

CARLA FAYER

La familia romana



«L'ERMA» di BRETSCHNEIDER

PROBLEMI E RICERCHE DI STORIA ANTICA

COLLANA DIRETTA DA LORENZO BRACCESI

PROBLEMI E RICERCHE DI STORIA ANTICA

16

CARLA FAYER

LA FAMILIA ROMANA

ASPETTI GIURIDICI ED ANTIQUARI

PARTE PRIMA

«L'ERMA» di BRETSCHNEIDER

CARLA FAYER
La Familia Romana
Aspetti giuridici ed antiquari
Parte Prima

© Copyright 1994 «L'ERMA» di BRETSCHNEIDER
Via Cassiodoro, 19 - Roma

Tutti i diritti riservati. È vietata la riproduzione di
testi e illustrazioni senza il permesso scritto dell'Editore

ISBN 88-7062-875-2

Libro Stampato con contributo M.U.R.S.T.
Ricerca scientifica, quota 60%
Libro fuori commercio, destinato a scambi culturali.

INDICE

PREFAZIONE	Pag.	11
ABBREVIAZIONI	»	13

CAPITOLO I

LA FAMIGLIA ROMANA: I GRUPPI FAMILIARI

1. <i>La familia proprio iure</i>	»	17
2. <i>Adgnatio</i>	»	21
3. <i>Familia communi iure e consortium</i> <i>«ercto non cito»</i>	»	24
4. L'estinguersi dell' <i>adgnatio</i> : la <i>capitis deminutio</i>	»	28
5. <i>Cognatio</i>	»	32
6. Nomi e gradi di parentela	»	38
7. <i>Adfinitas</i>	»	57
8. <i>Familia e domus</i>	»	68
9. La <i>gens</i>	»	76
10. I <i>sacra gentilicia</i> , i <i>sepulchra</i> e i <i>mores gentium</i>	»	88
11. La società romana primitiva	»	103

CAPITOLO II

LA PATRIA POTESTAS

1. <i>Patria potestas: ius proprium civium Romanorum</i>	»	123
2. <i>Consilium</i> o <i>iudicium domesticum</i>	»	130
3. <i>Postestas patris e potestas populi</i>	»	135
4. <i>Ius vitae ac necis</i>	»	140
5. <i>Ius exponendi</i>	»	179
6. <i>Ius vendendi</i>	»	210

7. <i>Ius noxae dandi</i>	»	243
8. Posizione patrimoniale del <i>filius familias</i> : i <i>peculia</i>	»	250
9. L'acquisto della <i>patria potestas</i> alla morte del <i>pater familias</i>	»	269
10. Processo evolutivo della <i>patria potestas</i>	»	274

CAPITOLO III

L'ADOPTIO

1. L'ingresso dell'estraneo nella <i>familia</i>	»	291
2. <i>Adrogatio</i>	»	294
3. L'arrogazione delle donne	»	306
4. <i>Adoptio</i> o <i>datio in adoptionem</i>	»	311
5. Effetti dell' <i>adoptio</i> in senso lato	»	319
6. Finalità dell' <i>adoptio</i> in senso lato	»	330
7. Adozioni «politiche»	»	336
8. <i>Adoptio testamentaria</i>	»	351
9. <i>Adoptio naturam imitatur</i>	»	361
10. <i>Hi qui generare non possunt</i>	»	366
11. L' <i>adoptio</i> nel diritto giustiniano	»	371

CAPITOLO IV

TUTELA E CURA

1. Origini della tutela	»	379
2. <i>Tutela impuberum</i>	»	395
3. <i>Tutela impuberum testamentaria</i>	»	403
4. <i>Tutela impuberum legitima</i>	»	414
5. <i>Tutela impuberum dativa</i>	»	421
6. Capacità del <i>tutor impuberum</i>	»	428
7. La donna tutrice	»	436
8. <i>In iure cessio tutelae. Abdicatio tutelae.</i> <i>Excusatio tutelae. Potioris nominatio</i>	»	445
9. Le funzioni del <i>tutor impuberum</i>	»	463
10. Responsabilità del <i>tutor impuberum</i>	»	490

11. Cessazione della <i>tutela impuberum</i>	»	513
12. <i>Tutela mulierum</i>	»	515
13. Ragione storica della <i>tutela mulierum</i>	»	524
14. Le funzioni del <i>tutor mulierum</i>	»	537
15. <i>In iure cessio tutelae. Abdicatio tutelae</i>	»	554
16. <i>Tutoris optio. Coemptio fiduciaria tutelae evitandae causa</i>	»	556
17. <i>Cura</i>	»	558
18. <i>Cura furiosi</i>	»	559
19. <i>Cura prodigi</i>	»	582
20. <i>Cura minorum</i>	»	587
21. <i>Cura impuberum</i>	»	609
BIBLIOGRAFIA	»	613
ELENCO DELLE FONTI	»	653
INDICE DEGLI ARGOMENTI	»	707

*In memoria
del mio maestro
Giovanni Forni*

PREFAZIONE

Questa prima parte di una trattazione del vastissimo e complesso problema delle istituzioni romane private, sia nei loro aspetti giuridici che antiquari, ha per oggetto la costituzione e la composizione della *familia* romana, imperniata sulla figura del *pater familias* con la sua ampia *potestas* sui suoi sottoposti; l'*adoptio* in senso lato; la *tutela impuberum e mulierum* e le varie curatele.

La seconda parte prende in considerazione i momenti più salienti della vita umana di ogni tempo, come il fidanzamento, il matrimonio, l'adulterio, il divorzio.

Il lavoro non ha la pretesa di essere una trattazione del diritto privato romano, ma vuol portare a conoscenza di coloro che non sono specialisti della cultura giuridica i risultati delle ricerche specifiche degli studiosi del diritto privato romano, integrati con lo studio degli aspetti antiquari delle varie istituzioni – come risulta specialmente nella seconda parte – in modo da dare un quadro di esse il più completo possibile.

Il lavoro si basa essenzialmente sulle fonti sia giuridiche che letterarie, di cui si è ritenuto opportuno dare la traduzione per facilitarne la comprensione; sono state prese in considerazione anche le fonti epigrafiche e papirologiche.

Si augura che questo lavoro possa essere di qualche utilità per coloro che sono esperti della cultura umanistica, ma meno di quella giuridica.

Ringrazio l'amica e collega professoressa Maria Laetitia Coletti dell'Università di Chieti e il dottor Giunio Rizzelli dell'Università di Bari per i loro preziosi suggerimenti.

Roma, 5 febbraio 1993

ABBREVIAZIONI

- AAC: *Atti dell'Accademia romanistica costantiniana.*
- AATC: *Atti e Memorie dell'Accademia Toscana «La Colombaria».*
- AATO: *Atti dell'Accademia delle Scienze di Torino. Classe di Scienze storiche e filologiche.*
- Aegyptus: *Aegyptus. Rivista italiana di egittologia e di papirologia.*
- AEp: *L'Année épigraphique.*
- AG: *Archivio giuridico «Filippo Serafini».*
- AHDE: *Anuario de historia del derecho español.*
- AIV: *Atti dell'Istituto Veneto di Scienze, Lettere ed Arti.*
- ANA: *Atti dell'Accademia di Scienze morali e politiche di Napoli.*
- ANRW: *Aufstieg und Niedergang der römischen Welt. Geschichte und Kultur Roms in Spiegel der neueren Forschung.*
- Athenaeum: *Athenaeum. Studi periodici di letteratura e storia dell'antichità.*
- AUCT: *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Catania.*
- AUGE: *Annali della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Genova.*
- AUMA: *Annali dell'Università di Macerata a cura della Facoltà giuridica.*
- AUME: *Annali dell'Istituto di Scienze giuridiche ed economiche dell'Università di Messina.*
- AUPA: *Annali del Seminario giuridico dell'Università di Palermo.*
- AUPE: *Annali della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Perugia.*
- BIDR: *Bullettino dell'Istituto di diritto romano «Vittorio Scialoja».*
- CIL: *Corpus Inscriptionum Latinarum.*
- CJ: *The Classical Journal.*
- CRAI: *Comptes rendus de l'Académie des Inscriptions et Belles Lettres.*
- DArch: *Dialoghi di Archeologia.*
- DAREMBERG-SAGLIO: CH. DAREMBERG-E. SAGLIO, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines d'après les textes et les monuments*, Paris 1877-1918.
- EdD: *Enciclopedia del diritto.*
- ERNOUT-MEILLET *Dictionnaire*⁴: A. ERNOUT-A. MEILLET, *Dictionnaire étymologique de la Langue Latine. Histoire de mots*, Paris 1959.

Et. Class.: *Les Études Classiques*.

FIRA: S. RICCOBONO-J. BAVIERA-C. FERRINI-J. FURLANI-V. ARANGIO-RUIZ, *Fontes iuris Romani anteiustiniani* (Florentia): 1² *Leges* (1941; varie rist.); 2² *Auctores* (1940; varie rist.); 3² *Negotia* (1969).

FORCELLINI *Lexicon*: E. FORCELLINI, *Lexicon totius latinitatis*.

Hermes: *Hermes. Zeitschrift für Klassische Philologie*.

Historia: *Historia. Zeitschrift für alte Geschichte, Revue d'histoire ancienne, Journal of Ancient History, Rivista di storia antica*.

HSCPh: *Harvard Studies in Classical Philology*.

I.I.: *Inscriptiones Italiae*.

ILLRP: *Inscriptiones Latinae liberae rei publicae*.

ILS: *Inscriptiones Latinae selectae*.

Index: *Index. Quaderni camerti di studi romanistici. International Survey of Roman Law*.

Iura: *Iura. Rivista internazionale di diritto romano e antico*.

JRS: *The Journal of Roman Studies*.

Labeo: *Labeo. Rassegna di diritto romano*.

Latomus: *Latomus. Revue d'Études Latines*.

MAAR: *Memoirs of the American Academy in Rome*.

MAIB: *Memorie dell'Accademia delle Scienze dell'Istituto di Bologna. Classe di Scienze morali. Sezione giuridica*.

MAL: *Atti dell'Accademia Nazionale dei Lincei. Memorie. Classe di Scienze morali, storiche e filologiche*.

MEFRA: *Mélanges d'Archéologie et d'Histoire de l'École française de Rome. Antiquité*.

NNDI: *Novissimo Digesto Italiano*.

NRHD, *Nouvelle Revue historique de droit français et étranger*.

NSc: *Notizie degli scavi di antichità*.

Phoenix: *The Phoenix. The Journal of the Classical Association of Canada*.

PIR²: *Prosopographia Imperii Romani, saec. I-III²* a cura di E. GROAG - A. STEIN - L. PETERSEN.

PP: *La Parola del Passato. Rivista di studi antichi*.

PUMO: *Pubblicazioni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Modena*.

RA: *Revue Archéologique*.

RAL: *Atti dell'Accademia Nazionale dei Lincei. Rendiconti. Classe di Scienze morali, storiche e filologiche*.

RE: A. PAULY - G. WISSOWA (ed altri), *Realenzyklopädie der klassischen Altertumswissenschaft*.

REA: *Revue des Études Anciennes*.

- REL: *Revue des Études Latines*.
- RFIC: *Rivista di Filologia e di Istruzione classica*.
- RHD: *Revue historique de droit français et étranger*.
- RIDA: *Revue internationale des droits de l'antiquité*.
- RIFD: *Rivista internazionale di filosofia del diritto*.
- RIL: *Rendiconti dell'Istituto Lombardo di Scienze e Lettere*.
- RISG: *Rivista italiana per le scienze giuridiche*.
- RPh: *Revue de Philologie*.
- RSDI: *Rivista di storia di diritto italiano*.
- SDHI: *Studia et documenta historiae et iuris*.
- SMSR: *Studi e materiali di storia delle religioni*.
- TAPhA: *Transactions and Proceedings of the American philological Association*.
- TR: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis. Revue d'histoire du droit. The legal history review*.
- ZGRW: *Zeitschrift für Geschichtliche Rechtswissenschaft*.
- ZSS: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Romanistische Abteilung*.

Per le abbreviazioni di opere di autori antichi si rimanda all'elenco delle fonti; per le abbreviazioni di opere di autori moderni si rimanda alla bibliografia.

CAPITOLO I

LA FAMIGLIA ROMANA: I GRUPPI FAMILIARI

1. *La familia proprio iure*

Famiglia, nel senso moderno della parola, indica il nucleo di persone formato da marito, moglie e figli, che convivono nella stessa casa.

Agli inizi del nostro secolo esisteva ancora la grande famiglia patriarcale contadina, formata da più nuclei familiari, in quanto i discendenti maschi, pur sposandosi, rimanevano a farne parte, sottoponendosi all'autorità del capofamiglia, che era l'ascendente più anziano.

A questa famiglia patriarcale possiamo paragonare la famiglia romana, che Ulpiano, nella sua definizione legale, chiama *familia proprio iure*: D. 50, 16, 195, 2: *iure proprio familiam dicimus plures personas quae sunt sub unius potestate aut natura aut iure subiectae, ut puta patrem familias, matrem familias, filium familias, filiam familias quique deinceps vicem eorum sequuntur, ut puta nepotes et neptes et deinceps*¹.

La *familia proprio iure* era quindi costituita da un gruppo di persone soggette o per nascita da *iustae nuptiae* (aut natura) o per aggregazione (aut iure) – e precisamente per effetto di negozi giuridici, quali l'arrogazione, l'adozione² e la *conventio in manum*³, che creavano fittizi rapporti di legitti-

¹ (Diciamo famiglia in senso proprio o per proprio diritto l'insieme di più persone che sono sottoposte alla potestà di uno solo o per nascita o per diritto, come il padre di famiglia, la madre di famiglia, il figlio e la figlia di famiglia, come pure i loro successori, come i nipoti e le nipoti e di seguito).

² Sull'*adrogatio* e l'*adoptio* v. *infra* Cap. III §§ 2; 4.

³ La *conventio in manum* era un istituto che, specie nei tempi più antichi, si accompagnava generalmente all'istituto del matrimonio, per cui la sposa si sottoponeva alla *manus* del marito, diventando fittiziamente sua figlia – Gaio I, 111; 114; 115b; 118; 136; 2, 139; 3, 3, usa l'espressione *loco filiae* «nella posizione di figlia» – quindi sorella dei propri figli o dei figli del marito avuti in precedenti matrimoni, ed entrava a far parte, come *filia familias*, della famiglia del marito; poiché non si poteva appartenere contemporaneamente a due famiglie, la donna

ma filiazione —, alla potestà che una sola di esse, il *pater familias*, esercitava su tutte le altre.

Questo tipo di *familia*, detto in termini moderni «piccola famiglia», pur non prescindendo dal vincolo di sangue, poiché la procreazione era il primo e naturale titolo per cui si entrava a farne parte, non si fondava su tale vincolo, bensì sulla soggezione al *pater familias*, che esercitava la sua *potestas* sui sottoposti, fossero essi o no parenti di sangue, come i figli, i nipoti, i pronipoti etc., naturali o adottivi, e come la moglie e le nuore, che avessero compiuto la *conventio in manum mariti*.

La *familia proprio iure* era pertanto la famiglia di ciascun *pater familias* e, nella sua originaria concezione, comprendeva anche gli schiavi (*servi*), le terre, il bestiame e le cose, cioè quel complesso di cose e persone facenti capo al *pater familias*⁴.

Pater familias non significava padre di famiglia, ossia genitore, ma capofamiglia⁵; egli, non avendo ascendenti in linea maschile alla cui *potestas* fosse sottoposto, era dichiarato *persona sui iuris* (di proprio diritto, indipendente, autonomo) oppure *persona suae potestatis* o *in sua potestate* (persona soggetta alla potestà di se stesso, appartenente a se medesimo), poiché era

alieni iuris che con l'*auctoritas* del proprio *pater familias* compiva la *conventio in manum* con il marito, entrando nella famiglia di lui, cessava di appartenere alla propria originaria famiglia e quindi usciva dalla *patria potestas* del suo *pater familias*, recideva tutti i legami civili che la legavano ai suoi agnati, alla sua *gens* e perdeva il suo culto domestico (i *sacra privata*) per acquistare i gentili, gli agnati e i *sacra privata* della nuova famiglia. Se il marito della donna *in manu* era *pater familias*, la donna, essendo parificata ai *filius familias*, si assoggettava alla sua *patria potestas*; se il marito era un *filius familias*, la donna si assoggettava alla *patria potestas* del di lui *pater familias*. Quindi conseguenza immediata della *conventio in manum* era quella di porre la moglie nella condizione fittizia di figlia legittima del marito e solo in quanto figlia del marito entrava a far parte, come *filia familias*, della famiglia di costui e si sottoponeva alla *patria potestas* del capofamiglia; cfr. E. VOLTERRA, *s.v. Conventio in manum*, in *NNDI*, 4 (1959/1981), p. 800 s.; *Nuove ricerche sulla conventio in manum*, in *MAL*, s. 8, 12 (1966), p. 251 ss.; *La «conventio in manum» e il matrimonio romano*, in *RISG*, 12 (1968), p. 205 ss.

⁴ Sul significato patrimoniale del termine *familia* v. *infra* not. 221.

⁵ Sebbene il termine *pater familias* avesse un valore sociale — cfr. ERNOUT-MEILLET, *Dictionnaire*⁴, *s.v. pater*; J.C. RICHARD, *Les origines de la plèbe romaine. Essai sur la formation du dualisme patricio-plébéien*, Roma 1987, p. 104 not. 94: «*pater* a une valeur social plus qu'il n'indique la parenté physique»; p. 210 not. 52 —, ciò non toglie che esso indicasse anche una paternità fisica, contrariamente a quanto sostiene il BONFANTE, *Corso* 1, p. 12, secondo cui: «La parola *pater* non indica un rapporto di generazione, ma si richiama in questa formula al senso originario di signore o sovrano». Confutano l'asserzione del Bonfante (sulla cui teoria politica sulla famiglia romana arcaica v. *infra* p. 106 ss.) V. COLI, «*Regnum*», in *SDHI*, 17 (1951), p. 125 not. 1 (= *Scritti* 1, p. 442 not. 1); DE FRANCISCI, *Primordia civitatis*, p. 141 not. 202.

l'unico ad essere titolare del potere familiare, la *patria potestas*, che esercitava sia su se stesso⁶, sia sui sottoposti a tale potere.

Secondo la celebre definizione di Ulpiano, il *pater familias* è *qui in domo dominium habet*⁷, ove il termine *dominium* non ha il significato giuridico di «proprietà», ma sta ad indicare la posizione di supremazia del *pater familias*, signore assoluto nella sua *domus*⁸.

Tutte le persone *sui iuris* di sesso maschile titolari di *patria potestas* erano *patres familias*, indipendentemente dal fatto che fossero sposate o meno, che avessero o no figli e qualunque fosse la loro età: *Patres familiarum sunt, qui sunt suae potestatis sive puberes sive impuberes*, afferma Ulpiano⁹; *pater familias* era dunque anche colui che non aveva nulla e nessuno in suo potere, ma che sarebbe potuto essere capo di un gruppo familiare. La donna, invece, anche se *sui iuris*, non era considerata *pater familias*, perché non era titolare di *patria potestas* e quindi non avrebbe potuto avere dei sottoposti; era l'unica componente della propria *familia*, di cui era *caput et finis*¹⁰.

⁶ F. GALLO, *Osservazioni sulla signoria del pater familias in epoca arcaica*, in *Studi in onore di P. De Francisci*, 2 Milano 1956, p. 230: la titolarità del potere del *pater familias* sopra la sua persona, l'appartenenza del *pater familias* a se medesimo appaiono insiti «nella facoltà, consentita al *pater familias*, di sottoporre anche la propria persona alle stesse forme negoziali e processuali cui poteva sottoporre gli altri elementi in suo potere».

⁷ D. 50, 16, 195, 2: *Pater autem familias appellatur, qui in domo dominium habet, recteque hoc nomine appellatur, quamvis filium non habeat: non enim solam personam eius, sed et ius demonstramus* (Si chiama poi padre di famiglia colui che ha la signoria nella casa, e giustamente viene con questo nome chiamato, quantunque non abbia figli: infatti indichiamo non la sola persona di lui, ma anche il diritto).

⁸ Cfr. C. GIOFFREDI, *Funzioni e limiti della «patria potestas»*, in *Nuovi Studi di diritto greco e romano*, Roma 1980, p. 85; VOCI, *Storia della patria potestas* 1, p. 98. Gli studiosi che tendono ad assimilare l'arcaico potere indifferenziato del *pater familias* ad un vero e proprio diritto di proprietà (v. *infra* Cap. II not. 3) vedono nella definizione di Ulpiano, che qualifica il *pater familias* come *dominus*, la prova convalidante la loro teoria; cfr. da ultimo RABELLO, *Effetti*, p. 71 s.

⁹ D. 1, 6, 4 (Sono padri di famiglia le persone appartenenti a se medesime, sia puberi che impuberi); TERT. *virg. vel.* 11, 10: *paterfamiliae (vocatur) licet investis* (è detto padre di famiglia, sebbene impubere); Tertulliano usa il termine *investis* come sinonimo di *impubes*; cfr. PAUL.-FEST. p. 506 L.: *Vesticeps puer, qui iam vestitus est pubertate; econtra investis, qui necdum pubertate vestitus est* (*Vesticeps* è il fanciullo che è già giunto alla pubertà; all'opposto *investis* è il fanciullo che non è ancora giunto alla pubertà); letteralmente l'espressione *vestitus est pubertate* indica che il fanciullo presenta i segni della pubertà, come la prima barba; si è vista in *vesticeps* anche l'allusione alla veste virile, la *toga virilis pura*, tutta bianca, indossata dal ragazzo che aveva raggiunto la pubertà; cfr. ALBANESE, *Le persone*, p. 431 s. not. 1; S. TAFARO, *La pubertà a Roma. Profili giuridici*, Bari 1991, p. 40 not. 42. V. *infra* Cap. IV nott. 59-62.

¹⁰ ULP. D. 50, 16, 195, 5: *mulier autem familiae suae et caput et finis est*; cfr. ALBANESE, *Le persone*, p. 213.

Il figlio del *pater familias*, da lui concepito in giuste nozze, era detto *filius familias*, espressione che indicava anche i nati dal *filius* e i loro discendenti: *filii familias* erano quindi tutti i discendenti maschi del *pater familias*, compreso l'estraneo adottato o arrogato.

La figlia del *pater familias*, da lui concepita in giuste nozze, era detta *filia familias*, titolo che spettava anche alle altre discendenti del *pater familias*, nipoti, pronipoti etc., come pure alla di lui moglie e alle mogli dei suoi discendenti che si erano assoggettate alla *manus* dei rispettivi mariti; a queste, in quanto *uxores in manu mariti*, spettava anche il titolo di *matres familias*¹¹, titolo però che venne perdendo il suo originario significato giuridico per acquistarne altri¹².

Se la *uxor* non si assoggettava alla *manus* del marito mediante la *conventio in manum* e quindi non entrava a far parte della sua famiglia, benché moglie e madre presso il marito e i figli, continuava ad appartenere, come *filia familias*, alla famiglia in cui si trovava prima del matrimonio e pertanto essa era, da un punto di vista giuridico, un'estranea nei confronti del marito e dei figli. Di conseguenza è lecito supporre che, nei primi secoli di Roma, quando grande importanza aveva la famiglia agnatzia nella vita politica e sociale, si richiedeva che la donna, sposandosi, entrasse a far parte del gruppo agnatzio del marito e che, finché non si ebbe la disgregazione della tipica *familia* romana, al matrimonio si accompagnasse generalmente la *conventio in manum*, per cui la *uxor* diveniva *filia familias* nella famiglia del marito.

I *filii* e le *filiae familias* erano dette *personae alieno iuri subiectae* o *alienae potestati subiectae* o, in forma abbreviata, *alieni iuris*, cioè persone

¹¹ Come afferma Cic. *Top.* 14: *matres familias eae sunt quae in manum convenerunt*, e ripetono PROCUL. D. 1, 7, 44; GAI. 3, 221; GELL. 18, 6, 9; SERV. *Aen.* 11, 476; BOETH. *ad Cic. Top.* 14; ISID. *etym.* 9, 7, 13.

¹² Accanto al significato giuridico di *mater familias* indicante la *uxor in manu mariti*, altri significati compaiono in testi di giuristi vissuti fra Adriano e Settimio Severo; ad es. in due frammenti di ULPIANO D. 43, 30, 3, 6 e 50, 16, 46, 1, il titolo di *mater familias* diventa una specie di dignità sociale, indipendentemente dallo stato giuridico della donna, indicante la donna coniugata di autorevole casato ed anche la donna di onestà di costumi, non importava se sposata o vedova, se ingenua o libertina; in altri frammenti ancora, IULIAN. D. 24, 3, 30 pr.- 1; 35, 2, 86; AFRICAN. D. 24, 3, 34; SCAEV. D. 32, 41, 7, alcuni pure di ULPIANO D. 1, 6, 4; 1, 7, 25; 47, 10, 1, 3, *mater familias* è usato con un significato completamente opposto a quello originario, in quanto indicante la donna *sui iuris*. Sull'argomento cfr. A. CARCATERRA, *Mater familias*, in *AG*, 3 (1940), p. 113 ss.; W. WOŁODKIEWICZ, *Mater familias*, in *Czasopismo Prawno-Historyczne*, 16 (1964), p. 103 ss.; S. TREGGIARI, *Roman Marriage. Iusti Coniuges from the Time of Cicero to the Time of Ulpian*, Oxford 1991, pp. 34 s.; 279.

soggette alla *potestas* altrui e precisamente alla *potestas* del *pater familias*. Pertanto i nati dal *filius* e i loro discendenti, qualunque fosse la loro età e se non erano emancipati¹³, erano soggetti alla *potestas* non del loro genitore, anch'egli *filius familias*, ma del *pater familias*, che era l'ascendente maschio vivo più remoto; il *filius familias* poteva quindi essere marito e padre e non solo maggiore di età, ma anche di età avanzata. Perspicuo a questo proposito è il passo di Ulpiano D. 1, 6, 4: *Nam civium romanorum quidam sunt patres familiarum, alii filii familiarum... patres familiarum, qui sunt suae potestatis... filii familiarum et filiae familiarum quae sunt in aliena potestate. Nam qui ex me et uxore mea nascitur, in mea potestate est; item qui ex filio meo et uxore eius nascitur, id est nepos meus et neptis, aequae in mea sunt potestate, et pronepos et proneptis et deinceps et ceteri*¹⁴.

I *cives romani*, rispetto al diritto, erano quindi o *sui iuris* o *alieni iuris* a seconda del loro *status familiae*, la posizione giuridica che occupavano in seno alla famiglia, e punto di riferimento di questa distinzione era la *patria potestas*, di cui la titolarità spettava solo ai *patres familias*¹⁵.

2. Adgnatio

I discendenti in linea maschile del *pater familias*, sia naturali che adottivi, soggetti alla sua *patria potestas* e quindi appartenenti alla stessa *familia*, erano fra loro *adgnati*, ossia legati da un vincolo giuridico detto *adgnatio* che, fin da epoca antichissima, aveva fondamentale importanza specialmente in materia di successione intestata¹⁶, di *tutela* e di *cura*¹⁷ ed anche di ven-

¹³ Sull'*emancipatio v. infra* p. 222 ss.

¹⁴ (Infatti dei cittadini romani alcuni sono padri di famiglia, altri figli di famiglia... padri di famiglia coloro che sono soggetti alla potestà di se stessi... figli e figlie di famiglia coloro che sono in potestà altrui. Infatti colui che nasce da me e da mia moglie è in mia potestà; allo stesso modo colui che nasce da mio figlio e da sua moglie, cioè mio nipote e mia nipote, sono ugualmente in mia potestà e così il pronipote e la pronipote e di seguito tutti gli altri); cfr. anche *Inst.* 1, 9, 3.

¹⁵ Cfr. ALBANESE, *Le persone*, p. 205; G. PIÉRI, *Statut des personnes et organisation politique aux origines de Rome*, in *RHD*, 59 (1981), pp. 583; 586; G. LOBRANO, *Pater et filius eadem persona. Per lo studio della patria potestas*, I Milano 1984, p. 79 ss.

¹⁶ Una norma decemvirale sull'eredità *ab intestato*, *Tab. 5, 4 infra* not. 221, stabiliva che l'eredità di colui che fosse morto senza testamento e senza avere un *suus heres* – il titolo di *suus heres* spettava in primo luogo ai figli in senso stretto, maschi e femmine, che si trovavano in potestà del defunto, sia nati da legittimo matrimonio, sia pervenuti in potestà per *adrogatio*,

detta¹⁸. Infatti le XII Tavole chiamavano alla successione intestata e all'esercizio della *tutela impuberum* e *mulierum* e della *cura del furiosus* e del *prodigus* gli *adgnati* (e in subordine i *gentiles*).

L'*adgnatus* era colui che, nascendo dal *pater familias* o da un suo discendente, aumentava la famiglia, si aggiungeva ai membri della famiglia¹⁹; l'*adgnatio* indicava quindi propriamente l'accrescimento per nascita del gruppo familiare²⁰.

Erano *adgnati* al loro *pater familias* e tra loro i figli d'ambo i sessi, i nipoti e i pronipoti etc. d'ambo i sessi, purché nati da discendenti in linea maschile – la famiglia romana è infatti patrilineare, nel senso che la discendenza si determina in linea maschile, di padre in figlio²¹. Erano *adgnatae* anche la moglie del *pater familias* e le nuore che avevano compiuto la *conventio in manum* con i rispettivi mariti in quanto, come dice Gaio 3, 14: ... *quae per in manum conventionem apud patrem nostrum iura filiae nacta est*, la donna *in manu mariti* acquistava, tramite la *conventio in manum*, i diritti di figlia presso il marito.

Non erano invece *adgnati* i figli d'ambo i sessi delle figlie, delle nipoti, delle pronipoti etc. del *pater familias*, come pure i figli nati dalla stessa madre, ma da padri diversi, poiché membri di altre *familiae*, sottoposti alla *patria potestas* di altri *patres familias* e quindi non legati da *adgnatio* con la *familia* cui erano appartenute le loro madri; dice Gaio D. 50, 16, 196, 1: *Feminarum liberos in familia earum non esse palam est, quia qui nascuntur*,

adoptio e *conventio in manum* e che, alla morte dell'ereditando, diventavano *sui iuris* – era deferita agli agnati; cfr. GAI. 2, 156-159; 3, 9-16; *Tit. ex corp. Ulp.* 22, 14; 26, 1; *Collatio* 16, 4, 1-2; 16, 2, 14; *Inst.* 2, 13 pr. e molti frammenti in D. 28, 2.

¹⁷ Sulla *tutela* e la *cura v. infra* Cap. IV §§ 4; 18; 19.

¹⁸ V. *infra* p. 84 ss.

¹⁹ Il termine *adgnatus* o *agnatus*, da *ad* e *nascor*, inteso come *iuxta* o *prope nascor*, significherebbe «colui che è nato accanto, vicino»; cfr. FORCELLINI, *Lexicon*, s.v. *agnascor*; ERNOUT-MEILLET, *Dictionnaire*⁴, s.v. *nascor*; F. BAUDRY, s.v. *agnatio*, in DAREMBERG-SAGLIO, p. 146; P. BONFANTE, *Istituzioni di diritto romano*⁸, Milano 1925, p. 139 not. 2.

²⁰ Dal significato proprio di *agnatio* si deduce che, in origine, dovevano essere considerati agnati solo coloro che erano uniti da vincoli di parentela in linea maschile; il riconoscimento della qualifica di agnati agli adottati e arrogati, che entravano a far parte di una *familia* in seguito ad un atto di volontà del *pater familias* e che quindi non vi appartenevano in virtù della discendenza in linea maschile, molto probabilmente non è originario; cfr. G. SCHERILLO, s.v. *Agnazione. Diritto romano*, in *NNDI*, 1, 1 (1957/1981), p. 427.

²¹ G. FRANCIOSI, *Famiglia e persone in Roma antica. Dall'età arcaica al principato*, Torino 1989, p. 38.

*patris familiam sequuntur*²². Inoltre non erano *adgnati* i figli con la loro madre, se costei non aveva compiuto la *conventio in manum* con il marito e non era entrata a far parte, come *filia familias*, della di lui famiglia.

Il vincolo giuridico dell'*adgnatio* costituiva la parentela civile, riconosciuta cioè dal *ius civile*, basata sulla soggezione alla *patria potestas* dello stesso *pater familias* e quindi sull'appartenenza alla stessa *familia*; così Gaio 1, 156, definisce gli agnati: *Sunt autem agnati per virilis sexus personas cognatione iuncti, quasi a patre cognati, veluti frater eodem patre natus, fratris filius neposve ex eo, item patruus et patruui filius et nepos ex eo*²³;

²² (È chiaro che i figli delle donne non fanno parte della famiglia di queste, perché coloro che nascono seguono la famiglia del padre); v. *infra* not. 55.

²³ (Gli agnati sono coloro che sono uniti da parentela attraverso persone di sesso maschile, quasi nati dal padre, come il fratello nato dallo stesso padre, il figlio del fratello e il nipote nato da lui, così lo zio paterno, suo figlio e il nipote nato da quello). La definizione di Gaio è ripetuta in GAI. D. 26, 4, 7 e nelle Istituzioni di Giustiniano 1, 15, 1 e 3, 2, 1. Una seconda definizione degli agnati si legge in GAI. 3, 10: *Vocantur autem agnati qui legitima cognatione iuncti sunt; legitima autem cognatio est ea quae per virilis sexus personas [coniungitur. Itaque eodem] patre nati fratres agnati [sibi sunt qui etiam consanguinei] vocantur, nec requiritur an etiam matrem eandem habuerint. Item patruus fratris filio et invicem is illi agnatus est. Eodem numero sunt fratres patruales inter se, id est qui ex duobus fratribus progenerati sunt, quos plerique et consobrinos vocant. Qua ratione scilicet etiam ad plures gradus agnationis pervenire poterimus* (Si dicono agnati coloro che sono uniti da parentela legale; la parentela legale è quella che si stringe attraverso persone di sesso maschile. Pertanto i fratelli nati dallo stesso padre sono agnati fra loro, e si chiamano anche consanguinei; e non si ricerca se abbiano avuto anche la stessa madre. Ugualmente lo zio paterno è agnato rispetto al figlio del fratello e reciprocamente questo rispetto a quello. Rientrano nella stessa categoria fra di loro i fratelli patrueli, cioè coloro che sono stati generati da due fratelli e che i più chiamano consobrini. Con il medesimo criterio, noi potremmo naturalmente pervenire a più gradi di agnazione). Secondo A. GUARINO, *Questioni intorno a Gai. 3, 10*, in *SDHI*, 10 (1944), p. 290 ss., la definizione degli agnati in GAI 3, 10 del manoscritto veronese sarebbe una glossa, che avrebbe sostituito un generico rinvio alla definizione di 1, 156, glossa di epoca non posteriore all'età di Diocleziano, dal momento che la definizione di 3, 10 è confermata dal passo della *Collatio*, 16, 2, 10. Altre definizioni di agnati: PAUL. D. 38, 10, 10, 2: *Cognati sunt et quos adgnatos lex duodecim tabularum appellat, sed hi sunt per patrem cognati ex eadem familia: qui autem per feminas coniunguntur, cognati tantum nominantur*. 3. *Proximiores ex adgnatis sui dicuntur*. 4. *Inter adgnatos igitur et cognatos hoc interest quod inter genus et speciem: nam qui est adgnatus, et cognatus est, non utique autem qui cognatus est, et adgnatus est: alterum enim civile, alterum naturale nomen est* (Sono cognati anche coloro che la legge delle XII Tavole chiama agnati, ma questi sono cognati per via paterna e provengono dalla stessa famiglia: coloro invece che sono congiunti per via femminile si dicono soltanto cognati. 3. I più vicini fra gli agnati si dicono *sui*. 4. Fra gli agnati dunque e i cognati c'è la differenza che c'è tra genere e specie: poiché chi è agnato è anche cognato, non in ogni caso invece chi è cognato è anche agnato: l'uno infatti (agnato) è un nome civile, l'altro (cognato) è un nome naturale); ULP. D. 38, 16, 2: *Adgnati autem sunt cognati virilis sexus ab eodem orti* (Gli agnati sono parenti di sesso maschile derivanti dallo stesso capostipite); *Tit. ex corp. Ulp.* 11, 4: *Agnati sunt a patre cognati virilis sexus per virilem sexum de-*

reciprocamente agnati erano pertanto i fratelli nati dallo stesso padre, e non necessariamente dalla stessa madre, i figli dei fratelli e i loro discendenti, gli zii paterni e i cugini per parte di padre²⁴. In definitiva erano agnati tutti i parenti in linea maschile, che facevano parte o avrebbero fatto parte di una stessa *familia*, compresi gli arrogati e gli adottati nella stessa *familia* e le *uxores in manu*.

3. *Familia communi iure e consortium «ercto non cito»*

Il vincolo giuridico dell'*adgnatio* non si estingueva con la morte del *pater familias*; infatti, morto il comune *pater familias*, i suoi figli, naturali o adottivi, diventavano *sui iuris* ed altrettanti *patres familias* delle rispettive *familiae proprio iure*²⁵, ma sia loro che i loro discendenti, che sarebbero stati soggetti alla *patria potestas* del comune *pater familias*, se costui non fosse premorto alla loro nascita, rimanevano uniti dal vincolo agnatzio.

L'insieme degli agnati, dopo la morte del *pater familias*, è definito da Ulpiano D. 50, 16, 195, 2 con l'espressione *familia communi iure: Communi iure familiam dicimus omnium adgnatorum: nam etsi patre familias mortuo singuli singulas familias habent, tamen omnes, qui sub unius potestate fuerunt, recte eiusdem familiae appellabuntur, quia ex eadem domo et gente proditi sunt*²⁶. La *familia communi iure* differiva dalla *familia proprio iure*

scendentes, eiusdem familiae: veluti patruī, fratres, filii fratris, patruēles (Gli agnati sono i nati di sesso maschile dal padre, discendenti in linea maschile della stessa famiglia, come gli zii paterni, i fratelli, i figli del fratello, i fratelli patrueli (cugini per parte di padre); cfr. anche GAI *epit.* 2, 8, 3.

²⁴ V. anche MODEST. D. 38, 7, 5 pr. *infra* not. 56.

²⁵ ULP. D. 50, 16, 195, 2: *Cum pater familias moritur, quotquot capita ei subiecta fuerint, singulas familias incipiunt habere: singuli enim patrum familiarum nomen subeunt* (Quando muore il padre di famiglia, tutti quanti siano stati a lui soggetti cominciano ad avere ognuno una famiglia: ciascuno infatti subentra nel titolo di padri di famiglia).

²⁶ (Diciamo di diritto comune la famiglia di tutti gli agnati: infatti, anche se, morto il *pater familias*, ciascuno ha la propria famiglia, tuttavia tutti coloro che furono sotto la potestà di uno solo giustamente saranno detti della stessa famiglia, poiché sono usciti dalla stessa casa e dalla stessa gente). Generalmente la dottrina riconosce nella *familia communi iure*, detta con termini moderni «grande famiglia» o «famiglia agnatzia», l'anello intermedio fra la *familia proprio iure* e la *gens* (su cui v. *infra* § 9). Ma non tutti gli studiosi ammettono l'esistenza della *familia communi iure*; così S. PEROZZI, *Parentela e gruppo parentale. Problemi di origine*, in *BIDR*, 31 (1921), p. 88 ss. (= *Scritti* 3, p. 3 ss.), ritenendo insostenibile l'idea di un gruppo agnatzio diverso dalla *gens* e dalla *familia proprio iure*, considera gli agnati non un gruppo,