

DONATO ANTONIO CENTOLA

A PROPOSITO DEL CONTENUTO  
DELL'OBBLIGAZIONE ALIMENTARE  
RIFLESSIONI STORICHE

---

Excerptum ex *Studia et Documenta Historiae et Iuris*  
LXXII - 2006

---

ROMAE  
PONTIFICIA UNIVERSITAS LATERANENSIS

DONATO ANTONIO CENTOLA

A PROPOSITO DEL CONTENUTO  
DELL'OBBLIGAZIONE ALIMENTARE.  
RIFLESSIONI STORICHE

1. – *Premessa*

Riccardo Orestano, nella prefazione alla monografia del 1957 di Luigi Secco e Carlo Rebuttati sugli alimenti nel diritto civile, definisce l'obbligazione alimentare: «una problematica vivissima, reale, concreta, estremamente varia e complessa, come è vario e complesso quel mondo che è la famiglia, cui inerisce e da cui si esprime: una problematica che appena trapela dietro le fredde formule legislative [...]»<sup>1</sup>.

Tale affermazione è valida ancora oggi e chiarisce da un lato l'opportunità di uno studio approfondito della materia e, dall'altro, la estrema complessità dell'argomento che non si presta facilmente ad essere oggetto di trattazioni esaustive da parte della dottrina.

Il lavoro che presento in queste pagine si articolerà secondo due linee direttrici: cercherò in primo luogo di individuare, sia pure in sintesi, alcune problematiche relative al contenuto dell'obbligazione alimentare con particolare riferimento alle spese per l'educazione e l'istruzione, così come esse appaiono nella riflessione della giurisprudenza e della dottrina nell'ambito del nostro ordinamento vigente; proverò in secondo luogo a cogliere, soffermandomi specificamente sull'esperienza giuridica romana, il momento, così lontano nel tempo, in cui, in qualche modo, quelle stesse tematiche hanno tratto origine.

Come infatti ha di recente osservato Massimo Dogliotti, il diritto romano, grazie soprattutto all'attività successiva dei glossatori e dei commentatori, rappresenta ancora oggi, per molti versi, il fondamento delle codificazioni moderne in tema di alimenti<sup>2</sup>.

Non pare inoltre fuor di luogo, andando su di un piano più generale

\* Questo lavoro fa parte della ricerca, dal titolo «L'obbligazione alimentare», finanziata dal MURST (annualità 2002) nell'ambito del «Progetto Giovani Ricercatori» dell'Università degli Studi di Napoli Federico II.

<sup>1</sup> L. SECCO, C. REBUTTATI, *Degli alimenti. Commento del titolo XIII del libro I del codice civile*. Prefazione di R. Orestano, Milano 1957, VII s.

<sup>2</sup> M. DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, già diretto da A. Cicu, F. Messineo e continuato da L. Mengoni, 6, 4 Milano 1994, 13.

di discorso, che il giurista accompagni l'interpretazione letterale e logica del diritto vigente a quella storica dello stesso. «Se egli limita solitamente quest'ultima ai precedenti più immediati ed evidenti della norma o dell'istituzione in vigore» – avverte ora Antonio Guarino in un suo magistrale intervento – «è solo perché conta o spera di contare sulla collaborazione degli storiografi, quanto meno degli storiografi dell'età romana e delle età intermedie, i quali approfondiscano le ragioni o le occasioni che, in un passato più lontano, hanno indotto a quella certa soluzione normativa oppure l'hanno variamente ostacolata»<sup>3</sup>.

## 2. – *Gli alimenti nel diritto civile*

Pur essendo gli alimenti al centro della costante attenzione della giurisprudenza e di una parte della dottrina sono poche le monografie dedicate in modo specifico all'obbligazione alimentare nella famiglia.

Gli studiosi, infatti, specialmente negli ultimi decenni tendono a trattare il tema – oltre che nelle opere a carattere enciclopedico<sup>4</sup>, nei commentari<sup>5</sup> e nei trattati<sup>6</sup> – soprattutto negli articoli e nelle note a sentenza, dove si soffermano su singole questioni<sup>7</sup>.

<sup>3</sup> A. GUARINO, *Francesco De Martino giurista*, in *Index* 32 (2004) 589.

<sup>4</sup> Si veda, ad esempio, con l'indicazione della precedenti opere, G. TAMBURRINO, s.v. *Alimenti c) Diritto civile*, in *ED* 2 (1958) 25 ss.; A. TRABUCCHI, s. h. v. in *NNDI. Appendice* (1980) 225 ss.; G. PROVERA, s. v. *Alimenti*, in *Digesto delle discipline privatistiche*. Sez. civile I (1987<sup>4</sup>) 260 ss.

<sup>5</sup> Si veda, ad esempio, G. PROVERA, *Gli alimenti*, in *Commentario del Codice civile*, a cura di A. Scialoja e G. Branca, Bologna-Roma 1972, I ss.; G. B. FERRI, in *Commentario al diritto it. della famiglia*, a cura di Cian, Oppo e Trabucchi, Padova 1992, 650 ss.

Per ulteriori utili indicazioni si veda anche, *sub artt.* 433 ss., G. CIAN, A. TRABUCCHI, *Commentario breve al codice civile. Complemento giurisprudenziale*, Padova 2001<sup>5</sup> e degli stessi autori *Commentario breve al codice civile*, Padova 2004<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Si veda, ad esempio, con l'indicazione della precedente bibliografia, D. VINCENZI AMATO, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da P. Rescigno, 4, *Persone e famiglia*, 3, Torino 1982 ristampa 1987, 779 ss.; M. DOGLIOTTI, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da M. Bessone, 4, *Il diritto di famiglia*, 3, Torino 1999, 453 ss. e dello stesso autore *Doveri familiari e obbligazione alimentare cit.* I ss.

<sup>7</sup> Si veda, ad esempio, A. C. PELOSI, *Obbligo alimentare e funzione educativa*, in *Rivista del diritto matrimoniale e dello stato delle persone* 5 (1963) 81 ss.; T. FORMICHELLI, *L'efficacia 'post mortem' dell'obbligazione alimentare*, in *Riv. notar.* (1987) 704; M. DOGLIOTTI, L. GIORGIANNI, *Alcune questioni in tema di obbligo alimentare*, in *Giur. merito* (1988) 1159; G. MANERA, *Sull'ammissibilità dei provvedimenti d'urgenza in tema di alimenti (nota a sent. Pret. Ceglie Messapico 31 maggio 1989, Urso c. Altavilla e altro)*, in *Giur. merito* (1992) 93 ss.; M. DOGLIOTTI, L. GIORGIANNI, *Alimenti e assistenza: problemi e prospettive*, in *Giur. merito* (1996) I, 363 ss.; *L'obbligazione alimentare: fondamento ed oggetto*, in *Famiglia e diritto* (1994) II, 465; *Obbligazioni alimentari extrafamiliari e figure affini*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* (1996) I, 1013; A. ANSALDO, *Anziani non autosufficienti: obbligo alimentare e pagamento della retta degli istituti di assistenza (nota a sent. Trib. Verona 14 maggio 1996, Giacopuzzi e altro)*, in *Famiglia e diritto* (1997) I, 56 ss.; G. RAGUSA MAGGIORE, *Ancora in tema di alimenti al fallito. Diritto e interesse a confronto (nota a Cass., sez. I, 14 marzo 2001 n. 3664, Santandrea c. Fall. soc. Krus Trading)*, in *Dir. fall.* (2001) II, 678 ss.; A. CEC-

Non è un caso, dunque, che le uniche monografie riguardanti la disciplina degli alimenti del codice civile del 1942<sup>8</sup> risultano essere, oltre la citata opera di Luigi Secco e Carlo Rebuttati<sup>9</sup>, quella di Diana Vincenzi Amato del 1973<sup>10</sup> e quella, oramai risalente a più di venti anni fa, di Tommaso Amedeo Auletta del 1984<sup>11</sup>.

A proposito del limitato interesse della dottrina ad una complessiva rielaborazione teorica dell'istituto una delle possibili motivazioni va, forse, ravvisata nell'orientamento che ipotizza una sua sempre più limitata applicazione.

Tale orientamento richiama l'attenzione, specialmente con riguardo agli ultimi anni, sulla progressiva riduzione dell'intervento dei familiari a favore del congiunto bisognoso a causa del notevole sviluppo della legislazione sociale<sup>12</sup>.

Il diritto alimentare, pertanto, sarebbe destinato a ricoprire 'quella so- la funzione integrativa' delle prestazioni previdenziali<sup>13</sup>.

Orbene, senza voler mettere certamente in dubbio il notevole ambito di applicazione delle varie forme di assistenza sociale e, soprattutto, senza avere la pretesa di voler risolvere in poche battute la complessa questione del suo rapporto con la disciplina degli alimenti nella famiglia, mi sem-

CHERINI, *Alimenti e diritti soggettivi nel fallimento (nota a Cass., sez. I, 14 marzo 2001 n. 3654, Santandrea c. Fall. soc. Krus Trading)*, in *Fallimento* (2002) II, 143 ss.

<sup>8</sup> Per quanto concerne le monografie sugli alimenti del codice del 1865 si veda, ad esempio, G. BO, *Il diritto degli alimenti. Natura del diritto e soggetti*, Padova 1932, ivi precedente bibliografia.

<sup>9</sup> SECCO, REBUTTATI, *Degli alimenti* cit.

<sup>10</sup> D. VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica e funzione sociale*, Milano 1973.

<sup>11</sup> T. A. AULETTA, *Alimenti e solidarietà familiare*, Milano 1984.

<sup>12</sup> Su questo orientamento si veda, con l'indicazione della precedente bibliografia, VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica* cit. 201 ss.

Sull'argomento si veda pure TRABUCCHI, s. v. *Alimenti* cit. 226 ss., il quale ricorda che: «[...] mentre nella concezione dei tempi passati, l'uomo si trovava circondato e sostenuto quasi esclusivamente dalla solidarietà familiare [...] nella concezione più recente si è dato peso prevalente all'assistenza, o sicurezza sociale, collegate con le attività lavorative del soggetto o dei familiari. Questi mezzi predisposti per l'assistenza sociale del lavoratore e della sua famiglia vengono pertanto a prevalere sui mezzi tradizionali che trovano la loro espressione nel diritto agli alimenti» (p. 228).

Sostiene, invece, che non vi sia un obbligo primario dello Stato di assistenza sociale a favore dei cittadini bisognosi, ma esista una 'primarietà dell'obbligo alimentare' AULETTA, *Alimenti* cit. I ss., in particolare 5 ss.

In senso contrario a quest'ultima opinione si veda, di recente, DOGLIOTTI, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da M. Bessone, 4.3 cit. 545 ss., il quale, dopo aver ricordato l'importanza dei principi costituzionali in materia (come ad esempio gli artt. 3 2° com.; 32; 34; 36 e 38 Cost.), evidenzia che: «tuttavia, anche nella legislazione ordinaria, non si ravvisava, neppure in passato, una preminenza dell'obbligazione alimentare, e una sussidiarietà dell'intervento pubblico: semmai, come si diceva, una reciproca e totale indipendenza, per non dire...indifferenza» (p. 547).

<sup>13</sup> L'espressione fra virgolette è di VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica* cit. 221.

bra opportuno comunque ribadire l'importanza dell'istituto per il particolare ruolo che la famiglia può e deve avere nel soccorrere chi è in stato di bisogno<sup>14</sup>.

Basti pensare, solo per fare un esempio, che una delle possibili modalità di esecuzione della prestazione alimentare è rappresentata dall'inserimento dell'alimentando nella famiglia dell'obbligato, che lo accoglie nella propria casa.

Pertanto, è del tutto evidente che «[...] l'intervento dello Stato, anche mediante un'adeguata sistemazione del bisognoso in un istituto o in una comunità, ecc. o col pagamento di un congruo sussidio non potrebbe di certo soddisfare l'esigenza di inserimento nella 'propria' famiglia e quindi garantire una 'personalizzazione' del soccorso come gli alimenti possono fare»<sup>15</sup>.

Un altro aspetto che, in qualche modo, può indurre a ridimensionare l'importanza dell'istituto degli alimenti è rappresentato dal suo carattere residuale rispetto ad altri obblighi che esistono tra i soggetti legati da un rapporto di coniugio o di filiazione.

Infatti, nella persistenza effettiva del consorzio familiare vi è tra i coniugi un più complesso obbligo di contribuzione coniugale e filiale: per quanto concerne il primo, come è noto, l'art. 143 c. c., a proposito dei diritti e doveri dei coniugi, dopo aver ricordato che «dal matrimonio deriva l'obbligo reciproco alla fedeltà, all'assistenza morale e materiale, alla collaborazione nell'interesse della famiglia e alla coabitazione» (2° comma), stabilisce che «entrambi i coniugi sono tenuti, ciascuno in relazione alle proprie sostanze e alla propria capacità di lavoro professionale o casalingo, a contribuire ai bisogni della famiglia» (3° comma)<sup>16</sup>.

<sup>14</sup> Così di recente AULETTA, *Alimenti* cit. 16 ss.

Sul punto si veda, inoltre, C. M. BIANCA, *Diritto civile*, 2, *La famiglia - le successioni*, Milano 1989<sup>2</sup>, 355, il quale, dopo aver ricordato che «questo compito assistenziale della famiglia tende tuttavia a divenire marginale in ragione del tendenziale allentamento dei vincoli familiari e dell'affermarsi della sicurezza sociale», opportunamente avverte, nella nota 2, che «nell'attuale sistema la solidarietà familiare conserva comunque il suo carattere primario e necessario».

<sup>15</sup> Così AULETTA, *Alimenti* cit. 16 s.

In questo senso particolarmente significativa risulta la recente sentenza della Corte di Appello di Milano, 1 marzo 2002, in *Giur. milanese* (2002) 243, che ribadisce che nel concetto di alimenti rientra l'attività di assistenza, intesa come prestazione personale di supporto globale al soggetto in stato di bisogno, in termini di presenza, di compagnia, di conforto e di affetto.

<sup>16</sup> In questo specifico ambito dei rapporti fra coniugi, come è noto, la riforma del diritto di famiglia (L. 19/5/1975 n. 154) introduce novità evidenti quali il criterio della reciprocità dei diritti e quello della parità nella sopportazione dei relativi oneri.

Inoltre, con riguardo ai doveri dei genitori nei confronti dei figli, l'art. 147 c. c. prevede «l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli»<sup>17</sup>.

D'altro canto, secondo la normativa vigente, anche i figli, fino a quando convivono con la famiglia, devono contribuire, in base alle proprie sostanze ed al proprio reddito, al mantenimento della famiglia stessa<sup>18</sup>.

Come si è soliti ripetere (cfr. ad esempio TRABUCCHI, s. v. *Alimenti* cit. 229 s.), prima della riforma, è il marito che deve mantenere la moglie secondo lo schema tradizionale in base al quale egli lavora al fine di provvedere al mantenimento comune mentre compito della moglie è quello di occuparsi della casa.

Per quanto riguarda i rapporti fra ex coniugi, si è parlato di un principio di 'solidarietà post-coniugale' (così ad esempio BIANCA, *Diritto civile* cit. 201).

Infatti, la legge sullo scioglimento e la cessazione degli effetti civili del matrimonio (L. 1/12/1970 n. 898) stabilisce che, con la sentenza dichiarativa dello scioglimento del matrimonio, il giudice dispone, in base alle condizioni economiche dei coniugi ed alle ragioni della decisione, l'obbligo a carico di uno dei coniugi di somministrare a favore dell'altro un assegno, in proporzione delle proprie sostanze e dei propri redditi.

Nonostante in passato le opinioni della dottrina sul fondamento e sulla natura di tale assegno siano state differenziate (per una breve sintesi delle diverse posizioni cfr., ad esempio, DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare* cit. 81 ss.), oramai un orientamento maggioritario, sia in giurisprudenza che in dottrina, riconosce ad esso la triplice natura assistenziale, risarcitoria e compensativa: si veda, con i principali riferimenti bibliografici e giurisprudenziali, TRABUCCHI, s. v. *Alimenti* cit. 231; BIANCA, *Diritto civile* cit. 200 ss.; PROVERA, s. v. *Alimenti* cit. 263.

L'assegno, tuttavia, non deve essere identificato nella prestazione degli alimenti legali, poiché non presuppone lo stato di bisogno quale insufficienza dei mezzi per vivere e la base per la sua determinazione è dettata dal livello di vita spettante all'ex coniuge durante il matrimonio: così BIANCA, *op. ult. cit.* 201.

Per un tale orientamento anche in giurisprudenza cfr., ad esempio, la sentenza della Cassazione civile, sez. I, 11 agosto 1994, n. 7358, in *Giust. civ.* (1995) I, 2511: «La legge sullo scioglimento e la cessazione degli effetti civili del matrimonio (Legge 1 dicembre 1970 n. 898) non prevede la permanenza di alcun obbligo di mantenimento o alimentare a carico dell'ex coniuge, ma dispone solo la somministrazione eventuale di un assegno allo scopo di consentire al coniuge economicamente più debole di permanere nella medesima situazione economica di cui godeva in costanza di matrimonio».

Sulle novità introdotte dalla legge sul divorzio e dalla riforma del diritto di famiglia si veda anche VINCENZI AMATO, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato* Diretto da P. Rescigno, 4.3 cit. 784 ss., secondo la quale «il primo effetto delle innovazioni apportate dalla legge del divorzio e dalla riforma del diritto di famiglia nel settore qui preso in esame è dunque quello di sostituire alla tradizionale dicotomia mantenimento-alimenti la tricotomia mantenimento-alimenti-altri contributi, ovvero di sostituire il secondo termine della dicotomia per comprendervi tutte le forme di assistenza familiare che non possono ricondursi al mantenimento» (p. 784).

<sup>17</sup> Tale obbligo, inoltre, è chiaramente sancito anche dalla nostra Costituzione all'art. 30: «è dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori dal matrimonio. Nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti».

Sull'importanza dell'educazione e dell'assistenza non solo economica dei figli cfr. la recentissima sentenza del Tribunale di Venezia del 30 giugno 2004, in *Diritto e giustizia* (2004), che ha considerato la violazione di tale diritto fondamentale come una «lesione risarcibile e riconducibile nell'alveo del c.d. danno esistenziale».

<sup>18</sup> Cfr. l'art. 315 c.c. (*Doveri del figlio verso i genitori*): «Il figlio deve rispettare i genitori e deve contribuire, in relazione alle proprie sostanze e al proprio reddito, al mantenimento della famiglia finché convive con essa».

Pertanto, si è soliti ripetere che tali obblighi, gravanti sui genitori e sui figli, caratterizzano il 'normale svolgimento dei rapporti della famiglia nucleare' e prescindono da una situazione di bisogno<sup>19</sup>.

La disciplina degli alimenti legali, invece, trova applicazione in assenza di tali obblighi e, soprattutto, quando ricorrono gli elementi costitutivi della fattispecie indicati dalla legge: a) lo stato di bisogno dell'alimentando, b) la capacità economica dell'obbligato agli alimenti, c) il vincolo di parentela, affinità o gratitudine esistente tra i due soggetti<sup>20</sup>.

Inoltre, per quanto riguarda il contenuto degli alimenti, si è soliti ripetere che esso comprende i bisogni vitali essenziali a differenza degli obblighi di contribuzione e di mantenimento di carattere più ampio<sup>21</sup>.

Tuttavia, è appena il caso di ricordare che agli alimenti, nonostante il loro carattere residuale ed il loro contenuto più ristretto, ancora oggi è riconosciuta dal nostro ordinamento una certa rilevanza nell'ambito privato<sup>22</sup>, pe-

<sup>19</sup> Le parole fra virgolette sono di BIANCA, *op. cit.* 356. In questo senso cfr. anche PROVERA, s. v. *Alimenti* cit. 262 ss.; A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova 2001<sup>40</sup>, 268 s.

<sup>20</sup> Per i primi due elementi cfr. l'art. 438 1° e 2° com. c.c.: «Gli alimenti possono essere chiesti solo da chi versa in istato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento. Essi devono essere assegnati in proporzione del bisogno di chi li domanda e delle condizioni economiche di chi deve somministrarli».

Per il terzo elemento cfr. l'art. 433 c.c., in base al quale: «all'obbligo di prestare gli alimenti sono tenuti, nell'ordine: 1) il coniuge, 2) i figli legittimi o legittimati o naturali o adottivi, e, in loro mancanza, i discendenti prossimi, anche naturali; 3) i genitori e, in loro mancanza, gli ascendenti prossimi, anche naturali; gli adottanti; 4) i generi e le nuore; 5) il suocero e la suocera; 6) i fratelli e le sorelle germani o unilaterali con precedenza dei germani sugli unilaterali».

Il vincolo di gratitudine è alla base dell'obbligo del donatario: cfr. l'art. 437 c.c.: «il donatario è tenuto, con precedenza su ogni altro obbligato, a prestare gli alimenti al donante, a meno che si tratti di donazione fatta in riguardo di un matrimonio o di una donazione remuneratoria». Il donatario, tuttavia, non è tenuto oltre il valore della donazione tuttora esistente nel suo patrimonio (cfr. l'art. 438 3° com. c.c.).

<sup>21</sup> A proposito della tradizionale differenza tra gli alimenti ed il mantenimento si è soliti affermare che i primi sono dettati dalla legge nella previsione dello stato di bisogno in cui si trovi una persona legata da un certo rapporto con un'altra persona che è in condizione di provvedere alle sue necessità; il mantenimento, invece, si concretizza nell'obbligo imposto ad alcune persone di provvedere ad altre al fine di garantire loro quello che è necessario ad un certo 'standing' di vita dettato dalle condizioni sociali indipendentemente, però, dal loro stato di bisogno: così TRABUCCHI, s. v. *Alimenti* cit. 226.

Sul tema, inoltre, si veda, con ampia indicazione della dottrina anche meno recente, VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica* cit. 25 ss., ntt. 1 ss.; *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da P. Rescigno, 4.3 cit. 784 ss.

Di recente, con ulteriore bibliografia, si veda DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare* cit. 5 ss. e ntt. 15 ss., il quale sottolinea pure che, a differenza degli obblighi di mantenimento e di contribuzione, gli alimenti si estendono ad una cerchia più ampia di parenti ed affini (p. 7).

Come è noto, la distinzione tra gli alimenti ed il mantenimento risulta chiara nell'attuale disciplina del codice civile in materia di separazione dei coniugi. Secondo il dettato dell'art. 156 c.c., infatti, mentre il coniuge incolpevole ha diritto al mantenimento, il coniuge la cui colpa sia stata riconosciuta ha diritto ai soli alimenti.

<sup>22</sup> Cfr. gli artt. 433-448 c.c.

Per ulteriori indicazioni sulla legislazione in materia cfr. PROVERA, s. v. *Alimenti* cit. 260 ss.

nale (almeno per quanto riguarda l'ipotesi di far mancare i 'mezzi di sussistenza')<sup>23</sup> ed internazionale privato<sup>24</sup>.

Nel codice civile vigente, infatti, l'intero titolo tredicesimo, agli artt. 433-448, è dedicato alla disciplina degli alimenti.

L'attuale normativa in materia, dunque, rappresenta un progresso rispetto alla precedente regolamentazione degli alimenti nel codice civile del 1865, nel quale, non essendo previsto un titolo specificamente dedicato all'obbligazione alimentare, essa era trattata in manie-

<sup>23</sup> Si veda, ad esempio, in questo senso TRABUCCHI, *Istituzioni* cit. 270: «[...] l'adempimento dell'obbligazione alimentare, almeno per quanto si riferisce al rifiuto di fornire il necessario alla vita, è assicurato da sanzioni penali (art. 570 c.p.)».

L'art. 570 2° com. n. 2 c.p., a proposito della 'violazione degli obblighi di assistenza familiare', disciplina il caso di chi «fa mancare i mezzi di sussistenza ai discendenti di età minore, ovvero inabili al lavoro, agli ascendenti o al coniuge, il quale non sia legalmente separato per sua colpa».

A questo proposito, però, la giurisprudenza ed una parte della dottrina hanno evidenziato che il concetto di 'mezzi di sussistenza' è meno ampio di quello di alimenti e che, pertanto, la norma in questione ha ad oggetto l'inosservanza di un obbligo distinto e solo in parte coincidente con quello alimentare: cfr., con l'indicazione della precedente dottrina e giurisprudenza sul tema, VINCENZI AMATO, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da P. Rescigno, 4 cit. 109 ss.

Sul punto cfr. PROVERA, s. v. *Alimenti* cit. 261, il quale, dopo aver evidenziato che le due fattispecie, quella civile e quella penale, non coincidono perfettamente, tuttavia afferma che «[...] è comunque indubbio che la violazione dell'obbligo alimentare legale nei casi più gravi – quando cioè, 'serbando una condotta contraria all'ordine o alla morale della famiglia', vengono volontariamente fatti mancare i mezzi di sussistenza ai discendenti di età minore o inabili al lavoro, agli ascendenti ed al coniuge non legalmente separato per colpa propria – realizza anche gli estremi di un'ipotesi delittuosa, riconoscendosi in tale violazione la lesione di un interesse pubblico».

Per una sempre più netta distinzione tra il concetto di 'mezzi di sussistenza' e quelli civilistici di mantenimento e di alimenti cfr., ad esempio, la recente sentenza della Cassazione penale, sez. VI, 10 aprile 2001 n. 486, in *Cass. pen.* (2002) 2377, secondo la quale è solo il primo concetto, di portata meno ampia, che riguarda il reato di cui all'art. 570 com. 2 n. 2 c.p. e che va identificato in ciò che è strettamente indispensabile alla vita a prescindere dalle condizioni sociali o di vita pregresse degli aventi diritto.

Sulla rilevanza dell'obbligazione alimentare ed, addirittura, sulla sua prevalenza sull'obbligo di prestare il servizio militare cfr. la sentenza del Tribunale militare di Verona del 27 novembre 2003, in *Cass. pen.* (2004) 1054, la quale, al termine di un processo per diserzione (nella specie l'imputato non era rientrato in caserma da una licenza per lavorare e per mantenere la madre ed i fratelli bisognosi), ha stabilito che il dovere di adempiere all'obbligazione alimentare, in quanto diretto a realizzare la tutela dell'essere umano in stato di bisogno, si colloca tra i doveri fondamentali di solidarietà tutelati dall'art. 2 Cost. e, pertanto, tale dovere, imposto da una norma giuridica, esclude la sussistenza del reato di diserzione, con la conseguenza della temporanea sospensione degli obblighi di leva fino a quando permanga tale situazione di necessità.

<sup>24</sup> A partire dal 1956 l'obbligazione alimentare è stata oggetto di varie importanti convenzioni internazionali al fine di garantire in modo più efficace la posizione dell'alimentando nel giudizio di cognizione ed in quello esecutivo: si pensi, ad esempio, alla Convenzione dell'Aja del 2 ottobre 1973, sul riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni relative alle obbligazioni alimentari, resa esecutiva in Italia con la legge 24 ottobre 1980 n. 745. Sulle principali convenzioni internazionali in materia si veda, con l'indicazione della precedente bibliografia, P. DE CESARI, s. v. *Alimenti*. *Diritto internazionale privato*, in *NNDI. Appendice* (1980) 238 ss.; DOGLIOTTI, *Alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da M. Bessone, 4.3 cit. 541 ss.



ra disorganica in vari titoli del libro primo «Delle persone e della famiglia»<sup>25</sup>.

Tuttavia, la disciplina dell'attuale codice, pur essendo 'assai analitica' e 'minuta' si presenta ancora 'non molto ordinata da un punto di vista sistematico'<sup>26</sup>.

Non è un caso che molteplici sono i problemi di diritto sostanziale e processuale che hanno attirato – ed alcuni ancora attirano – l'attenzione della dottrina e della giurisprudenza: basti pensare, ad esempio, al fondamento ed alla natura giuridica del diritto, alla c. d. reciprocità in tema di alimenti, al preciso contenuto della prestazione alimentare, all'onere della prova della capacità economica dell'obligato, al principio della non solidarietà in caso di concorso tra più obligati in pari grado, alle modalità di somministrazione degli alimenti, ecc.<sup>27</sup>.

Non è mia intenzione, né è di certo possibile in questa sede, esaminarli tutti; mi soffermerò, invece, solo su un particolare aspetto che riguarda il contenuto degli alimenti, con specifico riferimento alle spese per l'educazione e l'istruzione.

A questo proposito è interessante notare una certa tendenza ad ampliare l'oggetto della prestazione e quindi l'ambito di applicazione degli alimenti e ciò sembra essere in contraddizione con il loro carattere residuale ed il loro contenuto più ristretto rispetto ad altri obblighi, quali quello di contribuzione e di mantenimento, di portata più estesa.

Come già avvertito dalla manualistica più attenta, l'espressione 'ali-

<sup>25</sup> Precisamente nel titolo quinto «Del matrimonio» nella parte avente ad oggetto i diritti e doveri che nascono dal matrimonio (Capo IX, sez. I e II, artt. 130, 131, 132, 133, 138-147) ed in quella riguardante la separazione (Capo X, art. 156); nel titolo sesto, «Della filiazione», nella parte dedicata ai figli fuori dal matrimonio (Capo III, artt. 186, 187, 193); nel titolo settimo, «Dell'adozione», nella parte dedicata agli effetti della stessa (Capo I, art. 211). Al di fuori del libro primo vi sono riferimenti negli artt. 846 e 1081.

Per un'attenta analisi di questa disciplina si veda VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica* cit. 21 ss. (ivi ulteriore bibliografia).

Sul punto si veda, inoltre, DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare* cit. 13 ss., il quale ricorda che la scelta di inserire l'obbligazione alimentare nella parte relativa alle obbligazioni nascenti dal matrimonio risale al codice napoleonico.

Più in generale, per una ricostruzione dei lavori preparatori del codice civile vigente, si veda, ora, N. RONDINONE, *Storia inedita della codificazione civile*, Milano 2003, *passim*.

<sup>26</sup> Le parole fra virgolette sono di DOGLIOTTI, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da M. Bessone, 4.3 cit. 455.

<sup>27</sup> Su queste ed altre principali problematiche in argomento si veda, per una prima indicazione, TAMBURRINO, s. v. *Alimenti* cit. 25 ss.; TRABUCCHI, s. v. *Alimenti* cit. 225 ss.; PROVERA, s. v. *Alimenti* cit. 260 ss. (ivi ulteriore bibliografia).

Di recente, cfr. inoltre CIAN, TRABUCCHI, *Commentario breve al codice civile* cit. sub art. 433 ss.

Sui diversi orientamenti giurisprudenziali sulle varie problematiche in materia si veda, per un primo riferimento, CIAN, TRABUCCHI, *Commentario breve al codice civile. Complemento giurisprudenziale* cit. sub artt. 433 ss.

menti' nel linguaggio giuridico ha un valore semantico ben più ampio di quello comune e, pertanto, comprende oltre all'alimentazione, quanto è necessario per l'alloggio, il vestiario, le cure della persona, l'istruzione scolastica, ecc.<sup>28</sup>.

Orbene, al fine di intendere meglio il discorso che qui si sta conducendo, è opportuno prendere le mosse dalla norma specificamente dedicata alla misura degli alimenti:

Art. 438 c. c. (*Misura degli alimenti*): Gli alimenti possono essere chiesti solo da chi vive in istato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento.

Essi devono essere assegnati in proporzione del bisogno di chi li domanda e delle condizioni economiche di chi deve somministrarli. Non devono tuttavia superare quanto sia necessario per la vita dell'alimentando, avuto però riguardo alla sua posizione sociale [...].

Dalla lettura dell'articolo risulta subito evidente che la fattispecie legale degli alimenti è fondata sullo stato di bisogno dell'avente diritto. Tale stato, infatti, è indicato prima come presupposto per l'azione e, dopo, insieme alle condizioni economiche dell'obbligato come elemento per determinare la misura della prestazione.

Può chiedere gli alimenti, pertanto, solo chi sia in questo stato e non sia in grado di provvedere in tutto o in parte al soddisfacimento dei propri bisogni primari.

L'art. 438 c. c., tuttavia, non elenca precisamente questi bisogni, ma, dopo aver fatto riferimento alle condizioni economiche dell'obbligato, determina il contenuto dell'obbligo alimentare in forma negativa, precisando che esso non deve superare quanto sia necessario alla vita dell'alimentando, tenuto conto però della sua posizione sociale<sup>29</sup>.

Come ben si intende, il richiamo alla posizione sociale comporta che ciò che è necessario alla vita può variare da persona a persona.

Ma vi è di più.

A questo proposito giustamente si è notato che, oltre all'ambiente in cui il soggetto vive, bisogna prendere in considerazione anche il suo livello di educazione e di cultura ed addirittura le sue stesse attitudini ed aspirazioni<sup>30</sup>.

Si è detto, infatti, che «[...] più in generale, accanto alla posizione sociale, dovrebbe rilevare quella 'individuale' del soggetto in una parola la sua personalità in tutte le sue implicazioni e complessità»<sup>31</sup>.

<sup>28</sup> Così ad esempio TRABUCCHI, *Istituzioni* cit. 267.

<sup>29</sup> Ritiene che il riferimento alla condizione sociale dell'alimentando sia in contrasto col principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione BIANCA, *Diritto civile* cit. 360.

<sup>30</sup> In questo senso cfr., ad esempio, VINCENZI AMATO, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da P. Rescigno, 4.3 cit. 791.

<sup>31</sup> Così DOGLIOTTI, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da M. Bessone, 4.3 cit. 458.

Sul punto si pensi, ad esempio, alle specifiche esigenze, quali la presenza di molti libri e riviste, considerate necessarie per una persona che, oltre ad appartenere ad una famiglia di condizione sociale elevata, risulta essere particolarmente dedita alla lettura.

Se è vero, dunque, che strettissimo è il rapporto tra la disciplina degli alimenti ed il contesto socio-economico che si afferma nel corso della varie epoche della storia è evidente che l'evolversi della società nelle sue diverse componenti comporta un ampliamento dell'oggetto della prestazione alimentare.

Infatti, accanto ai bisogni necessari al mantenimento in vita, quali il vitto, l'alloggio, il vestiario e le spese mediche (bisogni comuni a tutti ma comunque variabili da soggetto a soggetto: si pensi ad esempio alle spese per le cure mediche che variano in base all'età ed alle condizioni di salute dell'avente diritto), vi sono altri bisogni riguardanti quel soggetto determinato che, collegandosi alle sue esigenze individuali ed alle caratteristiche della sua personalità, risultano per lui altrettanto necessari rispetto ai primi<sup>32</sup>.

In quest'ultima tipologia di bisogni rientrano le spese per l'educazione e l'istruzione.

Come è noto, tale principio si desume dalla disciplina dell'attuale codice civile che, all'art. 439, espressamente prevede che gli alimenti tra fratelli e sorelle, pur essendo limitati nella misura dello 'stretto necessario', possono comprendere le spese per l'educazione e l'istruzione nel caso di un minore:

Art. 439 c. c. (*Misura degli alimenti tra fratelli e sorelle*): Tra fratelli e sorelle gli alimenti sono dovuti nella misura dello stretto necessario.

Possono comprendere anche le spese per l'educazione e l'istruzione, se si tratta di minore.

Si è argomentato, dunque, che se è vero che, nell'ipotesi particolare di alimenti tra fratelli e sorelle, tali spese rientrano nello 'stretto necessario', a maggior ragione esse devono essere comprese nella prestazione alimentare dovuta nella misura normale tra gli altri soggetti<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> Sul punto si veda, ad esempio, TAMBURRINO, s. v. *Alimenti* cit. 42: «Pertanto non soltanto gli *alimenti naturalia* (vitto, abitazione, vestiario, medicinali, cure) sono dovuti, ma anche gli *'alimenti civilia'* e cioè quelli necessari a soddisfare i bisogni sociali, commisurati alle condizioni sociali dell'alimentando (come, in certa misura, il servizio domestico) ed i bisogni morali (quali l'educazione e l'istruzione) escluso sempre ogni riferimento al lusso, allo sciupio o alle esigenze esorbitanti il normale tenore di vita del soggetto attivo».

Si veda, inoltre, AULETTA, *Alimenti* cit. 61, il quale sottolinea che «è in relazione ai bisogni culturali che appare più frequentemente la rilevanza dell'accertamento in concreto del bisogno; i bisogni culturali presuppongono la capacità di sentirli e questa varia notevolmente in relazione alla personalità ed alla storia del soggetto».

Sull'ampliamento della nozione di stato di bisogno si veda, ancora, DOGLIOTTI, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da M. Bessone, 4.3 cit. 456 ss. (ivi ulteriore bibliografia).

<sup>33</sup> Così, ad esempio, TAMBURRINO, s. v. *Alimenti* cit. 42; PELOSI, *Obbligo alimentare* cit. 89 s.

Per quanto riguarda il limite dei diciotto anni, invece, è controverso in dottrina se il limite valga solo per le spese per l'educazione e l'istruzione negli alimenti tra fratelli e sorelle oppure anche per quelle per l'educazione e l'istruzione negli alimenti tra altri soggetti.

Nonostante l'opinione di parte della dottrina sostenga che tali spese siano dovute sempre solo fino alla maggiore età, tuttavia, mi sembra forse più plausibile l'orientamento di coloro i quali ritengono che l'adempimento di tali spese non cessi automaticamente con la maggiore età<sup>34</sup>.

Infatti, specialmente con riferimento all'istruzione non può di certo negarsi che oggi, a causa delle notevoli difficoltà di inserimento dei giovani nel mondo del lavoro, può verificarsi il protrarsi degli studi ben oltre il raggiungimento della maggiore età.

Le spese, ad esempio, potrebbero riguardare non più solo l'insegnamento scolastico ma anche i corsi universitari, la cui durata, come è evidente, va ben oltre la maggiore età dell'interessato.

Pertanto, sempre in presenza di uno stato di bisogno, il giudice dovrà valutare caso per caso (in base alla posizione sociale ed alle attitudini dell'alimentando, da un lato, ed alle condizioni economiche dell'obbligato dall'altro) quali siano il tipo e la durata dell'istruzione da impartire all'alimentando e quali, di conseguenza, le spese a carico dell'alimentante.

Ma, in relazione alle spese per l'istruzione, è forse possibile fare un'ulteriore riflessione.

Soprattutto in quest'ambito è sempre più chiara la tendenza, cui si è già fatto cenno, ad ampliare l'oggetto della prestazione alimentare, alla luce delle notevoli trasformazioni della società.

Si pensi, solo per fare un esempio tra quelli più evidenti, alle recenti innovazioni in materia di tecnologie informatiche e telematiche, che ine-

<sup>34</sup> Per il limite della maggiore età per le spese di educazione ed istruzione in tema di alimenti si veda, ad esempio, BIANCA, *Diritto civile* cit. 360.

Di recente cfr. DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare* cit. 6, il quale, a proposito dei bisogni minimi oggetto della prestazione alimentare, ricorda che: «[...] è vero peraltro che anche i bisogni minimi, vitali, hanno una qualche variabilità di tempo in tempo e di luogo in luogo (oggi ad esempio si dovrebbe parlare sicuramente anche di istruzione, almeno per i minori)».

Non ritengono che vi sia il limite della maggiore età, ad esempio, TAMBURRINO, *op. ult. cit.* 42; PELOSI, *op. ult. cit.* 89 s.

Per quanto concerne il più ampio obbligo del mantenimento dei figli, nonostante i numerosi dibattiti e le soluzioni discordanti (cfr. VINCENZI AMATO, *Gli alimenti. Struttura giuridica* cit. 113 nt. 10, 229 nt. 15; *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da P. Rescigno, 4.3 cit. 843 ss.), oramai soprattutto in giurisprudenza (cfr., ad esempio, Cass. civ., sez. I, 30 agosto 1999 n. 9109) si tende ad affermare che l'obbligo del genitore di mantenere, educare ed istruire i figli può protrarsi ben oltre il raggiungimento della maggiore età. Tuttavia, al prudente apprezzamento del giudice di merito è riservato il compito di individuare quando termina l'obbligo di mantenimento e quando i figli, pur messi in condizione di procurarsi un reddito, siano in colpa per non averne voluto approfittare.

vitabilmente hanno comportato un ampliamento di quelli che possono essere considerati i bisogni di un determinato soggetto (tra i quali andrebbero oramai compresi, tenendo conto sempre della condizione sociale e delle attitudini dell'alimentando e delle capacità economiche dell'obligato, l'acquisto di un computer, di compact-disk, ecc.).

Alla luce di quanto fin qui detto è apparso chiaro, credo, come il concetto di bisogno, dal quale deriva non solo la determinazione della misura degli alimenti ma la stessa valutazione della legittimità della pretesa, sia assai elastico e variabile in relazione ad un complesso di circostanze.

Il rischio che si profila, però, ampliando notevolmente la nozione di stato di bisogno, e di conseguenza l'ambito di applicazione degli alimenti, è quello di attenuare, in determinati casi, la tradizionale differenza tra obbligo alimentare e quello di mantenimento, creando non poche incertezze in materia<sup>35</sup>.

<sup>35</sup> Tale distinzione è stata di recente riaffermata dalla Corte di Cassazione nelle sentenza del 10 febbraio 1997 n. 7195, nella quale si è ribadito che l'obbligazione alimentare è fondata su presupposti affatto diversi da quelli posti a fondamento dell'obbligo di mantenimento.

Tuttavia, in tema di prestazioni economiche derivanti dalla separazione personale dei coniugi o dallo scioglimento del matrimonio, cfr. i diversi orientamenti giurisprudenziali in particolare a proposito della possibilità di compensazione prevista per i crediti di mantenimento (a differenza della disciplina dei crediti alimentari per quali l'art. 447 c.c. prevede l'inammissibilità di cessione e di compensazione).

La sentenza della Corte di Cassazione, sez. III, 19 luglio 1996 n. 6519, in *Giust. civ. Mass.* (1996) 1018, ha affermato il principio della possibilità di compensazione per i crediti di mantenimento stabilendo che: «il credito dell'assegno di mantenimento attribuito al coniuge separato senza addebito di responsabilità, ai sensi dell'art. 156 c.c., avendo la sua fonte legale nel diritto all'assistenza materiale inerente al vincolo coniugale e non nella incapacità della persona che versa in stato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento, non rientra tra i crediti alimentari per i quali, ai sensi del combinato disposto degli art. 1246 comma 1 n. 5 e 447 c.c., non opera la compensazione legale».

Tuttavia, è opportuno ricordare che in giurisprudenza, sia quella di merito che quella di legittimità, tale orientamento non è univoco; anzi la tendenza prevalente è quella di equiparare il regime degli obblighi di mantenimento (del coniuge e/o dei figli) a quello delle obbligazioni alimentari.

Cfr., ad esempio, la sentenza del Tribunale di Perugia, 30 aprile 1997, in *Rass. giur. umbra* (1997) 777, che ha riconosciuto la possibilità di applicare in via analogica all'obbligo di contribuzione al mantenimento dei figli il divieto di compensazione previsto dall'art. 447 c.c. in tema di alimenti.

D'altro canto, è estremamente interessante sottolineare che la stessa Corte di Cassazione, sez. I, 5 novembre 1996, n. 9641, in *Famiglia e diritto* (1997) 115, contraddicendo il principio della possibilità di compensazione per i crediti di mantenimento espresso nella sua precedente sentenza del 19 luglio 1996 n. 6519, ha stabilito che nella materia alimentare vanno ricompresi «anche gli assegni di mantenimento dei figli, ai fini della irripetibilità, impignorabilità e non compensabilità delle relative prestazioni».

Sul rapporto tra il mantenimento e gli alimenti si veda, infine, l'indirizzo espresso dalla Corte Costituzionale nella sentenza del 30 novembre n. 1988 n. 1041, in *Giust. civ.* (1989) I, 262, secondo la quale la differenza tra l'obbligo di mantenimento e quello alimentare – quando il coniuge separato incolpevole sia in stato di bisogno e nell'impossibilità di svolgere attività lavorativa – sarebbe solo quantitativa, nel senso che il primo comprende il secondo ed ha quindi contenuto maggiore.

Non è di certo un caso, infatti, che parte della dottrina ha opportunamente evidenziato che «nella pratica talora la differenza, magari ai livelli inferiori di reddito, potrà sfumare, anche se essa permane sicuramente a livello teorico»<sup>36</sup>.

Orbene, a proposito dello stretto rapporto tra la regolamentazione degli alimenti e l'evolversi del contesto sociale, può essere di certo utile volgere l'attenzione agli alimenti nell'esperienza giuridica romana.

Non è mia intenzione, in questa sede, ricostruire l'intera storia dell'istituto dalle origini in diritto romano ai successivi sviluppi in quello intermedio ed in quello moderno<sup>37</sup> ma, ai fini del discorso che qui si sta conducendo, è estremamente interessante soffermarsi su alcuni aspetti riguardanti il contenuto della prestazione alimentare in diritto romano al fine di individuare meglio l'origine di quel particolare processo (come si è visto ancora oggi in evoluzione), che ha portato a comprendere negli alimenti anche le spese per l'educazione e l'istruzione.

### 3. – *Gli alimenta nell'esperienza giuridica romana*

Il termine *alimentum* presenta nelle testimonianze pervenuteci un ampio valore semantico poiché esso da un lato ha il significato comune di alimento, cibo, nutrimento (in senso sia materiale sia metaforico); dall'altro (specialmente al plurale *alimenta*) quello più strettamente giuridico di mezzi necessari per vivere, la cui prestazione incombe a determinate persone<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> Così DOGLIOTTI, *Gli alimenti*, in *Trattato di diritto privato*. Diretto da M. Bessone, 4.3 cit. 455.

Per alcuni spunti di riflessione cfr. anche TRABUCCHI, s. v. *Alimenti* cit. 230.

Sul punto, inoltre, si veda già PELOSI, *Obbligo alimentare* cit. 88 ss., il quale sostiene che l'obbligazione di mantenimento, educazione ed istruzione dei figli configura una mera obbligazione alimentare.

<sup>37</sup> Per una prospettiva storica in questo senso cfr. l'interessante ricostruzione di DOGLIOTTI, *Doveri familiari e obbligazione alimentare* cit. 8 ss. (ivi ulteriore bibliografia).

Sul diritto intermedio, per i primi riferimenti, cfr., inoltre, G. BRAGHIROLI, s. v. *Alimenti*. *Diritto canonico*, in *NNDI*. 1.1 (1957) 505 ss.; A. MARONGIU, s. v. *Alimenti*, b) *Diritto intermedio*, in *ED*. 2 (1958) 21 ss.

<sup>38</sup> Cfr. H. E. DIRKSEN, s. v. *Alimentum*, in *Manuale latininitatis fontium civilis Romanorum* (1837) 56 s.; G. HUMBERT, s. v. *Alimenta*, in CH. DAREMBERG, E. SAGLIO, *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines* 1.1 (1877) 182; LEONARD, s. h. v. in *PWRE*. 1.2 (1894) 1484; W. KUBITSCHKEK, s. v. *Alimentarii pueri et puellae*, in *PWRE*. 1.2 (1894) 1484 ss.; E. DE RUGGIERO, s. v. *Alimenta*, in *Dizionario epigrafico di antichità romane* 1 (1895) 402 ss.

Si veda, inoltre, s. v. *Alimentum*, in *TLL*. 1 (1900) 1582 ss.; A. BERGER, s. v. *Alimenta*, in *Encyclopedic Dictionary of Roman Law* (1953) 360; CH. T. LEWIS, CH. SHORT, s. v. *Alimentum*, in *A latin dictionary* (1962) 85; W. SONTHEIMER, s. v. *Alimenta*, *Alimentarii*, in *Der Kleine Pauly* 1 (1964) 256 s.; AE. FORCELLINI (*et alii*), s. v. *Alimentum*, in *Lexicon totius latininitatis* 1 (1965<sup>4</sup>) 180; F. GAFFIOT, s. h. v. in *Dizionario illustrato latino-italiano*, ediz. italiana a cura di I. Pin, I. Pinto, C. Sorge, (1973) 97; J. P. BALDON, s. v. *Alimenta*, in *Dizionario di antichità classiche di Oxford A-K* (1981) 79 s.; W. JONGMAN, s. h. v. in *Der neue Pauly. Enzyklopädie der Antike* 1 (1996) 491 ss.

A quest'ultimo proposito, infatti, si è soliti parlare di *alimenta*, come è noto, sia con riferimento all'istituzione alimentare che prevede elargizioni di frumento o denaro fornite da parte dell'imperatore o dei singoli cittadini a fanciulli e fanciulle povere (*pueri alimentarii et puellae alimentariae*)<sup>39</sup> sia in relazione ad un rapporto tra privati<sup>40</sup>. In tale rapporto il diritto agli *alimen-*

<sup>39</sup> Su tale tipo di alimenti, le cui problematiche da più tempo attirano l'attenzione della storiografia, si veda, con l'indicazione della precedente letteratura, E. LO CASCIO, *Gli alimenta, l'agricoltura itatica e l'approvvigionamento di Roma*, in *Atti dell'Accademia Nazionale dei Lincei. Classe di Scienze morali, storiche e filologiche* 23 (1978) 311 ss.; *Gli alimenta e la 'politica economica' di Pertinace*, in *Rivista di filologia e di istruzione classica* 108 (1980) 264 ss.; G. PUGLIESE, *Assistenza all'infanzia nel principato e «piae causae» del diritto romano cristiano*, in *Sodalitas. Scritti in onore di A. Guarino*, 7, Napoli 1984, 3175 ss.; A. MAGIONCALDA, *L'età dei beneficiari nelle 'fondazioni' alimentari private per l'infanzia durante l'alto impero*, in *SDHI*. 61 (1995) 327 ss., in particolare 354 ss.; *Donazioni private a fini perpetui destinate alle città. Esempi dalla documentazione latina in età imperiale*, in AA.VV., «Il capitolo delle entrate nelle finanze municipali in Occidente e in Oriente». *Actes de la X<sup>e</sup> reconte franco-italienne sur l'épigraphie du monde romain*, Rome 1999, 175 ss.; J. CARLSEN, *Gli alimenta imperiali e privati in Italia: ideologia ed economia*, in AA.VV., *Demografia, sistemi agrari, regimi alimentari nel mondo antico. Atti del Convegno Internazionale di Studi (Parma 17-19 ottobre 1997)*, a cura di D. Vera, Bari 1999, 273 ss.; G. MAININO, *Veleia, Plinio il Giovane e la Tabula Alimentaria per il diritto romano*, in AA.VV., *Ager Veleias. Tradizione, società e territorio sull'Appennino Piacentino (con nuova edizione e traduzione della Tabula Alimentaria)*, a cura di N. Criniti, Parma 2003, 117 ss., in part. 128 ss. (ivi aggiornata nota bibliografica). Da ultimo, cfr. G. MAININO, *Dalla persona alla persona giuridica: la persona in Gaio e il caso delle 'Istituzioni alimentari' nell'esperienza giuridica romana*, in *SDHI*. 70 (2004) 481 ss. (con ulteriori riferimenti bibliografici).

<sup>40</sup> Sull'argomento si veda G. CORNIL, *Contribution a l'étude de la patria potestas*, in *Nouv. Rev. Hist. Dr. Fr. Étr.* 21 (1897) 477 s.; F. GLÜCK, *Commentario alle Pandette. Libro XXV tradotto ed annotato da L. Giannantoni e Baviera*, Milano 1907, 144 ss.; P. BONFANTE, *Corso di diritto romano. 1. Diritto di Famiglia*, Roma 1925, 279 ss.; É CUQ, *Manuel des institutions juridiques des romains*, Paris 1928<sup>2</sup>, 138 ss.; 171; S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, 2, Roma 1928<sup>2</sup>, 167 ss.; E. ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti*, in *Studi di diritto romano. 1. Persone e famiglia*, Milano 1933, 251 ss.; M. ROBERTI, *Il diritto agli alimenti nel diritto romano e nelle fonti patristiche*, in *Miscellanea Vermeersch*, Roma 1935, 25 ss.; R. TAUBENSCHLAG, *Die Alimentationspflicht im Rechte der Papyri*, in *Studi Riccobono*, 1, Palermo 1936, 507 ss.; F. DE MARTINO, *La giurisdizione nel diritto romano*, Padova 1937, 332 s.; F. LANFRANCHI, *Il diritto nei retori romani*, Milano 1938, 274 ss.; *'Ius exponendi' e obbligo alimentare nel Diritto romano-classico*, in *SDHI*. 6 (1940) 5 ss.; G. LONGO, *Contributi di critica esegetica. 1. Sul diritto agli alimenti*, in *AUMA*. 17 (1948) 215 ss.; C. COSENTINI, *Studi sui liberti. Contributo allo studio della condizione giuridica dei liberti cittadini*, 1, Catania 1948, 213 ss.; F. SHULZ, *Classical roman law*, Oxford 1951, 157; E. SACHERS, *Das Recht auf Unterhalt in der römischen familie der klassischen Zeit*, in *Festschrift Fritz Schulz*, 1, Weimar 1951, 310 ss.; F. LANFRANCHI, *Ricerche sulle azioni di stato nella filiazione in diritto romano. 1. L'agere ex senatusconsultis de partu agnoscendo*, Bologna 1953, 1 ss.; B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, 3, Milano 1954, 290 ss.; R. TAUBENSCHLAG, *La ΓΗΠΟΚΟΜΙΑ dans le droit des papyrus*, in *RIDA*. 3 (1956) 173 ss.; R. ORESTANO, s. v. *Alimenti. Diritto romano*, in *NNDI*. 1.1 (1957) 482 ss.; G. LAVAGGI, s. v. *Alimenti, a) Diritto romano*, in *ED*. 2 (1958) 18 ss.; B. BEINART, *Liability of a deceased estate for maintenance*, in *Acta Juridica* 1 (1958) 92 ss.; A. DELL'ORO, *I libri de officio nella giurisprudenza romana*, Milano 1960, 49 ss.; F. WYCISK, *Obowiązki alimentacyjne i wychowawczy w prawie rzymskim okresu królewskiego [L'obligation alimentaire et le devoir d'éduquer les enfants dans le droit romain de l'époque royale]*, in *Annales de théol. et de droit canon de l'Université Cath. de Lublin* 10.4 (1963) 224 ss.; *Ż zagadnień alimentacji w rzymskim prawie klasycznym [Problèmes d'alimentation dans le droit romain classique]*, in *Annales de théologie et de droit canon* 17.5 (1950) 57 ss.; A. A. SCHILLER, «Alimenta» in the «Sententiae Hadriani», in *Studi in onore di G. Grosso*, Torino 1971, 401 ss.; M. G. ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari*, in *BIDR*. 73 (1970) 323 ss.; F. WYCISK, «Alimenta» et «victus» dans le droit romain classique, in *Revue historique de droit français et étranger* 50 (1972) 205 ss.; Z. VEGH, *Bemerkungen zum Alimentenvergleich*, in *Festgabe Herdliczka*, München-Salzburg 1972, 223 ss.; G. CRIFÒ, *Funzione alimentare dell'usufrutto e problemi connessi in diritto romano*, in *Studi in memoria di D. Pettiti*, 1, Milano 1973, 453 ss.; R. BONINI,

ta può derivare da una convenzione, da un testamento o da disposizioni dell'ordinamento giuridico<sup>41</sup>.

Nel primo caso, l'entità e la durata della prestazione alimentare è stabilita dai contraenti; nel testamento, invece, tale prestazione è determinata in genere dalla volontà del testatore, che decide di lasciare in favore di una persona un legato o un fedecommesso di alimenti. Infine, nella terza ipotesi (riguardante la famiglia oppure un rapporto di patronato o di tutela) è l'ordinamento giuridico a stabilire quando determinate persone legate tra loro da vincoli di parentela, affinità o particolare riconoscenza sono obbligate a prestarsi reciprocamente in caso di bisogno gli alimenti, in natura o in denaro, necessari alla loro sopravvivenza.

Con particolare riferimento a quest'ultima ipotesi, di notevole interesse si presenta l'indagine sugli *alimenta* nell'ambito familiare poiché la famiglia romana – da sempre oggetto di attenzione da parte di storici, giuristi e studiosi di altre discipline – rappresenta un osservatorio privilegiato al fine di comprendere meglio non solo gli aspetti più strettamente giuridici, ma anche e soprattutto le complesse dinamiche economiche, religiose e demografiche che caratterizzano la società nel corso dei secoli della storia di Roma<sup>42</sup>.

*Problemi di storia delle codificazioni e della politica legislativa*, Bologna 1973, 15 ss.; N. PALAZZOLO, *Potere imperiale ed organi giurisdizionali nel II secolo d. C.*, Milano 1974, 255 ss.; B. ALBANESE, *Le persone nel diritto romano*, Palermo 1979, 260 ss.; A. MORDECHAI RABELLO, *Effetti personali della 'patria potestas'*. 1. *Dalle origini al periodo degli Antonini*, Milano 1979, 230 ss.; P. VOCI, *Storia della patria potestas da Augusto a Dicoleziano*, in *Iura* 31 (1980) 84 nt. 215, 87 s. nt. 232, 92; A. BURDESE, *Manuale di diritto privato romano*, Torino 1987<sup>3</sup>, 513; M. MARRONE, *Istituzioni di diritto romano*, Palermo 1989, 338 s.; A. GUARINO, *Diritto privato romano*, Napoli 1992<sup>9</sup>, 963 s. V. ARANGIO-RUIZ, *Istituzioni di diritto romano*, Napoli 1994<sup>14</sup> (ristampa anastatica), 430 s.; P. VOCI, *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1994<sup>3</sup>, 497 s.; C. FAYER, *La familia romana. Aspetti giuridici ed antiquari*, Roma 1994, 284 ss.; D. DALLA, *Le fonti giuridiche*, in AA.VV., *Senectus. La vecchiaia nel mondo classico*, a cura di U. Mattioli, 2, Roma 1995, 318 ss.; L. BELTRAMI, *I doveri alimentari erga parentes*, in AA.VV., *Pietas e allattamento filiale. La vicenda l'exemplum l'iconografia*, colloquio di Urbino, 2-3 maggio 1996, Urbino 1997, 73 ss.; M. LENTANO, «An beneficium patri reddi possit», in *Labeo* 45 (1999) 392 ss.; in particolare 401 ss.; M. G. ZOZ, *Alimenti: tentativo di ordinare in modo sistematico le fonti autoritative citate dai giuristi*, in *Mélanges Fritz Sturm*, 1, Liège 1999, 595 ss.; A. DE FRANCESCO, *Il diritto agli alimenti tra genitori e figli. Un'ipotesi ricostruttiva*, in *Labeo* 47 (2001) 28 ss.; *Giudizio alimentare e accertamento della filiazione*, in AA.VV., *Diritto e giustizia nel processo. Prospettive storiche comparatistiche*, a cura di C. Cascione e C. Masi, Napoli 2002, 93 ss.; F. ARCARIA, *Oratio Marci. Giurisdizione e processo nella normazione di Marco Aurelio*, Torino 2003, 20 ss. nnt. 7 ss. (ivi ulteriore bibliografia).

<sup>41</sup> Oltre a GLÜCK, *Commentario* cit. 145, cfr. ORESTANO, s. v. *Alimenti* cit. 482: «in diritto romano si può parlare di alimenti (*alimenta*, *alimentum*, *alimonium*, *alimonia*) in relazione: a) ad una convenzione; b) ad un testamento; c) ad un rapporto di parentela; d) ad un rapporto di patronato; e) ad un rapporto di tutela». Cfr., pure, BEINART, *Liability* cit. 92: «the Roman law dealt with the question of support (*alimenta*) chiefly under three heads. The duty of support could arise either from contract, or from legacy, or by operation of law».

<sup>42</sup> Sul punto, ad esempio, si veda R. SALLER, *I rapporti di parentela e l'organizzazione familiare*, in AA.VV., *Storia di Roma*, a cura di E. Gabba e A. Schiavone, 4, Milano 1989, 515 ss., il quale, dopo avere sottolineato che: «la famiglia romana occupa un posto speciale nella storia della famiglia europea e più generalmente, nel pensiero politico e sociale dell'Europa occidentale», ricorda che



Per quanto concerne la nascita dell'obbligazione alimentare, il discorso investe l'evoluzione della famiglia da gruppo fondato in origine esclusivamente sul carattere agnaticio (che ha il fondamento quindi nella comune sottoposizione alla potestà del capo famiglia) ad organizzazione nella quale acquista sempre maggiore importanza il legame di sangue.

Come è noto, nell'ambito della struttura originaria della *familia* tutto ruota intorno alla figura del *pater familias* che, in quanto titolare della *patria potestas*, è l'unico ed esclusivo soggetto di diritti patrimoniali.

Sul punto si è soliti ripetere che: «il *pater familias* accentrava in sé tutti i diritti senza avere alcun obbligo verso i soggetti che poteva esporre od uccidere. Alla loro volta i soggetti non potevano essere tenuti verso il *pater* ad un obbligo di carattere patrimoniale, come quello alimentare, in quanto erano del tutto privi di qualsiasi capacità patrimoniale»<sup>43</sup>.

Dunque, nell'età della monarchia ed in quella repubblicana non è certo possibile parlare di un obbligo giuridico semmai, specialmente con riguardo all'ultimo secolo della repubblica, solo di un obbligo morale e sociale di assistenza tra padri e figli<sup>44</sup>.

essa «[...] è stata un punto di riferimento comune per molti pensatori esperti di mondo classico e di diritto romano» (p. 515).

Sulla famiglia romana si veda, di recente, la sintesi fatta da E. CANTARELLA, *Famiglia e parentela*, in AA.VV., *Diritto privato romano. Un profilo storico*, a cura di A. Schiavone, Torino 2003, 175 ss., in particolare 220 ss., la quale sottolinea come sia quanto mai necessario proprio in quest'ambito un serrato confronto tra le diverse discipline, quali ad esempio il diritto, l'antropologia e la demografia sociale: «[...] quel che più interessa è mostrare come il confronto con altre discipline e metodologie eviti il rischio di cadere in schematizzazioni che allontanano dalla comprensione della realtà. Il che vale, come è evidente, sia per il giurista che sottovaluta gli strumenti di analisi della realtà sociale, sia per lo storico, il demografo o l'antropologo che non tengano nel dovuto conto la funzione e l'importanza del diritto» (p. 227).

Per quanto concerne le trasformazioni della famiglia romana, inoltre, la studiosa (*op. ult. cit.* 222 ss.) evidenzia che risulta molto difficile fare un discorso unitario ed esaustivo sia perché l'organizzazione familiare si diversifica per alcuni particolari già all'interno di uno stesso periodo (ad esempio la famiglia dei primi anni dell'età repubblicana non è di certo uguale a quella degli ultimi anni) sia perché a Roma coesistevano diverse tipologie di famiglia.

Sull'evoluzione degli istituti matrimoniali si veda, inoltre, E. CANTARELLA, *La vita delle donne*, in AA.VV., *Storia di Roma*, a cura di E. Gabba e A. Schiavone, 4 cit. 557 ss.; M. BALESTRI FUMAGALLI, s. v., *Matrimonio nel diritto romano*, in *Digesto delle Discipline Privatistiche. Sez. civile* 11 (1994 rist. 1996) 317 ss. (ove ulteriore bibliografia).

<sup>43</sup> Così ORESTANO, s. v. *Alimenta* cit. 483.

In questo senso cfr. già ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 252, che riprende l'opinione di PEROZZI, *Istituzioni* cit. 168.

<sup>44</sup> In tal senso si veda MORDECHAI RABELLO, *Effetti personali della 'patria potestas'* cit. 248; SALLER, *I rapporti di parentela* cit. 522, il quale parla di una *pietas* intesa come un'obbligazione reciproca tra genitori e figli.

Riconduce, invece, alla *patria potestas* l'esistenza di un obbligo dei figli di alimentare il padre bisognoso BELTRAMI, *I doveri alimentari erga parentes* cit. 77, secondo la quale «[...] per quanto riguarda i doveri verso il padre, certo non v'era un obbligo formalizzato né si poteva imporre a un figlio il ricorso, per il sostentamento del padre, a un patrimonio autonomo che non esisteva: questo però non significa che un tale obbligo non fosse ugualmente presente [...] doveva trattarsi semplicemente di uno fra gli ineludibili doveri che l'essere soggetti a *patria potestas* di per sé comportava» (p. 77 nt. 16).

A tal proposito, infatti, l'autore della *Rhetorica ad Herennium* ricorda che, in base ad una legge di natura osservata *cognationis aut pietatis causa*, i genitori sono trattati riguardosamente dai figli ed i figli dai genitori: *natura ius est quod cognationis aut pietatis causa observatur, quo iure parentes a liberis et a parentibus liberi coluntur* (Rhet. ad Herenn. 2.19).

Anche Cicerone, in una lettera ad Attico, afferma che è considerato scelleragine il lasciar mancare il nutrimento ai genitori: [...] *In quo tanta vis sceleris futura est, ut, cum parentes non alere nefarium sit, nostri principes antiquissimam et sanctissimam parentem, patriam, fame necandam putent* [...] (Ad Att. 9.9.2).

L'oratore, peraltro, si riferisce a questo principio pure in un passo del *De re publica* dove ricorda in chiave metaforica che i cittadini sono tenuti al mantenimento della patria dalla quale sono stati generati ed allevati: *neque enim hac nos patria lege genuit aut educavit ut nulla quasi alimenta expectaret a nobis ac tantummodo nostris ipsa commodis serviens tutum perfugium otio nostro suppedicaret et tranquillum ad quietem locum* [...] (De re pub. 1.8).

In un'altra lettera ad Attico, inoltre, Cicerone afferma che il padre non deve far mancare nulla al figlio perché ciò è un dovere ed è richiesto dalla reputazione e dalla dignità personale del padre: *nunc magno opere a te peto, de quo sum nuper tecum locutus, ut videas, ne quid ei desit. Id cum ad officium nostrum pertinet tum ad existimationem et dignitatem* [...] (Ad Att. 14.7.2).<sup>45</sup>

Nell'età repubblicana, inoltre, vale la pena di ricordare che è avvertita anche la preoccupazione di assicurare, nel caso di morte del marito, gli alimenti pure nei confronti della vedova non *conventa in manu*. Come è noto, il diffondersi dei matrimoni *sine manu* pone il problema di provvedere ai bisogni alimentari della vedova che, rimanendo legata alla famiglia d'origine, non partecipa alla successione del marito. Pertanto, proprio per adempiere a questa particolare funzione alimentare comunemente si ritiene che, tra la fine del terzo o l'inizio del secondo secolo a. C., sia sorto l'usufrutto.

In questo specifico caso, infatti, il marito per assicurare alla vedova non *conventa in manu* un dignitoso tenore di vita, senza nel contempo istituirla erede, le trasmette per testamento le utilità di alcuni suoi beni o anche di tutto il suo patrimonio ma solo a titolo di godimento e finché rimanga in vita. A tal proposito, dunque, è stato opportunamente notato che queste disposizioni testamentarie in favore della donna sono da interpretarsi «alla stregua di un'idea di continuazione dei modi in cui la convivenza familiare si esercitava in vita del marito» (così CRIPÒ, *Funzione alimentare* cit. 463). Sullo scopo alimentare dell'usufrutto si veda, inoltre, R. AMBROSINO, 'Usus fructus' e 'communio' (profilo storico dell'usufrutto), in *SDHI*. 16 (1950) 183 ss., il quale ricorda che tale scopo «lo si è arguito dalla connessione prevalente che le fonti fanno dell'usufrutto con il testamento e più in particolare con il legato, tenendo conto che le fonti più antiche (Cic. *Top.* 3,17; 4,21; *pro Caec.*, 4,11) parlano appunto di legato vedovile» (p. 183 nt. 1). Cfr., per ulteriori riferimenti, G. PUGLIESE, s. v. *Usufrutto. Diritto romano*, in *NDI*. 20 (1975) 316 ss.; N. SCAPINI, s. v. *Usufrutto*, a) *Diritto romano*, in *ED*. 45 (1992) 1089 ss.

<sup>45</sup> Tale testimonianza, pur non provando di certo l'esistenza di un obbligo giuridico, è interessante poiché da essa traspare la sottoposizione della condotta del padre ad una sorta di controllo sociale in relazione alla necessità di provvedere ai figli: sul punto cfr. CORNIL, *Contribution à l'étude de la patria potestas* cit. 475: «longtemps la voix de la conscience et le contrôle de l'opinion publique ont suffi à enrayer les abus du pouvoir illimité du *paterfamilias* et à assure l'accomplissement de ses devoirs envers les siens».

La situazione incomincia a mutare già nel corso del principato grazie sia al progressivo allentarsi del vincolo potestativo sia al riconoscimento di una capacità patrimoniale dei figli.

In particolare, per avere una prima regolamentazione della materia alimentare, bisogna attendere l'età di Antonino Pio e di Marco Aurelio e Lucio Vero.

Infatti, nonostante qualche studioso tenda ad anticipare il discorso ai primi anni dell'età del principato o al tempo di Adriano<sup>46</sup>, l'opinione do-

<sup>46</sup> Così, ad esempio, ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 323 ss.: «[...] il rapporto alimentare tra congiunti non pare possa essere posteriore ai primi inizi del principato. È pur vero che il riconoscimento potrebbe essersi affermato per gradi, a seconda del singolo rapporto familiare preso in considerazione; ma è probabile cionondimeno che l'intero sistema sia stato completato nella prassi della *cognitio* in uno spazio relativamente breve» (p. 325).

Cfr., inoltre, SCHILLER, «*Alimenta*» in *the «Sententiae Hadriani»* cit. 401 ss., il quale, esaminando alcune testimonianze riguardanti gli *alimenta* tratte da un'opera attribuita al *magister* Dositheus – nota come *Sententiae et Epistulae Hadriani* – e ritenendo non solo che si tratti di una compilazione autentica del terzo secolo d. C., ma anche abbastanza credibile che rifletta molte parole delle decisioni dell'imperatore, conclude: «if the *Sententiae Hadriani* are authentic – and there is no reason to doubt this – then the right of an impoverished parent to maintenance on the part of his or her child can be pushed back to the reign of Hadrian» (p. 411). Cfr., infine, DE FRANCESCO, *Il diritto agli alimenti* cit. 38 ss.

Decisamente singolare, invece, è la tesi di chi riconduce il discorso all'età della monarchia, basandosi su un'ipotetica legge di Romolo (citata da Dionigi di Alicarnasso cfr. Dion. Hal. 2.15.2), da cui «decoule indirectement l'obligation du père de famille d'entretenir sa progéniture bien portante» (così WYCISK, «*Alimenta*» cit. 208; *Obowiązki alimentacyjny i wychowawczy w prawie rzymskim okresu królewskiego [L'obligation alimentaire et le devoir d'éduquer les enfants dans le droit romain de l'époque royale]*, in *Annales de théologie et de droit canon de l'Université Catholique de Lublin* 10.4 [1963] 224 ss.). Con riguardo a quest'ultima ipotesi, a parte ogni valutazione sull'autenticità delle *leges regiae* in generale, a proposito delle quali non è di certo facile pronunciarsi in modo definitivo perché ancora molte sono le zone d'ombra, essa risulta antistorica e, pertanto, poco credibile. È difficile, infatti, riconoscere l'esistenza di un obbligo alimentare del padre a favore dei figli fin dai primi anni dell'età monarchica (la legge addirittura sarebbe attribuita a Romolo), durante la quale il *pater*, essendo titolare del *ius vitae ac necis*, dispone liberamente della vita dei suoi sottoposti.

Come si è già detto, nell'età della monarchia ed in quella della repubblica non è di certo possibile parlare di un obbligo giuridico agli alimenti.

La prima testimonianza sicura di un riconoscimento giuridico delle prestazioni alimentari in ambito familiare risale a Labeone, il cui parere è riportato da Ulpiano in D. 27.3.1.4 (36 *ad ed.*): *Praeterea si matrem aluit pupilli tutor, putat Labeo imputare eum posse: sed est verius non nisi perquam egentis dedit, imputare eum oportere de largis facultatibus pupilli: utrumque igitur concurrere oportet, ut et mater egenae sit et filius in facultatibus positus.*

Il passo è stato sospettato di interpolazione da ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 267, che propone una stesura originaria di D. 27.3.1.4 e 5 molto differente da quella pervenutaci: *Praeterea, si matrem aluit pupilli tutor, putat Labeo imputare eum <non> posse. Sed <et> si munus nuptiale matri pupilli miserit non eum pupillo imputaturum Labeo scripsit.* Non credo, tuttavia, che possa essere accolta questa ricostruzione, a sostegno della quale, in verità, Albertario ipotizza che l'obbligo del figlio nei confronti della madre legittima sia stato introdotto soltanto nell'età giustiniana. D'altra parte, per l'autenticità del brano si veda già LAURIA, «*Periculum tutoris*», in *Studi in onore di Riccobono*, 3, Palermo 1933, 3 ss. = *Studii e ricordi*, Napoli 1983, 211 ss., in particolare 221 nt. 55 (che qui si cita), il quale nega il sospetto di interpolazione «anzitutto perché egli [Albertario] non è riuscito a dimostrare che in questa epoca non esistesse tale obbligo agli alimenti tra madre e figlio [...]. In secondo luogo, anche negata l'esistenza di un obbligo agli alimenti, non ne consegue perciò che le relative prestazioni fossero addirittura vietate [...]».

minante degli autori, basandosi su alcune costituzioni emanate in materia da Antonino Pio e da Marco Aurelio e Lucio Vero, ritiene che si possa parlare di un obbligo giuridico solo a partire dal loro principato<sup>47</sup>.

Nel testo, dunque, si afferma che, nell'ipotesi in cui la madre sia povera ed il figlio sia *facultatus positus*, il tutore che ha alimentato la madre del pupillo può rivalersi sul patrimonio di quest'ultimo. Il passo dimostra che all'epoca di Labeone ci si pone il problema della prestazione alimentare del figlio a favore della madre, riconoscendone l'obbligatorietà, poiché si ammette il diritto di rivalsa di colui (il tutore) che ha prestato gli alimenti al posto dell'obbligato (il figlio).

Tuttavia, non è possibile far risalire già ai primi anni del principato la completa disciplina di questo obbligo; si può ritenere, infatti, che in questo periodo la prestazione alimentare non ancora deriva da un principio generale che disciplina tale obbligo, ma sembra essere giustificata in modo peculiare a singole fattispecie.

<sup>47</sup> Si veda, ad esempio, ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 251; BIONDI, *Il diritto romano cristiano* cit. 291; ORESTANO, s. v. *Alimenti* cit. 483; LAVAGGI, s. v. *Alimenti* cit. 18; BEINART, *Liability* cit. 98.

Sui provvedimenti di Antonino Pio cfr. D. 25.3.5.5-7 Ulpian. 2 de off. cons.: *Item divus Pius significat, quasi avus quoque maternus alere compellatur. Idem rescripsit, ut filiam suam pater exhibeat, si consterit apud <iudicum> iuste eam procreatam. Sed si filius possit se exhibere, aestimare <iudices> debent, ne non debeant ei alimenta decernere. Denique idem Pius ita rescripsit: 'Aditi a te <competentes iudices> ali te a patre tuo iubebunt pro modo facultatum eius, si modo cum opificem te esse dicas, in ea valetudine es, ut operis sufficere non possis'*; CI. 5.25.1 Imp. Pius A. Basso: *Parentum necessitatibus liberos succurrere iustum est. Sine die et consule.*

Ad un altro intervento normativo di Antonino Pio si riferisce Paolo in un passo del primo libro delle sue *quaestiones*, dove ricorda che alla madre non è permesso ripetere gli alimenti prestati pietate cogente, mentre le è riconosciuta l'actio negotiorum gestorum per gli altri: cfr. D. 3.5.33(34) Paul. 1 quaest.: [...] *praeterea constitutum esse dicebatur, ut, si mater aluisset, non posset alimenta, quae pietate cogente de suo praestitisset, repetere. Ex contrario dicebatur tunc hoc recte dici, ut de suo aluisse mater probaretur: at in proposito aviam, quae negotia administrabat, verisimile esse de re ipsius nepotis eum aluisse. Tractatum est, numquid utroque patrimonio erogata videantur. Quaero quid tibi iustus videatur. Respondi: haec disceptatio in factum constitit: nam et illud, quod in matre constitutum est, non puto ita perpetuo observandum, quid enim si etiam protestata est se filium ideo alere, ut aut ipsum aut tutores eius conveniret? Pone peregre patrem eius obisse et matrem, dum in patriam revertitur, tam filium quam familiam eius exhibuisse: in qua specie etiam in ipsum pupillum negotiorum gestorum dandam actionem divus Pius Antoninus constituit. Igitur in re facti facilius putabo aviam vel heredes eius audiendos, si reputare velint alimenta, maxime si etiam in ratione impensarum ea rettulisse aviam apparebit. Illud nequaquam admittendum puto, ut de utroque patrimonio erogata videantur. Sul testo cfr. ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 255; L. LABRUNA, *Rescriptum Divi Pii. Gli atti del pupillo sine tutoris auctoritate*, Napoli 1962, 171 ss.*

È opportuno sottolineare, inoltre, che la necessità di una regolamentazione in tema di alimenti è avvertita da questo imperatore anche al di fuori dell'ambito strettamente familiare; cfr. D. 34.1.3 Ulpian. 2 de officio consulis: [...] *Divus Pius Rubrio cuidam Telesphoro rescripsit: 'Consules vocatis his, a quibus vobis alimenta debentur ex causa fideicommissi consterit, vel omnes ab uno vel facta pro rata distributione quis et a quibus percipiatis, decernent. Fiscus enim, si eo nomine quid ab eo vobis deberetur, exemplum sequetur. Iam nunc sciatis partes eorum, qui solvendo esse desierint, non pertinere ad onus reliquorum heredum'*.

Sugli interventi dei *divi fratres* in tema di alimenti cfr. CI. 5.25.2 *Divi fratres Celeri: 'Competens iudex a filio te ali iubebit, si in ea facultate est, ut tibi alimenta praestare possit. D. id. April. ipsis III et II AA. cons. [a. 161]; CI. 5.25.3 Idem AA. Tatianae: 'Si competenti iudici eum, quem te ex Claudio enixam esse dicis, filium eius esse probaveris, alimenta ei pro modo facultatum praestari iubebit. Idem, an apud eum educari debeat, aestimabit. PP. XIII k. Mart. Romae Rustico et Aquilino cons. [a. 162].*

Su altri due interventi di Marco Aurelio siamo informati da Ulpiano; cfr. D. 25.3.5.9 Ulpian. 2 de off. cons.: *Meminisse autem oportet, etsi pronuntiaverint ali oportere, attamen eam rem praeiudicium non facere veritati: nec enim hoc pronuntiatum filium esse, sed ali debere: et ita divus Marcus rescripsit; D. 25.3.5.14 Ulpian. 2 de off. cons.: 'Si mater alimenta, quae fecit in filium, a patre repetat, cum modo eam audiendam. Ita divus Marcus rescripsit Antoniae Montanae in haec verba: 'Sed et quantum tibi alimentorum nomine, quibus necessario filiam tuam exhibuisti, a patre eius praestari oporteat, <iudices> aestimabunt, nec impetrare debes ea, quae exigente materno affectu in filiam tuam erogatura esses, etiamsi a patre suo educaretur.*

Questi *principes*, infatti, prestano una notevole attenzione al problema degli alimenti nell'ambito familiare, anche se non credo si possa ipotizzare, già durante gli anni del loro governo, una disciplina degli alimenti regolamentata in modo esaustivo.

A tal proposito, infatti, basti pensare che gli interventi legislativi di Antonio Pio e dei *divi fratres*, nella maggior parte dei casi, non hanno una portata generale ma, trattandosi di rescritti, mirano a regolare le singole ipotesi di volta in volta sottoposte all'attenzione degli imperatori. Pertan-

A proposito della legislazione di Marco Aurelio in tema alimentare può essere ricordato, inoltre, il divieto della *transactio alimentorum*, anche se riferito ad un altro tipo ancora di *alimenta*, cioè quelli lasciati con atto di ultima volontà. Il divieto è posto su disposizione di Marco Aurelio, con un senatoconsulto, al fine di evitare gli abusi perpetrati contro alimentandi imprevidenti. Si vuole evitare che l'alimentando incauto e bisognoso preferisca perdere il diritto alle rate alimentari accettando il pagamento di una somma inferiore di denaro da farsi al momento della conclusione della transazione: sul punto cfr. di recente G. MANGUSO, *Decretum pretoris*, in *SDHI*. 63 (1997) 365 ss.

Da una testimonianza di Ulpiano, infatti, apprendiamo che, in base al divieto della *transactio alimentorum*, si stabilisce la necessità dell'autorizzazione da parte del pretore nel caso in cui un alimentando voglia chiudere una transazione sugli alimenti lasciati in suo favore; cfr. D. 2.15.8pr. Ulpian. 5 *de omn. tribun.*: *Cum hi, quibus alimenta relicta erant, facile transigerent contenti modico praesenti: divus Marcus oratione in senatu recitata effecit, ne aliter alimentorum transactio rata esset, quam si auctore praetore facta.*

Dunque, anche se tale divieto riguarda una particolare fattispecie di alimenti, credo sia importante sottolineare che proprio durante il regno di Marco Aurelio è avvertita l'esigenza di tutelare, pure in questa specifica ipotesi, le persone bisognose che facilmente possono essere ingannate.

Sul punto, in verità è stato osservato che il motivo principale dell'introduzione di tale *transactio* non è tanto un sentimento di *humanitas*, quanto la previsione dell'aggravio determinato al fisco dagli alimentandi incauti che, ritrovatisi in una situazione di indigenza, vanno ad aumentare il numero di coloro a favore dei quali devono essere create istituzioni di beneficenza (così PETERLONGO, *La transazione nel diritto romano*, Milano 1936, 57).

Pur essendo consapevole – è appena il caso di avvertirlo – dell'impossibilità di conoscere le diverse motivazioni che hanno spinto Marco Aurelio ad un intervento del genere, ritengo che esso comunque vada inserito in quella particolare politica legislativa (a favore delle persone bisognose) della quale fanno anche parte le costituzioni sopra citate (CI. 5.25.2; CI. 5.25.3; D. 25.3.5.9; D. 25.3.5.14).

Non può essere, infatti, considerata una semplice coincidenza che la maggior parte dei più significativi interventi in materia alimentare risalgono al tempo di questo imperatore, nel periodo cioè in cui massima è la diffusione delle dottrine stoiche nella coscienza sociale.

È noto, infatti, che «sull'amore verso se stessi' la Stoa basava sia l'istinto di autoconservazione, sia la naturale inclinazione di ogni essere umano nei confronti dei propri simili» (così S. QUERZOLI, *Il sapere di Fiorentino. Etica, natura e logica nelle Institutiones*, Napoli 1996, 210).

Quello che interessa, ai fini del nostro discorso, è che in base alle concezioni del tempo l'imperatore non deve essere considerato come un despota, ma come un padre ed un benefattore. Marco Aurelio, infatti, si preoccupa soprattutto di garantire la stabilità della società e le migliori condizioni di vita per ciascuno dei suoi membri e quest'ultimo fine non può che soddisfare uno degli imperativi della morale stoica, secondo il quale fare il bene costituisce un atto moralmente perfetto. Sullo stoicismo di Marco Aurelio cfr., per un primo riferimento, A. BIRLEY, *Marcus Aurelius. A Biography*, London 1966, che cito nella traduzione italiana di T. Capra, Milano 1993, 215 ss.; S. CIPRONI MARCHETTI, *Il sapiens in pericolo. Psicologia del rapporto con gli altri, da Cicerone a Marco Aurelio*, in *ANRW*. 2.36, Berlin-New York 1994, 4587 ss.; QUERZOLI, *Il sapere di Fiorentino* cit. 209 ss.

to, una più completa regolamentazione della materia si ha solo successivamente, da un lato, grazie all'attività dei giuristi che prendono le mosse dai principi ispiratori delle decisioni imperiali e tendono ad ampliarne l'ambito di applicazione e, dall'altro, grazie ai successivi imperatori che avvertono ancora l'esigenza di disciplinare gli *alimenta*.

Molti, dunque, sono ancora gli aspetti relativi a questo tipo di obbligazione che meritano di essere ulteriormente approfonditi: basti pensare, ad esempio, alle motivazioni della sua origine<sup>48</sup>, alle problematiche relative ai *senatus consulta de partu agnoscendo*<sup>49</sup>, alle modalità del procedimento con il

<sup>48</sup> Sui diversi motivi dell'introduzione dell'obbligo alimentare si veda SACHERS, *Das Recht* cit. 313 ss.

A tal riguardo è appena il caso di avvertire che non ci si trova di fronte ad una singola causa, ma ad un insieme variegato di concause che in modo diverso contribuiscono alla crescita dell'attenzione prestata dagli imperatori agli alimenti ed alla conseguente nascita di un vero e proprio obbligo alimentare.

Si tratta, dunque, di indagare non solo su alcune significative trasformazioni riguardanti l'ambito più ristretto della famiglia, da sempre 'cellula essenziale' della società, ma anche su quelle concernenti più in generale l'evolversi del contesto sociale nelle componenti economiche, filosofiche e religiose.

Inoltre, ai fini dell'individuazione dei motivi che, proprio durante il regno degli Antonini, pongono in maniera più accentuata il problema del diritto agli alimenti è opportuno prendere le mosse dal contesto socio-economico di quel periodo. L'età degli Antonini giustamente è stata considerata, dagli antichi e da gran parte degli studiosi moderni, come il secolo d'oro dell'impero. Tuttavia, la storiografia più attenta ha da tempo evidenziato che anche tale periodo presenta alcuni sintomi di crisi poiché le condizioni di vita dei cittadini dell'impero non sono dettate da un benessere diffuso ed uguale per tutti: le condizioni dei coloni e dei contadini, a differenza di quelle molto agiate dei ceti più elevati della società cittadina, sono notevolmente peggiorate. Si è cercato di giustificare la crisi economica evidenziando alcuni fattori, quali ad esempio la fine dell'egemonia di Roma e dell'Italia sull'Impero, la diminuzione degli schiavi, la crisi dell'agricoltura in Italia e l'eccessiva conseguente pressione fiscale sulle classi più umili (così, ad esempio, M. ROSTOVZEV, *Storia economica e sociale dell'Impero romano*. Prefazione di G. De Sanctis, Firenze 1933 rist. 1973, 429 ss.).

Non è di certo possibile in questa sede soffermarsi sui diversi fattori della decadenza, su cui in verità non vi è accordo fra gli studiosi; tuttavia, è opportuno sottolineare che una delle principali cause ed allo stesso tempo conseguenza di tale crisi è rappresentata dall'aumento delle spese imperiali, che per l'ingiusta distribuzione della ricchezza gravano in modo più consistente proprio sui contadini, i quali avvertono non poche difficoltà nell'andare avanti con le relative famiglie a carico: per un'attenta disamina delle diverse opinioni degli studiosi sull'argomento si veda F. DE MARTINO, *Storia della costituzione romana*, 4.1, Napoli 1974<sup>2</sup>, 318 ss.; E. LO CASCIO, *Fra equilibrio e crisi*, in AA.VV., *Storia di Roma*, a cura di A. Momigliano e A. Schiavone, 2.2, Torino 1991, 701 ss.; *L'impero nel secondo secolo*, in AA.VV. [E. GABBA, D. FORABOSCHI, D. MANTOVANI, E. LO CASCIO, L. TROIANI], *Introduzione alla Storia di Roma*, Milano 1999, 339 ss.

<sup>49</sup> Con questa espressione si è soliti indicare due provvedimenti del senato, il *Plancianum* con molta probabilità del tempo di Vespasiano (così E. VOLTERRA, s. v. *Senatus consulta*, in *NDI*. 16 [1969] 1072; ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 330 nt. 36; ALBANESE, *le persone* cit. 260 s. nt. 257; GUARINO, *Storia del diritto romano*, Napoli 1998<sup>2</sup>, 451; DE FANCESCO, *Giudizio alimentare* cit. 115 nt. 43) ed un altro dell'età adrianea (di cui non è noto il proponente), dedicati all'accertamento del *partus* al fine di evitare l'abbandono del neonato o la sostituzione del parto. In particolare, il primo senatoconsulto, del quale peraltro abbiamo copiose testimonianze, riguarda la disciplina dell'*agnoscere partum* dopo il divorzio; il secondo, di cui invece possediamo scarsissime notizie, regola la stessa fattispecie durante il matrimonio.

quale si agisce per chiedere la tutela del diritto alimentare<sup>50</sup>, all'individuazione del contenuto della relativa prestazione ed, infine, al ruolo svolto dal pensiero cristiano sulla sua disciplina tardoantica<sup>51</sup>.

Nell'ambito di uno studio più ampio sugli *alimenta* nella famiglia la mia attenzione si è soffermata su un particolare aspetto riguardante il contenuto degli stessi.

Ho potuto notare, infatti, che i problemi maggiori sorgono non tanto nell'individuare gli elementi essenziali della prestazione alimentare, quali il cibo, il vestiario e l'alloggio, quanto soprattutto nel verificare se in questa prestazione possano rientrare altri oggetti, come ad esempio le spese per l'educazione e per l'istruzione. A quest'ultimo proposito il discorso, per quel che mi risulta, non è stato fino ad ora approfondi-

La principale fonte di conoscenza in argomento è rappresentata da D. 25.3 *De agnoscendis et alendis liberis vel parentibus vel patronis vel libertis*.

Ai fini del nostro argomento è interessante sottolineare che il marito, nell'ipotesi in cui non abbia reagito secondo le modalità previste ad una denuncia di gravidanza da parte della moglie, può essere obbligato a riconoscere il figlio (o presunto tale) che la donna ha affermato di aver concepito da lui in giuste nozze. Tale riconoscimento, secondo alcuni studiosi, avrebbe l'effetto limitato e provvisorio di obbligare il marito ad alimentare il figlio (così LANFRANGHI, *'Ius exponendi'* cit. 9 ss.; *Ricerche* cit. 13 ss.; S. SOLAZZI, *Rec. a LANFRANGHI F., Ricerche sulle azioni di stato nella filiazione in diritto romano. I. L'agere ex Senatusconsultis de partu agnoscendo*, in *Iura* 5 [1954] 258). A questo proposito, è stato notato che la disciplina *ex senatus consultis de partu agnoscendo* rappresenta «[...] un indizio chiaro del prepotente affermarsi della tendenza a riconoscere un vero diritto dei figli ad essere, di norma, alimentati dal *pater*: solo sullo sfondo d'una tale tendenza può spiegarsi la possibilità di imporre – attraverso la *coercitio extra ordinem* del pretore – ad un *pater* di accollarsi il sostentamento d'un *filius*, almeno in certi casi» (così ALBANESE, *Le persone* cit. 261 ss.).

Il discorso, invero, è molto complesso poiché non sempre sul punto risulta facile distinguere l'originario tenore dei senatoconsulti da quanto aggiunto successivamente dal commento dei giuristi; anzi si deve ricordare che per un sicuro riferimento all'obbligo di *alere*, riconducibile alla disciplina del senatoconsulto Planciano, bisogna attendere la successiva interpretazione giurisprudenziale dello stesso che dà massimo risalto ai fini alimentari (così J. DECLAREUIL, *Paternité et filiation légitimes*, in *Mélanges Girard*, 1, Paris 1912, 315 ss. e, da ultima, DE FRANCESCO, *Giudizio alimentare* cit. 117 nt. 48).

<sup>50</sup> Di questo argomento si è occupata, di recente, DE FRANCESCO, *Giudizio alimentare* cit. 93 ss. (ivi precedente letteratura).

<sup>51</sup> Sulla notevole influenza dei precetti cristiani sulla disciplina degli alimenti è pressoché unanime l'opinione degli studiosi. Si veda, ad esempio, BIONDI, *Il diritto romano cristiano* cit. 291, il quale sottolinea che nel tardo impero si nota: «la tendenza ad allargare la cerchia delle persone obbligate agli alimenti, in guisa da determinare un vero *favor* per gli alimenti, fondato sulla *natura* o *caritas sanguinis*, ed anche ad estendere in taluni casi, per ragioni di solidarietà umana, l'obbligazione alimentare anche oltre la cerchia familiare».

L'unico studio specifico dedicato all'argomento ormai risale agli anni trenta: ROBERTI, *Il diritto agli alimenti* cit. 25 ss., il quale, attraverso l'esame di alcune fonti patristiche (come ad esempio Hieronym. *Ep.* 123), ritiene di poter dimostrare che le interpolazioni giustinianee sono state precedute se non proprio dovute all'influenza cristiana.

Tuttavia, a questo proposito, occorre avvertire che se è vero che il cristianesimo, specialmente a partire dall'epoca di Costantino, influenza in modo notevole la disciplina degli alimenti sarebbe certamente troppo semplicistico ricondurre tutti i cambiamenti avuti alla diffusione della nuova religione.

to dagli studiosi, i quali si sono limitati a dedicare pochissimi cenni all'argomento<sup>52</sup>.

Il tema non è di facile soluzione poiché le testimonianze pervenute non sempre sono di agevole lettura. Nel presente saggio, dunque, l'attenzione è dedicata a verificare se tali spese rientrino o meno negli *alimenta*.

È opportuno avvertire, ai fini di una più chiara impostazione dell'indagine, che la ricerca è limitata solo ad alcuni tra i più significativi testi, la cui lettura, mi auguro, possa contribuire ad una migliore messa a fuoco dell'argomento.

#### 4. – D. 34.1.6 Iavolen. 2 ex Cassio

Una prima testimonianza, dalla quale conviene prendere le mosse, è un testo di Giavoleno:

D. 34.1.6 Iavolen. 2 ex Cassio: Legatis alimentis cibaria et vestitus et habitatio debebitur, quia sine his alii corpus non potest: cetera quae ad disciplinam pertinent legato non continentur.

Il passo, sulla cui genuinità non sono sorti dubbi, è importante poiché, pur riguardando il legato di alimenti e non l'obbligazione alimentare nella famiglia, indica che cosa deve essere compreso negli stessi *alimenta*. Si dice, infatti, che fanno parte di tale legato il cibo, il vestiario e l'alloggio perché senza queste cose il corpo non si può alimentare: quello che attiene la *disciplina* non è compreso nel legato.

La prima cosa da notare è il richiamo allo stretto rapporto tra il termine *alimentum* ed il verbo *alere*. In realtà, il riferimento appare giustificato poiché l'originario valore semantico del termine *alimentum* è proprio quello di *nutrimentum*, *cibus*<sup>53</sup>.

Del rapporto *alimentum-alere*, peraltro, vi è ancora traccia in Isidoro, vescovo di Siviglia:

Isid. Orig. 20.2.2: [...] Alimentum enim est, quo alimur; alimonium alendi cura.

Tuttavia, il richiamo al verbo *alere*, se risulta evidente per il cibo, si comprende meno per il vestiario e l'alloggio. Tale peculiarità non è sfuggita agli studiosi che si sono occupati di D. 34.1.6: Maschi, infatti, ha sottolineato che Giavoleno dà molto rilievo alla *voluntas* (del testatore) andan-

<sup>52</sup> Sulle spese per l'educazione e l'istruzione si veda, ad esempio, GLÜCK, *Commentario alle Pandette. Libro XXV* cit. 147 ss.; BONFANTE, *Corso* cit. 1.280; SACHERS, *Das Recht* cit. 323 s.; LANFRANCHI, *Ricerche* cit. 49 nt. 148; BEINART, *Liability* cit. 93 s.; ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 354.

<sup>53</sup> Cfr. le numerose testimonianze in TLL. I (1900) 1583, dove s. v. *Alimentum* al numero I «*de rebus corporeis: A hominum*» si ricorda proprio il significato di 'nutrimentum', 'cibus'.

Si veda, inoltre, BERGER, s. v. *Alimentum* cit. 360 e LEWIS, SHORT, s. v. *Alimentum* cit. 85, che ricordano come primo significato quello di 'nourishment'.



do oltre il significato oggettivo ben definito della parola *alimenta*<sup>54</sup>. Martini, inoltre, ha ipotizzato in D. 34.1.6 l'esistenza di una *definitio ex contrariis*: '*alimenta non sunt quae ad disciplinam corporis pertinent*', che, di conseguenza, avrebbe permesso a Giavoleno di ricomprendere nel legato non solo i viveri ma anche le vesti ed il diritto di abitare la casa<sup>55</sup>.

A mio avviso, il discorso di Giavoleno sull'inserimento del vitto, dell'alloggio e del vestiario negli alimenti appare più comprensibile se si interpreta la frase '*quia sine his ali corpus non potest*' non nel senso strettamente letterale 'poiché senza queste cose il corpo non si può alimentare', ma nel significato più metaforico 'poiché queste cose sono necessarie alla vita'<sup>56</sup>.

Non a caso, occorre rilevare che nell'età del principato il termine *alimentum*, accanto al significato originario di nutrimento, acquista, specialmente al plurale, l'accezione più ampia di 'mezzi necessari alla vita'.

Infatti, il considerare tra gli alimenti – nel senso più ampio del termine – il vitto, l'alloggio ed il vestiario trova conferma, nonostante qualche oscillazione, anche in altre fonti giurisprudenziali del principato in tema di legato di alimenti: Cervidio Scevola, Paolo e Modestino, ad esempio, si riferiscono agli *alimenta* nel senso di *cibaria* (o *diaria*) e *vestiaria*<sup>57</sup>. Inoltre, lo stesso Cervidio Scevola comprende tra gli *alimenta*: *cibaria, vestiaria ed habitatio*<sup>58</sup>.

<sup>54</sup> C. A. MASCHI, *Studi sull'interpretazione dei legati. Verba e voluntas*, Milano 1938, 112.

<sup>55</sup> R. MARTINI, *Di nuovo sulla «definitio» fra retorica e giurisprudenza*, in *Labeo* 41 (1995) 179. Sull'intento definitorio contenuto in questo passo si veda già dello stesso autore: *Le definizioni dei giuristi romani*, Milano 1966, 170.

<sup>56</sup> Per quest'accezione di *alimentum* cfr. DIRKSEN, s. h. v. in *Manuale latinitatis* cit. 56: «*quod ad vitam tolerandam necessarium est*»; FORCELLINI, s. h. v. in *Lexicon* cit. 180: «*latiori sensu alimenta non pro cibo solum, sed et pro aliis rebus, quae homini sunt ad vitam necessaria, sumuntur*».

<sup>57</sup> Cfr., ad esempio, D. 34.1.20.1 Scaev. 3 resp.: *Item cum alimenta libertis utriusque sexus reliquerit a re publica et ex praediis, quae ei legavit, dari voluisset, quaero, Stichus contubernali et liberis utrum ab herede instituto an a re publica diaria et vestiaria, quae vivus dabat, praestari deberent. Respondit posse benigna voluntatis interpretatione dici his quoque a re publica praestanda.*

D. 34.1.12 Paul. 14 resp.: *Lucius Tilius libertis suis cibaria et vestiaria annua certorum nummorum reliquit et posteriore parte testamenti ita cavuit: 'obligatos eis ob causam fideicommissi fundos meos illum et illum, ut ex reditu eorum alimenta supra scripta percipiant'. Quaesitum est, an, si quando minores reditus pervenerint, quam est quantitas cibariorum et vestiariorum, heredes ad supplendam eam onerari non debeant, vel, si alio anno excesserint, an supplendum sit, quod superiore anno minus perceperint. Paulus respondit cibaria et vestiaria libertis defuncti integra deberi, neque ex eo, quod postea praedia his pignoris iure testator obligare voluit, ut ex reditu eorum alimenta perciperent, minuisse eum vel auxisse ea quae reliquerat videri.*

D. 34.1.4pr. Modest. 10 resp.: [...] *Quaero, quam habeant significationem, utrum ut ex praediis alimenta ipsi capiant an vero ut praeter praedia et cibaria et vestiaria ab herede percipiant? Et utrum proprietatis an usus fructus relictus est? Et si proprietatis relicta sit, aliquid tamen superfluum inveniatur in relictibus, quam est in quantitate cibariorum et vestiariorum, an ad heredem patronae pertinet? Et si mortui aliqui ex libertis sint, an pars eorum ad fideicommissarios superstitales pertinet? Et an die cedente fideicommissi morientium libertorum portiones ad heredes eorum an testatoris decurrant? Modestinus respondit: videntur mihi ipsa praedia esse libertis relicta, ut pleno dominio haec habeant et non per solum usum fructum: et ideo et si quid superfluum in relictibus quam in cibariis erit, hoc ad libertos pertineat. Sed et si decesserit fideicommissarius ante diem fideicommissi cedentem, pars eius ad ceteros fideicommissarios pertinet: post diem autem cedentem si qui mortui sint, ad suos heredes haec transmittent.*

<sup>58</sup> Cfr. D. 34.1.16.2 Scaev. 18 digest.: *Basilice libertae decem dedit, quam apud Epictetum et Callistum*

Per quanto concerne, più nello specifico, le spese relative alla *disciplina*, il testo di Giavoleno, dunque, le esclude dal legato di alimenti. Ma cosa si deve intendere in questa ipotesi per *disciplina*?

Nel *Vocabularium Iurisprudentiae Romanae* (vol. 2, col. 275) il nostro passo è riportato fra quelli che contengono il termine *disciplina* con il significato di '*institutio servi*'. Orbene, credo che si possa accogliere l'accezione di *institutio* nel senso di insegnamento, istruzione, educazione<sup>59</sup>.

Dunque, tornando a D. 34.1.6, si deve rilevare che, anche nell'accezione più ampia degli *alimenta*, come 'mezzi necessari alla vita', non rientrano a stretto rigore le spese per l'istruzione.

Tuttavia, poiché nel legato, come è noto, massima rilevanza è riconosciuta all'aspetto volitivo del testatore l'esclusione dal legato di alimenti delle spese per la *disciplina* non è di certo assoluta, ma in qualche modo superabile in base appunto ad una diversa volontà del testatore, come esplicitamente ricorda Paolo nel passo successivo:

D. 34.1.7 Paul. 14 *resp.*: <Nisi aliud testatorem sensisse probetur><sup>60</sup>.

#### 5. – D. 25.3.5.12 *Ulpian.* 2 de off. cons.

Orbene, dopo aver visto che nel legato di alimenti le spese per l'istruzione, pur non rientrando nell'accezione ampia di alimenti, possono essere oggetto di tale legato qualora la volontà del testatore sia in tal senso, occorre adesso chiedersi, ai fini dell'indagine che si sta conducendo, che cosa sia previsto a proposito di queste spese nell'ambito strettamente familiare.

L'opinione prevalente dei pochi studiosi che si sono occupati del-

*libertos esse voluit, ut, cum fuerit Basilice annorum viginti quinque, cum usuris quincuncibus restituerentur ita, ut ex usuris aleretur, prout aetatem ampliaverit: quaesitum est, an ex alio capite, quo generaliter libertis libertabusque cibaria et vestiaria et habitationem reliquit, etiam Basilice deberentur. Respondit secundum ea quae proponerentur non deberi, <nisi hoc quoque ei datum probaretur>. Claudius: quia destinaverat alimentis eius usus pecuniae, quas specialiter ei praelegaverat.*

Tuttavia, lo stesso Cervidio Scevola in altri due luoghi sembra distinguere gli *alimenta* dai *vestiaria*: cfr. D. 34.1.13.1 Scaev. 4 *resp.*: '*Imperator Antoninus Pius libertis Sextiae Basilicae. Quamvis verba testamenti ita se habeant, ut, quoad cum Claudio Iusto morati essetis, alimenta et vestiarium legata sint, tamen hanc fuisse defunctae cogitationem interpretor, ut et post mortem Iusti eadem vobis praestari voluerit. Respondit eiusmodi scripturam ita accipi, ut necessitas alimentis praestandis perpetuo maneat.*

D. 34.1.16pr. Scaev. 18 *dig.*: *Alimenta et vestiaria libertis suis dedit: quaesitum est, an, quia nominatim a Moderato uno ex heredibus dari iussit testator, solus Moderatus debeat, non etiam post mortem Moderati heredes eius. Respondit et heredes teneri.*

<sup>59</sup> Cfr. DIRKSEN, s. v. *Disciplina*, in *Manuale latinitatis* cit. 290 s., nel quale sono riportati proprio i significati di '*Institutio*', '*Eruditio*' e quello sinonimo di '*Instructio*'.

<sup>60</sup> Sospetti sulla genuinità del passo sono stati avanzati in particolare da ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 278 nt. 1. Tuttavia, «se la frase è di fattura non classica – il che è discutibile – non ne è la sostanza»: in questo senso cfr. già MASCHI, *Studi sull'interpretazione* cit. 112.

l'argomento sostiene che la prestazione alimentare comprenda anche le spese per l'educazione e per l'istruzione<sup>61</sup>.

A voler essere più precisi, però, tali spese non rientrano negli *alimenta* in senso stretto, ma possono ad essi essere accorpate in un'accezione molto più ampia e, pertanto, sono comunque da rispettare.

A questo proposito di notevole interesse risulta essere un passo *ulpiano*:

D. 25.3.5.12 Ulpian. 2 *de off. cons.*: Non tantum alimenta, verum etiam cetera quoque onera liberorum patrem ab <iudice><sup>62</sup> cogi praebere rescriptis continentur.

Il testo fa parte di un'ampia testimonianza (D. 25.3.5pr.-26) tratta dal *de officio consulis* di Ulpiano e riportata dai compilatori nel venticinquesimo libro del Digesto nel titolo «*De agnoscendis et alendis liberis vel parentibus vel patronis vel libertis*».

La prima parte di questa testimonianza, D. 25.3.5pr.-17 (inserita da Lenel nella sua Palingenesi al n. 2063 della rubrica «*De alimentis praestandis*»<sup>63</sup>), è dedicata proprio alla disciplina degli alimenti nella famiglia.

<sup>61</sup> Così BONFANTE, *Corso cit.* 1.280; LANFRANCHI, *Ricerche cit.* 49 nt. 148 e, da ultima, ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari cit.* 354, secondo la quale «[...] l'essenziale alla vita, che qualsiasi prestazione alimentare deve almeno garantire, è composto oltre che dal vitto, anche dal vestiario (seppur modesto) e dal giaciglio. Nella massima misura, invece, oltre a condizioni di vita più agiate, la prestazione alimentare ricomprende anche le spese per l'educazione».

<sup>62</sup> Contro la genuinità del termine *iudex*, sostituito al posto dell'originale *consul*, si veda B. BIONDI, *Appunti intorno alla sentenza nel processo civile romano*, in *Studi Bonfante*, 4, Milano 1930, 87; DELL'ORO, *I libri cit.* 54 nt. 97; SACHERS, *Das Recht cit.* 324 nt. 3.

Infatti, a proposito della competenza del giudice nelle cause alimentari, l'opinione dominante degli studiosi ritiene che sia competente il console e che, pertanto, in D. 25.3.5 e nelle costituzioni imperiali sull'argomento (cfr. CI. 5.25) i compilatori abbiano interpolato il termine *iudex* (o *competens iudex*) al posto di *consul*. A sostegno di questa opinione, almeno per quanto riguarda i testi giurisprudenziali, si è giustamente posto in evidenza che tali testi sono tratti dal secondo libro *de officio consulis* di Ulpiano. Si veda, ad esempio, LENEL, *Pal. Ulpian.* 2063; S. SOLAZZI, *Leggendo i libri «de officio consulis»*, in *RIL.* 55 (1922) 85 ss. = *Scritti di diritto romano*, 2, Napoli 1957, 521 (che qui si cita); ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti cit.* 251; E. BALOGH, *Beiträge zur Zivilprozessordnung Justinians. 1. Zur Entwicklung des amtlichen Kognitionsverfahrens bis zu Justinian*, in *Atti del Congresso Internazionale di diritto romano (Bologna e Roma 17-27 aprile 1933)*, 2, Pavia 1935, 279 nt. 4. Da ultimo, con l'indicazione della precedente letteratura, ARCARIA, *Oratio cit.* 20 nt. 7.

Tuttavia, dalla lettura di una costituzione di Diocleziano del 287 d. C. (CI. 8.47.5: *Filia tua non solum reverentiam, sed et subsidium vitae ut exhibeat tibi, rectoris provinciae auctoritate compelletur*) si evince anche la competenza del governatore provinciale in tema di alimenti. Sul punto cfr. DE FRANCESCO, *Giudizio alimentare cit.* 137 s., che riprende le perplessità già manifestate SACHERS, *Das Recht cit.* 322 nt. 2.

Inoltre, a proposito dell'individuazione del giudice competente nelle cause alimentari un'ulteriore ipotesi è stata avanzata dalla stessa DE FRANCESCO, *op. ult. cit.* 139 ss., la quale, alla luce di alcune fonti come ad esempio Ulpian. 5 *ad ed.* D. 2.12.2, ipotizza una competenza originaria del pretore: «non è da escludere che, almeno in un primo momento, quando se ne andava ancora definendo la disciplina, la competenza in via straordinaria fosse del pretore» (*loc. ult. cit.* 141). Ritengo che tale ipotesi sia molto suggestiva e risulti confermata anche dalle testimonianze relative alla competenza del pretore in tema di alimenti del pupillo: cfr., ad esempio, Ulpian. 34 *ad ed.* D. 27.2.1; Ulpian. 36 *ad ed.* D. 27.2.2; Ulpian. 1 *de omnib. trib.* D. 27.2.3; CI. 5.50.2.

<sup>63</sup> O. LENEL, *Pal. Ulpian.* 2063.

Ulpiano, infatti, si sofferma su alcune problematiche relative agli *alimenta* tra genitori e figli come ad esempio l'individuazione delle persone soggette all'obbligo reciproco degli alimenti<sup>64</sup>.

In particolare, il giureconsulto con riferimento alla posizione del padre nei confronti dei figli, dopo aver ricordato che spetta al giudice valutare l'esistenza di un valido motivo per il quale il *pater* non voglia alimentare i figli (D. 25.3.5.11), afferma, in D. 25.3.5.12, che nei rescritti si stabilisce che il padre (evidentemente nei casi in cui non vi sia questo valido motivo) è obbligato dal giudice a prestare non solo gli *alimenta* ma anche *cetera onera liberorum*.

Cosa si intende in questo caso per *cetera onera liberorum*?

Il termine *onus*, come è noto, ha vari significati (peso, molestia, fatica, debito, dovere, ecc.) ed è adoperato in contesti molto diversi<sup>65</sup>.

Basti solo ricordare, ad esempio, che nel Digesto di Giustiniano si parla di *onus civile, hereditarium, municipale, actionis, aeris alieni, annonarum, cautionis*,

<sup>64</sup> Cfr. D. 25.3.5pr.Ulpian. 2 *de off. cons.*: *Si quis a liberis alii desideret vel si liberi, ut a parente exhibeantur, <iudex> de ea re cognoscet*. 1. *Sed utrum eos tantum liberos qui sunt in potestate cogatur quis exhibere, an vero etiam emancipatos vel ex alia causa sui iuris constitutos, videndum est. Et magis puto, etiamsi non sunt liberi in potestate, alendos a parentibus et vice mutua alere parentes debere*. 2. *Utrum autem tantum patrem avumve patrum proavumve paterni avi patrem ceterosque virilis sexus parentes alere cogamur, an vero etiam matrem ceterosque parentes et per illum sexum contingentes cogamur alere, videndum. Et magis est, ut utrobique se <iudex> interponat, quorundam necessitatibus facilius succursurus, quorundam aegritudini: et cum ex aequitate haec res descendat caritateque sanguinis, singulorum desideria pendere <iudicem> oportet*. 3. *Idem in liberis quoque exhibendis a parentibus dicendum est*. 4. *Ergo et matrem cogemus praesertim vulgo quaesitos liberos alere nec non ipsos eam*. 5. *Item divus Pius significat, quasi avus quoque maternus alere compellatur*. 6. *Idem rescripsit, ut filiam suam pater exhibeat, si constiterit apud <iudicium> iuste eam procreatam*. 7. *Sed si filius possit se exhibere, aestimare <iudices> debent, ne non debeant ei alimenta decernere. Denique idem Pius ita rescripsit: 'Aditi a te <competentes iudices> alii te a patro tuo iubebunt pro modo facultatum eius, si modo, cum opificem te esse dicas, in ea valetudine es, ut operis sufficere non possis'*. 8. *Si vel parens neget filium idcircoque alere se non debere contendat, vel filius neget parentem, summam <iudices> oportet super ea re cognoscere. Si constiterit filium vel parentem esse, tunc alii iubebunt: ceterum si non constiterit, nec decernent alimenta*. 9. *Meminisse autem oportet, etsi pronuntiaverint alii oportere, attamen eam rem praeiudicium non facere veritati: nec enim hoc pronuntiatur filium esse, sed alii debere: ita divus Marcus rescripsit*. 10. *Si quis ex his alere detrectet, pro modo facultatum alimenta constituentur: quod si non praesentur, pignoribus captis et distractis cogetur sententiae satisfacere*. 11. *Idem <iudex> aestimare debet, num habeat aliquid parens vel an pater quod merito filios suos nolit alere: Trebatius denique Marino rescriptum est merito patrem eum nolle alere, quod eum detulerat*. 12. *Non tantum alimenta, verum etiam cetera quoque onera liberorum patrem ab <iudice> cogi praebere rescriptis continetur*. 13. *Si impubes sit filius emancipatus, patrem inopem alere cogetur: iniquissimum enim quis merito dixerit patrem egere, cum filius sit in facultatibus*. 14. *Si mater alimenta, quae fecit in filium, a patre repetat, cum modo eam audiendam. Ita divus Marcus rescripsit Antoniae Montanae in haec verba: 'Sed et quantum tibi alimentorum nomine, quibus necessario filiam tuam exhibuisti, a patre eius praestari oporteat, <iudices> aestimabunt, nec impetrare debes ea, quae exigente materno affectu in filiam tuam erogatura esses, etiamsi a patre suo educaretur'*. 15. *A milite quoque filio, qui in facultatibus sit, exhibendos parentes esse pietatis exigat ratio*. 16. *Parens quamvis alii a filio ratione naturali debeat, tamen aes alienum eius non esse cogendum exsolvere filium rescriptum est*. 17. *Item rescriptum est heredes filii ad ea praestanda, quae vivus filius ex officio pietatis suae dabit, invitos cogi non oportere, nisi in summam egestatem pater deductus est*. Sul testo, di recente, si veda DE FRANCESCO, *Il diritto agli alimenti* cit. 30 ss. (ivi altra letteratura).

<sup>65</sup> Si veda DIRKSEN, s. v. *Onus*, in *Manuale latinitatis* cit. 660; LEWIS, SHORT, s. h. v. in *A latin dictionary* cit. 1266; AE. FORCELLINI (et alii), s. h. v. in *Lexicon totius latinitatis* 3 (1965<sup>4</sup>) 491, dove si ricorda che «*onus dicitur et est res quae pondus habet, moles, sarcina, et ipsum pondus*».

*collationis, fideicommissi, heredis, hereditatis, legati (-orum), munerum, obligationis, probandi, satisfactionis, tutelae, usurarum*<sup>66</sup>.

Sempre nel Digesto, inoltre, si fa menzione del termine *onera* sia in riferimento agli alimenti, i c. d. *onera alimentorum*, nel senso del peso degli alimenti ai quali determinate persone devono sottostare<sup>67</sup>, sia con riguardo al matrimonio, i c. d. *onera matrimonii*, nel senso di «expenses connected with the common life of married persons»<sup>68</sup>.

Dunque, in stretta analogia con il significato di quest'ultima espressione, gli *onera liberorum*, una sola volta citati nel Digesto, appunto in D. 25.3.5.12, indicherebbero i bisogni dei figli, le cui spese necessarie ricadono sul padre.

Per definire meglio il significato dei *cetera onera liberorum* in D. 25.3.5.12 è opportuno rapportare questa espressione al contenuto degli *alimenta* ivi citati. A tal proposito, vi è stato chi ha affermato che in D. 25.3.5.12 la parola *alimenta* si riferirebbe solo al vitto e di conseguenza i *cetera onera liberorum* comprenderebbero il vestiario e l'alloggio<sup>69</sup>. Tuttavia, sarei più propenso a credere che nell'espressione *cetera onera liberorum* possano rientrare anche le spese per l'istruzione.

Riterrei, pertanto, più plausibile un'altra lettura del passo: secondo il giurista severiano nei rescritti imperiali si stabilisce che il padre è obbligato dal giudice non solo a prestare gli alimenti, ma anche le altre spese necessarie per gli ulteriori bisogni dei figli, fra i quali – oltre l'alloggio ed il vestiario – anche l'istruzione.

Al fine di verificare se quest'ipotesi interpretativa trovi conferma pure in altre fonti l'ulteriore tappa necessaria della mia indagine verte sulle costituzioni in tema di alimenti contenute nel titolo venticinquesimo, «*De alimentis liberis ac parentibus*», del libro quinto del Codice di Giustiniano poiché – come si è appena visto – in D. 25.3.5.12 vi è un richiamo ai rescritti che avrebbero disciplinato il contenuto della prestazione alimentare.

Dalla lettura delle quattro costituzioni contenute in CI. 5.25 l'unica che sembra riferirsi anche alle spese per l'istruzione risulta essere la terza. Infatti, dopo la prima di Antonino Pio, che riporta solo un principio di carattere generale in base al quale è giusto che i figli vengano in soccorso ai

<sup>66</sup> Cfr. le numerose testimonianze citate nel *VIR.* sotto le relative voci.

<sup>67</sup> Cfr. D. 34.1.8 Papinian. 7 *resp.*: [...] *nam ea res praesentem ac momentariam curam iniungit, alimentorum vero praebendorum necessitas oneribus mensuris atque annuis verecundiam quoque pulsantibus adstringitur.* Cfr., inoltre, D. 34.1.15pr. Scaev. 7 *digest.*: [...] *quaesitum est, an Seia, postquam legatum suum acceperit, si noluit pecuniam alumno relictam suscipere vel in suscipienda ea cessaverit, onus alimentorum ex die mortis testatoris compellenda sit adgnosere.*

<sup>68</sup> Cfr., ad esempio, D. 23.3.56.1-2 Paul. 6 *ad Plaut.*: *Ibi dos esse debet, ubi onera matrimonii sunt. Post mortem patris statim onera matrimonii filium sequuntur, sicut liberi, sicut uxor.* Le parole fra virgolette sono di BERGER, s. v. *Onera matrimonii*, in *Encyclopedic Dictionary* cit. 608.

<sup>69</sup> Così GLÜCK, *Commentario alle Pandette. Libro XXV* cit. 150.

bisogni dei genitori (CI. 5.25.1)<sup>70</sup>, e la seconda di Marco Aurelio e Lucio Vero, dove si ricorda che il giudice competente ordinerà al figlio di prestare gli alimenti al padre se le possibilità del primo lo consentono (CI. 5.25.2)<sup>71</sup>, vi è un'altra legge dei *divi fratres* che in qualche modo potrebbe riguardare il nostro discorso<sup>72</sup>:

CI. 5.25.3 *Idem AA. [Divi fratres] Tatianae*: Si competenti iudici eum, quem te ex Claudio enixam esse dicis, filium eius esse probaveris, alimenta ei pro modo facultatum praestari iubebit. Idem, an apud eum educari debeat, aestimabit. PP. XIII k. Mart. Romae Rustico et Aquilino cons. [a. 162]<sup>73</sup>.

Nel testo si ricorda che, qualora sia dimostrata la paternità del figlio che una donna<sup>74</sup> afferma aver procreato con Claudio, il giudice competente ordinerà che tale figlio sia alimentato dal padre secondo le facoltà di quest'ultimo. Inoltre, il giudice dovrà valutare pure se il *filius* debba essere educato presso il padre<sup>75</sup>.

Occorre notare che la costituzione è in armonia con altre disposizioni in tema di *alimenta* poiché ribadisce quattro principi fondamentali in materia.

In primo luogo, si evince che, ai fini dell'obbligo della prestazione alimentare, è il padre ad essere preferito rispetto alla madre quando logicamente è nella possibilità economica di adempiere.

Tale principio, peraltro, trova conferma anche in una testimonianza di Ulpiano, dove si ricorda un altro rescritto di Marco Aurelio, che rico-

<sup>70</sup> CI. 5.25.1 Imp. Pius A. Basso: *Parentum necessitatibus liberos succurrere iustum est. Sine die et consule.*

Con molta probabilità questa scarna testimonianza (peraltro priva del luogo e della data di emanazione della legge) fa parte di un testo assai più ampio di un provvedimento di Antonino Pio, che i compilatori hanno ritenuto opportuno suntueggiare non tramandandoci altre informazioni. Così E. VOLTERRA, *Il problema del testo delle costituzioni*, in *La critica del testo. Atti del II congr. intern. della So. ital. di st. del dir.*, Firenze 1971 = *Scritti giuridici*, 6, *Le fonti*, Napoli 1994, 877 (che qui si cita). Sul testo si veda inoltre SACHERS, *Das Recht* cit. 351 s.; ALBANESE, *Le persone* cit. 267 nt. 278; DE FRANCESCO, *Il diritto agli alimenti* cit. 36 s.

<sup>71</sup> CI. 5.25.2 *Divi fratres Celeri*: *Competens iudex a filio te alii iubebit, si in ea facultate est, ut tibi alimenta praestare possit.* D. id. April. ipsis III et II AA. cons. [a. 161]. Sull'*inscriptio* della costituzione si veda A. DELL'ORO, «*Divus*» nelle «*inscriptiones*» del Codice giustiniano, in *Studi in onore di C. Sanfilippo*, 4, Milano 1983, 203 ss. Sul testo, inoltre, si veda, con l'indicazione della precedente letteratura, DE FRANCESCO, *op. ult. cit.* 37; ARCARIA, *Oratio* cit. 20 nt. 6.

<sup>72</sup> Nessun riferimento, infatti, vi è neanche nella quarta ed ultima costituzione del titolo: CI. 5.25.4 Imp. Severus et Antoninus AA. Sabino: *Si patrem tuum officio debito promerueris, paternam pietatem tibi non denegabit. Quod si sponte non fecerit, aditus competens iudex alimenta pro modo facultatum praestari tibi iubebit. Quod si patrem se negabit, quaestionem istam in primis idem iudex examinabit.* PP. non. Febr. Laterano et Rufino cons. [a. 197].

<sup>73</sup> Sulla costituzione si veda SCARLATA FAZIO, *Principii* cit. 73 s.; ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 331 nt. 38, 354 s. e, da ultimo, ARCARIA, *Oratio* cit. 21 nt. 8 (ivi altra bibliografia).

<sup>74</sup> Tatiana o secondo l'opinione di H. KRÜGER, *Die Ueberlieferung der Adressaten in Haloanders Ausgabe des «Codex Iustinianus»*, in *ZSS.* 13 (1892) 305, Titiana.

<sup>75</sup> Che il *competens iudex* citato in CI. 5.25.3 sia da identificarsi con il console è opinione consolidata in dottrina: H. KRÜGER, *Das «summatim cognoscere» und das klassische Recht*, in *ZSS.* 45 (1925) 58 s.; ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 264 nt. 2; SOLAZZI, *Leggendo* cit. 521.

nosce il diritto della madre di chiedere al padre la restituzione di quanto ella ha dato alla figlia, ai fini alimentari, al posto del padre che, pur essendo nella possibilità di farlo, non ha prestato gli alimenti (cfr. D.25.3.5.14: *Si mater alimenta, quae fecit in filium, a patre repetat, cum modo eam audiendam. Ita divus Marcus rescripsit Antoniae Montanae in haec verba: 'Sed et quantum tibi alimentorum nomine, quibus necessario filiam tuam exhibuisti, a patre eius praestari oporteat, <iudices> aestimabunt, nec impetrare debes ea, quae exigente materno affectu in filiam tuam erogatura esses, etiamsi a patre suo educaretur*)<sup>76</sup>.

In secondo luogo, si evidenzia la necessità di dimostrare, ai fini dell'esistenza dell'obbligazione alimentare, il rapporto di filiazione tra i soggetti interessati, come peraltro già enunciato da Antonino Pio in un rescritto nel quale si afferma l'obbligo del padre di mantenere sua figlia se nata da matrimonio legittimo (cfr. D. 25.3.5.6: *Idem rescripsit, ut filiam suam pater exhibeat, si constiterit apud <iudicium> iuste eam procreatam*).

In terzo luogo, si sottolinea che la prestazione alimentare va rapportata alle possibilità economiche dell'obbligato.

Anche tale principio trova ampio riscontro in altre costituzioni quali ad esempio quella di Antonino Pio, di cui si fa menzione in D. 25.3.5.7 (*Aditi a te <competentes iudices> ali te a patre tuo iubebunt pro modo facultatum eius*), quella degli stessi *divi fratres*, riportata in CI. 5.25.2 (*Competens iudex a filio te ali iubebit, si in ea facultate est, ut tibi alimenta praestare possit*), ed infine quella di Settimio Severo ed Antonino Caracalla raccolta in CI. 5.25.4 (*aditus competens iudex alimenta pro modo facultatum praestari tibi iubebit*)<sup>77</sup>.

<sup>76</sup> In questo senso si veda ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 254; SCARLATA FAZIO, *Principii* cit. 74; ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 338, la quale ricorda che: «nell'ipotesi di vari casi di persone differentemente graduate, chiamate alla prestazione alimentare, è tenuto soltanto il primo in ordine di graduazione che sia nella situazione economica adeguata: pertanto, ove il padre lo sia, la madre è del tutto libera». Dunque, a proposito di D. 25.3.5.14, la studiosa nota che «[...] se il padre invece è in grado di alimentare i figli e non lo faccia, la madre che nel frattempo provvede al loro bisogno, ha un diritto di ripetizione nei confronti del marito, quasi si trattasse della gestione di un negozio altrui».

Contro l'opinione di Albertario, *op. ult. cit.* 254, secondo il quale nell'età del principato non esiste un obbligo della madre, si è espressa DE FRANCESCO, *Il diritto agli alimenti* cit. 36 nt. 22: «in realtà dalla lettera di D. 25.3.5.14 risulta solo che, nel caso concreto, si dovesse valutare quanto il padre fosse tenuto a dare a titolo di alimenti alla madre, avendo questa provveduto a mantenere sua figlia».

Ai fini del nostro discorso, non mi pare, tuttavia, che possa dubitarsi che in caso di concorrenza tra il padre e la madre fosse il primo a dover essere obbligato alla prestazione alimentare. Così da ultimo si veda anche ARCARIA, *Oratio* cit. 21 s. nt. 9 (ivi ulteriore bibliografia sul testo).

<sup>77</sup> Tale principio è considerato da SCARLATA FAZIO, *Principii* cit. 75, di 'minore importanza', tuttavia non credo che possa essere accolta questa opinione poiché esso è un elemento essenziale non solo ai fini della nascita dell'obbligazione alimentare, ma anche per la sua sussistenza e per la determinazione dell'ammontare della prestazione alimentare. A questo proposito, basti ricordare che esso non solo trova conferma nelle fonti riportate nel testo ma ancora oggi è sancito nel nostro ordinamento dall'art. 438 2° com. c.c.: «essi [gli alimenti] devono essere assegnati in proporzione del bisogno di chi li domanda e delle condizioni economiche di chi deve somministrarli [...]. Sul punto si veda G. PROVERA, s. v. *Alimenta* cit. 266: «l'obbligazione alimentare le-

In tali provvedimenti non può non notarsi una certa identità terminologica: si parla, infatti, sempre di un *competens iudex* (*competentes iudices*) il quale *iubebit* (*iubebunt*) che vi sia la prestazione alimentare a carico di una persona *pro modo facultatum eius* (o *si in ea facultate est*). Inoltre, l'utilizzo del verbo *iubere*, con il quale si esprime un comando giuridico<sup>78</sup>, conferma che, a partire da Antonino Pio e specialmente con i *divi fratres*, l'obbligo alimentare (che il giudice competente ordina sia adempiuto) è configurato come un vero e proprio obbligo giuridico e non più quindi solo morale.

In quarto luogo, infine, va notato che competente a decidere in tema di educazione dei figli è il medesimo giudice che dispone gli alimenti per gli stessi.

Tuttavia, è stato opportunamente evidenziato che questi principi in tema di alimenti, all'epoca dei *divi fratres*, non ancora devono essere del tutto certi e soprattutto ben conosciuti se è vero che il rescritto riportato in CI. 5.25.3 è la risposta del principe alla richiedente la quale, invece di adire subito il giudice competente, avverte la necessità di rivolgersi all'autorità imperiale per avere chiarimenti in merito<sup>79</sup>.

Ma soffermiamoci sulla parte finale di CI. 5.25.3, dove si prospetta la possibilità che il giudice valuti se il figlio debba essere educato presso il padre (*Idem, an apud eum educari debeat, aestimabit*).

A questo proposito va ricordato che nell'ambito dell'ampia attività di educazione rientra anche quella di istruzione.

Pertanto, CI. 5.25.3 risulta l'unica del titolo che in qualche modo fa riferimento a questo peculiare aspetto dell'obbligo paterno.

Da una prima lettura della costituzione sembra che l'obbligo di educare non rientri automaticamente negli *alimenta*, ma sia sottoposto ad un'ulteriore valutazione del giudice. Se tale obbligo, infatti, fosse stato già incluso nella prestazione alimentare in senso lato non sarebbe stata evidentemente necessaria la clausola: *Idem, an apud eum educari debeat, aestimabit*.

Tuttavia, bisogna riconoscere che il dettato normativo della parte finale di CI. 5.25.3 non risulta di facile comprensione poiché, a voler essere più precisi, la valutazione del giudice riguarda specialmente il luogo, in questo caso presso il padre (*apud eum*), dove deve essere educato il figlio. La precisazione, dunque, è più comprensibile se si considera che nell'edu-

gale è destinata ad assicurare costantemente, giorno per giorno, a chi si trova in stato di bisogno i mezzi occorrenti per il proprio sostentamento, mediante una prestazione a carattere continuativo (o periodico), il cui concreto ammontare va determinato (mediante sentenza o mediante accordo fra le parti) in relazione alla qualità e quantità dei bisogni da soddisfare ed alle condizioni economiche dell'obbligato».

<sup>78</sup> Cfr. DIRKSEN, s. h. v. in *Manuale latinitatis* cit. 508, dove si ricorda come primo significato del verbo quello di 'imperare, praescribere, sanctione vel decreto'.

<sup>79</sup> Così SCARLATA FAZIO, *Principii* cit. 75; ARCARIA, *Oratio* cit. 21 nt. 8.



cazione dei figli può rientrare non solo l'istruzione ma anche l'allevamento degli stessi<sup>80</sup>.

Purtroppo, allo stato attuale delle nostre conoscenze, non abbiamo elementi sufficienti per ricostruire la fattispecie che ha provocato l'intervento imperiale. Con molta probabilità, si può desumere che i genitori sono divorziati e che, pertanto, il giudice in base a motivi di opportunità deve ponderare non solo se il padre sia tenuto a prestare gli alimenti ma anche se presso di lui debba essere educato il figlio.

Si tratterebbe, dunque, di due obblighi che possono ma che non necessariamente devono gravare sulla stessa persona (in questo caso il padre).

La costituzione rappresenta – per quel che mi risulta – il primo intervento normativo che affronta il particolare problema dell'individuazione della persona (padre o madre) presso la quale il figlio deve essere educato (ed allevato) quando i coniugi sono divorziati<sup>81</sup>.

In altre parole, in CI. 5.25.3 è forse possibile intravedere i prodromi della futura regolamentazione di un problema (che qui può essere solo accennato) sempre più presente di certo negli anni successivi nella società romana: quello del rapporto, in caso di divorzio, tra l'affidamento dei figli e l'obbligo degli *alimenta* a favore degli stessi.

Per una disciplina più completa di questa materia, però, bisogna attendere un rescritto di Diocleziano (CI. 5.24.1)<sup>82</sup>, che stabilisce la competenza del giudice a decidere, qualora vi sia lo scioglimento del matrimonio, se i figli debbano dimorare ed essere allevati presso il padre o la madre. Tre secoli dopo, infine, una novella di Giustiniano, nel dettare i criteri validi per la risoluzione del problema, si ispira all'importante principio in base al quale, nell'ipotesi di scioglimento del matrimonio, i figli non devono subire alcun danno (Nov. 117.7)<sup>83</sup>.

<sup>80</sup> Sul significato di *educare* nel senso di 'nutrire' ed 'instituere' cfr. DIRKSEN, s. h. v. in *Manuale latinilitatis* cit. 313.

Sull'importanza dell'educazione familiare e sulle varie forme di insegnamento esistenti a Roma cfr., per un primo riferimento, H. I. MARROU, *Histoire de l'éducation dans l'antiquité*, Paris 1964<sup>4</sup>= *Storia dell'educazione nell'antichità*, Roma 1950, 310 ss., che qui si cita.

<sup>81</sup> Sull'ipotesi che si tratti di due divorziati si veda anche ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 331 nt. 38, 355. Ritiene, invece, che CI. 5.25.3 riguardi un caso di concubinato e non di matrimonio SCARLATA FAZIO, *Principii* cit. 74.

<sup>82</sup> CI. 5.24.1 Impp. Diocletianus et Maximianus AA. et CC. Caelestinae: *Licet neque nostra neque divorum parentium nostrorum ulla constitutione caveatur, ut per sexum liberorum inter parentes divisio celebretur, competens tamen iudex aestimabit, utrum apud patrem an apud matrem matrimonio separato filii morari ac nutrirī debent*. S. XVI k. Iul. Beroae CC. cons. [a. 294]. Sulla costituzione, l'unica del titolo ventiquattresimo «*Divortio facto apud quem liberi morari vel educari debeant*», si veda BONINI, *Problemi* cit. 3 ss., il quale evidenzia la piena discrezionalità del magistrato nella scelta del soggetto cui affidare la prole.

<sup>83</sup> Nov. 117.7: *Illud quoque disponendum esse perspeximus, ut si quando inter maritum et uxorem nuptias solvi contigerit, ex huiusmodi <matrimonio> nati filii nullo modo laedantur ex separatione nuptiarum, sed ad pa-*

Alla luce di quanto fin qui detto, Cl. 5.25.3 comunque risulta interessante, ai fini del nostro discorso, poiché, riconoscendo al magistrato la competenza non solo a disporre gli alimenti ma anche a stabilire le modalità di educazione del figlio, confermerebbe la nostra lettura di D. 25.3.5.12 secondo la quale i *cetera onera liberorum* (ivi menzionati), che il padre oltre agli *alimenta* è obbligato dal giudice a prestare, comprendono anche le spese per l'istruzione<sup>84</sup>.

#### 6. – *Altre testimonianze giuridiche romane in tema di spese per l'istruzione*

Riprendendo il discorso sull'importanza delle spese per l'istruzione e sul problema se esse rientrino o meno negli obblighi alimentari, ai fini di un'ulteriore conferma dell'ipotesi interpretativa secondo cui esse pur non rientrando negli alimenti in senso stretto possono in un ambito più ampio essere imposte al genitore, è forse opportuno volgere l'attenzione al rapporto tra l'istruzione e gli alimenti del pupillo.

A quest'ultimo proposito, infatti, vi è un'evidente analogia: in particolare, dalla lettura di alcuni testi si evince che il tutore è tenuto alle spese per gli studi del pupillo, pur non essendo queste comprese negli *alimenta*.

Una limpida testimonianza risulta essere un testo tratto dal quarantunesimo libro del commento di Paolo all'editto in tema di *bonorum possessio ex Edicto Carboniano*:

D. 37.10.6.5 Paul. 41 *ad ed.*: Non solum alimenta pupillo praestari debent, sed et in studia et in ceteras necessarias impensas debet impendi pro modo facultatum<sup>85</sup>.

Il giurista severiano, a proposito delle spese da farsi per il minore (che abbia ricevuto la *bonorum possessio ex Edicto Carboniano*), afferma chiaramente che devono darsi non solo gli alimenti, ma si deve provvedere anche agli studi ed alle altre necessarie spese in base al patrimonio ereditario.

Il testo, esente da sospetti di interpolazioni, appare interessante poiché conferma da un lato che le spese per gli studi non rientrano negli alimenti in senso stretto e dall'altro, tuttavia, la necessità del loro adempimento<sup>86</sup>.

*rentum hereditatem vocentur ex patris substantia indubitanter alendi. Et si quidem pater occasionem separationis praebet et mater ad secundas non venit nuptias, apud matrem nutriantur expensas patre praebente; si vero per causam matris ostenditur solutum matrimonium, tunc apud patrem et maneant filii et alantur. Si autem contigerit patrem quidem minus idoneum esse matrem vero locupletem, apud eam pauperes filios manere et ab ea nutrir iubemus. Quemadmodum enim filii locupletes coguntur matrem egentem alere, ita iustum decernimus et a matre locuplete filios pasci. Quod autem de alenda matre et filiis definivimus indigentibus, hoc quoque in omnibus ascendentibus descendentibusque personis utriusque naturae valere praecipimus.* Sul testo si veda BONINI, *Problemi* cit. 17 ss.

<sup>84</sup> Cfr. *supra* 181 ss.

<sup>85</sup> Sul testo si veda ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 354 s.

<sup>86</sup> Che le spese per gli studi non siano comprese negli alimenti lo afferma già Giuliano, a proposito di un caso particolare di tutela, nel quale il magistrato ordina al tutore di dare alla pupilla gli alimenti e di pagare i precettori affinché la istruissero nelle arti liberali: cfr. D. 27.2.4 (21 dig.): *Qui filium heredem instituerat, filiae dotis nomine, cum in familia nupsisset, ducenta legaverat nec quicquam praeterea, et tutorem eis Sempronium dedit: is a cognatis et a propinquis pupillae perductus ad magistratum iussus*

Dello stesso autore, inoltre, si può ricordare un altro utile riferimento al nostro tema:

D. 26.7.12.3 Paul. 38 *ad ed.*: Cum tutor non rebus dumtaxat, sed etiam moribus pupilli praeponatur, imprimis mercedes praeceptoribus, non quas minimas poterit, sed pro facultate patrimonii, pro dignitate natalium constituet, alimenta servis libertisque, nonnumquam etiam exteris, si hoc pupillo expediet, praestabit [...].

Secondo Paolo, il tutore, essendo a capo non solo delle cose ma anche dei *mores* del pupillo, prima di tutto dovrà stabilire le *mercedes*<sup>87</sup> per i *praeceptores* non quelle minime, ma in base al patrimonio ed alla ‘dignità dei natali’; egli, inoltre, darà gli alimenti ai servi, ai liberti e qualche volta anche agli ‘estranei’ se sarà utile al minore<sup>88</sup>.

Il passo presenta qualche sospetto nella costruzione perché, come ha evidenziato Solazzi, «*imprimis* il tutore dovrebbe assegnare gli alimenti al pupillo. Nè persuade che l’ufficio di determinare le mercedi dei precettori discenda dall’essere il tutore preposto ai *mores pupilli*»<sup>89</sup>.

Tuttavia, nella sostanza D. 26.7.12.3 testimonia ancora una volta che il tutore è tenuto al pagamento delle spese per l’istruzione del pupillo.

L’ulteriore dato importante da sottolineare è che tali spese devono tener conto non solo della consistenza del patrimonio, ma anche della ‘dignità dei natali’ e quindi in qualche modo della condizione sociale del minore.

A proposito delle spese sostenute per l’educazione e gli studi del pupillo ancora più significativa è una costituzione di Alessandro Severo del 223 d. C.:

CI. 5.50.2 *Imp. Alexander A. Aufidio*: Quod plerumque postulatur, ut arbitrio praetoris alimenta pro modo facultatum pupillis vel iuvenibus constituantur, pro officio suo hi qui aliena negotia gerunt, ne apud iudicem controversiam habeant, faciunt. 1. Ceterum si bonus vir et innocens tutor arbitrio suo aluit pupillos (quod in-

*est alimenta pupillae et mercedes, ut liberalibus artibus institueretur, pupillae nomine praeceptoribus dare: pubes factus pupillus puberi iam factae sorori suae ducenta legati causa solvit. Quaesitum est, an tutelae iudicio consequi possit, quod in alimenta pupillae et mercedes a tutore ex tutela praestitum sit. Respondi: existimo, etsi citra magistratum decretum tutor sororem pupilli sui aluerit et liberalibus artibus instituerit, cum haec aliter ei contingere non possent, nihil eo nomine tutelae iudicio pupillo aut substitutis pupilli praestare debere.*

Non a caso il passo è stato inserito dai compilatori nel secondo titolo del libro ventisettesimo, significativamente intitolato: *Ubi pupillus educari vel morari debeat et de alimentis ei praestandis*.

Sul testo si veda ALBERTARIO, *Sul diritto agli alimenti* cit. 269 ss.; SACHERS, *Das Recht* cit. 358 s.; ZOZ, *In tema di obbligazioni alimentari* cit. 341 ss.

<sup>87</sup> Il termine *merces* era utilizzato con riferimento alle *conventiones* private a differenza di *salarium* che riguardava la retribuzione degli insegnanti pubblici: sul punto si veda G. COPPOLA, *Cultura e potere. Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Milano 1994, 344 ss.; E. GERMINO, *Medici e professori nella legislazione costantiniana*, in *SDHI*. 69 (2003) 230 nt. 128.

<sup>88</sup> Sul passo, ed in particolare sul significato da attribuire al termine *exteri*, si veda, di recente, DE FRANCESCO, *Il diritto agli alimenti* cit. 52 s. e nt. 70, la quale ritiene ‘plausibile’ che gli *exteri* non siano i congiunti – come sostenuto da ALBERTARIO, *sul diritto agli alimenti* cit. 269 – ma ‘coloro che per qualche ragione venissero in affari con lui’.

<sup>89</sup> S. SOLAZZI, *L’istruzione del pupillo*, in *SDHI*. 17 (1951) 252 nt. 13.

terdum etiam necesse est fieri, ne secreta patrimonii et suspectum aes alienum, quod melius est interim taceri quam, cum de modo bonorum quaeritur, ultro proferri et apud acta ius dicentis contra utilitatem pupillorum signari), non dubio accepto ferre debebunt ea, quae vir bonus arbitrabitur merito ad exhibitionem educationis ministeria studiaque erogata esse. 2. Nec ferendus est iuuenis, qui, cum praesens esset studiisque<sup>90</sup> eruditus atque alitus est, si ea per alium se consecutum non probet, sumptusque recuset, quasi vento vixerit aut nullo liberi hominis studio imbui meruerit. *PP. non. Dec. Maximo II et Aeliano cons.* [a. 223].

La norma, non a caso inserita nel titolo cinquantesimo «*De alimentis pupillo praestandis*» del libro quinto del Codice di Giustiniano, nell'ambito della trattazione degli alimenti da prestare al pupillo, riconosce al tutore il diritto al rimborso delle spese sostenute per l'educazione e gli studi del pupillo.

In particolare, nel *principium* della costituzione si afferma che, nonostante spetti al pretore stabilire gli alimenti da somministrare ai pupilli, i tutori possono provvedere di ufficio a tale somministrazione per evitare la controversia presso il giudice.

Nel paragrafo 1, inoltre, l'imperatore stabilisce che se il tutore (*bonus vir et innocens*) ha arbitrariamente alimentato i pupilli (e ciò in alcuni casi può essere necessario al fine di non rendere noti i segreti del patrimonio ed i debiti), questi ultimi devono riconoscergli quanto spese per la loro educazione, i loro servi ed i loro studi.

Infine, nel paragrafo 2, Alessandro Severo ribadisce, a conferma di quanto sopra detto, che non verrà preso in considerazione il giovane, che, dopo essere stato alimentato ed erudito negli studi, rifiuti di pagare al tutore tali spese, come se fosse vissuto di vento o non avesse meritato di essere istruito nello studio degno di un uomo libero.

Lo stile della costituzione non è proprio quello tipico dei rescritti, ma ridonda di una certa 'enfasi retorica'. In più punti, pertanto, sono stati avanzati sospetti di interpolazioni<sup>91</sup>.

In particolare, per quanto concerne il paragrafo 2, Albertario ha segnalato come sicura l'aggiunta dell'ultimo periodo '*Nec ferendus...meruerit*', evidenziando da un lato che il termine *ferendus* «nel senso di sopportabile (erträglich) è un prediletto modo di dire bizantino» e, dall'altro, che pure «la retorica considerazione finale è un prezioso bizantinismo»<sup>92</sup>.

Tali rilievi, tuttavia, non credo che da soli possano giustificare l'interpolazione dell'intera frase, nell'ambito della quale, comunque, si distingue tra alimenti e spese per l'istruzione (*studiis eruditus atque alitus*).

<sup>90</sup> Al posto di '*praesens esset*' Mommsen propone giustamente '*qui pro censu studiis*'. Sull'opportunità di tale proposta cfr. già SOLAZZI, *L'istruzione* cit. 252 nt. 14.

<sup>91</sup> Si veda, ad esempio, S. SOLAZZI, *La minore età nel diritto romano*, Roma 1913, 93 s.; BONFANTE, *Corso* cit. 1.439 nt. 5; E. ALBERTARIO, '*Iuuenis*', in *Studi di diritto romano*, 1, Milano 1933, 520 s.

<sup>92</sup> ALBERTARIO, *op. ult. cit.* 520 s.

Inoltre, pur ammettendo che una parte della costituzione (CI. 5.50.2.2 riguardante il motivo della decisione di Alessandro Severo) non sia genuina, quello che più interessa, ai fini della nostra indagine, è che risulta autentica nella sostanza la parte precedente (CI. 5.50.2.1) ‘*si bonus vir ... educationis ministeria studiaque erogata esse*’, relativa alla decisione dell’imperatore di ammettere il rimborso delle spese sostenute dal tutore per l’educazione, i servi e gli studi del pupillo.

Infatti, nonostante qualche rilievo puramente formale avanzato da Bonfante<sup>93</sup>, già Solazzi ha avvertito che «certo al tutore era riconosciuto il diritto di farsi rimborsare la spesa erogata per gli studi del pupillo»<sup>94</sup>.

La nostra costituzione, pertanto, è interessante, ai fini del discorso che qui si sta conducendo, poiché dimostra l’importanza riconosciuta alle spese sostenute dal tutore per l’educazione e l’istruzione del pupillo<sup>95</sup>.

Dunque, se è vero che, già da una prima lettura delle fonti sopra riportate (D. 37.10.6.5; D. 26.7.12.3; CI. 5.50.2), risulta che il tutore è tenuto al pagamento di tali spese, anche se queste non fanno parte degli alimenti in senso stretto, ritengo che a maggior ragione un’analoga disciplina sia prevista nel rapporto tra il padre ed i figli.

## 7. – *Riflessioni conclusive*

Alla luce delle testimonianze riguardanti l’esperienza giuridica romana è apparso chiaro che nell’ambito familiare le spese per l’educazione e l’istruzione non rientrano nell’accezione originaria di alimenti.

Tuttavia, esse con molta probabilità nella prassi quotidiana pongono il problema del loro adempimento tanto da costringere l’imperatore ad intervenire sull’argomento già nell’età degli Antonini<sup>96</sup>, come, ad esempio, si

<sup>93</sup> BONFANTE, *Corso cit.* 1.439 nt. 5, che, con riferimento a CI. 5.50.2.1, richiama l’attenzione sulle espressioni ‘*melius est taceri*’ e ‘*contra utilitatem pupillorum signari*’.

<sup>94</sup> SOLAZZI, *L’istruzione del pupillo cit.* 252. A favore della genuinità sostanziale della decisione imperiale riportata in CI. 5.50.2.1, si veda anche dello stesso autore: *Studi sulla tutela*, in *Scritti di diritto romano*, 3, Napoli 1960, 128 nt. 1.

<sup>95</sup> L’attenzione di Alessandro Severo verso tali problematiche non risulta testimoniata, in modo sporadico, solo in CI. 5.50.2, ma è confermata anche in altre fonti: Cfr., ad esempio, Ulpian. 34 ad ed. D. 27.2.1.1: [...] *Denique cum quidam testamento suo cavisset, ut filius apud substitutum educetur, imperator Severus rescripsit praetorem aestimare debere praesentibus ceteris propinquis liberorum: id enim agere praetorem oportet, ut sine ulla maligna suspitione alatur partus et educetur [...]* 3. *Certe non male dicitur, si legatarius vel heres educationem recuset testamento sibi inunctam, denegari ei actiones debere exemplo tutoris testamento dati: quod ita demum placuit, si idcirco sit relictum: ceterum si esset relicturus, etiamsi educationem recusaturum sciret, non denegabitur ei actio, et ita divus Severus saepissime statuit.*

Sull’educazione del pupillo cfr., inoltre, CI. 5.49.1 Imp. Alexander A. Dionysodoro: *Educatio pupillorum tuorum nulli magis quam matri eorum, si non vitricum eis induxerit, committenda est.* 1. *Quando autem inter eam et cognatos et tutorem super hoc orta fuerit dubitatio, aditus praeses provinciae inspecta personarum et qualitate et coniunctione perpendet, ubi puer educari debeat.* 2. *Sin autem aestimaverit, apud quem educari debeat, is necessitatem habebit hoc facere, quod praeses iusserit.* PP. VII id. Febr. Maximo II et Aeliano cons. [a. 223].

<sup>96</sup> Età che, come è noto, è sensibile alle problematiche relative all’insegnamento. Sull’atteg-

è visto nella fattispecie disciplinata dalla costituzione dei *divi fratres* riportata in CI. 5.25.3 del 162 d. C.<sup>97</sup>.

Ma è soprattutto nella successiva età dei Severi che maggiormente si avverte il problema: grazie sia ai rescritti imperiali sia ai *responsa* dei giuristi si afferma l'importanza di tali spese che, pur non facendo parte degli alimenti nell'accezione più ristretta (il vitto), tendono ad essere accorpate alla disciplina delle altre prestazioni alimentari (l'alloggio ed il vestiario) e, pertanto, possono essere dal giudice imposte al genitore.

In questo senso, dunque, è risultata particolarmente significativa la lettura, proposta nell'ambito della nostra indagine, della testimonianza ulpiana, nella quale il giurista severiano ci ricorda che: *non tantum alimenta, verum etiam cetera quoque onera liberorum patrem ab <iudice> cogi praebere rescriptis continetur* (D. 25.3.5.12)<sup>98</sup>.

Nel terzo secolo d. C., dunque, prende le mosse quel particolare processo che tende ad accorpate alla disciplina degli alimenti anche le spese per l'educazione e l'istruzione e che, sviluppatosi meglio nel corso dei secoli successivi della storia di Roma e delle epoche seguenti, giunge fino ai nostri giorni a comprendere in modo sempre più chiaro nella stessa prestazione alimentare dette spese.

Da questo punto di vista, tale processo (in evoluzione ancora oggi) rappresenta un esempio significativo dello stretto rapporto esistente tra la regolamentazione degli alimenti e l'evolversi del contesto sociale nel corso delle varie epoche della storia.

Sul punto è stata particolarmente proficua l'indagine sulle spese per l'educazione e l'istruzione, ma il discorso potrebbe forse risultare altrettanto interessante estendendo la ricerca anche ad altri eventuali oggetti della prestazione alimentare, come ad esempio le spese mediche.

Se è vero, infatti, che, secondo l'attuale disciplina, negli alimenti rientrano di certo pure le spese per le cure mediche, sarebbe opportuno verificare se, ed eventualmente quando, tale problema sia stato posto e come sia stato risolto nell'ambito dell'esperienza giuridica romana.

In verità, l'eventuale indagine, alla quale in questa sede si può fare solo un breve cenno, non è agevole e deve tener conto di due aspetti.

In primo luogo, le testimonianze giuridiche pervenuteci non contengono – ad eccezione di qualche raro caso<sup>99</sup> – richiami a tali spese in tema

giamento favorevole del potere imperiale verso gli insegnanti in questa età cfr., ad esempio, V. MAROTTA, *Multa de iure sanxit. Aspetti della politica del diritto di Antonino Pio*, Milano 1988, 148 ss.

<sup>97</sup> Cfr. *supra* 185 ss.

<sup>98</sup> Cfr. *supra* 181 ss.

<sup>99</sup> Cfr., ad esempio, D. 24.3.22.8 Ulpian. 33 *ad ed.*: [...] *tunc licentiam habeat vel curator furiosae vel cognati adire iudicem competentem, quatenus necessitas imponatur marito omnem talem mulieris sustentationem sufferre et alimenta praestare et medicinae eius succurrere* [...].

di *alimenta*, ma qualche probabile riferimento è forse possibile ravvisarlo solo in alcune definizioni giurisprudenziali del termine *victus*, come ad esempio quella di Ulpiano: *verbo 'victus' continentur, quae esui potuique cultuique corporis quaeque ad vivendum homini necessaria sunt [...]* (D. 50.16.43), alla quale nel Digesto fa seguito quella di Gaio: *et cetera, quibus tuendi curandive corporis nostri gratia utimur, ea appellatione significantur* (D. 50.16.44)<sup>100</sup>.

In proposito, appare, dunque, evidente la necessità di indagare sul rapporto che intercorre tra i termini *alimenta* e *victus* e sulle relative discipline al fine di coglierne le eventuali analogie e differenze<sup>101</sup>.

In secondo luogo, la ricerca sulle spese mediche deve confrontarsi più in generale anche con la storia della medicina nelle varie epoche romane e, di conseguenza, con il differente ruolo svolto dai medici nei diversi periodi e contesti della storia di Roma.

Come di recente si è sottolineato, infatti, i medici, dopo essere stati per tanto tempo 'disprezzati', specialmente per la loro origine in molti casi straniera, tendono sempre più a ricoprire una posizione rilevante nella società romana, ottenendo così la 'stima' e la 'riconoscenza' degli imperatori, i quali riconoscono loro 'favori di vario genere', 'immunità' e spesso 'ingenti somme di denaro'<sup>102</sup>.

Fatte queste premesse, l'ipotesi che andrebbe verificata è quella (di certo suggestiva) di considerare tra i 'mezzi necessari alla vita' anche le spese per le cure mediche che, magari in origine non esplicitamente previste, sono, ai fini del loro adempimento, sempre più poste all'attenzione della prassi giudiziaria dalle concrete esigenze della vita quotidiana.

Anche da questo punto di vista, non va dimenticato, infatti, che la disciplina degli alimenti è dettata dalle esigenze pratiche di una società in continua evoluzione e, non a caso, si sviluppa e trova tutela nell'ambito della *cognitio extra ordinem*.

In questo particolare caso, riguardante l'ipotesi di malattia psichica della moglie, Ulpiano non classifica tra gli *alimenta* anche le spese per le cure mediche. Sul punto si veda WYCISK, «*Alimenta*» et «*victus*» cit. 210 ss., il quale evidenzia che nessun giurista dell'età repubblicana e del principato include tra gli alimenti le spese mediche: «en conclusion, nous pouvons dire que le verbe *alere* ainsi que le mot *alimenta* avaient à l'origine un sens très restreint: celui de nourrir, d'allaiter ou de fournir de la nourriture et des vivres. Ce n'est que chez les juristes de la fin de la République et surtout à l'époque classique que ce terme a été considérablement élargi dans sa signification avec la fourniture de nourriture, de boisson, du logement, de l'habillement, des chaussures et de la literie. Aucun de ces juristes cependant ne mentionne ni les frais traitement médical ni les médicaments comme faisant partie des *alimenta*, bien qu'ils aient souvent l'occasion de le faire» (p. 211).

<sup>100</sup> Su alcune problematiche riguardanti tali definizioni cfr. WYCISK, *op. ult. cit.* 212 ss.

<sup>101</sup> Sull'opportunità di una tale indagine si veda già WYCISK, *op. ult. cit.* 205 ss.

<sup>102</sup> Sul punto si veda, ad esempio, G. COPPOLA, *Cultura e potere. Il lavoro intellettuale nel mondo romano*, Milano 1994, 104 ss., 400 ss. (con l'indicazione della precedente bibliografia).

Di recente, con particolare riferimento alla legislazione costantiniana, cfr. GERMINO, *Medici e professori* cit. 214 ss. (di cui sono le parole fra virgolette).

A tal proposito, mi piace concludere richiamando ancora una volta il pensiero di Riccardo Orestano, il quale, nella prefazione citata all'inizio di questa indagine<sup>103</sup>, opportunamente avverte che: «sotto questo profilo l'istituto degli alimenti è uno dei più importanti e ha quasi un valore paradigmatico, non solo perché le fonti di cui disponiamo ci permettono di coglierlo sin dal momento del suo sorgere, agli inizi dell'età imperiale, e di seguirlo nel suo sviluppo, fino all'età giustiniana; ma pure perché in questo cammino di secoli è stata la prassi giudiziaria, ben più della speculazione teorica, a plasmare gradatamente la struttura, a determinarne la fisionomia, imprimendogli quell'aderenza alle esigenze del concreto, che rappresenta ancor oggi il suo tratto più saliente e caratteristico»<sup>104</sup>.

<sup>103</sup> Cfr. *supra* nt. 1.

<sup>104</sup> SECCO, REBUTTATI, *Degli alimenti* cit. V.





ISBN 88-465-0524-7



9 788846 505248