

Viene autorevolmente affermato che ‘*persona*’ non ha uno specifico significato giuridico⁷⁴. Ciò è condivisibile nel senso che ‘*persona*’ non indica un soggetto di diritto dotato di capacità giuridica e di capacità di agire, non indica uno *status*, non implica diritti soggettivi; ‘*persona*’ non significa «personalità» in senso moderno⁷⁵. Tuttavia ‘*persona*’ è un vocabolo impiegato in altri contesti che in Gaio – mediante la collocazione d’essa nel primo commentario delle *Institutiones* e mediante un impiego coerente e legato ad una precisa sistematica – acquista uno determinato significato tecnico giuridico, determinato sebbene generico, in quanto contenuto del ‘*genus persona*’⁷⁶.

tant’è che lo schiavo può divenire libero con la liberazione operata dal *dominus* (...).

⁷⁴ Scrive Orestano che ‘*persona*’ «indicava originariamente la maschera teatrale. Passata poi a significare altresì il ruolo attribuito a questa maschera, la ‘parte’ che taluno spiega (...), essa si pose ben presto anche come equivalente di ‘uomo’ in quanto tale, indipendentemente, in quest’uso, da ogni implicazione di portata giuridica. Si ricordi per tutti Gai 1.9» (R. ORESTANO, *Il «problema delle persone giuridiche» in diritto romano*, Torino, 1968, p. 8-9). Cfr. H. COING, *Zur Geschichte des Privatrecht-systems*, Frankfurt a.M., 1962, p. 56 ss., che considera una più ampia prospettiva storica; G. MOSCHETTI, *Eticità della Glossa d’Accursio sotto l’aspetto della libertà dell’uomo*, in «SDHI.», XXXV, 1969, p. 40: «In Gaio il vocabolo *personae* (...) ha un’insistenza che sembra del tutto formale e non assume un particolare significato di rilevanza giuridica, in quanto esso comprende anche gli schiavi». Contro la mancanza di implicazioni giuridiche, ma attribuendo a ‘*persona*’, nell’uso gaiano, valori che il vocabolo e il correlato concetto acquisteranno più tardi, si esprime S. TAFARO, *Persona: origini e prospettive. Oltre l’antropocentrismo*, in «Incontri fra canoni d’Oriente e d’Occidente. Atti del Congresso Internazionale», Bari, 1993, p. 15 (cito da estratto; il testo è ripreso in *Diritto e persona: centralità dell’uomo*, in «Diritto@storia», V, 2006): «Riguardo al quale [al termine ‘*persona*’] è da osservare che probabilmente, anche se radicata, la tesi che il termine stesse ad indicare esclusivamente l’*homo*, cioè l’uomo-individuo, come espressione meramente biologica appare priva di reale fondamento o quanto meno decisamente incompleta»; in nota l’Autore aggiunge: «Per tutti cito Orestano, *Il «problema delle persone giuridiche» in diritto romano*, I, 1968, pp. 8 ss.; ma l’opinione è radicata presso gli studiosi di diritto romano, i quali si richiamano ad un testo delle *Institutiones* di Gaio, che, nel 2 sec. d.C., parlava di *personae* anche riguardo agli schiavi: Gai 1.9: *et quidem summa divisio... personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi*. Dal brano si suole dedurre un significato generico di *persona*, senza implicazioni giuridiche, ma così non è». Le implicazioni giuridiche sono da riconoscere, secondo quanto cerco di mostrare in queste pagine, proprio nel significato generico – in senso tecnico –, dal momento che ‘*persona*’ indica un *genus* giuridico essenziale nella impostazione di Gaio.

⁷⁵ Sulla prospettiva, considerata ignota al diritto romano, si veda J.M. BLANCH NOUGUÉS, *Régimen jurídico de las fundaciones en derecho romano*, Madrid, 2007, p. 19 s. ARANGIO-RUIZ, *rec.* a S. SCHLOSSMANN, *cit.*, p. 500, sostiene che è vero che ‘*persona*’ non può tradursi con «soggetto di diritto» o con «personalità», e che non si riscontrano termini o locuzioni equivalenti nel latino giuridico, ma da ciò non ritiene corretto dedurre che presso i romani (e i bizantini) non esistessero i concetti che noi esprimiamo con tali parole. Considera ‘*persona*’ come «personalità giuridica» Stein, quando scrive che «gli esseri umani si distinguevano fondamentalmente in uomini liberi e schiavi. Solo i primi erano propriamente persone, gli altri erano cose. (...) Ma gli schiavi erano diversi da tutte le altre cose in quanto erano in grado di divenire persone se il proprietario dava loro la libertà» (P. STEIN, *Legal Institutes. The Development of Dispute Settlement*, London, 1984, trad. it. – *I fondamenti del diritto europeo* –, Milano, 1995, p. 177). Sul soggetto del diritto è significativa la trattazione di B. WINDSCHEID, *Lehrbuch des Pandektenrechts*⁹, Frankfurt a.M., 1900, trad. it. – *Diritto delle Pandette* –, I.1., Torino, 1902, p. 206 ss., dove si legge che «la *persona*, la cui volontà vien dichiarata decisiva, è il soggetto del diritto. Se qui si domanda ancora, che cosa si debba intendere per ‘*persona*’ pare che la risposta intuitiva sia: l’uomo. (...) solo l’uomo ha una volontà. (...) Ma è un fatto, che si trovano diritti, i quali non sono collegati ad un uomo, come a loro soggetto».

⁷⁶ Nel proporre una ricostruzione della concezione di *persona* in La Pira ed esprimendo una propria convinzione, manifestata anche in altri contributi, S. TAFARO, *Diritto romano: un diritto per la persona*, in «Index», XXXIV, 2006, p. 104 scrive che «il termine ed il concetto di *persona* non sono generici o vaghi o privi di rilevanza giuridica (...) e, all’opposto, comportano il riconoscimento giuridico di tutti gli uomini (...), a prescindere dalla loro posizione»; inoltre critica la prospettiva di chi, come ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, *cit.*, p. 7, asserisce che ‘*persona*’ non abbia valore tecnico e che sia usata come equivalente di ‘*homo*’ in modo indipendente da ogni implicazione giuridica; e aggiunge che «il La Pira indicava la direzione per l’esatta percezione del diritto romano, come diritto fondato sulla centralità delle persone e sulla rilevanza giuridica di ognuna di esse, a prescindere dalla condizione nella quale si trovi» (*op. cit.*, p. 105). Non è sede per analizzare il fecondo pensiero di La Pira. Incidentalmente si può osservare che in *Principi* del gennaio 1939 (ora in *Principi*, con nota introduttiva di G. LA PIRA, rist. Torino, 2001, p. 4 ss.), nella *Dichiarazione* è premesso che «il valore dei termini che noi usiamo – *persona* umana, dignità dell’uomo, libertà umana (...) – è quello e solo quello definito dal dogma cattolico», e nell’articolo successivo, *Valore della perso-*

In Gaio 'persona' risulta un vocabolo giuridico, indicante una *Grundkategorie* del diritto, un *genus* capace di abbracciare molteplici *species*, fenomeni appartenenti prioritariamente al mondo giuridico⁷⁷; non è l'uomo *sic et simpliciter*, ma l'uomo sulla scena del diritto, ove acquista una specifica esistenza non meramente materiale ed è predisposto a rivestire determinati ruoli. Non l'uomo «indipendentemente da ogni implicazione di portata giuridica», ma l'uomo immerso nella realtà giuridica e interamente da essa connotato⁷⁸. Gaio usa il vocabolo in modo coerente, conferendogli una specifica caratura giuridica⁷⁹; non sembra dunque applicabile a lui l'affermazione più generale di Gaudemet, legata alla valutazione complessiva dell'esperienza romana: «*persona* n'a pas une valeur juridique bien nette»⁸⁰.

Tutti gli uomini, senza distinzione di sesso, razza, censo, di situazioni di assoggettamento, di cittadinanza, sono *personae*. Non tutti gli uomini / *personae*, però, sono idonei in tutto e in modo eguale fra loro ad essere titolari dei medesimi diritti e doveri, in quanto il diritto romano prevede situazioni personali molteplici e differenziate. Persone con diritti limitati in base al genere (le femmine), all'età, all'origine non *ingenua* (come nel caso dei *liberti*), alla mancanza di *civitas* (*latini*, *peregrini*), a macchie giuridico-sociali (*infami*, *intestabiles*, *improbi*), alla mancanza di *libertas* o alle molteplici posizioni che possono essere ricoperte in seno al gruppo familiare; nel prosieguo dell'epoca imperiale, si precisano limitazioni in base alla religione, come per gli eretici, gli apostati, i giudei, i pagani. L'appartenenza a un gruppo, lo *status*, prevale, in quanto determinante giuridica, sul riconoscimento di ogni singolo essere umano come *persona*⁸¹.

Nel manuale gaiano una sola figura rappresenta l'essere umano nel mondo del diritto, una sola figura che prevede, mediante ulteriori e apposite specificazioni, un'ampia gamma di distinzioni in *status* differenti, rispondendo pienamente alle necessità didattiche ed espositive e al contempo assolutamente rispettosa e congruente con l'ordinamento romano. Il *paterfamilias* è *persona*; il *servus* è *persona*; la *mulier in manu* è *persona*; il *liber in mancipio* è *persona*; il *genus* 'persona' è predicabile di tutti gli esseri umani. Ma la differenza specifica delle varie *personae*, dettata dalle specificazioni inerenti lo *status* di ciascuna (ottenute mediante l'aggiunta di un genitivo di specificazione, di un aggettivo, di una proposizione), comporta un'aderenza precisa all'ordinamento del tempo di Gaio. 'Persona' risulta

na umana, La Pira cita Aristotele e San Tommaso, mai fonti di diritto romano e, in chiusura, afferma che «il valore della persona umana è costituito dal suo essere spirituale che viene da Dio e che tende intrinsecamente a Dio» (*op. ult. cit.*, p. 10). Si rileva, piuttosto, che l'impostazione di Tafaro, che contempla orizzonti più vasti, può essere applicata solo parzialmente a Gaio, nella cui opera 'persona' acquista il valore tecnico-giuridico di «uomo sulla scena del diritto», ma le implicazioni giuridiche inerenti il ruolo, la posizione, la tutela all'interno dell'ordinamento sono individuate nelle *species*, non nella *persona*, che resta categoria e non istituto.

⁷⁷) L'appartenenza ad un lessico tecnico-giuridico di 'persona' emerge anche dal suo frequente comparire in una qualche relazione con la parola 'ius' impiegata nello stesso contesto; si vedano Gai., *inst.* 1.8, 1.9, 1.48, 1.49, 1.50, 1.115a, 1.118, 1.118a, 1.123, 1.142, 1.156, 2.142, 2.159, 3.28, 3.53, 4.109, 4.135, e le opere gaiane riprese nel *Digesto*: D. 4.4.15, 7.1.6.2, 9.2.8.1, 28.5.32.1, 33.2.29, 35.2.80.pr., 45.1.141.5, 46.2.34.2.

⁷⁸) L'affermazione «indipendentemente da ogni implicazione di portata giuridica» (ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, cit., p. 9) si riferisce correttamente a 'persona' in Gaio, se intendiamo affermare che 'persona' è il *genus*, che inserisce l'uomo nella prospettiva giuridica e, come tale e, in sé, senza implicazioni e discriminazioni, lo rende atto a impersonare una qualsivoglia parte nel contesto del diritto, ciò che avviene quando 'persona' (*genus* giuridico, ma indeterminato) viene declinata nelle sue *species* giuridicamente determinate.

⁷⁹) Cfr. SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 94, che riconosce, proprio in relazione all'impiego di 'persona' (nella locuzione *in persona* + genitivo plurale), un «tono giuridico» nella risposta di Traiano a Plinio di *ep.* 10.57[65].1, come pure in Sen., *clem.* 1.2.1. In Gaio l'impiego di persona, che in alcuni testi letterari è meramente formulare e a volte soltanto stereotipo, acquista invece uno spessore notevole stante l'importanza del *genus* 'persona' e la specificità del discorso giuridico che egli svolge.

⁸⁰) J. GAUDEMET, *Membrum, persona, status*, in «SDHI.», LXI, 1995, p. 5. Su 'persona' come classe giuridico, «comune a tutta una classe di termini del linguaggio giuridico, vale a dire {*liber, servus, ingenuus, libertinus, civis, peregrinus, latinus, dediticius, pater, filius* ...}» si veda A. CARCATERRA, *Semantica degli enunciati normativo-giuridici romani. Interpretatio iuris*, Bari, 1972, p. 65 s.

⁸¹) GAUDEMET, *Membrum, persona, status*, cit., p. 3: «Mais ce n'est pas par cette référence à la qualité de 'personne' que l'être humain est intégré au droit; c'est son appartenance à un groupe social qui détermine sa condition juridique, son *status*. Cette notion compte plus que celle de *persona*»; si veda anche VINCENTI, *Categorie*, cit., p. 20 ss.

chiave interpretativa e sistematica dell'ordinamento e, insieme, strumento espositivo di grande efficacia, con il quale Gaio apre la propria opera elementare, dando conto della molteplicità di *status* e di ruoli che differenziano gli esseri umani sulla scena del diritto romano.

Persona è il *genus* giuridico la cui base naturalistica coincide con gli esseri umani; è il vasto contenitore delle diverse tipologie giuridiche di esseri umani che si muovono nel mondo del diritto e che sono diversificati / identificati mediante apposite aggiunte. Frutto di astrazione, capace di vita giuridica non meramente naturale (la '*persona*' *mortui*), la '*persona*' di Gaio resta tuttavia connessa con la base naturalistica della categoria, l'uomo, limitando '*persona*' alla moderna «persona fisica», senza procedere all'astrazione ulteriore che allontanerà la categoria del sostrato naturalistico per dare rilievo alla soggettività o personalità giuridica, alla capacità giuridica / di agire⁸².

6. La base naturalistica del *genus*

Nella prospettiva della speculazione filosofica, e nell'ambito del diritto naturale che maggiormente ne risente, si trovano affermazioni intorno al fatto che l'uomo nasce libero e che tutti gli uomini sono uguali e sono semplicemente uomini; è il diritto stabilito dalle varie nazioni che precede differenze, ruoli e gerarchie⁸³. '*Homines*' è il solo nome naturale di tutti gli uomini; esso precede le di-

⁸²) V ARANGIO-RUIZ, *Istituzioni*, cit., p. 44: «la trattazione gaiana *de personis* non degna neppure di uno sguardo quelle che noi chiamiamo persone giuridiche: dove ad altro proposito Gaio discorre (...) di enti (*universitates, collegia, etc.*) che noi usiamo raccogliere sotto quella denominazione, la parola '*persona*' non si incontra mai». '*Persona*' rimane legata alla realtà uomo nella sua fisicità, la realtà forma il sostrato di '*persona*' categoria giuridica; in Gaio non viene materializzata la metafora fino a creare la persona giuridica, ma nell'astrazione dal fenomeno naturale uomo alla categoria giuridica persona c'è sicuramente un primo passo – essenziale – su una strada che verrà percorsa in seguito. «Ultimo sviluppo nel senso dell'astrazione» si trova in *persona coloniae* e *persona publica* riferito a comunità civiche negli scritti di agrimensura, come indica ALBANESE, '*Persona (diritto romano)*', cit., p. 170 e nt. 6. La persona giuridica, peraltro, non viene costruita dai giuristi romani come figura a sé stante, e un patrimonio non viene considerato come autonomo centro di riferimento di relazioni giuridiche, nonostante non manchino nell'esperienza romana alcune indicazioni che consentiranno di orientare in tal senso la riflessione giuridica (cfr. D. 50.16.16); correntemente la giurisprudenza elabora, a seconda delle specifiche necessità dettate dalle diverse situazioni da gestire e regolare, una serie di negozi tra loro collegati, volti a raggiungere lo scopo desiderato; si veda MAININO, *Dalla 'persona' alla 'persona' giuridica*, cit., p. 481 ss. e ID., *Veleia e il diritto*, in «Res Publica Veleiatum» (cur. N. CRINITI), Parma, 2006, p. 81 ss. La personificazione, la *prosōpopoiia* è così spiegata da Rutilius Lupus (11.6, ed. Halm, p. 15): '*hoc fit cum personas in rebus constituimus, quae sine personis sunt (...)* Nam humana figura produxerunt personas, quae in veritate artis et voluntatis sunt, non personae'; si veda anche Aquilia Romanus § 3, in «Rhetores latini minores», ed. C. Halm, Leipzig, 1863, p. 23: '*personae confictio (...)* rem publicam ipsam loquentem inducimur'. La persona giuridica non è propriamente persona, perché manca del sostrato naturale che la caratterizza, l'uomo. «Universitas (...) proprie non est persona, tamen hoc est fictum positum pro vero, sicut ponimus nos iuristae»: così afferma Bartolo, *Commentaria in Digestum Novum, ad l. aut facta, § nonnumquam, tit. 'de poenis'* (D. 48.19.16.10), su cui ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, cit., p. 11 s. Si vedano anche WINDSCHEID, *Diritto delle Pandette*, cit., p. 209 ss. e p. 232 ss., che considera migliore la designazione di «persona fittizia» e da evitare «persona morale» e «persona mistica», RADIN, *The Endless Problem of Corporate Personality*, cit., p. 643 ss., P. GROSSI, «Unanimitas». *Alle origini del concetto di 'persona' giuridica nel diritto canonico*, in «ASD», II, 1958, p. 229 ss., M. KASER, *Das römische Privatrecht*, I.1, München, 1971, p. 302 ss., e ID., *Das römische Privatrecht*, I.2, München, 1975, p. 151 ss., A. CAMPITELLI, '*Persona (diritto intermedio)*', in «ED.», XXXIII, 1983, p. 188 ss., THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature*, cit., p. 101 ss., FUHRMANN, *Person*, cit., p. 273, Y. THOMAS, *L'institution civile de la cité*, in «Le Débat» LXXIV, 1993, p. 23 ss., MANTELLO, *Lezioni*, cit., p. 100 ss., Y. THOMAS, *L'extrême et l'ordinaire. Remarques sur le cas médiéval de la communauté disparue*, in *Penser par cas*, Paris, 2005, p. 45 ss., ID., *Un expédient interprétatif à l'origine de la personne morale*, in «L'architecture du droit. Mélanges M. Troper», Paris, 2006, p. 951 ss., SUPIOT, *Homo juridicus*, cit., p. 37 ss., STOLFI, *La nozione di 'persona'*, cit., p. 385 ss., U. VINCENZI, *Diritto senza identità. La crisi delle categorie giuridiche tradizionali*, Roma-Bari, 2007, p. 50 ss., e J.M. BLANCH NOUGUÉS, *Régimen jurídico de las fundaciones en derecho romano*, Madrid, 2007.

⁸³) Cfr. D.1.1.4 (Ulp. 1 *inst.*): '*Manumissiones quoque iuris gentium sunt. est autem manumissio de manu missio, id est datio libertatis: nam quamdiu quis in servitute est, manui et potestati suppositus est, manumissus liberatur potestate. quae res a iure gentium originem sumpsit, utpote cum iure naturali omnes liberi nascerentur nec esset nota manumissio, cum servitus esset incognita: sed posteaquam iure gentium servitus invasit, secutum est beneficium manumissionis. et cum uno naturali nomine homines appellaremur, iure gentium tria genera esse coeperunt: liberi et his contrarium servi et tertium genus liberti, id est hi qui desierant esse servi*'. Si vedano G. GROSSO, *Problemi generali del diritto attraverso il diritto romano*², Torino, 1967, p. 102 ss., KASER, *Das römische Privatrecht*, cit., p. 302 ss., e ID., *Das römische Privatrecht*, I.2, München, 1975, p. 151 ss., A. CAMPITELLI, '*Persona (diritto intermedio)*', in «ED.», XXXIII, 1983, p. 188 ss., THOMAS, *Le sujet de droit, la personne et la nature*, cit., p. 101 ss., FUHRMANN, *Person*, cit., p. 273, Y. THOMAS, *L'institution civile de la cité*, in «Le Débat» LXXIV, 1993, p. 23 ss., MANTELLO, *Lezioni*, cit., p. 100 ss., Y. THOMAS, *L'extrême et l'ordinaire. Remarques sur le cas médiéval de la communauté disparue*, in *Penser par cas*, Paris, 2005, p. 45 ss., ID., *Un expédient interprétatif à l'origine de la personne morale*, in «L'architecture du droit. Mélanges M. Troper», Paris, 2006, p. 951 ss., SUPIOT, *Homo juridicus*, cit., p. 37 ss., STOLFI, *La nozione di 'persona'*, cit., p. 385 ss., U. VINCENZI, *Diritto senza identità. La crisi delle categorie giuridiche tradizionali*, Roma-Bari, 2007, p. 50 ss., e J.M. BLANCH NOUGUÉS, *Régimen jurídico de las fundaciones en derecho romano*, Madrid, 2007.

stinzioni di genere⁸⁴ e di *status* imposte dal diritto.

La categoria 'persona' include *omnes homines* (Gai., *inst.* 1.9)⁸⁵, poi ripartiti giuridicamente in liberi e schiavi⁸⁶; la naturale e originaria eguaglianza riguarda gli *homines* non le *personae*⁸⁷. L'inclusione di *omnes homines* in *persona*, ci offre indirettamente una parte della definizione (mancante) di *persona*, indicando nell'uomo la componente naturale (ed egualitaria) – il sostrato naturalistico – della *Grundkategorie*. Nel lessico gaiano non c'è 'persona humana' o altro che possa equivalere, in quanto si tratta di una *species* che non può darsi perché 'homo' è incluso nel *genus*.

Gaio include tutti gli uomini in 'persona' per diverse ragioni. Vi è il dato naturalistico cui si riconosce rilievo e che comporta il prevalere dell'eguaglianza degli uomini in quanto tali e il loro differenziarsi da animali, cose, soggetti giuridici immateriali. In relazione a questo profilo la dottrina romanistica ha di frequente sottolineato un'influenza specificamente stoica⁸⁸. Inoltre vi è il dato giuridico che si articola nella effettiva e peculiare rilevanza dell'uomo, anche sprovvisto di piena soggettività giuridica, nel contesto del diritto (rilevanza riconosciuta, ad esempio, agli impegni assunti dai *servi* in presenza di determinate condizioni) e nella mutabilità delle condizioni giuridiche degli uomini, come nel caso della *manumissio* che trasforma lo schiavo in *libertus*.

La concezione che Gaio ha dell'uomo si inquadra nella temperie culturale nella quale egli opera, quando è ormai superato, dopo la morte di Domiziano, il contrasto tra potere imperiale e filosofia⁸⁹. Si tratta di un'epoca che vede compresenti molteplici indirizzi, come quello platonico, aristotelico, stoico, epicureo, scettico, cinico, spesso incrociati con risultati eclettici a formare una sorta di *koiné*⁹⁰. I diffusi ideali di filantropia e cosmopolitismo⁹¹ pongono in rilievo l'uomo, essere razionale,

*trecht*², I.2, cit., p. 284, e P.A. MILANI, *La schiavitù nel pensiero politico. Dai greci al basso medio evo*, Milano, 1972, p. 230.

⁸⁴ D. 50.16.152 (Gai. 10 *ad l. Iul. et Pap.*): 'hominis appellatione tam feminam quam masculum contineri non dubitatur'. Approfondita analisi del passo e della considerazione delle donne nella prospettiva gaiana in R. QUADRATO, 'Hominis appellatio' e gerarchia dei sessi D. 50.16.152 (Gai. 10 *ad l. Iul. et Pap.*), in «BIDR.», XXXIII-XXXIV, 1991-1992, p. 309 ss.; si vedano anche LANTELLA, *Il lavoro sistematico*, cit., p. 248 ss., e P.L. ZANNINI, *Gaio 'antifemminista'?*, in «Prospettive sistematiche», cit., p. 293 ss.

⁸⁵ In Gaio si riscontra una «vocazione alla 'totalità'», alla complessiva unitarietà della materia trattata, «il riconoscimento del 'tutto' come strumento di comprensione»: così L. LANTELLA, *Le Istituzioni di Gaio come modello pragmatico*, in «Il modello di Gaio nella formazione del giurista», Milano, 1981, p. 48. Si tratta di un portato della cultura dialettica di marca platonica, secondo A. BISCARDI, *Postille gaiane*, in «Gaio nel suo tempo. Atti del Simposio Romanistico», Napoli, 1966, p. 21. Non pare corretto riferire a 'persona' in Gaio quanto afferma H. RHEINFELDER, *Sémantique et Théologie*, in «Annales de l'Université de Paris», XXVI, 1956, p. 489, che considera 'persona' nel diritto romano «un être autonome, en faisant entièrement abstraction de sa situation d'homme, donc par opposition à homo».

⁸⁶ Cfr. Sen. rhet., *contr.* 7.6.18: 'Albucius et philosophatus est: dixit neminem natum liberum esse, neminem servum; haec postea nomina singulis imposuisse Fortunam'. Si veda F. LANFRANCHI, *Il diritto nei retori romani. Contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano*, Milano, 1938, p. 180. Altra prospettiva in Varr., *r. rust.* 1.17.1-2.

⁸⁷ 'Homo' è impiegato in Gai., *inst.* 1.9 nel significato di individuo o essere umano in senso naturalistico, come scrive MAININO, *Dalla 'persona' alla 'persona' giuridica*, cit., p. 488; cfr. Marciano in D. 40.11.2 = *Iust. inst.* 1.2.2; Si vedano BONINI, *Corso*, cit., p. 29, ed E. CAVALLINI, *Legge di natura e condizione dello schiavo*, in «Labeo», XL, 1994, p. 85.

⁸⁸ A. GUARINO, *Diritto privato romano*¹², Napoli, 2001, 267: «'Persona' fu termine usato a partire dall'avanzato diritto classico, per chiara influenza della filosofia stoica, allo scopo di designare l'uomo, con esclusione dei soggetti giuridici immateriali e con inclusione, viceversa, dei *servi*, dei *peregrini*, dei *fili familiarum* (cioè anche degli uomini privi della soggettività giuridica). Il motivo pratico di questa impostazione era nel fatto che *servi*, *peregrini* e *fili familiarum* avevano tutti la possibilità di acquistare la soggettività giuridica, di tramutarsi essi stessi in soggetti di *ius privatum*: la giurisprudenza (e così va detto, in particolare, per Gaio) trovò conseguentemente opportuno trattare anche di essi, in quanto 'soggetti potenziali', unitamente ai soggetti veri e propri, in un unico e solo discorso dedicato a quel che si disse il *ius personarum*».

⁸⁹ Si ricordi, incidentalmente, che Adriano istituisce insegnamenti pubblici di filosofia ed è animato, secondo l'*Historia Augusta*, da *voluptas humanitatis* (Ael. Spart., *Hadr.* 2.1; si veda R. SYME, *Hadrian the Intellectual*, in «Les Empeurs romaines d'Espagne», Paris, 1965, p. 244 s.). Antonino Pio ne segue l'esempio (Iul. Cap., *Ant. P.* 11.3, su cui V. MAROTTA, *Multa de iure sanxit. Aspetti della politica del diritto di Antonino Pio*, Milano, 1988, p. 148 ss.) e Marco Aurelio è designato come l'imperatore filosofo (G.R. STANTON, *Marcus Aurelius, Emperor and Philosopher*, in «Historia», XVIII, 1969, p. 570 ss.).

⁹⁰ La *koiné* platonico-aristotelico-stoica caratterizza l'impostazione di numerosi intellettuali del II secolo; si pensi a Galeno e a Tolomeo. Su Galeno: M. HERBERGER, *Dogmatik. Zur Geschichte vom Begriff und Methode in Medizin und Jurisprudenz*, Frankfurt am Main, 1981, p. 83 ss., P.L. DONINI, *Galeno e la filosofia*, in «ANRW», II.36.5, Berlin-New

e la fratellanza che lega il genere umano⁹², e tendono, in una prospettiva teorica e spirituale, a rela-

York, 1992, p. 3484 ss., e R.J. HANKINSON, *Galen's Philosophical Eclecticism*, ivi, p. 3505 ss. In generale: J. WHITTAKER, *Platonic Philosophy in the early Centuries of the Empire*, in «ANRW», II.36.1, Berlin-New York, 1987, p. 81 ss., e H.B. GOTTSCHALK, *Aristotelian Philosophy in the Roman World from the Time of Cicero to the End of the Second Century AD*, in «ANRW», II.36.2, Berlin-New York, 1987, p. 1079 ss.; sullo stoicismo si veda l'intero volume «ANRW», II.36.3 (Berlin-New York, 1989). Dell'influenza della Terza Accademia sulla giurisprudenza classica – mentre i *veteres* della giurisprudenza preclassica sarebbero ispirati da una antropologia risalente allo Stoicismo con consistenti influssi platonici – e sulla retorica, in particolare Cicerone e Quintiliano, scrive BEHREND, *Anthropologie juridique*, cit., p. 337 ss.; su stoicismo e platonismo nel diritto romano M. VILLEY, *La formazione del pensiero giuridico moderno*, Milano, 1985, p. 58 ss.; su stoicismo e persona: M. VEGETTI, *I piaceri del mio. La questione della 'persona' nello stoicismo antico*, in «Dialoghi con gli antichi» (cur. S. GASTALDI, F. CALABI, S. CAMPESE, F. FERRARI), Sankt Augustin, 2007, p. 179 ss.

⁹¹) Quest'epoca è preparata da apporti che risalgono nel tempo. Si pensi ad Antifonte, che sosteneva l'eguaglianza di tutti gli uomini per natura (87B44b2, 10 ss. DK); cfr. la diversa posizione aristotelica, su cui G. CAMBIANO, *Aristotele e gli oppositori anonimi della schiavitù, in La schiavitù nel mondo antico* (cur. M.I. FINLEY), Roma-Bari, 1990, p. 27 ss., e CAVALLINI, *Legge di natura*, cit., p. 72 ss. Per proporre un cenno al tema si può ricordare Sen., *ira* 2.31.7, che parla del delitto di nuocere ad un uomo in quanto concittadino di una città più grande. Trattando del pensiero di Zenone, Plutarco testimonia la concezione stoica che considera «tutti gli uomini come compaesani e concittadini» (Plut., *Alex. virt.* 1.6, su cui G. GILBERTI, *Cosmopolis. Politica e diritto nella tradizione cinico-stoica*, Pesaro, 2002, p. 23 ss., che richiama anche il progetto di impero universale di Alessandro Magno). L'uomo è considerato essere razionale e politico, capace di cultura e di *humanitas*, cittadino della cosmopolis imperiale, membro di una comunità sovranazionale. Marco Aurelio scrive che gli uomini sono tutti concittadini (4.4) e che le varie nazioni sono come case di un'unica grande città (3.11.2); si vedano inoltre 2.16.6, 6.44, e 10.2; cfr. E. ASMIS, *The Stoicism of Marcus Aurelius*, in «ANRW», II.36.3, cit., p. 2228 ss. Il pensiero stoico nei testi originali con traduzione italiana corredata di note ed apparati, si legge in «Stoici antichi. Tutti i frammenti raccolti da Hans von Harnim» (cur. R. RADICE, pres. G. REALE), Milano, 2002; nell'Indice dei concetti si vedano in particolare le voci «diritto» (p. 1569), dove tra le caratteristiche si segnala che «l'amore per gli uomini sta a fondamento del diritto» (con rimando all'*Etica* di Crisippo, p. 1147 ss.), «legge» (p. 1590 s.), «uomo» (p. 1638 s.), del quale si segnalano tra l'altro l'eccellenza, la solidarietà umana, la comunanza dell'anima umana con la sostanza di Dio, la creazione del mondo per l'uomo, la cura di Dio per l'uomo, la razionalità caratteristica che accomuna gli uomini e li distingue dalle bestie. Casavola scrive che è «Gaio, l'autore che più consapevolmente sembra avere assimilato lo schema rappresentativo della cosmopolis stoica – *omnes homines omnes populi populus Romanus ratio naturalis ratio civilis* (...)» (F. CASAVOLA, *Cultura e scienza giuridica nel secondo secolo d.C.: il senso del passato* (1976), in *Giuristi adrianei*, Napoli, 1980, p. 58).

⁹²) Fratellanza, *benignitas*, *humanitas*, necessario rispetto per l'essere umano sono componenti del pensiero pienamente radicate nel II secolo. Sulla affinità profonda e sostanziale che lega tutti gli uomini si rimanda al noto passo di Cicerone, *de leg.* 1.10. Sul principio '*homo res sacra homini*' si veda Sen., *epist.* 95.33, e anche 95.53; nuocere ad altro essere umano è contro natura (Marc. Aur., *epist.* 9.1). Si veda A. BODSON, *La morale sociale des derniers stoiciens. Sénèque, Epictète et Marc Aurèle*, Paris, 1967; specificamente riguardo alla parità dei sessi QUADRATO, '*Homini appellatio*', cit., p. 331 ss. G. NEGRI, *Personalità ed eguaglianza nel diritto giurisprudenziale romano*, in «Studi in onore di Arnaldo Biscardi», VI, Milano, 1987, p. 23 ss., sottolinea come i giuristi siano «profondamente permeati del messaggio stoico, di questo gioiello incastonato da tanto tempo, benché troppo spesso inutilmente, nella storia del pensiero occidentale». Il concetto di '*humanitas*' si trova nella riflessione romana a partire dalla metà del II secolo a.C. Si pensi al celebre verso di Terenzio '*Homo sum, humani nihil a me alienum puto*' (*Heauton.* 77), e al '*tractare humanitas*' (*Heauton.* 99), su cui si vedano G. CUPAIUOLO, *Terenzio. Teatro e società*, Napoli, 1991, G. COMERCI, *Humanitas, liberalitas, aequitas: nuova paideia e mediazione sociale negli Adelphe di Terenzio*, in «Bollettino di Studi Latini», XXIV, 1994, p. 3 ss., J. GAUDEMET, '*Des 'droits de l'homme' ont-ils été reconnus dans l'Empire Romain?*', in «Labeo», XXXIII, 1987, p. 12 («Dès la fin de la République [...] philophes et juristes en venaient à affirmer que cette dignité appartenait par nature à tout homme»). *Utilitas* e *humanitas* sono posti a confronto in Cic., *off.* 3.89; cfr. anche *off.* 3.63, e su tutto ciò anche A. MICHEL, *Philosophie grecque et libertés individuelles dans le 'de officiis' de Cicéron*, in «La filosofia greca e il diritto romano», I, Roma, 1976, p. 95 ss. Sul noto passo di Aulo Gellio – *noct. Att.* 13.16 – , che rimarca anche la distinzione tra l'uomo e gli altri esseri animati, si veda S. RICCOBONO, *L'idea di humanitas come fonte di progresso del diritto*, in «Studi B. Biondi», II, Milano, 1965, p. 596. In quanto all'eguaglianza, cfr. Iuv., *sat.* 14.16-17: '*animas servorum et corpora nostra / materia constare putat paribusque elementis*'. L'amore per il genere umano ricorre negli scritti di Marco Aurelio (*epist.* 7.31.2). Sulle dottrine stoiche, capaci di fornire «taluni postulati teorici su cui fondare una categoria di diritti della personalità» senza che questi possano essere ritenuti portati esclusivo del cristianesimo, scrive G. CRIFÒ, *Cristianesimo, diritto romano, diritti della personalità: una rilettura*, in «I diritti fondamentali della 'persona' umana e la libertà religiosa. Atti del V colloquio giuridico, 8-10 marzo 1984» (cur. F. BIFFI), Città del Vaticano - Roma, 1985, p. 335. Dell'ampia bibliografia segnalò: C.A. MASCHI, *Humanitas*, Trieste, 1949, ID., *Humanitas romana*, in «Jus», 1950, p. 266-274, BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, II, cit., p. 148 ss., RICCOBONO, *L'idea di humanitas*, cit., p. 583 ss., W. SCHADWALT, *Humanitas romana*, in «ANRW.» 1.4, Berlin-New York, 1973, p. 43-62, S. MAZZARINO, *L'umanesimo romano come problema di storiografia giuridica (A proposito di CIL IV 1899 e altri testi)* (1976), in *Antico, tardoantico ed era costantiniana*, II, Bari, 1980, p. 393 ss., A. PALMA, '*Humanior interpretatio*'. '*Humanitas*' nell'interpretazione e nella normazione da Adriano ai Severi, Torino, 1992, G.

tivizzare gli ordinamenti nazionali⁹³ come pure il ruolo che l'individuo riveste nella società⁹⁴.

'Homo' è «ein Stück der Naturgeschichte»⁹⁵, è un'evidenza biologica, una realtà naturale, un oggetto della riflessione filosofica; di contro «persona si prestava meglio di homo (...) a designare ogni essere umano, indipendentemente da differenze di sesso, si età, di condizione giuridica»⁹⁶. Homo è l'essenza naturalistica del *genus* 'persona', artificiale, giuridico; si tratta di una base fisica di *persona*, che comporta l'osservazione dei fenomeni naturali e il riconoscimento di un'eguaglianza tra gli uomini per natura. La forza ideologica di questa eguaglianza si manifesta nel manuale elementare di Gaio in modo necessariamente limitato⁹⁷.

CRIFÒ, *A proposito di 'humanitas'*, in «Ars boni et aequi». Festschrift für W. Waldstein zum 65. Geburtstag (cur. M.J. SCHERMAIER, Z. VÉGH), Stuttgart, 1993, 79 s., S. MORTON BRAUND, *Roman assimilations of the other: humanitas at Rome*, in «Acta Classica», XL, 1997, p. 15 ss., e R.A. BAUMAN, *Human Rights in Ancient Rome*, London - New York, 2000. Sul rapporto tra *humanitas* e diritti che ne sono espressione mette in guardia M. TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, in «Convegno in occasione del cinquantenario della Convenzione del Consiglio d'Europa per la protezione dei diritti umani e delle libertà fondamentali in onore di Paolo Barile (Roma, 16-17 novembre 2000)», Roma, 2001, p. 51; cfr. L. LABRUNA, *Tra Europa e America Latina: principi giuridici, tradizione romanistica e 'humanitas' del diritto*, in «Roma e America. Diritto romano comune», XVII, 2004, p. 28 ss.; disamina di casi nei quali l'*humanitas* emerge come motivo ispiratore di una determinazione del principe o del giurista in L. GAROFALO, *L'humanitas nel pensiero della giurisprudenza classica*, in «Diritto@Storia», IV, 2005; affrontando i fondamenti storici dei diritti e della dignità e trattando dei «supposti precedenti romani», interviene sul tema dell'*humanitas* U. VINCENTI, *Diritti e dignità umana*, Roma-Bari, 2009, p. 61 ss.

⁹³ In alcuni passaggi di Gaio sono state individuate prese di posizione che lo mostrano partecipe di una visione cosmopolitica e attenta all'uomo, corrente nel pensiero a lui coevo; così, ad esempio, CASAVOLA, *Cultura e scienza giuridica*, cit., p. 61, riconosce in Gai., *inst.* 1.158 «una disposizione simpatetica dello scrittore per il termine universale che limita l'ordinamento particolare», e pone a raffronto questa impostazione con Marco Aurelio (*epist.* 6.44), che parla delle due patrie, Roma per il cittadino, il mondo per l'uomo; si vedano anche M. DUCOS, *Philosophie, littérature et droit à Rome sous le Principat*, in «ANRW.», II.36.7, Berlin-New York, 1994, p. 5160 ss., TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, cit., p. 75 ss., e G. MANCINETTI, *La naturalis ratio e la critica degli ordinamenti particolari in Gaio. La nulla pretiosa ratio dei Romani e la lex dei Bitini in tema di tutela mulierum*, in «Testi e problemi del giusnaturalismo romano» (cur. D. MANTOVANI, A. SCHIAVONE), Pavia, 2007, p. 475 ss., in particolare p. 495 nt. 32.

⁹⁴ Gli stolti sono schiavi delle passioni (Diog. Laert., *deipn.* 7.121-2); nelle diatribe di Epitteto schiavo ricorre più frequentemente nel significato etico che in quello morale. Si va affermando il superamento del dato sociale e giuridico in una prospettiva spirituale nella quale la vera libertà è l'autarchia morale che si può conseguire a prescindere dalla condizione contingente; sul tema: R. LAURENTI, *Classi e ascesa sociale in Epitteto*, in «Index», XIII, 1985, p. 407 ss., C.E. MANNING, *Stoicism and Slavery in the Roman Empire*, in «ANRW.», II.36.3, cit., p. 1518 ss., e GILIBERTI, *Cosmopolis*, cit., p. 27 ss. e p. 80 ss. Sul modo umanitario di impostare il rapporto *dominus-servus* si veda Sen., *epist.* 47. E' ben nota la vicenda del frigio Epitteto, filosofo stoico nato schiavo, morto intorno all'anno 120 d.C.; figura emblematica cui brevemente si accenna, stante la fama che egli consegue e l'influenza che esercita, particolarmente forte sul pensiero di Marco Aurelio. Nella riflessione di Epitteto è presente l'idea della fraternità che lega tutti gli uomini e della loro eguaglianza naturale: si vedano J.P. HERSHBELL, *The Stoicism of Epictetus: Twentieth Century Perspectives*, in «ANRW.», II.36.3, cit., p. 2148 ss., e A. JAGU, *La Morale d'Epictète et le Christianisme*, ivi, p. 2164 ss. Ermippo da Berito, negli anni del regno di Adriano, scrive una monografia sugli schiavi illustri: si veda S. MAZZARINO, *Il pensiero storico classico*, II.2, Bari, 1972, p. 172 ss. Nell'epoca di Gaio è diffuso il riconoscimento teorico dell'eguaglianza naturale di tutti gli uomini; sul punto si veda F. GORIA, *Schiavi, sistematica delle persone e condizioni economico-sociali nel Principato*, in «Prospettive sistematiche nel diritto romano», Torino, 1976, p. 374 ss. Sulla *cognatio* che la natura ha stabilito tra gli uomini e sui riflessi di questa concezione nell'opera di Fiorentino (in particolare D. 1.1.3), si veda S. QUERZOLI, *Il sapere di Fiorentino. Etica, natura e logica nelle Institutiones*, Napoli, 1996, p. 132 ss. La presenza degli schiavi nella vita domestica e nella vita pubblica, l'ascesa dei *liberti* nella società e la loro crescente importanza all'interno del «ceto medio» municipale, come si rileva anche dalla documentazione epigrafica, sono elementi che concorrono a creare una concezione della schiavitù come istituto non rispondente ad una condizione naturale e irreversibile di inferiorità di un uomo rispetto ad un altro e alla diffusione nel corpo sociale di valori elaborati dalle varie correnti filosofiche, in particolare dallo stoicismo: in proposito mi permetto di segnalare U. AGNATI, *Liberti: 'qui desiderant esse servi'*, in «Clio», XXXII, 1996, p. 361 ss., e ID., *Epigrafia, diritto e società*, Como, 1997.

⁹⁵ H. RHEINFELDER, *Das Wort 'Persona'*, Halle, 1928, p. 16.

⁹⁶ ALBANESE, *'Persona (diritto romano)'*, cit., p. 170.

⁹⁷ L'eguaglianza naturale implicita in 'persona' manca di una base metafisica solida, capace di farne derivare implicazioni nette, cogenti per intervenire sulla prassi di una società tradizionalmente schiavistica. Gaio non considera alla stessa stregua *patresfamilias, feminae* e *servi* come esseri umani uguali secondo natura e perciò tali anche secondo il diritto), opzione «forse troppo innovativa, messaggio culturale 'rivoluzionario'», «originale accezione del termine 'persona' tanto ardita e tanto destabilizzante da dovere attendere di essere propriamente inaugurata solo dal-

Tutti gli esseri umani sono *homines*⁹⁸. E' qui l'affermazione sostanziale dell'eguaglianza naturale, non nel fatto che tutti gli uomini sono *personae*⁹⁹. Gli *homines* sono uguali per natura, e ciò comporta che siano tutti inclusi nel *genus* 'persona'; ma le varie *personae*, i vari attori giuridici quando rivestono i ruoli loro assegnati dall'ordinamento, le *personae* specificate dal diritto in molteplici differenze, si differenziano fino al *minimum* paradossale della reificazione degli schiavi.

L'eguaglianza tra gli uomini è legata soltanto al sostrato naturalistico (*homo*) non alla sua ipotizzazione giuridica (*persona*), che nega l'eguaglianza naturale con numerose differenze tra gli uomini. Quando Gaio tratta delle *species* di 'persona' prevale il *ius civile*, come necessario nel suo discorso, giuridico e non filosofico, prevalentemente didattico e volto a offrire informazioni obiettive ai propri ascoltatori¹⁰⁰. Proprio l'analisi delle principali qualificazioni giuridiche romane delle persone permette di «constatare come sia stato estraneo alle concezioni romane di ogni tempo l'ideale, moderno, dell'eguaglianza giuridica tra gli uomini»¹⁰¹.

Gaio – con largo anticipo sull'età moderna¹⁰² – riconosce a tutti gli uomini l'inclusione nel novero delle *personae*, ma ciò non ha le implicazioni moderne in quanto 'persona' resta una categoria giuridica, che viene riempita dei contenuti dell'ordinamento vigente.

Per evitare proiezioni sul passato di moderne evoluzioni e di attuali aspirazioni si deve chiarire che 'persona' nel linguaggio di Gaio non è collegata, se non in modo mediato, ad alcun valore o tutela dell'uomo, e, come vocabolo tecnico, non garantisce nulla all'uomo: non gli garantisce la libertà (*persona servi*) né un ruolo autonomo nella famiglia (*persona in manu, in mancipio, in potestate*) né pieni diritti civili nel caso dei *liberti*, anch'essi *personae*; 'persona' non garantisce nemmeno la vita, tanto che si incontra 'persona' *mortui*.

Il valore cui il vocabolo 'persona' è collegato è quello del sostrato naturale del quale 'persona' è ipostasi nel contesto giuridico, cioè l'uomo. Gaio parla di 'homo' in diverse accezioni, ma rileva, in

la posteriore riflessione teologica cristiana» (MAININO, *Dalla 'persona' alla 'persona' giuridica*, cit., p. 488-489). Ha scritto MAUSS, *Una categoria dello spirito umano*, cit., p. 375-376: «La nozione di 'persona' mancava ancora di una base metafisica certa. Questa base, la deve al cristianesimo»; riferimento è, in primo luogo, Paul., *Gal.* 3.28.

⁹⁸ Le affermazioni esplicite di Seneca in merito all'eguaglianza naturale degli uomini sono ben note, a partire dal celebre 'servi sunt, immo homines' (*epist.* 47.1: si vedano anche Sen., *epist.* 95.52-54 e 31.11), ed anche la parodia operata nel *Satyricon* (71.1: 'et servi homines sunt'; 75.8: 'corcillum est quod homines facit, cetera quisquilia omnia'). E' un'eguaglianza teorica, non sociale, non giuridica: anche da qui origina la beffa del *Satyricon* a carico di Seneca, e la beffa intorno all'ex schiavo Trimalcione che proclama un dover essere irrealizzato e velleitario, che celebra alti principi umanitari senecani e, al contempo, offrendo una rappresentazione grottesca della realtà, con stile edittale, minaccia cento frustate, capaci di uccidere un uomo, a chiunque si allontani di casa senza permesso; sul tema: T. REEKMAN, *Les esclaves et leur maîtres dans les œuvres en prose de Sénèque le Philosophe*, in «Index», X, 1981, p. 237 ss., e U. AGNATI, *Ingenuitas. Orazio, Petronio, Marziale e Gaio*, Alessandria, 2000, p. 73 ss.

⁹⁹ MELILLO, *Persona, status e condicio*, cit., p. 6, ha osservato che Gaio e Giustiniano non parlano di 'ius hominum', ma di 'ius personarum'; questa scelta terminologica conferma, nella presente prospettiva, la coerente e costante distinzione tra l'ambito naturalistico di 'homo' e quello giuridico di 'persona'.

¹⁰⁰ Si può richiamare un frammento di Ulpiano assai noto, D. 50.17.32 (Ulp. 43 *ad sab.*): 'Quod attinet ad ius civile, servi pro nullis habentur: non tamen et iure naturali, quia, quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt'. L'affermazione 'omnes homines aequales sunt' riguarda il *ius naturale*; possiamo immaginare che Gaio l'avrebbe condivisa, ma egli – chiaramente lo afferma nelle *Institutiones* – si occupa del *ius civile*, il *dikaion politikon* aristotelico, secondo Villey, una prospettiva di giustizia limitata all'ordinamento vigente, che pone del tutto in secondo piano considerazioni morali o di giustizia generale. Nel *ius gentium*, «spèce de droit commun des empires hellénistiques» (M. VILLEY, *La notion romaine classique de jus et le dikaion d'Aristote*, in *La filosofia greca e il diritto romano*, I, Roma, 1976, p. 79) dalla forte componente morale e cosmopolita, Villey riconosce l'influenza stoica; cfr. A. NESCHKE-HENTSCHKE, *Il diritto naturale nell'antica greca. Platone e gli stoici*, in *Testi e problemi del giusnaturalismo romano* (cur. D. MANTOVANI, A. SCHIAVONE), Pavia, 2007, p. 33 ss. Tuttavia, per Gaio, anche il *ius gentium*, ispirato dalla *naturalis ratio*, riconosce la schiavitù (Gai., *inst.* 1.53). E' il *ius naturale* che dà spazio all'eguaglianza tra gli uomini, ma la sua distanza con i diritti positivi è notevole. E Gaio registra che nel *ius civile* l'eguaglianza naturale tra gli uomini è solo il sostrato naturalistico della categoria 'persona', declinata nelle sue *species* secondo le regole proprie del diritto romano, diritto che pienamente contempla la schiavitù.

¹⁰¹ ALBANESE, 'Persona (diritto romano)', cit., p. 171.

¹⁰² Cfr. GAUDEMET, *Membrum, persona, status*, cit., p. 14: «l'apport le plus considérable de l'âge moderne réside sans doute dans la reconnaissance à tout individu de la qualité de 'personne'».

relazione a 'persona', 'homo' come essere umano, categoria naturale che ricomprende tutti gli uomini al di là di ogni differenziazione, ciò che consente di affermare che la visione del mondo di Gaio contempla un'eguaglianza naturale tra tutti gli uomini. Qui è da ricercare l'eventuale valore che, però, una volta inglobato in 'persona' e, dunque, posto a confronto con il mondo giuridico, passa decisamente in secondo piano rispetto alle molteplici differenze di ruoli che il diritto assegna agli esseri umani, discriminandoli tra loro anche pesantemente.

7. Il genus 'persona' e la schiavitù

Si è detto che gli schiavi sono riconosciuti uomini come gli altri; e che è questa l'acquisizione antropologica sostanziale, che si riflette sulla concezione del genus 'persona' in Gaio. L'inclusione degli schiavi tra le *personae* e non tra le *res*, almeno nell'impostazione del primo commentario delle *Institutiones*, potrebbe aprire ai *servi* una via per conseguire uno statuto nel mondo giuridico che, in maniera teorica e mediata, garantisca loro (in quanto '*personae servi*') una diversa considerazione rispetto ad altre *res*¹⁰³. Tuttavia di questo riconoscimento degli schiavi come *personae* vanno rimarcati i fondamenti teorici e i limiti in quanto a conseguenze giuridiche.

Stabilito il valore semantico di 'persona' in Gaio, che sta ad indicare l'uomo nel mondo giuridico, e la funzione sistematica di *persona*, *summum genus* che abbraccia tutte le *species* degli uomini che giuridicamente si differenziano in una molteplicità di posizioni e rapporti, non stupirà l'inclusione dei *servi*, naturalisticamente uomini, nel genus 'persona'¹⁰⁴. Così pure sarà da considerare una conseguenza di tale premessa «l'uso del termine *persona* per designare insieme, indistintamente (...), tutti gli uomini (...), liberi e *servi*»¹⁰⁵.

Se si riconosce in 'persona' il genus si osserva correttamente che «il termine 'persona' è inidoneo, da solo, a indicare il servo. Ha bisogno, infatti, di una ulteriore determinazione»¹⁰⁶. L'ulteriore determinazione non è altro che la differenza specifica che caratterizza la *species servus* per differenziarla all'interno del genus 'persona'. E si deve perciò dissentire da Fadda, quando osserva che nella locuzione '*persona servilis*' l'attributo «pare si ribelli al sostantivo»¹⁰⁷; e da Quadrato, che vede in tale locuzione coesistere «in un'associazione anomala, elementi contraddittori». Nella sistematica gaiana 'persona' è il genus e 'servilis' la *differentia specifica*, entrambi necessari per la determinazione giuridica dell'uomo nella *condicio* di schiavo.

Non è pleonastico, viceversa, specificare '*liberae*' in relazione a *personae*, in quanto il genus è indifferenziato a questo riguardo. Infatti ciò è quanto ritiene necessario fare Gaio, come si riscontra, ad esempio in Gai., *inst.* 1.120-121¹⁰⁸. Il passo mostra il genus e due delle sue *species*, quelle *species*, nel caso, che concorrono alla *summa divisio de iure personarum*, perché è tra liberi e non liberi la più evidente differenziazione degli uomini per il diritto in seno all'ordinamento romano. E' dunque evi-

¹⁰³ Rispetto alle questioni prettamente giuridiche, al lessico tecnico del diritto e, nello specifico, al testo di Gaio, si può misurare la distanza della prospettiva sociologica adottata da Marcel Mauss nel suo saggio sulla nozione di persona, proprio in relazione al tema della schiavitù. Scrive Mauss che «viene stabilito il diritto alla *persona*. Ne è escluso solo lo schiavo. *Servus non habet personam*. Egli non ha personalità, non possiede il suo corpo, non ha antenati, nome, cognomen, beni propri» (MAUSS, *Una categoria dello spirito umano*, cit., p. 373).

¹⁰⁴ Cfr. K.A. SCHMIDT, *Das Hauskind in mancipio*, Leipzig, 1879, p. 2, e SCHLOSSMANN, *Persona*, cit., p. 32.

¹⁰⁵ R. QUADRATO, *La 'persona' in Gaio. Il problema dello schiavo*, in «*Iura*», XXXVII, 1986, p. 2.

¹⁰⁶ QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 4.

¹⁰⁷ C. FADDA, *Diritto delle persone e della famiglia*, Napoli, 1910, p. 6.

¹⁰⁸ Gai., *inst.* 1.120-121: 'Eo modo et serviles et liberae personae mancipantur; animalia quoque, quae mancipi sunt, quo in numero habentur boves, equi, muli, asini; item praedia tam urbana quam rustica, quae et ipsa mancipi sunt, qualia sunt Italica, eodem modo solent mancipari. In eo solo praediorum mancipatio a ceterorum mancipatione differt, quod personae serviles et liberae, item animalia, quae mancipi sunt, nisi in praesentia sint, mancipari non possunt; (...)'. Si veda anche Gai., *inst.* 3.189: 'Poena manifesti furti ex lege XII tabularum capitalis erat. nam liber verberatus addicebatur ei, cui furtum fecerat; utrum autem servus efficeretur ex additione an adiudicati loco constitueretur, veteres quaerebant. in servum aequae verberatum animaduvertebatur. sed postea inprobata est asperitas poenae, et tam ex servii 'persona' quam ex liberi quadrupli actio praetoris edicto constituta est'.

dente che 'persona', in quanto *genus*, non garantisce all'*homo* alcuna libertà, caratteristica specifica delle quale godono le sole *personae liberae*.

Ancora, riconosciuta 'persona' come *genus* e assegnatole il valore semantico di cui si è detto, è semplice conseguenza di ciò il fatto che «Gaio non esclude la qualità di *persona* nel servo»¹⁰⁹; ciò perché il *genus* è, come insegna Porfirio, predicabile di ogni sua *species*. Quadrato, proponendo una interessante esegesi, sottolinea come l'uso di 'ac si' offra una spia dell'atteggiamento di Gaio in *inst.* 3.176¹¹⁰ e conclude che quel «come se» svolge «il compito di segnare la differenza esistente tra il servo e il 'nessuno', e continuare ad affermare, così, in modo implicito, ma non meno efficace, la natura di 'persona' del servo»¹¹¹. Da ciò si dovrà desumere che Gaio, oltre a mantenersi coerente nella forma con la sua categoria di 'persona', nella sostanza non accetta l'impostazione, incongruente con le dinamiche economiche coeve, che lo schiavo non sia da considerare, anche in questo caso, un essere umano che agisce nel mondo del diritto.

La schiavitù è mitigata da un'evoluzione della sensibilità che si riflette nell'*interpretatio* giurisprudenziale e nei provvedimenti imperiali. Può essere eventualmente considerata testimonianza di questa evoluzione, ben più che concausa, la sussunzione del *servus* nella categoria 'persona' da parte di un maestro di diritto. 'Persona' è una categoria giuridica e risponde ai valori, alle gerarchie, alle disposizioni dell'ordinamento giuridico. Sostenendo una prospettiva differente, Quadrato richiama Gai., *inst.* 3.213¹¹². Ma l'equiparazione della persecuzione dell'omicida dello schiavo con l'omicida del libero è rimessa al *dominus* del *servus* ucciso e disposta nell'interesse del *dominus* stesso. Certo vi è un superamento del semplice danneggiamento; esso, tuttavia, dipende da una soluzione precedente Gaio, che Gaio non motiva né giustifica. Se emergono novità a tutela degli schiavi esse sono dovute ad un *humus* culturale al quale Gaio aderisce, ad un contesto maturatosi nei secoli del quale egli dà testimonianza. Un certo «umanesimo» che prende forma di regole giuridiche trova il sostegno di Gaio, probabilmente fedele verso le proprie idee e insieme rispettoso verso le idee dei governanti.

E' rilevante l'innovazione direttamente dovuta ad un provvedimento di Antonino Pio che Gaio riporta nelle *Institutiones*, laddove (Gai., *inst.* 1.53) ricorda l'equiparazione dell'uccisione immotivata del proprio schiavo da parte del *dominus* all'uccisione dello schiavo altrui; ed anche un'altra costituzione dello stesso imperatore che intende limitare la crudeltà dei padroni verso i *servi*¹¹³. Gaio aderisce all'orientamento filantropico imperiale, restando nei limiti di un contesto didattico e della fedeltà al potere costituito; l'indicazione 'male enim nostro iure uti non debemus' viene immediatamente agganciata all'applicazione pratica dell'interdizione al *prodigus* dell'amministrazione dei propri beni,

¹⁰⁹ Così QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 15, il quale aggiunge anche, trattando della *novatio* illustrata in Gai., *inst.* 3.176: «per Gaio lo schiavo è, e rimane, persona».

¹¹⁰ Gai., *inst.* 3.176: 'Praeterea novatione tollitur obligatio veluti si quod tu mihi debeas, a Titio dari stipulatus sim; nam interuentu nouae personae noua nascitur obligatio et prima tollitur translata in posteriorem, adeo ut interdum, licet posterior stipulatio inutilis sit, tamen prima novationis iure tollatur, veluti si quod mihi debes, a Titio post mortem eius uel a muliere pupilloue sine tutoris auctoritate stipulatus fuero; quo casu rem amitto; nam et prior debitor liberatur, et posterior obligatio nulla est. non idem iuris est, si a seruo stipulatus fuero; nam tunc prior proinde adhuc obligatus tenetur, ac si postea a nullo stipulatus fuisset'.

¹¹¹ QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 21.

¹¹² Gai., *inst.* 3. 213: 'Cuius autem seruus occisus est, is liberum arbitrium habet uel capitali crimine reum facere eum, qui occiderit, uel hac lege damnum persequi'. Si veda QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 9. Il passo, imperniato sulla volontà del *dominus* danneggiato dall'uccisione, non propone motivazioni esplicite e non impiega il vocabolo *persona*, che dovrebbe giustificare implicitamente la regola stessa. L'estensione della tutela della *lex Cornelia de sicariis* allo schiavo si può attribuire ad un orientamento interpretativo consolidato al tempo degli Antonini nell'ambito della *cognitio extra ordinem*; sul tema V. MAROTTA, *Multa de iure sanxit. Aspetti della politica del diritto di Antonino Pio*, Milano, 1988, p. 304.

¹¹³ Gai., *inst.* 1.53: 'Sed hoc tempore neque civibus Romanis nec ullis aliis hominibus, qui sub imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in seruos suos saevire: Nam ex constitutione sacratissimi imperatoris Antonini, qui sine causa seruum suum occiderit, non minus teneri iubetur, quam qui alienum seruum occiderit. sed et maior quoque asperitas dominorum per eiusdem principis constitutionem coercetur: Nam consultus a quibusdam praesidibus provinciarum de his servis, qui ad fana deorum vel ad statuas principum confugiunt, praecepit, ut si intolerabilis videatur dominorum saevitia, cogantur seruos suos vendere. et utrumque recte fit: Male enim nostro iure uti non debemus; qua ratione et prodigis interdicitur bonorum suorum administratio'. Si veda MAROTTA, *Multa de iure sanxit*, cit., p. 78 nt. 9, p. 303, p. 328.

allontanando il discorso dalla schiavitù (e dall'eventuale affermazione di principi umanitari), portando l'ascoltatore a considerare la corretta gestione del proprio patrimonio da parte del *dominus*, patrimonio nel quale, peraltro, rientrano anche gli schiavi¹¹⁴.

Inoltre Gai., *inst.* 1.53 è immediatamente seguito dallo schiavo oggetto del *duplex dominium* (appartenenza *in bonis vel ex iure Quiritium*), assoggettato in modo ambivalente al *dominus*, alla stregua di una *res* e nella di lui *potestas* (Gai., *inst.* 1.54)¹¹⁵.

Anche il passo precedente Gai., *inst.* 1.53 è utile per inquadrare la posizione del maestro antoniniano. In Gai., *inst.* 1.52 si legge: «*In potestate itaque sunt servi dominorum. Quae quidem potestas iuris gentium est: nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus dominis in servos vitae necisque potestatem esse, et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiritur*». Il potere del padrone sullo schiavo fa parte del *ius gentium*, norme e istituti condivisi da tutti i popoli e stabiliti in base alla *naturalis ratio* (Gai., *inst.* 1.1); la schiavitù, diffusa pressoché ovunque, è una risposta razionale alle esigenze connaturate alla vita sociale degli uomini¹¹⁶. Differente è l'atteggiamento di Gaio (Gai., *inst.* 1.55) laddove sottolinea

¹¹⁴) QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 13, offre una diversa valutazione e riconosce nel passaggio «un richiamo di alto contenuto morale, la prova di un forte impegno, e di un'attiva partecipazione al dibattito in corso sulla schiavitù». R. QUADRATO, *L'abuso del diritto nel linguaggio romano: la regola di Gai Inst. 1.53*, in «Il linguaggio dei giuristi romani (Atti del convegno internazionale di studi, Lecce 5-6.12.1994)» – cur. O. BIANCO, S. TAFARO –, Galatina, 2000, p. 65 ss., torna sull'argomento e, ponendo a confronto i provvedimenti imperiali (in particolare D. 1.6.2 e *Iust. inst.* 1.8.2.) rileva che Gaio omette le parti del testo imperiale che maggiormente mostrano lo zelo verso gli interessi patrimoniali del *dominus*, «perché evidentemente non condivide l'intenzione del legislatore, il motivo che ne ha ispirato l'intervento» e «valorizza dell'atto normativo imperiale soltanto l'esito finale» (*op. cit.*, p. 68). La presenza del richiamo al *prodigus* – «situazione (...) diversa, diversissima» (*op. cit.*, p. 80) da quella dello schiavo – orienta la ricerca verso un'identità di *ratio* sottostante ai due diversi casi, *ratio* che Quadrato individua nella necessità di rispettare un *modus*, una misura nell'esercizio del proprio diritto. A differenza di Quadrato si è portati a concludere che il rispetto della misura è richiesto in quanto tale, non per ragioni di umanità nel caso dello schiavo, e il profilo di una corretta gestione patrimoniale da parte del *dominus* (di qualsiasi bene si tratti) prevale su profili valoriali quali la dignità dello schiavo-persona, la filantropia e una concezione tendenzialmente egualitaria. Il dato testuale a sostegno della posizione antischiavistica è un indizio e *negativo*, circoscritto alla forma abbreviata (e in ciò anche omissiva) nella quale è riportato il provvedimento imperiale. Quadrato valorizza i risultati di un'approfondita analisi dedicata da Bonini a *Iust. inst.* 1.8.2, per la quale si veda R. BONINI, *Note sul primo libro delle Istituzioni giustiniane (l. 1.6.7 e 1.8.2)*, «AG.», 180, 1971, 24 ss., e in «Studi in memoria di G. Donatuti», I, Milano, 1973, p. 146 ss., anche in *Contributi di diritto giustiniano (1966-1976)*, Bologna, 1990, terzo saggio del volume sprovvisto di numerazione complessiva delle pagine. Bonini rileva che Gaio cerca «di conferire alla decisione imperiale un fondamento staccato dall'interesse dei *domini*», ma sottolinea il fatto che il maestro antoniniano sta delineando «i prodromi della teoria dell'abuso del diritto (...) saldamente collegati ad una riduzione del potere dei *domini* sulle proprie *res*»; anche perciò, si può aggiungere, Gaio parla *immediate* dell'interdizione del *prodigus* ed è nella misura dell'esercizio del diritto la sostanza giuridica del suo discorso e del suo interesse, non nel mitigare l'asprezza della situazione dello schiavo. Altra prospettiva in F. DE MARTINO, *Individualismo e diritto privato romano* (1941), in *Diritto e società nell'antica Roma*, Roma, 1979, rist. Torino, 1999, in part. p. 31 ss., dove lo Studioso considera «*male enim nostro iure uti non debemus*» «un commento di semplice valore etico alle restrizioni introdotte dall'imperatore nell'esercizio della *potestas* sugli schiavi», richiamando l'ampia diffusione e l'influenza delle dottrine stoiche e mettendo in discussione la genuinità di Gai., *inst.* 1.53, dubbio che trova però limitata adesione in dottrina.

¹¹⁵) Gai., *inst.* 1.54: «*Ceterum cum apud cives Romanos duplex sit dominium (nam vel in bonis vel ex iure Quiritium vel ex utroque iure cuiusque servus esse intellegitur), ita demum servum in potestate domini esse dicemus, si in bonis eius sit, etiamsi simul ex iure Quiritium eiusdem non sit: Nam qui nudum ius Quiritium in servo habet, is potestatem habere non intellegitur*».

¹¹⁶) Gai., *inst.* 1.52 mostra la «generalità ma non universalità necessaria del *ius gentium*» (MELILLO, *Persona, status e condicio*, cit., p. 8 nt. 8). TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, cit., p. 78, afferma che Gaio non conosce «in sede di partizioni del diritto, altro *ius naturale* che quello che s'identifica con il *ius gentium*». Gabrio Lombardi (del quale si vedano G. LOMBARDI, *Ricerche in tema di 'ius gentium'*, Milano, 1946, *Sul concetto di 'ius gentium'*, Roma, 1947, e *Diritto umano e 'ius gentium'*, in «SDHI.», XVI, 1950, p. 254 ss.) ha individuato quattro concetti di *ius gentium*: tecnico (norme e istituti precisati dal pretore peregrino nei rapporti tra *cives* e *peregrini* e poi estesi dal pretore urbano indipendentemente dalle parti), astratto (norme e istituti comuni a tutti i popoli civili perché basati sulla *naturalis ratio*), pubblicistico (norme e istituti di quello che attualmente è considerato diritto internazionale pubblico), generico e originario (norme e istituti ritenuti dai romani comuni a tutti i popoli civili). Quest'ultima definizione è ripresa da Melillo: «*Ius gentium* si limita fondamentalmente a raccogliere nelle speculazioni dottrinali romane gli istituti simili in tutte, o quasi tutte, le comunità organizzate coattivamente» (*op. cit.*, p. 8). Il diritto romano, secondo Gaio, è solo in parte composto dal *ius gentium*, quel diritto «*quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit*» (Gai., *inst.* 1.1); e se la *naturalis ratio* va intesa come «da logica sprigionantesi dalla realtà obbiettiva delle cose» (LOMBARDI, *Diritto umano e*

la particolarità della *patria potestas*, istituto con caratteristiche che lo rendono peculiare del diritto romano¹¹⁷.

Il nesso che Gaio istituisce tra *ius gentium* e *ius naturale* mediante la *naturalis ratio* si trasforma in autori successivi come Fiorentino, Ulpiano, Trifonino. Ed un cursorio confronto, in tema di schiavitù, con Fiorentino, ripreso dai giustinianeî nel *Digesto* e nelle *Institutiones Iustiniani*, fa risaltare l'atteggiamento di Gaio, confermando ulteriormente i limiti ideali e giuridici del fatto che il *servus* sia (anche) *persona*¹¹⁸. Infatti Fiorentino, successivo a Gaio non sappiamo con sicurezza se di anni o di decenni, mostra una posizione antischiavistica più esplicita e delineata (sempre che il passo non sia interpolato) quando afferma che '*servitus est constitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subicitur*', mentre la *libertas* è '*naturalis facultas*'¹¹⁹.

'*ius gentium*', cit., p. 259), solo parte del diritto insegnato da Gaio risponde ai dettami di tale logica, peraltro immanente e non legata come nei postclassici e soprattutto nei giustinianeî a «norme immutabili ed eterne, costituite dalla divina Provvidenza». Le *Istituzioni giustiniane* insistono sulla libertà naturale di tutti gli uomini (*Iust. inst.* 1.2.2, 1.3.2, 1.5.pr.; si veda Nov. 89.1.pr, a. 539); cfr. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, cit., p. 4 ss. e 373 ss., che afferma l'influenza del cristianesimo. Si vedano A. BURDESE, *Il concetto di 'ius naturale' nel pensiero della giurisprudenza classica*, in «RISG.», XC, 1954, p. 407 ss., P. STEIN, *The Development of the Notion of Naturalis ratio*, in «Daube Noster. Essays in Honour of David Daube», Edimburgh, 1974, p. 313 ss., CASAVOLA, *Cultura e scienza giuridica*, cit., p. 54 ss., PH. DIDIER, *Les diverses conceptions du droit naturel dans l'oeuvre de la jurisprudence romaine des IIe et IIIe siècles*, in «SDHI.», XLVII, 1985, p. 195-262, Y. THOMAS, *Imago naturae. Note sur l'institutionnalité de la nature à Rome*, in «Théologie et droit dans la science politique de l'État moderne. Actes de la table ronde organisée par l'École française de Rome (Rome, 12-14.11.1987)», Rome, 1991, p. 202 ss., M. KASER, *Ius gentium*, Köln-Weimar-Wien, 1993, e BRETONNE, *I fondamentali*, cit., p. 85 ss. Ulteriori prospettive e bibliografia in «Testi e problemi del giusnaturalismo romano» (cur. D. MANTOVANI, A. SCHIAVONE), Pavia, 2007. Importante, per la presente indagine, rimarcare che «in Gaio (...) la notizia più appariscente è forse quella che ascrive alla *naturalis ratio* il diritto delle genti. La qual cosa può tradursi così: se un istituto è diffuso presso tutti i popoli, è segno che vi sta a monte una ragione naturale; e ciò costituisce un argomento di valorizzazione metagiuridica degli istituti più diffusi (come famiglia, schiavitù, proprietà, e alcuni schemi contrattuali)» (LANTELLA, *Il lavoro sistematico*, cit., p. 216); anche J.-L. FERRARY, *Le droit naturel dans les exposés sur les parties du droit des traités de rhétorique*, in «Testi e problemi del giusnaturalismo romano», cit., p. 93: «Gaius ignore encore la distinction entre *ius naturale* et *ius gentium*, qui n'apparaît pas avant Ulpian». Milano, partendo dalla valutazione di Gaio dello *ius gentium* «come un diritto originario, universale, razionale ed equo», giunge a concludere che non sussiste alcun dubbio «circa l'atteggiamento confermativo di questo giurista nei confronti della schiavitù» (MILANI, *La schiavitù*, cit., p. 226); si vedano DUCOS, *Philosophie, littérature et droit*, cit., p. 5166; A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, Torino, 2005, p. 391 ss.; ID., *Il giusnaturalismo dalla Grecia a Roma*, in «Testi e problemi del giusnaturalismo romano», cit., p. 9.

¹¹⁷ Confronta i due passi GORJA, *Schiavi, sistematica delle persone e condizioni economico-sociali*, cit., p. 345 s. Tende a equiparare le situazioni dello schiavo e del *filius* QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 32, rilevando che Gai., *inst.* 1.52-55 «è l'uso della parola *potestas* a riunire in una rappresentazione indistinta due situazioni potestative, quella del padrone sul servo e quella del padre sul figlio». Si veda anche F. CASAVOLA, *Giuristi adrianei*, Napoli, 1980, p. 225-226: «Come per la soggezione al potere paterno, così per la soggezione al potere schiavistico, il principe garantisce che né l'una né l'altra giungeranno più ad annientare l'esistenza fisica di un essere umano. E' una sorta di '*habeas corpus*' da opporre non già contro il principe ma per grazia del principe contro le angustie e le oppressioni della società patriarcale e schiavistica». Si vedano anche S. SOLAZZI, *Appunti di critica gaiana*, in «Studi V. Arangio-Ruiz», III, Napoli, 1953, p. 98 ss. e D. NÖRR, *Rechtskritik in der römischen Antike*, München, 1974, p. 94 ss.

¹¹⁸ Ha scritto QUERZOLI, *Il sapere di Fiorentino*, cit., p. 112-113: «Gaio era il solo autore di un manuale istituzionale a non avvertire la profonda distanza – nella considerazione della condizione servile – fra natura e *ius gentium*. Verosimilmente per nulla frutto di fraintendimenti concettuali, la teorizzazione gaiana conteneva – se confrontata con le superstiti definizioni di schiavitù – la più efficace legittimazione del potere sullo schiavo, assicurato dal *ius* condiviso dai diversi popoli, che scaturiva dalla *naturalis ratio*. Gaio poneva definitivamente al riparo la comunità dei *domini* da qualunque contestazione della correttezza etica del diritto di proprietà su un altro essere umano. Riconoscere alla *potestas* sullo schiavo un carattere di 'ragionevolezza naturale', sancito dal *ius gentium*, non determinava tuttavia la rinuncia a sanzionare abusi ingiustificati di questo diritto». Si veda anche CAVALLINI, *Legge di natura*, cit., p. 81.

¹¹⁹ Il testo è il noto D. 1.5.4 (Florent. 9 *inst.*): '*Libertas est naturalis facultas eius quod cuique facere libet, nisi si quid vi aut iure prohibetur. Servitus est constitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subicitur. Servi ex eo appellati sunt, quod imperatores captivos vendere ac per hoc servare nec occidere solent. Mancipia vero dicta, quod ab hostibus manu capiuntur*'. Sul testo: QUERZOLI, *Il sapere di Fiorentino*, cit., p. 57, 66 e 110 ss.; SCHIAVONE, *Ius*, cit., p. 394 ss., che sottolinea come le parole di Fiorentino traducano le parole degli oppositori di Aristotele, citate dallo stesso in *Pol.* 1.3,1253b; su ciò CAMBIANO, *Aristotele e gli oppositori anonimi della schiavitù*, cit., p. 27 ss. e CAVALLINI, *Legge di natura*, cit., p. 72 ss.; ma TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, cit., p. 73 ss., argomenta che la *libertas* quale *naturalis facultas* è una libertà

Lo schiavo, per Gaio, è *persona* soggetta al *dominium* di altra *persona*. La 'persona' di cui Gaio parla ai suoi studenti si muove in uno scenario non corrispondente né alla realtà naturalistica né ad altre idealità se non quelle espresse nel diritto vigente tramite le regole positive¹²⁰, uno scenario giuridico, fatto di ruoli / *status* nettamente separati e fortemente caratterizzati. Scrive Melillo: «Nelle fonti romane, anche nel cristianizzato ambiente di Giustiniano, gli uomini – per quanto tutti contraddistinti dall'anima e dalla destinazione positiva o negativa dopo la morte – nella sfera tutta terrena del *ius* sono ordinabili giuridicamente solo in base ai ruoli che il potere reale attribuisce loro»¹²¹.

Numerosi fattori concorrono all'inclusione del *servus* nella categoria *persona*: un'osservazione naturalistica che riconosce gli schiavi come *homines*; una spinta etica / filantropica che ha molteplici matrici filosofiche e che nel corso del II secolo diventa ideologia corrente in larga parte delle *élites* ed è condivisa e sostenuta dagli stessi imperatori; una dinamica sociale che vede la presenza sempre più diffusa degli ex-schiavi nella «classe media» cittadina¹²². Ed anche un dato giuridico: il *servus* è un attore ben presente sulla scena del diritto, importante nelle dinamiche economiche, capace di agire, di porre in essere validamente negozi e, per il diritto pretorio, anche di obbligare il proprio padrone nelle particolari situazioni che configurano la responsabilità adiettizia. Nelle *Istituzioni* gaiane la metà dei passi che riguardano lo schiavo mostrano questi come agente. Il ruolo riconosciuto al *servus*, mediante costruzioni e adattamenti giuridici, soprattutto nell'ambito del commercio e dell'attività economica in genere, ruolo che lo avvicina alla condizione del libero, gli viene riconosciuto perché ciò giova ai traffici e favorisce la gestione e l'incremento dei patrimoni dei *domini*¹²³.

di fatto non riconducibile al *ius naturale*. Il discorso di Giustiniano nelle *Institutiones*, facendo leva su Fiorentino, è più ricco di quello di Gaio ed esplicita maggiormente i presupposti ideali che però non si traducono in interventi normativi. Giustiniano accenna all'eguaglianza naturale degli uomini – ciò che manca in Gaio –, ma non perciò il diritto positivo viene disapplicato. La schiavitù è *contra naturam* e, dunque, tutti gli uomini sarebbero per natura egualmente liberi; ma il *ius gentium* stabilisce la soggezione di un uomo ad un altro uomo ed è questo il diritto che vige anche presso i romani. I passi ben noti sono i seguenti: *Iust. inst.* 1.3.pr.: «*Summa itaque divisio de iure personarum haec est, quod omnes homines aut liberi sunt aut servi*». *Iust. inst.* 1.3.2: «*Servitus autem est constitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam subicitur*». Sul testo giustiniano, anche a confronto con Gaio e Fiorentino, si vedano O. BEHREND, *Die Person oder die Sache?*, in «Labeo», XLIV, 1998, p. 52 s., e MELILLO, *Persona, status e condicio*, cit., p. 15 s.; sulla schiavitù in relazione al pensiero cristiano si rimanda, per un primo inquadramento e per cenni bibliografici, a U. AGNATI, *Fondamenti del diritto europeo. Le origini*, Parma, 2008, p. 125 ss.

¹²⁰) La differenza tra dato naturalistico e diritto civile si coglie, ad esempio, laddove la *capitis deminutio* è equiparata alla morte (Gai., *inst.* 3.153). Il passo è richiamato anche da CASAVOLA, *Cultura e scienza giuridica*, cit., per mostrare una *ratio civilis* contrapposta ad una *ratio naturalis*; cfr. discussione del saggio citato in M. TALAMANCA, *Per la storia della giurisprudenza romana*, in «BIDR.», LXXX, 1977, p. 288 ss., che osserva, tra l'altro, che Gaio è il solo giurista ad adoperare tale categoria (*op. cit.*, p. 294). Sul tema si vedano anche NÖRR, *Rechtsskritik in der römischen Antike*, cit., p. 98 ss., e G. MANCINETTI, *La naturalis ratio e la critica degli ordinamenti particolari in Gaio*, cit., p. 475 ss.

¹²¹) MELILLO, *Persona, status e condicio*, cit., p. 8. In altra prospettiva si può osservare che i contenuti degli oggetti creati dalla scienza giuridica sono influenzati da elementi extragiuridici; così G. SAMUEL, *Can Gains really be compared to Darwin?*, in «The International and Comparative Law Quarterly», XLIX, 2000, p. 312: «Law is the object of its own science. The result is that the taxonomy scheme in law is subject to much less rigour emanating from the object of the science; the science can simply construct or deconstruct its own objects to achieve a desired solution. For example, people belonging to minority groups can be declared by a malevolent legislator as 'non persons' and while this may be politically distasteful, to say the least, no historian can deny the past effectiveness of such treatment».

¹²²) Rimando sul tema ad alcuni miei contributi, oltre a quelli segnalati nella nt. 94: *Nota sull'epigrafia e la storia locale romana*, in «Syggraphé. Materiali e appunti per lo studio della storia e della letteratura antica», I (cur. D. AMBAGLIO), Como, 1998, p. 133 ss.; *La via Flaminia e la vita socio-economica di due municipia romani: Forum Sempronii e Urvinum Matalaurense*, in «La via Flaminia nell'ager Gallicus», Urbino, 2002, p. 263 ss.; *Schiavi, ex schiavi e nati liberi nel diritto e nella società romana. Esempi dalle inscriptiones di Fanum Fortunae*, in «Quaderni dell'Accademia Fanestre» V, 2006, p. 43 ss.

¹²³) Si veda G. La Pira, *Istituzioni di diritto romano*, Firenze 1973, 7: «Pur mantenendo fermo il principio che lo schiavo non può essere soggetto di diritti i romani per ragioni essenzialmente pratiche riconobbero allo stesso una limitata capacità di porre in essere negozi giuridici (capacità di agire). Il limite fondamentale posto in proposito dal *ius civile* è che lo schiavo può porre in essere validamente negozi se ed in quanto dagli stessi derivi un acquisto (di un diritto reale, di un credito), acquisto che opera a favore del *paterfamilias* in quanto è lui, e non lo schiavo che diventa proprietario, creditore ecc.». Si vedano: A. GUARINO, *Actiones adiecticiae qualitatibus*, Torino, 1958; A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo manager in Roma antica: II sec. a.C. - II sec. d.C.*, Milano, 1984 (con rec. di A. BURDESE, in «Labeo»,

La *summa divisio de iure personarum* (Gai., *inst.* 1.9) ha, per quella parte della dottrina che non le riconosce un valore meramente tecnico-classificatorio, un valore ideologico; ma le letture ideologiche giungono ad esiti contrapposti.

Un ampio saggio di Gorla rappresenta l'opzione che considera Gaio lo specchio fedele di una società schiavistica, separando nettamente liberi e schiavi e marcando tra essi una distanza quasi incolmabile; mediante la *summa divisio* in esame Gaio scolpisce l'appartenenza di liberi e schiavi «a due mondi diversi e lontanissimi, distanti fra loro press'a poco come quello degli dèi da quello degli uomini»¹²⁴. L'affermazione, per quanto riguarda il richiamo agli dèi, non corrisponde al dettato gaiano: la *summa divisio* parla di *omnes homines* e la medesimezza della condizione naturale (dell'ontologia) di liberi e schiavi non è messa in questione. In quanto *homines* tutti, parimenti, sono associati tra loro in un'unica categoria; sia i liberi che gli schiavi sono *personae*. Il *genus*, però, si specifica nelle *species*: *personae liberae* e *personae serviles*. Tali distinzioni servono, usando le parole di Gorla, a «postatizzare due condizioni contrapposte»; in esse c'è distinzione specifica – fondamentale e sottolineata da Gorla –, ma anche consustanzialità naturalistica e appartenenza alla medesima amplissima categoria giuridica. Si è detto, peraltro, che tale appartenenza non produce, nel mondo del diritto, vicinanza o confusione tra liberi e schiavi, pur accomunati dal *genus*; ed è piena l'adesione all'impostazione di Gorla laddove egli rimarca che la distinzione tra *liberi* e *servi* è quella che Gaio illustra come fondamentale nel diritto romano.

L'interpretazione di Quadrato rappresenta l'opzione contraria, che ricerca ed enfatizza gli spunti antischiavistici nell'opera di Gaio. Coincide con la prospettiva adottata in queste pagine l'osservazione di Quadrato sulla *divisio*, che «non riguarda la condizione naturale, ma la posizione giuridica», e le affermazioni che «sul piano naturale gli schiavi non risultano, così, diversi dagli uomini liberi» e che «*omnes homines*» sia «una rappresentazione onnicomprensiva, che si riferisce alla totalità degli esseri umani, senza preferenze o limitazioni»¹²⁵. Tuttavia non si dovrà riconoscere nella posizione gaiana così descritta un valore ideologico, ma la rispondenza alla struttura dell'albero porfiriano che fa capo al *genus* 'persona'. Ciò riguarda anche il fatto che «manca nell'esposizione gaiana un sia pur minimo accenno all'idea dei *servi* come un *genus* contrapposto, 'contrarium' a quello dei liberi»¹²⁶; non potrebbe infatti darsi un *genus* contrapposto, perché gli schiavi sono una *species* come i liberi, appartenenti al medesimo *genus*.

La società contempla e diffusamente si avvale dell'istituto della schiavitù, e il diritto insegnato da Gaio è il diritto di tale società, come Gorla ha messo in luce; ma fermenti di «umanesimo», per le vie delle quali si è fatto cenno, sono disseminati nel II secolo e si riverberano anche sull'ordinamento, e anche di essi Gaio offre testimonianza – spunti sottolineati da Quadrato. La misura dell'adesione di Gaio al profilo schiavistico o al profilo umanistico della sua contemporaneità lascia spazio al

XXXII, 1986); U. AGNATI, *Alcune correlazioni tra mestiere e status libertatis nella Roma tardo-repubblicana e imperiale*, in «RAL», s. 9, v. 7, fasc. 3, 1996, p. 601-624; M. MICELI, *Sulla struttura formulare delle actiones adiecticiae qualitatis*, Torino, 2001.

¹²⁴) GORLA, *Schiavi, sistematica delle persone e condizioni economico-sociali*, cit., p. 342. Si può utilmente richiamare a confronto l'opinione che l'aggettivo 'summa' indichi una priorità gerarchica, anche se segue nell'esposizione, argomentata da G.G. ARCHI, *La summa divisio rerum in Gaio e Giustiniano*, in «SDHI», III, 1937, p. 5 ss., e in particolare p. 8, a proposito della *summa divisio rerum in divini iuris et humani iuris*, esposta in Gai., *inst.* 2.2 e preceduta dalla divisione, che Archi considera ad essa subordinata, delle *res in nostrum patrimonium* ed *extra nostrum patrimonium*, ricordata in Gai., *inst.* 2.1. Intervenendo sul contributo di Gorla, R. MARTINI, *Le 'summae divisiones' in Gaio*, in «Seminario romanistico gardesano (19-21.5.1976)», Milano, 1976, p. 89 ss., ha affermato che 'summa', riferito a 'divisio', non ha significato valutativo (si veda GORLA, *Schiavi, sistematica delle persone e condizioni economico-sociali*, cit., p. 341), ma tecnico-sistematico; e Gaio parla di *summa divisio non summa differentia* (MARTINI, *Le 'summae divisiones'*, cit., p. 91), 'divisio' che è 'summa' non solo perchè, in Gai., *inst.* 1.9, è esposta per prima (*op. cit.*, p. 92) ma anche perchè capace di ricomprendere le altre *divisiones* (*op. cit.*, p. 93), che si riferiscono alla stessa idea di libertà. Cfr. anche A. BISCARDI, *Postille gaiane*, in «Gaio nel suo tempo. Atti del simposio romanistico», Napoli, 1966, p. 23, per il quale «summa non può significare che 'la più importante' e, al tempo stesso, 'la più generale' e 'la più completa'».

¹²⁵) QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 30.

¹²⁶) QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 32.

dibattito¹²⁷. Quest'ultimo è da riconoscere nell'eguaglianza naturalistica degli *homines*, base per il *genus persona*; con 'persona', però, si trapassa nella dimensione giuridica, con le sue *species*, le sue distinzioni e barriere, le sue subordinazioni, anche gravose, di un uomo all'altro. Con 'persona' dalla vicinanza della base naturalistica del *genus* si passa alla distanza giuridica delle *species*¹²⁸. Si tratta di un profilo ideologico articolato.

Per avere un altro spunto in merito all'impostazione gaiana si può fare leva sul fatto che la *species 'servus'* è ambigua, rientrando nella categoria delle *personae*, ma anche delle *res* – e in ciò può apprezzarsi l'elasticità delle categorie giuridiche¹²⁹. Uno studio quantitativo di Morabito ha mostrato come nelle *Institutiones* lo schiavo compare come oggetto all'incirca nella metà dei passi nei quali viene in considerazione: ciò conferma l'ambiguità dello schiavo *persona* e *res*.

Per comprendere quale diritto insegna Gaio è interessante rilevare che egli cita lo schiavo come esempio di bene economico in contesti che non riguardano specificamente la schiavitù. In sostanza Gaio, pur potendo menzionare un fondo o altra *res*, descrivendo il diritto vigente ai suoi studenti, aderisce alla mentalità schiavistica del *ius civile* riportando come esempio concreto lo schiavo. Il diritto che Gaio insegna è «le produit d'une société esclavagiste»¹³⁰, società pur percorsa da istanze «umanistiche». Gaio è un insegnante di diritto, non un filosofo; e non è agevole distinguere l'in-

¹²⁷ Il compito complesso, ma importante e suggestivo, di cogliere «lo stato d'animo» di Gaio è affrontato anche in QUADRATO, *'Hominis appellatio'*, cit., p. 309 ss. (le parole riprese sono a p. 326-327).

¹²⁸ Tale distanza è indubbiamente rilevante, probabilmente la più macroscopica nel contesto socio-giuridico. Si legga l'elenco che Quintiliano propone riguardo alle diverse condizioni: '*condicionis etiam distantia est: nam clarus an obscurus, magistratus an privatus, pater an filius, civis an peregrinus, liber an servus, maritus an caelebs, parens liberorum an orbis sit, plurimum distat*' (Quintil., *inst.* 5.10.26). Tra le coppie formate da membri contrapposti che hanno rilevanza giuridica diretta e che formano un quadro significativo della società romana imperiale, Gaio seleziona come fondamentale per la sua trattazione elementare la contrapposizione liberi-*servi*, obiettivamente la più marcata tra quelle elencate. La priorità assegnata da Gaio coincide inoltre con quella che si incontra in Cic., *inv.* 1.25: '*in fortuna quaeritur, servus sit an liber, pecuniosus an tenuis, privatus an cum potestate*'; il passo è riportato con maggiore ampiezza *supra*, nt. 52. Per il profilo retorico di questi testi e dei *loci argumentorum*, che comprendono *argumenta a personis* e *argumenta a rebus deducenda*, si vedano J. MARTIN, *Die antike Rhetorik. Technik und Methode*, München, 1974, p. 115, e FUHRMANN, *Persona, ein römischer Rollenbegriff*, cit., p. 95.

¹²⁹ Sullo schiavo *res* o *persona* si trovano differenti considerazioni in dottrina, che sottolineano, a volte, l'uno dei due profili coesistenti. A. METRO, *'Personae' e 'status' nell'esperienza giuridica romana*, in «Index», XXVIII, 2000, p. 123, scrive che «lo schiavo è una *res*, una merce, una macchina umana», e, ampliando la visuale considerando «la concezione dominante della schiavitù nel mondo antico», cita la *Politica* di Aristotele (1.4.1254a): «lo schiavo è un oggetto di proprietà dotato di anima». Albanese annota che «i *servi*, nel quadro di un sistema di violenza, sostanzialmente accettato come inevitabile, furono *personae* cui, per molti versi essenziali, si attribuì lo statuto di *res*»; così ALBANESE, *'Persona (diritto romano)'*, cit., p. 174, dove allega, per i *servi* come 'personae', i rimandi a Gai., *inst.* 1.3 e 1.48-52, oltre a D. 15.4 e a D. 12.6.4, e per i *servi* come 'res' Gai., *inst.* 2.13 (*res corporales*), 2.120-121, 2.14a, oltre a Ulp., *Tit.* 19.1, *Fragm. Vat.* 259, e Varr., *re rust.* 1.17.1 (*instrumentum fundi*); si veda BRETONE, *I fondamenti*, cit., p. 141. Specificamente in merito alle *Institutiones* di Gaio osserva GROSSO, *Problemi sistematici nel diritto romano: cose, contratti*, cit., p. 7: «gli schiavi, che nel secondo libro delle *Istituzioni* sono considerati sotto la visuale delle *res* (come *res mancipi*), nel primo libro sono una categoria della classificazione delle *personae*», e questa oscillazione «nella trattazione gaiana, riflette le vicende della schiavitù in Roma, dall'antica società agricola, a base potestativa, in cui la potestà sugli schiavi non differiva nel contenuto da quella sui figli, alla società mercantile, a base schiavistica, centrata sullo sfruttamento del lavoro servile». Parla di «relatività della categoria 'persona' che si coglie anche considerando che il *servus* è insieme *persona* e *res*», GIOFFREDI, *Aspetti della sistematica gaiana*, cit., p. 245 nt. 6; cfr. P. VOCI, *Istituzioni di diritto romano*⁶, Milano, 2004, p. 70: «schiavo è chi per natura è uomo, per legge cosa». Cfr. MELILLO, *Persona, status e condicio*, cit., p. 21: «il termine *servus* non rientra mai esplicitamente nella categoria delle *res*, ma in quella generica degli *homines*»; l'Autore segnala come lo spostamento dei *servi* nella categoria degli oggetti sia da assegnare alla fine del XVIII secolo e rimanda ad HEINECCIUS, *Elementa juris civilis*, Neapoli, 1764, § 37, §§76-77, per l'affermazione che chi non gode di *status* ricade nell'applicazione del «certissimo assioma giuridico che per il diritto romano lo schiavo non è *persona*, ma viene ritenuto *res*». Sulla reificazione imperfetta dello schiavo, «for the classical lawyers the only human *res*» – così W.W. BUCKLAND, *The Roman law of slavery. The conditions of the slave in private law from Augustus to Justinian*, Cambridge, 1908, rist. London, 1970, p. 3 – si vedano E. STOLFI, *Studi sui 'libri ad edictum' di Pomponio. II. Contesti e pensiero*, Milano, 2001, p. 395 ss., M. BRETONE, *Storia del diritto romano*⁸, Roma-Bari, 2001, p. 291, BAUD, *Il caso della mano rubata*, cit., p. 85 ss., S. KNOCH, *Sklavenfürsorge im Römischen Reich. Formen und Motive*, Hildesheim – Zürich – New York, 2005, p. 21 ss., e VINCENTI, *Categorie*, cit., p. 46 s.

¹³⁰ M. MORABITO, *Esclavage et enseignement du droit: les Institutes de Gaius*, in «Index», XV, 1987, p. 55.

segnante di diritto dal diritto che egli insegna¹³¹.

‘*Persona mortui*’ mostra, comunque, che non è prioritaria una spinta ideologica nel fatto che ‘*persona*’ comprenda schiavi e liberi: non ci sono rivendicazioni da parte di Gaio a favore dei defunti, ma si tratta ancora dell’essere umano, in qualche modo presente *post mortem* sulla scena del diritto – ed è proprio la figura giuridica (non la base naturalistica, essendo l’uomo ormai morto) che consente questa sopravvivenza fittizia. Va dunque rimarcato come sia difficoltoso valutare nel senso di un favore verso gli schiavi l’impiego del *genus persona* da parte di Gaio¹³².

8. Osservazioni conclusive

Dall’analisi dei testi si è individuato un significato principale di ‘*persona*’ in Gaio: «essere umano nel mondo del diritto – attore giuridico», con le specificazioni indicate nelle pagine precedenti. Tale significato non coincide né con «uomo» né con «ruolo» né con «*status*», anche se include l’uomo e lo proietta nella dimensione giuridica dove rileva il ruolo che impersonerà, la posizione giuridica (*status*) che assumerà nell’ordinamento. La ‘*persona*’ incarna così il ruolo di *servus*, *mulier*, *filius familias*, legatario, defunto, *fideiussor*, ed altre ancora. L’indicazione del ruolo sulla scena giuridica è contenuta nella specificazione – variamente espressa (da un sostantivo al caso genitivo, da un aggettivo, da un pronome, da una proposizione relativa) – che accompagna, circostanziandolo, il sostantivo ‘*persona*’. ‘*Persona*’ è dunque un vocabolo provvisto di una marcata connotazione giuridica e insieme portatore di un significato necessariamente generico, perché rappresenta un’amplissima categoria, un *genus*; Gaio ne fa un uso coerente, mostrando di avere chiaro il contenuto e lo scopo della sua categoria *persona*.

La ricognizione del significato del vocabolo nel *corpus* gaiano consente di verificare uno stadio importante dell’evoluzione del concetto di *persona*, uno stadio raggiunto nell’ambito della riflessione sul diritto, capace, pur senza identificarli, di connettere profondamente ‘*persona*’ ad uomo: un uomo

¹³¹) Per cercare di valutare l’atteggiamento di Gaio verso la schiavitù è utile metterlo a confronto con altri autori. Così in tema di condizione giuridica della prole in relazione alla condizione giuridica della madre vengono letti in parallelo Gai., *inst.* 1.82 e 1.89 e Marciano (D. 1.5.5.2-3) da CAVALLINI, *Legge di natura*, cit., p. 82 s., che rileva una maggiore adesione pratica di Marciano alla tesi della schiavitù come istituto *contra naturam*. Limitandoci in questa sede ad alcune indicazioni, si attinge alle ricerche di Bonini sulle *Istituzioni* di Giustiniano, che rispecchiano un sentimento religioso che aumenta l’attenzione per l’essere umano e una diversa situazione socio-economica nella quale l’istituto in oggetto ha una più limitata rilevanza e «regimi giuridici diversi e più umanizzati» (BONINI, *Corso*, cit., p. 6). È stato ad esempio osservato da Bonini, ponendo a confronto *Iust. inst.* 1.6.7 e Gai., *inst.* 1.40, l’intervento normativo effettuato dai giustinianei (argomentato anche mediante il rilievo che la *libertas* è *inestimabilis*, ciò che manca nel passo di Gaio corrispondente) che stabilisce una *media via* che consente al *dominus* nel diciottesimo anno di manomettere *testamento*; cfr. l’ulteriore modifica apportata da *Nov.* 119.2 in BONINI, *Note sul primo libro delle Istituzioni giustiniane* (I. 1.6.7 e 1.8.2), cit., p. 24 ss. Ancora BONINI, *Corso*, cit., p. 72 s. e 113 s., osserva che lo spunto gaiano riguardante l’incongruenza del fatto che il *dominus* quattordicenne potesse disporre per *testamento* di tutti i suoi beni ma non manomettere alcuno schiavo («incongruenza, normativa e insieme sistematica, che Gaio si limitava a registrare»), viene sviluppato dai giustinianei «con più aperto spirito polemico» per innovare il diritto classico, peraltro non rimarcando il profilo umanitario ma il fatto che ‘*expedit rei publicae, ne quis re sua male utatur*’ (*Iust. inst.* 1.8.1); viene accentuato il profilo pubblicistico e cade il riferimento gaiano all’interdizione del prodigo. Bonini, inoltre, sottolinea nelle *Istituzioni* di Giustiniano il «salto di qualità nella posizione sistematica e nell’importanza del diritto delle persone» rispetto a quanto proposto da Gaio (BONINI, *Corso*, cit., p. 17); si pensi a come appare schematico e carente il titolo gaiano *de iure personarum*, ampliato e arricchito dai giustinianei (*op. cit.*, p. 25). Ritengo sia rimarcare che la differente importanza e i differenti valori rappresentati da ‘*persona*’ nelle *Iust. inst.* emerge anche dall’impiego del vocabolo in *Iust. inst.* 1.2.12, laddove il testo celebre di Ermogeniano (D. 1.5.2) che riporta *hominum causa* è rielaborato in ‘*nam parum est ius nosse, si personae, quarum causa statutum est, ignorentur*’. Sulle *personae* nel primo libro delle *Istituzioni* giustiniane: D. DALLA, *Note minime di un lettore delle Istituzioni di Giustiniano. Libro I²*, Torino, 2007, in particolare p. 60 ss.

¹³²) *Contra* QUADRATO, *La ‘persona’ in Gaio*, cit., p. 6, che afferma che Gaio nutriva (e che si possa riconoscere da alcuni testi) «il proposito di ridurre (non di cancellare), attraverso l’espedito terminologico, nell’uso indifferenziato, unitario, del vocabolo e concetto ‘*persona*’, la distanza che corre tra liberi e *servi*; di stemperare la diversità della loro condizione, accentuando le affinità, le somiglianze, le analogie».

nella sua realtà di attore giuridico, realtà insieme peculiare e di grande rilevanza, *homo iuridicus*, uomo in una determinata e importante prospettiva, in un ambito chiave della sua esistenza. Si tratta di una «astrazione che esiste realmente»¹³³. 'Persona' ha una caratura astratta, classificatoria, sovrastrutturale, propria di uno specifico ambito scientifico quale è il diritto, ma non si tratta di maschera né finzione o apparenza, significati che sembrano invece diffondersi nell'uso quanto più il potere imperiale si afferma¹³⁴.

Il diritto romano – pensiero e lessico – offre con la sistemazione gaiana un contributo importante nella costruzione di una categoria dell'identità occidentale, un'identità nella quale la dimensione giuridica ha grande rilevanza¹³⁵. Infatti, nonostante la connessione, la rimarcata non identità tra

¹³³ BAUD, *Il caso della mano rubata*, cit., p. 66, osserva anche: «in questo, il giurista assume la funzione di creatore (...), un creatore artistico le cui creature esisteranno realmente e tenderanno a sostituirsi agli esseri di carne che rappresentano. (...) Le messe in scena giuridiche, a differenza di quelle teatrali, sono realmente creatrici».

¹³⁴ COMERCI, *L'individuo e la città*, cit., p. 65: «l'evoluzione semantica di 'persona' segue una sorta di linea parabolica che dal valore di maschera la porta, nel punto più alto, a significare l'uomo nel suo rapporto con la città, per rifluire, con il venire meno della *libertas* repubblicana, nel significato di maschera, personaggio, finzione. Nel frattempo, però, il cristianesimo avrebbe assunto il termine in nuovi contesti, e, dalle forme apparentemente più marginali si sarebbe affermato progressivamente un valore sempre più vicino al concetto moderno di persona». La maggior parte della dottrina contemporanea è concorde nel riconoscere un ruolo essenziale alla riflessione cristiana nell'evoluzione di persona; scrive Peroli: «Persona è un termine che ha fatto il suo ingresso nella storia culturale dell'Occidente ed ha acquistato il significato che ancora oggi gli attribuiamo grazie alla tradizione teologica del cristianesimo, nel contesto degli sforzi concettuali che, sin dai primi secoli, la chiesa antica ha compiuto per una chiarificazione razionale del *mysterium Trinitatis* e della dottrina cristologica» (E. PEROLI, *Essere persona. Le origini di un'idea tra grecità e cristianesimo*, Brescia, 2006, p. 5). In ambito teologico, a partire dal III secolo, viene sviluppata un'approfondita riflessione su «persona», seguendo alcune tematiche, quali il dogma trinitario (tre Persone, un solo Dio), la duplice natura umana e divina nell'unica «persona» del Cristo, il Figlio «volto» del Padre (cfr. Clem. Alex., *excerp.* 11.2 e 12.1, in «PG.», IX, c. 662), l'uomo immagine di Dio (cfr. Aug., *trin.* 15.7.11: '*Singulus quisque homo, qui (...) imago Dei dicitur, una persona est*'); sul tema M.F. SCIACCA, *La 'persona' umana secondo S. Agostino*, in *Umanesimo e mondo cristiano*, Roma, 1951, p. 149 ss.) e la filiazione divina che accomuna tutti gli uomini, conferendo loro una dignità eminente (cfr. Lact., *opif.*, in «PL.» 7.9-78, su cui M. PERRIN, *L'homme antique et chrétien. L'anthropologie de Lactance (250-325)*, Paris, 1981, p. 412 ss.). Riassume efficacemente MANTOVANI, *Lessico dell'identità*, cit., § 5: «Per arrivare a persona come sinonimo di individuo concreto e poi uomo si devono attendere gli effetti (non immediati) della riflessione cristiana, maturata nel campo dell'esegesi scritturistica e soprattutto della teologia trinitaria, cioè messa in atto per spiegare in termini comprensibili il dogma della Trinità, arginando le molteplici eresie cristologiche che negavano ora l'umanità ora la divinità di Cristo. Emerge così – con Tertulliano – il concetto di persona come relazione all'interno di Dio, tra il Padre, il Figlio e lo Spirito Santo. Per analogia tra il Creatore e la creatura, il termine «persona» diventa, infine, applicabile all'uomo stesso: è così che si compie quel pieno spostamento metonimico cui s'accennava, che ha importanza fondamentale anche nel determinare l'attuale contenuto assiologico di persona, come nome dell'uomo in quanto portatore di diritti innati e intangibili». Si veda ancora THORBURN, *What is a Person?*, cit., p. 311: «the only strictly Theological Person is a Person of the Trinity. (...) As conceived by his originator Tertullian, he was essentially Dramatic, with a savour of Jural Personality in its earliest form: the notion of legal *Status* or *Function*». Si vedano anche la Costituzione pastorale *Gaudium et spes*, che nel cap. I, intitolato «La dignità della persona umana», al n. 12 tratta dell'uomo ad immagine di Dio; e J. RATZINGER / BENEDETTO XVI, *Sulla dignità della persona*, in *L'elogio della coscienza*, Siena, 2009, p. 35 ss. Qualche cenno bibliografico: SCHLOSSMANN, *Persona und πρόσωπον*, cit., p. 53 ss. e p. 73 ss., TRENDELENBURG, *Zur Geschichte des Wortes Person*, cit., p. 12 ss., RHEINFELDER, *Das Wort 'Persona'*, cit., p. 159 ss., ID., *Sémantique et Théologie*, cit., p. 486 ss., «Problèmes de la personne» (cur. I. MEYERSON), Paris, 1973, FUHRMANN, *Persona, ein römischer Rollenbegriff*, cit., p. 102 ss., «Persona e personalismi» (cur. A. PAVAN, A. MILANO), Napoli, 1987, J. GAUDEMET, *Persona*, in «Cristianesimo nella storia», IX, 1988, p. 467-471 (ora anche in *La doctrine canonique médiévale*, Reprints 1994), FUHRMANN, *Person*, cit., p. 274 ss., A. MILANO, *Persona in teologia. Alle origini del significato di 'persona' nel cristianesimo antico*², Roma, 1996, D. CASTELLANO, *Il problema della persona umana nell'esperienza giuridica-politica. 1. Profili filosofici*, in «Diritto e società» I, 1988, p. 107-154, V. GROSSI, *La categoria teologica di 'persona' nei primi secoli del cristianesimo. L'ambito latino*, in «La teologia per l'unità d'Europa» (cur. I. SANNA), Bologna, 1991, p. 11 ss., GAUDEMET, *Membrum, persona, status*, cit., p. 5 ss., «L'idea di persona» (cur. V. MELCHIORRE), Milano, 1993, PEROLI, *Essere persona*, cit., SUPLOT, *Homo iuridicus*, cit., p. 33 ss., e G. DE ANNA, *'Persona': analisi storico-critica di una babele filosofica*, in G. BONIOLO, G. DE ANNA, U. VINCENTI, *Individuo e persona. Tre saggi su chi siamo*, cit., 61 ss.

¹³⁵ SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 98: «Nel filone retorico-giuridico il termine si allontana ben presto dal suo senso proprio originario per sbiadirsi nell'astrattezza di un tecnicismo spesso formale. Il 'personaggio' sulla cui descrizione si concentrano gli sforzi dell'oratore (...) non esce dagli schemi volta a volta dell'imputato e dell'accusatore, dell'attore e del convenuto, ha vita solo nell'atmosfera del foro e dell'aula giudiziaria, respira nell'elaborata casistica dei libri di diritto (...). Pure è evidente che da qui, da questo filone, il termine tragga la sua

uomo e persona, costruita con solidità e coerenza da Gaio e trasmessa alla riflessione giuridica successiva, delinea quello che Esposito chiama il «dispositivo della persona», sottolineandone il ruolo performativo, produttivo di effetti nella realtà. Essendo ‘persona’ altro dall’uomo – uomo che in Gaio è base naturalistica del *genus* persona, ma che nel mondo del diritto è decisamente subordinato, per importanza, ai ruoli che l’attore giuridico ricopre – si produce una separazione «tra persona come entità artificiale e uomo come essere naturale cui può convenire o meno uno statuto personale»¹³⁶.

Nella *Grundkategorie* ‘persona’ Gaio compone ad unità la molteplicità degli esseri umani, superando in modo suggestivo divisioni – radicate nella cultura greco-romana – di genere, di razza, di censo, di *status*, divisioni che rappresentavano condizioni tra loro gerarchizzate. Ma il *genus persona* è un’astrazione che trova posto sulla scena giuridica per essere a sua volta immediatamente declinata nella molteplicità di *status* (*species*), di ruoli, che l’uomo deve ricoprire sulla scena del diritto; così si recupera appieno la profonda differenza tra gli uomini in base al ruolo, propria della civiltà giuridica romana.

L’eguaglianza secondo natura è il sostrato filosofico-antropologico per la costruzione giuridica di una figura dogmatica, *persona*, che accoglie senza distinzioni maschi, femmine, schiavi, liberi, *sui iuris*, *alieni iuris*, etc., valutandone solo l’identità naturalistica di esseri umani. Una figura dogmatica di grande rilevanza per la sistematica gaiana e per la storia del diritto, un contributo alla costituzione dell’antropologia occidentale. Una figura che non implica un’eguaglianza giuridica degli individui che essa abbraccia, accomunati dalla realtà naturale, ma fortemente diversificati dal diritto – e tali differenze sono chiaramente evidenziate da Gaio, con la cura per la chiarezza che gli deriva dallo scopo isagogico dell’opera. «One may say with substantial truth that the Law of Persons (rest of Book I) is the law of *status*»¹³⁷.

‘Persona’ non è un istituto, ma una categoria, capace di inglobare una molteplicità di condizioni nelle quali la base naturalistica del *genus*, l’uomo, può venire a trovarsi rispetto a *familia*, *civitas*, *libertas*¹³⁸. Il diritto stabilisce profonde differenze di ruolo tra gli individui, sovraordinate per importanza, nella prospettiva dell’ordinamento romano, al fatto dell’essere uomini¹³⁹.

La priorità di ‘persona’ nella successione degli argomenti nelle *Istituzioni* di Gaio è un dato e in-

vita più duratura e l’impulso alle evoluzioni successive. Si può dire, insomma, che delle varie accezioni in cui ‘persona’ in questo secolo fu usata, proprio quella meno significativa fondata sull’azione sotterranea e incolore delle scuole di retorica e di grammatica, diffusasi nelle aule dei tribunali e affermata nei paragrafi dei codici, era destinata ad essere duratura attraverso i secoli».

¹³⁶ ESPOSITO, *Terza persona*, cit., p. 13.

¹³⁷ F. DE ZULUETA, *The Institutes of Gaius, II. Commentary*, Oxford, 1953, p. 23. In questo senso, tra gli altri, ARANGIO-RUIZ, *rev.* a S. SCHLOSSMANN, cit., p. 499: «per i giuristi romani, quando si parla del *ius quod ad personas pertinet*, si parla di quella parte del sistema che riguarda la posizione giuridica degli uomini». Si veda anche ‘Persona’ in A. BERGER, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia, 1953, p. 628. Le *species* prevalgono sul *genus* ‘persona’ nel diritto spiegato da Gaio; tuttavia la categoria gaiana di ‘persona’ è vista, da una ulteriore angolazione, come un «esemplare sforzo di traduzione nei termini di un discorso sistematico-didattico di tale (...) grande movimento unificatore di uomini attraverso il diritto che è ben radicato fin dal remoto *principium*, e che, nella *Constitutio Antoniniana de civitate* del 212, compie uno dei più noti passi della realizzazione di Roma come *communis patria* di tutti gli uomini» (SCHIPANI, *La codificazione giustiniana*, cit., p. 6).

¹³⁸ Cfr. Gai., *inst.* 1.159-162 e Paolo in D. 4.5.11; la *libertas* non deve essere considerata uno *status*, secondo E. BETTI, *Istituzioni di diritto romano*², I, Padova, 1947, p. 40 s., perchè non è una posizione giuridica della ‘persona’ rispetto a una comunità organizzata, ma è «l’attitudine ad assumere uno *status civitatis*». Si vedano S. PERÓZZI, *Istituzioni di diritto romano*², Roma, 1928, p. 178 ss., GUARINO, *Diritto privato romano*, cit., p. 267, e MANTELLO, *Lezioni*, cit., p. 4: «per i romani la qualificazione giuridica degli individui si stabiliva attraverso il rapporto (in positivo o in negativo) fra la libertà, la cittadinanza e la famiglia».

¹³⁹ «Le persone si dividono e le *divisiones* istituiscono altrettanti *status* personali. Gli *status* classificano e censiscono le *personae*: «questa è la somma divisione nel diritto delle persone, tutti gli uomini o sono liberi o sono schiavi». In tal modo Gaio avvia la trattazione sulle persone, sottolineando con enfasi che gli uomini, per quanto *personae*, non sono eguali e la loro disuguaglianza è marcata dal differente *status*»; così VINCENTI, *Diritto senza identità*, cit., p. 30-31, che considera criticamente anche la recente tendenza a creare nuovi *status* concepiti per la protezione di determinate categorie di uomini, tornando a frammentare l’unità del soggetto di diritto.

dica una rilevanza¹⁴⁰; essa deve essere interpretata nel rispetto della peculiarità storica della cultura del II secolo e della peculiarità del discorso giuridico del manuale gaiano.

L'uomo è il creatore del diritto, fenomeno che caratterizza la società umana; l'uomo è protagonista e destinatario delle regole giuridiche. Queste idee sono presenti nella riflessione filosofica del II secolo e Gaio ne offre una testimonianza.

La priorità di 'persona' si motiva con la centralità dell'attore giuridico sulla scena del diritto, a lui appartengono le cose, fanno capo diritti, spettano le azioni: dell'attore giuridico (*persona*) è necessario dare conto prima di trattare delle *res* e delle *actiones*. Esordire con le *personae* è una scelta innovativa per la sua forza strutturante nei confronti dell'esposizione, ma è anche una scelta comprensibile all'interno della riflessione giuridica di un docente di diritto del II secolo, un insegnante capace ed avvertito, che deve esporre con ordine e chiarezza le prime nozioni della sua materia.

Lecture modernizzanti rischiano a volte di sovrapporsi al dato storico; le scelte operate da Gaio sono però spiegabili, con i propri limiti e le proprie caratteristiche, all'interno della cultura del tempo e degli scopi che il docente persegue. Peraltro, se l'anteposizione di *persona* nella sequenza degli argomenti delle *Institutiones* aveva per Gaio un valore ideologico ulteriore, essa non pare esercitare un'influenza sulla impostazione dei rapporti e sull'affermazione di diritti; ancora più specificamente non pare eserciti un'influenza che in misura percettibile determini i rapporti o innovi i contenuti, garantendo tutela o dignità all'essere umano in quanto tale.

Per l'uomo sulla scena giuridica è determinante il ruolo che incarna, non che sia denominato *homo* o *persona*. Lo schiavo per Gaio è insieme *persona* e *res*, non è *res* in conseguenza del fatto che non è *persona*, ed è tutelato non in quanto *persona*, ma in quanto destinatario di specifiche norme rivolte a chi incarna quel determinato ruolo. Al proposito si osserva una sovrapposizione di categorie, una qualche difficoltà sistematica, la rilevanza dei ruoli sulle categorie, il fatto che *persona* non svolge funzioni di tutela dell'uomo.

Gaio, inoltre, non si propone di modificare l'ordinamento, ma di illustrarlo¹⁴¹. Ed è omogeneo all'ordinamento che illustra, come dimostrato anche dal sapiente uso delle persone del discorso, che pone abitualmente e «naturalmente» il docente e i suoi studenti dalla parte del *civis Romanus sui iuris*, di colui che ha altri in soggezione, di chi è proprietario ed acquista beni, tra i quali gli schiavi. «Il Soggetto, cioè l'eroe positivo del racconto giuridico, dal complesso del discorso gaiano esce connotato come Libero - Cittadino - Maschio - Padre - Proprietario - Creditore - Attore»¹⁴²; dunque *perso-*

¹⁴⁰ «Tale senso pragmatico, che la sequenza esprime, è quasi sempre l'importanza (...) di ciascun oggetto in relazione all'importanza degli altri; sicché le sequenze esprimono per lo più una scala di rilevanza», scrive LANTELLA, *Il lavoro sistematico*, cit., p. 24 s. Renato Quadrato, dopo avere osservato che le *Institutiones* gaiane esordiscono con la trattazione *de iure personarum*, scrive: «La 'persona' viene così ad occupare un posto di preminenza, di centralità nell'ordinamento; è l'asse attorno alla quale gravita tutto il *ius*, l'intera costruzione giuridica» (QUADRATO, *La 'persona' in Gaio*, cit., p. 1).

¹⁴¹ Cfr. F. GALLO, *rec.* a M. BRETONE, *I fondamenti del diritto romano. Le cose e la natura*, Roma-Bari, 1998, in «Iura», XLIX, 1998, p. 133, che, trattando dell'uso sistematico dei concetti di '*res corporalis*' e '*incorporalis*', osserva: «con tale utilizzazione nelle *Institutiones* Gaio non si propose di modificare le norme e istituti in cui esso si estrinsecava, ma di esporlo, di insegnarne i rudimenti nel modo migliore».

¹⁴² LANTELLA, *Il lavoro sistematico*, cit., p. 213. Il *civis romanus sui iuris* è centrale nel commercio giuridico e, di conseguenza, anche sotto il profilo didattico, stante la sensibilità di Gaio (si veda D. MANTOVANI, *Un esempio dell'efficienza della comunicazione gaiana (Gai 4.88-102)*, in «SDHI», LI, 1985, p. 349 ss., e in «Atti del III seminario romanistico gardesano [22-25.10.1985]», Milano, 1988, p. 389 ss.). La rilevanza di tale figura, connotata dal rivestire specifici ruoli per i quali egli è il soggetto che agisce, il titolare dei beni e delle potestà, quegli che è pienamente soggetto di diritto nell'ordinamento romano, e l'accuratezza della strategia comunicativa gaiana si riscontrano anche nell'uso didatticamente avveduto delle persone del discorso al fine di coinvolgere lo studente nella trattazione. Z.M. PACKMAN, *Persons of Discourse and the rhetoric of inclusion in the Institutes of Gaius*, in «Acta Classica», XLI, 1998, p. 59 ss., sottolinea «the relative commonness of the 'we' of fellowship, and the relative rarity of the 'you plural' of separateness», «the preponderance of the first person plural of the substantive level of discourse» (*op. cit.*, p. 67), l'attenzione del maestro ad includere gli allievi in ruoli sociali che, almeno per età, ancora non avevano ricoperto; cfr. M.L. CLARKE, *Higher Education in the Ancient World*, Albuquerque, 1971, p. 116. Ancora Packman osserva: «The first book of the *Institutes* begins with the law of persons, and specifically with the distinctions in personal status. In the distinction of

na, ma specificamente caratterizzata da determinati ruoli.

La schiavitù è un istituto che nega in modo eclatante l'eguaglianza degli uomini¹⁴³. A tal proposito in Gaio, al di là di intonazioni del discorso difficili da interpretare in modo univoco, si legge che i *servi* sono *'in potestate dominorum'* e *'quae quidem potestas iuris gentium est'* (Gai., *inst.* 1.52). Considerando le linee di fondo del pensiero gaiano non individuiamo una critica, quanto piuttosto un riconoscimento di diffusione dell'istituto, ciò che ha una valenza giustificativa, soprattutto con il combinato disposto di Gai., *inst.* 1.1, che indica nella *naturalis ratio* il fondamento del *ius gentium*. Quanto Gaio insegna sulla schiavitù – che reifica la *'persona' servus* – corrisponde ad una realtà sociale nella quale tale istituto è un fenomeno strutturale¹⁴⁴.

Il contributo scientifico di Gaio, nonostante una coerente ed efficace messa a fuoco del *genus 'persona'* e la priorità ad essa accordata nella sistemazione degli argomenti delle *Insitutiones*, non può essere impiegato – senza numerose precisazioni e limitazioni, e come remoto antecedente storico con le proprie cogenti particolarità – a sostegno del riconoscimento della priorità della persona secondo le moderne formulazioni¹⁴⁵. Gaio ha spiegato con un valido approccio teorico l'ordinamento

status described in Book I, 'we' appear always on the side of the more advantaged: Roman, of course, rather than foreign; also free, not slave; male, not female; adult, not child. In addition, 'our' *status* is repeatedly defined in relation to persons on the disadvantaged side of each *se*» (*op. cit.*, p. 63). Così «noi» identifica i proprietari di schiavi (Gai., *inst.* 1.53), coloro che hanno persone *in mancipio* (Gai., *inst.* 1.151, 1.141, 2.90), l'uomo che ha la donna *in manu* (Gai., *inst.* 1.108), padri con figli *in potestate* (Gai., *inst.* 1.55, 97, 99, 102).

¹⁴³ Le idee di libertà ed eguaglianza sono centrali per l'affermazione dei diritti umani; tali idee sono escluse dal riconoscimento della schiavitù e della servitù della gleba come istituti legittimi in epoca greco-romana e medievale, riconoscimento loro tributato anche nelle dottrine riguardanti il diritto naturale; così si può riassumere la posizione di B.H. WEDON, *Human Rights*, in «The New Encyclopaedia Britannica», XX, Chicago, 1998, p. 656; *amplius* NESCHKE-HENTSCHKE, *Il diritto naturale nell'antica greca*, cit., p. 11 ss., e, specificamente riguardo a Suárez, Grotius, Pufendorf, Hobbes e Locke, il recente volume di B. FRANKE, *Sklaverei und Unfreiheit im Naturrecht des 17. Jahrhunderts*, Hildesheim, 2009.

¹⁴⁴ NEGRI, *Personalità ed eguaglianza*, cit., p. 43 s., ha osservato in termini generali, ma che possono essere applicati a Gaio, che il «giurista, in quanto giurista, (...) opera all'interno del sistema e non è in grado, sempre per natura, spesso per mentalità, di porsi fuori di esso per osservarlo, criticarlo nel suo insieme, modificarlo, adeguarlo ai grandi ideali proposti dalle filosofie o dalle religioni. I giuristi subiscono più di qualunque altra classe di intellettuali il peso della storia»; cfr. NÖRR, *Rechtskritik in der römischen Antike*, cit., p. 92 ss.

¹⁴⁵ «Persona» è un vocabolo di particolare importanza, oggi presente nel linguaggio comune con un rilevante contenuto ideologico e collegato a prospettive sociali di grande momento; presenta «nelle lingue moderne (...) un posto di rilievo con un valore assai distante, e talora addirittura opposto, a quello del periodo classico latino, nei cui testi il lettore contemporaneo è perciò portato a travisarne il senso» (SCARPAT BELLINCIONI, *Il termine 'persona'*, cit., p. 36-37). Attualmente ha uno spiccato valore simbolico e si può considerare una «hurrah word». COTTA, *'Persona'*, cit., p. 160, parla delle «odierne indiscusse fortune» del vocabolo persona, «connotato generalmente da un apprezzamento intensamente favorevole, venendo usato per designare una realtà umana dotata 'di per sè' di senso positivo». La centralità di «persona» nella politica del diritto è rilevabile, direttamente e indirettamente, nella ricerca romanistica; si veda, ad esempio, P. CATALANO, *Osservazioni sulla «persona» dei nascituri alla luce del diritto romano (da Giuliano a Teixeira de Freitas)* (1988), in *Diritto e persone. Studi su origine e attualità del sistema romano*, I, Torino, 1990, p. 196, che indica il ruolo politico di persona, sia in un prospettiva storica che per il presente: «Pur subendo il prestigio della Pandettistica, la dottrina che caratterizza fin dal secolo scorso il sistema latinoamericano ha voluto usare il termine 'persona' a difesa del concreto essere umano fin dal concepimento»; e ancora: «Il rafforzamento dell'uso del termine 'persona' a difesa dei nascituri è oggi un compito comune dei romanisti e civilisti». Significativi al riguardo gli scritti di S. Tafaro sul tema. Si veda anche LABRUNA, *Tra Europa e America Latina*, cit., p. 30: «Il primo dovere di chi crea, applica, insegna, interpreta il diritto è quello di riflettere sui suoi fondamenti, sulla centralità dell'uomo rispetto alle leggi, che debbono essere prodotte al fine di garantire ed esaltare la persona umana». In presenza di molteplici apporti di differenti discipline e di una continuità formale del vocabolo (ma non soltanto, perchè l'italiano «persona» nel lessico giuridico conserva molto del valore tecnico che assume in Gaio), è grave «il pericolo di non saperci spogliare della nostra mentalità, astrarre dal nostro ambiente, ponendoci problemi che gli antichi non potevano neppure prospettarsi», come afferma C. GIOFFREDI, *Dottrina e sistematica nello studio del diritto romano (A proposito di una recente traduzione delle Istituzioni di Gaio)*, in «SDHI» XVIII, 1952, p. 258; ovvero lasciare che quanto è accaduto tra Gaio e noi o quanto ci preme affermare nel presente faccia velo alla comprensione storica di ciò che in effetti sta scritto nel manuale giuridico dell'età degli Antonini e nelle altre opere del *corpus* gaiano; mi sembra così da considerare criticamente la posizione di O. ROBLEDA, *La idea del derecho subjetivo en el ordenamiento romano clásico*, in «BIDR.», LXXX, 1977, p. 23 ss., che scrive della protezione della *persona* come idea primaria del diritto romano, richiamando Gai., *inst.* 1.9, e altri passi gaiani (*op. cit.*, p. 28). Scrive MELILLO, *Persona, status e condicio*, cit., p. 9: «è evi-

romano, nel quale le *divisiones personarum* rappresentano «il caposaldo dell'ordinamento giuridico»¹⁴⁶ e non ha certo affrontato il problema di individuare norme e istituti inderogabili da parte del detentore del potere costruendoli intorno alla categoria persona; circoscrivere un «*minimum* giuridico assoluto, necessario per il sussistere della personalità umana (...) è compito della dottrina contemporanea»¹⁴⁷.

Inoltre «persona», con il suo profilo astratto e tecnico-giuridico, che rispetto a Gaio ha anche perduto il legame univoco con la base naturalistica del *genus* stante l'individuazione e la diffusione della persona giuridica¹⁴⁸, risulta vocabolo forse più adatto ad indicare il soggetto di diritto in senso moderno, l'ente dotato di soggettività giuridica, che non l'uomo come portatore di una dignità essenziale ed insopprimibile, che esiste a prescindere da ogni eventuale inclusione in categorie giuridiche, chiamate solo a dare positività a una realtà che precede il diritto¹⁴⁹.

dente che la categoria della moderna eguaglianza giuridico-formale delle persone – prima suddite del sovrano, poi soggette al diritto statale – sia penetrata con impropria e deformante violenza nel vivo della realtà antica, soprattutto romana, fino a prospettare schemi di inquadramento e classificazioni impropri». Alcuni titoli da una vastissima bibliografia: L. SCHNORR V. CAROLSFELD, *Geschichte der juristischen Person*, I, München, 1933, p. 52 ss., H. COING, *Der Rechtsbegriff der menschlichen Person und die Theorien der Menschenrechte*, in *Zur Geschichte des Privatrechtsystems*, Frankfurt am Main, 1962, p. 56 ss., ORESTANO, *Il problema delle persone giuridiche*, cit., P. PERLINGIERI, *La personalità umana nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1972, p. 513 ss., P. CATALANO, *Alle radici del problema delle persone giuridiche* (1983), in *Diritto e persone*, cit., p. 163 ss., COTTA, 'Persona', cit., p. 159 ss., «I diritti fondamentali della 'persona' umana e la libertà religiosa. Atti del V colloquio giuridico (8-10 marzo 1984)» (cur. F. Biffi), Città del Vaticano - Roma, 1985, GAUDEMET, *Membrum, persona, status*, cit., p. 1 ss., M. PAGANELLI, *I diritti della personalità. L'individuo e il gruppo*, in *Diritto privato europeo* (cur. N. LIPARI), I, Padova, 1997, p. 143 ss., METRO, 'Personae' e 'status', cit., p. 117 ss., G. CRIFÒ, *Riflessioni antiche e nuove in tema di 'persona'*, in «Cunabula iuris. Studi storico giuridici per Gerardo Brogini», Milano, 2002, p. 145 ss., «Persone giuridiche e storia del diritto» (cur. L. PEPPE), Torino, 2004, e S. TAFARO, *Diritto e persona: centralità dell'uomo*, in «Diritto@storia», V, 2006. Si segnala l'imminente pubblicazione degli atti «Cedant» dal titolo «Homo caput persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana», su cui A. COLORIO, *Cronaca dei lavori del Collegio di diritto romano 2008*, in «Athenaeum», XCVI, 2008, p. 917 ss. Per l'ambito civilistico segnalò soltanto «I diritti della persona. Tutela civile, penale, amministrativa», I (cur. P. CENDON), Torino, 2005, e G. ALPA, G. RESTA, *Le persone e la famiglia 1. Le persone fisiche e i diritti della personalità*, Torino, 2006. Evidente l'importanza di «persona» nel dibattito sulla bioetica: L. PALAZZANI, *Il concetto di persona tra bioetica e diritto*, Torino, 1996, S. BAUZON, *La persona biogiuridica*, Torino, 2005, e L. ISRAEL, *Contro l'eutanasia*, Torino, 2007. La mancanza di un riconoscimento antropologico e giuridico della piena umanità dell'immigrato è un problema di stringente attualità: su ciò A. DAL LAGO, *Non-persone. L'esclusione dei migranti in una società globale*, Milano, 2004. Per la sociologia si vedano «Verso una sociologia per la persona», Milano 2004 (che contiene anche S. ANDRINI, *Persona e sociologia. quale rapporto?*), e «Persona in sociologia» (cur. L. ALLODI, L. GATTAMORTA), Roma 2008.

¹⁴⁶ BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, cit., p. 329.

¹⁴⁷ G. LOMBARDI, *Diritto umano e 'ius gentium'*, in «SDHI», XVI, 1950, p. 268.

¹⁴⁸ Come è noto il processo di astrazione della categoria «persona» produce, a partire dall'epoca postclassica, un allontanamento dalla base naturalistica del *genus* e l'accentuazione del profilo della soggettività giuridica; ciò comporta che nelle fonti si trovino esclusi i *servi* dalla categoria «persona», mentre in essa vengono inclusi i soggetti incorporali.

¹⁴⁹ «Persona», nonostante le difficoltà di trovare alternative, non pare il vocabolo sul quale necessariamente debba essere imperniata una dottrina dei diritti umani, anche se Ricoeur scrive che «persona ritorna (...) perché essa resta il miglior candidato per sostenere lotte giuridiche, politiche, economiche e sociali evocate da altri; voglio dire un candidato migliore rispetto a (...) 'coscienza', 'soggetto', 'io'» (P. RICOEUR, *Lectures 2. La contrée des philosophes. Meurt la personnalisme, revient la personne* [1983], Paris, 1992, trad. it. – *La persona*⁴ [cur. I. BERTOLETTI], Brescia, 2006, p. 27 e p. 38). Si veda anche il numero del 2006 della rivista «Hermeneutica», 2006 (n.s.), intitolato *Dire persona, oggi*. «Persona» è *nomen dignitatis* in R. SPAEMANN, *Personen*, Stuttgart, 1996, trad. it. – *Persone. Sulla differenza tra 'qualcosa' e 'qualcuno'*² – (cur. L. ALLODI), Roma-Bari, 2007; per Spaemann «la personalità non è una caratteristica di specie, bensì uno *status*, precisamente l'unico *status* che a nessuno viene conferito da altri, poiché esso spetta a ciascuno naturalmente». S. BELARDINELLI, *Secolarizzazione e dignità umana: una nuova dialettica dell'Illuminismo*, in «Verso una società postsecolare?» (cur. S. BELARDINELLI, L. ALLODI, L. GATTAMORTA), Soveria Mannelli, 2009, p. 14, che scrive della dignità umana, «la quale, dall'inizio alla fine della nostra vita, ce la portiamo dietro semplicemente perché apparteniamo alla specie umana». Importante per comprendere le difficoltà di tradurre in diritto queste affermazioni, e di farlo attraverso il dispositivo della persona, è il contributo di ESPOSITO, *Terza persona*, cit., che argomenta come la nozione di «persona» abbia prodotto uno iato tra vita e diritto. Sotto il profilo delle passate esperienze è difficile individuare nel mondo antico, romano in particolare, una concreta operatività dei diritti dell'uomo, dal momento che il sistema «est construit sur l'acceptation consciente de l'inégalité des classes, des états de vie, des 'statuts' divers des

La priorità delle *personae*, degli attori giuridici, sia sulla scena del diritto che nella successione degli argomenti, si spiega considerando aspetti tecnici e *lato sensu* culturali propri dell'epoca antoniniana, nella quale Gaio pianamente si inquadra¹⁵⁰. L'analisi del significato del vocabolo 'persona' ne attesta il tecnicismo e l'iscrizione nell'orizzonte giuridico del *ius civile*, che riserva un'importanza determinante agli *status*, ai differenti ruoli sociali giuridicamente riconosciuti in base ai quali è misurata la rilevanza del singolo¹⁵¹. In Gaio alcuni valori, come l'eguaglianza naturale tra gli uomini, e alcune istanze, che in altri autori si riflettono nella pur discussa dialettica tra *ius naturale*, *ius gentium* e *ius civi-*

personnes: point de 'droit de l'homme' en droit romain» (M. VILLEY, *La philosophie grecque classique et le droit romain*, in *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris, 1962, p. 33). Al riguardo, la schiavitù «rappresenta il primo *impedimentum dirimens*», con le parole di Talamanca, in quanto negazione del principio di eguaglianza, momento fondamentale dei diritti umani; inoltre essi debbono essere riconosciuti a tutti gli uomini in quanto esseri umani, non soltanto a particolari gruppi (*cives* o *sui iuris* o *honestiores*), ciò che rappresenta in effetti un privilegio; si segue TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, cit., p. 41 ss., critico verso la maggior parte dei saggi contenuti in «Le monde antique et les droits de l'homme» (cur. H. JONES), Bruxelles, 1998, e rispetto a R.A. BAUMANN, *Human Rights in Ancient Rome*, London-New York, 2000. Alla persona sono legati attualmente alcuni diritti, ritenuti fondamentali e formanti una figura giuridica propria del patrimonio dogmatico corrente; i diritti fondamentali della persona sono interessi soggettivi elevati al rango di diritti, autonomi e preesistenti all'ordine oggettivo, che svolgono funzione di garanzia e tutela di ogni essere umano; un'idea unitaria dei diritti fondamentali della persona «fu affatto estranea alla dottrina giuridica dell'età di mezzo» anche se «sul piano pratico, a partire dal secolo XI e nel corso del seguente, larghi e ben noti mutamenti negli assetti sociali ebbero tra le altre conseguenze anche le reiterate rivendicazioni da parte di comunità soggette di taluni valori umani evidentemente troppo spesso calpestati»; «la protezione di quegli interessi che secoli più tardi assurgeranno alla dignità di diritti fondamentali e inviolabili non è affatto la conseguenza di un loro riconoscimento in capo all'essere umano in quanto tale, ma è il frutto d'impegni assunti dai potenti nei confronti di singoli gruppi», nella forma di privilegi, concessioni elargite discrezionalmente (E. CORTESE, *I diritti fondamentali della 'persona' negli ordinamenti medievali fino alle esperienze precodificatorie*, in «I diritti fondamentali della 'persona' umana e la libertà religiosa», cit., p. 69-70). Cortese dunque afferma che «nulla può far pensare (...) a un primo delinarsi del concetto rivoluzionario dell'esistenza di intangibili diritti della persona» (op. cit., p. 70). Al proposito esprime riserve Crifò, argomentando che ciò significherebbe una frattura tra mondo romano e mondo medievale, in quanto «oggi non si dubita più – e chi ne dubita non discute davvero le premesse – che nell'esperienza romana si siano avuti diritti della personalità, diritti fondamentali, diritti dell'uomo normativamente fondati» (CRIFÒ, *Riflessioni antiche e nuove in tema di 'persona'*, cit., p. 154). Per idee e provvedimenti riguardanti la dignità dell'uomo in epoca medievale si vedano A. CAVANNA, *Diritto e priorità etica della 'persona' umana nell'Alto Medioevo*, in *Scritti 1968-2002*, I, Napoli, 2007, p. 575 ss., e GAUDEMET, *Membrum, persona, status*, cit., p. 10: «à partir du XIIIe siècle, théologiens et juristes s'accordent pour reconnaître que tout homme est 'une personne'». Si può più agevolmente riconoscere l'inizio della storia dei diritti umani con i *Bills of rights* americani (1776) e con la *Déclaration universelle des droits de l'homme* (1789), per giungere alla *Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo*, adottata a Parigi nel 1948 dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite. Rileva, nella nostra prospettiva, l'evoluzione verso un riconoscimento all'uomo di un valore assoluto in quanto uomo, giungendo ad una identità tra concetto naturalistico-biologico e concetto giuridico, prescindendo da ogni altra caratteristica, precludendo ogni discriminazione negativa degli esseri umani in base all'appartenenza a categorie. Sull'amplessimo tema dei diritti umani, connesso strettamente a «persona», e su alcune celebri definizioni degli stessi, si veda M. ZANICHELLI, *Oltre il discorso dei diritti umani. Il significato normativo della prossimità*, in «Iustitia», LXII, 2009, p. 21 ss., che osserva anche che «la stessa dottrina dei diritti umani non potrebbe prescindere da una profonda consapevolezza del concetto di persona e del suo significato» (op. cit., p. 27); cfr. G. CAPOGRASSI, *La Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e il suo significato*, in *Opere di Giuseppe Capograssi*, V, Milano, 1959, p. 35 ss.; ID., *Il diritto dopo la catastrofe*, in *Opere*, cit., p. 151 ss.; G. GILIBERTI, *Diritti umani: un percorso storico?*, Bologna, 1993; C. CASINI, *Il fondamento dei diritti umani*, in «La Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo verso il Duemila» (cur. L. LIPPOLIS), Napoli, 2001, p. 75 ss.; «Europe and human rights: the new frontiers» (cur. G. GILIBERTI, D. MORONDO, R.K. SALINARI), Roma, 2003. Sulla «dignità umana» come «espressione liturgica», che non veicola un senso ma sostiene una mistica, si veda BAUD, *Il caso della mano rubata*, cit., p. XVII e *passim*. Persona «come via per il recupero integrale dell'individualità e per l'identificazione di valori fondativi del sistema», in S. RODOTÀ, *Dal soggetto alla persona. Trasformazioni di una categoria giuridica*, in «Filosofia politica», XXI, 2007, p. 377.

¹⁵⁰) Differente è il primato successivamente riconosciuto alla persona: «umanisti, giusnaturalisti e, più ancora, illuministi e rivoluzionari di Francia intesero diversamente la primazia della 'persona' nel sistema giuridico, in funzione, cioè, del riconoscimento a qualunque uomo di un fascio di diritti 'naturali' perché ritenuti precedenti ogni istituzione giuridica (come lo stato) e da queste assolutamente non sopprimibili, diritti, dunque, inviolabili e inalienabili da parte del loro titolare naturale» (VINCENTI, *Categorie*, cit., p. 5).

¹⁵¹) J. GAUDEMET, *Le Monde antique et les droits de l'Homme. Quelques observations*, in *Le monde antique et les droits de l'homme*, cit., p. 182: «juridiquement, la société romaine est une société inégale, où l'on passe du degré zéro, l'absence de droits, qui est en principe la situation de l'esclave, jusqu'à l'ingenu, citoyen romain, qui bénéficie d'une gerbe de droits, en passant par l'affranchi, le latin, etc.».

le¹⁵², non sono affermati nei termini che la letteratura giuridica romana proporrà alcuni decenni più tardi.

Nei testi superstiti della giurisprudenza severiana, infatti, troviamo enunciazioni in merito alla naturale libertà ed eguaglianza di tutti gli uomini; esse esprimono un monito etico, «una specie di meta ideale alla quale legislatori e giuristi dovevano avere continuamente fisso lo sguardo»¹⁵³ e che sarà versata in norme nei secoli recenti della storia europea¹⁵⁴. Ciò avverrà quando concomitanti fattori istituzionali, sociali e scientifici riusciranno a realizzare un unico soggetto protagonista nell'ordinamento, un unico attore giuridico che può ovviamente ricoprire diversi ruoli, ma tutti questi ruoli sono aggiunte eventuali ad un nucleo stabile di diritti e doveri che all'attore fanno capo. In altri termini la valenza egualitaria nel *genus* 'persona' prevale sulle *species*; viene superata la 'persona' nella

¹⁵² Riconsidera criticamente il tema del *ius naturale* e della libertà degli uomini nei testi della giurisprudenza romana TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, cit., p. 41 ss. e p. 68 ss.; dall'analisi risulta che Ulpiano (i testi rilevanti nella nt. 154) abbia proceduto ad un'operazione sovrastrutturale, senza voler stabilire una gerarchia di valore tra i vari sistemi, ma con l'intento di attribuire le norme vigenti a sfere differenti caratterizzate da una maggiore o minore ampiezza applicativa.

¹⁵³ G. SOLARI, *Filosofia del diritto privato*, I, *Individualismo e diritto privato*, Torino, 1911, rist. 1959, p. 4.

¹⁵⁴ D. 1.1.4 (Ulp. 1 *inst.*) (= *Iust. inst.* 1.5.pr.), D. 1.5.4.1 (Flor. 9 *inst.*) (= *Iust. inst.* 1.3.3), D. 12.6.64 (Tryph. 7 *disp.*), D. 40.11.2 (Marcian. 1 *inst.*), D. 50.17.32 (Ulp. 43 *ad sab.*); si vedano THOMAS, *Imago naturae*, cit., p. 201 ss., SCHIAVONE, *Ius*, cit., p. 393 ss. e ID., *Il giusnaturalismo*, cit., p. 9 ss., V. MAROTTA, *Iustitia, vera philosophia e natura. Una nota sulle Institutiones di Ulpiano*, in «Testi e problemi del giusnaturalismo romano», cit., p. 563 ss. Non si prospettano riforme in base a tali principi né in ambito filosofico né in ambito giuridico. In quanto al primo, eccettuando forse alcuni spunti in Posidonio e in Seneca (su cui R. MARTINI, *Servus perpetuus mercennarius est*, in «Labeo», XXXV, 1989, p. 189 ss., e G. GILBERTI, *Studi sulla massima Caesar omnia habet. Seneca, De beneficiis, 7.6.3*, Torino, 1996; negativo riguardo a Seneca è TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, cit., p. 88, che sottolinea la contrapposizione tra il sistema morale dei *beneficia* e quello del diritto), «there is no evidence that any Stoic philosopher argued either for the abolition of or fundamental changes to the institution of slavery» (MANNING, *Stoicism and Slavery*, cit., p. 1529; cfr. già MILANI, *La schiavitù*, cit., p. 179 ss., e LAURENTI, *Classi e ascesa sociale*, cit., p. 407 ss.). Una parte importante di informazioni riguardanti il pensiero stoico mostrano come esso tenda a spostare un problema esemplare, come quello della schiavitù, dal piano politico-giuridico a quello morale, accettando l'istituto (anche per la fede in una divina provvidenza che governa le vicende umane) e considerandolo un ostacolo non determinante a conseguire virtù e saggezza, ciò che rende l'uomo veramente libero in ogni condizione si trovi (Epitteto invita gli uomini a rassegnarsi a rimanere nel posto in cui Dio li ha collocati, per cui *diatr.* I 9.1-18 e 29.27-30); analogie sul tema in ambito cristiano, dove «l'Église ne condanne pas l'esclavage (...) mais elle demande le respect de toute personne, rappelant que l'homme est à l'image de Dieu», come afferma GAUDEMET, *Le Monde antique et les droits de l'Homme*, cit., p. 183. In quanto all'incidenza del giusnaturalismo sul diritto va valutata l'influenza dello stoicismo sui giuristi (la considera limitata alle tecniche divisorie e alla dialettica l'influenza effettiva dello stoicismo sui giuristi P.A. VANDER WAERDT, *Philosophical Influence on Roman Jurisprudence? The Case of Stoicism and Natural Law*, in «ANRW», II.36.7, Berlin-New York, 1994, p. 4851 ss.; *contra* DUCOS, *Philosophie, littérature et droit*, cit., p. 5180), ma si devono anche intendere i limiti della stessa speculazione filosofica. Nel settore della legislazione, a fianco di provvedimenti filantropici di Antonino Pio e di Marco Aurelio sono ben noti provvedimenti del primo per evitare fughe di *servi* (D. 11.4.3, 11.4.5) e del secondo per agevolare la ricerca di fuggitivi (D. 11.4.1.2, 11.4.3), per limitare le manumissioni (D. 40.9.17.pr., C.I. 7.11.3) e a conferma dell'impiego della tortura sugli schiavi (D. 1.8.6.1). Negli scritti dei giuristi si riscontrano influenze giusnaturalistiche nella valutazione legata a casi esaminati (THOMAS, *Imago naturae*, cit., p. 210 ss.). Non si trovano proposte di modifiche al diritto positivo né una formulazione, anche soltanto in nuce, di una dottrina dei diritti umani, perchè, secondo Talamanca, «non esiste, nelle fonti romane, una concezione operativa di *ius naturale* che ne faccia un sistema di norme di valore superiore – anche se solo *de iure condendo* – a quello del *ius gentium* e del *ius civile* e della logica che ne ispira le regole» (TALAMANCA, *L'antichità e i 'diritti dell'uomo'*, cit., p. 87). Leggendo diversamente i testi romani, Schiavone giustifica l'assenza di proposte di modificare il diritto vigente secondo le indicazioni del diritto naturale, rimarcando la mancata «saldatura fra l'elaborazione teorica del diritto naturale come luogo della giustizia e dell'eguaglianza fra gli uomini, e la costruzione sul terreno sociale, prima ancora che filosofico, di un individualismo con basi forti, in grado di proiettarsi fino in fondo sul terreno del diritto e della politica. Nel mondo antico, una concezione autenticamente individualista della 'persona' e della soggettività sociale non si radicò mai» (SCHIAVONE, *Ius*, cit., p. 397). Scrive NEGRI, *Personalità ed eguaglianza*, cit., p. 43: «Il patrimonio speculativo e morale dello stoicismo, iscritto sul frontespizio del *corpus iuris*, non è penetrato nel suo interno e i giuristi lo hanno semplicemente ignorato: i suoi eredi sono stati i filosofi e i teologi (Villey), ma i benefici promessi alla gente non sono stati gestiti dai giuristi e perciò hanno tardato ad apparire nelle società europee: è stato necessario che le rivoluzioni borghesi e proletarie degli ultimi due secoli occupassero violentemente questa eredità e incominciassero lentamente a diffonderla nella realtà dei rapporti quotidiani». In quanto a Villey, richiamato da Negri, si segnala VILLEY, *La formazione*, cit., p. 218 ss. e p. 535 ss.

sua funzione gaiana di categoria teorica che raggruppa molteplici *status*, giuridicamente prioritari e determinanti nel diritto romano, e si giunge all'individuazione di un unico soggetto di diritto / cittadino / persona umana giuridicamente prevalente rispetto ai ruoli che tale soggetto può impersonare nella realtà sociale ed economica ¹⁵⁵.

¹⁵⁵ Nel diritto giustiniano è stato indicato il delinarsi di una «tendenza (...) ormai non dissimile da quella che porterà nei codici moderni, pur fra moti intermedi e non lineari, alla unificazione del soggetto di diritto (e alla sua centralità nell'ordinamento giuridico)»; così BONINI, *Corso*, cit., p. 6. Sulla necessità di «fondamenti istituzionali e mentali estranei al mondo antico, quali in primo luogo la presenza del soggetto e dello Stato» al fine di concepire e prospettare tecnicamente la teorica dei diritti soggettivi in senso moderno, si veda STOLFI, *I 'diritti' a Roma*, cit., p. 394 ss.