

SEMINARIOS COMPLUTENSES
DE DERECHO ROMANO

REVISTA INTERNACIONAL
DE DERECHO ROMANO Y TRADICIÓN ROMANÍSTICA

XXIX

SEMINARIOS COMPLUTENSES DE DERECHO ROMANO

REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO Y TRADICIÓN ROMANÍSTICA

Publicación de la Fundación Seminario de Derecho Romano «Ursicino Álvarez»

Presidente: Javier Paricio

Administradora: Mercedes López-Amor

Secretario: Juan Iglesias-Redondo

Antiguos miembros de los comités ya fallecidos

Alberto Burdese, Juan de Churruca, Alejandrino Fernández Barreiro, Jean Gaudemet, Antonio Guarino, Juan Iglesias, Jaime Roset, Carlo Venturini

Comité científico

Hans Ankum (Amsterdam), Mario Bretone (Bari), Carlo Augusto Cannata (Genova), Francesco Paolo Casavola (Napoli), Alfonso Castro (Sevilla), Francisco Cuenca (Cantabria), Wolfgang Ernst (Oxford), Teresa Giménez Candela (Barcelona Aut.), Vincenzo Giuffrè (Napoli), Fernando Gómez-Carbajo (Alcalá), Michel Humbert (Paris II), Rolf Knütel (Bonn), Arrigo Diego Manfredini (Ferrara), Ulrich Manthe (Passau), Dario Mantovani (Pavia), Matteo Marrone (Palermo), Rosa Mentxaka (P. Vasco), J. Javier de los Mozos (Valladolid), Dieter Nörr (München), J. Michael Rainer (Salzburg), Giuseppe Valditara (Torino), Bernardo Santalucia (Firenze), Andreas Wacke (Köln), Reinhard Zimmermann (Hamburg)

Comité asesor externo

Filippo Briguglio (Bologna), Cosimo Cascione (Napoli), Amelia Castresana (Salamanca), Lucetta Desanti (Ferrara), Giovanni Finazzi (Roma TV), Julio García Camiñas (La Coruña), Luigi Garofalo (Padova), Patricia Giunti (Firenze), Amparo González (Madrid Aut.), Gustavo de las Heras (Castilla LM), Peter Gröschler (Mainz), Francesca Lamberti (Lecce), Carla Masi Doria (Napoli), Ingo Reichard (Bielefeld), M.^a Victoria Sansón (La Laguna), Gianni Santucci (Trento), Emanuele Stolfi (Siena), Carmen Velasco (Sevilla PO)

Comité de redacción y dirección

Christian Baldus (Heidelberg), Jean Pierre Coriat (Paris II), Wojciech Dajczak (Poznań), Giuseppe Falcone (Palermo), Juan Iglesias-Redondo (UCM), Tommaso dalla Massara (Verona), Tammo Wallinga (Rotterdam)

Javier Paricio (*director*)

jparicio@der.ucm.es

Esta publicación tiene carácter anual. El volumen XXIX es ordinario y se vende al precio de 130 euros

Los pedidos deben realizarse a:
MARCIAL PONS
c/ San Sotero, 6 - 28037
Madrid (91 304 33 03)

Para el envío de aceptación de originales:

jparicio@der.ucm.es

<http://www.derecho-romano.org>

SEMINARIOS COMPLUTENSES DE DERECHO ROMANO

REVISTA INTERNACIONAL
DE DERECHO ROMANO Y TRADICIÓN ROMANÍSTICA

XXIX

2016



Publicación de la

FUNDACIÓN SEMINARIO DE DERECHO ROMANO
«URSICINO ÁLVAREZ»

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2016

ÍNDICE

PREMIO URSICINO ÁLVAREZ 5.^a EDICIÓN - AÑO 2015

JAVIER PARICIO: <i>Laudatio de Christian Baldus</i>	15
CHRISTIAN BALDUS: <i>La aportación del derecho romano a la orientación del jurista europeo</i>	23
LUCIO DE GIOVANNI: <i>Laudatio de Francesco Paolo Casavola</i>	35
FRANCESCO PAOLO CASAVOLA: <i>Carnelutti y la profesión notarial: setenta y cinco años después</i>	41

ARTÍCULOS

FRANCESCO SITZIA: <i>D. 39.3.11.6 e concessione dell'actio aquae pluviae arcendae in assenza di opus manu factum</i>	47
GIUSEPPE VALDITARA: <i>Il sistema penale repubblicano fra buona fede e controllo sociale</i>	63
ROSA MENTXAKA: <i>Sobre el teatro como prostíbulo, en particular femenino, en las etimologías de Isidoro de Sevilla</i>	81
TAMMO WALLINGA: <i>Para una edición crítica de la Lectura Institutionum de Johannes Bassianus</i>	99
MARGARITA FUENTESECA: <i>La mancipatio familiae o el negotium testamenti ordinandi gratia</i>	111
MASSIMO MIGLIETTA: <i>Alle origini della rimozione del pensiero celsino: la legum permutatio giustiniana</i>	139
ALFONSO CASTRO SÁENZ: <i>Notas sobre el consulado de Servio: del antes al después</i>	203
ROBERTO SCEVOLA: <i>Statuto e profili giuridici delle terme pubbliche in Roma antica</i>	213

CARLO PELLOSO: <i>Custodia, receptum e responsabilità contrattuale...</i>	263
ENRICO SCIANDRELLO: <i>Osservazioni sulla tutela delle stipulationes alternative con scelta spettante al debitore nel processo formulare</i>	303
GRZEGORZ JAN Blicharz: <i>Giudicare una decisione del pretore. La relazione tra diritto e fatto nel passo di Paolo (D. 1, 1, 11) e nel caso di Barbarius Philipus (D. 1, 14, 3)</i>	335
SEBASTIAN STEPAN: <i>Scaevola noster, Imperator noster et ceteri nostri, ¿nuevas autoridades desde cuándo?</i>	353
MARIATERESA CARBONE: <i>D. 45, 1, 35, 2 (Paul. 12 ad Sab.) e l'uso della verborum obligatio per realizzare la vendita a credito</i>	365
ALESSIA SPINA: <i>Gli esiti delle pronunce sullo status libertatis: alcune riflessioni</i>	375

VARIA

MARIO VARVARO: <i>La dote, il ius singulare e il «sistema didattico» di Gaio</i>	409
ALFONSO CASTRO SÁENZ: <i>Catoniana presencia (y fe de erratas)</i>	441
JOSÉ MARÍA RIBAS ALBA: <i>Praxis y reflexión teórica en la política romana</i>	447
MARINA FRUNZIO: <i>In margine a XII Tab. 6, 4</i>	465

PAGINAS DE AYER Y HOY

ENRIQUE GIMBERNAT ORDEIG: <i>Sobre el vicio de fugitividad en el derecho romano. Una exégesis de C. 4, 58, 3</i>	481
--	-----

LIBROS

J. P. CORIAT: <i>Les constitutions des Sévères. Règne de Septime Sévère...</i> Recensión de Laura Gutiérrez Masson	501
CHRISTOPH LUNDGREEN, <i>Regelkonflikte in der römischen Republik. Geltung und Gewichtung von Normen in politischen Entscheidungsprozessen</i>	503
Recensión de Pierangelo Buongiorno	

JOSÉ MARÍA RIBAS ALBA: <i>De la donación al contrato</i>	508
Recensión de Francisco Cuenca Boy.	
DAVID RÜGER: <i>Die «donatio mortis causa» im klassischen römischen Recht</i>	516
Recensión de Roberto Scevola.	

IN MEMORIAM

<i>Fermín Camacho Evangelista (1934-2015)</i> , por JAVIER BELDA MERCADO.....	531
<i>Berthold Kupisch (1932- 2015)</i> , por CHRISTIAN BALDUS	539

PRESENTACIÓN DE SCDR XXVIII (2015)
BOLONIA, 12.10.2015

GIOVANNI LUCHETTI: <i>Apertura</i>	549
MASSIMO MIGLIETTA: <i>Historia de un texto - Historia de un hombre...</i>	551
CHRISTIAN BALDUS: <i>In memoriam - José María Coma Fort</i>	559
JAVIER PARICIO: <i>Historia de un volumen histórico</i>	565
FILIPPO BRIGUGLIO: <i>Presentazione del volume Seminarios Complutenses de Derecho Romano XXVIII 2015 «En memoria de José María Coma Fort</i>	571

ÚLTIMA PÁGINA

JAVIER PARICIO: <i>Jubilación de Amparo González</i>	579
--	-----

SEMINARIOS COMPLUTENSES XXIX (2016)

En este volumen XXIX (2016) de *Seminarios Complutenses de Derecho Romano* se incluyen, junto a las secciones ordinarias de la revista, los textos de las intervenciones correspondientes al acto de entrega del Premio Ursicino Álvarez (5.^a edición) a Franco Casavola y a Christian Baldus, así como los de la presentación, en la Universidad de Bolonia, del volumen XXVIII (2015) en memoria de José María Coma Fort. Además, dentro de la sección *Páginas de ayer y de hoy*, se presenta un texto inédito que constituye a la vez una verdadera rareza histórica: se trata de la exégesis de derecho romano realizada en 1962 por Enrique Gimbernat Ordeig —para muchos, entre los que se cuenta quien suscribe, el máximo exponente de la moderna ciencia penalística española—, y que fue presentada en la Universidad de Hamburgo como requisito para la obtención del grado de doctor; la exégesis la corrigió y la calificó Max Kaser. El escrito se publica ahora por su autor en estricta traducción española de la versión original en alemán, sin ninguna actualización bibliográfica.

J. P.

Octubre de 2016

LA DOTE, IL *IUS SINGVLARE* E IL «SISTEMA DIDATTICO» DI GAIO

P O R
MARIO VARVARO
Universidad de Palermo

ABSTRACT

This paper discusses the idea that the gap regarding the dowry in Gaius' Institutes is due to the fact that Gaius intentionally did not deal with this subject because he considered it as *ius singulare* and that this omission was filled in by a *liber singularis* outside the Institutes. The existence of a «didactic system» made up of the Gaius' Institutes and four *libri singulares* for the classical age of Roman Law is also disputed.

Keywords: Gaio; Istituzioni di Gaio (*Gai Institutiones*); dote; *fauor dotis*; *ius singulare*.

1. In un recente contributo¹ Stagl ha sostenuto che il sistema dei *Digesta* di Giustiniano non sarebbe da ricondurre a quello dell'editto, ma riprenderebbe il «sistema didattico» di Gaio. Si tratterebbe segnatamente di un sistema unitario nel quale ai temi esposti da Gaio nelle sue Istituzioni, destinati a un primo momento dell'apprendimento, andrebbero aggiunti quelli affrontati dallo stesso giurista in alcuni *libri singulares*, come un *liber singularis de re uxoria* identificabile con il *dotalicion* βιβλίον ἐν menzionato nell'*index Florentinus* e altri tre *libri singulares* dedicati rispettivamente alla tutela, al testamento e ai legati.

¹ J. F. STAGL, «Il Sistema didattico di Gaio e il Sistema dei 'Digesta'», in *TSDP*, 8 (2015), pubblicato *online* e qui di seguito citato secondo la paginazione dell'estratto in formato PDF (1-74). L'articolo costituisce una versione leggermente ritoccata e tradotta (in modo non sempre felice) in lingua italiana di un contributo già pubblicato in tedesco l'anno precedente [J. F. STAGL, «Das didaktische System des Gaius», in *ZRG RA*, 131 (2014), 313-348], a sua volta basato, come avverte l'autore, sulla relazione tenuta a Copanello Lido nel giugno del 2012 al convegno «*Gaius noster*. Nei segni del Veronese».

Tale sistema si sarebbe mantenuto sostanzialmente intatto fino al sesto secolo, così come risulterebbe dall'ordinamento degli studi antecedente alla riforma operata in età giustiniana con la costituzione *Omnem*; riproposto per forza d'inerzia nelle Istituzioni di Giustiniano integrate da alcuni *libri singulares*, per riflettersi anche nei *Digesta*, esso avrebbe prefigurato il *Pandektensystem*² affermatosi in Germania a livello didattico e legislativo.

In realtà, l'idea secondo cui fino all'età di Giustiniano si sarebbe perpetuato uno stesso sistema di insegnamento risalente a quello costituito dalle Istituzioni di Gaio integrate da altre lezioni in materia di dote, tutela, testamento e legati era già stata formulata da Kniep³ nell'ambito di uno studio nel quale possono già leggersi non poche delle osservazioni ora proposte anche nel contributo di Stagl⁴ in un analogo ordine di idee⁵.

La novità più rilevante di tale contributo consiste nell'aver innestato sull'impianto argomentativo di Kniep una convinzione enunciata qualche anno fa in un volume in cui si era occupato del *fauor dotis*⁶ chiamando in causa la nota definizione di *ius singulare*⁷ riferita in:

² Sull'origine del *Pandektensystem* può vedersi A. B. SCHWARZ, «Zur Entstehung des modernen Pandektensystems», in *ZRG RA*, 42 (1921), 578-610.

³ F. KNIEP, *Der Rechtsgelehrte Gajus und die Ediktskommentare*, Jena, 1810, 23-28, spec. 27 per le conclusioni.

⁴ Seppur con qualche fraintendimento: cfr. *infra*, § 3.

⁵ Il debito nei confronti di Kniep è solo parzialmente riconosciuto dallo stesso STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 43, quando, dopo aver affermato che «bisogna accettare l'idea che le Istituzioni vadano completate con i *libri singulares*», aggiunge in nota: «Così anche G. [!] KNIEP, *Der Rechtsgelehrte*, cit., 27» [*ibid.*, n. 96; cfr. pure ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 331, n. 88: «So auch Kniep, Gaius... 25», con un rinvio a una pagina diversa del volume di Kniep]. Al riguardo sarebbe stato forse più corretto scrivere, rispettivamente, «Così già F. KNIEP» e «So bereits Kniep».

⁶ J. F. STAGL, *Favor dotis. Die Privilegierung der Mitgift im System des römischen Rechts*, Wien-Köln-Weimar, 2009, 333 s.

⁷ In proposito può ricordarsi che la considerazione della categoria del *ius singulare* per spiegare alcuni istituti del diritto romano non si sottrae a osservazioni critiche, come quelle ultimamente rivolte nei confronti di un altro contributo dedicato da Stagl al *testamentum militis* (cit. *infra* nella n. 9); *vid.* D. NÖRR, Rec. di «Revista de Estudios Históricos-Jurídicos XXXV, 2003, 891 S.; XXXVI, 2014, 597 s., Ediciones Universitarias de Valparaíso», in *ZRG RA*, 133 (2016), 578-585, in cui si conclude che non può ritenersi provata la tesi di Stagl secondo cui «das (paulinische) ius singulare "der Rechtsvernunft und damit der Gerechtigkeit widerstreitet"» e si giudica inaccettabile l'enfasi «mit der Stagl das Soldatentestament verurteilt» (op. cit., 585).

D. 1,3,16 (Paul. *l. sing. de iure sing.*): *Ius singulare est, quod contra tenorem rationis propter aliquam utilitatem auctoritate constituentium introductum est*⁸.

Poiché con l'espressione «*auctoritate constituentium*» bisognerebbe intendere un fondamento legislativo⁹, infatti, anche il *favor dotis* introdotto dalla *lex Iulia et Papia* allo scopo di incoraggiare i matrimoni —ecco l'*aliqua utilitas*— avrebbe violato la *ratio iuris*¹⁰ in modo da provocare distorsioni nelle regole generali del sistema civilistico.

Tenendo fermi questi risultati, considerati «giusti» in quanto presentati in un'opera «finora accettata favorevolmente nella letteratura»¹¹ (vale a dire in tre recensioni)¹², Stagl li ha posti a base di

⁸ Sul frammento e sulla sua interpretazione può consultarsi, da ultimo, NÖRR, Rec. di *Revista de Estudios Históricos-Jurídicos*, cit. (n. 7), 580-585, con citazione di altra letteratura.

⁹ Cfr., con riferimento alla natura di *ius singulare* del *testamentum militis*, STAGL, *Favor dotis*, cit. (n. 6), 320 (la spaziatura riproduce quella del testo citato): «Ex auctoritate constituentium, das man auf den ersten Blick auch auf das Juristenrecht beziehen könnte, meint also gesatztes Recht», nonché, in termini analoghi, ID., «Das “testamentum militare” in seiner Eigenschaft als “ius singulare”», in *REHJ*, 36 (2014), 145; ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 340; ID., *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 52 s.; con riguardo specifico al diritto dotale, invece, ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 340; cfr. ID., *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 53.

Non sembra trovare alcuna giustificazione sul piano sintattico la sostituzione dell'ablativo semplice che si legge in D. 1,3,16 (*auctoritate*) con l'ablativo preceduto dalla preposizione *ex* nell'ambito dell'espressione «*ex auctoritate constituentium*» più volte impiegata da Stagl, peraltro senza dar conto delle ragioni che lo hanno indotto a operare tale modifica. Nel passo di Paolo, difatti, l'ablativo semplice (connesso al verbo *introduco*) va inteso come complemento di mezzo o complemento di causa efficiente e pertanto non ha motivo di essere sostituito con un'espressione che potrebbe far pensare piuttosto a un complemento di origine.

¹⁰ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 53; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 340.

¹¹ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 49 s., n. 108: «Quest'opera è stata finora accettata favorevolmente nella letteratura, perciò riteniamo che i suoi risultati siano giusti»; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 338, n. 114: «Dieses Werk hat in der Literatur bislang günstige Aufnahme gefunden, weshalb wir seine Ergebnisse hier als richtig unterstellen».

¹² Si tratta, in realtà, di una «segnalazione bibliografica» [L. SOLIDORO, in *TSDP*, 5 (2012), pubblicata *online*] e di una breve recensione di uno storico [S. GÜNTHER, in *MBHA*, 29 (2011), 216-219], che però si limitano a fornire un resoconto del volume senza scendere a un confronto specifico con l'idea di fondo o con l'esegesi delle fonti discusse dall'autore, nonché di una recensione di un collega austriaco [M. PENNITZ, in *ZRG RA*, 129 (2012), 851-860] contenente an-

una nuova ricerca. Convinto che a partire dalla legislazione augustea il *fauor dotis* avrebbe talmente modificato l'intero diritto dotale da trasformarlo in un vero e proprio *ius singulare* di carattere pubblicistico¹³, egli ha scorto in tale peculiarità la ragione per cui Gaio avrebbe deciso di isolare del tutto tale materia dalle sue Istituzioni per rinviarne l'esposizione a un'opera monografica anziché trattarla in un apposito «capitolo»¹⁴ o dedicarvi solamente una presentazione embrionale¹⁵.

Il percorso argomentativo che conduce a tale conclusione, tuttavia, desta più di una perplessità. Sembra opportuno, quindi, discuterne almeno due aspetti e sfiorarne di passaggio anche altri che sarà indispensabile considerare in connessione a essi. Il primo di questi due aspetti riguarda il punto stesso di partenza dell'intero ragionamento, e cioè il convincimento che la lacuna relativa alla dote nelle Istituzioni di Gaio¹⁶ potrebbe spiegarsi solamente con un'omissione consapevole della trattazione di un così importante istituto, che il giurista avrebbe avuto l'obbligo di trattare. Il secondo, invece, è quello relativo alla ragione di una trattazione separata della dote in un apposito *liber singularis*, che andrebbe individuata nella «natura anomala» di un istituto considerato come *ius singulare* dai giuristi dell'età classica in conseguenza e per effetto dell'introduzione del *fauor dotis*.

2. Cominciamo dal primo. Stagl ritiene da escludere tanto l'eventualità che la trattazione della dote fosse contenuta in uno dei tre fogli perduti del celebre palinsesto veronese¹⁷, quanto quella che essa potesse innestarsi in qualche altro punto dell'esposizione

che alcuni spunti critici. Per alcune riserve sulla plausibilità complessiva dell'idea sostenuta da Stagl nel suo volume sul *fauor dotis* si rinvia a quanto si avrà modo di osservare *infra*, § 11.

¹³ Per l'idea che il *fauor dotis* con il suo «öffentlich-rechtlicher Charakter» avrebbe costituito il tratto più peculiare del diritto dotale romano, trasformandolo in *ius singulare*, può vedersi STAGL, *Favor dotis*, cit. (n. 6), 235-336, spec. 335 s.

¹⁴ L'impiego di questo termine per indicare una parte della trattazione del manuale gaiano si ritrova in STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 6; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 316 e 337.

¹⁵ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 48-62; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 337-345.

¹⁶ Su questa lacuna e sulle spiegazioni fornite in letteratura per giustificarla *vid.* già M. VARVARO, *Studi sulla restituzione della dote*, I. *La formula dell'actio rei uxoriae*, Torino, 2006, 15, n. 1.

¹⁷ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 4 s.; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 316 s.

che invece conosciamo¹⁸. A differenza di quanto si riscontra in altre opere di carattere isagogico come i *libri tres iuris ciuilis* di Masurio Sabino o le Istituzioni di Fiorentino (e forse anche quelle di Marciano), quindi, nelle Istituzioni di Gaio vi sarebbe stata una lacuna relativa alla dote imputabile a una ragione ben precisa, e cioè alla scelta deliberata di riservare la trattazione di tale materia a un'apposita opera che, insieme ad altri *libri singulares* sulla tutela, sul testamento e sui legati, avrebbe fatto parte con il manuale di un «sistema didattico» unitario.

Questa prima conclusione non è divisibile. Infatti, se occorre certamente negare che i *folia deperdita* del codice veronese di Gaio¹⁹ potessero in qualche modo trattare la materia della dote, non può considerarsi persuasivo l'argomento che esclude con tanta sicurezza la possibilità che nel testo delle Istituzioni fosse contenuta un'esposizione della dote che non ci è pervenuta per una ragione diversa da quella ipotizzata da Stagl.

Un argomento del genere, infatti, fa leva sul presupposto che il testo delle Istituzioni di Gaio debba coincidere con quello tramandato dal codice veronese e non tiene conto del fatto che questo manoscritto è stato realizzato solamente in piena età giustiniana²⁰.

¹⁸ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 10-12; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 319 s.

¹⁹ Tali fogli, in realtà, sono quattro. Benché in un primo momento si fosse pensato che del codice originario fossero andati perduti non più di tre fogli (cfr. [J. F. L.] GOESCHEN, «Ueber die Veronesischen Handschriften», in *Abhandlungen der philosophischen Klasse der Königlich-Preußischen Akademie der Wissenschaften aus den Jahren 1816-1817*, Berlin, 1819, 315, n. *), infatti, calcoli successivi portarono a stabilire che essi erano quattro, dei quali uno non conteneva testo gaiano. Ciò è ricordato in [M. A.] VON BETHMANN-HOLLWEG, Rec. di «Gai Institutiones. Codicis Veronensis apographum ad Goescheni, Hollwegi, Bluhmii schedas compositum scripsit lapidibusque exceptam scripturam publicavit Eduardus Böcking. Prostat Lipsiae apud Sal. Hirzelum 1866», in *ZRG*, 5 (1866), 360; W. STUEMUND, *Prooemium*, in *Gaii Institutionum commentarii quattuor. Codicis Veronensis denovo collati apographum confecit et iussu academiae regiae scientiarum Berolinensis edidit Guilelmus Studemund. Accedit pagina codicis Veronensis photographice efficta*, Lipsiae, 1874 (rist. Osnabrück, 1965), XX s.; H. L. W. NELSON, *Überlieferung, Aufbau und Stil von Gai Institutiones, unter Mitwirkung von M. David. Mit 7 Abbildungen*, Leiden, 1981, 4 s. e 23. Si tratta segnatamente del primo foglio del fascicolo VI, del primo foglio del fascicolo IX, di un foglio del fascicolo XIII, e dell'ultimo foglio del fascicolo XVI che originariamente doveva collegarsi al foglio non palinsesto in tema di *praescriptiones e interdicta*.

²⁰ Sul punto sia consentito rinviare a M. VARVARO, «Per la datazione del palinsesto veronese delle *Institutiones* di Gaio (Verona, B. Cap., Cod. XV)», in *Scrip-*

Tuttavia è ben possibile che tale copia, proprio perché distante alcuni secoli dall'epoca cui può farsi risalire la stesura dell'opera, non corrisponda più al testo originario. L'amanuense o gli amanuensi che hanno provveduto a esemplare il manoscritto veronese, infatti, potrebbero aver tralasciato alcune parti del testo presenti nell'antigrafo da cui hanno ricopiato, sempre che tali parti, pur presenti nell'opera gaiana, non fossero state omesse già in uno degli antigrافي precedenti.

Quella relativa alla dote, del resto, non è l'unica lacuna a dare nell'occhio nell'esposizione riferita nelle Istituzioni veronesi. Già da tempo, infatti, è stato notato che in questo testo non sono trattati argomenti ai quali pure si accenna, come il *peculium castrense* e le obbligazioni naturali (Gai 2,106 e 3,119a), o non si fa parola di altri istituti che Gaio mostra di conoscere in altre sue opere, come i contratti reali diversi dal mutuo, i contratti innominati, l'ipoteca, il *testamentum inofficiosum*, i quasi contratti e i quasi delitti²¹. Tale circostanza, dunque, avrebbe dovuto indurre ad affrontare la questione della mancata trattazione della dote nel testo delle Istituzioni che ci è noto dal palinsesto veronese ponendosi in un diverso ordine di idee.

A ragionare in una prospettiva più ampia, per esempio, si sarebbe potuta considerare l'eventualità che alla trattazione della dote sia toccato un destino analogo a quello che ha determinato l'assenza nel codice veronese, se non già in uno dei suoi antigrافي, della parte del testo in cui Gaio discorreva dell'antico *consortium ercto non cito* (Gai 3,154a), tramandata invece dai frammenti pergamenacei pubblicati nel 1933 da Arangio-Ruiz (PSI XI 1182)²².

Senza neppure considerare questa possibilità e senza interrogarsi sulle ragioni dell'assenza nel testo tramandato dal codice veronese di una trattazione certamente importante come quella relativa ai contratti di deposito, pegno e comodato, Stagl ha concentrato invece la propria attenzione sulla lacuna relativa alla dote e ha pensato di poter trovare un conforto per la sua idea nel fatto che a essa farebbe

torium, 69 (2015), 79-103, con discussione critica delle diverse opinioni espresse in argomento, e in particolare di quella che ha recentemente escluso che il manoscritto possa essere stato realizzato dopo l'avvento al trono di Giustiniano.

²¹ Cfr. N. HERZEN, «Die Identität des Gaius», in *ZRG RA*, 20 (1899), 211-229, spec. 213 s.

²² V. ARANGIO-RUIZ, *Frammenti di Gaio*, Firenze, 1933. Sulla base di fatti paleografici anche la redazione di questi frammenti va ascritta con assoluta tranquillità alla piena età giustiniana; sul punto può vedersi adesso VARVARO, *Per la datazione del palinsesto veronese*, cit. (n. 20), 93 s., con bibliografia.

riscontro un'analogia lacuna nei *Fragmenta Augustodunensia*, nelle *Res cottidianae* e nella *Epitome Gai*²³. Sennonché, anche l'assenza della trattazione della dote in questi altri scritti (o, come sarebbe opportuno precisare, in ciò che di questi scritti ci è dato conoscere ancor oggi) si potrebbe facilmente spiegare in modo diverso da quello che postula una consapevole omissione dell'intero argomento, da parte di Gaio, per riservarlo a un'altra opera appartenente a un «sistema didattico» unitario che sarebbe poi servito da modello per il sistema dei *Digesta* di Giustiniano.

Il convincimento da cui muove l'indagine di Stagl, pertanto, costituisce solamente una congettura, peraltro non verificabile, e si rivela una base troppo fragile per poter appoggiare su di essa ulteriori ipotesi.

Alla luce di queste osservazioni, anzi, è possibile rivalutare la plausibilità della spiegazione dell'assenza della dote dalla trattazione del manuale gaiano a suo tempo suggerita da Schulz. Secondo questo studioso tale lacuna, così come quella relativa ai contratti reali diversi dal mutuo, dovrebbe imputarsi o al fatto che Gaio, per una qualche ragione, non ha inserito queste parti nel manoscritto della sua opera, lasciandolo dunque incompiuto, o al fatto che in una rielaborazione postuma delle sue lezioni esse non erano più reperibili²⁴.

Pur essendo in sé possibile, una spiegazione del genere²⁵ è stata rapidamente accantonata da Stagl, che l'ha ritenuta inaccettabile sulla base del presupposto che essa non darebbe conto del «nesso evidente fra le Istituzioni e il *Liber singularis de re uxoria* —specialmente con riferimento a Giustiniano, il quale, seguendo la struttura di Gaio, non tratta del diritto dotale nelle sue Istituzioni—»²⁶.

²³ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 5; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 317, che si richiama in nota [STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 5, n. 14; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 317, n. 24] a una «convincente interpretazione» di Nelson che però non trova riscontro nel testo al quale si rinvia.

²⁴ F. SCHULZ, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar, 1961, 196; cfr. ID., *History of Roman Legal Science*, Oxford, 1946, 162 s.

²⁵ Essa è stata richiamata anche da A. SÖLLNER, *Zur Vorgeschichte und Funktion der actio rei uxoriae*, Köln-Wien, 1969, 6, che accanto a essa ne ha proposto un'altra, ipotizzando che (il maiuscolo riproduce quello del testo citato): «Entweder hat Gaius das Dotalrecht an anderer, aber verschollener Stelle seiner Institutionen in extenso abgehandelt, oder aber Gaius hatte, wie SCHULZ vermutet, sein Manuskript insoweit noch nicht ausgeführt».

²⁶ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 35 s.; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 331.

3. L'esistenza di tale nesso, tuttavia, non è in alcun modo attestata nelle fonti, né è così «evidente» come ritenuto da Stagl²⁷. Essa, anzi, va attentamente verificata.

La prova del collegamento sistematico fra le Istituzioni e un *liber singularis* sulla dote, infatti, non può certamente ricercarsi proprio in ciò che si dovrebbe dimostrare, e cioè nel convincimento che la mancata trattazione della dote nelle Istituzioni giustinianee sia dovuta a un perpetuarsi della lacuna già presente nel manuale gaiano²⁸. Stagl, invece, ritiene che quanto si legge nella costituzione *Omnem* in relazione al piano di insegnamento del diritto di età giustiniana, in cui un'analogia la lacuna era colmata grazie a un *liber singularis de re uxoria*²⁹, ci metterebbe nelle condizioni di ricostruire anche il modo in cui la (pretesa) lacuna sarebbe stata colmata da Gaio.

Tuttavia, non potendosi considerare dimostrato che la lacuna relativa alla dote nella versione delle Istituzioni gaiane tramandata dal palinsesto veronese debba imputarsi alla scelta consapevole di non trattare la dote per riservarla a un *liber singularis*³⁰, non può dirsi che nelle Istituzioni giustinianee vi fosse la stessa lacuna perché esse seguivano la stessa struttura del manuale di Gaio.

Pur se può riconoscersi l'esistenza di un nesso fra la lacuna delle Istituzioni di Giustiniano e la trattazione in un apposito *liber singularis* dedicato alla materia della dote per l'epoca giustiniana, difatti, non sarebbe corretto retroproiettare tale nesso sul rapporto fra le Istituzioni di Gaio e il *dotalicion βιβλιον ἐν* cui si allude nell'*index Florentinus*.

Affermare che il «sistema didattico» giustiniano ricalca quello gaiano perché quello gaiano è riflesso nel sistema giustiniano, in altri termini, è argomento che rischia la circolarità e dunque in sé fallace. Prima di sostenere che nel piano d'insegnamento giustiniano che conosciamo grazie alla costituzione *Omnem* si troverebbe riprodotto il «sistema didattico» gaiano, infatti, sarebbe stato necessario dimostrare autonomamente che esso era strutturato in un certo modo, per confrontarlo quindi con il sistema giustiniano.

²⁷ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 16-35; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 323-331.

²⁸ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 18 s.; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 324.

²⁹ Cost. *Omnem*, § 1: *In iis autem sex libris Gaii nostri institutiones et libri singulares quattuor, primus de illa uetere re uxoria, secundus de tutelis, et tertius nec non quartus de testamentis et legatis connumerabantur* rell.

³⁰ Cfr. *supra*, § 2, nonché *infra*, nel testo.

Occorre prendere atto, tuttavia, che le fonti non offrono validi appigli per ricostruire l'ordinamento degli studi in età gaiana, sicché non bisogna stupirsi se gli studiosi che si sono occupati di questo tema hanno dovuto concludere che al riguardo possono farsi semplicemente supposizioni³¹. Né a questa mancanza di fonti può supplirsi con una semplice congettura che, non trovando in esse alcun riscontro sicuro, venga posta alla base di ulteriori ricostruzioni.

Muovendosi in una prospettiva metodologica completamente diversa, invece, il ragionamento di Stagl si sviluppa a partire dalla convinzione che la sua ricostruzione possa reggersi su una «ipotesi», e cioè «che dal punto di vista delle lezioni di diritto, tra il periodo di Gaio e quello di Giustiniano non sia cambiato molto»³² e che pertanto l'ordinamento degli studi antecedente alla riforma giustiniana operata con la costituzione *Omnem* fosse analogo a quello del periodo classico.

In assenza di agganci testuali, tuttavia, la solidità di tale ipotesi non può di certo fondarsi, come ritenuto da Stagl, su un richiamo alla legge generale della *uis inertiae*, sull'osservazione che ancora in età giustiniana i nomi dei corsi erano in latino o che gli studenti dei vari anni di studio avevano nomi prevalentemente latini come *dupondii*, *edictales*, *Papinianistae* o *λύται*, né su altre simili considerazioni generiche³³.

Non sembra possibile, pertanto, postulare che l'ordinamento degli studi precedente a quello delineato nel § 1 della costituzione *Omnem* corrisponda a quello del periodo classico senza averlo preventivamente provato sulla base delle fonti o di altre risultanze specifiche³⁴, e neppure costruire su tale indimostrato presupposto il resto della ricerca³⁵.

³¹ Come riconosciuto dallo stesso STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 36 s. e ivi n. 81; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 331 s. e ivi n. 91.

³² Così STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 37-39; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 332 s.

³³ Tali, infatti, appaiono quelle addotte da STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 37 s.; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 332 s.

³⁴ Al riguardo, peraltro, non appare del tutto perspicua l'affermazione di STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 39, secondo cui spunti relativi alla ricostruzione dell'ordinamento degli studi nel periodo classico potrebbero provenire dalla ricerca attualmente in corso nell'ambito del progetto di ricerca *REDHIS* su alcuni testi il cui contenuto è già noto agli storici del diritto, come quelli del PSI XI 1182, del P. Oxy. 2103 e del P. Ant. III 153, ma che richiederebbero ancora «necessari approfondimenti».

³⁵ Poiché non vi sono prove certe del modo in cui l'ordinamento degli studi fosse strutturato ai tempi di Gaio, appare discutibile anche il confronto effettuato

Analogamente, non riesce a persuadere la conclusione secondo cui, come sostenuto da Kniep³⁶, potrebbe affermarsi che «molto probabilmente» il *dotalicion* βιβλίον ἔν sarebbe stato identico «al *Liber singularis de re uxoria* che era, a sua volta, identico all'undicesimo libro al commentario all'editto di Gaio e, anche quest'ultimo, identico al 23esimo libro dei *Digesta*»³⁷. Ricollegandosi a quanto già ritenuto da Zimmern³⁸, infatti, Kniep aveva pensato che il *liber singularis de re uxoria* andasse identificato con il *dotalicion* βιβλίον ἔν³⁹, ma non aveva sostenuto affatto che il *liber singularis de re uxoria* fosse identico all'undicesimo libro del commentario all'editto di Gaio, né tanto meno che questo, a sua volta, fosse identico al XXIII libro dei *Digesta* di Giustiniano.

Nel fare propria un'intuizione di Lenel, Kniep aveva anzi affermato che nel *liber singularis de re uxoria*, così come nel *liber singularis de tutelis*, Gaio avrebbe trattato l'argomento «mehr in freier Weise, weniger in Anlehnung an die Worte des Edikts», senza esprimersi completamente sulla pretesa identità fra l'undicesimo libro del commentario all'editto di Gaio e il ventitreesimo libro del Digesto.

Poiché tale identità non può considerarsi in alcun modo verificata, cade anche l'ipotesi su di essa edificata da Stagl, secondo cui il *dotalicion* βιβλίον ἔν sarebbe stato citato nell'*index Florentinus* ma non nel Digesto perché la commissione giustiniana avrebbe designato in questo modo nel corso dei lavori quello che, in realtà, sarebbe stato l'undicesimo libro del commentario all'editto di Gaio⁴⁰.

In ogni caso, prima di pronunciarsi sull'identità del *liber singularis de re uxoria* con il *dotalicion* βιβλίον ἔν, sarebbe stato opportuno confrontarsi specificamente con la diversa opinione espressa al riguardo da Mommsen. Infatti, pur ritenendo che il *liber singularis de re uxoria* corrispondesse all'undicesimo libro del commentario

fra questo fantomatico ordinamento e la suddivisione approssimativa delle Istituzioni gaiane proposta in STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 44 s.; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 336.

³⁶ KNIEP, *Der Rechtsgelehrte Gajus*, cit. (n. 3), 25.

³⁷ Così STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 35 e ivi n. 78; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 331 e ivi n. 88.

³⁸ S. W. ZIMMERN, *Geschichte des Römischen Privatrechts bis Justinian*, I.1, Heidelberg, 1826, 350, che a sua volta si rifaceva a un'idea espressa da Bach.

³⁹ KNIEP, *Der Rechtsgelehrte Gajus*, cit. (n. 3), 25: «Das Buch de re uxoria wird dasselbe sein, welches im σύνταγμα als dotalicion βιβλίον ἔν aufgeführt wird».

⁴⁰ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 35; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 331.

all'editto di Gaio, questo studioso aveva precisato che esso non andava confuso con l'opera monografica *dotalicion* βιβλίον ἐν menzionata nell'*index Florentinus*⁴¹.

4. Il secondo aspetto del ragionamento di Stagl sul quale può svolgersi qualche considerazione riguarda l'individuazione della ragione per cui Gaio avrebbe preferito trattare la dote in un apposito *liber singularis* anziché nelle sue Istituzioni. Tale ragione, infatti, andrebbe ricercata nella «anomala natura del diritto dotale», già rilevata in modo generico da Savigny nel secondo volume del suo *System*⁴². Come si è ricordato, una siffatta «anomalia» risulterebbe evidente considerando la circostanza che il *fauor dotis*, introdotto dalla legislazione di Augusto per facilitare la costituzione della dote e, di conseguenza, una politica matrimoniale che incrementasse la procreazione, avrebbe trasformato il diritto dotale in *ius singulare*⁴³.

Sennonché, a questo riguardo non appare corretta già sul piano metodologico un'argomentazione che confonde, mescolandoli fra loro, dati che dovrebbero desumersi dalle fonti e singole opinioni storiografiche⁴⁴. Infatti, anche a voler concordare con Savigny nel

⁴¹ TH. MOMMSEN, «Gaius ein Provinzialjurist», in *Gesammelte Schriften*, II, *Juristische Schriften*, Berlin, 1905, 35 s., n. 25. A tale riguardo va peraltro precisato che Mommsen, nel riferirsi alla «ziemlich verwirte Schilderung des vorjustinianischen Rechtscursum» prospettata nel § 1 della costituzione *Omnem*, riteneva che i quattro *libri singulares* «können nicht Monographien gewesen sein, sondern nur "ausgewählte Bücher" eines grösseren Werkes, eben was Justinian später unter seinen libri singulares versteht, und zwar Bücher eines Edictcommentars».

Poiché il ragionamento svolto da Mommsen riguarda l'ordinamento antecedente alla riforma degli studi operata con la costituzione *Omnem*, senza tuttavia postulare che esso coincidesse con l'insegnamento del diritto ai tempi di Gaio, non sembra corretto quanto ne deduce STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 34 [cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 330], quando afferma che «Come ha rilevato il Mommsen, [...] è molto probabile che i *libri singulares* di Gaio fossero identici per contenuto ai libri 11 (*De re uxoria*), 12 (*De tutelis*), 17 (*De testamentis*) e 18 (*De legatis*) del suo commentario *Ad edictum provinciales*», perché Mommsen pensava che tale identità riguardasse i quattro *libri singulares* menzionati nella costituzione *Omnem* senza tuttavia ritenere che essi corrispondessero ai *libri singulares* di Gaio.

⁴² F. C. VON SAVIGNY, *System des heutigen Römischen Rechts*, II, Berlin, 1840, 113, il cui testo è riferito, seppur con parziali infedeltà ortografiche, da STAGL, *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 338 e 346; ID., *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 49, n. 106.

⁴³ Cfr. *supra*, § 1.

⁴⁴ Questo singolare approccio metodologico, che talora tende a confondere elementi diversi fra loro, caratterizza peraltro anche il volume di Stagl sul *fauor dotis* citato più su, § 1, n. 6.

ritenere che il diritto dotale abbia avuto una natura «anomala» per le ragioni da lui indicate, non si hanno prove del fatto che Gaio e Giustiniano la pensassero in questo modo e che proprio per tale motivo si siano risolti a escluderne la trattazione dal manuale istituzionale per riservarla a un apposito *liber singularis*⁴⁵.

In linea generale, poi, occorrerebbe spiegare in modo pienamente convincente perché Gaio avrebbe dovuto omettere una trattazione embrionale della dote nelle sue Istituzioni e rinviarne del tutto l'esposizione a un *liber singularis*, mentre una scelta di questo genere non è stata adottata anche per gli altri argomenti che sarebbero stati oggetto degli altri tre *libri singulares*⁴⁶, e cioè, secondo l'idea di Stagl, per la tutela, per il testamento e per i legati⁴⁷.

In altri termini, se il cosiddetto sistema didattico gaiano si fosse articolato davvero in un manuale di base al quale andavano aggiunti quattro *libri singulares*, ci si dovrebbe aspettare che il giurista si comportasse in modo uniforme per tutte le materie che aveva deciso di esporre al di fuori delle Istituzioni. Per la stessa ragione ci si dovrebbe attendere che la trattazione separata fosse giustificata da un criterio unitario, che però risulterebbe evidente solamente in relazione alla materia della dote.

5. È ragionevole ipotizzare, inoltre, che se l'esclusione della dote dal piano espositivo delle Istituzioni fosse stata deliberatamente stabilita da Gaio tenendo conto di un piano didattico unitario, egli non avrebbe mancato di avvertire i propri lettori che il tema sarebbe stato trattato in un'altra sede. Per raggiungere questo sco-

⁴⁵ Così, invece, STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 49: «Questa «natura anomala» ha spinto Gaio e Giustiniano a riservare il diritto dotale ad una trattazione particolare e riassuntiva al di fuori delle Istituzioni». Cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 338: «Diese anomalische Natur war es, die Gaius wie Justinian dazu bewog, das Dotalrecht für eine gesonderte zusammenfassende Behandlung außerhalb der Institutionen zu reservieren».

Da altro punto di vista può osservarsi che la nozione di «natura anomala» così come concepita da Savigny in relazione non solo alla dote, ma anche ad altri istituti (cfr. per esempio, in tema di possesso, F. C. VON SAVIGNY, *Das Recht des Besitzes*⁶, Giessen, 1837, 145), non va intesa necessariamente in modo da indurre a pensare a una manifestazione del *ius singulare* da contrapporre al *ius commune*.

⁴⁶ Come riconosciuto peraltro dallo stesso STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 45 e 48; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 336 e 337 s.

⁴⁷ Come si vedrà (*infra*, §§ 7-10), difatti, non appare sufficientemente persuasiva la spiegazione fornita da Stagl, che riconnette questo trattamento differenziato a una pretesa *Isolierung* del diritto dotale nell'ambito del sistema giuridico romano.

po, il giurista avrebbe potuto servirsi della tecnica del rinvio ad altre opere, tecnica che, come è stato da tempo rilevato⁴⁸, egli mostra di conoscere e impiegare in alcuni punti delle sue Istituzioni.

Ciò risulta con sicurezza almeno da tre passi, e cioè da Gai 1,188, ove si rinvia al commentario all'editto e ai *libri ad Quintum Mucium*⁴⁹; da Gai 3.54⁵⁰, ove si rinvia ai commentari all'editto di Gaio⁵¹ o, secondo un'intuizione di Huschke ritenuta plausibile anche da Stagl⁵², ai *libri XV ad legem Iuliam et Papiam*; nonché da Gai 3,33-33a⁵³, in cui sia rinvia ad alcuni non meglio specificati *proprii commentarii*⁵⁴.

⁴⁸ Cfr. per esempio ZIMMERN, *Geschichte des Römischen Privatrechts*, I.1, cit. (n. 38), 350; HERZEN, *Die Identität des Gaius*, cit. (n. 21), 214 e ivi n. 3; B. KÜBLER, s.v. *Rechtsunterricht*, in *PW II A*, 1, Stuttgart, 1914, col. 399. I rinvii a opere diverse dalle Istituzioni, peraltro, erano stati notati anche nel già citato lavoro di KNIEP, *Der Rechtsgelehrte Gaius*, cit. (n. 3), 23-28, in un contesto argomentativo non molto lontano da quello in cui li considera adesso anche Stagl.

⁴⁹ Gai 1,188: *Ex his apparet, quot sint species tutelarum. si uero quaeramus, in quot genera hae species diducantur, longa erit disputatio; nam de ea re ualde ueteres dubitauerunt, nosque diligentius hunc tractatum executi sumus et in edicti interpretatione et in his libris quos ex Q. Mucio fecimus. hoc tantisper sufficit admonuisse, quod quidam quinque genera esse dixerunt, ut Q. Mucius; alii tria, ut Ser. Sulpicius; alii duo, ut Labeo; alii tot genera esse crediderunt, quot etiam species essent. A proposito dell'espressione «*edicti interpretatione*» può ricordarsi che Kniep riteneva che con essa si alludesse a una lezione già tenuta da Gaio quando egli non aveva ancora finito il primo libro delle Istituzioni (come si ricaverebbe dal verbo «*executi sumus*»), lezione dalla quale sarebbe poi nato un libro impiegato nel corso delle lezioni successive.*

⁵⁰ Gai 3,54: *Hactenus omnia iura quasi per indicem tetigisse satis est; alioquin diligentior interpretatio propriis commentariis exposita est.*

⁵¹ Cfr. M. SCHANZ, C. HOSIUS, *Geschichte der römischen Literatur bis zum Gesetzgebungswerk des Kaisers Justinian*, III. *Die Zeit von Hadrian 117 bis auf Constantin 324*, München, 1896, 176; K. SALLMANN (a cura di), *Handbuch der lateinischen Literatur der Antike*, IV. *Die Literatur des Umbruchs. Von der römischen zur christlichen Literatur 117-284 n.Chr.*, München, 1997, 189.

⁵² STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 41; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 334. Aggiungiamo che nello stesso senso si era pronunciato anche MOMMSEN, *Gaius*, cit. (n. 41), 38.

⁵³ Gai 3,33-33a: [33] *Ahuc autem etiam alios conplures gradus praetor facit in bonorum possessionibus dandis, dum id agit, ne quis sine successore moriatur. de quibus in his commentariis consulto non agimus, cum hoc ius totum propriis commentariis executi sumus.* [33a] *Hoc solum admonuisse sufficit rell.*

⁵⁴ Per STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 41; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 334, essi andrebbero intesi nel senso di un «testo particolare» da identificare «probabilmente» con il *liber singularis de testamentis*. Tale identificazione, tuttavia, sembra da respingere se si riflette sulla circostanza che difficilmente

A questi tre passi, inoltre, Stagl⁵⁵ ha pensato di poterne aggiungere anche altri due che a suo giudizio conterrebbero rinvii ai *libri singulares*, ossia Gai 2,97⁵⁶ e Gai 3,56⁵⁷.

Quanto a Gai 2,97, tuttavia, non può concordarsi con Stagl quando egli, pur ricordando come nel passo sia stato generalmente letto un rinvio al punto delle Istituzioni in cui Gaio affrontava la materia dei legati (Gai 2,191 ss.), reputa «molto più probabile» un «riferimento al *liber singularis de legatis*» in considerazione del «solito metodo di Gaio»⁵⁸. Questa conclusione, infatti, si basa esclusivamente su un presupposto che andrebbe autonomamente ed espressamente dimostrato, e cioè che il metodo «solitamente» adoperato da Gaio nel suo manuale fosse quello di un rinvio a un'opera diversa dalle Istituzioni. Tale dimostrazione, tuttavia, non è stata fornita. Per di più, il fatto che in questo passo il giurista classico si sia limitato a impiegare l'espressione «*alio loco*», senza però specificare l'opera (come avviene in Gai 1,188), spinge ad accogliere la conclusione opposta, ossia che si tratta di un rinvio interno al manuale. Quando si tratta di un rinvio esterno alle Istituzioni, infatti, Gaio si preoccupa di indicare l'opera cui si sta riferendo.

Pure l'espressione «*alio loco*» che si legge in Gai 3,56 induce a pensare, secondo quella che è l'interpretazione più naturale del testo, che si tratti di un richiamo a un altro passo dello stesso manuale. In questo caso, anzi, a sfavore dell'idea di Stagl secondo cui si rinvierebbe «probabilmente» al *liber singularis de testamentis* gioca la circostanza che il verbo impiegato è al perfetto («*alio loco diximus*»). Tale elemento, difatti, deve essere debitamente valutato tenendo conto che, secondo la ricostruzione di Stagl, i *libri singu-*

Gaio si sarebbe riferito a un *liber singularis* utilizzando il plurale «*proprii commentarii*». Al riguardo può ricordarsi che secondo MOMMSEN, *Gaius, cit.* (n. 41), 38 e ivi n. 32, anche in questo passo, come nel testo di Gai 3,54, si sarebbe rinviato ai *libri XV ad legem Iuliam et Papiam*.

⁵⁵ STAGL, *Il Sistema didattico, cit.* (n. 1), 40-42; cfr. ID., *Das didaktische System, cit.* (n. 1), 333 s.

⁵⁶ Gai 2,97: *Hactenus tantisper admonuisse sufficit, quemadmodum singulae res nobis adquirantur. nam legatorum ius, quo et ipso singulas res adquirimus, opportunius alio loco referemus. uideamus itaque nunc, quibus modis per uniuersitatem res nobis adquirantur.*

⁵⁷ Gai 3,56: *Qua pars iuris ut manifestior fiat, admonendi sumus, id quod alio loco diximus, eos qui nunc latini Iuniani dicuntur olim ex iure Quiritium seruos fuisse, sed auxilio praetoris in libertatis forma seruari solitos rell.*

⁵⁸ STAGL, *Il Sistema didattico, cit.* (n. 1), 42; cfr. ID., *Das didaktische System, cit.* (n. 1), 334.

lares, fra cui anche quello *de testamentis*, sarebbero stati oggetto di studio dopo che gli studenti avevano già acquisito una prima infarinatura grazie alle Istituzioni. Pertanto, se nel passo di Gai 3,56 fosse contenuto realmente un rinvio al *liber singularis de testamentis*, che nel «sistema didattico» gaiano immaginato da Stagl sarebbe stato letto dagli studenti solamente dopo le Istituzioni, ci saremmo dovuti aspettare un tempo verbale diverso dal perfetto, come il futuro. L'uso del perfetto, invece, è del tutto in armonia con quanto comunemente si ritiene da parte degli editori delle Istituzioni⁵⁹, e cioè che con l'espressione «*alio loco diximus*» Gaio stesse rinviando a quanto aveva già esposto nel primo commentario delle Istituzioni quando, parlando dei *Latini Iuniani*, aveva ricordato che essi «*olim serui uiderentur esse*»⁶⁰.

Fatte queste precisazioni sui rinvii che all'interno del manuale rimandano ad altre opere, occorre osservare che nessuno di essi riguarda la materia della dote. Ciò induce a chiedersi perché mai Gaio, pur avendo riservato la trattazione di questa materia a un'opera esterna alle Istituzioni, non vi abbia compiuto alcun rinvio come ha fatto negli altri casi a noi noti, se aveva intenzione di trattarne in un apposito libro.

Più in generale, poiché nessuno dei rinvii ad altre opere riscontrabili nel manuale gaiano e considerati da Stagl possono riferirsi univocamente ai quattro *libri singulares* che avrebbero composto insieme alle Istituzioni il «sistema didattico» gaiano da lui ipotizzato, appare arrischiato concludere che essi «mostrano che Gaio ritiene

⁵⁹ Cfr., per esempio, [J. F. L. GÖSCHEN,] *Gaii institutionum commentarii IV e codice rescripto bibliothecae Capitularis Veronensis auspiciis Regiae scientiarum academiae Borussicae nunc primum editi. Accedit fragmentum ueteris iurisconsulti de iure fisci ex aliis eiusdem bibliothecae membranarum transcriptum. Cum tabulis aereis*, Berolini, 1820, 186; [A. W. HEFFTER,] *Gaii institutionum commentarii quatuor cura Augusti Guil. Heffter*, Bonnae, 1830, 137, n. 139; [K. LACHMANN,] *Gaii institutionum commentarii IV ex membranarum deleticiis Veronensis bibliothecae Capitularis eruit Io. Frid. Lud. Goeschen. Accedit ueteris iurisconsulti de iure fisci fragmentum ex aliis eiusdem bibliothecae membranarum transcriptum. Carolus Lachmann ad schedas Goeschenii Hollwegii Blumii recognouit. Goescheniana editio tertia cum tabulis aeri incisus*, Berolini, 1842, 229; [E. BÖCKING,] *Gaii institutiones. Ad codicis Veronensis apographum emendauit et adnotauit Eduardus Böcking*³, Lipsiae, 1866, 140, n. 3; [P. KRÜGER-W. STUEMUND,] *Gai Institutiones ad codicis Veronensis apographum Studemundianum nouis curis auctum in usum scholarum ediderunt Paulus Krueger et Guilelmus Studemund*⁷, Berolini, 1923, 114.

⁶⁰ Gai 1,22: *Iuniani ideo, quia per legem Iuniam libertatem acceperunt, cum olim serui uiderentur esse.*

possibile che gli studenti possano consultare i *libri singulares* per approfondire le questioni menzionate»⁶¹.

6. L'idea secondo cui le Istituzioni andavano completate da quattro *libri singulares* in modo da costituire «il sistema didattico di Gaio», pertanto, può dirsi tutt'altro che provata. Né ciò può considerarsi addirittura innegabile «almeno in riferimento alla dote»⁶², che secondo Stagl sarebbe stata oggetto di una trattazione separata determinata dalla sua «natura anomala».

È superfluo dire che Gaio non poteva conoscere il pensiero di Savigny, che come si è ricordato aveva rilevato tale «anomalia». La sua decisione di omettere volontariamente la trattazione della dote dal sistema delle Istituzioni, allora, andrebbe dimostrata *aliunde* con argomentazioni convincenti e basandosi sulle informazioni che possono trarsi dalle fonti.

In questo stesso ordine di idee, peraltro, non può giudicarsi persuasivo il tentativo di argomentare l'asserita peculiarità del diritto dotale richiamando la convinzione di Bekker secondo cui l'*actio rei uxoriae* non avrebbe potuto trovare fondamento né in una legge né nell'opera creatrice del pretore⁶³: ancora una volta si finisce per confondere tra due piani che andrebbero tenuti ben separati, ossia quello delle prove desumibili dalle fonti e quello delle opinioni storiografiche.

In ogni caso, non va dimenticato che l'idea di Bekker richiamata da Stagl era stata espressa per controbattere alle obiezioni mosse

⁶¹ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 42; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 334 s.

⁶² Così invece STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 43; cfr. anche 47.

⁶³ STAGL, *Il Sistema didattico di Gaio*, cit. (n. 1), 49: «Già la *actio rei uxoriae* era un istituto tanto peculiare che il Bekker arrivò ad affermare che nessun pretore avrebbe avuto il coraggio —e, si può aggiungere, la fantasia— di inventarla». Cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 338: «Schon die *actio rei uxoriae* ist ein so seltsames Institut, dass Bekker über sie sagte "Kein Gesetz und kein Prätor würde dieselbe zu erfinden, aus Nichts zu schaffen gehabt haben"».

Questo passo della citazione di Bekker, in realtà, è tratto dal primo volume della sua celebre opera *Die Aktionen des römischen Privatrechts*, pubblicato a Berlino nel 1871 (cfr. n. seguente), e non, come invece riferito da STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 49, n. 107; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 338, n. 113, dal secondo volume, il quale peraltro è stato pubblicato sì nel 1873, ma a Berlino e non a Lipsia. La citazione risulta imprecisa anche in STAGL, *Favor dotis*, cit. (n. 6), 336, n. 4, in quanto non indica da quale dei due volumi dell'opera di Bekker essa è stata tratta.

da Bechmann circa la possibile derivazione di questa azione dalle *cautiones rei uxoriae* di cui parla Gellio⁶⁴; sicché, se si restituisce il pensiero di Bekker al contesto in cui esso è stato enunciato con specifico riferimento all'origine dell'*actio rei uxoriae*, da esso non può trarsi conferma del fatto che l'intero diritto dotale si presentasse anche agli occhi dei giuristi romani dell'età classica come un istituto anomalo, tanto da indurre Gaio a escluderne deliberatamente la trattazione dalle sue Istituzioni.

D'altra parte, è difficile condividere la convinzione di Stagl secondo cui l'affermazione di Bekker sarebbe relativa all'*actio rei uxoriae* «mit Gültigkeit für das ganze Recht der Mitgift»⁶⁵. Quanto osservato a suo tempo dallo studioso tedesco, infatti, si limitava chiaramente a considerare «die absonderlichen Eigentümlichkeiten» di quest'azione con riferimento alla sua origine, senza estendere in alcun modo il discorso a un regime certamente assai più ampio come quello che riguardava l'intero diritto dotale.

7. Resta da stabilire, allora, se la peculiarità più evidente del diritto dotale che avrebbe determinato la decisione di Gaio di non trattare la materia della dote nell'ambito delle Istituzioni possa realmente individuarsi nel *favor dotis*, da intendersi come «obiettivo politico, voluto dalla legislazione matrimoniale augustea, di favorire per mezzo delle doti i matrimoni e la procreazione a seconda delle possibilità», e considerato dai giuristi romani dell'età classica

⁶⁴ E. I. BEKKER, *Die Aktionen des römischen Privatrechts*, I. *Ius civile*, Berlin, 1871, 315 s. Per la questione può vedersi la bibliografia citata in VARVARO, *Studi sulla restituzione della dote*, I, cit. (n. 16), 27, n. 43.

⁶⁵ Cfr. STAGL, *Favor dotis*, cit. (n. 6), 337 (il maiuscoletto riproduce quello del testo citato): «Eine so alte Institution wie die Ehe und dem folgend das Ehegüterrecht kann nicht aus einem Guß sein - wie BEKKER über die actio rei uxoriae mit Gültigkeit für das ganze Recht der Mitgift sagte "[k]ein Gesetz und kein Prätor würde dieselbe zu erfinden, aus Nichts zu schaffen gewagt haben"».

A lasciare perplessi è anche la rapidità con cui ad altro proposito STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 7, ha affermato che «il diritto dotale ruota attorno alla restituzione della dote» [cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 318]. Enunciata in questo modo, infatti, una convinzione del genere appare apodittica e non dà conto della circostanza che le fonti trattano i temi della costituzione della dote e del suo regime in costanza di matrimonio senza dare l'impressione di considerarli periferici rispetto a quello della sua restituzione. Sarebbe stato consigliabile, pertanto, confortare tale assunto con riscontri testuali prima di presentarlo come un presupposto dal quale far discendere la conseguenza che l'importanza dell'istituto della dote «dipende [...] dalla frequenza dei divorzi» (*ibid.*).

come elemento che avrebbe comportato un completo isolamento dell'intero diritto dotale dal resto del diritto privato romano⁶⁶.

Anche in relazione a questo aspetto, tuttavia, il ragionamento di Stagl offre il fianco a più di un'obiezione. Esso, innanzi tutto, non si concilia bene con un'altra convinzione espressa in uno studio precedente da questo stesso autore, secondo cui non tutto il diritto dotale, ma solamente alcune sue parti, sarebbero state caratterizzate dal *fauor dotis*, con la conseguenza che occorrerebbe distinguere fra un diritto dotale «normale» e un diritto dotale contraddistinto dal *fauor dotis*, come quello che si esprimerebbe nel divieto di alienare i fondi dotali⁶⁷ (*rectius*: nel divieto di alienare i fondi dotali *inuita uxore*).

Ma se è così, e se è il *fauor dotis* ad avere modificato il diritto dotale, bisognerebbe concludere che solamente una parte di esso andrebbe considerato come *ius singulare*. Per quale ragione, allora, Gaio non avrebbe esposto nelle Istituzioni quello che Stagl ha chiamato «normales Dotalrecht», decidendo invece di escludere dalla trattazione elementare l'intero diritto dotale? È possibile immaginare che il giurista non si sia reso conto di questa distinzione? O vi sono altri motivi che, a dispetto di questa verità, lo hanno indotto a considerare come *ius singulare* il diritto dotale nel suo complesso?⁶⁸

Tali interrogativi inducono a chiedersi se non sia più prudente stare ancora una volta ai dati offerti dalle fonti, che non conoscono una distinzione fra «diritto dotale normale» e diritto dotale caratterizzato dal *fauor dotis*, così come non contengono alcuna qualificazione del diritto dotale come *ius singulare*⁶⁹.

⁶⁶ Così STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 49 s.; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 338: «Die Kraft freilich, welche das Dotalrecht im Rahmen der klassischen Jurisprudenz vollends isolierte, war der *fauor dotis*, das seit der augusteischen Ehegesetzgebung politisch gewollte Ziel, Mitgift, also Eheschließungen, nach Möglichkeit zu privilegieren».

⁶⁷ In questo senso STAGL, *Favor dotis*, cit. (n. 6), 335, secondo cui bisognerebbe distinguere «zwischen normalem Dotalrecht und solchem, das durch den *fauor dotis* geprägt ist, wie zum Beispiel beim Verbot der Veräußerung von Dotalgrundstücken». Ciò, continua Stagl, avrebbe avuto una conseguenza, in quanto «Nicht das gesamte Dotalrecht ist vom *fauor dotis* geprägt, sondern nur bestimmte Teile», sicché «Ohne die *ratio iuris* der paulinischen Definition des *ius singulare* hätten wir kein Kriterium, beide Corpora auseinanderzuhalten».

⁶⁸ Per una possibile spiegazione alternativa fornita da Stagl, ma parimenti non condivisibile, si veda *infra*, nel testo, § 8.

⁶⁹ Come si vedrà, infatti, non possono considerarsi convincenti le prove addotte al riguardo da Stagl (*infra*, nel testo, § 9).

Questo punto è di fondamentale importanza, perché a porsi su questa strada si noterà non solo che una siffatta distinzione, in realtà, non trova rispondenza negli scritti dei giuristi romani, ma anche che una qualificazione del diritto dotale come *ius singulare* è solamente frutto di una riflessione operata *ex post* e arbitrariamente proiettata nel pensiero gaiano senza alcun conforto testuale diretto⁷⁰.

8. Del resto, se l'articolazione del «sistema didattico» di Gaio si fosse basata davvero sulla considerazione differenziata e consapevole di materie riconducibili al *ius commune* da esporre nelle Istituzioni da un lato, e materie riconducibili al *ius singulare* da approfondire successivamente⁷¹ nei quattro *libri singulares* dall'altro, appare quanto meno strano che questo giurista non abbia dedicato nemmeno un cenno nel proprio manuale alla contrapposizione fra *ius commune* e *ius singulare*. Ciò, infatti, sarebbe stato opportuno, se non indispensabile, per fornire agli studenti le coordinate essenziali per orientarsi con facilità nell'ambito di un «sistema didattico» che rispondeva a un criterio immediatamente perspicuo e volutamente adottato.

Se Gaio avesse dovuto omettere dalle sue Istituzioni di Gaio la trattazione degli istituti che si presentavano come espressione del

⁷⁰ In mancanza di specifici riscontri testuali, difatti, non pare corretto affermare che Gaio considerasse il diritto dotale come *ius singulare* perché altrimenti ne avrebbe trattato nelle Istituzioni, né che in questo manuale la trattazione della dote fosse stata esclusa perché Gaio la considerava come *ius singulare*. Sul punto cfr. *infra*, nel testo, § 9.

⁷¹ L'idea che la materia della dote, come le materie trattate negli altri *libri singulares*, dovesse essere insegnata da Gaio in un momento successivo è data per assodata da STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 36. In argomento sarebbe stato opportuno confrontarsi, tuttavia, con quanto sostenuto dagli studiosi precedenti, che al riguardo non erano pervenuti a conclusioni unitarie sull'insegnamento impartito agli studenti del primo anno nel piano di studi antecedente alla riforma operata con la costituzione *Omnem*, insegnamento che per Stagl, come si è visto, dovrebbe risalire e corrispondere a quello dell'età di Gaio. In proposito, infatti, se A. ERXLBEN, *Einleitung in das Römische Privatrecht*, Göttingen, 1854, 228, aveva pensato (ma con riferimento all'età giustiniana) che gli studenti avrebbero cominciato con le Istituzioni di Gaio, e solamente dopo averle finite si sarebbero dedicati ai quattro *libri singulares*, KNIEP, *Der Rechtsgelehrte Gajus*, cit. (n. 3), 24, riteneva invece «daß die Vorlesungen über die vier Einzelbücher neben den Institutionenvorlesungen einhergegangen seien». Queste riflessioni, in ogni caso, potrebbero valere per il periodo in relazione al quale possediamo informazioni sicure, ma in mancanza di fonti che ci diano notizie puntuali sul piano d'insegnamento seguito da Gaio non possono retroproiettarsi all'età classica.

ius singulare, non si capirebbe come mai in quest'opera fosse esposto il *testamentum militis*. Proprio tale istituto, introdotto «dalla legislazione imperiale da Cesare in poi»⁷², è considerato infatti un «caso sicuro di applicazione del *ius singulare*»⁷³, in quanto introdotto *contra tenorem rationis, propter aliquam utilitatem* e avente certamente «fondamento legislativo»⁷⁴, al pari del *fauor dotis* introdotto dalla legislazione augustea⁷⁵. Ora, se nelle Istituzioni di Gaio vi era

⁷² STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 51 s., cfr. anche ID., *Favor dotis*, cit. (n. 6), 320, ove si afferma che il testamento militare trova la propria origine «in der Gesetzgebung der Kaiser». A sostegno di questa convinzione Stagl ha richiamato quanto riferito in tal senso in D. 29,1,1 pr. (Ulp. 45 *ad ed.*), in cui in effetti si ricorda che fu Giulio Cesare a concedere per primo ai militari la *libera testamenti factio*, con una disposizione di carattere temporaneo che fu poi confermata da Tito, Domiziano, Nerva e Traiano. Per questa ragione, a meno di non voler far cominciare la legislazione imperiale ancor prima dell'inizio del principato di Augusto, sembra più corretto affermare che l'origine del *testamentum militis* va ricondotta a un intervento di Cesare.

⁷³ Così STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 51; cfr. già ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 339 s. L'idea che il *testamentum militis* sia un'espressione del *ius singulare*, già anticipata in STAGL, *Favor dotis*, cit. (n. 6), 318-321, è stata ribadita specificamente in ID., *Das «testamentum militare»*, cit. (n. 9), 129-157, su cui può vedersi criticamente NÖRR, Rec. di *Revista de Estudios Históricos-Jurídicos*, cit. (n. 7), 578-585.

⁷⁴ Appare discutibile la convinzione secondo cui il *ius singulare* dovrebbe avere un fondamento legislativo, come ritenuto da STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 53; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 340. Sul punto può confrontarsi, in sintesi, l'opinione di NÖRR, Rec. di *Revista de Estudios Históricos-Jurídicos*, cit. (n. 7), 580 e ivi n. 87, in cui si ricorda che l'*auctoritas constituentium* cui si allude nel testo di D. 1,3,16 (Paul. *l. sing. de iure sing.*) potrebbe riferirsi tanto al diritto di produzione imperiale quanto ad altri fattori di produzione del diritto.

⁷⁵ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 53; in tal senso *vid.* già ID., *Favor dotis*, cit. (n. 6), 321. Al riguardo non risulta del tutto perspicuo il ragionamento seguito da Stagl per affermare che il diritto dotale sarebbe da qualificarsi come *ius singulare* in quanto caratterizzato, almeno in parte (cfr. *supra*, nel testo, § 7), dal *fauor dotis*, e muovendo dalla definizione di Paolo secondo cui sarebbe *ius singulare* quello introdotto *auctoritate constituentium*, da intendersi come un intervento legislativo (cfr. *supra*, § 1). Se, infatti, una condizione del genere potrebbe considerarsi soddisfatta in relazione al divieto di alienare i fondi dotali (su suolo italico), considerato da Stagl come espressione del *fauor dotis*, bisognerebbe poi coerentemente aspettarsi che anche tutte le altre manifestazioni del *fauor dotis* che avrebbero determinato la trasformazione (di una parte) del diritto dotale in *ius singulare* avessero un analogo fondamento legislativo. In assenza di tale dimostrazione, invece, la validità dell'intero ragionamento secondo cui il *fauor dotis* sarebbe stato introdotto dalla legislazione augustea in materia matrimoniale risulta notevolmente indebolita. Una cosa, infatti, è riconoscere che il divieto di alienazione del fondo dotale (su suolo italico), da considerare come un'espressione del *fauor dotis*,

«un'esposizione approfondita del testamento militare in riferimento al diritto successorio»⁷⁶, ciò risulterebbe in contrasto con il criterio ipotizzato per spiegare la mancata trattazione del diritto dotale, che pure costituirebbe espressione del *ius singulare*. Come si è già osservato, anzi, Gaio avrebbe dovuto trattare nelle sue Istituzioni almeno quelle parti del diritto dotale che, non costituendo a rigore un'espressione del *ius singulare*, appartenevano ancora al «normales Dotalrecht» perché non trasformate dal *fauor dotis*⁷⁷.

Pur rendendosi conto di questa possibile obiezione⁷⁸, Stagl ha tentato di superarla affermando che, a fronte della loro comune natura di materie «singolari», Gaio, nel porsi dal punto di vista pedagogico-interpretativo, avrebbe scelto di trattare il testamento militare in quanto argomento «facile», mentre avrebbe omesso completamente la dote perché essa avrebbe rappresentato «la materia più difficile che si possa immaginare».

Una spiegazione del genere, tuttavia, risulta fondata esclusivamente su una ingiustificata e ingiustificabile proiezione nel pensiero di Gaio di una convinzione per la quale manca qualsivoglia sostegno nel materiale testuale di cui disponiamo. La circostanza che agli occhi di Stagl il diritto dotale possa apparire rispetto al *testamentum militis* come «immensamente più complicato» o che esso, a suo giudizio, abbia «sempre tenuto in sospenso la romanistica», infatti, non può certamente addursi come prova del fatto che anche Gaio dovesse essere di questa stessa opinione.

Cosa impone di pensare, infatti, che il giurista considerasse in blocco tale argomento come un tema così difficile da sconsigliargli addirittura di accennare nelle sue Istituzioni all'elementare distinzione fra *dos profecticia*, *dos aduenticia* e *dos recepticia*, in relazione alla quale il *fauor dotis* non viene in considerazione, o alla possi-

sia da qualificare come *ius singulare* perché introdotto dalla legislazione augustea, ben altra cosa è ritenere che a ogni altra manifestazione del *fauor dotis* debba riconoscersi la qualifica di *ius singulare* anche in assenza di un fondamento legislativo.

⁷⁶ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 4 s.; ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 316, secondo cui tale esposizione si sarebbe trovata nel primo dei fogli perduti del manoscritto veronese delle Istituzioni di Gaio.

⁷⁷ Cfr. *supra*, § 8, nel testo.

⁷⁸ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 61: «Si potrebbe ora affermare, al contrario dell'opinione qui sostenuta, che la lacuna in riferimento alla dote in Gaio non abbia niente a che fare con il carattere dello *ius singulare*: dopo tutto lo stesso giurista tratta in modo dettagliato il testamento militare nonostante anche questo sia un caso di *ius singulare*»; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 345.

bilità di costituire la dote con *dotis datio*, *dotis promissio* o *dotis dictio*?

In assenza di fonti da cui trarre tali informazioni non è dato sapere cosa Gaio reputasse facile e cosa invece difficile. La conseguenza è che ogni ricostruzione appoggiata esclusivamente su convinzioni del genere appare temeraria già sul piano del metodo impiegato prima ancora che su quello delle conclusioni offerte come risultato.

Nel proporre questo ragionamento, peraltro, Stagl ha indebolito ancor di più la credibilità della ricostruzione da lui complessivamente suggerita. Riconducendo l'assenza della trattazione della dote nel manuale gaiano alla (presunta) difficoltà di tale argomento, infatti, egli ha finito per fornire una spiegazione che non solo è diversa, ma anche alternativa all'altra che vorrebbe invece fondarla sulla (pretesa) natura di *ius singulare* del diritto dotale.

Senonché, o il criterio deliberatamente seguito da Gaio era quello per cui dalle Istituzioni andava esclusa la trattazione di istituti appartenenti al *ius singulare*, e allora bisognerebbe aspettarsi che insieme alla dote egli tralasciasse anche il *testamentum militis*; o la scelta di esporre un argomento non dipendeva dalla sua riconducibilità al *ius singulare*, quanto piuttosto, e anzi prevalentemente, da una considerazione della sua «facilità», facilità da giudicarsi, però, sulla base di valutazioni compiute dalla storiografia contemporanea e da Stagl in particolare. Ad accogliere questa seconda ipotesi, tuttavia, dovrebbe ammettersi che la presunta qualificazione della dote come un istituto di *ius singulare* risulterebbe del tutto irrilevante, perché la sua mancata trattazione nel manuale gaiano dovrebbe spiegarsi in funzione della sua (asseritamente immensa) difficoltà.

9. In ogni caso, nelle fonti di cui disponiamo non è possibile rinvenire alcuna traccia del fatto che i giuristi romani dell'età classica, e Gaio in particolare, considerassero il diritto dotale come *ius singulare*.

Contrariamente a quanto creduto da Stagl, infatti, non può certamente addursi in tal senso quanto ricordato da Paolo nel settimo libro del suo commentario *ad Sabinum* e riferito dai commissari giustiniani in:

D. 25,2,1 (Paul. 7 *ad Sab.*): *Rerum amotarum iudicium singulare introductum est aduersus eam quae uxor fuit, quia non placuit cum ea furti agere posse: quibusdam existimantibus ne quidem furtum eam facere, ut Nerua Cassio, qua societas uitae quodammodo dominam eam faceret: aliis, ut Sabino et Proculo, furto quidem eam facere, sicuti filia*

patri faciat, sed furti non esse actionem constituto iure, in qua sententia et Iulianus rectissime est.

Nel frammento⁷⁹ si precisa che l'*actio rerum amotarum* fu introdotta come *iudicium singulare* contro la moglie, una volta cessato il matrimonio (*aduersus eam quae uxor fuit*), in quanto non era possibile esperire nei confronti di quest'ultima l'*actio furti*⁸⁰. Come risulta dall'impiego del verbo «*placuit*», tale opinione era prevalsa a seguito di una disputa giurisprudenziale che aveva coinvolto da un lato Nerva e Cassio, e dall'altro Sabino e Proculo, in ciò seguiti da Giuliano.

Stagl si occupa del passo in un apposito paragrafo del suo contributo che, stando al titolo, dovrebbe essere dedicato alle «prove testuali per la qualificazione del diritto dotale come “ius singulare”»⁸¹, ma in cui, contrariamente all'uso del plurale («prove testuali»; «textliche Belege»), il testo di Paolo rappresenta l'unica prova cui risulta ancorata l'intera dimostrazione dell'idea secondo cui il diritto dotale sarebbe stato considerato dai giuristi classici, e dunque anche da Gaio, come *ius singulare*.

A prescindere da questa osservazione, non è facile seguire il ragionamento che dovrebbe confortare una convinzione del genere. Muovendo dal presupposto che l'*actio rerum amotarum* fosse «un'azione speciale che spettava al marito se la moglie aveva sottratto la dote o altre cose appartenenti al marito, in vista del divorzio», infatti, Stagl ha sostenuto che Paolo avrebbe individuato la ragione della sua introduzione nella «*vexata quaestio* relativa all'identità del

⁷⁹ Come da tempo notato da O. LENEL, *Palingenesia iuris civilis. Iuris consulti reliquiae quae Iustiniani Digestis continentur ceteraque iurisprudentiae civilis fragmenta minora secundum auctores et libros*, I, Lipsiae, 1889 (rist. Graz, 1960), col. 1274 [Nr. 1773], il frammento va ricollegato palingeneticamente ad altri due passi riferiti dai compilatori giustiniani in D. 25,2,3 pr. (Paul. 7 *ad Sab.*) e in D. 47,2,16 (Paul. 7 *ad Sab.*); sul punto cfr. anche A. WACKE, *Actio rerum amotarum*, Köln-Graz, 1963, 86 s. e ivi n. 43, ove è indicata altra letteratura.

⁸⁰ Sull'individuazione del periodo in cui tale azione pretoria fu introdotta e sui suoi rapporti con la *retentio propter res amotas* da farsi valere in sede di *actio rei uxoriae* può consultarsi WACKE, *Actio rerum amotarum*, cit. (n. 79), 3-5, il quale ha pensato che l'introduzione dell'azione possa appartenere al gruppo di innovazioni databili alla metà dell'ultimo secolo dell'età repubblicana.

⁸¹ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 54-56; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 341 s.: «Textliche Belege für die Qualifikation des Dotalrechts als *ius singulare*».

proprietario delle cose costituite in dote», essendo dubbio se esse appartenessero alla moglie o al marito⁸².

Già questa prima affermazione lascia piuttosto perplessi, perché nel frammento chiamato in causa da Stagl non si riesce a trovare quanto egli fa dire a Paolo. Ai beni dotali e alla questione della loro proprietà, infatti, il giurista non fa alcun cenno in questo brano. Né certamente tale questione può essere scorta nell'opinione di Nerva e di Cassio, riferita nel passo, secondo cui fra marito e moglie vi sarebbe una *societas uitae* che avrebbe reso la moglie in qualche modo proprietaria (*quodammodo domina*) dei beni del marito⁸³.

Nel testo di D. 25,2,1 il discorso è condotto chiaramente in funzione della possibilità di configurare il delitto di furto in relazione a tutti i beni sottratti al marito dalla moglie. È in questa prospettiva, infatti, che Paolo richiama l'opinione di Nerva e di Cassio, alla quale contrapponeva quella sostenuta da Sabino e da Proculo. Alla disputa relativa alla proprietà della dote o al furto di beni dotali, dunque, non si allude affatto.

E se è vero che secondo la celebre definizione di *furtum* fornita da Paolo si richiede che la *contractatio rei fraudulosa* avvenga *lucri faciendi gratia*⁸⁴, non si riesce a capire bene come l'introduzione dell'*actio rerum amotarum* possa ricondursi all'idea, sostenuta da Stagl, secondo cui tale elemento sarebbe assente quando la moglie porti via beni dotali che le appartengono. Com'è risaputo, infatti, l'*actio rerum amotarum* poteva esperirsi contro la moglie anche, se non soprattutto, in caso di furto di beni diversi da quelli costituiti in dote⁸⁵, in relazione ai quali la questione della loro proprietà non poteva assumere alcuna rilevanza.

L'intero ragionamento volto a dimostrare che in D. 25,2,1 dovrebbe addirittura scorgersi «la prova migliore per la qualificazione

⁸² Così STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 54; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 341: «Der Grund, aus dem diese Klage *introductum* [!] wurde, ist, wie Paulus sagt, die *vexata quaestio*, wer Eigentümer der Dotalsachen ist, der Mann oder die Frau».

⁸³ In argomento può vedersi G. LOBRANO, «*Uxor quodammodo domina*». *Riflessioni su Paul*, D. 25.2.1, Sassari, 1989.

⁸⁴ D. 47,2,1,3 (Paul. 39 *ad ed.*): *Furtum est contractatio rei fraudulosa lucri faciendi gratia uel ipsius rei uel etiam usus eius possessionisue* rell. Questa definizione, com'è risaputo, coincide con quella che può leggersi anche in I. 4,1,1.

⁸⁵ Per l'idea secondo cui che l'*actio rerum amotarum* veniva esperita principalmente per la sottrazione di beni non dotali si vedano le convincenti osservazioni di WACKE, *Actio rerum amotarum*, cit. (n. 79), 52-54.

del diritto dotale come *ius singulare*»⁸⁶, in conclusione, risulta radicalmente viziato da un fraintendimento del testo dal quale, con un salto logico, si arriva a una conclusione che non è plausibile.

Per questa ragione non appare proficuo leggere tale brano in connessione ai passi delle fonti in cui si discute della questione dell'appartenenza dei beni dotali o ricordare, come fa Stagl, che «[n]é i giuristi classici, né i loro esegeti nel medioevo, nell'età moderna e nei tempi odierni sono stati in grado di dare una risposta alla domanda sull'appartenenza della dote, poiché nel diritto dotale fu abolito definitivamente ciò che era rimasto del concetto unitario sul possesso e sulla proprietà.»⁸⁷

La circostanza che in D. 25,2,1 si discorra dell'*actio rerum amotarum* come di un *iudicium singulare* non ha nulla a che vedere né con la *lex Iulia de fundo dotali* né con il *favor dotis*. La conclusione secondo cui «Paolo —sostenendo che l'*actio rerum amotarum* è *iudicium singulare*— accoglie la stessa affermazione sul diritto dotale trasformato dal *favor dotis*»⁸⁸, quindi, potrebbe condividersi solamente a patto di accettare la forzatura interpretativa che ne costituisce il presupposto.

D'altro canto, anche se dal passo di Paolo potesse trarsi una prova come quella che Stagl vi ha scorto, non si capirebbe come essa potrebbe dimostrare che l'intero diritto dotale fosse *ius singulare*, né tanto meno che tutti i giuristi dell'età classica, Gaio compreso, lo consideravano come tale.

In aggiunta a questi rilievi va notato poi che il convincimento secondo cui l'introduzione dell'*actio rerum amotarum* sarebbe una manifestazione della trasformazione del diritto dotale in *ius singulare* per effetto del *favor dotis* non risulta in armonia neppure con l'idea, sostenuta dallo stesso Stagl, secondo cui la nozione stessa di *ius singulare* richiederebbe, come risulterebbe dalla celebre definizione fornita in D. 1,3,16 (Paul. *l. sing. de iure sing.*), un fondamento legislativo⁸⁹. Com'è noto, infatti, l'*actio rerum amotarum* aveva una

⁸⁶ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 54; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 341.

⁸⁷ Così, invece, STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 55; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 341.

⁸⁸ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 56; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 342: «Indem Paulus über die *actio rerum amotarum* sagt, sie sei *iudicium singulare*, trifft er ebendiese Aussage über das durch *favor dotis* formierte Dotalrecht».

⁸⁹ Cfr. *supra*, § 1.

*formula in factum concepta*⁹⁰ e pertanto deve essere stata introdotta dal pretore.

10. Una volta preso atto che il testo di D. 25,2,1 non può addursi come prova del fatto che il diritto dotale va qualificato come *ius singulare*, risulta piuttosto arduo continuare a seguire Stagl nel suo ragionamento volto a convincerci dell'idea che Gaio ne avrebbe consapevolmente omesso la trattazione nelle sue Istituzioni proprio per questa ragione.

Né in totale assenza di altre prove può tornare di qualche utilità, per rafforzare la credibilità della tesi proposta, preoccuparsi di mostrare che Gaio conosceva il *fauor dotis*⁹¹. La circostanza che questo giurista parli nel suo manuale del *tutor dotis constituendae gratia* (Gai 1,178 e 180), ricordi il divieto introdotto dalla *lex Iulia de fundo dotali* (Gai 2,63) o riferisca l'eccezione alla *lex Cornelia de sponsu* nel caso in cui vi fosse stata una promessa di dote (Gai 3,125), difatti, non varrebbe a dimostrare che egli nutriva nei confronti del *fauor dotis* un atteggiamento particolare dal quale possa in qualche modo dedursi che egli considerava l'intero diritto dotale come *ius singulare*.

Poiché non può ritenersi accertato che Gaio pensasse alla dote come a un «istituto anomalo», peraltro, viene a mancare ogni base per poter affermare che egli, a differenza di Ulpiano, l'avrebbe percepita «come una provocazione, come una spina nel fianco» da isolare volutamente dal programma di insegnamento da proporre agli studenti del primo anno⁹².

⁹⁰ Cfr., per tutti, A. F. RUDORFF, *De iurisdictione edictum. Edicti perpetui quae reliqua sunt*, Lipsiae, 1869, 127; O. LENEL, *Das Edictum perpetuum. Ein Versuch zu seiner Wiederherstellung*³, Leipzig, 1927, 308.

⁹¹ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 57 s.; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 342 s.

⁹² Così, invece, STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 58-62; cfr. ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 343-345. È assai difficile condividere l'idea secondo cui anche la differenza fra il «sistema didattico» gaiano e quello ulpiano (che si manifesterebbe nella decisione di Gaio di omettere la trattazione della dote nelle sue Istituzioni) potrebbe argomentarsi, come fa STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 58 s., in base alla «doppia natura» di Gaio come maestro di scuola e maestro di giurisprudenza, doppia natura che troverebbe riscontro nella «sottile similitudine» posta da Kaser fra il giureconsulto romano e una statua di Giano.

Tutto il ragionamento costruito da Stagl su questa base appare ancora una volta privo di forza persuasiva, perché condotto in una prospettiva in cui si pensa di

D'altro canto, l'idea di un «sistema didattico» unitario composto dalle Istituzioni e da quattro *libri singulares* nei quali Gaio si sarebbe rispettivamente occupato di dote, tutela, testamento e legati non riesce a conciliarsi del tutto con un'altra circostanza sulla quale sarebbe stato necessario riflettere con maggiore attenzione. Infatti, se la lacuna relativa alla dote nella trattazione delle Istituzioni può spiegarsi ipotizzando che Gaio voleva rimandarne l'esposizione a un apposito *liber singularis* da identificarsi con il *dotalicion* βιβλίον ἔν, ci si dovrebbe aspettare che anche la ragione di un'altra lacuna come quella relativa all'ipoteca dovrebbe ricondursi alla decisione di rinviare la trattazione al suo *liber singularis de formula hypothecaria*⁹³.

La possibile spiegazione fornita da Stagl in relazione alla lacuna concernente questo argomento⁹⁴, invece, non risulta perspicua, mentre quella delle lacune sui *noua negotia* e sulle *obligationes re* (*rectius*: sui contratti reali diversi dal mutuo) appare incompatibile con l'idea di un rinvio a uno dei quattro *libri singulares* in materia di dote, tutela, testamento e legati.

Anche tale aporia, dunque, contribuisce a minare alla base la coerenza globale della ricostruzione proposta da Stagl.

11. A non convincere, più in generale, è la stessa idea di fondo secondo cui a partire dalla legislazione augustea il diritto dotale romano sarebbe stato trasformato in *ius singulare* per effetto dal *favor dotis*.

Per tacere di altre riserve, ciò che si può essere disposti ad ammettere è che alcuni interventi normativi concepiti da Augusto nell'ambito della sua politica matrimoniale e demografica si siano risolti in disposizioni che, in effetti, potevano mirare a incoraggiare la costituzione della dote⁹⁵.

poter supplire all'assenza di prove specifiche da ricercare nelle fonti con opinioni espresse (per di più ad altro proposito) dalla storiografia contemporanea.

⁹³ I frammenti di quest'opera a noi noti sono raccolti in LENEL, *Palingenesia iuris civilis*, I, cit. (n. 79), coll. 240-242.

⁹⁴ STAGL, *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 45 s. Il punto non è sfiorato, invece, in ID., *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 336, in cui la lacuna relativa all'ipoteca non è neppure menzionata.

⁹⁵ Per altro verso non si può concordare del tutto con STAGL, *Favor dotis*, cit. (n. 6), 63, quando afferma che «die Sicherheit der dotes wird gefördert durch die *lex Iulia de fundo dotali*, nach welcher die Veräußerung des dotalen Grundstücks untersagt ist, und durch das Verbot, gegen den Willen der Frau dotale Sklaven freizulassen» o che le riforme augustee in materia di dote sarebbero state radicali

A ben guardare, però, tali disposizioni non vanno identificate in blocco con il *fauor dotis*: esso non è un istituto giuridico, come può esserlo il *testamentum militis*, bensì un canone interpretativo. A tale canone interpretativo, seguito dalla giurisprudenza dell'età classica e sintetizzato in un noto passo di Paolo secondo cui «*in ambiguis pro dotibus respondere melius est*»⁹⁶, non può in alcun modo riconoscersi un fondamento legislativo perché si possa discorrere di *ius singulare* nel senso voluto da Stagl⁹⁷.

Imporre legislativamente un obbligo di costituire la dote, per incoraggiare così i matrimoni e la procreazione di figli, peraltro, non equivale all'adozione di un canone ermeneutico da parte dei giuristi romani. L'obbligo introdotto dalla legislazione, infatti, non può lasciare spazio a decisioni diverse da quelle stabilite sul piano normativo, mentre i responsi dei giuristi si risolvono in una opzione interpretativa che può anche prestarsi a favorire la costituzione della dote, ma che non ha *ex se* lo stesso valore di un obbligo direttamente imposto dalla legge⁹⁸.

perché in virtù di esse, fra le altre cose, il marito non avrebbe più potuto liberamente disporre della dote (*op. cit.*, 86). Il divieto disposto dalla *lex Iulia de fundo dotali* in ordine al potere del marito di alienare i fondi dotali *inuita uxore*, così come quello di manomettere gli schiavi dotali senza il consenso della moglie, difatti, riguardava esclusivamente alcuni dei beni che potevano essere costituiti in dote. Tali disposizioni, pertanto, si configuravano come un limite solamente parziale alla disponibilità dei beni dotali da parte del marito.

⁹⁶ D. 23,3,70 (Paul. 6 *quaest.*), da leggere insieme alla *lex geminata* posta dai compilatori giustinianeî in D. 50,17,85 pr. (Paul. 6 *quaest.*).

⁹⁷ Cfr. *supra*, § 1.

⁹⁸ La circostanza che i giuristi dell'età classica abbiano sviluppato il *fauor dotis* in modo coerente con gli scopi sottesi alla politica matrimoniale augustea non implica, come pare pensare STAGL, *Favor dotis, cit.* (n. 6), 77-87, che ciò debba considerarsi come il frutto di un loro «*denkender Gehorsam*» alternativo alla «*disubbidienza civile*», diretto a compiacere l'autorità imperiale nel quadro di un sistema in cui quest'ultima avrebbe controllato l'opera della giurisprudenza per mezzo della sua burocratizzazione o della concessione a singoli giuristi del *ius respondendi*.

In assenza dell'individuazione di riscontri positivi nelle nostre fonti, l'argomento risulta troppo generico per essere in grado di provare che determinate opinioni espresse in materia di *fauor dotis* da parte di alcuni giuristi dell'età classica siano imputabili a una tale «*ubbidienza pensante*», intesa come attività consapevolmente diretta ad accettare la «*teleologia*» della legislazione augustea anziché contrastarla come sarebbe avvenuto invece in altri casi. Fino a prova contraria, infatti, la circostanza che un giureconsulto mostrasse di seguire un canone interpretativo che non fosse in contrasto con lo scopo cui mirava la legislazione matrimoniale augustea non implica necessariamente che ciò avvenisse per compiacere il principe o per realizzare una direttiva impartita da parte dell'autorità imperiale. È

In altri termini, il carattere di *ius singulare* potrebbe riconoscersi tutt'al più a singoli istituti o al frutto di singoli interventi che sono in armonia con il *fauor dotis*, ma non al *fauor dotis* in sé e per sé considerato né tanto meno all'intero diritto dotale.

Ancor prima di sviluppare ogni considerazione in relazione a tale tema, quindi, sarebbe stato opportuno chiarire preliminarmente cosa debba realmente intendersi per *fauor dotis* alla luce delle fonti in cui tale espressione ricorre⁹⁹ e verificare se esso possa essere davvero considerato alla stessa stregua di un istituto come il testamento militare.

12. La conclusione che deve trarsi da queste brevi, circoscritte riflessioni non può che essere una: finché non si adducano argomenti credibili del fatto che Gaio considerasse esplicitamente l'intero diritto dotale come un *ius singulare*, e finché non si dimostri in modo convincente che sia proprio questa, e non un'altra, la ragione per la quale nel codice veronese delle Istituzioni di Gaio manchi del tutto una trattazione specifica della dote, ogni considerazione che poggi su questi postulati o su altre conclusioni raggiunte senza il necessario rigore di deduzioni non è altro che una congettura non verificata né verificabile, e quindi in sé poco persuasiva.

La ricostruzione complessivamente proposta da Stagl, sfortunatamente, risulta sprovvista di quei riscontri nelle fonti che sono indispensabili nello studio della storia del diritto.

Non è stato dimostrato in modo convincente, infatti, che la lacuna sulla dote nella trattazione delle Istituzioni di Gaio, così come la conosciamo dal palinsesto veronese, vada imputata necessariamente a una scelta consapevole da parte dell'autore del manuale e non possa invece spiegarsi con ragioni dovute all'origine di quest'opera o alla sua tradizione testuale¹⁰⁰.

ben possibile, anzi, che un giurista si orientasse verso una soluzione in armonia con uno degli obiettivi della legislazione imperiale per ragioni che, seppur coincidenti con quelle che avevano ispirato la politica imperiale, fossero ritenute in sé meritevoli di essere realizzate nella prassi applicativa.

⁹⁹ Può notarsi, peraltro, che l'obiettivo della legislazione augustea va identificato nell'adozione di una serie di misure volte a incoraggiare i matrimoni e la procreazione dei figli, sicché il favore per la costituzione della dote si profila in questa più ampia prospettiva come mezzo rispetto al fine. Non vi è ragione, quindi, di isolare all'interno della legislazione augustea il *fauor dotis* rispetto al *fauor nuptiarum*, di cui pure si parla nelle fonti, al solo scopo di scorgervi un obiettivo di politica legislativa che sarebbe poi valso a trasformare il diritto dotale in *ius singulare*.

¹⁰⁰ Cfr. *supra*, § 2.

Nessun valido argomento, inoltre, è stato recato per mostrare, fonti alla mano, che l'insegnamento del diritto si svolgesse in età classica come quello immediatamente precedente alla riforma operata con la costituzione *Omnem*¹⁰¹, e che dunque per l'epoca di Gaio bisognerebbe immaginare un «sistema didattico» che sarebbe stato composto, come quello di età giustiniana, dalle Istituzioni integrate da quattro *libri singulares* in materia di dote, tutela, testamento e legati. Peraltro, poiché questa parte della dimostrazione ricalca sostanzialmente le linee a suo tempo tratteggiate da Kniep¹⁰², sarebbe stato opportuno verificare criticamente e alla luce delle fonti l'effettiva solidità di tale argomentazione prima di assumerla come base per sviluppare ulteriori ipotesi.

Né può dirsi che sia stata spiegata in modo convincente la ragione per cui solamente la dote, a differenza delle altre materie che Gaio avrebbe esposto in appositi *libri singulares* appartenenti a un presunto «sistema didattico» unitario, non sia stata affrontata nelle Istituzioni nemmeno in modo embrionale¹⁰³. Pure l'assenza di rinvii univoci, nel testo del manuale, a un *liber singularis de dote* o agli altri tre libri che insieme alle Istituzioni avrebbero costituito tale «sistema didattico» depone contro la plausibilità dell'idea formulata da Stagl¹⁰⁴.

Di conseguenza non può dirsi realmente verificata né l'esistenza di un nesso fra la lacuna sulla dote riscontrabile nelle Istituzioni veronesi e il *dotalicion* βιβλίον ἐν menzionato nell'*index Florentinus*, né l'identificazione di tale opera monografica con l'undicesimo libro del commentario all'editto di Gaio¹⁰⁵.

Ancora più sorprendente è la naturalezza con la quale si afferma una tesi secondo cui la trattazione separata della dote in un'opera diversa dalle Istituzioni sarebbe dovuta alla sua «natura anomala» senza allegare neppure una prova testuale dalla quale risulti con sicurezza che Gaio considerava l'intero diritto dotale come *ius singulare*¹⁰⁶.

¹⁰¹ Cfr. *supra*, § 3.

¹⁰² Cfr. *supra*, § 1.

¹⁰³ Cfr. *supra*, §§ 4 e 8.

¹⁰⁴ Cfr. *supra*, § 5.

¹⁰⁵ Cfr. *supra*, § 3.

¹⁰⁶ Cfr. *supra*, § 9. Da dimostrare è la convinzione che Gaio fosse pienamente consapevole della «peculiarità del diritto dotale» e che per questa ragione avrebbe fatto di tutto per isolarlo dal *ius commune*. In mancanza di prove testuali o di univoche risultanze comunque tratte dalle fonti (cfr. *supra*, §§ 7-9), appare davvero ec-

Non può pensarsi, infatti, di supplire alla totale assenza di basi testuali riferendo all'occasione singole opinioni espresse dalla storiografia contemporanea, peraltro dopo averle isolate dal contesto in cui sono state formulate e in modo da generalizzarne la portata o da stravolgerne il significato¹⁰⁷, o retroproiettando disinvoltamente nella mentalità dei giuristi romani dell'età classica convinzioni che sono frutto di riflessioni maturate nella romanistica degli ultimi due secoli¹⁰⁸.

A fronte di una ricostruzione così debole sarebbe metodologicamente rischioso avventurarsi ulteriormente sullo scivoloso terreno delle congetture senza avere alcun appiglio concreto nelle fonti di cui disponiamo. È preferibile, allora, rinunciare a edificare su una base tanto malferma l'idea che anche il sistema dei *Digesta* di Giustiniano possa ricondursi a un «sistema didattico» di Gaio la cui esistenza, almeno nei termini immaginati da Stagl sulla scia di Kniep, è ancor oggi tutta da dimostrare.

cessivo ritenere che in Gaio possa scorgersi un autore particolarmente preoccupato delle implicazioni del *ius singulare*; così, invece, STAGL, *Das didaktische System*, cit. (n. 1), 346: «Gaius [...] war sich der Singularität des Dotalrechts voll bewusst und tat dementsprechend alles, um es vom *ius commune* zu isolieren. Insofern ist Gaius ein Autor, der sich in besonderem Maße den Implikationen der Kategorie des *ius singulare* stellt»; cfr. ID., *Il Sistema didattico*, cit. (n. 1), 67: «Egli era consapevole della peculiarità del diritto dotale e, per questo motivo, fece di tutto per isolarlo dal diritto comune. In quanto a ciò, Gaio è un autore che affronta in modo particolare le implicazioni della categoria dello *ius singulare*».

¹⁰⁷ Cfr. *supra*, §§ 3, 4 e 6; si veda anche § 10, n. 92.

¹⁰⁸ Cfr. *supra*, § 8.