

L'ARTE DEL DIRITTO

Collana diretta da Luigi Garofalo

MARIA FEDERICA MEROTTO

I PATTI SUCCESSORI DISPOSITIVI
NEL DIRITTO ROMANO



JOVENE 2020

Il presente volume rientra nell'attività di ricerca del Team
Diritto e Azione: un atlante delle idee giuridiche della tradizione romanistica
nell'ambito del Progetto di Eccellenza del Dipartimento di Scienze Giuridiche
dell'Università degli Studi di Verona *Diritto, Cambiamenti e Tecnologie*.

DIRITTI D'AUTORE RISERVATI

© Copyright 2020

ISBN 978-88-243-2703-9

JOVENE EDITORE

Via Mezzocannone 109 - 80134 NAPOLI NA - ITALIA
Tel. (+39) 081 552 10 19 - Fax (+39) 081 552 06 87
website: www.jovene.it email: info@jovene.it

I diritti di riproduzione e di adattamento anche parziale della presente opera (compresi i microfilm, i CD e le fotocopie) sono riservati per tutti i Paesi. Le riproduzioni totali, o parziali che superino il 15% del volume, verranno perseguite in sede civile e in sede penale presso i produttori, i rivenditori, i distributori, nonché presso i singoli acquirenti, ai sensi della L. 18 agosto 2000 n. 248. È consentita la fotocopiatura ad uso personale di non oltre il 15% del volume successivamente al versamento alla SIAE di un compenso pari a quanto previsto dall'art. 68, co. 4, L. 22 aprile 1941 n. 633.

Printed in Italy Stampato in Italia

a mia madre

INDICE SOMMARIO

CAPITOLO PRIMO QUESTIONI PRELIMINARI

1. La <i>communis opinio</i> in merito alle origini del divieto di patti successori	pag.	1
2. Le diverse forme di patti successori	»	7
3. L'impostazione della questione nella dottrina tradizionale	»	11
4. I principali sentieri battuti dagli studi specialistici	»	18
5. Un terreno ancora inesplorato: i patti successori dispositivi	»	24
6. Gli snodi della ricerca	»	25

CAPITOLO SECONDO L'AGO DEL COMPASSO: GIUSTINIANO E I 'PACTA PRO ADVENTURA HEREDITATE'

1. L'ago del compasso: C. 2.3.30 (<i>Iust. a. 531</i>)	pag.	29
2. Le tipologie di patti successori ricavabili da C. 2.3.30	»	32
3. Una costituzione di Giustiniano emanata il 1° novembre del 531: una <i>constitutio ad commodum propositi operis</i> e non un'innovazione giustiniana	»	34
4. Prospettive di sviluppo dell'indagine	»	39

CAPITOLO TERZO I PATTI SUCCESSORI 'CONTRA BONOS MORES' NELLA GIURISPRUDENZA CLASSICA E NELLE COSTITUZIONI IMPERIALI

1. La contrarietà ai <i>boni mores</i> dei patti successori dispositivi: considerazioni introduttive	pag.	43
--	------	----

2. I pochi indizi consegnati dalle fonti giuridiche	pag.	49
3. Iul. 2 <i>ad Urs. Fer.</i> D. 45.1.61. e Pap. 12 <i>resp.</i> D. 39.5.29.2	»	50
4. C. 8.38(39).4 (<i>Diocl. et Max.</i> a. 293) e Int. Paul. Sent. 1.1.4	»	55
5. CTh. 2.24.2 (<i>Const.</i> a. 327): un primo indiscusso antecede- dente legislativo conosciuto da Giustiniano	»	59
6. CTh. 2.24.2: l'unico antecedente legislativo cui si riferiva Giustiniano?	»	62

CAPITOLO QUARTO

L'IRRILEVANZA GIURIDICA

DELLA SPERANZA DELLA MORTE ALTRUI

1. I riferimenti alla <i>spes</i> che compaiono in C. 2.3.30	pag.	67
2. La <i>spes successionis</i> come neutra aspettativa e non come ne- fasta speranza riposta nell'altrui morte	»	68
3. <i>Spes</i> come neutra aspettativa anche in C. 2.3.30 e un' <i>acer-</i> <i>bissima spes</i> non necessariamente grama	»	75
4. L'espressione impiegata in Sch. 3 <i>ad Bas.</i> 11.1.91: τὸὺς ἐλπίζοντας εἰς τήν τινος κληρονομίαν	»	77
5. C. 2.4.11 (<i>Valer. et Gallien.</i> a. 255): l'unica fonte giuridica in cui compare l'espressione <i>votum captandae mortis</i> e il suo possibile impiego come argomento retorico	»	79
6. La probabile origine letteraria della metafora del corvo . . .	»	85
7. Sen. <i>ben.</i> 6.38.4: una chiara prova dell'irrelevanza giuridica del desiderare l'altrui morte	»	88
8. Osservazioni conclusive e prospettive di sviluppo dell'in- dagine	»	93

CAPITOLO QUINTO

LA CONOSCENZA DEL PATTO DA PARTE DELL'EREDITANDO:
IL SIGNIFICATO DELLA PRIMA CONDIZIONE LEGALE
POSTA DA GIUSTINIANO

1. La prima condizione legale posta da Giustiniano: la cono- scenza del patto da parte del <i>de cuius</i>	pag.	97
2. Un patto concluso di nascosto come sintomo di intenti del- littuosi: l'impiego del verbo ἐπιβουλεύω da parte di Taleleo	»	101
3. Quali tipi di atti delittuosi si temevano: le condizioni so- spensive <i>si ille mortuus fuerit</i> e <i>si hereditas ad eos perveniat</i>	»	104

CAPITOLO SESTO

LA MANCATA CONOSCENZA DEL PATTO
DA PARTE DELL'EREDITANDO
COME SINTOMO DI INTENZIONI OMICIDE O CAPTATORIE:
UNA PREOCCUPAZIONE SORTA IN EPOCA CLASSICA

1. La concreta pericolosità dei patti successori dispositivi: considerazioni introduttive	pag. 107
2. La risalente preoccupazione di impedire gesti efferati delle parti di un contratto il cui adempimento dipenda dalla morte di un terzo: il senatoconsulto Macedoniano	» 109
3. <i>Saepe materiam peccandi malis moribus praestaret</i> : un possibile collegamento testuale con la più nota contrarietà ai <i>boni mores</i>	» 114
4. L'azionabilità dei mutui ai <i>filii familias</i> contratti <i>patris voluntate</i> : una chiara giuntura tra <i>ratio</i> del Macedoniano e <i>ratio</i> di C. 2.3.30	» 117
5. La testimonianza della satira per meglio comprendere la turpitudine di una condizione del tipo <i>si hereditas ad eos perveniat</i>	» 122
6. <i>Captus astutus ubique testamenta senum</i> (Hor. sat. 2.5.23-24): i preziosi suggerimenti del Tiresia oraziano	» 124
7. <i>Illis accedas socius</i> (Hor. sat. 2.5.71-72): perché è verosimile che i <i>captatores hereditatis</i> concludessero anzitutto patti successori dispositivi	» 129
8. Rimedi per sanzionare le capziose influenze sul processo formativo della <i>voluntas defuncti</i>	» 132
9. L'invalidità dei patti successori dispositivi: un'ipotetica misura deterrente per l'attività captatoria	» 138

CAPITOLO SETTIMO

L'APPROVAZIONE DEL PATTO DA PARTE DELL'EREDITANDO:
IL SIGNIFICATO DELLA SECONDA CONDIZIONE LEGALE
POSTA DA GIUSTINIANO

1. La seconda condizione legale posta da Giustiniano: l'approvazione del patto da parte dell'ereditando	pag. 141
---	----------

2. L'intervento del <i>de cuius</i> come dichiarazione unilaterale di volontà	pag. 142
3. La rilevanza dell'ablativo <i>illo iubente</i> ai fini della qualificazione giuridica dell'atto compiuto dal <i>de cuius</i>	» 143
4. L'apporto ermeneutico di Taleleo in Sch. 4 <i>ad Bas.</i> 11.1.91	» 149
5. Un atto di ultima volontà espresso <i>ab intestato</i>	» 152
6. Un patto successorio dispositivo <i>contra bonos mores</i> in quanto possibile lesione della facoltà del <i>de cuius</i> di disporre <i>mortis causa</i>	» 154

CAPITOLO OTTAVO

LA MANCATA APPROVAZIONE DEL PATTO
DA PARTE DELL'EREDITANDO
COME OLTRAGGIO ALLA 'PIETAS':
UN TEMA NELLE SCUOLE DI DECLAMAZIONE
DI PRIMA ETÀ CLASSICA

1. Sen. Rhet. <i>contr.</i> 6.1	pag. 159
2. Il patto successorio dispositivo: un caso dibattuto nelle scuole di retorica già dalla prima età imperiale	» 164
3. Il concetto di <i>abdicatorio</i> e lo <i>status causae</i> della <i>controversia</i> 6.1	» 167
4. La <i>qualitas absoluta</i> e la <i>pars iuris</i> della <i>controversia</i> 6.1	» 169
5. Gli argomenti del <i>pater</i> : il chirografo come mezzo di lesione della <i>pietas</i> filiale e della <i>pietas</i> fraterna	» 171
6. Gli argomenti del <i>filius</i> : il chirografo come strumento di salvaguardia della <i>pietas</i> filiale e della <i>pietas</i> fraterna	» 173
7. La lesione dei doveri di <i>pietas</i> come lesione della <i>lex naturae</i>	» 174
8. Il <i>futura cogitare</i> come prerogativa esclusiva dell'ereditando	» 180
9. L'individuazione di un sentiero verso la giuridicizzazione di un <i>officium</i> prescritto dalla <i>pietas</i>	» 182
10. <i>Neque vero hoc solum natura, id est iure gentium</i> (Cic. <i>off.</i> 3.5.23)	» 185
11. Pap. 12 <i>resp.</i> D. 39.5.29.2: il patto successorio dispositivo come violazione del <i>ius gentium</i>	» 188
12. Osservazioni conclusive	» 192

CAPITOLO NONO
GLI ARCHETIPI CLASSICI
DEI PATTI SUCCESSORI DISPOSITIVI
CONCLUSI 'CERTA LEGE'

1. Le divisioni <i>inter liberos</i> stabilite <i>ab intestato</i> : aspetti generali	pag. 195
2. Il pensiero di Papiniano riportato in Ulp. 19 <i>ad ed.</i> D. 10.2.20.3: l'esigenza di trovare un' <i>actio</i> per tutelare un' <i>obligatio</i> nascente da un patto successorio dispositivo	» 199
3. Caratteristiche strutturali del <i>pactum</i> concluso tra coeredi: lo stato della dottrina	» 205
4. Per una differente proposta ricostruttiva	» 212
5. La <i>certa lex</i> come un'espressione di volontà indiscutibile del padre per fissare il contenuto del <i>pactum</i>	» 216
6. Il patto successorio dispositivo come potenziamento del <i>solacium mortis</i>	» 227

CAPITOLO DECIMO
'ANTERIORES LEGES ET CONSTITUTIONES':
NUOVE IPOTESI

1. Scaev. 1 <i>resp.</i> D. 10.2.39.5	pag. 233
2. Un'altra <i>constitutio</i> antecedente a C. 2.3.30: C. 4.28.4 (<i>Sev. et Ant.</i> a. 201)	» 236
3. Pap. 12 <i>resp.</i> D. 39.5.29.2 e Marcian. 11 <i>inst.</i> D. 34.9.2.3	» 238
4. Due possibili indizi di attenzione legislativa	» 244
5. Il pensiero di Papiniano riflesso e chiarito nelle <i>Institutiones</i> di Marciano	» 245
6. Una diversa ipotesi circa la <i>ratio</i> della prima parte di Pap. 12 <i>resp.</i> D. 39.5.29.2	» 247
7. La più ampia soluzione data da Papiniano	» 252
8. La contestualizzazione palinogenetica di Marcian. 11 <i>inst.</i> D. 34.9.2.3	» 257
9. Un'ipotesi di indegnità apparentemente contemplata dalla <i>lex Iulia miscella</i>	» 259

CAPITOLO UNDICESIMO
SINTESI E OSSERVAZIONI CONCLUSIVE

1. La scelta di partire da C. 2.3.30	pag. 263
--	----------

2. La contrarietà ai <i>boni mores</i> non scaturisce dal cd. voto corvino	pag. 264
3. L'invito <i>ad delinquendum</i> sotteso a un patto ignoto all'ereditando: il primo motivo di contrarietà ai <i>boni mores</i>	» 267
4. Il patto successorio dispositivo ignoto all'ereditando come sintomo di intenzioni omicide o captatorie: una preoccupazione già esistente in epoca classica	» 268
5. La sottrazione al <i>de cuius</i> del <i>solacium mortis</i> prodotta da un patto difforme dalle sue volontà: il secondo motivo di contrarietà ai <i>boni mores</i>	» 270
6. La conformità alla <i>voluntas defuncti</i> dei patti successorii dispositivi: un requisito di validità già noto alla riflessione giuridica classica	» 271
7. Nuove ipotesi di <i>anteriores leges et constitutiones</i>	» 274
8. Un'unica e complessa <i>ratio</i> generalizzata dalla cancelleria giustiniana	» 275
<i>Indice degli autori</i>	pag. 279
<i>Indice delle fonti</i>	pag. 289