

GELLIANA

II

Aulo Gellio

tra diritto e antiquaria

a cura di

Aniello Atorino, Gaetana Balestra, Raffaele D'Alessio

Edizioni Grifo



Progetto di Rilevante Interesse Nazionale

Visioni criminali dall'antico:
Crimini e pene nello specchio della letteratura
tra esperienze e deformazioni

Publicazione realizzata con il contributo del Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università del Salento su fondi PRIN 'Visioni criminali dell'antico: Crimini e pene nello specchio della letteratura tra esperienze e deformazioni'.

© Edizioni Grifo 2023
Via Sant'Ignazio di Loyola, 37 - 73100 Lecce
www.edizionigrifo.it
edizionigrifo@gmail.com

ISBN 9788869943706

Indice

Francesca Lamberti		
<i>Presentazione</i>	p.	7
Jan Zabłocki		
<i>L'esecuzione della pena nelle Notti attiche</i>	“	13
Leofranc Holford-Strevens		
<i>Punishment in Aulus Gellius</i>	“	31
Bernardo Santalucia		
<i>Gell. 10.6: il caso di Claudia</i>	“	49
Pierangelo Buongiorno		
<i>Il processo di Manilia (Gell. 4.14) e i</i> <i>Coniectanea di Gaio Ateio Capitone</i>	“	63
Giunio Rizzelli		
<i>La donna di Smirne e l'Orazio sororicida</i>	“	81
Fabio Botta		
<i>Gellio, Catone e l'adulterio prima di Augusto (Gell. 10.23)</i>	“	149
Luigi Garofalo		
<i>Il flamen Dialis nelle Notti attiche. Premesse per uno studio</i> <i>sulla qualificazione giuridica delle membra del corpo umano</i>	“	181
Luigi Pellecchi		
<i>De mandatis obsequendis: a proposito di Gell. 1.13</i>	“	207

Carlo Pelloso	
<i>Le tipologie di comitia calata nel primo libro</i>	
ad Q. Mucium di <i>Lelio Felice</i>	“ 245
Giusto Traina	
Equus Seianus. <i>Un cavallo nel corso delle guerre civili (Gell. 3.9)</i> ...	“ 287
Cosimo Cascione	
<i>Relazione conclusiva</i>	“ 299

L'esecuzione della pena nelle Notti attiche

Jan Zabłocki

Aulo Gellio¹, l'autore di un'opera di carattere antiquario, le *Noctes Atticae*², visse sotto il regno degli Antonini, che per l'impero romano fu un periodo di gloria, di stabilità e di pace. Si formava una comunità proteiforme³, composta di *poleis*, *civitates* e *coloniae*, che pur di-

* Ringrazio vivamente l'amico Leszek Kazana per la traduzione in italiano.

¹ Quanto alle sue origini, luogo e data di nascita e di morte cfr. A. Milazzo, *Aulo Gellio. Sua gente, sua terra natale, data della nascita e della morte*, [Palermo 1938 =], in *Atti del V Congresso di Studi Romani*, Roma 1946, 254 ss.; S. Jannaccone, *Studi gelliani*, Milano 1947, 38 ss.; V. D'Agostino, *Aulo Gellio e le 'Notti Attiche'*, in *Rivista di Studi Classici* 5, 1957, 30 ss.; P. K. Marshall, *The Date of Birth of Aulus Gellius*, in *Classical Philology* 58, 1963, 143 ss.; L. Holford-Strevens, *Towards a Chronology of Aulus Gellius*, in *Latomus. Revue d'Études Latines* 36, 1977, 93 ss.; Id., *Aulus Gellius. An Antonine Scholar and his Achievement*, Oxford 2005², 15 ss.; M.L. Astarita, *Note di cronologia gelliana*, in *Orpheus. Rivista di umanità classica e cristiana* 5, 1984, 422 ss.; M.T. Schettino, *Questioni di biografia gelliana*, in *Giornale Filologico Ferrarese* 8.3, 1985, 75 ss.; ultimamente K. Ochman, 'Aulus Gellius – Scriptor Luculentissimus', in *Aulus Gelliusz. 'Noce attyckie', I (księgi 1-5)*, trad. di M. Bielewicz, Wrocław 2017, 11 ss.

² Quanto al periodo in cui l'opera fu scritta, e alla vita del suo autore, cfr. E. Castorina, *Gellio e la data di pubblicazione delle 'Noctes'*, in *Giornale Italiano di Filologia* 3, 1950, 137 ss.; V. Ussani, rec. (*Trogus und Gellius bei Radulfus de Diceto. Aus dem Nachlasse G. Gundermanns herausgegeben von G. Goetz*, Leipzig 1926), in *Rivista di Filologia e di Istruzione Classica* 56, 1928, 146 ss.; M. Pezzati, *Gellio e la scuola di Favorino*, in *Annali della Scuola Normale Superiore di Pisa. Classe di Lettere e Filosofia* 3, 1973, ser. 3, 837 ss.; A. Cutolo, *Gellio e le 'Noctes Atticae'*, in *Cultura e scuola* 17(65), 1976, 58 ss.; Holford-Strevens, *Aulus Gellius* cit. 47 ss.; anche Ochman, 'Aulus Gellius – Scriptor Luculentissimus' cit. 5-48, che si sofferma sul ritratto di Gellio desumibile dalle *Noctes Atticae*, nonché su come *Noctes*... siano state lette da diversi lettori e interpretate dagli studiosi.

³ Cfr. M.T. Schettino, *Interessi storici e letture storiografiche di Aulo Gellio*, in *Latomus. Revue d'Études Latines* 45, 1986, 347 ss.; M.L. Astarita, *La cultura nelle 'Noctes Atticae'*, Catania 1993, 19 ss.

versi per statuto e diritti, sentivano di condividere la stessa cultura⁴.

Per il diritto privato l'epoca antonina fu un periodo di svolta. Sotto Adriano si riordinarono gli editti pretori, di cui fu pubblicata una versione uniforme⁵, forse curata dalla cancelleria imperiale, impegnata all'epoca in attività di grande spessore. Il riordino fu opera del giurista Salvio Giuliano, che mise in buona forma la volontà dell'imperatore cui premeva di estendere il suo controllo al diritto positivo. L'approvazione dell'*edictum perpetuum* con un *senatus consultum* chiuse il periodo di partecipazione attiva del *magistratus* alla formazione del diritto privato⁶.

La formazione del diritto privato seguitava a rientrare nelle competenze dei giuristi, e le opinioni dei giuristi investiti dello *ius publice respondendi ex auctoritate principis*, qualora concordi, avevano forza di legge (*legis vicem optinet*)⁷. Gli stessi giuristi investiti dello *ius publice respondendi* erano chiamati a far parte del consiglio imperiale (*consilium principis*), dove, spesso in forma anonima, si premuravano di assistere l'imperatore e di curarne dal punto vista della qualità legislativa i decreti e i rescritti, destinati a diventare la principale tra le fonti del diritto⁸.

⁴ Cfr. J. Zablocki, '*Patria communis*' i społeczności lokalne, in A. Lityński, P. Fiedorczyk (a c. di), *Wielokulturowość polskiego pogranicza. Ludzie – idee – prawo*, Białystok 2003, 129-132; Id., *Большая и малая родина в римском мире (Patrie grandi e piccole nel mondo romano)*, in *Ius Antiquum – Drewnie Prawo* 30.2, 2014, 216-220.

⁵ Cfr. (ora in ricostruzione) O. Lenel, *Das 'Edictum Perpetuum'*, Leipzig 1927³.

⁶ Cfr. F. Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar 1961, 149 ss.; R.A. Bauman, *Lawyers and Politics in the Early Roman Empire. A Study of Relation between the Roman Jurists and the Emperors from Augustus to Hadrian*, München 1989, 250 ss.; W. Litewski, *Historia źródeł prawa rzymskiego*, Kraków 1998, 90 ss.; M. Kuryłowicz, *Prawo rzymskie. Historia. Tradycja. Współczesność*, Lublin 2003, 68 ss.

⁷ Cfr. Gai 1.7, nonché Litewski, *Jurysprudencja rzymska* cit. 46 ss.; Kuryłowicz, *Prawo rzymskie* cit. 68 ss.

⁸ Cfr. H. Kupiszewski, *Prawo rzymskie a ustawodawstwo i nauka prawa cywilnego*, in *Prawo rzymskie a współczesność*, Kraków 2013², 129 ss.; Id., *Od kodeksu-książki do kodeksu-zbioru przepisów prawnych*, in *Prawo rzymskie* cit. 285 ss.; K. Amielińczyk, *Rzymskie prawo karne w reskryptach cesarza, Hadriana*, Lublin 2006, 42 ss.

Nel diritto penale la situazione era un po' diversa. Pur impegnati, sin da Tiberio, in una politica penale di larga portata, gli imperatori preferirono non modificare il diritto vigente, ricorrendo piuttosto all'interpretazione creativa cui si informavano i loro rescritti⁹.

Gli imperatori si limitavano a rispondere alle domande. Spettava ai giudici pronunciarsi in autonomia su colpa e pena. Pur riguardando singoli casi, i rescritti costituivano tuttavia dei precedenti e fungevano da strumento della politica penale. Adriano se ne servì ampiamente, imitato dai suoi successori, massime da Antonino Pio. Adriano non fu certo il primo ad emanare rescritti in cause penali, ma riuscì a farne un efficace strumento di politica penale, di cui si avvalsero Antonino Pio e tutti gli Antonini¹⁰.

I giuristi fatti entrare da Adriano nel suo consiglio permanente riuscivano sia a permeare di *humanitas* diverse costituzioni imperiali, sia a tenere conto delle nozioni di giusto e utile misurandosi con molteplici problemi di diritto privato e di politica penale, tenendo conto dei principi di equità e utilità¹¹.

Nelle *Noctes Atticae* se ne ha traccia in vari brani attinenti al diritto civile. A titolo di esempio ne cito due. Nel primo, dovendosi esprimere sulla durata della gravidanza, l'imperatore chiede diversi pareri e, quindi, decide¹². Nel secondo è Gellio, *iudex privatus*, che non sa

⁹ Amielańczyk, *Rzymskie prawo karne* cit. 26; Id., *Prawo karne i polityka. Czy rzymscy prawodawcy prowadzili ukierunkowaną politykę karną*, in A. Amielańczyk, A. Dębiński, D. Słapek (a c. di), *Prawo karne i polityka w państwie rzymskim*, Lublin 2015, 26 ss.

¹⁰ Cfr. Amielańczyk, *Rzymskie prawo karne* cit. 37 ss; Id., *Prawo karne i polityka* cit. 26 ss.

¹¹ Cfr. Bauman, *Lawyers and Politics* cit. 235 ss.; Amielańczyk, *Prawo karne i polityka* cit. 45-51.

¹² Cfr. Gell. 3.16. Cfr. anche Bauman, *Lawyers and Politics* cit. 257; J. Zabłocki, 'In decem mensibus gigni hominem', in *Prawo Kanoniczne* 35.3-4, 1992, 197-210; Id., 'Postumus' in 'Noctes Atticae' by Aulus Gellius, in 'Scripta Gelliana', Warszawa 2021, 63-70.

risolvere la causa che gli è stata assegnata e, non trovando giuristi capaci di rispondere alle sue domande, si rivolge al filosofo Favorino di Arelate. Ma il consiglio del filosofo non lo convince affatto. Non gli resta, dunque, che astenersi dal pronunciare sentenza e giurare *rem sibi non liquere*¹³.

Ci si può chiedere se gli esempi suddetti non confermino quanto recitano anche altre fonti, ovvero che i giuristi chiamati nel *consilium* dovessero assecondare con i loro pareri la giurisdizione imperiale¹⁴. Ma come: eseguendo gli ordini dell'imperatore oppure influenzando le sue decisioni? Gellio non dà una risposta diretta. Non era alla sua portata: non fu mai chiamato nel *consilium*, non varcò mai la soglia del palazzo imperiale¹⁵. Ciò nonostante riuscì a percepire gli echi delle discussioni che vi si tenevano. Diverse pagine delle *Noctes Atticae* ne danno conferma¹⁶.

Come punire i delinquenti? Il problema della punizione dei criminali nell'antichità aveva non solo un aspetto pratico ma era anche un'e-

¹³ Gell. 14.2. Cfr. anche J. Zabłocki, *Appunti sull' 'officium iudicis' nella 'Noctes Atticae'*, in M. Zabłocka, J. Krzynówek, J. Urbanik, Z. Służewska (a c. di), *Au-delà des frontières. Mélanges de droit romain offerts à Witold Wołodkiewicz 2*, Varsovie 2000, 1115-1126; Id., *'Iudex qui iuravit sibi non liquere'*, in *'Scripta Gelliana'* cit. 241-255.

¹⁴ Cfr. Amielańczyk, *Rzymskie prawo karne* cit. 43 ss.

¹⁵ Poté comunque essere almeno tre volte testimone di dibattiti svolti in *vestibulo aedium Palatinum* in attesa della *salutatio Caesaris*, cfr. Gell. 4.1; 19.13; 20.1.

¹⁶ Cfr. Gell. 13.13. L'antiquario racconta che in gioventù, quando abbandonò i libri e la compagnia degli insegnanti per partecipare alla vita sociale e alle attività del foro, partecipò di tanto in tanto, e in diversi luoghi, alle discussioni dei giuristi che insegnavano il diritto o rispondevano a quesiti giuridici. Cfr. Bauman, *Lawyers and Politics* cit. 42 ss.; A. Girard, *'Jus respondendi'*, in *'Jus imperium auctoritas'*. *Études de droit romain*, Rome 1990, 145 ss.; A. Tarwacka, *O tym, że w księgach Warrona o sprawach ludzkich jest napisane, że edylowie i kwestorzy ludu rzymskiego mogą być przez osobę prywatną wzywani przed pretora. Aulus Gellius, 'Noce attyckie' 13,13. Tekst – tłumaczenie – komentarz*, in *Zeszyty Prawnicze* 18.2, 2018, 240 ss.

legante questione filosofica¹⁷, discussa da molti pensatori, e affrontata anche da Aulo Gellio¹⁸.

Nel quattordicesimo capitolo del settimo libro delle *Noctes Atticae*, Aulo Gellio elenca tre cause per cui, stando a quanto detto dal suo maestro Lucio Calveno Tauro¹⁹ nel commento al *Gorgia* di Platone²⁰, può comminarsi una pena, ovvero: quando la punizione sia applicata per rimprovera-

¹⁷ Cfr. O. Diliberto, *La pena tra filosofia e diritto nelle 'Noctes Atticae' di Aulo Gellio*, in *Il problema della pena criminale fra filosofia greca e diritto romano*, Napoli 1993, 123 ss.; A. Tarwacka, *Ofiara przestępstwa w myśli starożytnej*, in L. Mazowiecka, W. Klaus, A. Tarwacka (a c. di), *Z problematyki wiktyologii. Księga dedykowana Profesor Ewie Bienkowskiej*, Warszawa 2017, 42 ss.; Ead., *O tym, że filozofowie przypisywali karaniu przestępstw trzy przyczyny oraz dlaczego Platon wspominał o dwóch z nich, a nie trzech. Aulus Gellius, 'Noce attyckie' 7,14. Tekst – tłumaczenie – komentarz*, in *Zeszyty Prawnicze* 20.2, 2020, 335-340.

¹⁸ Sulla formazione del pensiero giuridico penale si sofferma K. Amiełańczyk nella monografia: *'Crimina legitima' w rzymskim prawie publicznym*, Lublin 2013.

¹⁹ Cfr. J. Zabłocki, *Ze studiów filozofii Aulusa Gelliusa w Atenach*, in A. Pikulska-Robaszkiwicz (a c. di), *Profesorowi Janowi Kodrębskiemu 'in memoriam'*, Łódź 2000, 465-472; Id., *The Intellectual Background od Aulus Gellius*, in *'Scripta Gelliana'* cit. 23-38.

²⁰ Gell. 7.14.1: *Poeniendis peccatis tres esse debere causas existimatum est. 2. Una est causa, quae Graece vel κόλασις vel νοουθεσία dicitur, cum poena adhibetur castigandi atque emendandi gratia, ut is, qui fortuito delinquit, attentior fiat correctiorque. 3. Altera est, quam hi, qui vocabula ista curiosius dividerunt, τιμωρίαν appellant. Ea causa animadvertendi est, cum dignitas auctoritasque eius, in quem est peccatum, tuenda est, ne praetermissa animadversio contemptum eius pariat et honorem levet; idcircoque id ei vocabulum a conservatione honoris factum putant. 4. Tertia ratio vindicandi est, quae παράδειγμα a Graecis nominatur, cum poenitio propter exemplum necessaria est, ut ceteri a similibus peccatis, quae prohiberi publicitus interest, metu cognitae poenae deterreantur. Idcirco veteres quoque nostri 'exempla' pro maximis gravissimisque poenis dicebant. Quando igitur aut spes magna est, ut is, qui peccavit, citra poenam ipse sese ultro corrigat, aut spes contra nulla est emendari eum posse et corrigi aut iacturam dignitatis, in quem peccatum est, metui non necessum est, aut non id peccatum est, cuius exemplum necessario metu sancendum sit: tum, quicquid ita delictum est, non sane dignum esse imponendi poenae studio visum est.*

re il colpevole e spingerlo a correggersi, e dunque per ragioni di prevenzione speciale; quando la punizione si prefigga di tutelare la dignità della vittima; e quando venga comminata per dare l'esempio e scoraggiare altri dal commettere crimini, e dunque per ragioni di prevenzione generale²¹. Platone tuttavia – osserva Gellio – di tali ragioni ne menzionava due²²: punire perché il colpevole possa correggersi (il primo punto di Gellio), e perché la pena incuta paura (il terzo punto di Aulo)²³.

Il primo punto di Gellio corrisponde a quello che i Greci chiamavano κόλασις vel νοουθεσία ('castigo' o 'ammonimento'); si castiga e si ammonisce affinché chi abbia commesso un crimine per caso si faccia più accorto.

La seconda causa, chiamata da quanti facevano gran attenzione a distinguere i termini – τιμωρία ('riparazione') –, v'è quando occorra tutelare la dignità e l'onore della vittima, la quale, qualora si rinunciasse a irrogare una pena, potrebbe correre il rischio di essere esposta al disprezzo e al disonore.

La terza causa, dai Greci chiamata παράδειγμα ('avvertimento'), viene in essere quando la pena sia comminata per intimorire quanti possano essere intenzionati a commettere crimini analoghi che l'interesse pubblico impone di reprimere. Pertanto i *veteres* chiamavano *exempla* le pene particolarmente severe.

Gellio osserva però che in certi casi comminare una pena è inutile, e cioè quando possa ragionevolmente sperarsi che il reo si corregga senza incorrere nella pena, o, al contrario, sia del tutto improbabile che si corregga,

²¹ Gell. 7.14. Cfr. M. Ducos, *Les Romains et la loi. Recherches sur les rapports de la philosophie grecque et de la tradition romaine à la fin de la République*, Paris 1984, 355; Diliberto, *La pena tra filosofia e diritto nelle 'Noctes Atticae' di Aulo Gellio* cit.123-172.

²² Plat. *Gorg.* 535 b. Cfr. J. Hillner, *Prison, Punishment and Penance in Late Antiquity*, Cambridge 2015, 38-39.

²³ Gell. 7.14.6: *Plato autem ipse verbis apertis duas solas esse poeniendi causas dicit: unam, quam primo in loco propter corrigendum, alteram, quam in tertio propter exempli metum posuimus.*

oppure quando l'impunità non ferisca minimamente la dignità della vittima, o non si tratti di un crimine la cui punizione sia necessaria per ragioni di deterrenza: orbene, in tutti questi casi non è giusto comminare la pena²⁴.

Il giusto e l'utile della pena emergono nella discussione del filosofo Favorino di Arelate²⁵ con il giurista Sesto Cecilio²⁶ sulla severità della legge delle XII Tavole, di cui Gellio dà conto nel primo capitolo del ventesimo libro delle *Notti attiche*²⁷. Sesto Cecilio asserisce che la

²⁴ Diliberto, *La pena tra filosofia e diritto nelle 'Noctes Atticae'* cit. 127 ss.; Tarwacka, *O tym, że filozofowie przypisywali karaniu przestępstw trzy przyczyny* cit. 339 ss.

²⁵ Favorino parlò e scrisse principalmente in greco. Il suo pensiero filosofico è noto principalmente grazie alle *Noctes Atticae*. Latitando le fonti, le sue idee non possono confrontarsi con quelle che Gellio gli fa sostenere nella discussione con Sesto Cecilio. Cfr. E. Mensching, *Favorin von Arelate. Der erste Teil der Fragmente Memorabilien und Omnigena Historia*, Berlin 1963, 54 ss.; A. Barigazzi, *Favorino di Arelate. Opere. Introduzione, testo critico e commento*, Firenze 1966, 12 ss.; Pezzati, *Gellio e la scuola di Favorino* cit. 837 ss.; Casavola, *Gellio, Favorino, Sesto Cecilio* cit. 94 ss.; Holford-Strevens, *Aulus Gellius* cit. 72 ss.

²⁶ Questo giurista è noto piuttosto dai *Digesta* di Giustiniano: è lui l'Africanus, autore di *Libri quaestionum*, menzionato unicamente da Ulpiano in *Libro nono digestorum* (D. 25.3.3.4) come Sextus Caecilius Africanus. Poiché nei *Digesta* vengono citati sia Sesto Cecilio (D. 24.1.2; 35.1.71 pr.; 40.9.12.2 e 6; 48.5.14.1), sia Caecilius (D. 35.2.36.4; 48.5.28.5) sia Africanus (D. 19.1.45 pr.; 30.39 pr.; 38.17.2.8) si dibatte se non si tratti della stessa e medesima persona. Cfr. H.E. Dirksen, *Die Auszüge aus den Schriften der römischen Rechtsgelehrten, in den Noctes Atticae des A. Gellius*, in *Hinterlassene Schriften*, 1, Leipzig 1871 (Nachdruck 1973), 62 ss.; P. Jörs, s.v. *Caecilius* [Nr 29, *Sex. Caecilius Africanus*], in *RE*. 3.1, 1899, 1193; W. Kunkel, *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, Weimar 1952, 172 ss.; K. Ayiter, *D. 20,4,9,3 und einige Bemerkungen über Sextus Caecilius Africanus*, in *Studi in onore di Giuseppe Grosso* 2, Torino 1968, 17 ss.; Casavola, *Gellio, Favorino, Sesto Cecilio* cit. 83 ss.; D. Liebs, *Ist unter den römischen Juristen mit einem zweiten Cäcilus zu rechnen?*, in *ZSS*. 107, 1990, 371; Id., *Jurisprudenz*, in *Handbuch der lateinischen Literatur der Antike* 4, München 1997, 106 ss., nonché letteratura ivi citata.

²⁷ Dirksen (vedi: *Die Auszüge aus den Schriften der römischen Rechtsgelehrten, in den 'Noctes Atticae' des A. Gellius*, cit. 43) dubita che tale discussione ebbe realmente luogo, ritenendo che Gellio se la inventò per tratteggiare con efficacia un argomento

legge delle XII Tavole fu scritta, previo esame delle leggi di molti Paesi, in modo chiaro e stringato²⁸. Favorino ne dissente: alcune norme gli sembrano astruse, altre troppo severe e addirittura crudeli, altre ancora, invece, eccessivamente lievi e indulgenti²⁹.

Prendendo le difese della legge delle XII Tavole, Sesto Cecilio ritiene che le stranezze non siano dovute tanto ai legislatori, quanto piuttosto all'incompetenza dei lettori, cui peraltro non si può dare la colpa di non essere in grado di capirne granché. In seconda analisi le oscurità sono ascrivibili al tempo trascorso³⁰. Il senso delle leggi – argomenta – è determinato da *verba et mores*. Ne prende lo spunto per interpretare le norme della legge delle XII Tavole diventate incomprensibili³¹. Per

cui teneva, affrontato probabilmente per iscritto da un qualche giurista. F. Casavola, *Cultura e scienza giuridica nel secondo secolo d.C.: il senso del passato*, [in *ANRW* 2.15, 1976 =] *Giuristi Adrianei*, Napoli 1980, 8 ss., senza peraltro misurarsi con quanto sopra, ritiene che la discussione descritta da Gellio ebbe luogo. Cfr. tuttavia le obiezioni di M. Talamanca, *Per la storia della giurisprudenza romana*, in *BIDR.* 80, 1977, 278 ss. e replica di Casavola, *Gellio, Favorino, Sesto Cecilio* cit. 93 ss. Cfr. anche M. Ducos, *Favorinus e la loi des XII Tables*, in *Revue des Études Latines* 62, 1984, 288 ss.; Diliberto, *La pena tra filosofia e diritto nelle 'Noctes Atticae'* cit. 151 ss.

²⁸ Cfr. Gell. 20.1.4: *Eas leges cum Sex. Caecilius inquisitis exploratisque multarum urbium legibus, eleganti atque absoluta brevitate verborum scriptas diceret ...*

²⁹ Cfr. Gell. 20.1.4: ... «*Sit – inquit – hoc – Favorinus – in pleraque earum legum parte ita, uti dicis; non enim minus cupide tabulas istas duodecim legi quam illos duodecim libros Platonis 'De legibus'. Sed quaedam istic esse animadvertuntur aut obscurissima <aut durissima> aut lenia contra nimis et remissa aut nequaquam ita, ut scriptum est, consistentia*». Cfr. anche Ducos, *Favorinus e la loi des XII Tables* cit. 288 ss.

³⁰ Cfr. Casavola, *Cultura e scienza giuridica* cit. 12 ss.; J. Zablocki, 'Verbis moribusque sententia legum comprehensa est', in A. Tarwacka (a c. di), *Tempora mutantur cum legibus'. Księga jubileuszowa z okazji 20-lecia Wydziału Prawa i Administracji Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego*, Warszawa 2019, 258-272; Id., *Parole e costumi in cui è racchiuso il senso delle leggi*, in *Index* [volume in Omaggio a Witold Wołodkiewicz nonagenario] 47, 2019, 395-407.

³¹ Cfr. Gell. 20.1.5-6: «*Obscuritates – inquit Sex. Caecilius – non adsignemus culpae scribentium, sed inscitiae non adsequentium, quamquam hi quoque ipsi, qui,*

cominciare vuole sapere quali norme siano per il filosofo troppo severo: la pena di morte per il giudice corrotto³² e per il ladro notturno?³³ Il filosofo li punirebbe? Come?³⁴

Favorino omette di rispondere: compito del filosofo è fare domande. Comunque, le norme della legge delle XII Tavole erano troppo severe. Non per nulla sono cadute in disuso³⁵. Alcune erano paradossali, ad esempio quelle sulla violazione dell'incolumità corporale (*iniuria*)³⁶.

quae scripta sunt, minus percipiunt, culpa vacant. 6. Nam longa aetas verba atque mores veteres oblitteravit, quibus verbis moribusque sententia legum comprehensa est. Trecentesimo quippe anno post Romam conditam tabulae conpositae scriptaeque sunt, a quo tempore ad hunc diem anni esse non longe minus sescenti videntur».

³² Cfr. Lex XII tab. 9.3.

³³ Cfr. Lex XII tab. 8.12-14. Cfr. anche C. Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort sous la République Romaine (509-149) av. J.-C.*, Paris 1997, 38 ss., 148 ss.; J. Zablocki, 'Furtum' w świetle Nocy attyckich Aulusa Gelliusa, in D. Słapek, I. Łuc (a c. di), *Przemoc w świecie starożytnym, źródła – struktura – interpretacje*, Lublin 2017, 311-318; Id., *Furtum in the Light of Aulus Gellius's 'Noctes Atticae'*, in 'Scripta Gelliana' cit. 265-174.

³⁴ Gell. 20.1.7-8: «Dure autem scriptum esse in istis legibus quid existimari potest? nisi duram esse legem putas, quae iudicem arbitrumve iure datum, qui ob rem iudicandam pecuniam accepisse convictus est, capite poenitur aut quae furem manifestum ei, cui furtum factum est, in servitutum tradit, nocturnum autem furem ius occidendi tribuit. Dic enim, quaeso, dic, vir sapientiae studiosissime, an aut iudicis illius perfidiam contra omnia iura divina atque humana iusiurandum suum pecunia vendentis aut furis manifesti intolerandam audaciam aut nocturni grassatoris insidiosam violentiam non dignam esse capituli poena existumes?».

³⁵ Gell. 20.1.9-10: «Noli – inquit Favorinus – ex me quaerere, quid ego existumem. Scis enim solitum esse me pro disciplina sectae, quam colo, inquirere potius quam decernere. Sed non levis existimator neque aspernabilis est populus Romanus, cui delicta quidem. istaev vindicanda, poenae tamen huiusmodi nimis durae esse visae sunt; passus enim est leges istas de tam inmodico supplicio situ atque senio emori».

³⁶ Gell. 20.1.12: «Quod vero dixi videri quaedam esse inpendio molliora, nonne tibi quoque videtur nimis esse dilutum, quod ita de iniuria poenienda scriptum est: 'Si iniuriam alteri faxsit, viginti quinque aeris poenae sunt'? Quis enim erit tam inops, quem ab iniuria faciendae libidine viginti quinque asses deterreant?».

La pena di venticinque assi non aveva nessun effetto deterrente³⁷: pertanto, asserisce Favorino, i pretori vollero che la sanzione fosse determinata dai recuperatori³⁸. D'altra parte, la pena del taglione³⁹ non era soltanto crudele, ma anche praticamente inapplicabile, almeno secondo giustizia⁴⁰. Come rivalersi di un'amputazione involontaria? Con un'amputazione voluta? Non può esserci uguale misura tra un atto involontario e uno intenzionale. Il taglione come pena di un atto preterintenzionale sfida la logica e il buon senso. D'altronde, neanche l'intenzionalità riesce a sgomberare il campo di tutti i problemi. Si può essere sicuri di non mutilare il reo più di quanto sia stata mutilata la sua vittima? Di non autorizzare il primo a chiedere una compensa-

³⁷ Cfr. Lex XII tab. 8.3-4.

³⁸ Gell. 20.1.13: «*Itaque cum eam legem Labeo quoque vester in libris quos 'Ad duodecim tabulas' conscripsit, non probaret: 'Quidam – inquit' – L. Veratius fuit egregie homo inprobus atque inmani vecordia. Is pro delectamento habebat os hominis liberi manus suae palma verberare. Eum servus sequebatur ferens crumenam plenam assium; ut quemque depalmaverat, numerari statim secundum duodecim tabulas quinque et viginti asses iubebat*». «*Propterea – inquit – praetores postea hanc abolescere et relinqui censuerunt iniuriisque aestumandis recuperatores se daturos edixerunt*».

³⁹ Cfr. Lex XII tab. 8.2, nonché J. Zablocki, *Talion w świetle 'Noctes Atticae' Aulus Gelliusa*, in *Prawo Kanoniczne* 38.3-4, 1995, 231-244; Id., *La pena del taglione nel diritto Romano*, in C. Cascione, C. Masi Doria (a c. di), *'Fides, humanitas, ius'*. *Studii in onore di Luigi Labruna* 8, Napoli 2007, 5990-6009; Id., *'Ni cum eo pacit, talio esto'*, in *Alternative Dispute Resolution: From Roman Law to Contemporary Regulations*, Warsaw 2016, 149-161; Id., *Punishment by Talion in Roman Law*, in B. Sitek, J. Szczerbowski, K. Ciućkowska-Leszczewicz, C. Lázaro Guillamón, S. Kursa, A. Bauknecht (a c. di), *'Scripta Gelliana'* cit. 189-211; Id., *'Furtum' w świetle Nocy attyckich Aulus Gelliusa* cit. 311-318; M. Kuryłowicz, *Prawo talionu*, in A. Michalska-Warias, I. Nowakowski, J. Piotrowska-Flieger (a c. di), *Teoretyczne i praktyczne problemy współczesnego prawa karnego. Księga jubileuszowa dedykowana Profesorowi Tadeuszowi Bojarskiemu*, Lublin 2011, 1065-1078; Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort* cit. 90 ss.

⁴⁰ Gell. 20.1.14: *Nonnulla autem in istis legibus ne consistere quidem, sicuti dixi, visa sunt, velut illa lex talionis, cuius verba, nisi memoria me fallit, haec sunt: «si membrum rupit, ni cum e pacto, talio esto».*

zione. E dopo il secondo a fare lo stesso. E così *ad infinitum*⁴¹.

Rispondendo alle obiezioni del filosofo, Sesto Cecilio ricollega la pena per *iniuria* alla realtà economica dell'epoca. Il suo approccio al taglione è alquanto diverso. Sin dai tempi di Labeone la pena di venticinque assi per *iniuria* sembrava troppo leggera, ma non era ritenuta tale quando la legge delle XII Tavole era stata promulgata: a quel modesto numero di assi corrispondeva allora una massa di metallo di peso rilevante. Il valore si esprimeva ancora in *aes rude*.

Nei casi più gravi, la pena per *inuria* era ben più consistente. Lo era per *ossis fractio* non solo a danno di liberi, ma anche di schiavi⁴². Per *membra ruptio* si contemplava addirittura la pena del taglione⁴³, applicata peraltro in modo alquanto diverso da come ne discorresse Favorino, la cui ricostruzione, abbastanza parziale, suggeriva l'impossibilità di applicare la eguale misura.

Cecilio riconosce che sarebbe stato arduo pretendere un taglione equivalente nei casi di *iniuria* – intenzionale, e a maggior ragione invo-

⁴¹ Gell. 20.1.15-18: «*Praeter enim ulciscendi acerbitatem ne procedere quoque exsecutio iustae talionis potest. Nam cui membrum ab alio ruptum est, si ipsi itidem. rumpere per talionem velit, quaero, an efficere possit rumpendi pariter membri aequilibrium? In qua re primum ea difficultas est inexplicabilis. 16. Quid si membrum – inquit, – alteri imprudens ruperit? quod enim imprudentiam factum est, retaliari per imprudentiam debet. Ictus quippe fortuitus et consultus non cadunt sub eiusdem talionis similitudinem. Quonam igitur modo imprudentem poterit imitari, qui in exsequenda talione non licentiae ius habet, sed imprudentiae? 17. Sed et si prudens ruperit, nequaquam patietur aut altius se laedi aut latius. Quod cuiusmodi libra atque mensura caveri possit, non reperio. 18. Quin etiam, si quid plus erit aliterve commissum, res fiet ridiculae atrocitatis, ut contraria actio mutuae talionis oriatur et adolescat infinita quaedam reciprocatio talionum*».

⁴² Cfr. Lex XII tab. 8.3.

⁴³ Cfr. Gell. 20.1.31-32: «*Iniurias factas quinque et viginti assibus sanxerunt. Non omnino omnes, mi Favorine, iniurias aere isto pauco diluerunt, tametsi haec ipsa paucitas assium grave pondus aeris fuit; nam librariis assibus in ea tempestate populus usus est. 32. Sed iniurias atrociores, ut de osse fracto, non liberis modo, verum etiam servis factas in pensiore damno vindicaverunt, quibusdam autem iniuriis talionem quoque adposuerunt*».

lontana – e trovare «il giusto peso e la giusta misura». Al contempo cerca di collocare la pena del taglione nel suo contesto⁴⁴. I Decemviri vi ricorsero per impedire pestaggi e mutilazioni sconsiderati, e per intimorire i malintenzionati. Il taglione avrebbe dovuto quindi fungere da deterrente⁴⁵.

Per i crimini punibili con il taglione i Decemviri contemplarono, in alternativa, il compromesso tra le parti. Ad ogni modo la catena tremenda di vendette doveva spezzarsi. Sesto Cecilio sostiene che la scelta (pena del taglione o compromesso), spettasse al reo. Lo deduce dal brano: *qui membrum alteri rupisset et pacisci tamen de talione redimenda nollet*. Quindi soggiunge che i Decemviri non intesero distinguere tra atti intenzionali e preterintenzionali, né pretesero che la pena replicasse fedelmente il torto, limitandosi ad esigere una sostanziale analogia (la stessa parte del corpo, lo stesso tipo di mutilazione). Non intesero tuttavia punire con il taglione gli atti casuali⁴⁶.

Considerato quanto sopra, Sesto Cecilio riflette se la pena del taglione, informata al principio di reciprocità⁴⁷, debba considerarsi atroce proprio

⁴⁴ Gell. 20.1.33. *Quam quidem tu talionem, vir optime, iniquius paulo insectatus es ac ne consistere quidem dixisti lepida quadam sollertia verborum, quoniam talioni par non sit talio neque rumpi membrum facile possit ad alterius rupturae, ut ais tu, 'aequilibrium'.*

⁴⁵ Cfr. Casavola, *Cultura e scienza giuridica* cit. 19 ss., percepisce qui non una vera e propria sanzione penale, ma un effetto sulla sfera mentale. Cfr. però Talamaca, *Per la storia della giurisprudenza romana* cit. 283 nt. 184; Diliberto, *La pena tra filosofia e diritto nelle 'Noctes Atticae'* cit. 164 ss.

⁴⁶ Ducos, *Favorinus e la loi des XII Tables* cit. 294; Diliberto, *La pena tra filosofia e diritto nelle 'Noctes Atticae'* cit. 162 ss.

⁴⁷ Gell. 20.1.34: *«Verumst, mi Favorine, talionem parissimam fieri difficillime. Sed decemviri minuere atque extinguere volentes huiusmodi violentiam pulsandi atque laedendi talione, eo quoque metu coercendos esse homines putaverunt neque eius, qui membrum alteri rupisset et pacisci tamen de talione redimenda nollet, tantam esse habendam rationem arbitrati sunt, ut, an prudens inprudensne rupisset, spectandum putarent aut talionem in eo vel ad amussim aequiperarent vel in librili perpenderent; sed potius eundem animum eundemque impetum in eadem parte corporis rumpenda, non eundem quoque casum exigi voluerunt, quoniam modus voluntatis praestari*

come la intende Favorino. Oltretutto il reo vi si sottometeva per sua scelta, scartata l'opzione compromissoria. Successivamente l'editto pretorio statui che qualora il convenuto rifiutasse il compromesso, ritenendo eccessive le pretese del danneggiato ovvero non volendo o potendo versare la somma richiesta, e quindi, pur invitato dal giudice, non si sottoponesse alla pena del taglione, il giudice, previo processo, definito l'ammontare del danno, lo condannasse a una pena pecuniaria. Il giurisperito rileva che la pena del taglione, contemplata dalla legge delle XII Tavole per *membra ruptio*, si convertiva – nel caso il reo si rifiutasse di subirla – in pena pecuniaria⁴⁸.

Il filosofo sostiene che una delle norme della legge delle XII Tavole non solo fosse tremenda, ma – consentendo di squartare il debitore come si divide un patrimonio – addirittura contraria all'istinto umano⁴⁹.

posset, casus ictus non posset. 35. Quod si ita est, ut dico et ut ipse aequitatis habitus demonstrat, taliones illae tuae reciprocae argutiores profecto quam veriores fuerunt. Cfr. anche Casavola, *Cultura e scienza giuridica* cit. 19 ss.; S. Tondo, *Profilo di storia costituzionale romana*, Roma 1981, 282 ss.

⁴⁸ Gell. 20.1.36: «*Sed quoniam acerbum quoque esse hoc genus poenae putas, quae, obsecro te, ista acerbitas est, si Id. fiat in te, quod tute in alio feceris? praesertim cum habeas facultatem paciscendi et non necesse sit pati talionem, nisi eam tu elegeris. 37. Quod edictum autem praetorum de aestimandis iniuriis probabilius esse existimas, nolo hoc ignores hanc quoque ipsam talionem ad aestimationem iudicis redigi necessario solitam. 38. Nam si reus, qui deprecisci noluerat, iudici talionem imperanti non parebat, aestimata lite iudex hominem pecuniae damnabat, atque ita, si reo et pacto gravis et acerba talio visa fuerat, severitas legis ad pecuniae multam redibat*». Cfr. anche M. Voigt, *Die XII Tafeln. Geschichte und System des Civil- und Criminal-Rechtes, wie – Prozesses der XII Tafeln nebst deren Fragmenten 2: Das Civil- und Criminalrecht der XII Tafeln*, Leipzig 1883, 662 ss.; A. Watson, *Personal Injuries in the XII Tables*, in *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 43, 1975, 219; Casavola, *Cultura e scienza giuridica* cit. 20; E. Pólay, *'Iniuria' Types in Roman Law*, Budapest 1986, 100 ss.

⁴⁹ Gell. 20.1.19: «*Nam de inmanitate illa secandi partiendique humani corporis, si unus ob pecuniam debitam iudicatus addictusque sit pluribus, non libet meminisse et piget dicere. Quid enim videri potest efferatius, quid ab hominis ingenio diversius, quam quod membra et artus inopis debitoris saevissimo laniatu distrahebantur, sicuti nunc bona venum distrahuntur?*».

A suo dire era applicata quando un debitore insolvente venisse condannato e consegnato a più creditori⁵⁰. Ritiene che tutti i condannati per debito fossero soggetti ad *addictio*, e – qualora i loro creditori risultassero più di uno – allo squartamento⁵¹.

Il giurista non nega l'esistenza di una norma così terribile, ma prova a inquadrarla nella mentalità dell'epoca. Probabilmente non si dovette farvi ricorso: sapendola in agguato, i malintenzionati preferirono non correre il rischio di incapparvi. Con il passare del tempo cadde in disuso e fu dimenticata. Sesto Cecilio non conosceva neanche un caso in cui fosse stata applicata. Sapeva tuttavia che dopo l'abrogazione delle severissime pene della legge delle XII Tavole vi fu un aumento esponenziale di falsi testimoni. Non temevano più di essere gettati dalla Rupe Tarpea⁵².

Sesto Cecilio loda il valore educativo di pene severe, che esortano a vivere *bene atque caute*⁵³. Il popolo romano – prosegue il giurista

⁵⁰ Cfr. Lex XII tab. 3.6; cfr. anche J. Zabłocki, *Postępowanie egzekucyjne w ustawie XII tablic*, in W. Chrostowski (a c. di), *Czynić sprawiedliwość w miłości. Księga pamiątkowa od Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego dla Jego Eminencji Józefa Kardynała Glempa w dwudziestą rocznicę postęgi Prymasowskiej*, Warszawa 2001, 310-334; Id., *Procedura esecutiva nella Legge delle XII Tavole*, in C. Russo Ruggeri (a c. di), *Studi in onore di Antonio Metro* 6, Napoli 2010, 513-538; Id., *Compulsory Execution in the Law of the Twelve Tables*, in 'Scripta Gelliana' cit. 213-240.

⁵¹ Gell. 20.1.48-49: «*Sed eam capitis poenam sancienda, sicuti dixi, fidei gratia horrificam atrocitatis ostentu novisque terroribus metuendam reddiderunt. Nam si plures forent, quibus reus esset iudicatus, secare, si vellent, atque partiri corpus addicti sibi hominis permiserunt. 49. Et quid. verba ipsa legis dicam, ne existimes invidiam me istam forte formidare»: 'Tertiis – inquit – nundinis partis secanto. Si plus minusue secuerunt, se fraude esto'».*

⁵² Cfr. Lex XII tab. 8.1; 8.23.

⁵³ Gell. 20.1.53: «*An putas, Favorine, si non illa etiam ex 'duodecim tabulis' de testimoniis falsis poena abolevisset et si nunc quoque, ut antea, qui falsum testimonium dixisse convictus esset, e saxo Tarpeio deiceretur, mentituros fuisse pro testimonio tam multos, quam videmus? Acerbitas plerumque ulciscendi maleficii bene atque caute vivendi disciplinast*». Cfr. anche U. Vincenti, *Falsum testimonium dicere* (XII Tab. 8.23) e il processo di Marco Volscio Fittore (Liv. 3,29,3), in *Idee vecchie e nuove sul diritto criminale romano*, Padova 1988, 23 ss.; B. Santalucia, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*,

– non era uso a vendicarsi in modo atroce. Le pene erano mostruose per non essere prese alla leggera. Sesto Cecilio sostiene di non aver mai sentito né letto di qualcuno che, anche in tempi remoti, fosse stato squartato: salvo Mettio Fufeio⁵⁴, caso unico nella storia di Roma, che per aver violato la *fides*, ovvero aver tradito gli alleati di Roma in lotta con gli abitanti di Fidene e di Veio, fu condannato a essere tirato da quattro cavalli⁵⁵. Detto per inciso, quest'ultima osservazione, piuttosto retorica che veritiera, riscuote l'apprezzamento di Favorino e dei partecipanti all'incontro⁵⁶. Eppure pare poco credibile che un giurista così raffinato non abbia mai sentito parlare o letto di mani amputate né delle decimazioni cui ricorreva l'esercito⁵⁷.

Milano 1989, 38 ss.; R. Fiori, *'Homo sacer'*. *Dinamica politico-costituzionale di una sanzione giuridico-religiosa*, Napoli 1996, 219 ss.; Lovisi, *Contribution à l'étude de la peine de mort* cit. 99 ss., 144 ss.; A. Burdese, *In margine alla responsabilità del giudice in diritto romano*, in *'Fraterna munera'*. *Studi in onore di Luigi Amirante*, Salerno 1998, 58 ss.

⁵⁴ Gell. 20.1.50-52: «*Nihil profecto inmitius, nihil inmanius, nisi, ut re ipsa apparet, eo consilio tanta inmanitas poenae denuntiatast, ne ad eam umquam perveniretur*. 51. *Addici namque nunc et vinciri multos videmus, quia vinculorum poenam deterrimi homines contemnunt*, 52. *dissectum esse antiquitus neminem equidem neque legi neque audivi, quoniam saevitia ista poenae contemni non quitast*».

⁵⁵ Gell. 20.1.54: «*Historia de Metto Fufetio Albano nobis quoque, non admodum numero istiusmodi libros lectitantibus, ignota non est, qui, quoniam pactum atque conductum cum rege populi Romani perfide ruperat, binis quadrigis evinctus in diversa nitentibus laceratus est; novum atque asperum supplicium quis negat? sed, quid elegantissimus poeta dicat, vide: at tu dictis, Albane, maneres*».

⁵⁶ Gell. 20.1.55: *Haec taliaque alia ubi Sextus Caecilius omnibus, qui aderant, ipso quoque Favorino adprobante atque laudante disseruit, nuntiatum est Caesarem iam salutari, et separati sumus*.

⁵⁷ Cfr. Polyb. 6.37.1-4; Dion. Hal. 9.50.3; Liv. 29.9-11; Tac. *Ann.* 3.21.1. Cfr. anche M.N. Faszczka, *Kara dziesiątkowania w późnorepublikańskiej armii rzymskiej*, in *Studia Prawnoustrojowe* 24, 2014, 281-296; D. Salvo, *The 'decimatio' in the Roman World*, in S. O'Brien, O. Boatright (a c. di), *Warfare and Society in the Ancient Eastern Mediterranean. Papers arising from a colloquium held of the Liverpool, 13th June 2008*, Oxford 2013, 19-24.

Sia il filosofo Favorino sia il giurista Sesto Cecilio richiamano il concetto di *humanitas*, che a Gellio era senz'altro ben noto⁵⁸.

Nel diciassettesimo capitolo del libro tredicesimo ne riporta l'accezione più diffusa ed errata⁵⁹. A differenza di come lo avevano inteso Varrone e Cicerone⁶⁰, che in fatto di lingua facevano testo, il vocabolo veniva correntemente usato come sinonimo di *benevolentia* e del greco *φιλανθρωπία*: e non, assai più propriamente, come sinonimo di *eruditio* e del greco *παιδεία*⁶¹.

Etimologicamente, *humanitas* deriva dal sostantivo *homo*. L'autore delle *Notti attiche* rileva che, tra gli esseri viventi, soltanto l'uomo è capace di istruirsi: donde il concetto che risalta l'esclusiva umana nella materia⁶².

A conferma del suo punto di vista Gellio copia un brano, peraltro sconosciuto, della parte iniziale del primo libro delle *Antiquitates rerum humanarum* di Varrone. Senza conoscerne il contesto non è dato sapere

⁵⁸ Cfr. Gell. 15.21; 16.12.5; 20.1.20; 20.1.24-26.

⁵⁹ Gell. 13.17.1-2: *Qui verba Latina fecerunt quique his probe usi sunt, 'humanitatem' non id esse voluerunt, quod vulgus existimat quodque a Graecis φιλανθρωπία dicitur et significat dexteritatem quandam benivolentiamque erga omnis homines promiscam; sed 'humanitatem' appellaverunt id propemodum, quod Graeci παιδείαν vocant, nos 'eruditionem institutionemque in bonas artes' dicimus. Quas qui sinceriter percipiunt adpetuntque, hi sunt vel maxime humanissimi. Huius enim scientiae cura et disciplina ex universis animantibus uni homini datast idcircoque 'humanitas' appellata est. 2. Sic igitur eo verbo veteres esse usos et cum primis M. Varronem Marcumque Tullium omnes ferme libri declarant. Quamobrem satis habui unum interim exemplum promere.*

⁶⁰ Cfr. per es. Cic. *De or.* 1.16.71; 2.17.72; 2.37.154; 1.60.256; *De rep.* 1.17; 2.20.

⁶¹ Cfr. B. Zalewski, *'Humanitas' w ustawodawstwie Konstancyna Wielkiego. Religia – Polityka – Prawo*, Lublin 2021, 41-47 discorrendo della genesi della nozione di *humanitas* osserva che Gellio ebbe a rilevare che tale nozione fu originariamente usata in un'accezione corrispondente al greco *παιδεία*, mentre all'epoca di Gellio essa si avvicinava a *φιλανθρωπία*, che permetteva di applicare la legge d'accordo con i principi etici.

⁶² J. Domański, *Wykłady o humanizmie*, Warszawa 2020, prendendo lo spunto dalla relazione di Gellio su come la parola *humanitas* venisse usata da Cicerone e Varrone, ha discusso in una corposa monografia le premesse antiche della nozione di umanesimo e come essa si intendesse in seguito.

quale fosse l'argomento di quelle considerazioni di Varrone. Una certa conoscenza dell'opera di Prassitele, che scolpì tra l'altro *Hermes con Dioniso in mano* e *Afrodite Cnidia*, faceva parte della cultura generale⁶³.

Humanitas è un concetto di significato amplissimo⁶⁴, adoperato anzitutto per indicare tratti salienti del carattere, quali la dignità della condotta non soltanto nell'accezione di 'grazioso', 'benevolo', 'mite', ma anche nel significato di 'più colto' e di chi 'sa quel che, tra gli esseri viventi, solo a un uomo sia dato sapere'. Per i Romani doveva intendersi letteratura, filosofia, ma anche diritto⁶⁵.

Radicato nel pensiero filosofico, il concetto di *humanitas* influenzò profondamente il diritto romano. Henryk Kupiszewski⁶⁶ lo collocava tra gli elementi basilari dell'etica giuridica dei Romani. Se ne tenne conto – argomentava Kupiszewski – attenuando l'eccessiva severità delle leggi; vi si riferirono sovente, anche nell'atto di decidere, i giuristi; lo si ebbe a mente quando, cessando di identificare l'azione giuridica soltanto con i *verba*, si cominciò a dare importanza anche alla *voluntas*⁶⁷.

⁶³ Gell. 13.17.3-4: *Itaque verba posui Varronis e libro Rerum humanarum primo, cuius principium hoc est: 'Praxiteles, qui propter artificium egregium nemini est paulum modo humaniori ignotus'. 4. 'Humaniori' inquit non ita, ut vulgo dicitur, 'facili et tractabili et benivolo', tametsi rudis litterarum sit, hoc enim cum sententia nequaquam convenit, sed 'eruditiori doctiorique', qui Praxitelem, quid fuerit, et ex libris et ex historia cognoverit.*

⁶⁴ Corrispondeva all'incirca a nozioni greche quali παιδεία, φιλανθρωπία, κοινωνία oppure οικειώσις. Cfr. Kupiszewski, '*Humanitas*' a prawo rzymskie, in *Prawo rzymskie* cit. 249.

⁶⁵ Cfr. A. Tarwacka, *O tym, że termin 'humanitas' nie oznacza tego, co się powszechnie sądzi, natomiast ci, którzy mówili czystszy językiem, używali go bardziej właściwie*. Aulus Gellius, '*Noce attyckie*' 13,17. *Tekst – tłumaczenie – komentarz*, in *Zeszyty Prawnicze* 15.2, 2015, 246 ss.; Domański, *Wykłady o humanizmie* cit. 26 ss.; Zalewski, '*Humanitas*' w ustawodawstwie Konstantyna Wielkiego cit. 43 ss.

⁶⁶ Kupiszewski, '*Humanitas*' a prawo rzymskie, in *Prawo rzymskie* cit. 239-266.

⁶⁷ Cfr. Kupiszewski, '*Humanitas*' a prawo rzymskie, in *Prawo rzymskie* cit. 257 ss.; Tarwacka, *O tym, że termin 'humanitas' nie oznacza tego, co się powszechnie sądzi* cit. 246 ss.

Si ha l'impressione che la discussione sull'*humanitas* tra il filosofo Favorino e il giurista Sesto Cecilio si svolse all'insegna della *φιλανθρωπία*, ovvero della probità e benevolenza nei riguardi di tutti gli uomini senza eccezione alcuna. Favorino si scandalizzava delle pene disumane, Sesto Caecilio argomentava che anche nell'ipotesi che l'ordinamento le contemplasse, non dovettero essere per forza disumane, anche perché la sola minaccia di applicarle scoraggiava dal commettere crimini.