

GIANLUCA SPOSITO

*'QUATTUOR GENERA ... SEPTEM MODIS':*  
LE CIRCOSTANZE DEL REATO IN D. 48.19.16  
(CLAUDIUS SATURNINUS *DE POENIS PAGANORUM*)

---

Excerptum ex *Studia et Documenta Historiae et Iuris*  
LXV - 1999

---

ROMAE  
PONTIFICIA UNIVERSITAS LATERANENSIS  
MURSIA

‘QUATTUOR GENERA ... SEPTEM MODIS’:  
LE CIRCOSTANZE DEL REATO IN D. 48.19.16  
(CLAUDIUS SATURNINUS *DE POENIS PAGANORUM*)

SUMMARIUM. – Claudius Saturninus criminum exhibet quattuor genera, quae septem modis consideranda esse dicit. Ita ipse eodem tempore descriptionum formas duas adhibet: non solum dialectica, sed etiam topicem, quam in causis oratores romani exercebant.

1. – Nell’unico passo di giurista romano in cui si tratti *ex professo* delle circostanze del reato, e cioè nel frammento D. 48.19.16 attribuito a Claudio Saturnino<sup>1</sup>, si opera con le principali categorie delle circostanze come con concetti ormai ovvi e ricevuti<sup>2</sup>:

D. 48.19.16 Claud. Saturn. *liber sing. de poen. pagan.*: Aut facta puniuntur, ut furta caedesque, aut dicta ut convicia et infidae advocaciones, aut scripta, ut falsa et famosi libelli, aut consilia, ut coniurationes et latronum conscientia quosque alios suadendo iuisse sceleris est instar.

1. Sed haec quattuor genera consideranda sunt septem modis: causa, persona, loco, tempore, qualitate, quantitate, eventu.

2. *Causa*: ut in verberibus, quae impunita sunt a magistro allata, vel parente, quoniam emendationis, non iniuriae gratia videntur adhiberi; puniuntur, cum quis per iram ab extraneo pulsatus est.

3. *Persona* dupliciter spectatur, eius qui fecit et eius qui passus est: aliter enim puniuntur ex isdem facinoribus servi quam liberi, et aliter, qui quid in dominum parentemve ausus est quam qui in extraneum, in magistratum vel in privatum. In eius rei consideratione aetatis quoque ratio habeatur.

4. *Locus* facit, ut idem vel furtum vel sacrilegium sit et capite luendum vel minore supplicio.

5. *Tempus* discernit emansorem a fugitivo et effractorem vel furem diurnum a nocturno.

6. *Qualitate*, cum factum vel atrocius vel levius est: ut furta manifesta a nec ma-

<sup>1</sup> Sul brano in esame si vedano, in particolare, i contributi di R. BONINI, *D. 48.19.16, Claudius Saturninus: De poenis paganorum*, in *RISG.* 10 (1959-62) 119 ss.; C. GIOFFREDI, *Principi di diritto penale romano*, Torino 1970, 26 ss.; G. IMPALLOMENE, *Riflessioni sul tentativo di teoria generale penalistica in Claudio Saturnino (D. 48.19.16)*, in *Studi Biscardi*, 3, Milano 1982, 177 ss. Giova premettere, tuttavia, i numerosi dubbi sulla reale identità dell’autore, forse – a detta del Bonini – addirittura un retore – cioè un uomo sì di vasta cultura, ma, benché non digiuno di elementari conoscenze giuridiche, non un vero e proprio giurista –, piuttosto impreciso nella terminologia tecnica, puerile nei concetti e nelle distinzioni giuridiche, nonché incapace di valutare le conseguenze delle sue affrettate valutazioni: il passo, in sostanza, si inquadrirebbe meglio, come brillante *excursus*, in un’opera di contenuto non giuridico. O, piuttosto, il Saturnino del D. 48.19.16 sarebbe – secondo altro orientamento (cfr. O. LENEL, *Palingsesia Iuris Civilis*, 2, Lipsiae 1889, 1207 nt. 1 e 1217) – il giurista Venuleio Saturnino, ammettendo così un’intitolazione fittizia o quanto meno errata (il precedente frammento 48.19.15 è peraltro proprio di Venuleio).

<sup>2</sup> Cfr. C. FERRINI, *Diritto penale romano*, in *Enciclopedia del diritto penale italiano*, a cura di Enrico Pessina, Milano 1905, 128 e 6-7.

nifestis discerni solent, rixae a grassaturis, expilationes a furtis, petulantia a violentia. Qua de re maximus apud Graecos orator Demosthenes sic ait:

οὐ γὰρ ἡ πληγὴ παρέστηκε τὴν ὕδριν, ἀλλ' ἡ ἀτιμία: οὐδὲ τὸ τύπτεσθαι τοῖς ἐλευθέροις ἐστὶ δεινόν, καίπερ ὄν δεινόν, ἀλλὰ τὸ ἐφ' ὕβρει πολλὰ γὰρ ἂν ποιήσειεν ὁ τύπτων, ὃ ἄνδρες Ἀθηναῖοι, ὧν ὁ παθὼν ἐνια οὐδ' ἂν ἀπαγγεῖλαι δύνατο ἐτέρῳ, τῷ σχήματι, τῷ βλέμματι, τῇ φωνῇ, ὅταν ὡς ὕβριζων, ὅταν ὡς ἐχθρὸς ὑπάρχων, ὅταν κονδύλοις, ὅταν ἐπὶ κόρρηι, ταῦτα κινεῖ, ταῦτα ἐξίστησιν ἀνθρώπους αὐτῶν ἀήθεις ὄντας τοῦ προηλακίζεσθαι.

7. *Quantitas* discernit furem ab abigeo: nam qui unum suem subriperit, ut fur coërebitur, qui gregem, ut abigeus.

8. *Eventus* spectetur ut a clementissimo quoquo facta: quamquam lex non minus eum qui occidendi hominis causa cum telo fuerit, quam eum qui occiderit puniat. Et ideo apud Graecos exilio voluntario fortuiti casus luebantur, ut apud praecipuum poetarum scriptum est:

εὐτέ με τυτθὸν ἐόντα Μενοίτιος ἐξ Ὀπόεντος ἤγαγεν ὑμέτερόνδ' ἀνδροκτασίης ὑπο λυγρῆς ἡματι τῷ ὅτε παῖδα κατέκτανον Ἀμφιδάμαντος νήπιος, οὐκ ἐθέλων, ἀμφ' ἀστραγάλοισι χολωθεῖς.

9. Evenit, ut eadem scelera in quibusdam provinciis gravius plectantur, ut in Africa messium incensores, in Mysia vitium, ubi metalla sunt adulteratores monetae.

10. Nonnumquam evenit, ut aliquorum maleficiorum supplicia exacerbentur, quotiens nimium multis personis grassantibus exemplo opus sit.

Il frammento riportato<sup>3</sup>, estratto da un suo *Liber singularis de poenis paganorum*<sup>4</sup>, rivela, *ictu oculi*, notevoli doti di cultura ed una spiccata tendenza all'elaborazione sistematica nel suo autore, sistematica assai più organica di quanto avvenga solitamente in materia penale<sup>5</sup>.

Saturnino prende le mosse dalla constatazione che un reato può essere costituito da una parola, da un gesto o da un'attività [*aut facta puniuntur (...) aut dicta (...) aut scripta (...) aut consilia*], per precisare che *sed haec quattuor genera consideranda sunt septem modis: causa persona loco tempore qualitate quantitate eventus* e per poi analizzare singolarmente le sette 'modalità' secondo le quali si articolano i *quattuor genera*.

<sup>3</sup> Col quale «si può dire che si inizi appena la elaborazione dottrinale» della materia delle circostanze del reato: cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'*, Bari 1942, in F. M. DE ROBERTIS, *Scritti vari di diritto romano*, 3, Bari 1987, 537 nt. 1.

<sup>4</sup> L'*inscriptio* del frammento – secondo il Bonini – sarebbe il frutto di una parziale invenzione dei compilatori: essi avrebbero estrapolato il passo da una delle trattazioni, probabilmente di retorica, del Claudio Saturnino ricordato da Tertulliano (il *commentator Claudius Saturninus* nel *De Corona* 7.6, *praestantissimus in hac quoque materia*); avrebbero quindi pensato di attribuirle una intitolazione giuridica, ispirandosi a quella propria di un'opera di Paolo (il *De poenis paganorum liber singularis*). Tuttavia, l'opinione appena esposta – cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 53 ss.; A. MASI, *Sui rapporti fra Tertulliano, 'Apol.' 2.4 e Claudio Saturnino 'de poenis paganorum'*, *D. 48.19.16*, in *Iura* 28 (1977) 113 ss. – incontra una difficoltà notevole nell'Indice fiorentino, il quale assegna a Venulecio Saturnino, tra l'altro, anche un'opera *De poenis paganorum liber singularis*, per esclusione necessariamente identificabile con quella di cui al fr. 16: cfr. G. IMPALLOMINI, *Riflessioni* cit. 177 ss. Il termine *'paganus'* sarebbe comunque da intendere – in epoca imperiale – nel senso di civile, ossia contrapposto a *'miles'*: cfr. Tac. *Hist.* 3.24 (dove Antonio deride i pretoriani chiamandoli *paganus*). Il frammento, allora, costituirebbe una trattazione relativa al diritto penale non militare, altrimenti disciplinato.

<sup>5</sup> Cfr. R. ORESTANO, s.v. *Saturnino Claudio*, in *ANDE* 16 (1969) 662; R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 130 ss.

Il passo appare, in realtà, non solo alquanto dettagliato ma del tutto aderente agli insegnamenti retorici<sup>6</sup>, in particolare alle tecniche divisorie.

Queste ultime, di cui lo schema *genus-species* rappresenta il paradigma, costituiscono il momento portante di tutta l'attività sistematica dei giuristi romani; e, ad un certo livello, si presentano come il primo, e necessario, presupposto di qualsiasi approfondimento della tecnica giuridica<sup>7</sup>.

La prima affermazione è appunto permeata da una *διαίρεσις*, relativa alla quadripartizione degli illeciti penali [*aut facta (...), aut dicta (...), aut scripta (...), aut consilia*].

Peraltro, la materia penalistica già da tempo conosceva il metodo della partizione. L'Impallomeni<sup>8</sup> a ragione riporta la bipartizione di Labeone riferita da Ulpiano in tema di *iniuria* (*'Iniuriam autem fieri Labeo ait aut re aut verbis: re, quotiens manus inferuntur: verbis autem, quotiens non manus inferuntur, convicium fit'*). Ciò a testimonianza che, nell'ambito penalistico, classificazioni venivano proposte da insigni giuristi all'infuori delle scuole di retorica.

Nel caso della *iniuria* la distinzione veniva, dunque, operata a seconda del come il delitto veniva concretizzato. Saturnino avrebbe allora constatato che alcuni reati (come la congiura o quelli omissivi) si esaurivano con una semplice attività concettuale, cioè con il *consilium*; ma altri delitti ben potevano esaurirsi nella *immutatio veri* effettuata con lo scritto. Cosicché, facile e necessario sarebbe stato il passaggio dall'insufficiente bipartizione alla quadripartizione in esame, nonché alla più estesa classificazione ricomprendente ogni manifestazione delittuosa.

2. – In base, poi, alla seconda parte del fr. 16 ognuno dei quattro generi indicati dovrebbe di volta in volta essere preso in considerazione *septem modis*. Di questi, alcuni si ritrovano espressamente richiamati da altri giuristi; ad esempio: *'Sacilegiū poenam debet proconsul pro qualitate personae quoque rei condicione et temporis et aetatis et sexus vel severius vel clementius statuere'*<sup>9</sup>, pressoché identico a quanto riportato nel fr. 16. Saturnino ha poi aumentato le circostanze, portandole espressamente a sette.

Tuttavia, egli considera funzionalmente equivalenti tutti i pretesi sette modi, senza dunque distinguere tra attenuanti o aggravanti, specifiche o

<sup>6</sup> Cfr. A. CARCATERRA, *Le operazioni dell'avvocato: Fattistica e logica a fronte della 'narratio' del l'interrogato*, in *SDHE* 52 (1986) 83.

<sup>7</sup> Cfr. M. TALEMANCA, *Lo schema 'genus-species' nelle sistematiche dei giuristi romani*, in *La filosofia greca e il diritto romano*, Colloquio italo-francese, Accademia Nazionale dei Lincei, Roma 1977, 3 ss.

<sup>8</sup> Cfr. G. IMPALLOMINI, *Riflessioni* cit. 182 ss.

<sup>9</sup> *D. 17.10.11 Ulp. 56 ad ed.*

<sup>10</sup> *D. 48.19.1 Ulp. 1 de off. pro.*

comuni, e a loro volta queste con i momenti costitutivi o differenziatori dei singoli reati o delle pene<sup>11</sup>.

Forse, come ha osservato l'Impallomeni<sup>12</sup>, egli risente di «un quasi morboso desiderio di chiarezza non accompagnato da adeguato senso logico e critico», concedendo molto all'empirismo; o, con maggiore approssimazione, risente di tutti i problemi di chi, per la prima volta, tenta l'impostazione di una teoria generale.

È stato il De Robertis a fornire la valutazione più critica: secondo l'Autore, quella di Saturnino è una trattazione vaga, confusa e in definitiva incompleta degli elementi che potevano influire sia sulla gravità del reato che sulla sua qualificazione giuridica e sulla punibilità del delinquente, «senza che neppure spunti il tentativo di isolarne la causa determinante e gli elementi relativi»<sup>13</sup>.

Tuttavia, ciò, piuttosto che imputare a deficiente o imperfetta elaborazione della materia (come si sarebbe tentati di fare, argomentando dalla prevalenza data dai giuristi agli argomenti privatistici), converrebbe attribuire soprattutto all'interesse relativo che dal punto di vista teorico presentava la distinzione per i giuristi classici<sup>14</sup>.

Difatti, presupposto per la distinzione tra elementi sostanziali ed elementi accidentali del reato è la precisa determinazione dell'ipotesi 'tipica' di reato: ma, se nel diritto vigente riesce abbastanza agevole distinguere i casi in cui un elemento incide sulla essenzialità del reato da quelli in cui si presenta come semplice accidentalità dell'ipotesi astratta – dato il principio della conformità del fatto al modello legale –, tuttavia una precisa limitazione doveva invece riuscire pressoché impossibile al giurista romano, al quale – fuori dell'*ordo iudiciorum* – per la determinazione della ipotesi tipica mancava il preciso punto di riferimento costituito per noi dalla legge penale<sup>15</sup>.

Fatto sta che Saturnino per ciascun 'modo' – o, meglio, modalità o circostanza del fatto – esemplifica e precisa alcuni aspetti.

'Causa' è il motivo dell'atto: ad esempio, si ferisce perché si abusa dei mezzi di correzione. Nel brano si afferma, però, che il genitore o il maestro non rispondono per le percosse inflitte al figlio o al discepolo *emendationis causa*: qui la circostanza è dunque vista come esimente, e ciò non contrasta con il comune insegnamento del tempo, nel senso che il fine correzionale escluderebbe l'*animus iniuriandi* e quindi l'*iniuria*.

'Persona' è il soggetto del reato al quale si deve guardare, sia dal lato

<sup>11</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena nel diritto romano*, Bari, 1951, in *Scritti vari* cit. 441.

<sup>12</sup> Cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 191.

<sup>13</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena nel diritto romano* cit. 442.

<sup>14</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena "pro modo admissi"* cit. 433.

<sup>15</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena "pro modo admissi"* cit. 433 ss.

attivo (offensore) che dal lato passivo (offeso) (ad esempio, appartenenza ad una certa fascia sociale, veste di privato o di magistrato, fama di uomo spregevole o di persona integerrima, ecc.<sup>16</sup>)<sup>17</sup>. Non vi è tuttavia alcun riferimento alle categorie degli *honestiores* e degli *humiliores* (pur introdotte fin dal tempo di Adriano), bensì a quelle dei liberi e dei servi<sup>18</sup>.

Tale ultima distinzione è sempre stata rilevante, nel senso che nei secondi (servi) il reato è solitamente punito con maggior vigore. La ragione sta, evidentemente, e nel maggior pericolo e nella speciale offesa che deriva alla società per il delitto di persone che si vuole che vivano in maggiore disciplina e soggezione<sup>19</sup>.

Il non trovare usata da Saturnino la distinzione tra *humiliores* e *honestiores* non può non destare interesse. Infatti, tale contrapposizione (nuova rispetto a quella tra servi e liberi, in uso in epoca repubblicana) si trova espressa per la prima volta in un rescritto di Adriano, datato probabilmente 119 d.C.<sup>20</sup>. Il Bonini utilizza tale dato per proseguire sostenendo che, se si pensa che Claudio Saturnino sia da identificare con Venuleio Saturnino, resterebbe allora un buon margine di tempo affinché la nuova terminologia si consolidi: pertanto, il non trovarla usata da Claudio Saturnino desta 'notevole meraviglia'<sup>21</sup>.

Dal canto suo, il De Robertis sostiene che bene avrebbe fatto Saturnino a porre la distinzione in discorso, dal momento che egli aveva riguardo alla variazione della pena *pro qualitate personarum* non ai fini della individuazione della pena, per la quale ormai valeva l'antitesi *honestiores-humiliores*, ma come conseguenza della inapplicabilità della pena tipica, per la quale era ancora necessario distinguere fra servi e liberi<sup>22</sup>.

Ma, prescindendo da tali distinzioni, in altri modi la persona del delinquente influisce sulla gravità del delitto. Ad esempio, più è umile la persona dell'ingiuriatore e più solitamente cresce la gravità dell'affronto: *cre-scit contumelia ex persona eius, qui contumeliam fecit*<sup>23</sup>. Così come cresce la gravità del reato se la posizione in cui taluno è costituito fa sì che s'aumenti lo scandalo ed il danno sociale; pertanto, i delitti che attentano alla sicurezza dello Stato sono più gravi nei militari: *crimine maiestatis facto (...) maxime*

<sup>16</sup> Cfr. V. GIUFFRÉ, *La repressione criminale nell'esperienza romana*, Napoli 1997, 150.

<sup>17</sup> Anche altri giuristi dovettero tener conto delle caratteristiche personali (ossia, dello stato e della condizione) dei soggetti: ad esempio, viene tenuto conto della *avaritia dardanariorum* (D. 4.11.6pr.), dei *vitia* di schiavi *timidi cupidi avarique iracundi* (D. 21.1.1.11 Ulp. 1 ad ed.), ecc.

<sup>18</sup> Il Bonini ha invocato tale circostanza a riprova dell'impreparazione tecnica dell'autore, asserendo che a quel tempo tale distinzione agli effetti penali non avrebbe avuto più senso: cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 147.

<sup>19</sup> Cfr. G. FERRINI, *Diritto penale romano* cit. 127 ss.

<sup>20</sup> Cfr. D. 47.21.2 Call. 3 de cogn.: *Poenae tamen modus ex conditione personae et mente facientis magis statu potest*; Coll. 13.3.2 Ulp. 8 de off. pro.

<sup>21</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 146 ss.

<sup>22</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena nel diritto romano* cit. 444 ss.

<sup>23</sup> D. 47.10.11.3 Ulp. 51 ad ed.

*exacerbatur in milites*<sup>24</sup>. Fra i soldati, poi, sono puniti più gravemente quelli ai quali l'obbligo dell'esempio incombe maggiormente: *'augetur (...) (crimen) dignitate gradu specie militiae*<sup>25</sup>.

Per la medesima ragione, dunque, si puniscono più quelli elevati nei gradi che i gregari: *'non omnes desertores similiter puniendi sunt: sed habetur et ordinis et stipendiorum ratio et gradus militiae*<sup>26</sup>.

Anche i pubblici funzionari sono considerati più gravemente colpevoli per quei delitti che sarebbe stato loro dovere prevenire: *'gravior poena constituenda est in hos, qui iuris nostri sunt et nostra debent custodire mandata*<sup>27</sup>. Così come i chierici per delitti ripugnanti ed oltraggiosi del loro stato ed ufficio: *'dignos credimus maiore supplicio (...) intolerandum (...) induere nomen et titulum sanctitatis et abundare criminibus*<sup>28</sup>.

Inoltre, la qualità della persona offesa può aggravare il reato, in quanto la lesione di particolari doveri di parentela o di rispetto rende maggiore lo scandalo ed il danno: così, l'omicidio si qualifica parricidio e fra le specie di parricidio assume particolare gravità l'uccisione degli ascendenti; l'*iniuria* si ritiene 'atroce' se fatta ad un magistrato, ad un ascendente, al patrono: *'si filius patrem aut matrem, quos venerari oportet, contumeliis adfcit, vel impias manus eis infert (...)'*<sup>29</sup>.

La qualità della persona, a favore della quale il reato è commesso, può invece – in assonanza col diritto vigente – essere considerata per le sue attinenze col delinquente come una ragione attenuante del reato e mitigatrice della pena. Così, ad esempio, se la ricettazione dei colpevoli avviene a favore di parenti o affini: *'eos, apud quos affinis vel cognatus latro conservatus est, neque absolvendos neque severe admodum puniendos: non enim par est eorum delictum et eorum, qui nihil ad se pertinentes latrones recipiunt'*<sup>30</sup>.

Il '*locus*' del § 4 costituisce elemento differenziale del delitto: Saturnino porta l'esempio del furto o del sacrilegio a seconda del luogo in cui la sottrazione sia avvenuta. In generale, il luogo dell'esecuzione del reato aggrava il furto se la località importa minorata custodia e difesa; ad esempio, nell'ipotesi di furto balneario: *'Fures ad forum remittendi sunt diurni nocturnique extra ordinem audiendi et causa cognita puniendi, dummodo in poena eorum sciamus operis publici temporari modum non egrediendum. Item et in balnearibus furi-bus'*<sup>31</sup>; e ancora: *'Miles, qui in furto balneario adprehensus est, ignominia multo debet'*<sup>32</sup>.

Tuttavia, se *'fures vel raptores balnearum plerumque in metallum aut in opus publicum damnantur'*, si riscontra anche che *'nonnumquam pro frequentia admissorum iudicantis sententia temperatur'*<sup>33</sup>. In quest'ultimo caso la pena è variata *in melius* in considerazione del fatto che, se in una determinata località una attività delittuosa si trovi ad essere esercitata con maggiore frequenza che nelle altre, segno è che incontra una riprovazione meno energica che altrove nella coscienza sociale (nel caso precedente la pena è invece variata *in peius* allo scopo di frenare con più energica sanzione – in funzione preventiva – il dilagare della delinquenza nel settore considerato)<sup>34</sup>.

Aggrava invece l'*iniuria*, se importa maggiore pubblicità: *'Atrociem autem iniuriam aut persona aut tempore aut re ipsa fieri Labeo ait. Persona atrocior iniuria fit, ut cum magistratui, cum parenti patrono fiat. Tempore, si ludis et in conspectu: nam praetoris in conspectu an in solitudine iniuria facta sit, multum interesse ait, quia atrocior est, quae in conspectu fiat. Re atrocem iniuriam haberi Labeo ait, ut puta si vulnus illatum vel os alicui percussum'*<sup>35</sup>. E ancora: *'Atrox iniuria aestimatur (...) loco quotiens in publico irrogatur'*<sup>36</sup>.

Anche la grassazione, inoltre, importava maggiore severità se compiuta *'in itineribus'*: *'Grassatores (...) si cum ferro adgredi et spoliare instituerunt, capite puniuntur; utique si saepius atque in itineribus hoc admiserunt; ceteri in metallum dantur vel in insulas relegantur'*<sup>37</sup>.

Il *locus* aggrava, infine, i reati in genere, se ne aumenta il danno o il pericolo. Ciò sia per la configurazione fisica dei luoghi (come ad esempio nella rottura degli argini del Nilo: *'flammis eo loco consumetur, in quo vetustatis reverentiam et propemodum ipsius imperii adpetierit securitatem'*<sup>38</sup>), sia per le condizioni morali e sociali (come l'incendio delle messi in Africa, la falsa moneta nella Mesia, ecc.)<sup>39</sup><sup>40</sup>.

Va tuttavia osservato come il passo di Saturnino sia l'unico in cui la questione relativa alla qualificazione della sottrazione di *res sacrae ex loco privato* come furto o sacrilegio (questione che nel *De inventione* ciceroniano viene data come discussa) è decisamente risolta a favore della prima ipotesi. Ciò porta a nutrire il dubbio se lo sforzo di contrapposizione e di semplificazione non abbia preso la mano all'autore, «con il risultato di condurlo ad affermazioni che si rivelano poi troppo impegnative»<sup>41</sup>.

<sup>24</sup> PS. 5.3.5.

<sup>25</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena nel diritto romano* cit. 425.

<sup>26</sup> Cfr. D. 47.10.7.8 Ulp. 57 ad ed.

<sup>27</sup> PS. 5.4.10. Senza dimenticare Gai. 3.225: *'atrox iniuria fit (...) ex loco veluti si cui in theatro aut in foro iniuria facta sit'*.

<sup>28</sup> D. 48.19.28.10 Call. 6 de cognit.

<sup>29</sup> CTh. 9.38.1.

<sup>30</sup> Si veda il § 9 del frammento in esame.

<sup>31</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 587.

<sup>32</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 151: l'Autore ritiene, inoltre, che «è estremamente improbabile che un giurista, anche di non eccelsa levatura, non si accorgesse delle conseguenze a cui le

<sup>24</sup> D. 48.5.7.4 Marcian. 10 inst.

<sup>25</sup> D. 49.14.2.1 Call. 2 de iure fisci.

<sup>26</sup> D. 49.14.5pr. Ulp. 16 ad ed.

<sup>27</sup> CTh. 10.4.1.

<sup>28</sup> CTh. 2.1.1.

<sup>29</sup> D. 37.15.1.2 Ulp. 1 opin.

<sup>30</sup> D. 47.16.2 Paul. I.S. de poenis paganorum.

<sup>31</sup> Coll. 7.1.1.2 Ulp. 8 de off. proc.

<sup>32</sup> D. 47.17.3 Paul. I.S. de poenis paganorum.

Nel § 5 è preso in considerazione il *'tempus'*. Sotto due punti di vista diversi: della durata (per cui si distinguerebbe l'emansore dal fuggitivo<sup>12</sup>) e del momento (per cui si distingue l'effratore o il ladro diurno dal notturno).

Per quanto attiene al primo aspetto, l'Impallomeni<sup>13</sup>, citando Menandro, riferisce che la distinzione tra l'emansore ed il disertore<sup>14</sup>, l'errone ed il fuggitivo, dipendeva dalla presenza o mancanza dell'*animus revertendi*. Questo dovrebbe però pur sempre desumersi da fatti concludenti, tra i quali la durata dell'assenza.

La durata parrebbe allora concepita come circostanza costitutiva ovvero differenziatrice di due fattispecie delittuose analoghe ma sostanzialmente diverse: la visione di Saturnino apparirebbe dunque notevole, in quanto fornirebbe *in nuce* il concetto di reato permanente abituale<sup>15</sup>.

In particolare, la diserzione<sup>16</sup> – reato permanente – è aggravata se i disertori fanno uso di armi per resistere: *'si (...) inventi resistendum atque armis optinendum putaverint'*<sup>17</sup>; soggiace, invece, a pena più mite il disertore *'si fuerit ultro reversus'*<sup>18</sup>, venendo così valutata positivamente una condotta posteriore al delitto<sup>19</sup>.

sue troppo perentorie affermazioni potevano legittimamente trarre il lettore al corrente della problematica giuridica».

<sup>12</sup> Ciò non appropriatamente: infatti, quello dell'emansore è un delitto militare, in contrapposizione a quello del disertore; mentre il fuggitivo – qualifica addicentesi allo schiavo – andrebbe contrapposto all'errone. Pur ammettendo, tuttavia, una diversa ricostruzione (cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 193 ss.), il richiamo ai delitti militari contrasta pur sempre con l'intento dell'opera, che attiene ai reati dei 'pagani'. L'inesattezza di Claudio Saturnino sarebbe – a detta del Bonini – duplice, riflettendosi sia sul piano terminologico che su quello sostanziale, in quanto al termine *emansor* (termine tecnico del diritto penale militare) si contrappone, sì, *desertor*, ma non sul piano del *tempus*, cioè della durata dell'abbandono della milizia, bensì su quello della presenza o meno dell'*animus revertendi*: cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 152 ss.

<sup>13</sup> Cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 194.

<sup>14</sup> *'Desertor'* doveva essere considerato soltanto colui che aveva abbandonato le insegne per non tornarvi più; *'emansor'* (semplice assente ingiustificato) colui che viceversa aveva in animo di farvi ritorno: cfr. V. GIUFFRÉ, *La repressione criminale* cit. 135.

<sup>15</sup> Cfr. C. FERRINI, *Diritto penale romano* cit. 129; G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 194. Per quanto attiene all'aggravamento di pena nel reato (permanente) di diserzione, v. D. 49.16.2.1 Arr. Menan. I *de re milit.*

<sup>16</sup> Dove le fonti trattano degli elementi di variazione della pena in tema di reati militari, «si rileva una abbondanza e una larghezza inconsueta per il diritto comune»: F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena nel diritto romano* cit. 462.

<sup>17</sup> CTh. 7.18.11.

<sup>18</sup> D. 49.16.2.1 Arr. Menan. I *de re milit.* Il Giuffrè sostiene che non avesse alcuna rilevanza che il *desertor* o l'*emansor* fossero stati assenti a lungo, né che si fossero poi ripresentati spontaneamente o fossero stati arrestati: «l'essersi ripresentato, per il disertore, avrebbe comportato solo una attenuazione della pena»: cfr. V. GIUFFRÉ, *La repressione criminale* cit. 135.

<sup>19</sup> Ma anche i buoni precedenti costituiscono, in genere, una circostanza attenuante e viceversa: *'habitu (...) ratio (...) et anteaque vitae'*: D. 49.16.2 Arr. Menan. I *de re milit.*

Il secondo aspetto, sotto cui il tempo può essere preso in considerazione, è quello dell'istante in cui il reato viene perpetrato. La distinzione, riportata da Saturnino, tra furto diurno e furto notturno si ritrova già nelle XII Tavole<sup>20</sup>, per cui il momento temporale verrebbe a giocare come circostanza specifica, sia pure nell'ambito della *cognitio extra ordinem*<sup>21</sup>.

Il contenuto del § 5 di Saturnino viene ulteriormente convalidato dal confronto con la fattispecie considerata in un altro frammento (furto con effrazione, ulteriormente aggravato se notturno<sup>22</sup>): *'De his, qui carcere effracto evaserunt, sumendum supplicium (...) rescripserunt. Saturninus etiam probat (in) eos, qui de carcere eruperunt, sive effractis foribus, sive conspiratione cum caeteris qui in eadem custodia erant, capite puniendos: quod si per negligentiam custodum evaserunt, levius puniendos'*<sup>23</sup>.

Anche Paolo così osserva: *'(...) atrociores sunt nocturni effractores et ideo lui fustibus caesi in metallum dari solent: diurni vero effractores post fustium castigationem in opus perpetuum vel temporarium dati sunt'*<sup>24</sup>.

In tema di distruzione dolosa di *'frugiferae arbores'* i testi pongono ancora in rilievo l'elemento *tempus*: *'Qui noctu frugiferae arbores manu facta ceciderint ad tempus plerumque in opus publicum damnantur, aut honestiores damnium sarcire coguntur vel curia submoventur vel relegantur'*<sup>25</sup>.

Il *tempus*, dunque, agisce normalmente come circostanza aggravante, producendo cioè una variazione *in peius* della pena<sup>26</sup>. Tuttavia, in tema di uccisione dell'adultero si presenta invece come attenuante; infatti, una costituzione di Alessandro così disponeva: *'Sed si legis (Iuliae) auctoritate cessante, inconsulto dolore adulterum interemit, quamvis homicidium perpetratum sit, tamen quia et nox et dolor iustus factum eius relevat, potest in exilium dari'*<sup>27</sup>. Il fattore tempo, in questo caso, reagendo su altre circostanze, interviene come causa atta ad accentuare il carattere passionale, di puro impeto, di questo reato<sup>28</sup>.

Col concetto di *'qualitas'* (§ 6), invece, l'Autore tenta di riassumere la graduazione della intensità delittuosa, considerando la rilevanza della maggiore atrocità o la minore levità del fatto. Tuttavia, il termine utilizzato ha una naturale accezione più vasta, onnicomprensiva – a detta dell'Impallomeni<sup>29</sup> – di tutte o quasi le circostanze del reato.

Saturnino riferisce anzitutto della distinzione tra furto manifesto e fur-

<sup>20</sup> Coll. 7.3.2 Ulp. 8 *ad ed.*

<sup>21</sup> Cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 195.

<sup>22</sup> Cfr. C. FERRINI, *Diritto penale romano* cit. 129.

<sup>23</sup> D. 47.18.1pr. Ulp. 8 *de off. proc.*

<sup>24</sup> D. 47.18.2 Paul. *L. S. de off. praef. Vig.*

<sup>25</sup> PS. 5.20.6.

<sup>26</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 585.

<sup>27</sup> Cl. 9.9.4.

<sup>28</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 585.

<sup>29</sup> Cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 195.

to non manifesto: nel primo caso, non si tratta di un'aggravante prevista sulla base della 'flagranza di reato'<sup>60</sup> ma per l'intollerabile audacia del furto, dunque 'atrocius'<sup>61</sup>.

La distinzione successiva fra reati, in base alla *qualitas facti*, è quella fra *rixae* e *grassaturae*. Il primo termine, in altri testi giuridici, è distinto dalla *turba* per il minor numero dei partecipanti: '*Turbam autem ex quo numero admittimus? Si duo rixam commiserint, utique non accipiemus in turba id factum: quia duo turba non proprie dicentur. Enimvero si plures fuerunt, decem, aut quindecim homines, turba dicetur. Quid ergo si tres, aut quattuor? Turba utique non erit. Et rectissime Labeo inter turbam et rixam multum interesse ait: namque turbam, multitudinis hominum esse turbationem et coetum; rixam, etiam duorum*'<sup>62</sup>. Pertanto, la *turba*, richiedendo l'azione delittuosa di più uomini, sarebbe fatto *atrocius*.

Alle *grassaturae* accenna invece Svetonio<sup>63</sup>, accomunandole ai latrocinii e alle sedizioni, ed Africano (nel brano di Gellio sopra riferito) fa menzione del *grassator* (al singolare), meritevole di pena capitale.

Pertanto, rissa e grassatura erano concretate da atti di violenza, compiuti anche da un numero limitato di soggetti, ma entrambe costituivano una minaccia per l'ordine pubblico, in particolar modo le *grassaturae*.

Nelle grassazioni, poi, l'uso delle armi costituiva un'aggravante<sup>64</sup>: '*Grassatores, qui praedae causa id faciunt, proximi latronibus habentur: et si cum ferro adgredi, et spoliare instituerunt: capite puniuntur, utique si saepius, atque in itineribus noc admiserunt: caeteri in metallum dantur, vel in insulas relegantur*'<sup>65</sup>.

Anche le *expilationes* si distinguono, per la maggiore *atrocitas*<sup>66</sup>, dai furti; e ciò risulta anche da altri testi: '*Expilatores, (...) atrociores fures (hoc enim est expilatores) (...)*'<sup>67</sup>; '*Hi, qui aedes alienas aut villas expilaverint (...), capite puniuntur*'<sup>68</sup>.

<sup>60</sup> *Contra* cfr. C. FERRINI, *Diritto penale romano* cit. 128.

<sup>61</sup> Cfr. Aul. Gell. *Noct. Att.* 20.1.8: '(...) an (...) aut furis manifesti intolerandam audaciam aut nocturni grassatoris insidiosam violentiam non dignam esse capitis poenae existimes?'

<sup>62</sup> D. 47.8.4.3 Ulp. 56 *ad ed.*

<sup>63</sup> Cfr. Svet. *Tib.* 37.

<sup>64</sup> Così come inasprimento di pena – a titolo esemplare (come deterrente) – si aveva nei momenti in cui il numero delle grassazioni risultava intollerabile: cfr. § 10 (Saturnino lo riporta come esempio di diritto temporale, dimostrando un concetto della pena 'sicuramente virile': C. GIORFREDI, *Principi* cit. 53). L'Impallomeni, inoltre, sottolinea, di Saturnino, l'intuizione per cui certi avvenimenti o una certa politica possono influire soltanto sulla pena, lasciando intatta quella che è la classificazione del fatto delittuoso. Da ciò trarrebbe origine la tendenza a separare nettamente la teoria del fatto illecito dalla teoria della pena, che, per l'appunto, può seguire regole particolari: cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 199.

<sup>65</sup> D. 48.19.28.10 Call. 6 *de cogn.*

<sup>66</sup> L'*expilatio* è distinta dal *furtum* per la entità dell'*admissum*: cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 583.

<sup>67</sup> D. 47.11.1.1 Ulp. 8 *de off. proc.*

<sup>68</sup> D. 48.6.11 PS. 5. Cfr. PS. 5.3.3. Il Bonini tiene a sottolineare che, anche prescindendo dal

Riguardo, infine, all'ultima distinzione fra *petulantia* e *violentia*, occorre riferire che – come osservò il Bonini –, benché il concetto di *violentia* sia stato attribuito all'età postclassica (epoca di Costantino<sup>69</sup>), non è possibile negare che il termine, con un significato atecnico, si usava già all'epoca di Cicerone<sup>70</sup>.

Saturnino, a conclusione del § 6, riporta un brano di Demostene. Ciò al fine di sottolineare che la qualità può avere rilevanza essenziale per l'esistenza o l'individuazione del delitto; tuttavia, «il richiamo è fuori di proposito, frutto del non lodabile desiderio di Saturnino di apparire erudito»<sup>71</sup>. Difatti, la fattispecie illustrata da Demostene (un medesimo atto può essere ingiurioso a seconda che esista o non esista la contumelia – è questa, dunque, che offende e non, ad esempio, il ferimento) esulerebbe dal problema della intensità del fatto, essendo invece connessa con quello dell'esistenza del fatto tipico (costituito dalla contumelia).

Sulla *quantitas* (§ 7) invero c'è ben poco da osservare, in quanto Saturnino non fa che esporre principi già noti. Difatti, l'Autore – «scegliendo ovviamente esempi limite» e, dunque, non mettendosi alla prova in «più impegnative affermazioni»<sup>72</sup> – porta l'esempio del numero dei capi di bestiame rubato, che comporta la differenziazione del reato di furto dall'abigeato.

Tuttavia, come si è già detto, non vi è *quid novi* nell'assunto: '*Oves pro numero abactorum aut furem aut abigeum faciunt; quidam decem oves gregem esse putaverunt, porcos etiam quinque, vel quattuor abactos: equum, bovem vel unum abigeatus crimen facere*'<sup>73</sup>.

Per l'abigeato, dunque, l'entità del fatto consisteva nella specie (ed è riportabile, quindi, al valore ed alla corporatura<sup>74</sup>) degli animali sottratti: '*Sed et qui porcum vel capram vel verbecem abducunt, non tam graviter ut hi qui maiora animalia abigunt plecti debent*'<sup>75</sup>. E altrove Paolo specifica che l'abigeato poteva essere aggravato dalla specie o dalla quantità degli animali sottratti: '*Atroces autem (abactores) sunt, qui equos et greges ovium de stabulo vel de pasquis abigunt*'<sup>76</sup>.

L'epoca precisa in cui Claudio Saturnino possa essere vissuto, la nozione di *expilatio* che qui egli adopera non ha le sue radici nell'uso giuridico, bensì in quello letterario: cfr. R. BONINI, *D.* 48.19.16 cit. 157.

<sup>69</sup> Cfr. H. NIEDERMAYER, *Crimen plagii und crimen violentiae*, in *Studi Bonfante*, 2, 400 ss.

<sup>70</sup> Cfr. E. FORCELLINI, *Lexicon totius latinitatis*, Patavii 1940, *ad h. v.*

<sup>71</sup> G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 197.

<sup>72</sup> R. BONINI, *D.* 48.19.16 cit. 159.

<sup>73</sup> D. 47.14.3pr. Call. 6 *de cogn.* Cfr. Anche PS. 5.11.1 (= Coll. 11.3).

<sup>74</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 578 ss.

<sup>75</sup> D. 47.14.1.2 Ulp. 8 *de off. proc.*

<sup>76</sup> PS. 5.11.2.

La pena prevista per l'abigeato s'innalza, però, notevolmente – e arriva alla *damnatio ad bestias* – quando si tratti di coloro *'qui cum gladio abigunt'*<sup>77</sup>. Inoltre, una costituzione di Adriano dispone anch'essa un aggravamento della pena *'ubi frequentius est hoc genus maleficium'*<sup>78</sup>.

Sempre in tema di delitti contro il patrimonio, anche in tema di sacrilegio vengono in considerazione come elementi di graduazione della pena il valore, il numero, la specie e forse anche il volume delle cose oggetto del reato<sup>79</sup>. Per il reato in discorso, infatti, interviene quale attenuante il fatto dell'aver asportato *'modicum'*<sup>80</sup> o *'leve aliquid de templo'*<sup>81</sup>, in confronto all'ipotesi tipica che prevedeva il saccheggio.

Lo stesso si verifica per la *direptio ex naufragio*, in cui la *condicio rerum* costituiva una causa di variazione concorrente con la *qualitas personarum*: *'(...) ideoque si gravior praeda videbitur (...) si non magnae pecuniae res fuerint (...)'*<sup>82</sup>.

Interessante è, poi, l'ipotesi di incendio doloso, in cui la variazione della pena è da riportare alla sfera discrezionale<sup>83</sup>, in funzione, oltre che del luogo, anche dell'entità del bene messo in pericolo<sup>84</sup>: *'Incendiariis lex quidem Cornelia aqua et igni interdici iussit, sed re varie sunt puniti. Nam qui data opera in civitate incendium fecerunt, si humillimo loco sunt, bestiis subici solent, si in aliquo gradu et Romae id fecerunt, capite puniuntur'*<sup>85</sup>.

E correlativamente per lo stesso reato il *locus* costituiva elemento di variazione *in melius*, come nel caso di incendio appiccato ad una abitazione di campagna (casa, villa), punito molto meno severamente: *'Incendiarii capite puniuntur, qui ob inimicitias vel praedae causa incenderint intra oppidum: et plerumque vivi exuruntur. Qui vero casam aut villam aliquo lenius'*<sup>86</sup>.

Analoga ai casi esaminati pare ancora la causa di variazione interveniente in tema di danneggiamento arrecato *'per turbam'*: a seconda che il *damnum* si fosse rivolto a *res pecuniaria* o alla integrità fisica di una persona si procedeva alla *aestimatio dupli* o alla inflizione di una pena *extra ordinem*: *'In eos qui per turbam seditionemve damnum alicui dederint dandumve curaverint, si quidem res pecuniaria est, aestimatione dupli sarcitur: quod si ex hoc corpori alicuius, vitae membrive noceatur, extra ordinem vindicatur'*<sup>87</sup>.

<sup>77</sup> *'Romae tamen etiam bestiis subici abigeos videmus: et sane qui cum gladio abigunt, non inique poena adficiuntur'*: Coll. 11.8.4 Ulp. 8 *de off. proc.*

<sup>78</sup> Coll. 11.7.1 Ulp. 8 *de off. proc.*

<sup>79</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 578.

<sup>80</sup> D. 48.13.6 Marcian. 5 *reg.*

<sup>81</sup> PS. 5.19.

<sup>82</sup> D. 47.9.4.1 Paul. 54 *ad ed.*

<sup>83</sup> Non ci è pervenuta alcuna notizia di intervento imperiale in materia: cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 579 nt. 5.

<sup>84</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena 'pro modo admissi'* cit. 586.

<sup>85</sup> Coll. 12.5.1 Ulp. 3 *de off. proc.*

<sup>86</sup> D. 48.19.28.12 Coll. 6 *de cogn.*

Il § 8, invece, è comunemente ritenuto<sup>88</sup> – e forse a ragione – il più interessante dell'intero passo e concerne la rilevanza dell'*eventus* in rapporto all'elemento intenzionale nella valutazione del *crimen homicidii*. L'evento, secondo quanto riportato, consente di cogliere nell'omicidio il caso fortuito o il mero tentativo sulla base anche dell'entità effettiva del danno.

Affermando il valore dell'*eventus*, e, dunque, non sottovalutando la rilevanza delle modalità della condotta del reo, che potevano mostrare l'accidentalità della morte, Saturnino si lega, con coerenza, al fenomeno che nel II secolo d.C. si stava affermando: l'attrazione nella sfera dell'omicidio, per opera di costituzioni imperiali e dell'*interpretatio* giurisprudenziale, di nuove fattispecie non contemplate nella *lex Cornelia de sicariis*<sup>89</sup>.

Ci riferiamo, in particolare, all'omicidio preterintenzionale ed a quello colposo, per i quali due rescritti di Adriano prevedevano un trattamento differenziato: *'Divus Hadrianus rescripsit, eum, qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse: et qui hominem non occidit, sed vulneravit, ut occidat, pro homicida damnandum: et ex re constituendum hoc; nam si gladium strixerit, et in eo percusserit, indubitate occidendi animo id eum admisisse: sed si clavi percussit, aut cucuma in rixa, quamvis ferro percusserit, tamen non occidendi animo, lenientiam poenam eius, qui in rixa causa magis quam voluntate homicidium admisit'*<sup>90</sup>.

Saturnino prendeva dunque atto della tendenza a punire con moderazione l'omicidio dovuto a caso fortuito; tuttavia, il porre in primo piano l'*eventus*, togliendo quindi rilievo all'*animus*, desta non poca meraviglia, soprattutto se si confronta l'affermazione in esame con quanto statuito dalla *lex Cornelia de sicariis et veneficis*, sancente il principio della preponderante rilevanza dell'*animus occidendi* (principio peraltro mai rovesciato a favore di una analoga rilevanza dell'*eventus*<sup>91</sup>).

Andando alla ricerca dei testi che possano aver influenzato siffatto assunto, il Bonini riferisce di una costituzione di Adriano, tramandata nella *Collatio*, in cui vi è traccia di un trattamento differenziato dell'omicidio involontario<sup>92</sup> e di una applicazione della pena *'ad modum culpa'*, commisurando cioè la sanzione sia all'evento sia all'intenzione, secondo un principio valido in via generale.

Considerando il § 8 nel suo complesso, parrebbe inoltre che il mancato evento giochi in favore della persona particolarmente generosa perché insospettabile di avere inteso delinquere: *'Qui telum tutandae salutis suae causa gerunt, non videntur hominis occidendi causa portare'*<sup>93</sup>.

<sup>88</sup> Cfr., in particolare, R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 159; C. GIOFFREDI, *Principi* cit. 26.

<sup>89</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 160 ss.; A. PALMA, *Humanior interpretatio*, Torino 1995,

III 88.

<sup>90</sup> D. 48.13.6 Marcian. 11 *inst.*

<sup>91</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 161.

<sup>92</sup> Cfr. Coll. 1.11 Ulp. 7 *de off. proc.*

<sup>93</sup> D. 48.6.11.2 PS. 5.



L'indagine sulle qualità morali della persona apparirebbe pertanto giustificata per escludere il reato, laddove il tentativo venga punito come nel caso dell'omicidio volontario; l'evento, invece, ha rilievo costitutivo nell'omicidio colposo ed in quello preterintenzionale<sup>91</sup>.

In definitiva, le affermazioni di Saturnino in materia di *eventus* possono considerarsi 'tecnicamente accettabili'<sup>95</sup>, soprattutto se si guarda ai casi in cui il mancato evento può essere considerato come attenuante ('*Sollicitatores alienorum nuptiorum itemque matrimoniorum interpellatores et si effectu sceleris potiri non possint, propter voluntatem perniciosae libidinis extra ordinem puniuntur*<sup>96</sup>)<sup>97</sup> e addirittura di esimente ('*Abduxisse videtur, ut Labeo ait, non qui abducere comitem coepit, sed qui perfecit, ut comes cum eo non esset*<sup>98</sup>)<sup>99</sup>.

3. – Il Masi<sup>100</sup> ha offerto, però, un ulteriore spunto di riflessione: non solo l'*eventus* ma anche gli altri elementi (*qualitas, quantitas, locus e tempus*) presenti nel brano in esame, se non proprio ricorrenti, hanno tuttavia punti di contatto con una sequenza dell'Apologético di Tertulliano:

Tert. *apol.* 2.4: quando, si de aliquo nocente cognoscatis, non statim confesso co nomen homicidiae vel sacrilegi vel incesti vel publici hostis (ut de nostri elogiis loquar) contenti sitis ad pronuntiandum, nisi et consequentia exigatis, qualitatem facti, numerum, locum, modum, tempus, conscios, socios?

La testimonianza rappresentata dal passo riportato è parsa di particolare interesse non solo al fine di precisare un importante aspetto della formazione culturale di Tertulliano, ma anche in relazione alla possibilità di trarre dalla testimonianza stessa ulteriori elementi per lo studio della personalità di Claudio Saturnino e per la determinazione del periodo in cui può essere collocata la vita di quest'ultimo.

In sostanza, sarebbe ancora una volta 'oltremodo attraente'<sup>101</sup> che il Claudio Saturnino autore del *de poenis paganorum* potesse essere identificato con il Claudio Saturnino al quale – come si è già fatto notare – Tertullia-

no, nel *de corona* (databile al 211 d.C.), rinviava come scrittore di grande valore<sup>102</sup>, con la conclusione<sup>103</sup> che le affermazioni, e la stessa problematica, dell'Autore in discorso non sembrano consentire di collocare la sua vita oltre la dinastia dei Severi<sup>104</sup>.

Tuttavia, il testo – almeno nei primi otto paragrafi – presenterebbe delle caratteristiche troppo singolari per essere stato scritto da un autentico giurista, 'sia pure di mediocre levatura'<sup>105</sup>; esso si inquadrebbe meglio, ha sostenuto il Bonini, come «brillante *excursus*, in un'opera di contenuto non giuridico»<sup>106</sup>.

Piuttosto, l'autore del passo potrebbe essere persona di vasta cultura, non digiuno di elementari conoscenze giuridiche<sup>107</sup>, e soprattutto non dimentico dei suoi studi retorici<sup>108</sup>.

Non vanno, difatti, trascurati i progressi teorici compiuti dall'Autore: la visuale unitaria del diritto punitivo e – soprattutto – la ricerca di un sistema coerente nel quale incasellare le varie e molteplici disposizioni di diritto criminale<sup>109</sup>.

4 – In particolare, la settipartizione sopra esaminata costituisce una 'griglia' dei modi in cui i reati si compiono e si presentano, ossia la palese applicazione del metodo topico, utilizzato dagli *oratores* romani come tecnica dell'argomentazione retorica, e soprattutto giudiziaria, rivolta non a dimostrare verità assolute, bensì a persuadere<sup>110</sup>.

Difatti la 'topica' è un magazzino di argomenti, ordinati più o meno sistematicamente e secondo criteri diversi, al quale attingere per ragionare in merito ad argomenti, anzi facilitando il lavoro di reperire argomenti convincenti sul tema del discorso (la *quaestio*).

Presupposti generali del concetto stesso di topica sembrano pertanto essere anzitutto l'esistenza di un conflitto di opinioni, l'impossibilità, poi, di risolverlo mediante prove logiche o empiriche, e, ancora, la rinuncia a

<sup>102</sup> V. *supra*.

<sup>103</sup> È la medesima del Bonini: cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 171.

<sup>104</sup> Cfr. A. MASI, *Sui rapporti* cit. 144.

<sup>105</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 169.

<sup>106</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 172.

<sup>107</sup> L'Impallomeni parla, invece, di un Saturnino «dotto nella disciplina giuridica»: cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 199.

<sup>108</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 169 ss.; ma il voler escludere che la terminologia ed il metodo strettamente sistematico, su cui sembra volersi imperniare l'opera, siano quelli di un giurista (sia pure non di prima grandezza), in base ad alcune coincidenze che si rintracciano in testi di retorica (cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 149), non sembra logicamente corretto, perché allora altrettanto dovrebbe essere detto per i testi penalistici di Ulpiano e Paolo: cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 190 ss.

<sup>109</sup> Cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 201.

<sup>110</sup> Cfr. L. GABRIEL MONTEFUSCO, *La dottrina degli "status" nella retorica greca e romana*, Hildesheim Zürich New York 1986, 32 ss.; G. GIEBERG, *Elementi di storia del diritto romano*, Torino 1997, 190 ss.

<sup>91</sup> Cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 198.

<sup>92</sup> Cfr. G. IMPALLOMENI, *Riflessioni* cit. 198.

<sup>93</sup> D. 47.11.1pr. PS. 5.4.5.

<sup>94</sup> Le fattispecie riportate dal frammento, pur se non giungevano all'evento, venivano considerate di per sé reato: cfr. V. GIUFFRÉ, *La repressione criminale* cit. 144. Sul tentativo, v. J.-C. GENIN, *La répression des actes de tentative en droit criminel romain. Contribution à l'étude de la subjectivité répressive à Rome*, Lyon 1968.

<sup>95</sup> D. 47.10.15.17 Ulp. 77 *ad ed.*

<sup>96</sup> Sull'elemento intenzionale del reato (ed in particolare sull'omicidio colposo e preterintenzionale), si vedano: G. MUCIACCA, *Sull'uso del termine casus nel diritto penale romano*, in *Atti del II Seminario Romanistico Gardesano*, Milano 1980, 33 ss.; C. GIOFRREDI, *Principi* cit. 70 ss.; G. POLARA, *Mancato e l'elemento soggettivo del reato*, in *BIDR.* 77 (1974) 89 ss.

<sup>97</sup> Cfr. A. MASI, *Sui rapporti* cit. 143 ss.

<sup>98</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16*, cit. 171; citazione presente anche in A. MASI, *Sui rapporti* cit. 144.

risolverlo mediante l'eliminazione materiale dell'opinione avversaria, cioè rinuncia alla forza (che può andare dall'aperta violenza all'abile suggestione), come mezzo per risolvere le controversie; infine, il tentativo di risolverle rimanendo sul terreno dell'opinione, e cioè ricorrendo ad altre opinioni (argomenti).

Quanto ai mezzi con cui lo scopo della topica può venire raggiunto, è stato suggerito che è opportuno notare tre indicazioni fondamentali<sup>111</sup>. Anzitutto, l'adozione di un metodo, ossia l'impegno a riflettere sulle operazioni mentali che consentono di giudicare l'accogliabilità o meno di una affermazione iniziale e di passare dalla stessa ad una conclusione – originariamente, la Topica è stata una raccolta dei luoghi comuni della dialettica, cioè del sillogismo fondato sul probabile (intermediario tra la scienza ed il verosimile); è Aristotele che ne fa un metodo, più pratico della dialettica: quello che ci pone in grado, su di un qualunque soggetto proposto, di fornire delle conclusioni tratte da ragioni verosimili.

Poi la costruzione di una 'griglia di forme vuote', la formulazione, cioè, di concetti che definiscono rapporti tipici, ricorrenti e formali, nel linguaggio, tra vari elementi di esso a prescindere dal loro contenuto (bisogna rappresentarsi le cose in questo modo: un soggetto – *quaestio* – viene assegnato all'oratore; per trovare degli argomenti, l'oratore 'accompagna' il suo soggetto lungo una griglia di forme vuote: dal contatto tra il soggetto ed ogni riquadro – ogni 'luogo' – della griglia sorge un'idea possibile, una premessa d'entimema<sup>112</sup>).

Il ricorso, infine, ad una riserva, o catalogo, o, ancora, memoria di 'forme piene', cioè di stereotipi, temi consacrati, 'pezzi' pieni, affermazioni, insomma, già comparsi nel linguaggio e di cui è noto, per esperienza, che godono di largo credito tra gli interlocutori.

Questi tre mezzi per giungere alla conclusione sono considerati e teorizzati tutti insieme da Aristotele negli otto libri (*Topica*) che formano la quinta opera dell'*Organon*, opera dedicata ai problemi della logica.

Il discorso del giurista si articola seguendo passo passo gli schemi argomentativi. Sono come degli 'stampi' in cui si versa il caso di specie, e la soluzione del caso di specie – la tecnica argomentativa del giurista – segue un itinerario prestabilito. Una simile concatenazione può essere fastidiosa da studiare, finché la vediamo soltanto come meccanismo fine a se stesso,

<sup>111</sup> Cfr. R. BARTHES, *La retorica antica*, Bompiani, Milano 1979, 76; F. CAVALLA, s.v. *Topica quindua*, in *ED. II* (1992) 721.

<sup>112</sup> Per gli aristotelici l'entimema è un sillogismo che parte da 'probabili' o da 'segnali' (ἐπι-κόμωις καὶ οὐκίωις). A partire da Quintiliano in poi esso viene considerato come un sillogismo incompleto; infatti, in esso si può sopprimere una delle due premesse o la conclusione. Cfr. R. BARTHES, *La retorica antica* cit. 66 ss. e A. GIULIANI, *Il concetto di prova. Contributo alla logica quindua*, Milano 1961, 229 ss.

ma diventa di particolare interesse quando la vediamo funzionare e approdare a risultati pratici. L'essenza del metodo topico (e, quindi, la prima regola del giurista romano) è, appunto, l'individuazione dello stampo più opportuno.

Dichiaratamente tributaria del pensiero aristotelico è la *Topica ad Trebatium* di Cicerone, una trattazione che esercitò un'enorme influenza sullo sviluppo delle concezioni della topica e che ebbe una maggiore efficacia dal punto di vista storico rispetto alla *Topica* di Aristotele<sup>113</sup> (sebbene il livello di questa sia superiore a quella ciceroniana<sup>114</sup>). Essa, peraltro, contiene notevoli elementi di novità che non sono del tutto spiegabili con l'intento dell'autore di renderla immediatamente utilizzabile per la pratica oratoria, specialmente forense<sup>115</sup>.

D'altra parte, i Romani avevano senz'altro un interesse per i problemi giuridici assai più vivo ed esigente che non i Greci; ad essi importava non solo e non tanto di trovare ed esporre gli argomenti utili a vincere un processo contro un avversario, quanto di stabilire in concreto (ossia senza astrazione filosofica), ma da un punto di vista imparziale, la soluzione dei vari casi che si potevano presentare, di collegare una soluzione all'altra e di riportare tutte le soluzioni singole a regole più o meno generali<sup>116</sup>.

Qui la topica è vista ancora come *ars inveniendi*<sup>117</sup> premesse per lo sviluppo di una procedura logica che – giudicata da Cicerone esplicitamente diversa dalle procedure analitico-sistematiche studiate dagli stoici – attraverso la *confutatio* e la *confirmatio* mira a mostrare un vero che appare tale nel momento in cui si riesce a dissolvere ciò che gli si oppone; laddove poi alla retorica compete il distinto, e logicamente ultimo, ruolo di diffondere la persuasione del vero raggiunto<sup>118</sup>.

<sup>113</sup> Il pensiero retorico aristotelico è del resto caratterizzato da un dichiarato disinteresse verso gli aspetti pratici, empirici, emozionali: cfr. A. GIULIANI, *Il concetto di prova* cit. 22.

<sup>114</sup> Sebbene la sua esposizione sia stata tacciata di imprecisione e di genericità, è tuttavia a Cicerone che spetta il merito di aver coniato la definizione più felice e dal punto di vista storico più seguita che dei τόποι sia stata data: '*Sedes e quibus argumenta promuntur*'; cfr. M. PORZIO, *La topica nella giurisprudenza*, in *AP. 20* (1964) 51 ss.

<sup>115</sup> Cfr. TH. VIEHWEIG, *Topica e giurisprudenza*, Milano 1962 (München 1953), 21.

<sup>116</sup> Da un punto di vista generale potremmo dire che l'interesse filosofico acquista progressivamente una preminenza nel pensiero di Cicerone, il quale cerca di stabilire e di fissare (pur restando *in philosophia rhetor*) le connessioni profonde che intercedono fra retorica e filosofia: la subordinazione degli interessi retorici a quelli filosofici rappresenta il motivo sempre più dominante del metodo topico-retorico di Cicerone: cfr. A. GIULIANI, *Il concetto di prova* cit. 90 ss. L'opera di Cicerone, che riabilitò e difese validamente la retorica nel mondo latino, può in certo senso paragonarsi a quella di Aristotele nei confronti delle accuse platoniche contro la retorica: cfr. A. PLEBE, *Breve storia della retorica antica*, Bari 1990, 120.

<sup>117</sup> Cfr. G. PUGLIESE, *Cicerone tra diritto e retorica*, in *Scritti Jemolo*, 4, Milano 1963, 575.

<sup>118</sup> Cfr. TH. VIEHWEIG, *Topica e giurisprudenza* cit. 26.

<sup>119</sup> Così Cicerone: '*Totum genus hoc ceno et qui ab eo sunt, aut non potuerunt aut noluerunt, certe reliquerunt. Quamquam scripsit autem rhetoricam Cleanthes, Chrysippus etiam, sed sic, ut, si quis obtutescere concupit, ut, nihil aliud legere debeat. Itaque vides, quo modo loquantur, nosa verba iungunt, deservunt iustitia*'. de *Invectivis* 137. Gli stoici per il grande oratore trascurano dunque la retorica, ma proprio nella critica cice-

Perciò gran parte della Topica ciceroniana è occupata dall'esposizione di criteri che possano rendere l'orazione – specialmente quella appartenente al genere giudiziario – 'ordinata' e coerente e, in quanto tale, più convincente perché più difficilmente confutabile. Tali criteri consistono nell'adottare, tanto per l'*inventio* degli argomenti, quanto per la loro *dispositio*, un complesso organico di concetti che dicono la relazione che intercorre fra una serie di proposizioni subordinate ed una proposizione principale in ragione del rapporto logico-formale (di parte a tutto, di complementarità, di opposizione, ecc.) che lega l'oggetto delle une con quello dell'altra. Questi concetti logico-formali vengono chiamati *loci*: *sedes argumentorum* ('*sedes e quibus argumenta promuntur*', '*argumentum autem rationem, quae rei dubiae faciat fidem*')<sup>120</sup>.

roniana emerge un elemento da cui si evince che gli stoici dedicarono una grande attenzione all'arte retorica: là dove Cicerone afferma che essi inventarono vocaboli nuovi. Il fondatore stesso della Stoà, Zenone, si era dedicato agli studi di retorica; infatti Sesto Empirico dice che Zenone di Cizio, non senza spirito, paragonasse la dialettica ad un pugno chiuso e la retorica ad una mano aperta: «Zenone di Cizio, interrogato in che cosa differisca la retorica dalla dialettica, avendo chiusa la mano e poi avendola nuovamente aperta, rispose: 'in ciò', intendendo con la chiusura la stringatezza e la concisione della dialettica e alludendo invece attraverso l'apertura e la distensione delle dita alla spiegatezza della retorica»: *Adv. math.* 2.7. Ciò sta a dimostrare che c'è un capovolgimento nella concezione della retorica: mentre fino ad Aristotele la retorica aveva il compito di persuadere e non di insegnare, «con Zenone cade del tutto la contrapposizione tra la retorica persuasione e la filosofia insegnamento»: A. PLEBE, *Breve storia della retorica antica* cit. 105. Insomma, la differenza tra le due sta in un diverso grado di concisione: dialettica e retorica hanno uno stesso fine, che è quello di 'parlar bene'. E' ovvio che la concezione zenoniana della retorica è agli antipodi di quella platonica: per Platone essa non è una scienza né un'arte; per Zenone, invece, essa è arte e scienza (ἐπιστήμη). Con Zenone, dunque, si ripristina la disputa tra retorica e filosofia, in quanto la retorica viene riabilitata come scienza. La linea data da Zenone viene seguita da tre importanti retoriche stoiche: di Cleante, di Crisippo e di Diogene di Babilonia. Ma uno dei capisaldi della retorica antica è senz'altro Ermagora di Temno, che, pur non appartenendo alla scuola stoica, le è tuttavia vicino. Secondo il Riposati, la retorica di Ermagora viene, sì, dalla tradizione stoica, ma conosce i migliori orientamenti filosofici e dottrinali delle altre scuole, nonché il più sano eclettismo dell'Accademia. Mente aperta alle escogitazioni teoretiche, spirito pratico e personale, costruisce un suo sistema, dove la preceitistica retorica, dalle degradazioni scolastiche e dai rigidi formalismi d'apparato, esce sostanzialmente di nuovi principi e di contenuto filosofico, «risollevata ai pristini splendori»: cfr. B. RIPSATI, *Problemi di retorica antica*, 679; G. PUGLIESE, *Cicerone tra diritto e retorica* cit. 574 ss. La teoria più importante a cui è legato il nome di Ermagora nella storia della retorica è l'introduzione delle cosiddette 'tesi' nell'ambito degli argomenti retorici. Secondo la terminologia introdotta da Ermagora stesso, la retorica si occupa non solo delle 'ipotesi' (ὑποθέσεις, *quaestiones finitae*), cioè delle controversie particolari e individuali in cui sono definite le persone della controversia, ma anche delle 'tesi' (θέσεις, *quaestiones infinitae*), cioè delle questioni di argomento universale, senza determinazione di alcuna persona quale soggetto di controversia. La distinzione dottrinale tra tesi e ipotesi retoriche si può però fondamentalmente ricondurre alla distinzione aristotelica tra 'luoghi comuni' e 'luoghi propri': infatti le tesi (questioni di carattere generale) sono dominio dei luoghi comuni, mentre le ipotesi (questioni di carattere particolare) sono dominio dei luoghi propri: cfr. G. FUNAIOLI, s.v. *Retorica*, in *Enciclopedia Italiana*, 29 (1949) 151 ss. La retorica latina adottò subito la terminologia ermagorea, traducendo la θέσις con *genus infinitum* o *communis quaestio*, la ὑπόθεσις con *genus definitum* o *quaestio finita* (vd. C. Top. 21.79); cfr. A. PLEBE, *Breve storia della retorica antica* cit. 109 ss.; A. GIULIANI, *Il concetto di prova* cit. 46 ss.

<sup>120</sup> «Sed et unde si trahuntur argumenta, et argumentum et ratio quae rende certo un

Dopo tali definizioni non viene dato (alla stregua del modello aristotelico) un ordine teorico dei τόποι, ma viene offerto immediatamente, al fine d'una sua utilizzazione, un catalogo completo di τόποι. Aristotele abbozza nella sua topica una teoria della dialettica (intesa nel senso di arte del colloquio), in cui egli offre un catalogo di τόποι, non strettamente connesso, che è adatto a fornire dei rilevanti servizi alla pratica. E' questo ciò che maggiormente interessa Cicerone: egli, infatti, intende per 'topica' una 'prassi dell'argomentazione' che adoperi un siffatto catalogo di τόποι, da lui sufficientemente schematizzato. In definitiva, mentre l'interesse di Aristotele è rivolto essenzialmente ai fondamenti, Cicerone si preoccupa dei risultati<sup>121</sup>.

5. – Ma il frammento 16 di Claudio Saturnino sembra costituire non solo la naturale applicazione della tecnica appena descritta, ma anche l'unico brano in cui sia presente la giustapposizione – fortemente mnemonica – di due sistemi classificatori, cioè di una quadripartizione dialettica ('*quattuor genera*') e di una settipartizione topica ('*septem modis*').

Il brano, allora, potrebbe essere l'avvio ad un trattato istituzionale: Saturnino sembra scrivere per chi si appresti allo studio di una nuova disciplina, ricorrendo così, in certi casi, ad un vocabolario atecnico ma di più immediata comprensione per il non iniziato<sup>122</sup>; ottenendo, altresì, un 'veloce' prontuario o manualetto, di facile consultazione da parte degli operatori giuridici (giuristi ed avvocati).

Tuttavia, mentre il Brasiello<sup>123</sup> interpreta il testo come inteso a fornire delle direttive al giudicante e lo accomuna in questa funzione al seguente frammento:

D. 48.19.11 Marcian.: Perspicendum est iudicanti, ne quid aut durius aut remissius constituentur, quam causa deposcit: nec enim aut severitatis aut clementiae gloria affectanda est, sed perpenso iudicio, prout quaeque res expostulat, statuendum est. Plane in levioribus causis proniores ad lenitatem iudices esse debent, in gravioribus poenis severitatem legum cum aliquo temperamento benignitatis subsequi

il Bonini, invece, ha replicato che tale testo, oltre che rivolgerglisi espressamente, dà effettivamente dei consigli al giudice, mentre il testo di Saturnino «si stenta a capire in che cosa possa essergli d'aiuto». È peraltro in-

elemento dubbio»: C. Top. 2.7-8. E' indubbio che Cicerone, per questa definizione, si ispiri ad Aristotele. Peraltro, è proprio lui ad affermarlo: '*sic enim appellatae ab Aristotele sunt eae quasi sedes* (...)': cfr. B. RIPSATI, *Studi sui "Topica" di Cicerone*, Milano 1947, 20.

<sup>121</sup> Cfr. F. CAVALLA, s.v. *Topica giuridica* cit. 723; F. VIEHVEG, *Topica e giurisprudenza* cit. 24. Sono le orazioni ciceroniane – in particolare quelle più pregnanti dal punto di vista penalistico, come ad esempio la *Pro Milone*, delle quali ci auguriamo di occuparci al più presto – ad offrire un valido e nello stesso tempo attraente mezzo per comprendere quale metodologia potesse sottostare alla costruzione penalistica delle vertenze giudiziarie e, soprattutto, quanto la griglia, a *loci*, fosse preminente nella prassi forense.

<sup>122</sup> Cfr. G. IMPALLOMNI, *Riflessioni* cit. 201.

<sup>123</sup> Cfr. U. BRASIELLO, *La repressione penale in diritto romano*, Napoli 1937, 571.

comprensibile – aggiunge l'Autore – come ad un giudice si debbano rammentare nozioni spesso troppo elementari<sup>124</sup>.

La ricerca di una impostazione generale serviva evidentemente a rendere ferme alcune regole o direttive fondamentali. Lo sforzo di 'cercare il sistema' induce dunque l'Autore al tentativo di classificazioni onnicomprehensive, quali la quadripartizione – vista in relazione non tanto alle fattispecie criminose, quanto agli elementi costitutivi delle medesime – e la settipartizione delle modalità sotto cui tali elementi andrebbero di volta in volta esaminati.

La capacità di Saturnino di produrre classificazioni onnicomprehensive potrebbe essere ulteriormente provata utilizzando un indizio – ritenuto non trascurabile<sup>125</sup> – fornito dal già citato brano di Tertulliano<sup>126</sup>, in particolare dall'inciso *'praestantissimus in hac quoque materia'*, che sembra accennare a particolari ed insolite doti di eclettismo e di versatilità, relativo ad un *'commentator Claudius Saturninus'*, dove il termine *'commentator'* e *'commentarius'* individuano un genere di scritti all'interno del quale la possibilità di scelta degli argomenti è pressoché infinita<sup>127</sup>.

Potrebbe, infine, anche sostenersi che gli errori commessi da Claudio Saturnino, mosso da irrefrenabile intento ordinatore e da una certa abilità sistematica<sup>128</sup>, appaiono comprensibili se solo si pensa che il suo disegno generale nell'ambito penalistico non sembra avere precedenti: esistevano, sì, opere istituzionali di diritto penale (basti pensare all'omonimo *De poenis paganorum* di Paolo ed ai libri *De publicis iudiciis* di Marciano), tuttavia dalle ricostruzioni delle rispettive esposizioni (così come si ricava dalla palingenesi operata dal Lenel) non risultano sistemazioni d'ordine generale.

Ma lo sforzo di Claudio Saturnino – rimasto un semplice episodio senza seguito – pare non abbia convinto i contemporanei, forse influenzati negativamente dai difetti che l'opera comunque presentava e rimasti legati, piuttosto, alle trattazioni particolari nelle quali precisare e sviluppare le varie figure di reato, così trascurando il breve saggio unitario improntato alla teoria<sup>129</sup>.

Le circostanze più varie, gli elementi più disparati emergono dalla analisi dei singoli casi di variazione della pena; essi, tuttavia, sarebbero riconducibili a poche grandi linee direttive, rappresentanti gli schemi di

una sommaria sistemazione, dovuta peraltro più a motivi di pratica legislativa o processuale che ad un bisogno di orientamento sistematico<sup>130</sup>.

Tale ingannevole impostazione, però, priva totalmente di valore il frammento esaminato, meritevole, viceversa, di somma considerazione non solo e non tanto perché 'tentativo' di costruzione di un sistema, ma soprattutto in quanto 'tentativo' attuato attraverso una atipica ed assai interessante sintesi di tecniche argomentative.

Se a ciò si aggiunge la possibilità che il frammento sia sostanzialmente frutto di una ben precisa e – soprattutto – consapevole riflessione teorica, mirante alla razionalizzazione di una determinata materia ed all'utilizzo della metodologia che meglio si prestasse ad una sua trattazione compatta ed esaustiva, con molta probabilità il D. 48.19.16 può essere considerato un vero e proprio *unicum*.

<sup>124</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 138 ss.

<sup>125</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 171.

<sup>126</sup> Tertul. *de corona* 7,6: si veda *supra* in nota.

<sup>127</sup> Cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 171.

<sup>128</sup> Che peraltro interebbe contro l'ostacolo insormontabile di una materia quant'altre mai ribelle ad essere racchiusa in precisi schemi logici: cfr. R. BONINI, *D. 48.19.16* cit. 171.

<sup>129</sup> Cfr. G. IMPALLOMISI, *Riflessioni* cit. 201 ss.

<sup>130</sup> Cfr. F. M. DE ROBERTIS, *La variazione della pena nel diritto romano* cit. 173.