

DA SÌ PICCOLI INIZI ...

L. Capogrossi Colognesi*

1. Il saggio e goffo imperatore Claudio sapeva bene quel che faceva e diceva, quando si rivolse al Senato per rispondere alle obiezioni ed ai malumori sollevati dal suo intento di inserire in tale consesso alcuni individui d'origine provinciale. “Un tempo – egli ricordò – i re ebbero il governo di questa città ... a Romolo successe Numa, proveniente dai Sabini, vicino senza dubbio, ma a quel tempo straniero. E allo stesso modo ad Anco Marcio successe Tarquinio Prisco [che] ... escluso in patria dalle cariche pubbliche, dopo essere emigrato a Roma ottenne il regno”¹. Nell’evocare questa storia d’apertura e d’integrazione, presente sin dalle origini di Roma, Claudio si rifaceva anzitutto alle stesse antichissime origini dei suoi “*maiores*”, allorché il capostipite della sua *gens*, Atto Clauso, sabino d’origine, era stato “contemporaneamente accolto nella cittadinanza romana e nel patriziato”. Nello stesso modo in cui “da Alba si fecero venire i Giulii, da Camerio i Coruncanii, da Tuscolo i Porci, e – senza andar tanto indietro – da tutta Italia sono stati arruolati dei senatori, e da ultimo l’Italia stessa è stata ampliata sino alle Alpi”².

Queste antiche tradizioni erano la memoria condivisa della città e costituivano un fattore non secondario della sua stessa identità politica. Richiamandosi alla forza di questa stessa tradizione, Claudio poté trasformare la piccola diatriba col Senato in un grande manifesto politico, carico di una fortissima consapevolezza ideologica. Ne fa fede il fatto che la sua orazione fu diffusa nelle varie parti dell’Impero, rivolta anzitutto a quelle *élites* ormai romanizzate su cui si fondava tanta parte dell’edificio imperiale e che ben presto avrebbero raggiunto, con Traiano, i vertici del governo imperiale.

In effetti è costante, nel riferimento dei Romani alle proprie origini, una loro connotazione, diciamo così, “promiscua”. Dalla nascita bastarda del fondatore, appena velata dal ricorso al necessario *deus ex machina*, alla fisionomia raccogliatrice dei compagni di Romolo, sino, infine, ad al ratto delle Sabine. La città nasce come coagulo di genti e gruppi diversi ed eterogenei: prodotto di fusioni e confusioni di quei molti *populi*, non ancora divenuti entità politiche autonome, non città e neppure *oppida*, ricordati da Plinio, destinati a “scompare senza lasciar traccia”, nel Lazio dominato dalle nuove e formidabili invenzioni sociali: le “città”³.

1 CIL, XIII, 1668 (ILS, 212).

2 Tac., *ann.* 11. 24. 1-3, dove si riporta in modo ancor più ampio che nell’epigrafe di Lione, la lettera di Claudio.

3 Plinio, *nat. hist.* 3. 68-70.

* Professore emerito di diritto romano, Sapienza Università di Roma; Accademico dei Lincei.

Da sempre punto d'incontro e di comunicazione, il successo di Roma è strettamente legato al suo controllo dei passaggi, da nord a sud, dal mare verso l'interno, a dominare uno dei pochi punti guadabili del Tevere. Il suo carattere di punto di controllo dei collegamenti e delle comunicazioni di più ampio respiro, e, per ciò stesso, d'incontro tra storie diverse ed eterogenee, ben s'associa alla singolare capacità d'assorbimento di elementi estranei all'interno del proprio corpo cittadino che accompagna Roma per tutta la sua storia, segnandone in profondità la fisionomia politica e le fortune. Una capacità d'integrazione che, si noti, non parrebbe riguardare solo la circolazione degli individui o di singole famiglie, ma d'interesse comunità politiche: ciò che dovette essere il fattore forse più importante per la sua rapida affermazione nell'area del *Latium vetus*, sopravanzando le altre comunità in via d'evoluzione verso le forme cittadine.

Nel corso dei primi secoli, Roma sembra concludere in modo abbastanza singolare molti dei suoi scontri vittoriosi con le altre città (o altri insediamenti la cui struttura cittadina era ancora in via di consolidamento, come nel caso di Alba Longa). Le comunità conquistate infatti venivano da essa assorbite: l'esito del conflitto della Roma di Romolo con la comunità sabina del Quirinale, risoltosi nella loro fusione, è destinato a ripetersi, trasformando le guerre da lei sostenute in una forma accelerata di successivi e forzati sinecismi, con cui si dissolsero gli insediamenti sottomessi nella città vincitrice. Forse il più noto, anche se non unico, è il caso di Alba Longa, il più o meno leggendario centro federale delle comunità latine, integralmente dissolto, dopo la vittoria conseguita dal suo re Tullo Ostilio. La sua popolazione venne trasferita a Roma, pienamente incorporata nella cittadinanza romana, mentre i suoi maggiorenti furono immediatamente integrati nell'aristocrazia gentilizia romana⁴. Così, con le parole di Livio, *Roma ... craescit Albae ruinis*⁵. Alla brutalità della distruzione della città vinta fa quasi da contrasto la facilità dell'incorporazione della nuova comunità, sino ad arruolarne i vertici nelle fila del patriziato romano.

Non si tratta di una vicenda eccezionale: gli antichi infatti ricordano i nomi di molte altre comunità conquistate e assorbite dai Romani nel corso dell'età monarchica: *Politorium*, *Ficana* e *Medullia* e *Tellena*⁶ ed ma anche *Bovillae*, *Castrimonium* e *Caba*⁷, e forse *Cameria*.⁸ Particolarmente illuminato dalle fonti, anche se in forma abbastanza contraddittoria, il caso di *Crustumium*, *Caenina*, ed *Antemnae*, comunità sabine che emergono nel contesto leggendario del ratto delle Sabine già richiamato in precedenza⁹,

4 Liv. 1., 30. 2-3: Tullo Ostilio, infatti, "accolse tra i senatori, per incrementare anche questo elemento dello stato, i maggiorenti Albani: i Giulii, i Servili, i Quincti, i Gegani, i Curiazi, i Clelii; e, come spazio sacro (per le riunioni) di questo ordine da lui incrementato", facendo allora costruire la sede stessa del Senato: la Curia Ostilia.

5 Liv., 1. 30, 1. Sulle implicazioni sociali e istituzionali di questa vicenda si v. tuttora Hülsen, 1894, 1302, J. Beloch, *Römische Geschichte bis zum Beginn der Punische Kriege*, Berlin-Leipzig, 1926, 159, e Humbert, "Municipium" et "civitas sine suffragio". *L'organisation de la conquête jusqu'à la guerre sociale*, Paris-Rome, 1978, 76 s.

6 Humbert, *Municipium* (cit. nt. 5) 76 e nt. 89.

7 Beloch, cit. nt. 5, 165 ss., M. Gelzer, s.v. *Latium*, in *PWRE*, XII.1, Stuttgart, 1924, 950, riferito a tutte le minori comunità investite dal primo espansionismo romano.

8 Si v. l'indicazione abbastanza incerta di Plut., v. *Rom.*, 24. 4.

9 In Plut., v. *Rom.*, 16. 3, 17. 1. Cfr. anche Liv., 1. 9. 8, e 10. 2, 1. 11. 2, e 4, nonché 2. 35. 4. V. anche DH, 3. 49. 4 e 6, Eutr., *brev.*, 1. 1. 2.

unite talora anche al nome ancor più importante di Fidene¹⁰ e, infine, Gabi¹¹: l'ultima ad essere investita dall'espansionismo romano, non a caso la più lontana. E' proprio questo elenco a saldare le leggende delle origini ad una realtà già entrata nella storia: dove località concrete e tracce di insediamenti arcaici paiono confermare quei fenomeni di sinecismi e di trasformazioni di strutture insediative arcaiche in forme nuove.

Il significato che io attribuisco a tali processi è, tuttavia, ben diverso da quello che vi aveva colto a suo tempo Sherwin-White, nella sua fondamentale opera sulla *Roman Citizenship*, apparsa prima della seconda guerra mondiale. Per lui infatti tali incorporazioni segnavano "a new era in the history of Rome", segnando il superamento dei "days of simple destruction and aggrandizement at the expense of the *populi Latini*". In ciò egli era ispirato dalla convinzione che solo nel momento in cui "the villages, or groups of them, have grown up politically self-conscious township", la nuova unità cittadina fosse in grado di assorbire e incorporare altre cittadinanze¹².

La struttura delle narrazioni antiche e i loro riferimenti cronologici non confermano però questa visione evolutiva, giacché i casi di assorbimento delle popolazioni vinte all'interno della *civitas Romana* non appaiono successivi a forme più "arcaiche" – o semplicemente più tradizionali – di conquista e sottomissione dei vinti (dalla *deditio* della *civitas*, alla conquista ed al saccheggio della città vinta, sino, nei casi estremi, alla distruzione della città ed all'uccisione dei suoi abitanti od alla loro riduzione in schiavitù). Per questo, all'opposto di Sherwin-White, questi sinecismi forzati, più che esprimere una novità istituzionale, sembrano protrarre nel tempo quelle forme di fluidità che già avevano permesso la formazione dei primi embrioni di *poleis*, nel Lazio e che si svolgevano in un bacino culturalmente omogeneo, per lingua, culti e pratiche sociali¹³.

2. Con la "catastrofe evolutiva" costituita dal consolidamento dell'ordinamento cittadino – processo che possiamo considerare ormai concluso nel VI sec.a.C., con i re etruschi – parrebbe chiudersi anche questa fase, diciamo così, di "permeabilità" degli ordinamenti in via di formazione. E' allora infatti che divenne più netta e definitiva la separazione tra "chi è dentro" e "chi è fuori", tra il cittadino e lo straniero. Anche se oggi sono assai meno diffuse le idee, un tempo dominanti, circa l'esclusivismo della città antica, frutto di una "naturale" ostilità di partenza tra le varie comunità, si parla tuttora di un'almeno tendenziale impossibilità che le norme proprie della città (in particolare il *ius civile* di Roma) s'applicassero automaticamente allo "straniero"¹⁴. Una impossibilità

10 Beloch, cit. nt. 5, 159 s., Gelzer, *Latium* (cit. nt. 7) 950, L. Ross Taylor, *The Voting Districts of the Roman Republic*, Roma, 1960, 36 s. e nt. 4-5.

11 DH, 4, 58. 3-4. Cfr. Weiss, s.v. *Gabii*, in *RE*, VII, Stuttgart, 1912, 420 s., e più in generale, J.C. Richard, *Variations sur le theme de la citoyenneté à l'époque royale*, in *Ktema*, 6, 1981, 89-103.

12 A.N. Sherwin-White, *The Roman Citizenship* ², Oxford, 1973, 19 ss.

13 Cfr. L. Capogrossi Colognesi, *Diritto e potere nella storia di Roma*, Bologna, 2009, 14 ss.

14 Una condizione che, a su volta, si correla all'ambivalenza della figura dello straniero: "come appartenente ad un'altra specie (barbaro, nemico naturale, disumano) fino alla sua integrazione graduale come amico, ospite, coinquilino (*incola*, *metoikos*), perfino come parificato all'indigeno", per richiamare l'incisivo riferimento di D. Nörr, *Osservazioni in tema di terminologia giuridica predecemvirale e di ius mercatorum mediterraneo il primo trattato cartaginese-romano*, in M. Humbert (ed.), *Le Dodici Tavole*, Pavia, 2005, 154.

peraltro temperata da meccanismi di volta in volta approntati dai vari ordinamenti, giacché nulla fa pensare che le forme di circolazione di uomini e di beni, attestate dalla preistoria, si siano interrotte perché il nuovo ordinamento cittadino concerneva solo i suoi membri.

E, in effetti, uno schema operativo legato alle antichissime radici di una *koinè* mediterranea, ricca di scambi e di incontri tra individui e comunità, è individuabile nell'*hospitium*: l'equivalente della *proxenia* greca¹⁵, dove antichi ruoli ed alleanze gentilizie si saldano all'intervento della comunità politica. Esso dovette aver origine nell'ambito di rapporti tra privati che si sostanziano in un vincolo di ospitalità che assicurava ad un individuo o ad un gruppo sociale un "diritto" – se possiamo usare questa parola così pesante semanticamente – ad essere accolti e protetti da un individuo o da un gruppo di un'altra comunità. Non possiamo dimenticare che queste forme di circolazione gentilizia costituiscono la trama stessa di quel gran racconto di popoli viaggiatori che è l'Odissea¹⁶.

La storia dell'*hospitium* tuttavia, si protrae molto in avanti, allacciandosi, soprattutto nella vicenda romana, alla pervasiva forma della clientela e del patronato quali strumento di governo non solo all'interno della comunità, ma anche in funzione di egemonie politiche e territoriali¹⁷. Accanto al segno materiale a simbolizzare il vincolo esistente, ampiamente attestato tanto nelle fonti letterarie che nella documentazione archeologica¹⁸, incontriamo traccia anche di quel dovere d'assistere lo straniero anche nei tribunali della propria città: ma in modo sporadico.

- 15 La *proxenia* privata è sì collocata in una fase storica dove il mondo delle *poleis* moveva già i primi passi, e tuttavia in esso si serba forte l'eco di forme ancora più arcaiche d'ospitalità: gli obblighi di ospitare materialmente lo straniero e di assicurarne l'alloggio e la sussistenza (CIG, 5496, Herod., 4. 154; 8. 136) e il ruolo dei doni da dare all'ospite, fortemente richiamato nelle fonti (Diog. Laert., 2. 51 s., Paus., 7. 10. 2 s., 3. 8. 4, 5. 4. 7, Pollux, 3. 59-60, 4. 125, Plat., *Tim.*, p. 20c, Diod., 13. 83, Plut., *quaest. Graec.*, 17, Xen., *conv.*, 8. 39, Apul., *met.*, 2. 11, Liv., 37. 54, Vitr. 6. 10. 4). Questo rapporto spesso poteva essere ereditario.
- 16 Ma già nell'Iliade è esemplare il discorso di Diomede a illustrare i doveri dell'ospitalità: Hom., *Il.*, 6. 212 ss. E' anche interessante che, le situazioni evocate nell'Odissea, ondeggiano tra la consapevolezza di un dovere da assolvere e il senso di una scelta arbitraria che rendeva possibile escludere lo straniero richiedente da ogni tutela ed ospitalità. Dove sembra pesare – coerentemente al carattere aristocratico di tali società – lo statuto sociale dello straniero: si tende a fornire ospitalità se, anche da segni impalpabili, si può dedurre che questi sia individuo di rango.
- 17 E non solo tra le città greche, ma anche di queste con i "barbari": Xen., *Heracl.*, 6. 1, Thucid., 2. 39, Diod., 13. 26. 3, Plut., *Cim.*, 10. 8.
- 18 Di tale vincolo d'ospitalità era testimonianza materiale quel *symbolon* che veniva ad essere scambiato tra le parti, consistente sovente o in un oggetto rotto in due parti, conservata ciascuno dall'ospitante e dall'ospitato, o in due oggetti identici con un'iscrizione, come ad es. due mani d'osso: cfr. Plin., *hist. nat.*, 33. 1. 10, Liv., 19. 25. Plauto, *poen.*, traduce tale riferimento in latino con *tessera hospitalis*. Dell'*hospitium* pubblico, senza l'intermediazione di privati cittadini, resta precisa testimonianza documentaria nelle *tesserae hospitales* che assicuravano la condizione privilegiata in Roma dei beneficiari: una pratica sopravvissuta ancora in età assai più avanzata e che aveva ormai assunto un valore anche simbolico, come peculiare atto di benevolenza romano.

La tutela legale degli stranieri divenne più netta con il diretto intervento della città: quando cioè all' *hospitium* privato si sostituì l' *hospitium* pubblico, fornito dalla città. E' allora (soprattutto nel caso romano che è quello che direttamente a noi interessa) che l'ospitalità pubblica s'intreccia a forme di trattati tra città. E' infatti con essi che si sanciva, insieme all' "amicizia" tra i due contraenti, anche un preciso impegno a fornire ai cittadini dell'altra l'ospitalità pubblica con precise conseguenze legali.

Certo, questo era solo un aspetto dei trattati internazionali, caratterizzati in genere da un accentuato contenuto politico, che Roma ebbe a stipulare con i suoi vicini già durante il periodo monarchico, avvaendosi dei suoi feziali¹⁹. Essi costituirono il fondamentale meccanismo per la costruzione di un tessuto entro cui la città stessa poteva sviluppare la sua azione politica. La tutela legale per i cittadini della controparte, in qualche modo, ne era la semplice conseguenza.

Con il trattato con i Latini, stipulato nel 496 a.C., indicato dal nome del console romano come il *Foedus Cassianum*²⁰, e quello con Cartagine, nel 509 a.C., si esce infine dalla confusa aura leggendaria delle origini, per entrare in una dimensione più propriamente storica. La vicinanza di date evidenzia il doppio registro perseguito da Roma, nel perseguire, insieme alla politica di consolidamento regionale assicurato dal trattato con i Latini, una prospettiva mediterranea di ben diversa portata, almeno geografica, come quella associata al trattato da essa stipulato, nel primo anno della repubblica, con Cartagine.

Il *Foedus Cassianum* rifondava e consacrava un'alleanza permanente tra le varie città latine: la Lega Latina. In seguito esse saranno indicate come le città del *Latium vetus* ed i loro abitanti indicati come i *prisci Latini*, a distinguerli dai Latini di più recente e diversa origine. Posti in una condizione legale affatto superiore agli altri stranieri essi furono assimilati sulla base del *ius commercii* e *conubii* loro riconosciuto – per una vasta sfera dei rapporti giuridici privati – ai cittadini romani²¹. Sulla base comunque di un principio di reciprocità che permise ai Romani di fruire dei diritti locali nelle altre città del Lazio.

Di questo, come del trattato con Cartagine mi sono interessato a più riprese, presumendo di potervi cogliere l'emergenza delle due logiche in seguito sviluppate più ampiamente dai Romani: lo schema assimilativo del *ius commercii* e *conubii*, da un lato,

19 I più antichi di questi accordi appaiono giuridizzare un arcaico tessuto costituito dal ricco intreccio di collegamenti religiosi legati alla presenza di culti comuni a più comunità in un complesso sistema di relazioni. V. già A. Alföldy, *Early Rome and the Latins*, Ann Arbor, 1971, ed ora T.J. Cornell, *The Beginnings of Rome*, London, 1995, 109 ss.

20 Cfr. Capogrossi Colognesi, *Cittadini e territorio*, Roma, 2000, 69 ss. e lett. ivi cit. V. ora Cornell, *Beginnings* cit. nt. 19, 299 ss.

21 In quanto Latini essi, in Roma, potevano fruire del diritto romano nello stesso modo dei cittadini di questa città. Un diritto reciproco – e un'assimilazione – che valeva egualmente per i Romani a Praeneste, Tivoli etc. Nel plasmare questa situazione uniforme, associata già dagli antichi al *foedus Cassianum*, poté concorrere una pluralità di relazioni maturata nell'età precedente e di cui le antiche testimonianze serbano ancora traccia, con il ricordo di rapporti comuni di tipo federativo, ma anche di specifiche alleanze e di accordi tra singole città. Cfr. Liv., 1. 32. 3, DH, 3. 34. 5, e 37. 3, su cui restano fondamentali Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht*, III, Leipzig, 1887, 615 s., e R. Werner, *Der Beginn der römischen Republik*, München-Wien, 1963, 370 ss., 415 ss., ma v. anche Frezza, *Le forme federative e la struttura dei rapporti internazionali nell'antico diritto romano*, in *SDHI*, 4, 1938, 368 ss., e P. Catalano, *Linee del sistema sovranazionale romano*, I, Torino, 1965, 151 ss.

del *ius gentium*, dall'altro²². Resta però incerto se la particolare condizione di diritto privato riconosciuta ai Latini in Roma sia da attribuirsi a questo *Foedus*, giacché da parte di molti autori si ritiene che, con questo, essa fosse solo rinnovata. In questo caso la comunanza giuridica tra le comunità del *Latium vetus* si confonderebbe con l'unità etnico-culturale delle origini e ci riporterebbe a quel tipo di facili circolazioni di cui s'è già parlato. D'altra parte, l'unica norma privatistica espressamente attribuita al testo del Trattato da Dionigi, introducendo una specifica regola processuale a disciplinare il rapporto tra Romani e Latini²³, in qualche modo contraddirebbe alla logica meramente assimilativa del *ius commercii*.

Quanto al testo del trattato con Cartagine, assai più ampiamente e scrupolosamente riportato da Polibio²⁴, è ben possibile che il suo contenuto sia il frutto di una "pluralità di modelli" ricavati appunto dalla complessità delle relazioni mercantili già da tempo presenti nel Mediterraneo²⁵. Così come per la miriade di piccoli ordinamenti cittadini, più o meno circoscritti ai membri della propria comunità, dovette porsi il problema di forme comuni atte a dare sicurezza e stabilità ai traffici mercantili che hanno caratterizzato l'intero Mediterraneo ben prima del nostro Trattato.

Il problema si pone esplicitamente per Roma il cui *ius civile* e il relativo processo per *legis actiones*, è interpretato da tutti gli studiosi moderni come esclusivamente vigente per i suoi cittadini, essendone pertanto esclusi i commercianti punici. Che tuttavia dovevano certo esser protetti nei loro rapporti commerciali con i Latini e i Romani, stando alla struttura di reciprocità del Trattato, probabilmente in una forma non troppo diversa da quella prevista nei casi di *hospitium* pubblico²⁶. E, del resto, quando un secolo

- 22 Sulla portata specifica di alcune clausole in esso contenute, relative alla condizione dei commercianti romano-latini in ambito cartaginese richiamo quanto già ebbi a sostenere circa la possibilità che egole specifiche di un – peraltro a noi ignoto – diritto cartaginese in tema di compravendita fossero state applicate in forma peculiare proprio a disciplinare accordi estranei a tale diritto in cui fossero intervenuti soggetto dal esso estranei come i Romani. Cfr. Capogrossi, *Cittadini* cit. nt. 20, Cap. III. Per un quadro d'insieme dei problemi sollevati dal primo trattato, v. B. Scardigli, *I trattati romano-cartaginesi*, Pisa, 1991, 47 ss., con vasta bibliografia e accurata individuazione dei problemi.
- 23 DH, 6. 65. 9. In cui si ricorda un termine obbligatorio di dieci giorni per pronunciare la sentenza sui contratti tra membri dei vari membri della Lega. V. Capogrossi, *Cittadini* cit. nt. 20, 123 ss.
- 24 Nörr, che già s'era interessato di questa testimonianza (v. soprattutto Nörr, "*Fides Punica*" – "*Fides Romana*". *Bemerkungen zur "demosia pistis" in ersten karthagisch-römischen Vertrag und zur Rechtsstellung des Fremden in der Antike*, in *Il ruolo della buona fede oggettiva. Atti conv. in onore di A. Burdese* (ed. L. Garofalo), II, Padova, 2003, 497-541) è ora intervenuto nuovamente con un contributo (*Osservazioni* cit. nt. 15) in cui ha riversato gran parte del saggio precedente ed in cui, come egli ci dice con la sua consueta, sottile ironia, utilizza "senza scrupoli il concetto più medievale che antico del *ius mercatorum*".
- 25 Così Nörr, *Osservazioni* cit. nt. 15, 151 s. Né, d'altra parte, molto più verosimile appare l'ipotesi, anch'essa così diffusa un tempo, che il testo riportato in Polibio sia solo una parte dell'originale (Nörr, *ibid.*, 160 ss.).
- 26 V. in modo esemplare F. Wieacker, *Römische Rechtsgeschichte*, I, München, 1988, 265 ss. ("Nichtlatinische Peregrine [*hostes*] ...waren sie allerdings – vorbealtlich abweichender Vereinbarung in solchen Verträge [scil. di *hospitium* o di reciproca protezione con altre città] – vom rechtsgeschäftlichen Verkehr in altzivilen Formen und Legislaktionprozess offembar ausgeschlossen"). Si noti peraltro che il suo stesso inciso – vorbealtlich etc. – farebbe sospettare che i Romani potessero impegnarsi con un trattato o con l'*hospitium* a fornire questa stessa protezione *iuris civilis*. O ci si riferiva piuttosto all'estensione del *ius commercii*? A meno di non ammettere un ruolo assai più ampio dei *recuperatores*, una figura relativamente arcaica richiamata da Nörr.

dopo il trattato romano-cartaginese fu rinnovato, era esplicitamente previsto un impegno a fornire tutela ai cittadini della controparte in modo non diverso dai propri. Nel testo di Polibio leggiamo come: “in quelle parti della Sicilia soggette ai Cartaginesi e nella città di Cartagine [il Romano] potrà fare e vendere tutto quello che è permesso a un cittadino cartaginese” e che “altrettanto potrà fare un Cartaginese a Roma”²⁷. Anche se nulla ci permette d’immaginare che ciò avvenisse in base alla titolarità del *ius commercii* con i Romani.

3. Restando al testo del primo trattato, oggetto, com’è noto di una plurisecolare ed esasperata attenzione degli storici, mi sembra si debba partire dal dato, ribadito di recente da Nörr, che “le clausole commerciali del trattato si riferiscono alla sfera cartaginese ed alle regole commerciali che vi valgono”²⁸. Il che circoscrive inevitabilmente gli esiti suggestivi e spesso affatto persuasivi della successiva raffinatissima esegesi del testo polibiano da parte di tale autore all’*emporion* o agli *emporia* in ambito cartaginese²⁹ ed alla valenza, in ambito punico, della clausola più significativa in esso contenuta, relativa a quella *demosia pistis*, su cui s’è riversata un’intera letteratura. Si tratta tuttavia d’indicazioni che ci possono aiutare anche a rileggere il silenzio relativo ai Cartaginesi in Roma e nel Lazio³⁰. Un silenzio non superabile con ipotesi avventate, ma che non giustificerebbe la mera elusione del problema: non sappiamo in che modo, ma i commercianti punici dovevano esser tutelati a Roma e nella parte del Lazio da essa influenzata o dominata. Del resto non è da sottovalutare il fatto, fortemente sottolineato da alcuni storici, come tale trattato coincidesse con l’espulsione dei re etruschi da Roma e la conseguente possibile fuoriuscita di Roma dall’ambito d’influenza etrusca. Si è sempre immaginato che, con esso, i Cartaginesi si garantissero la persistenza di quei rapporti assicurati in precedenza dalla loro alleanza con le città etrusche, che doveva aver già coinvolto la stessa Roma legata, con i Tarquini, a tale contesto.

Tornerò rapidamente allo schema della *publica fides*, richiamato nel testo greco di Polibio con *demosia pistis*: una garanzia pubblica prevista per il pagamento del prezzo ad un mercante romano o latino³¹. Sono state molte le interpretazioni avanzate in proposito, ad es. che lo schema, postulasse una vera e propria assunzione dell’obbligo del pagamento da parte di Cartagine. Io credo che, con tale espressione, si sancisse l’impegno di Cartagine a garantire la forza del negozio privato – di cui, si noti, si prescrivevano peculiari forme – e la sua tutela di fronte ai giudici, così come ritengo che analogo impegno vincolasse anche i Romani nei riguardi dei commercianti cartaginesi. Possiamo anche immaginare che particolari luoghi e forme negoziali fossero disponibili per realizzare tali negozi. Esso appare comunque connaturato a quella libertà commerciale tra Romani e Cartaginesi

27 Pol., 3. 24. 12-13.

28 Nörr, *Osservazioni* cit. nt. 15, 157.

29 Lo stesso Nörr, *Osservazioni* cit. nt. 15, 165, sottolinea il silenzio del trattato in relazione alla posizione dei Cartaginesi in ambito romano, pur mostrandosi scettico sull’idea tante volte avanzata di una lacuna del testo di Polibio.

30 Su tutto ciò v. già Capogrossi, *Cittadini* cit. nt. 20, 119 ss., Scardigli, *Trattati* cit. nt. 23, 73 ss., ed ora la raffinata analisi di Nörr, *Osservazioni* cit. nt. 15, 171-188.

31 Pol., 3. 22. 8-10.

assicurata dal trattato, seguendo le logiche generali del più vasto ed eterogeneo sistema di relazioni mediterranee cui ora facevo riferimento.

Ma questo, lungi dall'indurci in una sterile discussione sulle possibili forme applicate per ammettere i Cartaginesi al traffico giuridico con i Romani, convalida l'idea di Nörr, relativa alla possibile presenza di regole e pratiche diffuse in ambito mediterraneo: un *ius mercatorum* di cui poteva esser partecipe anche Roma³². Forse associato al semiautonoma ruolo degli *emporia*: un luogo peculiare rispetto agli spazi – e ai diritti – cittadini³³. Mi chiedo infine cosa avrebbe potuto impedire al titolare del potere di amministrare la giustizia romana – un potere sovrano che, anche in seguito, avrebbe reso impossibile concepire il magistrato giusdicente come mero interprete della legge, ad essa vincolato – potesse estendere allo straniero la stessa protezione del Romano basandosi su una finzione, come in seguito vedremo tante volte applicata nel processo romano. “Come se”, dunque, lo straniero fosse un cittadino romano, fruente quindi della sfera del *ius civile*: è un punto che avrà notevoli sviluppi in progresso di tempo e su cui ancora di recente si è riaperto l'interesse degli studiosi³⁴.

D'altra parte noi conosciamo molto poco del modo in cui le forme della vita giuridica romana venivano svolgendosi ancora sino all'età decemvirale. Sino a che punto, ad es., il *ius civile* era divenuto proprio ed esclusivo *civium Romanorum*, e cos'erano, che natura avevano invece quelle norme che poi sarebbero sopravvissute nelle XII Tavole con cui si disciplinava la particolare condizione dello straniero – allora ancora indicato come *hostis*³⁵? Di recente Calore ha riesaminato la norma forse più importante, relativa all'*aeterna auctoritas* dovuta allo straniero³⁶, collegandola, come parrebbe ragionevole, a quella *mancipatio* cui essa appare strettamente associata³⁷. In tal caso si tornerebbe ad un negozio che è al cuore stesso del *ius civile*, ma per un uso estraneo a questo stesso *ius*

32 Ancora una volta mi richiamo a Nörr, *Osservazioni* cit. nt. 15, 155, per ribadire come sia oggi insostenibile l'idea di “una Roma primitiva – senza commercianti e marinai, con un diritto primitivo ... senza capacità d'astrazione”. Una lettura, del resto, per cui egli richiama giustamente il nome dello stesso Mommsen.

33 Nörr, *Osservazioni* cit. nt. 15, 158. Come non associare a tale problematica tutto ciò che sappiamo intorno alle festività religiose ed ai luoghi d'incontro dei popoli laziali cui s'è già fatto cenno?

34 Per il dibattito precedente si v. Wieacker, *Rechtsgeschichte* cit. nt. 26, 264 nt. 133. V. ora l'importante sviluppo di questa problematica in Ando, *Law, Language and Empire in the Roman Tradition*, Philadelphia, 2011, 6 ss., 23 ss.

35 Cfr. Wieacker, *Rechtsgeschichte* cit. nt. 26, 266 nt 139, con puntuale discussione della letteratura. Ivi, 265, nt. 138, v. anche il commento all'altra norma processuale, *status die cum hostibus*. Inconsistente invece D. Kremer, *Trattato internazionale e legge delle Dodici Tavole*, in Humbert (ed.), *Tavole* cit. nt. 15, 197 ss. Ma v. soprattutto le incisive pagine di A. Calore, *Hostis e il primato del diritto*, in *BIDR*, IV S., 2, 2012, 108 ss., con notevole approfondimento di molteplici aspetti qui rilevanti ed ampia discussione della letteratura.

36 Cic., *off.* 1. 37. Tale regola segue pertanto la logica opposta alla disciplina dei negozi intervenuti tra cittadini romani, dove la durata dell'*auctoritas* è limitata al tempo necessario a sanare gli eventuali vizi del negozio mediante l'usucapione. Ma, appunto, per gli stranieri è probabilmente esclusa anche questa forma acquisitiva come lo stesso *dominium* cui essa dava luogo: di qui l'illimitata durata dell'*auctoritas*. Cic., *top.*, 4. 23. Cfr. Cic., *p. Caec.*, 54, Gai. 2. 42, e 54.

37 Calore, *Hostis* cit., 114 nt. 36.

civile. E tuttavia nulla, si badi, come la *mancipatio* esprime l'essenza stessa delle forme dello scambio e dell'acquisto di beni.

4. Muovendomi su una linea fortemente congetturale – e d'altra parte per questa realtà più antica è pressoché impossibile giungere a qualche certezza – percorrerò questa idea di una possibile *mancipatio* con non cittadini. Ricordando anzitutto che, quando il trattato tra Roma e Cartagine veniva stipulato, essa doveva aver già perso l'originario valore di compravendita ad effetti reali, col trasferimento di un oggetto a fronte del versamento di una certa quantità di bronzo pesato. E tuttavia, in quell'epoca, il negozio non doveva aver raggiunto la fissità con cui, dopo tanti secoli d'uso consolidato, essa appariva ai Romani della tarda repubblica e del principato. Il carattere magmatico della sua utilizzazione è attestato dall'articolarsi delle sue applicazioni – sempre tra cittadini romani – nei campi più disparati, per quell' "economia dei mezzi giuridici", propria del primo diritto romano, già sottolineata da Jhering. Dall'emancipazione del figlio, alla creazione di un debitore semiasservito, sino al matrimonio *cum manu*, tutta una gamma di situazioni differenziate venne configurandosi attraverso applicazioni particolari – e modifiche formali – di tale schema negoziale.

Perché non immaginare che, nel corso di questa lunga sperimentazione, s'utilizzasse questa figura anche per assicurare, con una forma in grado di garantire sufficiente certezza e pubblicità alla transazione, quella *publica fides* che avrebbe permesso s'obbligare cittadini e cartaginesi al rispetto degli accordi solennemente assunti? E' solo un'ipotesi, ben s'intende, che in tanto può avere spazio in quanto s'abbia ben chiaro che il diritto romano delle origini è stata comunque una realtà qualitativamente affatto diversa da quella ipostatizzata dai romanisti.

Se poi ricordiamo l'accento posto da De Francisci ed Orestano, sul carattere eminentemente "fattuale" del diritto romano arcaico³⁸: un diritto che diventa tale nel momento in cui viene affermato, diventa più relativa la distanza tra "diritto" (tra i cittadini) e "fatto" (la situazione protetta degli stranieri). Una distinzione, ben chiara ai nostri occhi, ma certo meno netta in una fase ancora molto rudimentale della scienza giuridica pontificale. Per questo mi sembra da condividere totalmente l'invito di Nörr, a liberarci, nello studio del diritto romano arcaico, dai parametri interpretativi forgiati in età assai più tarde, frutto dell' "esistenza di una giurisprudenza con tutte le sue conseguenze", evitando di esaurire la nostra visuale "nelle norme, istituti, clausole contrattuali ecc., che sono oggetto delle fatiche dei giuristi romani"³⁹.

Su tale problematica s'è misurata una tradizione di studi particolarmente agguerrita: eppure colpisce la zona d'ombra che, malgrado tutto, si conserva intorno ad essi. Quasi che la condizione degli stranieri in Roma, o non fosse gran cosa, sino alle grandi svolte imperialistiche del III sec.a.C. (quando appunto s'ammette in genere che col *praetor*

38 P. De Francisci, *Arcana Imperii*, III. 1, Roma, 1970 (rist.), 141 ss., R. Orestano, *I fatti di formazione nell'esperienza romana arcaica*, Torino, 1967, 102 ss.

39 Nörr, *Osservazioni* cit. nt. 15, 189, che aggiunge appunto come l'esaltazione da parte dei moderni "della singolarità del diritto romano", frutto di una rappresentazione più "teleologica più che storica", ne ha infatti sancito il suo permanente *Isolierung*, rendendoci refrattari alla sua probabile permeabilità alle esperienze delle altre comunità mediterranee, e ad integrarsi in quel *ius mercatorum* che ho richiamato.

peregrinus s'iniziò ad aversi una tutela efficace per gli stranieri privi di *ius commercii*⁴⁰) o comunque fosse cosa affatto marginale, anche perché della data del primo trattato con Cartagine continuò pervicacemente a dubitarsi⁴¹. Tuttavia i primi passi di quello che diverrà il vasto sistema del *ius gentium* e delle varie comunanze giuridiche in ambito municipale risalgono, appunto, a questa più antica età pressoché scomparsa dalla stessa memoria dei Romani e, quindi, dalla nostra.

Abstract

A century ago, in Roman law studies, it was a rather common idea that, in ancient cities, legal protection was not immediately extended to the legal relationships between citizens and foreigners. This protection was possible only as a consequence of a special position, granted to foreigners, through the *hospitium* – private or *publicum* – or an international obligation assumed by the city as a consequence of a treatise between two sovereign cities. This was the case of the relationship between Romans and Carthaginians established by the first treatise between Rome and Carthage in 509 BC. A different position was that of the *Latini* in Rome (and of the Romans in the Latin cities): to which the same Roman law as for Roman citizens applied. This kind of assimilation was known as *ius commercii* and *conubii*. Following an idea of Dieter Nörr, the author suggests that a more general legal protection should have been granted by Romans to *all* foreign traders. For that reason there were, in the XII Tables, general provisions concerning the position of foreign citizens in process, as well in private agreements. It is also possible that the typical forms of *ius civile*, such as *mancipatio*, should have been employed in these transactions, although they could not have the same consequences for what concerns the Roman *ius civile*.

40 M. Talamanca, *Istituzioni di diritto romano*, Milano, 1990, 298 ss., prevede una tutela processuale dello straniero almeno già dalla metà del IV sec. a.C. Ma soprattutto a p. 104, egli ammette, con maggior chiarezza di molti altri autori, una qualche tutela già in epoca precedente, sia alla luce dello stesso trattato con Cartagine, che delle concessioni dell'*hospitium*. V. anche M. Kaser-K. Hackl, *Das römische Zivilprozessrecht*², München, 1996, 61 s.

41 Ma v. ora invece le importanti considerazioni di G. Garbini, *La testimonianza storica delle iscrizioni di Pyrgi*, in *Rend. Acc. Lincei*, S. IX, vol. 22, 221-30, sul probabile abbassamento della datazione effettiva del primo trattato.