

# IUS ET PERICULUM

*Le droit face au risque dans l'Antiquité — Law as confronted to risk in the Antiquity period — Il diritto confrontato al rischio nell'Antichità*

RÉSUMÉS – ABSTRACTS – RIASSUNTI

## CONFÉRENCES INAUGURALES

**Carla MASI DORIA**

*Université de Naples-Frédéric II – Italie*

### ***Periculum rei publicae***

Si analyse le problème du *periculum* politico-institutionnel dans la crise de la République romaine, surtout à partir de l'œuvre de Cicéron, qui ne se contente pas (spécieusement contre Catilina et Clodius) d'argumenter ses prises de position à travers une stratégie de la tension, qui fait référence au risque essentiel (et donc au dommage) pour la communauté romaine, représenté par les activités des ennemis de partie. La relation se concentre sur le sens de *periculum rei publicae*, le *discrimen* le plus critique pour la communauté politique de Rome, à travers la contextualisation dans l'ambito des répressions par le *senatus consultum ultimum* et puis les procès maiestatiques du premier empire.

**Johannes Michael RAINER**

*Université de Salzbourg – Autriche*

### ***Montesquieu und die Gefahr des Niederganges von Staaten***

**Jean-François GERKENS**

*Université de Liège – Belgique*

### ***Periculum rei venditae : le droit romain et son héritage dans les droits privés modernes***

Nul n'a besoin de rappeler que la question du risque dans l'exécution du contrat de vente n'est pas une question neuve. L'objet de l'exposé ne sera donc pas de proposer une nouvelle lecture de cette question. Afin de tenter d'être un petit peu original, elle sera abordée sous un triple point de vue : Dans un premier temps, l'exposé abordera la question sous l'angle de la façon dont la question a été étudiée dans le cadre de la SIHDA et en particulier par son fondateur. Fernand De Visscher a en effet consacré un ouvrage à la question (Fernand DE VISSCHER, *La vente de choses futures et la théorie du risque contractuel. Étude de droit romain suivie d'un examen de la jurisprudence moderne*, Bruxelles-Berlin-Paris 1914, 119 p.). Ce petit aperçu historique propre à la SIHDA sera suivi d'un rappel de la vision contemporaine de la question dans la doctrine romaniste. Ce rappel n'aura d'autre prétention que d'introduire les nombreuses conférences qui approfondiront cette question. Le programme est en effet très prometteur sur ce point. Enfin, l'exposé se terminera par une comparaison des solutions romaines avec celles retenues dans un certain nombre de codifications modernes, en vue d'en proposer une typologie.

## TRAVAUX SCIENTIFIQUES EN SESSIONS PARALLÈLES

**Cristián AEDO BARRENA**

*Università Cattolica del Nord – Cile*

### ***Il concetto normativo della colpa come criterio di distribuzione dei rischi, a partire dalla radice romanistica***

La dottrina cilena e comparata è sostanzialmente d'accordo sul fatto che la colpa costituisca il fattore attributivo nodale sul quale si articola il regime di responsabilità civile, di modo che nessun sistema di responsabilità ha dimostrato la sua idoneità ad essere sostituito come fattore di imputazione.

A nostro giudizio, l'esperienza romana permette di articolare una riflessione dei problemi moderni prospettati dalla colpa. In particolare, lo sviluppo della colpa nella *lex Aquilia* può far riflettere sulla relazione tra l'antigiuridicità e la casualità, poichè nell'esperienza romana la colpa ha costituito un concetto che operava in modo dinamico, ampliando l'ambito dell'applicazione dell'*iniuria* (leggasi antigiuridicità) o risolvendo direttamente problemi di causalità mediata. L'uso di questa esperienza è importante per affermare l'unicità storico-concettuale della colpa, vale a dire che, l'essenza del concetto è sopravvissuta intatta dalla sua formulazione nella *lex Aquilia* e, probabilmente dai suoi precedenti aristotelici. L'esperienza romana permette di articolare un aspetto rapportabile. Non si tratta di negare l'evoluzione della colpa o i fattori che hanno influito alla sua consacrazione codificata, ma a nostro giudizio, è possibile verificare che tale evoluzione non abbia inciso nell'essenza del concetto della colpa. La codificazione, con precedenti nella Scuola del Diritto naturale razionalista, ha configurato una clausola generale di responsabilità e, insieme ad essa, ha generato il principio al quale si deve rispondere, secondo il quale non esiste responsabilità senza colpa. Non si possono nemmeno eludere i contributi del Diritto canonico. Di certo la dottrina gesuita del peccato filosofico e il concetto generale di riparazione, incisero fortemente sull'opera di Grocio e, da lì in poi, sul mantenimento di una clausola generale di responsabilità. Da notare che Winkel ha dimostrato, che le questioni etiche e giuridiche impostate dalla filosofia greca, e che dovettero servire come base per alcune impostazioni giuridiche romane, furono oscurate dal determinismo stoico, il quale ebbe una ripercussione nella posteriore elaborazione di una teoria dell'imputazione perchè, in effetti, avverte l'autore che lo stoicismo modificherà il paradigma di responsabilità, spostando il problema dalla conoscenza – e l'ignoranza – alla volontà. Con la proclamazione del Cristianesimo come religione ufficiale dello Stato, dopo il 380 d.C., grande influenza ebbero le idee etiche (e giuridiche) di San Agostino, il quale propone una teoria dell'imputazione fondata sulla volontà, influenzata dalla postura stoica. Quest'idea di volontà sarà ripresa e ampliata col il *ius naturalismo* razionalista. Ciononostante, sebbene controverso, non si può scartare l'influenza del pensiero aristotelico nella filosofia stoica. In effetti il trattamento greco permette di distinguere l'elemento essenziale della colpa. Intesa correttamente, la colpa presuppone un vizio della condotta (non della volontà). Perciò, l'ignoranza transita anche nel concetto della colpa, poichè il soggetto ignora, ha sbagliato o esiste un vizio nella previsione esatta. Da questa iniziale coincidenza, si può affermare, tuttavia, che la colpa elaborata con l'interpretazione della *lex Aquilia* costituì un contributo genuino, nel senso che i giuristi romani riuscirono a elaborare un concetto tecnico, pensato per la risoluzione di fatti di carattere propriamente giuridici.

**Şebnem AKİPEK ÖCAL**  
*Kadir Has University – Turkey*

### ***Culpa in contrabendo***

Jhering, the famous German jurist, first named the doctrine of culpa in contrahendo in 1861, as « damages should be recoverable against the party whose blameworthy conduct during negotiations for a contract brought about its invalidity or prevented its perfection ». Also von Jhering continued that, « the law has to provide for the restoration of the status quo by giving the injured party his 'negative interest' or reliance damages. The careless promisor has only himself to blame when he has created for the other party the false appearance of a binding contract ». The doctrine of *culpa in contrabendo* following these words started to develop in the continental (civil) law countries and it became a famous, mostly used, but a highly discussable concept of continental law. Raymond Saleilles, a French scholar, in 1907, advanced the doctrine by saying that, after parties have entered into negotiations, both must act in good faith and neither can break of the negotiations arbitrarily without compensating the other for reliance damages. In some continental law countries the doctrine of *culpa in contrabendo* is directly regulated by Civil Codes or Code of Obligations and in some countries, though there is no direct provision regarding the doctrine, it is either reflected in some articles of codes or the courts accept this principle as a general principle of law and recognize it by court decisions. In Turkish legal system, though there is no direct provision that regulates *culpa in contrabendo*, the doctrine finds its roots in article 2 of the Civil Code, the famous good faith principle. *Culpa in contrabendo* is regarded as a liability of fault resulted during the negotiations phase of a contract. In this pre-contractual phase the parties who negotiate are under a duty of giving correct and adequate knowledge to each other and make explanation about the subjects that needs to be known by the parties and that leads the parties to enter into a contract. A relation of trust is formed between the parties during this phase and when one of the parties violates this trust than he or she has to compensate the damages the other party suffers from. When a negotiating party suffers damage because of the faulty behavior of the other party, his damages resulting either from the non-conclusion of the contract or the invalidity of the contract should be compensated. In all the continental countries there is still a discussion going on about the legal nature of the liability arising from the application of the doctrine of *culpa in contrabendo*. But the problem of qualification has an important role with respect to the statute of limitation and burden of proof. Especially regarding the statute of limitation, the terms will vary depending upon the type of liability. There are mainly two opinions about the legal nature or qualification of the liability arising from *culpa in contrabendo*. On one hand some authors claim that there is contractual liability, on the other hand some claim that there is tort and it is a tortuous liability. The main aim of this paper is to discuss the legal nature of *culpa in contrabendo*. Also a comparative analysis shall be made with regard to the application of *culpa in contrabendo* in different legal systems.

**Carlos Felipe AMUNÁTEGUI PERELLÓ**  
*Pontifical Catholic University of Chile – Chile*

### ***Leges regiae. Tarquinius Priscus, Romulus and the hidden curiae / Laws of the Kings***

According to tradition, during its first two and a half centuries of existence, seven kings governed Rome. Each of these gave her regulations, which were known as the laws of the kings (*leges regiae*). The fact that many – but not all – of the laws were attributed to Romulus and Numa Pompilius the two most unlikely of the seven kings the tradition offers, led scholars to generally discard them as simple myths, historical anticipations – for some of its dispositions were repeated in the Twelve Tables –, or even as fabrications of Dionysius in a political pamphlet. On the legal arena, this led scholars to regard these dispositions as merely customary, and to outcast them from the properly legal order.

Although it is comfortable to dismiss the *leges regiae* as simple fabrications of late republican antiquarians, there are a number of facts that fit poorly into the thesis. The kings, at least during the later monarchy, did have a legislative capacity, which was expressed through laws. This paper deals with its history and tries to establish the possibility of a legal order created during the earliest history of Rome.

**Francisco Javier ANDRÉS SANTOS**

*Université de Valladolid – Espagne*

***Les risques de la mer dans le Nomos Rhodion nautikos***

En droit romain classique, la soi-disant *Lex Rhodia de iactu* (D. 14, 2) établit un régime particulier de distribution des dommages en cas de perte ou de destruction totale du navire ou des marchandises transportées par voie maritime, à cause d'une avarie ou d'une tempête. Nous nous proposons, dans cet article, de voir dans quelle mesure ce régime demeure, ou par contre en devient, la version grecque du *Nomos Rhodion nautikos* byzantin (VIII<sup>e</sup> siècle ?). Cette norme, d'une grande importance dans la réglementation du transport maritime en Méditerranée orientale, pose encore de nombreuses questions problématiques.

**Matthias ARMGARDT**

*Université de Constance – Allemagne*

***L'importance du Droit Juif pour le Droit Romain et les Droits de l'Antiquité***

**Ulrike BABUSIAUX**

*Université de Zurich – Suisse*

***L'éviction de la chose léguée en droit romain***

**Tommaso BEGGIO**

*Università di Helsinki – Finlandia*

***Paul Koschaker e la « Historisierung » del Diritto romano : i presupposti storico-scientifici della critica alla « antike Rechtsgeschichte »***

Al nome di Paul Koschaker (1879-1951) sono legati due fondamentali scritti, relativi alla crisi del diritto romano e del suo insegnamento, in particolar modo in Germania, nonché alla necessità di difenderne la dignità ed il ruolo essenziale, in quanto fondamento di una millenaria cultura giuridica europea comune. I due scritti a cui si fa riferimento sono, nello specifico, *Die Krise des Römischen Rechts und die romanistische Rechtswissenschaft* (1938) e l'opera considerata quale la pietra miliare di Koschaker, ovvero *Europa und das römische Recht* (1947). In entrambi questi lavori, lo studioso non esitò ad individuare la ragione prima della crisi del diritto romano nella cosiddetta *Historisierung* dei suoi studi, che prese il sopravvento a partire dalla fine dell'Ottocento, a seguito del lento declino della pandettistica, e sotto il cui nome egli ricomprese due diversi indirizzi di ricerca: la *Interpolationenforschung* o *Neuhumanistische Richtung* e, per l'appunto, gli studi facenti capo alla *antike Rechtsgeschichte*. L'obiettivo del presente intervento consiste nell'analizzare i presupposti, tanto scientifici, quanto storici, che portarono Koschaker ad esprimere giudizi assai severi nei confronti della seconda delle due correnti dottrinali menzionate, inaugurata da Leopold Wenger a Vienna, nel 1904, cercando al contempo di comprendere le ragioni che lo indussero ad addossare completamente la responsabilità della crisi del Diritto romano soltanto ai due indirizzi di studio ricompresi nella *Historisierung*, senza mai prendere in considerazione, viceversa, l'influsso nefasto che il Nazismo ebbe

anche in questo ambito, con riferimento all'esperienza tedesca. L'approccio di Koschaker in parte stupisce, considerando che egli si formò a Lipsia alla scuola di Ludwig Mitteis, e che i suoi primi importanti lavori si occupavano proprio di diritti dell'antichità, e lui stesso conìò la fortunata denominazione di *Keilschriftrechte*, che andò a caratterizzare e definire tutti quegli studi che si occupavano e a tutt'oggi si occupano di diritti cuneiformi. Attraverso l'analisi non solo dei lavori e degli scritti di Koschaker, bensì anche di alcuni materiali d'archivio, in parte già pubblicati ed in parte inediti, si tenterà pertanto di ricostruire il quadro storico e dottrinale che portò Paul Koschaker, nonostante la sua formazione, a divenire, a partire dagli anni Trenta del Ventesimo secolo, uno dei più severi critici della *Antike Rechtsgeschichte*.

**Zuzanna BENINCASA**

*Università di Varsavia – Polonia*

### ***L'assunzione dei rischi commessi alla navigazione marittima come conferimento nel contratto di societas***

The contracts, which took into account the risk related to navigation constituted under Roman law a special category of contracts, as they modified standard contracts, such as a loan or a partnership contract, due to the risk connected to navigation. In the contract of maritime loan, the fact that the creditor assumed the risk of losing money in case the condition *si salva navis pervenerit* was not fulfilled and in exchange, could claim high interest to compensate him for such risk, transforms this contract into an instrument used for joint gain of profits. The classic scheme, in which all the partners were obliged to share both the profit and the loss was modified by a partnership contract, where a partner whose contribution consisted exclusively in undertaking risky sea voyages would be exempt from bearing losses. This *pactum* made it possible to treat pecuniary contributions and contributions in kind as equivalent in value. This prevented a situation in which the partner, whose sole contribution consisted in services, in spite of due performance of his obligations, would be liable to repay a part of the loss to the partner who contributed of capital, if the activity of the partnership resulted in loss. As a typical example of such a situation in which the services performed by a partner justify discharging him from participating in the loss, the jurists cite the case, where one of the *socii* finances the purchase of goods to be subsequently sold with profit in another port, while the other carries out this venture, risking his life during the sea voyage. Undoubtedly therefore, services entailing a dangerous sea voyage constitute a good example of a partnership, in which the value of a contribution of *opera* was even greater than the value of the capital invested, and this justified discharging one of the partners from participating in the loss. Therefore, the risk related to navigation, and more specifically the willingness to assume it, starts to be considered as having a certain economic and market value. This value constitutes a special *periculi pretium*, that is to be taken into consideration in a contract relationship. The acknowledgement by the Roman jurists that the willingness to assume the risk connected with certain types of business constitutes an economic value, means that the importance of such factors (in most cases crucial for a success of an enterprise) as the partner's efficiency, resourcefulness, or willingness to embark on a risky activity – was fully appreciated.

**Federica BERTOLDI**

*Università di Roma Tre – Italia*

### ***Formalismo e negozi formali***

La relazione analizza la valenza assunta dalla forma nei negozi giuridici patrimoniali, partendo dal diritto romano arcaico, per giungere, attraverso l'età medievale e moderna, al diritto contemporaneo. Emerge come il formalismo sia un atteggiamento vivo e in perpetuo divenire nell'evoluzione degli ordinamenti giuridici delle varie epoche storiche, i quali risultano connotati da un grado di formalismo più o meno marcato a seconda del differente contesto sociale ed economico. Per arrivare a tale conclusione è stata necessaria un'attenta analisi del passato in comparazione con tutte le manifes-

tazioni attuali nei vari ordinamenti. Anche se la giurisprudenza romana non costruì una teoria generale del negozio giuridico, con annesso il tema della forma, possiamo affermare che da sempre ogni manifestazione riveste una forma, perché la forma altro non è se non l'aspetto esteriore della manifestazione; perciò è inconcepibile una manifestazione di volontà priva di forma. Dallo studio dell'argomento è emerso come nel diritto romano primitivo il formalismo avesse una indubbia rilevanza: gli atti negoziali erano essenzialmente formali, a volte pubblici e a volte solenni: essi erano posti in essere in presenza del popolo riunito nei comizi o con rituali prescritti dalle consuetudini. Le forme consistevano nella pronuncia di parole solenni e nel compimento di determinati atti. Difatti nelle società arcaiche non si concepivano negozi che non fossero formali, perché la forma aveva il compito di distinguere gli atti giuridici da quelli non giuridici. Il formalismo antico rispondeva dunque alle esigenze della civilizzazione; emblematica, nell'antico diritto romano, era la solennità su cui era imperniata la struttura della *mancipatio*. Il progresso del commercio favorì un'attenuazione delle rigidità del formalismo, pur nell'ambito di atti comunque solenni. Questa trasformazione si realizzò con l'impiego di determinate formalità ad opera delle parti, senza l'intervento di terzi; ciò comportò, tuttavia, una maggiore difficoltà nel fornire la prova dell'atto e nacque così la prassi di chiamare dei testimoni (*testes alligati*), in numero variabile, per assistere alla conclusione del negozio, i quali, in caso di contestazioni, erano chiamati a deporre su ciò che avevano visto. Il superamento delle rigidità del formalismo arcaico emergono con tutta evidenza a seguito dell'affermarsi dei contratti consensuali, per i quali era sufficiente il semplice consenso delle parti. D'altra parte, si assiste alla diffusione della forma scritta. Esempari in questo senso sono i contratti letterali, che nascono dalla prassi che aveva il *pater familias* di tenere un libro contabile. D'altra parte, la forma scritta col tempo si diffuse anche per aiutare la memoria di coloro che avevano assistito all'atto, i quali erano soliti annotarsi per iscritto i principali fatti compiuti dalle parti. Tali annotazioni, in origine prive di valore giuridico, a poco a poco, acquisirono una grande autorità, tant'è che nella pratica si finì per considerare lo scritto come equivalente alle solennità orali; così la redazione dello scritto divenne un elemento dell'atto, inattuabile una volta realizzato. L'età postclassica e il diritto giustiniano vedono la sparizione di tutte le forme solenni verbali e la generalizzazione della scrittura; infatti la *stipulatio* è normalmente scritta, anche se sembra, almeno inizialmente, trattata come negozio orale, e la donazione vede un netto formalismo scritto. Nel diritto romano post-classico, emerge il bisogno di conferire ai terzi certe garanzie in ordine al contenuto degli atti: rinasce così la pubblicità in una forma nuova e più moderna, vale a dire l'*insinuatio* degli atti negli archivi dei magistrati o dei municipi. Nell'epoca delle invasioni barbariche, l'*insinuatio* è riservata ai Gallo-Romani, mentre i contratti germanici sono caratterizzati da un formalismo, in cui l'oralità e la solennità dei gesti – similmente a quanto avveniva nella Roma arcaica – costituiscono requisiti essenziali per la validità degli atti. Nell'epoca merovingia, si assiste ad una fusione tra gli elementi romani e germanici: così, l'influenza romana porta ad introdurre la scrittura, tanto per gli atti dei tribunali che per i contratti: la maggioranza delle convenzioni, pur concluse secondo le forme germaniche, sono sempre più spesso redatte per iscritto; nella nuova formalità, si vede sia un mezzo per facilitare la prova mediante testimoni, sia un elemento di formazione del contratto. Tuttavia con il sistema feudale la scrittura ritorna ad essere pressoché sconosciuta e, per rispondere ai bisogni della pratica, appaiono delle nuove forme orali. Arrivando ai tempi moderni, mentre il Giusnaturalismo mette in antitesi il consenso con la forma e afferma il principio di libertà di forma, l'avvento della Pandettistica segna la prima formulazione della categoria dogmatica della forma come veicolo della volontà quale fulcro del negozio. Gli ultimi decenni sono caratterizzati da una rivoluzione dei modi di comunicazione che ha indubbi riflessi anche sulle forme contrattuali: i soggetti dell'economia moderna non operano soltanto con i tradizionali documenti scritti su supporti cartacei, ma utilizzano sempre più frequentemente strumenti e tecnologie digitali e apparati computerizzati. Ne deriva anche una nuova dimensione del formalismo, sia sotto il profilo tipologico che funzionale.

**Barbara BISCOTTI**

*Università di Milano-Bicocca – Italia*

***Sopravvenienze e allocazione del rischio. Una testimonianza antica su una questione contemporanea***

Un problema di grande attualità per la civilistica contemporanea è quello delle sopravvenienze contrattuali, ossia quei fatti oggettivi subentrati successivamente alla conclusione del contratto, che non sono imputabili alle parti, ma incidono sulla produzione degli effetti del contratto stesso. La migliore dottrina civilistica odierna, messa alla prova dalla dimensione trans-nazionale che il diritto viene assumendo e dalla inevitabile inadeguatezza del paradigma codicistico, prende atto del crollo del mito del contratto come categoria concettuale unitaria e cerca nuove strade per fornire risposte a questo problema spinoso. Un contributo a tale riflessione può essere efficacemente fornito dall'analisi storico comparatistica degli istituti giuridici, che, offrendo una visione chiara del percorso di semplificazione e irrigidimento che ha condotto dalla Pandettistica ottocentesca ad oggi alle attuali nuove sfide per i giuristi, dà forse i suoi frutti migliori proprio nella materia obbligatoria. La fattispecie qui presa in esame (*D. 18, 1, 69, Proc. 11 epist.*) offre innanzitutto la fotografia di un momento della storia delle idee circa l'interpretazione del contratto, tra linguaggio, buona fede ed equità, fornendo allo stesso tempo un esempio di percorso metodologico sull'ermeneutica contrattuale, proprio in relazione al difficile argomento delle sopravvenienze. Il giurista Proculo affronta il caso, storicamente documentato, di una matrona che acquista - o ottiene in concessione - il lago di Bracciano (nei pressi di Roma) e i tre metri di terreno circostante, per esercitare un'impresa commerciale di pesca. Il regolare svolgersi del contratto è interrotto da un evento naturale catastrofico, ossia l'innalzamento - anch'esso verificabile come reale - delle acque del lago, che coprono i tre metri di terra in questione. La protagonista chiede di poter ottenere gli ulteriori tre metri dalla riva e la questione, dunque, riguarda l'accollamento delle conseguenze contrattuali - in termini di possibilità o impossibilità di adempimento - dell'evento eccezionale a una delle parti. Il giurista, perfettamente inserito nella tradizione di *ius controversum* del diritto romano, innova rispetto alle regole ermeneutiche sino ad allora evidenziate, aprendo il ventaglio delle stesse a nuove possibilità. L'interpretazione della fattispecie alla luce del linguaggio contrattuale viene proposta non come omaggio ad un vuoto formalismo, ma in funzione della valorizzazione del *synallagma* genetico rispetto a quello funzionale; l'applicazione del criterio della buona fede, che pure domina i contratti consensuali come la compravendita e - quindi - è dato per presupposto nel caso di specie, resta sullo sfondo rispetto alla primazia di un'applicazione dell'*aequitas*, volta evidentemente a tutelare l'affidamento imprenditoriale sulla sicurezza del vincolo obbligatorio. L'antichità offre così un modello di rigore dogmatico che non va distinto dalla flessibilità e che già introduce la necessità di operare distinzioni non solo in relazione ai tipi contrattuali, ma anche rispetto al genere di soggetti coinvolti nella fattispecie.

**José María BLANCH NOUGUÉS**

*Universidad Autónoma de Madrid (UAM) – España*

***Cives y peregrini : Algunas reflexiones sobre el carácter político de la ciudadanía romana***

La comunicación pone de relieve que la expansión progresiva de la ciudadanía romana a otras comunidades, a lo largo de la República y Principado, hasta alcanzar con la constitución de Caracalla a la generalidad de los habitantes libres del Imperio, tiene su fundamento no sólo en la propia expansión territorial de Roma que fue integrando nuevos pueblos en su órbita política y estratégica sino, originariamente, en el carácter político y territorial de dicha ciudadanía, la cual estaba delimitada, desde un punto de vista geográfico, por el *pomerium* de Roma y luego por unos *limes* cada vez más lejanos, y no tanto por elementos o características personales de tipo étnico, cultural o social, como sucedió en otras comunidades de su tiempo.

Dentro de estas fronteras, la ciudadanía aparecía como un título jurídico, que daba lugar al *status civitatis*, derivado de la pertenencia del individuo a la comunidad política romana, cuyas leyes nacían, al menos en tiempos de la República, del consenso social. Esta fundamentación democrática del poder político fortalecía el sentimiento de identidad de los *cives* como pertenecientes a una misma comunidad de hombres libres, y daba lugar, a su vez, al nacimiento de un conjunto de facultades y de deberes ciudadanos hacia la misma, tal y como proclamó Cicerón en *De off.* 1, 53.

**Grzegorz Jan BLICHARZ**

*Jagiellonian University in Krakow – Poland*

***Pecunia Traiecticia and Project Finance : The Decodified Legal Systems and Investments in the Risky Ventures***

The paper seeks to broaden the legal studies on the sea loan by an analysis of the western legal tradition. It undertakes an attempt to find out whether the Roman concept of the sea loan is applicable nowadays. The revival of an ancient solution is more plausible thanks to the idea of the Project Finance and the ongoing process of the decodification of private law.

The ancient legal institution of *pecunia traiecticia* and the modern idea of the Project Finance are good examples of the legal solutions that existed or exist outside the codified legal structure. A broad insight into the history of the sea loan shows how many different contracts were developed under the influence of the *pecunia traiecticia*. It was a fact in Roman law, in *ius commune* and in the common law tradition. The vivid development of contractual agreements concerning risky ventures : both on sea and on land was stopped, however, by the process of codification and by the rise of statutory liens, and insurance contracts.

The market of risky investments has started to present a challenge to the process of codification once again in the 20<sup>th</sup> and 21<sup>st</sup> century. It has been driven by many soft law regulations and uncodified practical solutions. One of them is Project Finance that today seems to be the legal regulation that is the closest to the Roman sea loan. It is an uncodified way to finance and organize risky investments. The significant decentralization of legal systems in all their dimensions, or even in their breakdown into the independent systems makes the revival of *pecunia traiecticia* more plausible. It can be a useful, less risky alternative to the instruments of speculative investment, e.g. options contracts, forward contracts, hedge contracts, and a less complicated contract than a set of instruments used in the Project Finance. Flexibility of legal solutions used in the risky ventures, variety of legal sources and the openness to the legal tradition could make contemporary legal systems more just and effective than in the era of codification.

**Filippo BONIN**

*Université de Cologne – Allemagne*

***Pecunia Traiecticia and Project Finance : The Decodified Legal Systems and Investments in the Risky Venture***

**René BROUWER**

*Utrecht University – Netherlands*

***Agreement about law and community of benefits as conditions for stability in the Roman state***



**Adelaide CARAVAGLIOS**

*Università di Napoli Federico II – Italia*

***Il pericolo come rischio : due facce della stessa medaglia ?***

La ricerca si propone di risolvere questo interrogativo, mettendo a confronto l'uso dei vocaboli « rischio » e « pericolo » nel diritto antico ed in quello contemporaneo.

***Hazard like danger : two different aspects of the same problem ?***

The aim of this investigation is to solve the problem by comparing the use of « hazard » and « danger » in ancient and contemporary law.

**Valeria CARRO**

*Università di Napoli Federico II – Italia*

***Osservazioni sul rischio contrattuale tra emptio-venditio e locatio-conductio***

La peculiare configurazione giuridica della *emptio-venditio* e l'assenza di un concetto unitario di *locatio-conductio* ebbero effetti rilevanti in materia di *periculum*. Ciò appare evidente soprattutto in relazione alle clausole di recesso e al problema della loro configurazione come condizioni sospensive e risolutive. In questa ottica l'argomento è del più alto interesse in quanto a seconda degli effetti sospensivi o risolutivi delle clausole accessorie dei contratti di *emptio-venditio* o *locatio-conductio* il diritto romano prevedeva una diversa disciplina del contratto. Quando la condizione era sospensiva la *traditio* effettuata dal venditore risultava anch'essa sospensivamente condizionata ; l'acquirente non faceva propri i frutti e nei casi dove vigeva il *periculum emptoris* il rischio passava all'acquirente all'avverarsi della condizione. Quando, invece, la condizione era risolutiva, la *traditio* aveva efficacia immediata, il compratore era legittimato all'acquisto dei frutti e incombeva su di lui se del caso, il *periculum*. Nella configurazione risolutiva, inoltre, si poneva il problema della restituzione della cosa che fosse stata eventualmente trasferita al compratore. In tale prospettiva assume rilevante interesse, pertanto, l'analisi della casistica. Particolare importanza, tra gli altri, assume il caso riportato da Gaio in *Inst.* 3, 146 ove il giurista, secondo parte della dottrina, si riferirebbe a un contratto atipico, misto di locazione, di vendita e forse di altre figure convenzionali innominate cioè atipiche prive di *nomen iuris* ove la cosa locata era esposta a rischio di perimento o di grave deperimento per effetto dell'uso fattone dal conduttore. Per questo le parti convenivano dall'inizio che, ove il rischio di verificasse, la cosa fosse da considerare e pagare come venduta. Ed ancora i casi riportati in *D.* 19, 5, 20 pr.-2 (Ulp. 32 *ad ed.*), e analizzati rispettivamente da Labeone, Mela e Ulpiano in cui l'oggetto del contratto è la *traditio* di un bene produttivo dal proprietario all'utilizzatore.

**Patricio-Ignacio CARVAJAL**

*Pontificia università cattolica del Cile – Cile*

***Utile e Necessario. Prospettiva retorica della qualificazione giuridica***

Si sa bene che le spese vengono distinte tra « necessarie », « utili » e « voluptuarie », a seconda si definiscono da Paolo, 6 ad Plautium, *D.* 50, 16, 79. Altresì é noto che il brano riguarda la trattazione che fece il giurista in tema « de re uxoria », il quale sarebbe il primo campo storico per lo sviluppo dei « tria genera impensarum ». Ma i giuristi classici non sembrano distinguere tra tutte e tre così chiaramente come da Paolo. In realtà, nelle spese fatte nella dote, almeno in quelle due così dette sia utili che necessarie, si sono utilizzate nozioni che non si trovano bene differenziate nel pensiero antico in generale, ed specialmente in quello retorico. E così viene spiegato che questa materia, principalmente corrispondente alla discussione apud iudicem, non abbia la chiarezza concettuale che ci offre poi, nello *ius commune* nonché nel diritto codificato, cioè, nella lunga storia di sviluppo

dogmatico che ci unisce ma ci anche separa dalla esperienza giuridica romana, la quale si immischia come un vero miraggio fra le fonti e lo studioso moderno.

**José Félix CHAMIÉ\***

*Universidad Externado de Colombia – Colombia*

### ***Periculum, è problema del riesgo contractual ?***

La vida es un océano de incertidumbre con islas de certidumbre (Morin). Si observamos con atención, se constata que, generalmente, nos educan para la permanencia de las cosas, y sin embargo, la misma observación muestra que la realidad es la impermanencia de ellas. La realidad (*'samsara'* en términos budistas) entonces es cambiante, multiforme, ingobernable al ciento por ciento. Por esto hay una íntima relación entre la vida en sociedad y el riesgo del porvenir, la incertidumbre, el imprevisto, la fortuna, la casualidad, en fin, el arte de estar vivos y el constante movimiento de las cosas y de los pensamientos. De allí que tener planes no sirva de nada, pero planificar lo sea todo (D. Eisenhower). Así pues que si el Derecho ha sido creado *hominum causa* (Hermogeniano), inevitablemente esta disciplina humana se las tiene que ver con el riesgo, con el imprevisto, con lo ingobernable de la realidad que pretende ordenar, con el gobierno de lo imprevisible ; así también este paradigma se refleja inevitablemente en los contratos. Sin duda el contrato es el intento por gobernar la realidad por obra de la autonomía de la voluntad, es el gobierno de lo imprevisible, y entre él y la cambiante realidad hay una estrecha y fatal relación. Los contratos, particularmente los de duración, están sometidos a los acontecimientos que sobrevienen, a los eventos sobrevenidos que de una u otra manera puedan alterar las circunstancias iniciales que rodeaban el momento de su celebración. Están pues sometidos al riesgo del futuro, al riesgo del porvenir, así, sometidos al *periculum* en este preciso sentido. El objeto de esta ponencia es, en términos generales, señalar algunos aspectos históricos y dogmáticos relevantes en el tratamiento del *periculum* en el derecho de contratos en el sistema jurídico continental europeo o también llamado de *civil law*, particularmente en el dato que emerge de las fuentes justinianeas y de aquellas de la Escuela medieval, con algunas precisiones conclusivas alrededor de los resultados de la cuestión en nuestro tiempo. La ponencia intitulada « Periculum, ¿ problema del riesgo contractual ? » evoca el título de una célebre contribución de Emilio Betti en el *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano (BIDR)*, alrededor del problema que nos reúne en esta ocasión, en particular el riesgo en la materia de los contratos en Derecho romano. Este escrito fue uno de los primeros que hube de consultar en mi investigación doctoral hace algunos pocos años que tuvo como objeto los eventos sobrevenidos que implican la adaptación del contrato, publicada por el Externado de Colombia en el año 2013, y de la cual abreva esta ponencia.

\*Profesor de Derecho Romano y Derecho Civil en la Universidad Externado de Colombia. Doctor en Sistema Jurídico Romanístico por la Università degli Studi di Roma 'Tor Vergata'. Contacto : jose.chamie@uexternado.edu.co.

**Edward E. COHEN**

*University of Pennsylvania – USA*

### ***Limiting Liability, Enriching Slaves : The Roman Law of Agency***

Roman law privileged servile enterprise to the detriment of free enterprise, effectively mandating the use of slave personnel, rather than free persons, in all sophisticated or complex business activities. Because *ius Romanum* rejected the conduct of business through agents having the power to bind principals – a proscription of « agency » that precluded free men from legally acting on behalf of other free men – Roman business came to operate largely through presently and formerly enslaved persons, who, as family members, had the legal capacity to act for the head of the family. Other law-related factors further encouraged the utilization of slave rather than free employees. Legal limitations on owners' potential financial liability were applicable only when a *dominus* was not

directly engaged in, or even knowledgeable of, business operations – a powerful disincentive to masters' gaining commercial expertise by working in their own enterprises, thus offering slave entrepreneurs the opportunity to develop mercantile skills. Through the *peculium*, at least a few Roman slaves were accordingly able to accumulate assets that even the law recognized as effectively their own, and were able to continue to own these assets as they emerged after manumission as free and sometimes affluent businessmen.

**Alessandro CORBINO**

*Università di Catania – Italia*

***La pignoris capio accordata dalle XII tavole al venditore di un'hostia (Gai.4.28)***

L'a. indaga la *ratio* della facoltà di *pignoris capio* riconosciuta dalla XII tavole al venditore di un'hostia al quale il compratore non abbia pagato il prezzo concordato (Gai. 4, 28), alla luce in particolare delle informazioni che possono trarsi sul regime della compravendita di epoca decemvirale da *Inst.* 2, 1, 41.

**Luiz-Fabiano CORRÊA**

*UNESP – Brésil*

***Droit et péril dans la Lex Rhodia de Iactu***

**Valentina CVETKOVIĆ ĐORĐEVIĆ**

*Belgrade University – Serbia*

***Condictio Application in the Light of the Principle in pari turpitudine melior est causa possidentis***

The principle of freedom to contract, unlike Roman law, is in effect in modern law. According to this principle, the parties to the contract are free to arrange relations at their own will within the limits of compulsory regulations, public order and moral norms. If this is the case, it is the contract itself that is law for the parties. And, vice versa, a contract will be without effect if it opposes the compulsory regulation, public order and moral norms. A problem arises when on the grounds of an illicit contract one of the parties fulfills its obligation while the other party refuses the fulfillment of its own obligation. Roman lawyers used to face the same problem and solved it by applying the *condictio ob turpem causam*. In the Digest, state of facts, which, in the classical law was signified by the term *datio ob rem turpem*, served to formulate a specific type of *condictio*, the so-called *condictio ob turpem vel iniustam causam*, which is set aside under a separate title of the Digest (*D.* 12, 5). The act of giving committed for an evil purpose (*dare ob turpem rem*) produced different effects depending on the party acting for an evil purpose. The use of *condictio* was possible only by the contracting party whose giving was not done for an evil purpose. When both taking and giving were not done for an honorable purpose, Roman lawyers repudiated restitution by applying the *in pari turpitudine melior est causa possidentis* principle. The problem with this solution can be seen in a situation when both contracting parties acted for an evil purpose but when only the recipient gets punished, which is not the case with the giver who keeps what he received for himself. When it comes to modern court practice, the injustice of this Roman solution is particularly found in cases of « bride-buying ». It is a local custom under which a groom buys a bride. In a situation when the bride is bought, but marriage is not finalized by applying the rule *in pari causa turpitudinis cessat repetitio*, only one party gets penalized – the groom, who is left both without his bride and the price he paid for her – while the other party keeps what it received. This is why legislation in many countries, also including law in Serbia, deviates from the Roman solution since it prescribes that in case both parties do not act

for an honorable purpose, the recipient will not keep what he received for himself, but is on the contrary, obliged to hand it over to the third party representing public interest.

**Francesca DEL SORBO**

*Università di Napoli Federico II – Italie*

***Il rischio contrattuale nella locatio horrei cum pignoris datione : TPSulp. 45***

L'indagine è incentrata sull'assunzione del rischio nel pegno di cose fungibili, con particolare attenzione alla modalità di costituzione del *pignus* mediante *locatio horrei*. Il fenomeno si riscontra in TPSulp. 45, una delle due *locationes horreorum* documentate nell'archivio puteolano dei Sulpicii ; la tavoletta appartiene al dossier del *mercator frumentarius* Caius Novius Eunus.

***Contractual risk and locatio horrei cum pignoris datione : TPSulp. 45***

The analysis focuses on the risk of fungible goods given as collateral, especially on *the locatio horrei cum pignoris datione*, documented in TPSulp. 45, one of the two *locationes horreorum* from the *Tabulae Pompeianae Sulpiciorum*. This wax-tablet belongs to the dossier of the *mercator frumentarius* Caius Novius Eunus.

**Gergely DELI**

*Szechenyi Istvan Universität – Ungarn*

***Eleganz bei Ulpian***

Es ist in der Fachliteratur eine sehr verbreitete Ansicht, dass die römischen Juristen der klassischen Periode keine abstrakte Rechtsgeschäftslehre ausgebildet haben. Wenn wir aber die Fragmenten Ulpian's aus seinem Editkommentar, die in den Digesten unter dem Titel *de pactis* aufgenommen worden sind, näher betrachten, können wir leicht den Eindruck bekommen, dass Ulpian über eine eigene Rechtsgeschäftslehre verfügte. In diesen Fragmenten verwendete er das Adverb 'elegant' überraschend viel, insgesamt viermal. In meinem kurzen Vortrag skizziere ich die Rechtsgeschäftslehre Ulpian's auf, und weise darauf hin, dass sein System in vielen Hinsichten mit den Lehren der stoischen Philosophie übereinstimmt. Endlich bestimme ich die Bedeutung des Adverbs *elegant*.

**Sophie DEMARE-LAFONT**

*Université Paris II Panthéon Assas, directeur d'étude à l'EPHE – France*

***Le risque dans les contrats de Suse (I<sup>ère</sup> moitié du II<sup>e</sup> millénaire avant notre ère) - Aspects juridiques*** (résumé commun avec Fl. Malbran-Labat)

La région de Suse en Elam (actuel Iran) a livré un corpus d'environ 400 tablettes juridiques couvrant la première moitié du II<sup>e</sup> millénaire av. n.è. Outre des documents administratifs et des contrats de prêt impliquant des particuliers ou des marchands, une grande partie de ces textes concernent la propriété foncière (achats, partages successoraux, donations, échanges, baux ruraux) et contiennent des clauses de garantie en cas de contestation ou d'inexécution de la convention. La particularité de ces sources est qu'elles utilisent un vocabulaire juridique emprunté à la Babylonie voisine mais adapté aux réalités élamites, ce qui rend leur contenu parfois obscur ou énigmatique. Les clauses concernant la garantie du risque contractuel seront examinées d'abord du point de vue lexicographique et philologique (Florence Malbran-Labat) et ensuite du point de vue juridique (Sophie Démare-Lafont), dans une démarche conjointe visant à proposer quelques pistes de réflexion et d'interprétation.

**Athina DIMOPOULOU**

*Université Nationale et Capadostrienne d'Athènes – Grèce*

**« A ceux qui subissent des risques injustes il apporte une aide juste » : soulager des méfaits de la piraterie dans les décrets des cités grecques.**

La communication explorera les risques des particuliers liés au phénomène de la piraterie au sein des cités grecques (prises d'hottages, esclavage, rapine, vols) et divers mécanismes développés pour y répondre, tels qu'ils apparaissent dans des décrets des cités grecques de l'époque hellénistique : traités et proclamations d'asylie, agréments entre cités, interventions de type militaire ou policier, punitions infligées aux pirates, remise de liberté aux captifs, retour des biens volés, interventions bénévoles de citoyens envers les captifs, prêts à taux d'intérêt réduit, honneurs attribués aux combattants de la piraterie.

**Ramiro Mihai DONCIU**

*Université de Bucarest, Roumanie*

***Le Nord du Bas-Danube, refuge des chrétiens persécutés ?***

Eusebius of Caesarea relates in his *Ecclesiastical History* that the barbarians had sheltered Christians during their flight, allowing them to escape the oppression exercised by the tetrarchs. Since Eusebius doesn't tell us who the well-meaning barbarians were we are try to determine where the neighboring territory he refers to was exactly situated. This is why we look over the possible refuges for persecuted Christians and hospitable barbarians at the borders of the empire. One after the other, we exclude southern Egypt, the Kingdom of Aksum, Arabia, the Persian Empire, Armenia, Britannia, Gallia and Germania. The nearest refuge remains the Lower Danube, at the north of the river. The ancient Roman Dacia was one of the most favourable neighboring territories for several reasons : the Romanized population, the presence of Christians since Aurelian (or maybe even earlier), the natural frontier provided by the Danube, the sovereignty of the Goths, friendly with any opponent to the tetrarch regime, the persistence of the roads infrastructure and the economic exchanges with the post-Aurelian Dacia. The area of the Curvature Carpathians, a kind of peninsula dominated by the Goths in a Roman sea, was the ideal place to provide asylum against the anti-Christian persecutions of the Tetrarchy. As to the viability of the road network we have the example of Sava who was exiled and quickly returned to celebrate Easter with Sansalas. Regarding the presence of Paleo-Christian vestiges north of the Danube, there is a series of hermitages, churches and monasteries around the camp Pietroasele datable from the III to the VI centuries : Peștera lui Iosif, Peștera lui Dionisie, Pietra Îngăurită, Gura Tătarilor and the Aluniș ensemble.

**Emanuel VAN DONGEN**

*Utrecht University – Netherlands*

***Risks connected to the Roman postal service in Antiquity : the breach of mail confidentiality***

This article concerns the way of transferring letters used by the Romans, their ideas on mail confidentiality as well as legal possibilities in case of an infringement of such confidentiality in (classical) Roman law. Today we use the concept of mail confidentiality (by means of a basic right in the constitution) as a mechanism to protect one's privacy. No concept of the privacy of letters as we know it today existed in (classical) Roman law. However, in studying classical Roman law texts as well as texts describing the Roman practice of letter transfers, we can see that other ways to protect correspondence confidentiality existed. There appeared to have been protection against various kinds of damage, namely by destroying, stealing or falsifying letters and/or the unauthorized disclosure of the contents of a (private) letter and/or an official document, not only by the Romans

themselves by factual means, but also legally by the possibility of private law actions and actions with a criminal and/or penal character.

### **Laura Matilde ECHENIQUE et María Cristina FILIPPI**

*Universidad Nacional de Córdoba y Universidad Católica de Córdoba – Argentina*

#### ***Senectute, Potestas, Auctoritas...***

Si de algún concepto es notable resaltar su variación entre la acepción que tuvo entre la época romana y la Argentina del siglo XX, probablemente sea el de la vejez. Hemos procurado redactar este trabajo apartándonos de los preconceptos y las fuentes jurídicas, para concentrarnos en el pensamiento, la filosofía y la literatura. Pasamos revista a la inmensa importancia de la figura del pater, el rey dentro del hogar, a la de los senadores, los magistrados superiores... todos hombres mayores por definición. Atravesamos luego la pérdida de importancia de la figura del anciano, y su rescate en el pensamiento de Séneca y Cicerón. En fin... lo que tuvimos en mente hacer fue algo distinto, más humano, una pintura de cierto aspecto de la vida cotidiana de los romanos.

If a concept is remarkable to note the variation between the meaning it had among the Roman era and the twentieth first century Argentina, probably is that one of old age. We have tried writing job keeping me preconceptions and legal sources, to concentrate on the thought, philosophy and literature. We reviewed the immense importance of the paternal figure, really the king in the home, the Senators, the most important magistrates... all older men by definition. Then we went through the loss of importance of the figure of the old man, and his redemption in Seneca and Cicero thought. Anyway... what I had in mind was to do something different, more human, a painting of some aspect of the daily life of the Romans.

### **János ERDŐDY**

*Université Catholique Péter Pázmány – Hongrie*

#### ***Le jet et l'abandon des marchandises – un aspect particulier de la lex Rhodia de iactu***

La loi Rhodienne portait que si l'on jetât des marchandises dans la mer pour décharger un vaisseau, tous dussent contribuer à supporter la perte qui fût pour le salut de tous. Ce partage des dommages est bien connu par tous, pourtant un problème additionnel peut se produire à propos de ce sujet, et c'est l'étude dogmatique du jet des marchandises. La question, si le jet des marchandises à cause du danger d'un naufrage soit une *derelictio* ou non, est sans aucune doute digne d'une analyse plus profonde. Comme Gaius et Justinien nous informent, lors du *iactus mercium navis levandae causa*, c'est-à-dire dans le cas des marchandises jetées à la mer dans une tempête pour alléger le vaisseau, ces produits ne cessent pas d'appartenir à leurs maîtres. La raison pour laquelle le juriste de l'époque classique et l'Empereur déterminent cette règle est parce que l'on ne les jette pas dans l'intention de les perdre, mais parce que l'on veut se soustraire avec le vaisseau aux dangers de la mer. Dans le cadre de cette étude, ce qui peut être fort intéressant, c'est l'analyse de l'*animus derelinquendi* et *derelinquentis* basée surtout sur sources primaires, et en plus sur les travaux des auteurs secondaires.

### **Ville ERKKILÄ**

*Université d'Helsinki, Finlande*

#### ***Law as wordly wisdom***

In many legal systems, knowledge of law is presumed to bring about understanding of human life and agency. In German legal literature, learnedness in legal matters likens to cultivating *Rechtsgewissen* (legal consciousness), which is a personal ability acquired by training, and utilized to

weigh between right and wrong. It is concurrently sometimes seen as the source of just laws. In Finland judges are expected to apply *kokemussääntö* (rule of experience) in their verdicts, that is, they are expected to reflect a given case to their legally trained understanding of human life and then evaluate the behavior of the defendant accordingly. Although the idea of justice dependent on experience of life combined with knowledge of law is pretty universal and on line with the common sense, conceptualizations of that abstraction vary. In German legal scientific discourse, the model for *Rechtsgewissen* was picked from Late Republican Rome, whose lawyers were allegedly masters of this wisdom, and an example for the jurists of the modern world. Especially after the Second World War this ability, and referring to the theme of this conference, was seen as the core value in preventing the legal system from inner threats of corruption and biased views. In this talk I will scrutinize texts and ideas of Franz Wieacker and Fritz Pringsheim, and namely the way they juxtaposed Roman lawyers and their contemporary jurisprudence in search for legal wisdom.

**Federico FERNÁNDEZ DE BUJÁN**

*UNED – España*

***Huella romana del riesgo en el Código Civil español***

Se tratará de analizar la normativa que el Código civil español dedica al riesgo, sobre todo en el contrato de compraventa, y descubrir en la misma –a través de la confrontación de los preceptos del Código y los fragmentos jurisprudenciales contenidos en el Digesto- la huella romana, desde la que es imprescindible realizar la interpretación de la misma. Así, podrán ponerse de manifiesto las evidentes coincidencias y las escasas divergencias entre la concepción del riesgo por los juristas romanos, en el ámbito de los contratos, y la regulación positiva del mismo en nuestro Derecho vigente. Una vez más quedará de manifiesto, el carácter atemporal que las categorías creadas y conformadas por la jurisprudencia romana. Por ello, entendemos que no sirven solo, como precedente histórico indispensable, para la adecuada interpretación del Derecho actual, sino que pueden considerarse auténtico Derecho vigente, tanto por la identidad de razón como por la similitud de contenido con la normativa iuscivilista.

**Doris FORSTER**

*Université de Constance – Allemagne*

***La lésion énorme en droit romain et en droit juif***

**Margarita FUENTESECA**

*Universidad de Vigo – España*

***El matrimonio por coemptio : ¿un negocio fiduciario ?***

La *coemptio matrimonii causa* en Roma era un negocio jurídico solemne que tenía lugar por compra recíproca y conjunta entre la mujer y el marido, pero esta modalidad de *coemptio* constituía propiamente un negocio fiduciario porque siempre en el supuesto de que el marido repudiase a la mujer, se tenía por no celebrado el matrimonio.

**Eva GAJDA**

*Università di Szczecin – Polonia*

***Il pericolo di professare la religione non ortodossa nel diritto giustiniano. Alcune osservazioni sui diversi « dialoghi di Giustiniano » / The danger of professing unorthodox religion in Justinian's law. Remarks on a few « dialogues of Justinian »***

Justinian legal and non-legal sources as well as those traditionally considered to be apocryphal constitute the basis of research in various scientific disciplines. They abound in legal, historical and dogmatic problems, thus being interesting for lawyers, historians and theologians alike. Apart from *Corpus iuris civilis* Justinian sources are dispersed, in large numbers, in private collections and source lists. The value of the Apocrypha in the analysis of Justinian law cannot be underestimated as they are rooted in legal and historical problems and theological concepts of those times. The Apocrypha are historically dispersed and are known from accounts, in Latin and Greek, in Syriac and Coptic as well as in other oriental languages, of historiographers and hagiographers. Issues of post-Chalcedonian, canon of faith" appear in the, perhaps apocryphal, Justinian discourses : with St. Saba – according to the VI<sup>th</sup> century life of the saint ; with monk Zora – in two different chronicles of VI<sup>th</sup> century ; with Persian theologians – in an anonymous *Histoire nestorienne* of IX<sup>th</sup> century ; with Constantine, bishop of Laodicea – according to the *Chronicle of Michael the Syrian* ; and with a Pope St. Agapet – according to three stories (i.e. *Liber Pontificalis* of V<sup>th</sup> or VI<sup>th</sup> century ; *Chronicle of John of Ephesus* and *Chronicle of Michael the Syrian* of XII<sup>th</sup>-century). The paper describes the three of them (they are relate to orthodoxy and heterodoxy in Justinian's law). Based on all these pieces of historiographical and hagiographical works one can consider the problem of the veracity of historical relations, legal and dogmatic topics, which serve to reconstruct the legal text, or its critical and reliable scientific interpretation.

**Richard GAMAUF**

*University of Vienna – Austria*

***Protectors or predators : The ambiguous role of soldiers in Roman legal texts***

Military men are quite often mentioned in the sources of Roman law. In most of these instances, jurists discussed problems relating to the special legal position of soldiers (*peculium castrense*, privileges, etc.). In addition, soldiers are referred to in their various 'police' functions. Sometimes, however, they appear in a quite different role. Two well-known passages of the Digest deal with soldiers encroaching upon the civilian population : In *D. 19, 2, 13, 7* Ulpian discussed the tenant's liability after soldiers had looted the rented dwelling. In the complicated and much discussed text *D. 19, 2, 15, 2*, he was concerned with soldiers depriving a leaseholder of his crops. Both texts have been studied by different eminent scholars of Roman law during the last decades. Surprisingly, however, so far no one has ever elucidated the facts of these cases in sufficient detail. Relying on Roman literature, papyri and inscriptions that show the many frictions between the military and the civilian population, a reconstruction of the possible factual backgrounds underlying Ulpian's discussions will be undertaken. Finally, after a short glimpse on the loss of possession to an army, discussed by Celsus in *D. 41, 2, 18, 4*, an answer will be searched to the question, how Roman soldiers were more likely to act vis-à-vis the civilian population : as predators or as protectors ?



**María Teresa GARCÍA LUDEÑA**

*UNED - España*

***La responsabilidad societaria por daños causados frente a terceros en el desarrollo de su objeto social***

Enfrentarse al concepto de responsabilidad en el seno de una sociedad por daños causados frente a terceros, implica el tener que profundizar en sus orígenes, y al mismo tiempo, en su razón de ser. Partiendo de esta premisa, en lo que respecta a su funcionamiento y a las garantías de su efectividad, no se puede llegar a establecer criterios uniformes. Dentro del contenido de la responsabilidad societaria, han de distinguirse dos aspectos : la responsabilidad de los miembros de la sociedad, o de los socios y la de los administradores. Se analiza el grado de correlación entre concretos casos de estudio y los modelos societarios desde los cuales se articulan soluciones diversas. En lugar de utilizar la teoría como punto de partida, se comienza con alusiones a casos concretos. En este panorama, se intenta buscar paralelismos en las estrategias de actuación de los sujetos partícipes, generándose así argumentos que inducen a tratar de modo similar supuestos particulares distintos integrando su contenido, sin enfatizar dogmas o teorías, pero resaltando el sentido más auténtico de la equidad.

**PALABRAS CLAVE :** Responsabilidad solidaria, contrato de sociedad, obligación mancomunada, dolo, culpa, administrador, demanda.

Facing the concept « liability » within a society because of damages to a third, implies delving into its origins and at the same time its 'raison d'être. Starting from this premise, uniform criteria never are found, as far as its functioning and the guarantees of his efficiency in every concrete case are concerned. Dealing with Company responsibility, two aspects should be distinguished : I mean, responsibility among society member, or share holders and that of administrators.. It's analysed the degree of correlation between specific case studies and corporate models from which various solutions are articulated. In this scenario, we essay to look for parallelisms in the strategies of the involved subjects, thus generating arguments that induce to treat different law cases in the same way by integrating its content, without emphasizing dogmas or theories, but highlighting the truest sense of equity.

**KEYWORDS :** Joint and several liability, partnership contrat, membership, fraud, fault,/ofence, administrator, lawsuit.

**Fausto GIUMETTI**

*Università di Salerno – Italia*

***Il cosiddetto senatus consultum ultimum questioni di costituzionalità tra diritto romano e storiografia moderna***

**Carmen GÓMEZ BUENDÍA**

*Universitat Rovira i Virgili - España*

***Aestimatio rei vs. datio in solutum : Ulp. 26 ed. D. 12, 6, 26, 4***

En Ulp. 26 ed. D. 12, 6, 26, 4, encontramos reflejados diversos elementos que nos permiten identificar los aspectos esenciales de la *datio in solutum* como forma de extinción de las obligaciones. En concreto, nos centraremos en la incidencia de la *aestimatio rei* en el caso de la *datio in solutum consentiente creditore* que diverge de la necesidad de estimación que hayamos en la llamada *datio in solutum necessaria* introducida por Justiniano (*Nov.* 120, 6, 2). Destacaremos el principio *nemo enim invitus compellitur ad communionem* citado en el fragmento y los mecanismos procesales de que dispondrían las partes en el supuesto planteado.

**Nadine GROTKAMP**

*Universität Frankfurt am Main – Deutschland*

**« Praxis kata to diagramma » – von Datenbanken zur Netzwerkanalyse**

Vollstreckungsklauseln sind in antiken Verträgen häufig, nicht jedoch die Forschung dazu. Seit dem ausgehenden 19. Jahrhundert ist es daher trotz Kritik in Einzelheiten eine verbreitete Ansicht, dass die Vertragsklausel *praxis esto kata to diagramma* ein Vorläufer der Praxisklausel *kathaper ex dikes sei* und beide Klauseln Exekutivurkunden kennzeichnen, eine Vollstreckung aus Urkunden damit also ohne vorheriges Gerichtsverfahren möglich war. In diesem Vortrag soll gezeigt werden, dass die *kata to diagramma*-Klausel lediglich eine regionale Besonderheit ist und dass andere Interpretationsmöglichkeiten wahrscheinlicher sind. Zugleich soll an diesem Beispiel geprüft werden, wie Methoden der Netzwerkanalyse für die antike Rechtsgeschichte nutzbar zu machen sind.

**Laura GUTIÉRREZ-MASSON**

*Université Complutense de Madrid – Espagne*

***La pestilentia passée sous silence : vice rédhibitoire ou inaccomplissement contractuel ?***

**Julio HERNANDO LERA**

*UNED – España*

***El riesgo empresarial y la crisis inmobiliaria***

Las empresas del sector inmobiliario han comprobado como su riesgo económico ha sido afectado por las alteraciones del mercado, como consecuencia de la inestabilidad económica y la burbuja inmobiliaria, circunstancias que les han causado tremendas pérdidas. La recesión económica ha conllevado que, en numerosos casos, las empresas del sector inmobiliario se hayan visto atrapadas en operaciones desastrosas para sus balances, fundamentalmente en aquellas dirigidas a desarrollar proyectos constructivos inmobiliarios, que requiere un prolongado período de tiempo, desde su iniciación con la compra del terreno en período de bonanza, hasta que el producto puede ser comercializado, después de haber obtenido las oportunas autorizaciones administrativas, momento en el cual la situación económica ya se ha visto afectada por la crisis. Con el fin de enmendar el desequilibrio que, según ellas, han sufrido las prestaciones en el tiempo, las empresas del sector están acudiendo a los tribunales solicitando la resolución de los contratos de compraventa, que tenían firmados con anterioridad a la crisis económica, con la argumentación jurídica de que les es de aplicación la regla *rebus sic stantibus*. En estos supuestos de caída del valor de los bienes inmuebles, como consecuencia de la fluctuación del mercado inmobiliario, ante el rigor de la crisis económica, intentamos establecer cuáles son las premisas que nuestro Tribunal Supremo señala en su jurisprudencia, como determinantes para contrastar cuál ha sido la incidencia causal o real que en el marco de la relación contractual, han tenido dichas circunstancias, y que conllevaría a la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus* junto con los artículos 1, 124 ; 1, 258 y 1, 281 del Código Civil, o dar la razón en aquellas pretensiones fundadas en la aplicación de los artículos 1, 182 a 1, 184 del Código Civil, por la vía de la imposibilidad sobrevenida de la prestación.

**Eva JAKAB**

*Szeged University – Hungary*

***Roman law and local custom : Periculum iuris***

« A contract shall be governed by the law chosen by the parties. » [The Regulation (EC) No 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual

obligations (Rome I)]. In modern legal systems, this rule is to be applied in situations involving a conflict of laws in contractual obligations (in civil and commercial matters). Nevertheless, some parts of civil law are even now regulated in a compulsory way, by specific statutes of national law. In the European Union for example : « The following shall be excluded from the scope of this Regulation : questions involving the status or legal capacity of natural persons, without prejudice to Article 13 ; obligations arising out of family relationships and relationships deemed by the law applicable to such relationships to have comparable effects, including maintenance obligations ; obligations arising out of matrimonial property regimes, property regimes of relationships deemed by the law applicable to such relationships to have comparable effects to marriage, and wills and succession. » The conflict of laws and principles how to handle with such situations are common in a legal environment where different legal systems or justice systems operate. In my contribution I investigate some concrete cases from the court practice in Roman Egypt. I focus on following problems : Did the Roman authorities force to apply classical Roman law as it was taught in the city of Rome? How far was the principle of the choice of law applicable in provincial environment ? Where are the limits of this principle ? Were the legal institutions involving status, legal capacity, family relationships and inheritance treated consequently according to indigenous law ? If not, why ? Did exist special principles for provincial jurisdiction or the court of the governor worked according to the main principles of Roman law.

### **Hylkje DE JONG**

*V.U. Amsterdam – Netherlands*

#### ***The benefit to Romanists of using the Basilica : the example of B. 14,1,26,8 (D. 17,1,26,8)***

In Roman and Byzantine legal literature there has been much debate about the payment (*merces* / μισθός) claimed by the mandatory in *D. 17, 1, 26, 8* (*B. 14, 1, 26, 8*). The reason was the requirement of gratuitousness of *mandatum*, which made that this case should in principle be classified as a *locatio conductio* / μίσθωσις. To explain the presence of *merces* in Roman law literature several suggestions were made : interpolation, remuneration, the existence of two contracts or a *pactum adiectum*. In Byzantine law literature μισθός was interpreted as the payment for the slave. These interpretations are one way or another unsatisfactory. In (early) Byzantine law a plausible new interpretation can be found. Here the payment is interpreted as expenses incurred to make the property, i.e. slave, worth more, and such expenses (for training slaves) are ‘useful’ expenses. This interpretation is plausible and applies also for classical Roman law. It shows that the use of the Basilica is of indispensable benefit to Romanists.

### **Renata KAMINSKA**

*University Cardinal Stefan Wyszyński – Poland*

#### ***The role of praetors in exercising cura urbis in Rome***

In republic the praetors were officials equipped with *imperium* that included between others exercising jurisdiction within the City of Rome, inflicting penalty and *ius coercendi*. During the consul absence praetor was entitled to call and conduct the assembly of people (*comitia*) as well as senate. A very important and characteristic feature of this office was issuing an edict at the beginning of the tenure. Within it the praetor announced among others what kind of legal steps, i.e. *actiones*, he would give. Beside them, in certain circumstances, he also gave interdicts, which were out of court instruments of legal protection. Between them there were also some which referred to the public places. Their essence as well as the nature of the interdicts causes doubts regarding their role. Was it the protection of the places themselves or maybe the interests of the private persons entitled to use them? However in the time of republic the care over Rome undeniably was the domain of censor

and curul aedils, also the praetors participated in supervising the functioning the infrastructure of the City. Fixing the character and the extent of their competences within this question is one of the most important problems that should be solved while discussing the theme concerned with *cura urbis*.

**Tomislav KARLOVIĆ**

*University of Zagreb – Croatia*

***Periculum est emptoris in Crusader Accre around 1150 AD ?***

Usama ibn-Munqidh, an Arab nobleman from Shayzar who lived in the 12<sup>th</sup> Century, described in his *Kitab al-Itibar* (The Book of Contemplation) an episode from his life when he came upon by Muslim captives/slaves in Crusader Accre which he was about to buy, i.e. pay for their release from Frankish lord who has previously bought them from Italian pirates capturing them on sea. As he did not have the needed money to buy them all, he concluded the contract solely for one woman, without paying the price, while for the others the contract would be made upon his return with the money. However, during his absence the captives / slaves escaped so when he returned there was no need to make any contract or make any payments. Nevertheless, the Frankish lord asked and Usama paid for the woman for which the contract had been concluded, and only for her. It is our contention that in this situation, taking account that it should be taken with some reserve as to legal-historical accuracy, the principle *periculum est emptoris* came to be applied. The issue is, however, what would be the source of its application and if it originated in the Roman law. In this presentation the inquiry is made into the relevant legal systems in Accre around 1150 AD – Crusader laws, Islamic law, Byzantine law and law of Italian maritime city-states – and what was their position with regard to *periculum rei venditae*.

**Stefan Jan KAROLAK**

*Académie de l'Art de la Guerre – Pologne*

***Casus fortuitus et vis maior : l'aspect juridique et philosophique du risque dans la vie humaine***

*Primum vivere... (deinde philosophari)*. *Primum*, n'est rien d'autre que, « avant tout », « premièrement ». Suivi de *deinde* voulant dire « ensuite », cet adverbe indique le lien de temporalité entre des états de choses définis. Cela n'est cependant pas un *iunctim* à caractère temporel ou logique. *Vivere* : « vivre » a ici une signification ontologique. La vie est une condition nécessaire (*conditio sine qua non*) cependant insuffisante non seulement pour philosopher mais également pour mener une quelconque existence humaine. Ainsi, lorsqu'on ne fait que vivre on prend le risque. Le risque, lui, est un terme à plusieurs significations dont la provenance est peu sûre et ambiguë. L'auteur est convaincu que, pour prendre le risque, l'homme qui vit doit être conscient de son comportement, avoir la volonté de le mettre en oeuvre ou d'y renoncer, être guidé par un système de valeurs bien défini. Il devrait également se rendre compte des conséquences de son acte, qu'elles soient bonnes ou néfastes. Ainsi, la définition minimum du risque nécessite des notions de base telles que : la vie humaine, la volonté, un système de valeurs, l'anticipation des conséquences du comportement. Sur cela se superpose la façon subjective et objective de percevoir le monde. Il se crée donc une mosaïque de sens et un réseau de connections se référant à la notion du risque. À l'origine il y a le mouvement. En effet, le risque est une relation qui peut transformer le statu quo en un état résultant d'un comportement à risque. Les proverbes en sont une excellente illustration. Par exemple le dicton français qui va à la chasse perd sa place et l'adage anglais qui pousse encore plus loin la même idée : *move your feet lose your seat*. Le risque a des connotations qui acceptent ou blâment la conduite à risque. Du point de vue juridique, la responsabilité pour la prise de risque est évaluée selon différentes normes. Au cours

des siècles elle a d'abord eu un caractère objectif, puis subjectif lié à la notion de culpabilité, pour enfin acquérir un caractère mixte. Ainsi dans certains types de comportement, la responsabilité nécessite l'existence de la culpabilité, tandis que dans d'autres, la responsabilité résulte des accords conclus, elle constitue donc un type de responsabilité contractuelle. A travers les réflexions présentées ici l'auteur cherche à ordonner les notions en question.

**Andreja KATANČEVIĆ**  
*Belgrade University – Serbia*

### ***Vis Maior and Locatio Conductio Fundi***

One of the most intriguing challenges of Roman jurisprudence was the drawing of the boundary of liability for damage in connection with a contract of lease. Three Roman jurists of different periods of classical law gave differing solutions regarding the burden of risk of *vis maior* occurring on an agricultural property. While Servius thought that the risk should be borne by the owner i.e. lessor, Ulpianus and Gaius were of the opinion that it was to be divided between the two sides according to a certain criterion. However, they did not agree as to the principle of the division. Gaius claimed that the lessee should bear the damages in so far as it is of « tolerable » scope, while his younger colleague was of the opinion that only damages arising out of the leased property should fall on the tenant, regardless of its scope. This work, through linguistic, historical and systematic interpretation of fragments *D. 19, 2, 9, 2*, *D. 19, 2, 15, 2*, *D. 19, 2, 15, 5*, *D. 19, 2, 25, 6* and *D. 19, 2, 49, pr* attempts to explain the reasons behind this controversy, as well as possible reasons which motivated jurists to offer such solutions.

**Philipp KLAUSBERGER**  
*Universität d'Innsbruck – Autriche*

### ***Suo periculo – auf eigene Gefahr ?***

In seiner Schrift « Handeln auf eigene Gefahr » meint Joseph Unger : « Es ist eine praktisch überaus wichtige Frage, ob der Schuldner, welcher sich zur Ausführung der ihm obliegenden Leistung fremder Kräfte bedient, für das Verschulden seiner Gehilfen unbedingt einstehen muß, oder ob er nur für sein eigenes Verschulden in der Auswahl und Beaufsichtigung derselben zu haften hat. » Ob das römische Recht solch eine unbedingte Haftung für das Verschulden von Gehilfen gekannt hat, ist in der modernen Forschung umstritten. Was die quasideliktische Haftung des Reeders für Sachbeschädigungen am Schiff betrifft, so nimmt Ulpian (18 ed) *D. 4, 9, 7, pr* den Reeder auch für Delikte seiner Seeleute in die Pflicht. Als Begründung führt der Jurist an, der Reeder setze sie schließlich auf eigene Gefahr hin ein : *nec immerito factum eorum praestat, cum ipse eos suo periculo adhibuerit*. Dieser Text bildet den Ausgangspunkt, um einige Aspekte der Gehilfenzurechnung im klassischen Recht zu erörtern.

**Elena KOCH**  
*Universität de Zurich – Suisse*

### ***La répartition des dettes dans le partage amiable de la succession***

**Łukasz Jan KORPOROWICZ**

*University of Łódź – Poland*

***The Romanist in the Perilous Times. The Story Life of Cezary Kunderewicz (1912-1990)***

Living in the communist epoch was dangerous and perilous in many different ways. For many academics it meant to struggle with the strong unintellectual opposition to their way of thinking and their research. It has been extremely clearly seen in case of those scholars who regarded human values as the most coherent one. The above mentioned struggles became an important part of life of one of the most prominent Polish Romanist, legal papyrologist and translator of ancient sources – Professor Cezary Kunderewicz. He started his academic career shortly before the II World War. After the end of the war he attempted to return to his scholarly duties, but changed political situation made it uneasy. He was forced twice to start his research from the scratch. Every academic degree and position he wanted to earn was blocked more or less by the political bodies of communistic regime. Kunderewicz had finally found his asylum at the University of Łódź where he obtained an offer to work in mid-1960s to become head of the Department of Roman Law. In my paper I will try to describe this exceptional scholar in the context of the epoch and his scholarly heritage which he left to his successors.

**Maria KOSTOVA ILIEVA**

*Université Libre de Varna – Bulgarie*

***Une conception du risque comme une approche universelle pour la définition du droit***

« Il faut bien avouer, que c'est la crainte de l'injustice qui a inventé le droit » - Iura inventa metu iniusti fateare necesse est (Hor. Sat. I, 3, 111). Le risque était réalisé à la base du principe de la compensation ou le rythme : injuste – juste. Les juristes romains ont créé des relations différents à la même base : nectere per aes et libram - solvere per aes et libram ; mancipatio – emancipatio ; confarreatio - defarreatio etc. L'ancien philosophe Anaximandre, mentionné par Aristote, a affirmé que tout est créé et détruit par l'infini (ἄπειρον) et que cette alternance naissance / destruction ne disparaît jamais.

**Rebecca KOTTMAN**

*Universität Trier – Deutschland*

***Die erbrechtlichen Regelungen in den Landrechten der Großregion Trier - Luxemburg - Lothringen und ihre Quellen im römischen Recht***

In den « Coutumes générales anciennes et nouvelles du duché de Lorraine pour les bailliages de Nancy, Vosges et Allemagne » (1594), den « Coutumes Générales de pays Duché de Luxembourg et Comté de Chiny » (1623) und dem « Landrecht des Ertzstifts Trier » (1668), finden sich eine Vielzahl an erbrechtlichen Regelungen zum Intestaterbrecht und zu Formvorschriften beim Verfassen von Testamenten und anderen Formen des letzten Willens. Ausgehend von einem rechtshistorischen Blick auf Inhalt und Anwendung der Coutumes bzw. des Landrechts und einer rechtsvergleichenden Betrachtung geht es um gemeinsame (Rechts-)Quellen, insbesondere im römischen Recht. Im Mittelpunkt stehen hier das Intestaterbrecht und die Formvorschriften bezüglich der Testamente und anderen Formen des letzten Willens. Anknüpfungspunkt wird zunächst das Intestaterbrecht sein, bei dem sich die grundsätzliche Übereinstimmung der Coutumes und des Landrechts mit dem ersten Kapitel der Novelle 118 des Justinian dahin gehend feststellen lässt, dass die Kinder von ihren ohne Testament verstorbenen Eltern zu gleichen Teilen erben und andere Verwandte von der Erbfolge ausschließen. Daneben wird der Vortrag spezielle Regelungen zum Testament in den Blickpunkt rücken, wie etwa die Vorschriften zu Einschränkungen für kranke Personen, die die Gefahr des Vermögensverlusts durch ein unbedachtes Testierverhalten bannen sollten.

Anknüpfungspunkt im römischen Recht ist hier etwa die Vorschrift zu den Geisteskranken (*D.* 28, 1, 17), die im Vortrag den Regelungen der *Coutumes* und des Landrechts vergleichend gegenübergestellt wird. Zusätzlich bieten sich für einen Vergleich die «klassischen» Formvorschriften des Testaments an, also etwa ob und welche Zeugen gefordert werden, damit ein wirksames Testament errichtet werden kann.

**Stanisław KORDASIEWICZ**

*University of Warsaw – Poland*

***Periculum verbum generale est... Risk allocation in the commentaries of Cuiacius***

In this paper I will take a closer look at the notion of *periculum* in the commentaries of Cuiacius. I would like to analyse the unorthodox risk allocation in the contracts of *emptio-vendito*, *locatio-conductio* and *aestimatum*. It seems that Cuiacius proposed some interpretations leading to different solutions than those adopted by Roman jurists. It is interesting to study his arguments and reasons that could justify his legal choices.

**Beata J. KOWALCZYK**

*University of Gdansk – Poland*

***Origin of the immemorialis praescriptio and its existence in civil and common law.***

In my paper I analyze the Roman origin of the *immemorialis praescriptio* – the institution which was previously in use in the field of public law. I examine the cause of its arising, the cases of its application and its effects in Roman law. Then I compare its application and effects in civil and common law, and finally I try to answer the question whether its main rules are still in use today.

**Christoph KRAMPE**

*Université de la Ruhr à Bochum – Allemagne*

***Lex Rhodia de iactu : Piraterie maritime***

**Przemysław KUBIAK**

*University of Łódź – Poland*

***Risky Business of Torturing in Ancient Rome – Some Remarks on Ancient Rules of Interrogation***

Roman criminal law, although considered cruel and severe and a «dwarf in comparison with the giant of *ius civile*», presented a high level of development in the area of diversification of guilt, mitigating circumstances and variety of punishments, just to mention aggravated forms of death penalty (*damnatio ad bestias*, *crux/furca*, *vivi crematio*) and milder penalties, such as *ad metallum*, *ad ludum* or *opus publicum* and corporal punishments. Not only severe penalties but also widely used torture, as a means of extracting evidence and revealing the truth, contributed to the opinion about the cruelty of Roman criminal law. However, using torture as evidence had many limitations. Moreover, jurists and emperors were giving many rules of interrogation which pragmatism and psychological depth may sound very modern. In addition, there are extant fragments of rhetorical works, e.g. of Herennius or Cicero, which also deal with judicial interrogation and present a considerably high level of psychological insight into the human nature. Maybe Romans in the field of criminal law were indeed dwarfs, but definitely they were quite wise and humanitarian dwarfs as well.

**Paola LAMBRINI**

*Università di Padova – Italia*

***Ipotesi in tema di rescissione per lesione enorme***

I due rescritti di cui a C. 4, 44, 2 e C. 4, 44, 8, che hanno costituito il fondamento per lo sviluppo della rescissione per lesione enorme in epoca medievale, non sono una completa creazione dei compilatori giustiniani; è probabile che abbiano subito qualche ritocco, anche se è molto difficile, forse impossibile, stabilire per opera di chi e in limiti; molto probabilmente sono state sunteggiate, la costituzione 8 è stata anche sezionata e divisa in vari contesti. D'altro lato, in base a una lettura complessiva delle molteplici costituzioni dedicate da Diocleziano al tema della rescissione, si può affermare con un certo grado di sicurezza che tale imperatore non introdusse la rescissione per lesione enorme come istituto generale; l'atteggiamento complessivo dell'imperatore è contrario all'ammissione generalizzata della possibilità di rescindere le compravendite in ragione di uno squilibrio nelle prestazioni. Ciò non significa che Diocleziano non abbia concesso, nel caso di C. 4, 44, 2, per ragioni eccezionali, la possibilità di rescindere la compravendita, lasciando al compratore la possibilità di tenere in piedi il contratto dietro versamento di una somma equivalente alla differenza fra il prezzo pagato e l'effettivo valore di mercato del bene; risulta molto difficile ipotizzare su quali basi concrete, oltre alla discrepanza fra il *pretium iustum* e quello ricevuto, in quanto dal testo sono stati espunti gli elementi concreti che giustificavano la soluzione del caso concreto esposto all'imperatore. A mio giudizio, si potrebbe individuare un elemento testuale dal quale desumere la particolarità della fattispecie: sia nella costituzione 2 che nella 8, e soltanto in esse, si parla di un rapporto tra genitore e figlio, nel senso che la compravendita è posta in essere da uno dei due (*si tu vel pater tuus; si voluntate tua fundum tuum filius tuus venumdedit*). Nel caso della costituzione 8 a vendere è sicuramente il figlio con l'autorizzazione della madre; anche nella costituzione 2 la vendita potrebbe essere stata operata dal figlio, forse però senza l'autorizzazione del padre. Nella costituzione 2 poteva trattarsi di un caso in cui il figlio in potestà del padre era minore di 25 anni e aveva venduto un fondo paterno o forse peculiare, magari del peculio castrense, per una cifra molto bassa a causa della sua inesperienza e l'imperatore potrebbe essere intervenuto autorizzando eccezionalmente la rescissione, anche se non ci sarebbero stati gli estremi per la concessione di una *restitutio in integrum propter aetatem*, in quanto il minore non era sui iuris; sempre per questo motivo l'imperatore sarebbe venuto incontro al compratore concedendogli la facoltà di conservare in vita il contratto pagando la differenza di prezzo. Del resto, vi sono testimonianze di interventi dell'ultima giurisprudenza classica e di imperatori del terzo secolo che sono favorevoli a concedere in determinate circostanze i tipici strumenti a tutela dei minori anche in presenza di soggetti a potestà. La costituzione 8, invece, apparteneva probabilmente a quel gruppo di rescritti diretti a negare la rescissione, forse perché la vendita era stata posta in essere con l'autorizzazione della madre ed è la stessa genitrice a chiedere l'intervento imperiale: non vi era spazio per alcuna *restitutio in integrum minorum*, ma i compilatori potrebbero aver frainteso il caso, nel senso di intravedervi una situazione simile a quella trattata nella costituzione due, e avervi perciò aggiunto la frase finale diretta a far concordare i due provvedimenti.

**José-Luis LINARES-PINEDA**

*Universidad de Girona – España*

***La restitución de frutos más allá de las acciones arbitrarias***



**Franciszek LONGCHAMPS DE BÉRIER**

*Jagiellonian University in Krakov – Poland*

***The Phenomenon of Decodification and the Decodification Way of Modern Thinking about Law : Ancient Legal Experience and Present Risks for Legal Systems***

Codification as promoted by Enlightenment reformers of legal systems proved to be one of epochs of European legal history. Facts are stubborn things. Decodification of private law seems to be an objective process, because codes are not any more the only and central sources to learn on a binding regulation of an issue, a problem or a situation. Decodification is of significant impact on legal transactions and on legal science. It is closely related to globalization and depositivisation of law. Decodification is an interesting phenomenon of modern law. It is not surprising to a legal historian : the phenomenon is to be observed or discovered in the past, including the experience of ancient law. Now, another phenomenon is observed : it could be named « the decodification way of thinking ». This is about how lawyers perceive a legal system. They do not tend to have a complete picture of it. They have no problem with the fact, as they are interested in a narrow one. The inflation of statutes makes lawyers think and work in this way. The new form of book deepens the decodification way of thinking. The form consists of reading only one page on a screen of a tablet or a computer. Legal historians are aware of the change of thinking that was caused by the change of the form of books in the antiquity. Franz Wieacker and Henryk Kupiszewski wrote about the process of replacing bibles with codes. By the process, dialogue and disputes had been superseded by reading, meditation and contemplation. It was of prevailing importance to the legal world of past centuries as it is now with an electronic book that is more imagined than seen by a reader and jurist.

**Elżbieta LOSKA**

***University Cardinal Stefan Wyszyński – Pologne***

*The dangers of being an actor – Several observations on the legal position of persons performing on stage in ancient Rome*

People performing on stage in ancient Rome held very specific social position. They were adored and despised at the same time. Actors were seen as an object of desire, but were considered not trustworthy. This seemed to negatively influence their legal status, both in public and in private law, even to the risk of death.

**Francesco Maria LUCREZI**

*Università de Salerne – Italie*

***Il rischio da furto della cosa depositata nella Collatio***

L'intervento, partendo da una disamina del X titolo della *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, cercherà di sviluppare alcune considerazioni riguardo al concetto di rischio nella normativa mosaica e nella giurisprudenza romana, con una valutazione dei profili di responsabilità oggettiva e soggettiva del depositario in caso di furto dell'oggetto custodito. L'interpretazione del brano 22, 6-7 del libro dell'Esodo, riprodotto nella *Lex Dei*, permetterà di formulare alcune osservazioni riguardo al valore del giuramento come elemento di accertamento di responsabilità e di assorbimento del rischio. L'analisi della complessiva composizione del titolo, del tipo di comparazione giuridica da esso emergente e delle sue peculiarità formali, cercherà di esaminare sotto una luce diversa l'antica questione dell'epoca e dell'ambiente di provenienza della *Collatio*, sottoponendo a verifica l'ipotesi di un'origine altomedievale del testo, da collocare a cavallo tra l'VIII e il IX secolo.

**Maria Ingrid LUX**

*Universität Trier – Deutschland*

***Kreditsicherung : Gefahrverteilung und Risiko(un)gleichgewicht***

Wer Verträge schließt, die nicht sofort erfüllt werden müssen geht immer das mehr oder weniger große Risiko ein, dass der Vertragspartner zum Zeitpunkt der Fälligkeit nicht erfüllen kann. Dieser Umstand kann sich aus den verschiedensten Gründen ergeben. Das Kreditsicherungsrecht dient als Sicherungsmechanismus und wirkt so der Ausfallgefahr entgegen. Die Bürgschaft (*sponsio, fidepromissio, fideiussio*, – vgl. G. 3, 116-119 später nur noch *fideiussio* – vgl. *Inst.* 3, 20, pr.) und das Pfand (*pignus, hypotheca*) sind im römischen Recht die beiden wichtigsten Formen der Kreditsicherung. An ihrem Beispiel zeigt sich, dass die Kreditsicherung wiederum für den Sicherungsgeber nicht zu vernachlässigende Gefahren bergen konnte : So haftete der Bürge zunächst unbeschränkt. Darüber hinaus wurde die Klage gegen den Hauptschuldner und den Bürgen als eine solche *in eadem re* angesehen, sodass der Gläubiger wählen musste, ob er den Bürgen oder den Hauptschuldner verklagte, was möglicherweise zu einer häufigeren Inanspruchnahme der Bürgen geführt hat (vgl. *Pauli Sententiae* 2, 17, 16). Ein Pfandrecht konnte ursprünglich unter Einschluss einer Verfallsabrede begründet werden, die dem Pfandgläubiger das Eigentum an der Pfandsache zusprach sobald Fälligkeit eintrat, selbst wenn die Sache einen deutlich höheren Wert hatte als die gesicherte Forderung (vgl. C. 8, 13, 13). Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob es in der nachklassischen Gesetzgebung gelungen ist, die Interessen von Sicherungsnehmern und Sicherungsgebern in Einklang zu bringen. KASER ist hier zumindest im Hinblick auf das Pfandrecht recht eindeutiger Meinung : *Es leuchtet ein, dass dem Bedürfnis nach Kreditsicherung mit der spätrömischen Pfandrechtsordnung nur schlecht gedient war. [...] Wie eine so kreditfeindliche Pfandrechtsordnung überhaupt bestehen konnte, bleibt rätselhaft.* [Max KASER, *Das römische Privatrecht*, II, München, 1975, S. 313] Ob diese Ansicht allgemeingültig war oder ob die spätantike Gesetzgebung sich im Interesse der Ausgewogenheit der Risiken veränderte soll Gegenstand des letzten Abschnitts des Vortrags sein.

**Linda DE MADDALENA**

*Universität de Bern – Suisse*

***« Adoptions contre nature » : une question pas seulement actuelle***

Après l'abrogation de l'article traitant du concubinage dans la Legge Cirinnà italienne qui prévoyait la dite « *stepchild* adoption », la politique et l'opinion publique se posent constamment la question suivante : Qu'est-ce qu'une « adoption contre nature » ? C'est une thématique qui effleure des aspects à la fois éthiques et juridiques et qui nécessite des évaluations précises. Le but de cette présentation est de démontrer, au moyen d'analyses de textes antiques, que les juristes romains étaient, déjà à leur époque, bien conscients de cette problématique, ainsi que de déterminer comment ces derniers sont arrivés à l'expression « *adoptio naturam imitatur* ». Cette règle se trouve dans les passages républicains ainsi que dans les passages classiques et a été codifiée par Justinien dans ses Institutes (I. 1, 11, 4). Selon ce principe l'adoption n'est autorisée que si la relation entre le père adoptif et le fils adoptif correspond à une relation père-fils naturelle. Il est intéressant de voir comment ce principe a été concrétisé par la pensée romaine et comment celui-ci s'est développé de nos jours dans l'ordre juridique italien.

**Florence MALBRAN-LABAT**

*Directeur de recherche émérite, CNRS – France*

***Le risque dans les contrats de Suse (I<sup>ère</sup> moitié du II<sup>e</sup> millénaire avant notre ère) - Aspects lexicographiques*** (résumé commun avec S. Démare-Lafont)

La région de Suse en Elam (actuel Iran) a livré un corpus d'environ 400 tablettes juridiques couvrant la première moitié du II<sup>e</sup> millénaire av. n.è. Outre des documents administratifs et des contrats de prêt impliquant des particuliers ou des marchands, une grande partie de ces textes concernent la propriété foncière (achats, partages successoraux, donations, échanges, baux ruraux) et contiennent des clauses de garantie en cas de contestation ou d'inexécution de la convention. La particularité de ces sources est qu'elles utilisent un vocabulaire juridique emprunté à la Babylonie voisine mais adapté aux réalités élamites, ce qui rend leur contenu parfois obscur ou énigmatique. Les clauses concernant la garantie du risque contractuel seront examinées d'abord du point de vue lexicographique et philologique (Florence Malbran-Labat) et ensuite du point de vue juridique (Sophie Démare-Lafont), dans une démarche conjointe visant à proposer quelques pistes de réflexion et d'interprétation.

**Paolo MARRA**

*Université de Catanzaro Magna Graecia – Italie*

***Un cas particulier de transfert de propriété à titre de garantie : la «Mancipatio Pompeiana»***

La vente à réméré peut être employée pour réaliser un prêt assisté par la garantie du transfert de propriété d'un bien au prêteur par l'emprunteur : ce dernier pourra racheter la propriété en payant le prix du rachat. Selon une doctrine influente (A. BISCARDI, « La *lex commissoria* nel sistema della garanzie reali », dans *Studi in onore di Emilio Betti*, II, Milano, 1962, 573 ss. ; ID., *Appunti sulle garanzie reali in diritto romano*, Milano, 1976 ; ID., *La dottrina romana dell'obligatio rei*, Milano, 1991, 124 ss.), le droit romain aussi aurait connu cette figure, une *emptio-venditio in causam obligationis* conçue comme accessoire à un rapport obligatoire, dans lequel la *lex commissoria* se serait présentée comme référée non pas au vendeur, mais à l'acheteur : donc, au fond, comme restitution du prix à ce dernier. Néanmoins, les sources ne conservent pas de témoignages en ce sens. Le paradigme de l'aliénation à titre de garantie peut, toutefois, expliquer le document épigraphique connu sous la dénomination de *Mancipatio Pompeiana* d'une manière plus convaincante que la traditionnelle interprétation comme fiducie cum creditore. A travers une relecture de ce document, on propose que la *Mancipatio Pompeiana* révèle un type de garantie jusqu'ici inconnu, différent de la *fiducia cum creditore* et de l'*emptio commissoria lege*.

**Lourdes MARTÍNEZ DE MORENTIN**

*Université de Saragosse – Espagne*

***Le risque d'inondation chez les romains. Le cas de Caesaraugusta***

Parmi les catastrophes naturelles, les plus rappelées par les auteurs anciens, on comprend les inondations, toujours entourées d'un halo d'émerveillement, non seulement en raison de son danger et de la fréquence du phénomène, mais aussi pour leur imprévisibilité. Aussi les juristes se souviennent de les présenter, avec la ruine et l'épave, comme un exemple typique de « *vis maior cui resisiti non potest* » ce qui est important aujourd'hui encore, malgré les progrès techniques réalisés en ce qui concerne la prévention et la protection des catastrophes hydrogéologiques. Ce progrès, cependant, n'a pas oublié la pratique adoptée par les Romains pour la prévention des inondations et assailli par la documentation archéologique, littéraire et épigraphique sur le sujet. En effet, en plus des progrès technologiques et l'utilisation de matériaux de nouvelle génération, les techniques actuelles, ils sont toujours basés sur la suppression ou le transfert de matières solides et de la

végétation du lit de la rivière à reprendre son cours normal, la planification sur les rives des arbres et arbustes contre l'activité érosive de la rivière responsable des inondations dans la vallée, la réalisation et l'entretien des digues et des canaux de drainage, dans la régulation de l'eau de surface (fosses à ciel ouvert, des corrections lit de la rivière, etc.) et l'aménagement du territoire avec zones riveraines gratuites de bâtiments, spécialement conçues pour le soulagement des avenues. En ce qui concerne la prévention des inondations dans les zones habitées au risque d'inondation, les techniques utilisées peuvent être surpris par leur technicité et efficacité, même aujourd'hui. Toutes ces interventions se trouvent déjà dans la Rome antique, parce qu'ils connaissaient en part, l'origine des grandes avenues qui ont causé des inondations, et en fait travaillé pour contrebalancer.

**Emilia MATAIX FERRANDIZ**

*University of Southampton – UK*

***L'édit de incendio ruina naufragio rate nave expugnata. Origine et contexte juridique***

Les turbulences sociales de la décennie des 70 av. J.-C. ont fait de la violence un thème edictal récurrent. Certains de ces changements dans l'édit ont été chronologiquement datés, comme la *formula Octaviana* (79 av. J.-C.) ou l'*edictum de hominibus Armatis coactisve et vi bonorum raptorum* (71 av. J.-C.). Cependant, l'édit *de incendio ruina naufragio taux nef expugnata* (D. 47, 9), qui rassemble certaines caractéristiques similaires à ces édits, reste non daté et mal étudié. La recherche de communication actuelle est de contextualiser et d'analyser les principales caractéristiques de cette disposition prétorienne. Pour les objectifs de cette recherche, nous aborderons une révision de toutes les dispositions adoptées à cette époque, ainsi qu'une analyse exégétique du titre édictal et autre titres reliés. Cette étude devra faire face à un autre type de questions connexes comme le rôle des juristes à la fin de la République, le développement de l'édit de préteur, et surtout, les solutions imposées par la loi prétorienne pour faire face à des situations de violence. Le sujet révisé des solutions prévues pour des situations de vol commis dans le cadre des situations violentes comme l'incendie, le naufrage ou la *ruina*. L'analyse de ce phénomène touche différentes thématiques : le risque dans la navigation, la force majeure, le cas fortuit, ou les différences entre *deperditio* ou *derelictio*, etc. Finalement, cette étude approfondie des caractéristiques et circonstances de cet édit prétorien aidera à caractériser cette phase de la république romaine au cours de laquelle plusieurs événements ont affecté la création du droit.

**Tamara MATOVIĆ**

*Belgrade University – Serbia*

***Monasteries In Everyday And Extraordinary Risks : The Case of the Byzantine Law***

The monasteries and monastic communities, which were places of both the final days and final rest for many men and women in the Byzantium, had various roles in legal transactions connected to them. People often sought security in times of the greater risk when deciding to take the oath. In those times, they would trade their complete propriety for the secure. As a result of that tendency, we witness that monasteries were obliged to provide the lifelasting alimentation and refuge often when bounded by certain legal acts. By this example, contracts concluded between individuals and monasteries, we will try to present the « risk » as a great motivator of the Byzantine Private Law.

**Daniele MATTIANGELI**

*Università di Salisburgo – Austria*

***Cittadinanza e Migrazioni : Il modello romano di integrazione***

Nel mondo moderno assistiamo negli ultimi anni a un fenomeno complesso di gestione delle ultime migrazioni con serie implicazioni a livello politico, legislativo, sociale, economico e religioso. Soprattutto nell'unione europea, a causa della difficile armonizzazione dei diversi sistemi nazionali a livello di politica di accoglienza e di cittadinanza, questa complessa gestione del fenomeno migratorio è risultata altamente problematica e in verità non ancora totalmente risolta ne sul piano della legislazione comunitaria, ne su quello delle singole legislazioni nazionali. In verità nel mondo antico questo problema era stato affrontato e gestito con discreti risultati sin dal II° secolo avanti Cristo con l'inizio dell'espansione romana nel mediterraneo. Il modello romano di integrazione dei popoli assoggettati e di elargizione della cittadinanza è probabilmente da considerarsi il primo in Europa che fu in grado di gestire una comunità multi-etnica e multi-religiosa su larga scala. Tramite le diversificazioni tra le classi di romani, latini e peregrini, i differenti trattati con le singole città assoggettate, nonché i molteplici « gradi » di cittadinanza con i loro diritti e doveri collegati, Roma riuscì sempre sin dal periodo repubblicano e almeno fino alla caduta dell'impero d'occidente ad integrare ogni diverso popolo ed etnia nel suo sistema sociale, politico, culturale, economico e religioso. Perfino le grandi migrazioni barbariche a partire dal III° secolo dopo Cristo furono gestite dai romani in maniera eccellente tramite un sistema di concessione di cittadinanza alle diverse etnie stanziante nei confini dell'impero in cambio di servizi resi a Roma. Un'integrazione basata sempre sul modello legale e laico romano che portò a quello che un recente Politologo francese (Alexandre Del Valle) chiamò il « patriottismo integratore ». Un sistema di concessione della cittadinanza e dei diritti basato su diversi livelli e gradazioni che consideravano sempre la migliore soluzione *ad hoc* per la popolazione o etnia « da integrare ». Una cittadinanza e una politica di integrazione, quella romana, che era basata totalmente sulla multi-etnicità e sul pluralismo religioso e culturale e mai sull'idea moderna di nazione. Una formula che risultò vincente e funzionale per centinaia di anni e che potrebbe essere presa come modello proprio per l'attuale situazione europea.

**Thomas A. J. MCGINN**

*Vanderbilt University – USA*

***The Fragmenta Augustodunensia and the Paternal « Power of Life and/or Death »***

This is the sad tale of an unloved source. It begins with raised expectations and almost as quickly dashed hopes, thereupon degenerates into savage denunciations, and winds up with a diffuse neglect. In this discussion we examine the odd and rather dramatic story of the *Fragmenta Augustodunensia*, the *Autun Fragments*, fragments, that is, of a late antique work designed to train students in law, with an eye to what the FA can tell us about the paternal power of life and/or death, the *vitae necisque potestas*, in an earlier period. The story begins with the discovery of the text of the *Fragmenta Augustodunensia* by the distinguished philologist and paleographer Émile Chatelain, in May of 1898 in a seminary library in the town of Autun, in the form of a palimpsest manuscript that had been overwritten in the sixth or seventh century by a copy of John Cassian's *Institutiones*. After initial reports raising the hope that the ms. contained a second copy of Gaius' *Institutes* turned out to be unfounded, a strongly negative reaction set in, leading to a long period of general indifference lasting, apart from a few exceptions, until the comprehensive reexamination by José-Domingo Rodríguez Martín in the centenary of Chatelain's find (1998), which argues powerfully for a reappraisal of this traditionally underrated work. Taking up this charge, after a brief discussion of the date, purpose, and general reliability of the FA, we examine a fragmentary passage of the work (4.85-86) that concerns the application of the paternal *vitae necisque potestas*.

**Antonio MERLINO**

*Université Paris Lodron, Salzburg – Autriche*

***Rome dans la pensée de Montesquieu : la critique à Bossuet***

Jean Erhard considérait Montesquieu comme un Romain. Un Romain vivant au XVIII<sup>e</sup> siècle. Jean Starobinski pensait que Montesquieu avait écrit une histoire de Rome sans mythes et sans héros. Dans les *Considérations sur les causes la grandeur des Romains et de leur décadence* (1734) Montesquieu critique ouvertement la lecture que l'historien français J. B. Bossuet (précepteur du Dauphin à l'époque de Louis XIV et auteur du *Discours sur l'histoire universelle*) faisait de l'histoire romaine. À la conception téléologique et confessionnelle de Bossuet, Montesquieu oppose l'histoire et l'historiographie de Rome, et ainsi la leçon de la tradition juridique et du droit public romain. En regardant le passé, Montesquieu refusait les tendances centralisatrices de son époque et y opposait – en 1748 avec *De l'Esprit des lois* – une théorie juridique de la limite constitutionnelle du pouvoir, ancrée dans l'histoire et destinée à y laisser une marque.

**Giovanna Daniela MEROLA**

*Università di Napoli Federico II – Italia*

***Commune detrimentum. La lex Rhodia e i pericoli del mare***

Andare per mare, nell'antichità, poteva essere molto pericoloso. Ai rischi del mare si aggiungevano le minacce degli uomini, non meno devastanti. Non solo i pirati, ma anche singoli individui e intere comunità traevano guadagno dal naufragio delle navi, fortuito o provocato che fosse. Un'industria dei naufragi fiorì in molte località del Mediterraneo : era pratica comune per alcune popolazioni delle zone costiere appropriarsi dei relitti di navi, del carico scampato al naufragio e persino dei sopravvissuti. La legislazione romana in tema di naufragi può fornire un interessante contributo alla conoscenza dei trasporti e del commercio nell'impero romano. Sono numerosi gli interventi normativi imperiali tesi a tutelare i naufraghi e i loro beni dalle ruberie delle popolazioni rivierasche, ma anche a limitare le pretese del fisco. Analoga tutela era riconosciuta a quelle merci gettate in mare, in genere dal *magister navis*, per salvare la nave che rischiava di affondare alleggerendone il peso. Il lancio in mare, per quanto volontario, non si configurava infatti come abbandono del bene e non comportava perciò la perdita del diritto di proprietà. Se per salvare la nave, veniva scagliato fuori bordo parte del carico, la *lex Rhodia de iactu*, tradita nel titolo 14, 2 dei *Digesta*, prevedeva una ripartizione del danno tra tutti coloro che avevano le proprie merci sull'imbarcazione, anche qualora i loro beni non fossero stati buttati in acqua : ... *aequissimum enim est commune detrimentum fieri eorum, qui propter amissas res aliorum consecuti sunt, ut merces suas salvas haberent* ... (D. 14, 2, 2 pr.). Impossibile prescindere dalla questione antica e mai del tutto risolta dell'origine e della portata della *lex Rhodia*, su cui notevole è stato il dibattito in dottrina, tuttavia in questa sede ci si propone, soprattutto, di valutare come in epoca romana si tentasse di salvaguardare merci e viaggiatori dai pericoli del mare.

**Ernest METZGER**

*University of Glasgow – UK*

***Hindering a defendant's appearance under the edict***

The edict *vi eximere* discouraged third persons from hindering the appearance of the *vocatus* before the praetor. A penal action was granted to the *vocans* against the *exemptor*. Both the scope of the action and the details of the *condemnatio* are much contested. Yet much of the disagreement can be resolved on the understanding that the *exemptor* is, in all likelihood, a competing creditor. Texts : *Gai. inst.* 4, 46 – *D.* 2, 7, 1, 3 ; 5 (Ulp. 5 ed.) – h. t. 2, 4 (Paul. 4 ed.) – h. t. 6 (Ulp. 35 ed.) – *D.* 15, 1, 55 (Ner. 1 resp.) – *D.* 50, 17, 107 (Gai. 1 ed. prov.) ; *Inst. Iust.* 4, 6, 12 – *Theoph. Para.* 4, 6, 12b.

**Tina MILETIĆ**

*University of Split – Croatia*

***Some Grounds for Determining the Extent of Liability of Pater Familias for Transactions of Dependent Persons***

**Ivan MILOTIĆ**

*University of Zagreb – Croatia*

***Procedural risk in arbitration ex compromisso and litigation in roman law***

The ultimate goal of litigation and arbitration in Roman law was analogue because they should both result with a final and binding dispute resolution. This is elegantly expressed by the Justinian's lawyers who interpolated the classical sources of Roman law by saying *Compromissum ad similitudinem iudiciorum redigitur et ad finiendas lites pertinet* (Paul., *D.* 4, 8, 1). Substantial distinctions appear when question is raised on how the dispute resolution is achieved by each of this means. Both of this proceeding were modelled on the same basic principles and retained similar structures. However, the major and most recognizable diversities usually emerged as a reaction to something that was considered as disadvantage of litigation in relation to arbitration. By arranging *compromissum* the disputing parties intentionally suppressed considerable procedural risks, which were inherent to litigation. Though, by doing that they did not suppress all the risks of the procedure, but intentionally subjected themselves to the substantially different procedural risks which emerged from *arbitrium* and which in actual circumstances they considered as lesser, favourable and acceptable. From the point of view of fragments of classical jurists in *Digesta* and epigraphic records this presentation will analyse the particular risks that the disputing parties overtook by arranging *compromissum*. Moreover it will pay a special attention to procedural improvements and changes between litigation and arbitration *ex compromisso*, which were a result of different approaches and perceptions of procedural risk.

**Federica MIRANDA**

*Università di Napoli Federico II – Italia*

***Sulla testimonianza delle Vestali***

È attestato il testimonium delle sacerdotesse di Vesta in foro et iudicio (Tac. *Ann.* 2, 34), tuttavia esse condividevano con il Flamine di Giove l'impossibilità di essere sottoposte a giuramento dal pretore, secondo una disposizione edittale (Gell. 10, 15, 31). L'intervento è teso ad approfondire la testimonianza delle Vestali e il valore che era attribuito alle loro deposizioni.

**Wataru MIYASAKA**

*University of Tsukuba – Japan*

***Real security rights without possession over corpus ex distantibus***

**Sébastien MOREL**

*Université Paris II Panthéon Assas – France*

***La nomimos moira dans l'Ecloga de Léon III et Constantin V***

La succession est un moment juridiquement complexe qui doit réaliser la translation du patrimoine du *de cuius* vers son héritier. Le risque existe cependant que le défunt ait souhaité léguer ses biens, non à son héritier légitime mais à un étranger. Pire encore, le patrimoine peut se voir vidé de sa substance par les trop nombreuses libéralités légataires et fidéicommissaires prévues par le testateur. Le droit romain a très tôt prévenu ces éventualités afin que l'héritier légitime ne soit pas spolié de l'ensemble de la succession. La loi Falcidia puis les sénatus-consultes Trébellien et Pégasien ont instauré une part réservée de la succession au bénéfice de l'héritier sien. Cette part réservée, aussi appelée quarte, représentant trois onces sur douze de l'actif successoral, soit un quart des biens, est devenue l'un des fondements du droit successoral romain. Cette législation révèle la volonté de garantir une part minimale de la succession du *de cuius* à l'héritier légitime. Démontrant sa grande longévité, la falcidie est restée presque telle quelle jusqu'à l'époque justinienne. Mais qu'en est-il ultérieurement dans la législation byzantine, héritière des traditions légales romaines ? Comment cette évolution s'est-elle traduite au sein des codes de droit byzantin et plus particulièrement au sein de l'Ecloga ?

**Piero MOSCIATTI**

*Universidad católica de la Santísima Concepción – Chile*

***Acercas de la pseudefinición ulpiana de la delegatio y su ubicación en el sistema del Corpus Iuris***

**Ghenka MOZZHUHINA**

*South-West University – Bulgaria*

***Il concetto del rischio – un confronto tra patto fiduciario e contratto di compravendita***

Questa relazione si propone di esaminare il concetto del rischio nell'istituto di *fiducia*. I problemi fondamentali che si affrontano sono il modo in cui il *pactum fiduciae* influenza i rapporti tra fiduciante e fiduciario nei casi di furto o di perdita dell'oggetto e se in questi casi sia applicabile l'*actio fiduciae* o un'altra *actio*. È noto che nel patto fiduciario il fiduciario è responsabile per *custodia* e ha *actio furti*. Pertanto chi dà la proprietà, il fiduciante, assumerà il rischio. In modo simile si costruiscono il concetto del rischio e la responsabilità nel contratto di compravendita. Chi tiene l'oggetto, il venditore, è responsabile per *custodia* e in questo senso l'acquirente assumerà il rischio nel caso di furto o di perdita dell'oggetto e sarà obbligato a pagarne il prezzo. Per questa ragione nella presente relazione il concetto del rischio nel patto fiduciario viene esaminato facendo un confronto con lo stesso concetto nel contratto di compravendita.

**Fara NASTI**

*Università di Cassino e del Lazio Meridionale – Italia*

***La nozione di necessitas nell'Enchiridion di Pomponio***

L'uso del termine *necessitas* (o dell'aggettivo corrispondente), ritorna in almeno cinque passi dell'Enchiridion di Sesto Pomponio, in contesti sempre altamente significativi, addirittura cruciali nella descrizione di momenti della vicenda costituzionale repubblicana, come anche del passaggio al principato o della nascita della *interpretatio prudentium*: *Necessarium itaque nobis videtur ipsius iuris originem atque processum demonstrare* (D. 1, 2, 2, pr.) ; *His legibus latis coepit (ut naturaliter evenire solet, ut interpretatio desideraret prudentium auctoritatem) necessarium esse disputationem fori* (D. 1, 2, 2, 5) ; *Deinde*



*quia difficile plebs convenire coepit, populus certe multo difficilium in tanta turba hominum, necessitas ipsa curam rei publicae ad senatum deduxit (D. I, 2, 2, 9) ; Novissime sicut ad pauciores iuris constituendi vias transisse ipsis rebus dictantibus videbatur per partes, evenit, ut necesse esset rei publicae per unum consuli (D. I, 2, 2, 11) ; Deinde cum esset necessarius magistratus qui hastae praeesent, decemviri in litibus iudicandis sunt constituti (D. I, 2, 2, 29).* L'impiego così particolare e frequente del termine ha spiegazioni complesse, che rimandano anche a modelli e ragioni connessi con l'impianto stesso dell'opera. L'indagine che si intende presentare si inserisce in una ricerca più ampia sulle fonti e i modelli dell'Enchiridion, nel contesto della nuova edizione commentata dell'opera pomponiana, a cura di chi scrive, per il progetto ERC *Scriptores iuris Romani* (PI. A. Schiavone).

**Malina NOVKIRISHKA-STOYANOVA**

*Université St Kliment Ohridski de Sofia – Bulgarie*

***Actio exercitoria, receptum nautarum et la responsabilité pour periculum en droit romain classique***

**Ayşe ÖNCÜL**

*Istanbul University – Turkey*

***Periculum in the Turkish Law of sales Agreement***

In this study treating one of the most controversial subjects of law, the ownership of the damage in the sales agreement, one will mention the manner in which the subject is treated in Turkish law with the principle adopted in Roman law. Therefore, it will be helpful to explain this problem at first ; then we will examine the situation in the former Turkish Code of Obligations, and finally, we will look closely through the the new Turkish Code of Obligations with regards to this matter.

**Constance D'ORNANO**

*Université Paris II Panthéon Assas – France*

***Une curieuse référence à la lex Rhodia de jactu dans la doctrine française du XVII<sup>e</sup> siècle***

Les références au *Digeste* (D., 14, 2) sur la pratique du jet à la mer sont insérées dans une argumentation doctrinale du XVII<sup>e</sup> siècle justifiant que le montant de la rançon des habitants pris ensemble durant le siège d'une ville doit être réparti entre tous les rançonnés selon leurs facultés respectives. Alors que les règles romaines du jet Rhodien s'appliquaient à la fortune de mer et aux marchandises, elles concernent ici le domaine terrestre et les personnes physiques. Si le *Digeste* visait le péril du naufrage ou de la piraterie – les pirates étant les ennemis de tous et non les seuls ennemis de Rome – ce *casus* traite d'une rançon versée à un ennemi bien déterminé de la couronne : les espagnols alliés aux ligueurs. Le droit romain se limitait à une contribution de chacun selon la valeur des marchandises perdues pour le salut de tous, alors que le droit moderne s'attache à une répartition selon la richesse des rançonnés. La solution moderne à cette rançon collective remet en cause la validité de deux accords préalables concernant les modalités de la contribution : l'un des rançonnés entre eux et l'autre entre les rançonnés et les rançonneurs espagnols. La *lex Rhodia de jactu* est donc visée pour des circonstances mais surtout pour un risque bien différents de ceux envisagés par Rome. L'examen de cette argumentation moderne en comparaison avec les textes romains a pour but de déterminer la plasticité ou bien la perte d'identité du droit romain relatif aux avaries communes.

Mots clefs : doctrine moderne, *lex Rhodia de jactu*, contribution, avarie commune, rançon collective, rançon de personnes, accord de rançon, navigation, pirate, ennemi, marchandises

**Antonio PALMA**

*Università di Napoli Federico II – Italia*

***Ius controversum ed incertezza dell'interpretazione : il pericolo del disordine e il ruolo delle regulae iuris***

Tre sono gli assi direttivi di sviluppo della relazione : 1) il processo ontogenetico della regula iuris come categoria concettuale ; 2) la sua problematica natura nel sistema casistico romano ; 3) il suo apporto contro il rischio di un disordine anomico generatore di un costante pericolo di instabilità sociale. Sono infatti molteplici gli aspetti strutturali e funzionali afferenti alle regulae iuris che attendono una soluzione, aspetti concernenti la loro natura descrittiva o precettiva ed il loro effettivo apporto, tramite l'imperium magistratuale esplicantesi nella dimensione controversiale, nel processo di trasformazione di una esperienza giuridica, essenzialmente conflittuale, in una che ambisce ad avere natura ordinata, razionale e coerente, sebbene non scevra da profili dialettici. Le regulae iuris, dunque, in primo luogo mirano a stabilire i parametri entro cui incardinare il recte agere, svolgendo così un ruolo sistematizzatore e per ciò stesso di opposizione al pericolo scaturente dall'anomia intesa come assenza di diritto, e per ciò stesso generatrice di caos. Simili riflessioni dischiudono a loro volta percorsi euristici volti a delineare il perimetro delle regulae iuris rispetto ad altre costruzioni linguistiche, il tutto calato in un flusso cognitivo sapienziale e tecnico a dimensione dialogica tra iudex e giurista, dove il prudens deve confrontarsi con il pratico e viceversa e dove queste figure rappresentano garanti di giustizia sostanziale nelle eventuali lacune normative dello ius civile. 2 Il fondamento storico delle regulae iuris appare, dunque, strettamente connesso con una sindrome prescrittiva propria del diritto romano e individuata tradizionalmente nella tensione che spinge a ridurre i rischi ed a cercare punti stabili. La sindrome prescrittiva imponeva quindi la creazione di un sistema di regole giustificatrici. La nascita di dette regole si situa, di conseguenza, nello stesso contesto nel quale si sviluppano fenomeni come : la fondazione scientifica del ius civile, a sua volta innescata dalla nascita della letteratura giuridica ; il dibattito su formalismo e antiformalismo sul quale indugia a lungo Cicerone nel de Officiis e che investì la pratica giudiziaria della fine della repubblica ; la tensione verso visioni sistematiche e anche codificatorie.

**Julio David PELÁEZ**

*Marroquín University – Guatemala*

***Ihering's Theory on possession and how it was adopted in Brazil and Guatemala***

Rudolf von Ihering developed his theory on possession known as the « objective theory on possession », between 1869 and 1889. This theory followed his analysis on Roman Law and was also a response to the « subjective theory on possession » presented by Friedrich Carl von Savigny. This theory found an interesting base for debate in Germany, but it is also curious how this theory was later adopted in the Brazilian Civil Code of 1916, and later in the Guatemalan Civil code of 1964. How the legislators in these two countries came to the idea of adopting one theory that was never placed in a legal code in Germany has a peculiar background. The reasons of adopting the theory could be seen as an export of the German « pandectistics », but the idea of exporting the German legal institutions started several decades later. For Brazil this theory was adopted before the German Civil code entered into force (even though the Brazilian Civil Code entered into force in 1916 it was drafted at the end of the 19<sup>th</sup> century). In the Guatemalan case it was in the middle of the 20<sup>th</sup> century, but a tiny land as Guatemala was a pioneer in adopting German civil institutions in their legal system back in the 20<sup>th</sup> century. German institutions like « das Rechtsgeschäft » were unknown for the Latin American legal systems, while Guatemala was implementing those institutions by the 1960's.

**Orsolya Marta PÉTER**

*Università « Semmelweis » per le Scienze Mediche – Ungheria*

**« Fuerunt optati liberi ». Sterilità femminile e maschile nelle fonti : *periculum oppure vitium* ?**

Il contributo ha come scopo l'analisi breve di vari testi antichi sul problema della sterilità femminile e maschile, sia nel caso delle persone in stato di schiavitù che nel caso di liberi cittadini romani. Per quanto riguarda la sterilità della donna schiava nell'antico pensiero romano, vengono analizzati vari passi del Digesto (e.g. *D. 19, 1, 21, pr.*, *D. 21, 1, 14*, *D. 21, 1, 15*.) insieme a certe fonti letterarie e mediche, che puntano sul fatto che (almeno a partire dai primi decenni del principato) nella compravendita di una schiava ebbe abitualmente importanza non solo lo stato generale di salute dei lei, ma – nel caso di una donna nel suo periodo fecondo di vita – fu richiesta anche la sua « integrità femminile », cioè la sua capacità di concepire e partorire ; allo stesso tempo nelle fonti troviamo una distinzione tra fattispecie di sterilità congenita e sterilità acquistata susseguentemente. Integrando nel discorso anche dei brani che esaminano dei quesiti attorno alla fecondità delle *matresfamilias* romane, questi testi e frammenti sostengono il concetto del matrimonio prolifico come ideale ; allo stesso tempo l'antica scienza medica, a partire dal *Corpus Hippocraticum* fino alle opere di Celso o Sorano di Efeso, è sorprendentemente ricca di riferimenti alla sterilità femminile sia congenita che acquistata, e troviamo anche dei riferimenti al problema della sterilità maschile. Nelle scienze mediche, il fenomeno della sterilità viene diagnosticato fino ai più sottili dettagli, anche se non può essere curato in modo davvero efficace. Per quanto riguarda le donne libere, Roma – considerata la presenza quotidiana del fenomeno dell'infertilità – dimostra una certa tolleranza taciturna verso le mogli senza prole per questi motivi. In armonia con questa « comprensione » realistica, la schiava nata sterile, perchè incurabile, nella compravendita viene considerata come non difettosa - allo stesso tempo la schiava che ha perduto questa sua capacità di grande valore, è presa per *morbosea*.

**Aldo PETRUCCI**

*Università de Pise – Italia*

***Les déposants face au risque de crise financière d'un banquier chez les juristes romains***

Nel Digesto sono conservati quattro testi, in cui, in modo non organico e sotto diversi aspetti, si considera il fenomeno del « fallimento » di una banca e le sue conseguenze per quanti avevano affidato ad essa il proprio denaro. Pur nella loro parzialità e frammentarietà, questi testi consentono interessanti deduzioni per il discorso qui in esame. I primi due si trovano nel titolo *D. 16, 3* relativo al deposito e sono il frammento 7, 2-3 di Ulpiano 30 *ad ed.* ed il successivo frammento 8 di Papiniano 9 *quaest.* Il terzo frammento è *D. 42, 5, 24, 2*, ancora una volta di Ulpiano 63 *ad ed.*, in cui si commenta quella parte dell'editto relativa ai creditori privilegiati nella vendita in blocco dei beni di un debitore insolvente (*bonorum venditio*). Dall'analisi congiunta dei due testi ulpiane vediamo come la crisi finanziaria di un banchiere ed il conseguente concorso tra i suoi creditori permetta al giurista di individuare il diverso grado di protezione accordata dall'ordinamento giuridico alle varie categorie di clienti che si avvalevano dei suoi servizi :

- a) protezione assoluta per quanti concludevano contratti di deposito chiuso o regolare, dovendo i loro crediti essere soddisfatti per primi ;
- b) posizione preferenziale rispetto agli altri creditori, ma posteriore a quella dei creditori privilegiati per quanti concludevano contratti di deposito aperto o irregolare ;
- c) posizione paritaria ai creditori chirografari per quanti depositavano somme aperte di denaro, pattuendo con il banchiere, anche in un secondo momento, la percezione di interessi e per quanti fin dall'inizio miravano a realizzare speculazioni finanziarie attraverso la banca.

La collocazione in questo quadro del frammento di Papiniano in *D. 16, 3, 8* non presenta particolari problemi, in quanto si limita a precisare ulteriormente che i crediti dei deponenti che si trovano in posizione prioritaria debbono essere soddisfatti con tutto il patrimonio del banchiere fallito, e non

unicamente con quanto residua dei vari depositi. Infine un'ultima considerazione. I tre frammenti fin qui esaminati ci dimostrano come la crisi di un'impresa bancaria venisse regolata non da una procedura speciale, ma da quella concorsuale comune della *bonorum venditio*, all'interno della quale tuttavia si era venuta introducendo una serie di cautele particolari finalizzate a salvaguardare alcune categorie di clienti. Il quarto testo, che affronta problematiche connesse al fallimento di una banca, ha ad oggetto un caso concreto riportato e risolto da Cervidio Scevola 5 *dig.* in *D.* 14.3.20, dove il punto centrale su cui viene chiamato a pronunciarsi Scevola è quello della responsabilità dell'istitutore verso i creditori della banca per gli atti da lui posti in essere nei limiti della preposizione institoria, quando il banchiere insolvente sia morto senza eredi e sia avvenuta la vendita universale dei suoi beni.

### **Stefania PIETRINI**

*Università di Siena – Italia*

#### ***Osservazioni minime su Gai 9, 91: is, qui solvendi animo dat, magis distrabere vult negotium quam contrahere***

Il problema della individuazione dell'idea che, seppure forse non in tutto compiuta, Gaio doveva avere del *contractus* è, tra l'altro, aggravato dalla assai nota considerazione, volta a negare che l'obbligazione nata dalla dazione nella *solutio indebiti* possa considerarsi come derivata *ex contractu*: *is, qui solvendi animo dat, magis distrabere vult negotium quam contrahere*, ossia colui che (per errore, come si apprende dall'*incipit* di 3, 91) dà con l'intenzione di pagare vuole sciogliere un *negotium* più che contrarlo; il che, in altri termini, sembra significare che l'*indebitum dans* intende estinguere un'obbligazione, non farla nascere. Vero è che quanti abbracciano la « teoria consensualistica » (in qualunque delle differenti versioni in cui essa è stata declinata), generalmente, interpretano il (non) *vult* della frase conclusiva di Gai. 3, 91 in maniera « estensiva »: colui che paga il *non debitum, animo solvendi*, non intende contrarre un negozio, come evidentemente non lo vuole l'*indebitum accipiens*; insomma non lo vogliono entrambi. Ma, se si vuole essere rigorosi, non sembra corretto leggere nella rammentata critica di Gai. 3.91 il riferimento al comune intento delle parti, contrario a quello di volere *negotium contrahere*. Dalla precisazione di Gai. 3.91 discende soltanto, *a contrario*, che l'obbligazione (della restituzione) a favore di chi fa il pagamento può dirsi nata da contratto (in questo caso, *re contrahitur*) solo allorquando, come accade nel mutuo, l'*animus* del *dans* non sia contrario a quello di voler *negotium contrahere*. Con questo contributo si intende, non solo per sottolineare la giustezza di tale osservazione, ma anche tentare di trovare una qualche spiegazione della scelta gaiana che sembra attribuire un ruolo importante, ai fini di cui qui si discute, alla sola volontà di obbligare del creditore (senz'altro nelle obbligazioni *re contractae*, ma direi anche in quelle contratte *verbis o litteris*).

### **Johannes PLATSCHEK**

*Ludwig-Maximilian-Universität München – Deutschland*

#### ***Gefahrtragung und Wahlschuld: D. 46, 3, 95 pr. -1 (Pap. 28 quaest.)***

In einem Fragment aus dem 28. Buch seiner *Quaestiones* erörtert Papinian Fälle der Unmöglichkeit bei der Wahlschuld (*obligatio alternativa*) aus Stipulation: Versprochen ist « Sklave A oder B ». Papinian unterscheidet nach Wahlrecht des Gläubigers und des Schuldners und bedenkt Fälle des Verzugs und des Verschuldens. Der besonders problematische § 1 ist durch eine Stipulation mit Wahlrecht des Schuldners gekennzeichnet, bei der dieses noch nicht ausgeübt wurde. Der Schuldner tötet A (schuldhaft, wie sich aus dem Folgenden ergibt); geschuldet ist danach nur noch B. In diesem Fall hat der Schuldner aber – anders als bei unverschuldetem Tod des A – auch keine Ersetzungsbefugnis (*facultas alternativa*): Er kann sich nicht mit der Leistung des Werts des A von der Verbindlichkeit befreien. Sein Verhalten wird dadurch « geahndet »: Er erhält keinen Ersatz für

sein verlorenes Wahlrecht. Später stirbt B durch Zufall. Hier lässt sich keine Haftung des Schuldners aus Stipulation begründen. Nach Stipulationsrecht trägt mithin der Gläubiger die Gefahr. Papinian gewährt ihm jedoch – so der überlieferte Text – eine *doli actio*. Warum besteht hier ein Rechtsschutzbedürfnis? Hätte der Schuldner sein Wahlrecht zugunsten des B betätigt und wäre B danach durch Zufall gestorben, gäbe es ebenso keinen Anspruch aus Stipulation (Knütel 1994, 267); es gäbe aber auch kein Bedürfnis für eine *doli actio*. Warum muss es dann einen Anspruch geben, wenn statt einer Wahlrechtsbetätigung zugunsten des B eine Tötung des A durch den Schuldner vorliegt? Warum kann der Schuldner – *sit venia verbis* – seine Wahl zugunsten des B nicht durch die Tötung des A ersetzen?

Lit.: R. KNÜTEL, « Rechtseinheit in Europa und römisches Recht », *ZEUP* 2 (1994) 266 f. mwL; M. KASER / R. KNÜTEL, *Römisches Privatrecht* (2014), S. 199; A. CANNATA, *Corso di Istituzioni di Diritto Romano II.1* (2003), S. 234-237; P. ZILLOTTO, *Studi sulle obbligazioni alternative nel diritto romano* (2004), S. 47 ff. mwL; U. BABUSIAUX, *Papinians Quaestiones* (2011), S. 114 ff. mwL (Übersetzung/Interpretation nicht vertretbar).

<p>« Stichum aut Pamphilum, utrum ego velim, dare spondes? »</p> <p>altero mortuo qui vivit solus petetur,</p> <p>nisi si mora facta sit in eo mortuo, quem petitor elegit: tunc enim perinde solus ille qui decessit praebetur, ac si solus in obligationem deductus fuisset.</p>	<p>« Gelobt du zu geben Stichus oder Pamphilus, wen von beiden ich will? »</p> <p>Nach dem Tod des einen wird nur, der lebt, eingeklagt werden,</p> <p>es sei denn, es ist Verzug eingetreten bei dem Gestorbenen, den der Kläger gewählt hat. Dann nämlich wird nur jener, der gestorben ist, gewährt, gerade so, als wenn er allein zum Gegenstand der Verbindlichkeit gemacht worden wäre.</p>	<p>Wortlaut der Stipulation; Wahlrecht beim <u>Gläubiger</u></p> <p>Tod A [<i>impossibilium nulla est obligatio</i>] → nur B geschuldet/klagbar.</p> <p>Tod A im Schuldnerverzug [= Verzug mit Leistung des A; zwangsläufig nach Wahl des A] → Wert des A geschuldet [= <i>perpetuatio obligationis</i>.]</p>
<p>1 (a) Quod si promissoris fuerit electio,</p> <p>defuncto altero qui superest aequae peti poterit.</p> <p>(b) enimvero si facto debitoris alter sit mortuus, cum debitoris esset electio, quamvis interim non alius peti possit, quam qui solvi etiam potest, neque defuncti offerri aestimatio potest, si forte longe fuit vilior, quoniam id pro petitore in poenam promissoris constitutum est,</p> <p>(c) tamen, si et alter servus postea sine culpa debitoris moriatur, nullo modo ex stipulatu agi poterit, cum</p>	<p>1 Wenn die Wahl beim Versprechenden liegt,</p> <p>wird nach dem Tod des einen, der übrigbleibt, ebenso eingeklagt werden können.</p> <p>Wenn aber der eine durch Tun des Schuldners gestorben ist, während die Wahl beim Schuldner lag, dann wird, obwohl vorerst kein anderer eingeklagt werden kann als derjenige, der auch geleistet werden kann, und der Schätzwert des Gestorbenen nicht angeboten werden kann, wenn er etwa viel billiger war, weil das zugunsten des Klägers zur Bestrafung des Versprechenden festgelegt worden ist, wenn auch der andere Sklave später ohne Verschulden des Schuldners stirbt, dennoch nicht aus Schuld-</p>	<p>Wahlrecht beim <u>Schuldner</u>:</p> <p>Tod A → nur B geschuldet/klagbar (wie oben - <i>aeque</i>). [Schuldner hat <i>facultas alternativa</i> mit Wert des A = Fortsetzung des Wahlrechts]</p> <p>Tod A vom Schuldner verschuldet: → nur B geschuldet/klagbar; nur eingeschränkte/keine <i>facultas alternativa</i></p> <p>Wenn jetzt unverschuldeter Tod B: → nichts geschuldet/klagbar aus Sti-</p>

<p>illo in tempore, quo moriebatur, non commiserit stipulationem.</p>	<p>versprechen geklagt werden können, weil er (!) zu jener Zeit, zu der er (!) starb, das Schuldversprechen nicht verwirkt hat.</p>	<p>pulation, weil kein schuldhafter Verstoß gegen Stipulation [insbes. kein Schuldnerverzug], obwohl – <i>quamvis</i> – Wahlrecht erloschen, nur noch B geschuldet, keine <i>facultas alternativa</i></p>
<p>(d) sane quoniam impunita non debent esse admissa, doli actio non immerito desiderabitur,</p>	<p>Aber weil Ungeahndetes nicht zugelassen sein darf, wird man völlig zu Recht die Arglistklage anstreben,</p>	<p>→ <i>doli actio</i> = <i>actio de dolo</i></p>
<p>(e) aliter quam in persona fideiussoris, qui promissum hominem interfecit, quia tenetur ex stipulatu actione fideiussor, quemadmodum tenebatur, si debitor sine herede decessisset.</p>	<p>anders als in der Person des Bürgen, der den versprochenen Sklaven getötet hat, denn der Bürge haftet mit der Klage aus Schuldversprechen, so wie er haftete (!), wenn der Schuldner ohne Erben gestorben wäre.“</p>	<p>anders Vergleichsfall (aA Ner./Iul. D. 4,3,19 Pap. 37 quaest.) : Stipulation auf S + (Stipulations-) <u>Bürgschaft</u> Tod S vom Bürgen verschuldet : → Wert des S geschuldet aus Stipulation [obwohl Hauptschuld erloschen / keine <i>perpetuatio obligationis</i> der Hauptschuld] wie wenn Schuldner erbenlos verstorben → Wert des S geschuldet aus Stipulation [obwohl Hauptschuld schuldnerlos]</p>

## Attila PÓKECZ KOVÁCS

Université de Pécs – Hongrie

### **Opus locatum et periculum**

Le contrat d'entreprise romain (*locatio conductio operis*) faisait partie des contrats de louage (*locatio conductio*). Les sources romaines utilisent le terme d'*opus locatum* plusieurs fois : (Paul. D. 50, 16, 5, 1 : *Opere locato conducto* ; *his verbis Labeo significari ait id opus, quod Graeci ἀποτέλεσμα vocant, non ἔργον, id est ex opere facto corpus aliquod perfectum.* ; Paul. D. 19, 2, 22, 1 : *Quotiens autem faciendum aliquid datur, locatio est.* ; Iav. D. 19, 2, 51, 1 : *Locavi opus faciendum ita, ut pro opere redemptori certam mercedem in dies singulos darem ; opus vitiosum factum est ; an ex lege locato agere possim ? Respondit : si ita opus locasti,..*). A côté de cela, les sources juridiques nomment le *conductor operis* c'est-à-dire l'entrepreneur (Ulp. D. 7, 8, 12, 6 : *... sed opus quod conduxit...*) et aussi le *locator operis*, c'est-à-dire le maître d'ouvrage (p.ex. : Cic. in verr. 2, 1, 56, 142 : *locatur opus...*). Le contrat d'entreprise romain peut être défini comme une convention par laquelle le maître d'ouvrage commande le travail et confie à l'entrepreneur les matériaux, pour qu'il réalise un ouvrage (*opus*) en contrepartie d'une somme d'argent (*merces*). La question concernant le contrat d'entreprise romain est de savoir qui supporte les conséquences de la perte ou de la détérioration de l'ouvrage (*periculum*) chez l'entrepreneur. Est-ce que le principe de « *periculum est locatoris* » (le maître d'ouvrage supporte le *periculum*) ou celui de « *periculum est conductoris* » (le *periculum* est à la charge de l'entrepreneur) s'applique ? Pour répondre à la question nous allons analyser trois cas différents. Dans le premier cas (Ulp. D. 9, 2, 27, 29), le maître d'ouvrage donne un calice à l'artisan pour qu'il fasse un double verre (*diatretum*). Si le *diatretum* est brisé par son incompetence (*imperitia*) l'entrepreneur est responsable. Par contre si le double verre est brisé par le défaut du calice, cela peut s'excuser. C'est pour cela que les artisans, quand ils reçoivent des matières, refusent très souvent de supporter le *periculum*. Dans le deuxième cas, une pierre précieuse a été donnée à l'artisan (*gemmarius*) pour qu'il fasse un bijou. Si elle est brisée par son incompetence

(*imperitia*), le *gemmarius* est responsable. Si l'artisan ne prend pas en charge les conséquences du dommage, le *periculum* serait alors soumis à l'*actio locati* même si l'accident aurait été causé par le défaut de la matière. Dans le troisième cas, si l'entrepreneur s'est chargé de transporter une colonne qui s'est brisée pendant le transport ou le déchargement-débarquement, il en supporte les risques si le dommage est causé par sa faute ou par celle de ses ouvriers. Ainsi au sein des contrats d'entreprise, on peut distinguer le *periculum* de la matière du *periculum* du travail de l'entrepreneur. Pour répondre à la question de qui supporte le *periculum*, les Romains étaient pragmatiques, choisissant une résolution qui tenait compte de la spécificité de l'activité de l'entrepreneur, c'est-à-dire la spécificité du contrat, donc soit à la charge de l'entrepreneur, soit à la charge du maître d'ouvrage.

Sources : 1. Ulp. D. 9, 2, 27, 29 : *Si calicem diatretum faciendum dedisti, si quidem imperitia fregit, damni iniuria tenebitur : si vero non imperitia fregit, sed rimas habebat vitiosas, potest esse excusatus : et ideo plerumque artifices convenire solent, cum eiusmodi materiae dantur, non periculo suo se facere, quae res ex locato tollit actionem et Aquiliae.* 2. Ulp. D. 19, 2, 13, 5 : *Si gemma includenda aut insculpenda data sit eaque fracta sit, si quidem vitio materiae factum sit, non erit ex locato actio, si imperitia facientis erit. Huic sententiae addendum est, nisi periculum quoque in se artifex receperat : tunc enim etsi vitio materiae id evenit, erit ex locato actio.* 3. Gai. D. 19, 2, 25, 7 : *Qui columnam transportandam conduxit, si ea, dum tollitur aut portatur aut reponitur, fracta sit, ita id periculum praestat, si qua ipsius eorumque, quorum opera uteretur, culpa acciderit : culpa autem abest, si omnia facta sunt, quae diligentissimus quisque observaturus fuisset. Idem scilicet intellegemus et si dolia vel tignum transportandum aliquis conduxerit : idemque etiam ad ceteras res transferri potest.*

## **Milena POLOJAC**

*Belgrade University – Serbie*

### ***Goring ox and the Nomocanon of Saint Sava***

Provisions concerning the goring ox in ancient Near Eastern laws are interesting for legal historians and comparatists. Exodus 21, 28 provides that if an ox gores to death a man or a woman, the ox is to be stoned, but its flesh may not be eaten, however, its owner is free. Comparable Near Eastern provisions (Laws of Eshnunna 54-55 and Code of Hammurabi 250-252) differ in substance, for none of them request the death of the ox by stoning. The Nomocanon of Saint Sava (13<sup>th</sup> century) adopts the biblical rule, but with a significant difference : the animal is to be stoned, however, its flesh may be eaten. The author tries to present some possible explanations. The aim of the paper is also to draw attention to this major mediaeval Serbian legal text.

## **David PUGSLEY**

*Exeter University – UK*

### ***Professores and Antecessores***

## **Elena QUINTANA ORIVE**

*Universidad Autonoma de Madrid – España*

### ***Observaciones sobre los términos periculum y respondere respecto de responsabilidad de los magistrados y funcionarios en Derecho Romano***

En diversas fuentes como, por ejemplo, C. 3, 21, 2 y Nov. 128, 24, 3, aparece el término *respondere* referido a la obligación que tenían los funcionarios de rendir cuentas por su gestión en el cargo. Por otro lado, el término *periculum* ha sido estudiado por la doctrina romanística principalmente en el ámbito del incumplimiento de las obligaciones, adoptando el significado de riesgo (*periculum emptoris, periculum tutoris...*) y referido a situaciones de responsabilidad objetiva. Sin embargo, *periculum*

aparece también en las fuentes respecto a la responsabilidad de los magistrados y funcionarios, tanto por actos u omisiones propias como de sus subordinados, colegas o personas por él nombradas.

**Lyuba RADULOVA**

*Università St. Kliment Ohridski di Sofia – Bulgaria*

***SEG L 1096. Osservazioni sul legame tra l'aspetto visuale e l'interpretazione di un'epigrafe giuridica.***

Il contributo che si intende proporre si incentra sulle note *epistulae* indirizzate da Adriano alla città di Afrodisia (SEG 50 1096) e, più specificamente, sul passo riguardante il finanziamento degli spettacoli gladiatori. Allo scopo di gettare luce sui meccanismi dell'organizzazione di *munera* da parte dei sacerdoti municipali del culto imperiale, tale passo viene sottoposto a un riesame che parte da un'analisi attenta dell'impaginazione e della distribuzione del testo sul campo scrittorio. Sulla base della relazione tra l'aspetto visuale e quello testuale, il contributo si scosta dalle interpretazioni tradizionali del passo e avanza ulteriori ipotesi sia sul significato della lettera di Adriano, sia sui diritti e i doveri dei sacerdoti del culto imperiale a livello municipale.

**Denis RAMELET**

*Université de Neuchâtel – Suisse*

***Prêt a intérêt et transfert des risques en droit romain***

**René Marie RAMPELBERG**

*Professeur émérite de l'Université Paris Descartes – France*

***L'ambiguïté volontaire dans la mise en garde contre un aléa : la jurisprudence romaine peut-elle aider à éclairer le débat contemporain sur la justification d'une sanction ?***

Les problèmes nés de la volonté de protéger les victimes des publicités discutables mises en œuvre aujourd'hui dans le cadre des loteries publicitaires sont à l'origine de la réflexion proposée. La question est en fait délicate et les solutions jurisprudentielles apportées variables. On se bornera ici à rappeler que, dans ses grandes lignes, la démarche des responsables de ce type d'agissements consiste essentiellement à désorienter le destinataire de leur annonce en lui laissant à penser qu'il a déjà réalisé un gain, et en le noyant sous un flot d'informations lui indiquant les modalités qui lui permettront d'en prendre possession, en présentant le plus souvent les choses de telle sorte qu'il pense être soumis à une obligation d'achat. L'aléa auquel est soumise la délivrance du gain est toujours annoncé, mais souvent dans des formules rédigées en petits caractères et perdues au milieu d'informations longuement développées détournant l'attention du soi-disant bénéficiaire. Il faut souligner cependant que le préjudice financier et, plus généralement, matériel subi par celui-ci est la plupart du temps nul ou minime, ce qui n'est pas sans soulever des difficultés quant à l'appréciation des éléments juridiques sur lesquels doit s'appuyer la sanction. La jurisprudence romaine, attachée au respect de l'équité et prolixe sur le thème de l'ambiguïté, relativement exigeante en matière de vigilance et peu encline à prendre en compte les affaires minimes, peut-elle aider à éclairer le débat actuel ? Une appréciation du principe *ius vigilantibus scriptum*, en particulier, serait-elle de quelque secours ?



**Mariagrazia RIZZI**

*Università di Milano-Bicocca – Italia*

***La legislazione di mercato attraverso la documentazione epigrafica : il decreto ateniese sui pesi e misure (IG II<sup>2</sup> 1013)***

Tra i documenti epigrafici di età tardo-ellenistica riveste un ruolo centrale per la conoscenza di alcuni profili della storia giuridico-economica ateniese un decreto in materia di pesi e misure (IG II<sup>2</sup> 1013), portato in luce ormai tre secoli or sono (risale al 1729 la scoperta dell'esemplare del decreto, ora perduto, che doveva essere esposto sull'Acropoli), ma ancora ad oggi sostanzialmente trascurato dagli studiosi di discipline giuridiche. Il decreto, ricostruibile in gran parte (grazie anche al confronto con una seconda copia dell'iscrizione portata in luce nel 1934 e in cui è riprodotta la parte corrispondente alle ll. 49-62), con l'unica, quantunque significativa, eccezione delle prime linee, in parte perdute, in parte in un pessimo stato di conservazione (fino alla l. 5), contiene una serie ampia ed articolata di disposizioni concernenti la materia di *metra kai stathma*. Si prescrivono le sanzioni a carico di coloro, liberi e schiavi, che nelle transazioni commerciali ad Atene, al Pireo e ad Eleusi, abbiano usato pesi e misure non regolamentari (ll. 1-7) ; si fissano regole in materia di fabbricazione, sotto il controllo delle autorità competenti, di *sekomata* conformi ai *symbola* che devono essere usati dai venditori nei diversi luoghi di vendita, con la previsione di sanzioni nei confronti dei magistrati che non rispettino tali prescrizioni e con l'individuazione delle competenze della Boule in proposito (ll. 7-18) ; sono introdotte due riforme metrologiche, concernenti rispettivamente la chenic (ll. 18-29) e la mina commerciale (ll. 29-37), con lo scopo, sembrerebbe, di creare un'armonizzazione metrologica con il sistema romano ; si fissano le funzioni degli schiavi pubblici in merito alla custodia di pesi e misure, alla messa a disposizione di copie a quanti ne facciano richiesta, al passaggio degli strumenti custoditi ai successori, con la previsione delle sanzioni nel caso di violazioni di tali prescrizioni (ll. 37-56) ; si individua nell'Areopago il tribunale chiamato a giudicare quanti abbiano commesso condotte fraudolente in ordine ai pesi e alle misure custoditi alla Skias, al Pireo, ad Eleusi e sull'Acropoli (ll. 56-62). Sullo sfondo si erge la complessa questione delle motivazioni alla base dell'emanazione del provvedimento, nonché, ed in relazione a ciò, il problema del possibile ruolo esercitato al riguardo da Roma.

Nel presente contributo si intende offrire uno sguardo critico alle edizioni sino ad ora pubblicate e proporre ipotesi per la risoluzione in via esemplificativa di alcuni problemi che, nonostante le discussioni in dottrina, rimangono ancora irrisolti.

**Francisco RODRIGUES ROCHA**

*Université de Lisbonne – Portugal*

***Periculum et contributio iactu mercium***

**Chris RODRIGUEZ**

*Université Paris II Panthéon Assas – France*

***Le SB 10929, une constitution impériale qui vise a prévenir les risques de sédition dans l'Égypte romaine ?***

**José-Domingo RODRÍGUEZ MARTÍN**

*Université Complutense de Madrid – Espagne*

***Erreurs de réception des catégories latines dans les textes juridiques byzantins : étude lexicographique du traité De actionibus***

Cette étude s'inscrit dans un Projet multidisciplinaire qui a pour but la confection d'un Lexique Juridique du Grec Byzantin. Pour mieux connaître la réception de la terminologie latine en Droit Byzantin, il est nécessaire une détaillée analyse des ouvrages juridiques byzantins, dont le petit traité *De actionibus* peut fournir des témoignages très intéressants.

**Luigi ROMANO**

*Università di Napoli Federico II – Italie*

***Ordinamenti oschi e diritto pubblico romano : tresviri capitales nella tavola osca bantina ?***

Le vicende della colonizzazione romana nell'area apulo-lucana del III sec. a.C. saranno il punto di partenza dell'intervento. Un breve cenno alle forme organizzative del territorio consentirà di osservare con maggior consapevolezza i rapporti politici e giuridici tra comunità politicamente distinte. In particolare, sarà oggetto della relazione lo statuto osco della *civitas* di Banzi, una piccola comunità stanziata sul confine che oggi separa la Puglia dalla Basilicata. I rapporti con la vicina colonia latina di Venosa determinarono influenze che coinvolsero diversi aspetti politici e culturali di Banzi. Infatti lo statuto osco, precedente alla Guerra Sociale, è il risultato di un processo di romanizzazione, che registrò il cambiamento della struttura giuridica della comunità. L'intervento si concentrerà su alcuni aspetti dello statuto relativi al processo –criminale e civile– e al *cursus honorum*, precisamente nella presenza nella comunità bantina di un triumvirato assimilabile a quello capitale di Roma.

**Annette RUELLE**

*Université Saint-Louis – Belgique*

***Le risque et le droit. Affinités électives***

*Ius et periculum...* ou *Periculum iuris* ?... L'exposé interroge le risque comme un élément auquel le droit n'est pas confronté de l'extérieur, un facteur du monde physique ou social dont il aurait à encadrer les causes et les conséquences, mais de l'intérieur, au sens où le risque ferait partie de l'ADN du droit, de sa constitution intime. Loin de vouloir neutraliser ou éviter le risque de violence, de guerre intestine, auquel la réciprocité des échanges expose inéluctablement les hommes, l'ancien droit romain le suscite de manière frontale, tout au contraire, sur une base rituelle, au principe d'un mode inédit, contradictoire, dynamique, concurrentiel et ouvert sur l'avenir, d'organisation de la relation de concitoyenneté, qui distingue la *civitas* sur fond de l'anthropologie historique des mondes coutumiers anciens. La thèse sera illustrée en particulier par l'étude de la forme rituelle peut-être la plus emblématique de l'ancien droit romain, la *legis actio sacramento actio in rem*. La stylisation exemplaire de la relation comme forme de l'action réciproque qui y opère sera mise en perspective, d'une part, avec le rituel du défi dans le duel homérique, et, d'autre part, avec les analyses de la guerre comme « un duel à une plus vaste échelle » de Clausewitz dans le premier chapitre de son traité *De la guerre*.

**Benet SALWAY**

*University College London – UK*

***Periculum in the post-Theodosian Novels of Theodosius II, Valentinian III, and Marcian***

This paper will survey the usage of the term *periculum* in the texts of the imperial pronouncements issued by Theodosius II and Valentinian III after the publication of the Theodosian Code (AD 438) in order to determine the types of risk anticipated in the legislation. As well as a chronological analysis, intended to highlight any significant developments over the period from 438 to 455, a comparison will be made between the usage of the eastern chancery with that of Italy to see whether there are any significant divergences between the two *partes imperii*.

**Elena SÁNCHEZ COLLADO**

*Université Rey Juan Carlos – Espagne*

***La responsabilidad du negotiorum gestor dans la survenance du cas fortuit. Origines historiques de l'article 1891 du Code Civil Espagnol***

L'article 1891 du Code civil espagnol établit une responsabilité aggravée du gérant d'affaires (gestor de negocios) lorsqu'il entreprend une opération inusitée pour le maître (dueño del negocio) et qui implique un certain risque, ou bien une subordination de l'intérêt du maître à l'intérêt personnel. Il n'existe pas de parallèle de cette règle ni dans le Code Napoléon ni dans les autres codifications européennes, mais on pourrait trouver un précédent historique dans le texte de *D. 3, 5, 10 (11)* (Pomp. 21 ad Quint. MUC.). Ce texte rédigé par Pomponius énonce un principe qui a été adopté par la tradition historique espagnole et particulièrement par les Sept Parties (5, 12, 33). Dans cet article, nous analysons le contenu du passage du *Corpus iuris civilis*, qui pose un problème de *ius controversum*, et nous nous proposons aussi bien de faire une esquisse des lignes fondamentales de l'évolution de cette règle jusqu'à la promulgation du *Code civil espagnol* en 1889.

*D. 3, 5, 10 (11)* (Pomp. 21 ad Quint. Muc.): *Si negotia absentis et ignorantis geras, et culpam et dolum praestare debes. sed Proculus interdum etiam casum praestare debere, veluti si novum negotium, quod non sit solitus absens facere, tu nomine eius geras: veluti venales novicios coemendo vel aliquam negotiationem ineundo. nam si quid damnum ex ea re secutum fuerit, te sequetur, lucrum vero absentem: quod si in quibusdam lucrum factum fuerit, in quibusdam damnum, absens pensare lucrum cum damno debet.*

Partida Quinta, Título XII, Ley 33. *Cómo aquél que recauda las cosas ajenas no debe cobrar ni hacer cosas que no haya acostumbrado el señor de ellas. Acuciosamente e a buena fe, el que se quiere trabajar de recaudar las cosas ajenas lo debe hacer; e mayormente cuando hace esto sin mandado de los dueños de ellas, guardándose de no comprar ni de hacer otras cosas, que no hubiese usado a comprar ni a hacer aquél cuyo es lo que recauda. Pues si contra esto hiciere e de aquello que comprase o hiciere viniese algún daño o menoscabo, quiera viniese por ocasión o en otra manera cualquiera, a él pertenece todo e no al señor de las cosas. Otrosí decimos que si ganancia aviniere, que debe ser del señor de las cosas; pero entonces las despensas que hubiese hecho en recaudarlas, débelas cobrar.*

Artículo 1891 del Código civil español: *El gestor de negocios responderá del caso fortuito cuando acometa operaciones arriesgadas que el dueño no tuviese costumbre de hacer, o cuando hubiese pospuesto el interés de éste al suyo propio.*

**Paola SANTINI**

*Università di Napoli Federico II – Italie*

***Periculum / pariculum: una querelle filologica tra tradizione testuale e « Begriffsgeschichte »***

L'intervento mira ad illustrare una peculiare tesi sostenuta dal raffinato filologo e giurista Bernahrd Kübler, negli anni Trenta del Novecento. L'analisi, incentrata sull'uso del lemma *periculum* da parte

di Tacito nella celeberrima narrazione della morte di Petronio (*Ann.* 16, 19), e di Cicerone in un luogo delle *Verrine* (2, 3, 183), si muove attraverso il confronto con *CTb.* 4, 17, 3 e, anche sulla scorta della lezione *pariculum* riscontrata in taluni manoscritti, coglie alcune potenzialità del termine in ambito giuridico oltre le classiche accezioni.

**Takeshi SASAKI**

Université de Kyoto – Japon

***D. 19, 2, 35, 1 Africanus 8 quaest. et « l'échange d'emploi »***

**Carolina SCHIELE MANZOR**

*Pontificia Università Cattolica del Cile – Cile*

***Criteri riguardanti l'impensae in fructus***

Le fonti giuridiche distinguono tra le spese in fructus, destinate alla produzione, raccolta e conservazione dei frutti, e le spese realizzate in rem, ovvero quelle che ricadono sulla cosa in sé e che producono effetti diretta ed esclusivamente su di essa. L'aspetto distintivo della prima categoria è che se la spesa viene realizzata da una persona diversa dal proprietario, essa non viene rimborsata, ma deve accontentarsi dell'appropriazione dei frutti che gli viene permessa. Questa distinzione, *impensae in fructus - impensae in rem*, viene largamente usata dai giuristi severiani, Paolo e Ulpiano, anche se era già conosciuta da Labeone, come racconta Ulpiano a proposito di un passo riguardante il mandato in *D. 17, 1, 10, 9 (1)*, tra gli altri. Allo stesso modo, anche giuristi del secolo successivo come Pomponio fanno riferimento ad essa, trattandosi, in questo caso, di una *actio petitio hereditatis*, come indica Paolo in *D. 5, 3, 36, 5 (2)*. Nella dottrina attuale, Petrazycki ha posto l'attenzione sulle spese destinate all'ottenimento dei frutti e sul lessico usato nelle fonti per riferirsi ad esse. Nel suo studio ha concluso che le espressioni *impensa in rem - impensa in fructus* sono una distinzione piuttosto dottrinarie e teorica, senza nessun fondamento nella vita reale romana. Io non direi lo stesso, perché, secondo me, il linguaggio dei giuristi sulle spese è innanzitutto materiale, nel senso che si indirizza ad arrivare a un ammontare pecuniario della condanna, ma che non corrisponde a supposita categoria giuridica. Ma siamo in qualche parte ancora di accordo con lui. In questo modo si è opposto Petrazycki a gran parte della dottrina romanistica precedente, da Acursio fino a Von Wening-Ingenheim che, vedeva in questa classificazione la formulazione di categorie appunto giuridiche che determinavano in modo assoluto gli effetti giuridici del compimento di una o l'altra tipologia di spesa. Queste categorie comparivano, infatti, nello schema teorico generale delle spese, come una classificazione di applicazione anteriore e necessaria per la successiva individuazione di altre categorie; specialmente della famosissima tripartizione delle *impensae necessariae, utiles e voluptuariae*: cioè, solo le *impensae in rem* (quindi non le in fructus) si potrebbero classificare come necessarie, utili e voluptuarie. Un'altra possibilità per spiegare questo schema generale, comunque ugualmente teorica, è quella che tenta Bonfante, e con lui Voci e Guarnieri. Bonfante afferma, in materia di dote, che le spese possono essere, in primo luogo necessarie, utili e voluptuarie. Successivamente distingue le spese necessarie usando in questo caso le categorie di spesa in rem e spesa in fructus nel seguente modo: un tipo di spese necessarie sarebbero le cosiddette ordinarie, cioè quelle destinate alla riparazione, semina, conservazione, raccolta e riscossione dei frutti. Vale a dire, le spese necessarie ordinarie sarebbero le spese in fructus, e tutte queste vengono chiamate *impensae o sumptus fructuum percipiendorum causa*. D'altro canto, le spese necessarie straordinarie sarebbero quelle fatte nella cosa, ma non per riscuotere i frutti, bensì con altro fine. La caratteristica straordinaria è quindi la non destinazione alla produzione dei frutti. Queste sarebbero le spese in rem. Secondo il Bonfante i romani le chiamarono spese fatte in rem ipsam, in dotem (ad perpetuam utilitatem agri, e non ad praesentis anni fructum), cioè: sono spese per la conservazione del capitale. È chiaro che, in chiave marxista o di realismo storico caratteristica

del metodo di Bonfante, l'argomento finale della sua distinzione era un criterio a seconda di la destinazione economica della cosa. Ma la distinzione tra una e l'altra tipologia di spese in fructus - in rem non era affatto semplice ; non solo per gli studiosi attuali, ma anche per i giuristi romani. Già Nerazio diceva, a proposito di questa classificazione, nella parte finale del *D. 25, 1, 15 (3)* : ... *non tam facile in universum definiri*... A partire da questo testo, Riccobono affermò che la distinzione tra le spese *in fructus - in rem*, si trovava nell'opera dei giuristi romani, prima che nelle definizioni e formule generali, in una consistente casistica che non sempre è possibile unificare. Definire quale possa essere il significato di queste tipologie di spese. Vedasi altri spiegazioni in dottrina. Secondo il Levy il criterio di questa classificazione sarebbe quello della finalità o causalità. Questo sarebbe un criterio assolutamente naturale ed elementare, le spese di questo genere non possono avere effetti sul capitale, sono quindi *impensae quaeredorum cogendorum conservadorumque fructuum gratia*. In realtà qui Levy non ha detto più di quello che testualmente diceva Celso per primo, e poi Ulpiano ; e difatti non ha chiarito nulla. A sua volta, sebbene fosse stato già sviluppato da Levy, alcuni anni fa Gonzalez-Palenzuela ha proposto il criterio della periodicità. Cioè, così come i frutti sono, nelle fonti, emanazioni periodiche, i giuristi fissarono anche i periodi di godimento dei frutti durante i quali le spese fatte per produrli non vengono rimborsate a colui che le sostiene, se è diverso dal proprietario (per esempio l'usufruttuario), bensì vengono compensate con l'appropriazione dei frutti. E, in verità, esistono fonti di Paolo e Ulpiano che fissano questo periodo in un anno. Così, le spese fatte per ottenere i frutti entro l'anno non vengono rimborsate, ma si compensano con gli stessi frutti di cui si appropria colui che ha realizzato la spesa. Ma la verità è che il criterio della annualità sembra troppo arido e carente di fondamento dogmatico. Si tratta semplicemente di una ripetizione dei casi dei Digesti. E al riguardo, le fonti non referiscono concetti giuridici ma questioni di fatto. È per questo che altre fonti « interpretano » la annualità delle spese in fructus come soltanto sei mesi, come in Ulpiano, 31 ad Sabinum, *D. 24, 3, 7, 6 (Quod in anno dicitur, potest dici et in sex mensibus...)*, o, se si tratta di sfruttamento di boschi, in molti anni, Ulpiano, 31 ad Sabinum, *D. 24, 3, 7, 7 (Et in pluribus annis idem dici potest, ut in silva caedua...)*. Difatti, quando lo stesso Ulpiano si riferisce alle spese in fructus, non più nell'agricoltura, ma nell'allevamento, afferma che il tempo sarà proporzionale all'acquisto del bestiame che si alleva o dei suoi prodotti come, per esempio, la raccolta della sua lana : Ulpiano, 31 ad Sabinum, *D. 24, 3, 7, 9 (Non solum autem de fundo, sed etiam de pecore idem dicemus... et hic fructus toto tempore quo curantur, non quo percipiuntur, rationem accipere debemus)*. Riccobono considera inizialmente come in fructus tutte quelle erogazioni fatte con il fine immediato e diretto a rendere fruttifero il capitale durante un determinato periodo di tempo, definito in base a criteri economici stabiliti caso per caso dal giudice, tenendo conto della prassi e degli usi locali che risultino pertinenti. Questo si capisce dallo stesso Nerazio 22 3 membranarum, *D. 25, 1, 15*, che conferma che nell'esame del caso concreto per classificare la spesa, bisogna sempre tener conto del *genus* e della *magnitudo impendiorum*. Ma anche risalta nella sua opera lo sviluppo del criterio dell'utilità temporale o permanente che si trova nel già commentato passo di Ulpiano, 36 ad Sabinum, *D. 25, 1, 3, 1 (Nos generaliter definiemus multum interesse, ad perpetuam utilitatem agri vel ad eam quae non ad praesentis temporis pertineat, an vero ad praesentis anni fructum : si in praesentis, cum fructibus hoc compensandum : si vero non fuit ad praesens tantum apta erogatio, necessariis impensis computandum)*, il quale riproduce quasi negli stessi termini il testo degli Scolii Sinaitici § 18. Per Riccobono, che è uno dei principali critici del frammento, i compilatori vollero che le spese fatte ad *praesentis anni fructum*, venissero considerate tra le erogazioni per i frutti, ma esige che esse apportino alla cosa una *perpetuas utilitas*, e con ciò si confondono con la categoria delle spese in rem, fatto che palesemente contraddice l'insegnamento dei giuristi romani e della vita stessa. Ma, dal canto suo, Levy considera che la *perpetua utilitas* di Ulpiano è solo una direttrice, non una condizione rigida o sine qua non e come tale, tutt'altro che contraddire l'insegnamento dei classici, complementa le decisioni di Labeone e Nerazio. L'idea che sorregge il passo di Ulpiano è l'annualità ; in sintesi vede in questo passo la nozione di ammortizzazione. Tuttavia, nessuna di queste spiegazioni riesce a sopportare, almeno in qualunque parte, la devastante critica di Petrazycki, e anche Ricca-Barberis, riguardo a che questo criterio sarebbe inutile come elemento discriminatorio per vedere il regime di

restituzione delle spese, poichè la conservazione del capitale e la produzione non sono altro che due lati della stessa attività economica in pratica difficilmente differenziabili : potrebbe darsi, nei fatti, che una stessa spesa sia, allo stesso tempo, considerata sia di produzione, che di conservazione e di miglioramento del capitale ; cioè, fatte in rem. A questo proposito voglio riferirmi come esempio alla problematica distinzione tra spese che vengono fatte per l'alimentazione, cura, fuga, istruzione e educazione degli schiavi. Le spese di alimentazione e cura, sono state considerate frequentemente dalla dottrina come spese utili, ma può sempre darsi, secondo me, che queste astrattamente si possano considerare sia necessarie, che utili nonché ancora voluptuarie a seconda della gravità dell'amalattia dello schiavo. Ma, oltre che ciò, innanzitutto, si debbe essere attento al fatto che le fonti non poche volte classificano queste spese come in fructus, ed in altre vengono trattate in modo che queste impensae potrebbero essere sia in fructus che in rem, di modo che la classifica si mostra ai nostri occhi almeno come instabile. Così nei testi : Ulpiano, 17 ad Sabinum, *D. 7, 1, 7, 2* ; Gayo 7 ad edictum provinciale, *D. 7, 1, 45* : *Sicut impendia cibariorum in servum, cuius usus fructus ad aliquem pertinet, ita et valetudinis impendia ad eum respicere natura manifestum est*. Paolo, 7 ad Sabinum, *D. 24, 1, 28, 1* (*Si quid in pueros ex ancillis dotalibus natos maritus impenderit aut in doctrinam aut alimenta*), ... *sed illud servatur quod nutrici datum est ad educendum...*, Ulpiano in 36 ad edictum, *D. 27, 3, 1, 8* : ... *Sed et si servis cibaria praestiterit...* e 76 ad edictum, *D. 44, 4, 4, 9* : ... *nisi alimenta reddat et si quis alius sumptus probabilis in eum factus sit* ; e Modestino in sede di deposito, 2 differentiarum, *D. 16, 3, 23* : ... *cibariorum nomine apud eundem iudicem utiliter experitur*. Gayo, *D. 13, 6, 18, 2* (... *veluti de impensis in valetudinem servi factis quaeve post fugam requirendi reducendique eius causa factae essent : nam cibariorum impensae naturali scilicet ratione ad eum pertinent, qui utendum accepisset. Sed et id, quod de impensis 4 valetudinis aut fugae diximus, ad maiores impensas pertinere debet : modica enim impendia verius est, ut sicuti cibariorum ad eundem pertineant*). Per questa analisi riguardo la classificazione delle impensae come in fructus si deve capire, innanzitutto, che nelle fonti sul calcolo dei fructus viene adoperato un linguaggio semplicemente economico. In questo senso, i frutti sono il prodotto netto, cioè il vantaggio economico che la cosa rende in un determinato periodo, dedotte le spese di produzione, e questo è il principio che i giuristi romani evidenziarono nella formula : *fructus intelleguntur deductis impensis*, che si giustifica soltanto nella funzione economica delle spese *in fructus*. Questa regola era conosciuta da Labeone e Sabino, come si apprezza nei passi di Ulpiano, 31 ad edictum, *D. 17, 1, 10, 9* (*Idem Labeo ait et verum est reputationes quoque hoc iudicium admittere et, sicuti fructus cogitur restituere is qui procurat, ita sumptum, quem in fructus percipiendos fecit, deducere eum oportet...*) e Paolo, 20 ad edictum, *D. 5, 3, 36, 5* (*Fructus intelleguntur deductis impensis..., sicut Sabino quoque placuit*). Ma, come ha osservato Riccobono, era già conosciuta dalla giurisprudenza repubblicana, come dimostra il passo di Javoleno, 2 ex posterioribus Labeonis, *D. 35, 1, 40, 1*, tramite l'affermazione che pretende evidenziare Cinna : *Quidam ita legaverat : « Si Publius Cornelius impensam, quam in fundum Seianum feci, heredi meo dederit, tum heres meus Publio Cornelio fundum Seianum dato »*. *Cascellius aiebat etiam pretium fundi dari debere, Ofilius impensae verbo negat pretium significari, sed eos dumtaxat sumptus, quos in eum posteaquam emptus esset fecit. Idem Cinna scribit adiecto eo, quod non deductis fructibus impensarum ratio haberi debeat : et hoc magis verum puto*. Poi, il termine deducere in fructus intelleguntur deductis impensis, risulta dall'operazione matematica di computare nei frutti ciò che si è speso per ottenerli, sulla base di un sistema contabile proprio di quell'epoca, e in questo senso non può essere compreso come un termine tecnico, nel senso di una categoria giuridica. Qualcosa di simile accade con il termine, corrispettivo a quello della deductio, di la compensatio. Per Biondi, la compensatio tra le spese per produrre i frutti e l'appropriazione di essi non può essere intesa come classica, senonché bisogna intenderla soltanto come una introduzione giustiniana, poichè non esiste come tale una vera operazione giuridica che neutralizzi i crediti reciproci e li estingua all'interno della procedura. In questo senso, i passi della revindicatio che usano il termine, Papiniano, 2 responsorum, *D. 6, 1, 48* (... *verum exceptione doli posita per officium iudicis aequitatis ratione servantur, scilicet si fructuum ante litem contestatam perceptorum summam excedant : etenim admissa compensatione superfluum sumptum meliore praedio facto dominus restituere cogitur...*) e 2 responsorum, *D. 6, 1, 65 pr* (... *scilicet si minus in fructibus ante litem perceptis fuit : nam eos usuris novis dumtaxat compensari sumptuum in praedium factorum exemplo aequum est*). Per Biondi, infatti,

nessuno di questi passi ammette alcuna compensazione tra i frutti e le spese fatte sulla cosa, sia perchè i frutti precedenti alla litis contestatio dovevano chiedersi con un'azione separata, come si vede nella prima delle fonti richiamate un attimo fa ; sia perchè entravano nel giudizio tramite due clausole diverse, le spese tramite la exceptio doli. Dunque non ha senso parlare in questa materia di equità o di sentimento di probità, per giustificare la compensazione tra spese e frutti, proprio perchè essa è esclusa dal meccanismo formulario. Quindi non si tratta qui della categoria tecnica (che oggi chiameremmo modo di estinguere le obbligazioni), se non di un linguaggio ampio che può far riferimento a una molteplicità di soluzioni giuridiche molto diverse tra di loro : la compensatio sarà, a volte, una diminutio ipso iure, altre volte, una retentio, altre volte ancora, semplicemente la deductio. Secondo me, si debbe ritenere l'opinione di Biondi riguardo che qui la parola compensatio significa qualcosa più ampia da quella riferita all'estinzione di obbligazioni contrarie, ancorché questo motivo non è sufficiente per cancellare i testi come non classici. Quindi è possibile osservare che non c'è un criterio differenziatore stabile e chiaramente definito per distinguere tra spese in fructus e spese in rem. Piuttosto sembra che la forza dei fatti e la propria coerenza narrativa degli stessi all'interno del caso, propongano i limiti : per esempio, che le spese per ottenere i frutti in un fondo lo siano se i benefici della spesa si ottengono entro l'anno, dipende dai cicli agricoli, non dal ragionamento giuridico. È per questo che l'« anno » muta come termine temporale, secondo il testo letterale delle fonti, in sei mesi o diversi anni a seconda del ciclo di estrazione. Del resto, nell'allevamento del bestiame questo si dichiara espressamente : il tempo si considera come l'antecedente di fatto che corrisponde all'ottenimento dei frutti. Può esistere inoltre, una stessa spesa i cui benefici si producano in parte nello stesso anno, e in parte in un altro : sarebbe una figura mostruosa : in parte una spesa in fructus e in parte una spesa in rem. Dopo tutto : non è un criterio discriminatorio stabile. E così potremmo continuare in altri casi di spese che abbiamo segnalato. Infine, mi sembra ogni volta più evidente che il nostro sguardo alla classificazione delle spese come vere categorie giuridiche è un'anticipazione storica occasionata dai testi legali contemporanei e dai pregiudizi della romanistica. Le fonti romane, invece, contengono una diversità che evidenzia le pretese classificazioni delle spese come un semplice vocabolario contabile.

## **Eltjo SCHRAGE**

*University of Amsterdam – Netherlands*

### ***Periculum in mora. Medieval developments in the law of limitation and prescription***

A description of the medieval learned law concerning limitation and prescription could possibly start with a survey of the glosses to the titles on limitation and prescription in the Institutes (*Inst.* 2, 6, *de usucapionibus et longi temporis praescriptionibus* , Digest (*D.* 41, 3 *De usucapionibus seu usurpationibus*), and Codex (*C.* 7, 26-31 *De usucapione pro emptore, pro donato, pro dote, pro herede, transformanda*), on the one hand, the *summula de praescriptionibus*, , which in the 1150s was added to Gratian's Decretum (*C.* 16, q. 3 DG post c. 15). Notwithstanding the efforts to bring the canon law regulations relating to limitation and prescription in line with Roman law, nevertheless a comparison, however, shows several dissimilarities between the two, summarized by Joannes Oldendorp (\* 1488 (or 1490) Hamburg, † 3.6.1567) Marburg in the following text :

1. Leges in initio usucapionis dumtaxat exigunt bonam fidem. l.j § Hoc tantummodo C. de usucap. transfor. [C. 7, 31, 1, 3]. Longissimo autem tempore, xxx & XL. annorum elapso, non quaeritur amplius de bona fide : multo minus, si nulla extet hominum memoria, quando coeperit possessio, l. fi. C. de Praescrip. long. temp. [C. 7, 34, 12], l. j C. de Annal. except. [C. 7, 40, 1] ; l.j § Idem Labeo, ff. de Aqu. & plu.arc. [D. 39, 3, 2, 7-9] Canones autem semper requirunt bonam fidem, c. Vigilanti. De praescriptio [I Comp. 2,17, 7 ; X 2., 6, 4]. XXXIIIJ .q. IJ c. Si virgo [C. 34, q. 2, c.5] c. Possessor de Reg. Iur. [VI 5, 13, 2]. Sed si praescriptionem discernas ab usucapione, nulla erit diuersitas inter leges & canones ipso rei effectu.

II. Qui conuentus iudicio, per litis contestationem incipit habere malam fidem : is postea manens in possessione, usucapit iure civili, l. fi. C. de Praescrip. trigint. annor. [C. 7, 39, 9] Canones vero hunc ab usucapione repellent, c. Quoniam De Praescriptionib. [IV Conc. Lat. c. 41 ; X 2, 26, 20]

III. Servitutes & iura , quae continuam non habent causam, requirunt duplicatum tempus, et tantum (ut plerisque placet) cuius memoria non extet l. fin. C. de Seruitut. [C. 3, 34, 14] l. Si sic constituta ff. Quemadmodum servit. amitta. [D. 8, 6, 7] l. j in fin. ff. De Aqu. et aqu. plu. arc. [D. 39, 3, 26] Iure vero pontificio, in omnibus aequae iuribus procedit praescriptio XL annorum, c. De quarta. de praescriptionib. [2, 26, 4], c. Cum ecclesia, de caus. posses. [X 2, 12, 3].

III Usucapio procedit tam haeredi, quam aliis successoribus, etiam si fi testatores intellexerint rem esse alienam § Diutina Inffit. de usucap. [Inst. 2, 6, 12] Iure canonico non aequae c. fi. de praescrip. [X 2, 26, 20].

### **Jan ŠEJDL**

*Charles University di Praga – Rep. Ceca*

#### ***Servitus civiliter exercenda est - limitazione del rischio del danno***

### **Hesi SIIMETS-GROSS**

*Universität Tartu – Estland*

#### ***Periculum emptoris est – Erbe des römischen Rechts im Baltikum***

Das Liv-, Est- und Curlaendische Privatrecht (= Baltisches Privatrecht - BPR) trat in Kraft 1865. Bisher hatten die (Deutsch-)Baltischen Ostseeprovinzen des Russischen Imperiums eine rechtliche Sonderstellung: es galten unterschiedliche partikuläre Rechte, unter anderem subsidiär auch das römische Recht als *ius commune*. *Periculum emptoris est* ist ein typischer Grundsatz des römischen Rechts, der aber in dem Kodifikationszeitalter (19. Jahrhundert bis erste Hälfte des 20. Jahrhunderts) nicht mehr aufrechtgehalten wurde. In meinem Vortrag wird der Frage, wie treu ist man dem römischen Grundsatz in den verschiedenen Rechtsquellen im baltischen (unter die Betrachtung werden das heutige Est- und Lettland als historisch baltische) Territorien geblieben, nachgegangen.

### **Cristina SIMONETTI**

*Università di Roma-Tor Vergata – Italia*

#### ***Rischio e garanzia nei crediti d'età paleo-babilonese***

Nel periodo paleo-babilonese il sistema dei crediti è ormai ben sviluppato e sono attestate diverse tipologie di contratti: da quelli *ur̄-ra*, a quelli *u-lá*, a quelli *ana ze-ra-ni*, ecc. Essi sono di diverso tipo: prestiti in orzo e prestiti in argento, prestiti che prevedono interessi e prestiti che non li prevedono. Ma da altre fonti, sappiamo che c'era da distinguere anche tra i prestiti fatti a fini commerciali (quelli che riguardavano i mercanti) e quelli fatti per bisogno, e contratti, cioè, da gente comune, per lo più da piccoli proprietari terrieri. Questi ultimi prestiti, infatti, potevano essere annullati da un provvedimento regio, noto come *#imdat u-arrim*, o *andurarum* (cioè gli editti di remissione dei debiti). Proprio questo rischio faceva sì che i creditori si ingegnassero in vari modi per sottrarsi a tale provvedimento: falsificando il tipo di contratto, inserendo clausole che aggirassero l'annullamento, ecc. Ma in generale i prestiti sono operazioni finanziarie ad altro rischio, e quindi i creditori cercano di garantirsi attraverso l'acquisizione di pegni. Documenti di pegno sono infatti attestati anche in questo periodo, e ce ne sono sia di tipo ipotecario che anticretico. In questa comunicazione si tratteranno appunto i documenti di pegno, cercando di inquadrarli sia da un punto di vista socio-economico, sia da quello giuridico e storico.



**İpek Sevda SÖĞÜT\***

*Kadir Has University – Turkey*

### ***A Synoptic Overview of the Lex Rhodia De Iactu***

This paper provides a synoptic overview of the concept of general average rule and Rhodian maritime law relating to jettison which were adopted by the Roman Law is found in the Justinian Digests. General average is one of the most ancient vestiges of maritime law and practice. Although the decline of Greece and the rise of the Roman Empire did alter the influence of the Rhodian maritime law, a uniform code based on the Rhodian Law remained and was recognized as essential to peaceful and profitable Mediterranean trade. The Mediterranean Sea was for more than one thousand years, only ruled by the Rhodian Law, although augmented with some additions by the Romans. *The Lex Rhodia* decrees that, if goods are thrown overboard to lighten a ship, all shall make good by contribution that which has been given for all. It is quite likely that the Romans adopted the sea law that was commonly applied in the Mediterranean, including the *Lex Rhodia de Iactu*, and incorporated these rules to some extent, possibly with contemporary characteristics, into their legal system. As a matter of fact, the *Lex Rhodia de Iactu* may be one of the most disputed topics of Roman private law, because of the texts which have been preserved tend to be more historical than juristic. This is due to the nature and importance of the economic context within which the rather complex system described in those ten excerpts collected in *D. 14, 2* developed. This paper, also, throws light on the question of whether the historic maritime law which is discussed in the *Lex Rhodia de Iactu* and is set out in the title 14, 2 of the Digest of Roman *Corpus Iuris Civilis* is still applicable in contemporary law, specifically in Turkish Law.

\* Head of Roman Law Department at Kadir Has University, Faculty of Law in Istanbul/Turkey.

**Laura SOLIDORO**

*Università di Salerno – Italia*

### ***Habent sua sidera lites : l'imponderabile nell'avventura processuale***

La massima *habent sua sidera lites*, invocata da Piero Calamandrei, ben rappresenta l'incertezza e i numerosi rischi nei quali incorrevano i Romani che decidessero di mettere in moto la macchina processuale. Nell'ambito della repressione penale era caratteristico il rischio di subire l'incriminazione per calunnia, nel processo civile dell'età repubblicana l'esercizio dell'azione poteva restare frustrato dalla *denegatio actionis*. Comune ai due procedimenti era – fino al Tardo Impero – l'imprevedibilità dell'esito, attesi tanto la natura controversiale del diritto romano, tanto l'incerto contorno delle fattispecie di larga parte degli illeciti civili e penali, il possibile condizionamento derivante dall'abilità e dalla astuzia degli oratori. Gli espedienti retorici risultavano infatti non di rado decisivi per l'assenza di una ben definita teoria della prova.

**Emilija STANKOVIĆ**

*University of Kragujevac – Serbia*

### ***Periculum rei venditae in Serbian civil code***

According to the rules of Serbian civil code, a buyer becomes an owner in the moment of the property transfer and not in the moment of signing the purchase contract. This means that until that moment, the seller bears the risk of the goods being lost or destroyed *res perit domino*. This further assumes that in case of such a loss, the seller cannot exercise his obligation towards the buyer and cannot demand the price of goods, or cannot keep it either in case it has already been given. Such provisions of Serbian civil code are very similar to the provisions of its original source,

the Austrian civil code. This similarity is clearly seen in provision § 658 of Serbian civil code, as well as in provision § 636 which states : « in case the promised thing is accidentally lost before its transfer, the contract ceases to exist and it is considered as if it had never been made ». In essence this is the application of the rule *periculum est venditoris*. And Austrian civil code also comprises the rule that the goods are at the seller's risk until the moment of their transfer. The parties usually agree in the contract when this transfer shall take place. However, in most of the cases the parties do not stipulate the mentioned risk and apply the rule given in provisions § 1048 and § 1064 of Austrian civil code according to which the transfer of risk depends on the transfer of goods since from that moment the buyer starts to benefit from the acquired goods. According to the cited provision § 636 of Serbian civil code, if the goods are accidentally lost or destroyed this means that the legal matter is lost too, and that such goods are excluded from a legal transaction. This situation is also foreseen in the provision §1048 of Austrian civil code. However, Serbian civil code does not stipulate the situation when the goods are considered destroyed if the loss exceeds half of their value at non-flat rate sale. Yet, the provision § 637 of Serbian civil code foresees the situation that the seller bears the risk of partial loss of the goods so that he can claim only a part of their full value which means that the rule *periculum est venditoris* is applied. However, there is an exception from this rule in cases of bulk sales when the risk is born by the buyer from the moment of signing the purchase contract.

**Mgr. Kamila STLOUKALOVÁ**

*Charles University in Prague – Czech Republic*

### ***Lex Rhodia de iactu and Tabula Amalphytana. Influences, analogies and differences***

Maritime routes have always been associated with certain risk. The ancient Mediterranean seafaring population was confronted with various obstacles – bad weather, treacherous rocks, and attacks by pirates. Regulation of the maritime traffic and business was therefore a necessary component of the legal orders of the states and cities in the Mediterranean area since the antiquity, the most well known statute being the Rhodian maritime statute from the 8<sup>th</sup>-6<sup>th</sup> centuries BC. Its provisions were absorbed, as is well known, too, in the Roman law (*D. 14, 2*). After the decline of the West Roman Empire the territory of Italy was gradually divided and governed by smaller state formations – cities, some of them called by the 18<sup>th</sup> century-designation as the « maritime republics ». The most influential ones were Amalfi, Pisa, Venice and Genoa. The contribution focuses on Amalfi, which lies on the coast of the Tyrrhenian Sea, in the nowadays region of Campania. The whole population of the city was interested in maritime traffic and business. They expanded not only over the Tyrrhenian Sea but all over the central and oriental Mediterranean where they founded several colonies. The city was plundered by the Pisans in 1135. In this context it is worth pointing out that until this year Amalfi was the possessor of the Digest of the emperor Iustinian which constituted the legal reference for the administration of justice in this city. During the above-mentioned sack, the Digest was seized by the Pisans and then taken by the Florentins when they conquered Pisa in 1406. However, even following the conquest of the city by the Pisans, the maritime business expansion of Amalfi had not been interrupted. Their maritime commerce was regulated by the provision of the famous *Capitula et ordinationes curiae maritimae nobilis civitatis Amalphae* or abbreviated *Tabula de Amalpha* / *Tabula amalphytana*. It is sometimes said that the Table of Amalfi is the oldest medieval maritime statute. Some voices oppose and claim that the oldest one is that of the city of Trani, which will be mentioned briefly in the contribution, too. The main part of the contribution is dedicated to the provisions of the *Tabula amalphytana*. It is composed of 66 chapters, 21 in Latin, 45 in vulgar Italian. The Latin part might be from the 12<sup>th</sup> century, although some scholars states that its origin may go back to the time when Amalfi was an independent duchy (until 11<sup>th</sup> century) ; the latter one consists of the provisions, glosses and interpolations added during the 13<sup>th</sup> and 14<sup>th</sup> centuries. Until the 17<sup>th</sup> century they were used in the whole Mediteranean.

We may pose the question what kind of influence of the Roman law and even the Rhodian maritime statute can be seen on the medieval maritime statutes. Using examples of Amalfi's maritime statute it will be shown the influence of and the differences from Roman law (Digest) provisions dealing with the maritime traffic and commerce, in particular with the internal relations between the captain, the co-owners of the ship and merchants, division of profits, bearing of the loss and jettison.

**Kamil STOLARSKI**

*Jagiellonian University in Krakow – Poland*

***Periculum in Construction Contracts : the Spearin Doctrine in the Light of Roman Legal Experience***

The results of the decodification increase among lawyers the awareness of progressive and real, after all, processes affecting the law, which will allow lawyers to take more control of the present situation, but also to adapt to it. This will enable lawyers to act more knowingly in the new reality. That is why representatives of legal doctrine in states of continental legal tradition should take into account a wide range of experience to solve contemporary legal problems. It is undisputable that historical and comparative sources are important elements of this experience – the arguments taken both from Roman law and common law. The so-called Spearin doctrine is founded on the decision in *United States v. Spearin* (1918) of the Supreme Court of the United States. The case is considered the main one for the American construction law. The United States of America are one of the largest construction markets worldwide. Consequently, it does not come as a surprise if probably the most important ruling providing the solution for the problem comes from there. I refer to the judgement in which the U.S. Supreme Court decided that « if the contractor is bound to build according to plans and specifications prepared by the owner, the contractor will not be responsible for the consequences of defects in the plans and specifications ». In fact, responsibility for consequences of defects in the plans and specification is one of the most important contemporary problems in all the business of building works. In Poland, art. 651 Polish Civil Code reads as follows : « if the documentation, the construction site, the machines or the equipment supplied by the investor are not suitable for proper performance of the works or if other circumstances occur which may hinder the proper performance of the works, the contractor should immediately notify the investor thereof ». Nevertheless, there pops out a controversy as to the scope of contractor's obligation. That relates to the status of a contractor as a professional. The Supreme Court of Poland decided on the issue several times (the most prominent are sentences of 1998 – III CKN 629/98, and of 2007 ;V CSK 282/07) ; the same lower courts in Poland (e.g. Court of Appeal in Bialystok in 2015 – I ACa 990/14 ; Court of Appeal in Katowice in 2015 – V ACa 731/14) and the National Appeals Chamber in Poland – the first instance body for the review proceedings against decisions of contracting authorities in public procurement procedures (in 2011 – KIO 2057/11 and in 2010 – KIO/UZP 184/10). After these remarks on the issue and its modern day solutions we should ask how the issue was dealt with in ancient Rome. The paper will discuss Roman legal sources that seem to relate to responsibility for consequences of defects in building work, i.e. *D. 19, 2, 62* and *D. 19, 2, 5 9* (*periculum conductoris*, liability for *solū vitium*, *operis vitium* and *vis maior*) ; *D. 9, 2, 27, 29*, *D. 19, 2, 13, 5*, *D. 19, 2, 9, 5* and *D. 19, 2, 25, 7* (liability for *imperitia* and *vitium materiae*) ; *D. 17, 2, 76- 80*, *D. 19, 2, 24* pr., *D. 19, 2, 36*, *D. 2, 51, 1*, *D. 19, 2, 60, 3* and *D. 18, 1, 7* (*arbitratus locatoris*, *arbitrium boni viri*, *arbitrium domini*).

**Paulina ŚWIECICKA**

*Jagiellonian University in Krakov – Poland*

***Homo Oeconomicus Romanus. The Principle of Risk as a Principle of Roman Tort Liability in the Light of the Law & Economic Philosophy of Law.***

An Analytical Experiment Since the time the idea of a tort and, subsequently, a damage appeared rules for remedying have constituted on the main fields of interest of individuals living in communities. It is a truism to say that proper construction of principles and rules of tort liability, in particular responsibility for causing a damage by a person to the property of another person, is one of the most important conditions for proper functioning of any community. According to the ancients, but not only to them, the statement that responsibility rules should be fair and equitable seems to be intuitively convincing. However, nowadays, just as in ancient times, the concept of fairness (*aequitas*) can be regarded as a general basis for the obligation to compensate for a damage. Not only legislators but lawyers as well as theorists and philosophers of law are interested in shaping principles of tort liability. One of the proposed solutions is nowadays the one offered by the proponents of the Law & Economics philosophy of law (the Economic Analysis of Law), according to which the function of law, including the tort law, is to achieve a situation economically effective (economic efficiency), which can be gained e.g. by minimising transaction costs. In case of tort law its aim is to reduce frequency of committing torts to the level of cost-effectiveness, namely such that the marginal social costs and the marginal social benefits are equal, which would entail reduction of frequency of committing torts by a given unit of measure. And, although *primo visu* the replacement of principles of justice and equity with the postulate of economic efficiency of law, as put forward by economists, might be objectionable, it does not seem to be completely unjustified after further consideration. Reduction of the costs borne by society in case of torts could lead to good results. The aim of the paper is to present an « experimental analysis » of solutions developed by the praetor and the Roman jurists in the field of tort liability based on the principle of risk in order to answer the question if such solutions were the cost-effective solutions. For this purpose, I will present and evaluate main models of liability rules in abstracto, and then in their light I will try to describe particular Roman solutions of specific problems of the quasi-delicta liability (*D. 9, 3*). Although the Roman sources show that, both in the area of torts and of contracts, there was a trend of evolution towards to the fault principle as a condition for liability for damage, the rules of exceptions appeared, in particular in such cases where such a departure from the principle of fault was justified by the need of strengthening the legal protection of the community. Obviously, despite the aforementioned descriptive approach, it will be necessary to apply certain elements of « the economic method » to the analysis of legal cases. However – and one needs to strongly emphasise this – it does not amount to the thesis that the Romans themselves knew and used the economic analysis of law in the modern sense. Such a statement would be simply absurd: the economic analysis of law, just as any other analysis (e.g. a linguistic one), requires to « translate » an interesting case into a specific language, in this case - the language of modern economics, which leads to a reduction of the case to a particular conceptual system, which the Romans did not know, because they could not know it. However, one cannot fail to notice that since the beginning of the civilisation economic factors have always been influencing development of institutions and entire legal constructions. Moreover, concepts such as utility (*utilitas*), efficiency (*efficacitas*) and fairness (*aequitas*), to which – willingly or unwillingly – some « economists » refer to, were not unknown to Roman jurists, and even if some of them did not speak about them in an abstract way, they certainly understand them intuitively. In such way the Romans tried to answer the same fundamental question that today – in the era of recodification, decodification and Europeanisation of law – is posed by contemporary lawyers: How can we construct properly the principles of tort liability? Although numerous human activities – socially positive, as for example: driving a car faster than 20 km/h, or running different businesses, or displaying pots in the windows or hanging neon signs on

the walls of buildings – carry an element of risk as a possible result of human negligence, and are likely to cause damage, a complete elimination of torts does not make sense, because it would have to entail prohibition of these socially positive actions « being behind torts », which would lead to a huge increase in costs compared with the flowing of the benefits. The Law & Economics philosophy implies, therefore, that the legislature can contribute to the goal of tort law, which is to reduce frequency of committing delictual activity to the level of efficiency, through the creation (legislation) an appropriate system of stimuli that will motivate people to take appropriate actions - precautions. Such an approach to the tort law also assumes that people are *homines oeconomici*. Thus, the tort law should pursue specified goals by creating the right stimuli system (and in a system of stimuli the principles of tort liability, which determine what facts justify to burden one person with the responsibility for the damage suffered by another person, play a fundamental role) for potential parties of a tort-obligation.

**Bartosz SZOLC-NARTOWSKI**

*University of Gdansk – Poland*

***Periculum vini mutati - law considered from the point of view of lawyers or merchants ?***

The aim of the presentation is to show and explain special legal solutions concerning the trade of wine in ancient Rome. In particular, the problems of distribution of risk between the parties of the contract of sale will be taken into consideration. The risk derived from the nature of wine : after the sale and before delivery to the purchaser, the wine could be a subject of acetic fermentation (*acor*) or other organic deterioration (e.g. mustiness – *mucor*). Who bore the risk ? What was the meaning of the term *periculum* used by the jurists ? Did the innocent party have to bear the loss ? Or perhaps the distribution of risk was connected with the parties' fault ? The consumption of wine in Rome was extensive, merchants were well-organized, so what was the relationship between the community of wine merchants and the lawyers ?

**Minoru TANAKA**

*Université Nanzan – Japon*

***Notes sur Grotius De iure belli ac pacis t.3, chap. XX, § 11 et 48***

Si l'on considère la clause *nec vi nec clam nec precario (exceptio vitiosae possessionis)*, insérée dans l'*interdictum uti possidetis*, comme une mesure très raffinée de prévention de la violence, indispensable pour la mise en œuvre technique de l'interdit, une *macchinosa procedura*, que les Romains ont inventée, il sera intéressant de rechercher l'idée de la possession chez Grotius, fondateur du droit international moderne, dans cette optique. Notre contribution portera principalement sur une lecture attentive du tome 3, chapitre XX, § 11 et 48 du chef-d'œuvre *De iure belli ac pacis* en focalisant notre attention sur quelques expressions-clés comme *ex formula iuris antiqui* et en citant des phrases importantes de Tite-Live, *ab urbe condita*.

**Konstantin TANEV**

*UNWE – Bulgarie*

***Le risque contractuel dans le contexte de Scevola D. 22, 2, 5 et ses possibles implications procédurales***

Le texte nous présente un clair objet contractuel – *periculum*. Scevola a décrit cinq cas de négociation sur le risque et son prix respectif. Ses applications ne sont pas nécessairement en lien avec le commerce maritime et le contrat de prêt. Donc on peut chercher d'autres décisions pour les

instruments de défense du créateur, autre que les actions *stricti iuris*, car nous ne savons pas néanmoins le contexte palinodésique. La conférence présente une hypothèse pour l'application d'une *actio praescriptis verbis* dans un contrat innomé.

**Simona TAROZZI**

*Université de Bologne – Italie*

### ***Législation du V<sup>e</sup> siècle sur le régime de la propriété en cas d'alluvion***

Une Nouvelle de Théodose II et le titre du septième livre du *Codex repetitae praelectionis*, dédiés aux alluvions et marécages, (*Nov. Theod. 20 : De adluvionibus et paludibus ; C. 7, 41 De adluvionibus et paludibus et de pascuis ad alium statum translatis*), sont l'objet de cette intervention. La Nov. 20, datée le 21 Septembre 440, et le titre de Justinien, composé par trois constitutions : un rescrit de Gordien, proposé le 29 Octobre 239, une disposition d'Arcadius, datée du 11 Juin 403 et le texte de la même disposition de Théodose II, semblent être surtout intéressés aux aspects du régime de la propriété. Après une alluvion, en effet c'est possible que des dépôts de sédiments abandonnés par le cours d'eau augmentent l'un des fonds de la côte, en réduisant l'autre. Cet effet naturel a aussi des effets juridiques que la chancellerie impériale doit considérer et régler. Par l'analyse de ces constitutions seront affrontées aussi des questions concernant la politique législative du V<sup>e</sup> siècle en matière de gestion des catastrophes naturelles.

**Anna TARWACKA**

*University Cardinal Stefan Wyszyński – Poland*

### ***Periculum in the light of the Philogelos***

**Andres VON TEUBER**

*Università Gabriel Mistral – Cile*

### ***Un tentativo di ricostruzione di una transactio alimentorum mortis causa nel campo del rischio dell'incertezza giuridica***

Vorrei condividere i pensieri che mi provoca la lettura di un brano del Digesto 2, 15, 8 pr che considera un estratto di un opera di Ulpiano, nient'altro che il suo *Omnibus Tribunalibus*. In questo lavoro il giurista ricorda un Oratio di Marco Aurelio a proposito delle *transactiones alimentorum mortis causa*, oratio che fa riferimento alla situazione giuridica indebolita da un rischio evidenziato in alcuni creditori o assegnatari di alimenti mortis causa quando *facile transigerent contenti modico praesenti*, cioè, quando loro avrebbero potuto facilmente accontentarsi con meno di quello che gli spettava. L'Oratio non riporta esplicitamente le ragioni che scattarono una situazione di modico contenti praesenti nell'assegnatario degli alimenti mortis causa. Invece ci riporta un rischio giuridico di incertezza chiaro, che va risolto in un'operazione precisa – la *transactio* –, anche se senza far cenno alla sua forma, al suo ritualismo ed agli strumenti a disposizione.

Il passo in esame

2, 15, 8 pr Digesto. Ulpiano 5 di *Omnibus Tribunalibus* : *Cum hi, quibus alimenta relicta erant, facile transigerent contenti modico praesenti : marcus Divus oratione in senatu recitata effecit, ne aliter alimentorum transactio rata esset, quam si auctore praetore facta. Solet igitur praetor intervenire et inter consentientes arbitrari, an transactio vel quae admitti debeat.*

Naturalmente potrebbero farsi parecchi suggerimenti in questo passo. Voglio comunque stringere l'argomento per tentare un approfondimento sulla specifica attività svolta dal pretore in una operazione transattiva di questo tipo. Vi anticipo subito che la *transactio* non può che occuparsi in quest'ipotesi di una *res dubia et incerta* che è la causa precisa della *transactio*.

L'esercizio della auctoritas del pretore in questa transazione dovrà attuarsi ai sensi di quest'oratio, con un particolare rilievo : il pretore non soltanto è chiamato a ratificare o autorizzare il modo nel quale si è conclusa una controversia, anzi l'oratio richiede l'assistenza che fin dall'inizio dovrà fornire il pretore in favore della parte ipoteticamente più vulnerabile – gli assegnatari di alimenti mortis causa- con motivo di una incertezza (res dubia et incerta) che opera nel campo del sistema classico delle successioni.

**Philip THOMAS**

*University of Pretoria – South Africa*

***Actio de pauperie : a loose horse on the road***

The paper discusses the risk attached to the ownership of animals. It is argued that the development of Aquilian liability made its mark on *pauperies*. *D.* 9, 2, 52, 2 and *D.* 9, 2, 57 as well as the texts dealing with dogs indicate that in classical Roman law the owners of animals with vices were held liable with the *actio de pauperie*. This facilitates interpretation of *contra naturam*, which is an open norm suited to accommodate the case by case approach.

**David TRITREMMEL**

*Universität Wien – Österreich*

***Periculum et culpa - zur Haftung des Transporteurs für Hilfspersonen***

Gemäß *D.* 19, 2, 25, 7 (Gaius 10 ed prov) hat der *conductor* beim Transport von (wertvollen) Säulen mit der Sorgfalt eines *diligentissimus quisque* vorzugehen. Verletzt der Transporteur die strengen Sorgfaltspflichten, so muss er für die Beschädigung der Säulen haften. Ob der *conductor* nur für *sua culpa* oder auch für das Fehlverhalten seiner Hilfspersonen einzustehen hat, ist seit langer Zeit umstritten. Aus einer Zusammenschau von *D.* 19, 2, 25, 7 mit thematisch verwandten Quellen lässt sich erkennen, dass der Transporteur auch für das Fehlverhalten seiner Hilfspersonen haften muss – [...] *ita id periculum praestat, si qua ipsius eorumque, quorum opera uteretur, culpa acciderit.* [...]. Der Beitrag erörtert diese Zurechnung, fokussiert auf die Frage, welche Rolle dabei das *culpa*-Element spielt.

**Angelina Troiano**

*Università di Salerno – Italia*

***Il 'pericolo' nell'editto di proscrizione triumvirale***

L'intervento ha come obiettivo l'analisi dell'editto di proscrizione triumvirale nella parte in cui i triumviri fanno riferimento ad una situazione generale di necessità che li ha portati ad emettere tale provvedimento. Dal testo di Appiano (4.9) – che dichiara di riportare la traduzione greca dell'editto – emergono diversi punti nei quali quei magistrati straordinari fanno riferimento a 'danno' e a 'pericolo' (in particolare *eèpei@xiv*) per significare le condizioni di emergenza che connotavano la loro politica e in particolare la proscrizione. Il tema si congiunge così alle riflessioni sullo stato di emergenza come strategia di governo tra fine Repubblica e inizi del Principato.

**Fabiana TUCCILLO**

*Università di Napoli Federico II – Italia*

***Tradizione e innovazione. Il pericolo del novum***

Nel clima politico della tarda repubblica, periodo in cui si inasprisce l'atteggiamento di timore per la novità, l'aggettivo *novus* e i termini del medesimo campo semantico (*novitas, novare*) assumono una configurazione articolata: la cosa nuova è avvertita come inusitata, inaudita, sorprendente, strana. Ciò che è *novus* è assunto come negativo in sé e per sé (almeno nelle espressioni di valore del campo ottimate): il rimpianto per gli antichi mores, per la *fides*, il rispetto per il *ius vetus* (Macr. Sat. 3, 14, 2: *vetustas quidem nobis semper si sapimus adoranda est*), prevalgono sulla trasformazione, considerata pericolosa per l'assetto costituzionale romano. Il *ius novum* è rappresentato come un *periculum*, sia con riferimento all'attività interdittale del pretore, sia in tema di riforme agrarie, sia con riguardo agli interventi di Verre come praetor e come governatore della Sicilia, sia negli sconvolgimenti politici durante l'assassinio di Clodio.

**Kaius TUORI**

*University of Helsinki – Finland*

***Roman law and political power : Schulz's « Liberty » and « Authority »***

After the NSDAP took power in Germany in 1933, legal scholars of Jewish heritage faced an ever increasing repression, leading many to seek their fortunes abroad in exile. For most, this transfer was simply a change of venues, while for others the exile meant a change in the understanding of the scholarly tradition. The purpose of this paper is to examine one example of such a change by Fritz Schulz, one of the most influential historians of Roman law and legal science. Its focus are the concepts of « liberty » and « authority » in Schulz's *Principles of Roman Law* (OUP 1936, German orig. 1934) and the way that they delineate the relationship between the legal and the political orders. The paper addresses the issues of individual liberties and individualism and the authorities of the not only the state but the private sphere as well. It is argued that Schulz's work should not be read only as a veiled criticism of the authoritarian Nazi state, but that the discussion contains nuanced arguments of political philosophy and law.

**Daniil TUZOV**

*Università di San-Pietroburgo – Russia*

***Quod contra ius gestum videtur, firmitatem non tenere : Alcune riflessioni su Carus, Carinus, Numerianus, C. 7, 64, 5 a. 283***

**Cem UYSAL**

*MEF University – Turkey*

***The Transfer of Risk in ancient Rome and the Origins of Insurance Law***

The notion of « Risk », if the term is used within the scope of Roman contract law, usually refers to *Periculum Emptoris*, the risk of destruction or deterioration of the subject of sale. In Roman law, once a contract has been sealed (is *perfecta*), the *periculum* would pass to the buyer even if the delivery of the subject of sale hasn't been carried through. One should remember that if the contract is *imperfecta*, the risk would remain on the vendor, so it is imperative to know after which steps a contract can be considered complete: *Emptio-Venditio* was a *consensu contrahitur*; once the price and the subject of the sale were agreed upon by the parties, the contract would be binding. However, if a suspensive condition had not been fulfilled, the parties wouldn't have an obligation to



perform. If the property was to get destroyed before the fulfillment of the condition, the risk would still remain with the vendor and the contract would become void. That being said, if the subject matter wasn't irreversibly destroyed, but merely damaged, the risk would pass to the buyer. It initially seems that the norms regulating *periculum emptoris* favored the vendor over buyer. This in fact would be an interpretation not far from the truth. But one should also remember that the *emptio venditio* was a contract of good faith, so while the property remains in vendor's possession, the vendor was obligated to care for it. Before the post-classical era the character of this responsibility was *custodia*, while later it turned into *omnis culpa*. The legal doctrine gathers around two possible explanations for this protection towards the vendor : The Romans might have taken into account the economical interest of the property, which remained with the vendor until the contract was completed. But starting from the moment that the contract has been sealed, any growth or increase in value would have belonged to the buyer. Some authors believe, the Romans wanted to create an equilibrium between economic interest and the risk, thus transferring it to the buyer immediately. There are others however who believe, due to their understanding of political capitalism, the Romans simply wanted to keep the commerce running. There are many legal systems today that adopted a fundamentally different approach, but some exceptions still follow somewhat similar recipes. We have mentioned that the vendor was obligated to care to the subject of sale until it enters the buyer's property. Two exceptions for this responsibility at any era of Roman law were *vis maior* and natural disasters. And The Roman Empire had had its fair share of those, from natural disasters like Pompeii to not so natural disasters like the Great Fire of Rome. Undoubtedly there is more to the concept of « risk » than the contract of sale and there is an undeniable connection between said contract and the insurance law. Insurance contracts as we know them today didn't exist until middle ages. But historical records show contracts that shift the risk of a transaction (most of the time born of sale agreements) have been used in Euphrates Valley since 3500 BC. It is believed that the « Pre-Babylonians », who at the time exceeded their market far beyond the city state, used contracts similar to *Bottomry* or *Respondentia*, where a third party willingly paid money to guarantee the safe arrival of the trade caravans or the goods, and in return was awarded a designated sum of interest. The Phoenicians took the practice and applied it to naval shipping contracts. The Greek took it from them, and the Romans picked it from the Greek, all with small nuances. The area of effect of this type of contract around the « old world » was tremendous ; influencing even the Indians as far back as 600 BC. This understanding of risk distribution has affected Roman business questions and trade customs to a great degree. Since its introduction into Rome around 700 BC, many other forms of risk shifting contracts have evolved from it : Public indemnity for shippers against loss of ship or cargo from storms or attacks of enemies was chronologically the first to appear. Through this the Government assured private companies on the safe arrival of weapons and military attire that they produce. As indicated by Cicero, private guarantee for safe delivery of goods also existed. His writings show that, he was able to get people from Laodicea to insure the safety of the treasures he's been sending from Laodicea to Rome. Some forms of indemnification contracts that were found in Justinian's Digest didn't necessarily offer protection against maritime dangers but were applicable nevertheless. A passage from Ulpian explains that promises of safety of goods or money were proper contracts, if they were based on *stipulatio*. There is also evidence to add to this list mutual « life insurance » agreements between civilians, veterans and military members were used in the antiquity. In our statement, we are going to touch upon the transfer of risk in Roman law, with examples and more explanations, then we will try to carry on with an in-depth analysis on the insurance agreements that were used by the ancient Romans and other ancient societies.

**Sandrine VALLAR**

*Université Ludwig Maximilian de Munich – Allemagne*

***Periculum et contrarius consensus***

Le *contrarius actus*, évoqué dans de nombreux textes, concerne tous les actes juridiques et permet théoriquement de résoudre tout acte par un acte contraire. Ainsi, les contrats conclus *nudo consensu* – et pas seulement la vente et le louage – devraient alors obéir à la loi de correspondance des modes de création et d’extinction des obligations. S’ensuivent donc deux questions : la première concerne l’existence ou non d’un *contrarius consensus* pour les contrats conclus *nudo consensu*, et la seconde, sur laquelle notre attention se portera plus particulièrement, porte s’agissant de la vente, sur les effets du principe *periculum est emptoris* sur le *contrarius consensus*. Le fait c’est à l’acheteur de supporter le risque en cas de perte de la chose une fois que la vente a été conclue, n’est pas sans conséquences sur le *contrarius consensus*. A cette fin, l’on s’intéressera particulièrement au fragment de Julien concernant la vente d’esclave au *lib. 15 Dig. D. 18, 5, 5, 2*.

**Ognjen B. VUJOVIĆ**

*University of Pristina – Kosovo*

***Furtum and quaerere lance et licio***

This paper will discuss the relation between ritual investigation (*quaerere lance et licio*) and not ritual investigation. The first is ancient, and the second is new form of *quaestio*. The first leads to *furtum manifestum*, but the second leads to *furtum nec manifestum* and the obligation of pay triple value the stolen item. Before the Law of the XII tables every *furtum* was manifest one, because there was only ancient form of *quaestio*. It stayed in this Law, which is interesting and raises many questions. This investigation probably dates back to the Stone Age. Undoubtedly it is some kind of ritual. But it certainly has a rational basis. So, it is a game (in *Claude Lévi- Strauss’s* sense of the word, which he pointed out in his famous work *La Pensée sauvage*) and not just ritual. As Stross says, ritual leads to results where all are the winners, on the other hand game has uncertainty and know the losers. This paper will discuss the relation between ritual and game, between certainty and uncertainty.

Key words : *furtum, lance et licio*, ritual, game.

**Tammo WALLINGA**

*Erasmus University Rotterdam and Antwerp University*

***« Nam hoc natura aequum est neminem cum alterius detrimento fieri locupletiolem. It is equitable by nature that no-one should be enriched at another’s expense. » Principles and practice of Roman enrichment law***

Roman law knew the principle that no-one should be enriched at another’s expense. Pomponius laid it down in what has become a *regula iuris* in the last title of the Digest. However, there was never a general enrichment action in the Edict of the praetor to give effect to the principle. This paper will have a look at the cases in which the principle did have some effect in Roman law. It will also examine how, in the early stages of the reception of Roman law, the Glossators dealt with this obvious contrast between a general principle and the lack of a general action to underpin it.

**Halcyon WEBER**

*Cambridge University – UK*

***The conductio indebiti in the classical and Byzantine eras***

Where an individual gives two things to someone else, despite having originally agreed to give them only one or the other of those things, C. 4, 5, 10 (1<sup>st</sup> August 530, a Justinianic *decisio*) enables him, rather than the recipient, to choose which item should be returned, so long as he had initially had the choice of which one to give. My paper will address whether the juristic texts in the Digest coincide with this approach. It will also consider why any differences may have arisen, bearing in mind contemporaneous sources and the drafting history of the *decisiones*.

**Jacek WIEWIOROWSKI**

*Adam Mickiewicz University in Poznan – Poland*

***Puberes minores viginti quinque annis in the light of neurosciences***

The text addresses the issue of juvenile persons (*puberes minores viginti quinque annis*) in Roman law. Author draws on the findings of natural and social sciences, with regard to the limits of the age of maturity and points to their correspondences with the solutions adopted in Roman law. In conclusion, the author advocates the need to resort to the achievements of natural sciences in studies devoted to Roman law and modern legal studies as well. In his opinion, this would serve to verify and support the thesis that certain solutions developed by Roman law are universal as well as to promote the idea of returning to the unity of knowledge (consilience).

Key words : *puberes minores viginti quinque annis* ; juvenile persons ; adolescence ; neurosciences ; evolutionary studies ; consilience.

**Laurens WINKEL**

*Université Erasmus de Rotterdam – Pays-Bas*

***La transition de la procédure formulaire à la cognitio extra ordinem***

**Witold WOŁODKIEWICZ**

*Université SWPS – Pologne*

***Le risque dans la responsabilité extracontractuelle en droit romain***

**Karolina WYRWIŃSKA**

*Université Jagellon, Krakow, Pologne*

***Le risque dans les contrats de vente aléatoire***

Le droit romain classique connaissait les contrats de vente, où la structure juridique était différente qu'à la typique *emptio venditio*. Parmi eux, il faut noter tout d'abord *emptio rei speratae* et *emptio spei* appelées les contrats aléatoires. Un élément de hasard était leur particularité, qui était nécessaire de prendre en considération lors de la conclusion du contrat. Cela ne signifie pas, cependant, que ces derniers contrats, ainsi que leur semblables : *emptio quasi spes hereditatis* ou *emptio servi fugitivi* appartenaient à des contrats purement aléatoires. Un élément important qui influait sur la structure de ces contrats était un risque (*periculum*) compris comme un état d'incertitude concernant l'objet du contrat ou le comportement attendu de la contrepartie. Le risque dans ce sens concernait tout contrat *emptio venditio* et n'était pas typique seulement pour la vente aléatoire. L'intensité du risque dans les contrats *emptio rei speratae* et *emptio spei* était sans doute

plus élevée que dans un contrat d'achat - vente ordinaire. Cela provenait du fait que la marchandise dans les contrats aléatoires était toujours la chose future, c'est à dire, celle que l'on doutait si elle existait ou bien si elle atteignait les paramètres attendus. Le but de cet exposé sera de présenter les types des risques dans les contrats de vente aléatoire et de décrire brièvement leurs équivalents contemporains et enfin, leur place dans le système de droit dans la période de décodification.

**Jan ZABLOCKI**

*Università Cardinal Stefan Wyszyński – Polonia*

***Periculum nel contratto di comodato***

**Nikol ZIHA**

*Università Josip Juraj Strossmayer in Osijek, Croatie*

***Securing the maritime venture – insurance elements of *fenus nauticum****

The idea of insurance as a principle of reciprocity and solidarity was not a result of a single historical period. It gradually emerged as a reaction to the hazards which permanently threatened the human existence. The risks and possible consequences of seafaring led to various types of damage distribution and contractual transfer of risk throughout history. An important development stage was the Greco-Roman institute of maritime loan (*fenus nauticum, pecunia traiectitia*) as a mean of financing and insuring overseas sales in the Mediterranean. This loan of money was made to a merchant who was shipping goods overseas ; repayable with very high interest rates on condition that vessel reached its destination safely. By focusing on the institute of maritime loan, which was adapted into Roman legal system and altered to meet the new developments of commerce, this paper aims to elucidate the transnational context and evolution of marine insurance in the Mediterranean. Using the modern insurance concept as benchmark, this contribution will examine the coherence between elements of modern insurance (premium, risk, covered loss etc.) and its historical precursor, as well as give basic insights into the development of maritime loan in seafaring from Antiquity to the Middle Ages until the emergence of the first marine insurance in the Mediterranean countries.

Key Words : maritime loan, insurance, risk

# TABLE RONDE DE PRÉSENTATION DES MÉLANGES EN L'HONNEUR D'ALESSANDRO CORBINO

## Discours de Présentation

Isabella PIRO et Francesco MUSUMECI

---

## Présidence et coordination

Luigi CAPOGROSSI-COLOGNESI

*Professore emerito dell'Università di Roma-La Sapienza,  
Accademico dei Lincei – Italia*

### **Cosimo CASCIONE**

*Università di Napoli Federico II – Italia*

#### ***Una storia non spezzata. Il ruolo delle visioni «evoluzioniste» nella formazione del pensiero dottrinario contemporaneo***

Analisi di alcuni aspetti centrali nell'opera giusromanistica di Alessandro Corbino, incentrata sulla verifica della sostanziale continuità dei principi giuridici a partire dal ius romano. Questa ricostruzione appare fortemente innovativa, rispetto a oggi diffuse tesi discontinuistiche, sia all'interno della vicenda storica dell'esperienza giuridica romana (nell'ambito della quale l'a. « retrodata » – rispetto alla dottrina corrente – una serie di istituti), sia nelle proiezioni nella tradizione romanistica, fino all'attualità (nella quale riconosce spesso vigenti le « rationes » antiche). I principi risalenti si sarebbero così via via aggiornati nelle forme per adeguarsi alle modificate condizioni della società, ma restando fermi nei fondamenti razionali che li avevano determinati, poi abilmente strutturati nel pensiero della giurisprudenza colta del periodo classico.

### **Dario MANTOVANI**

*Università di Pavia – Italia*

#### ***Fonti giuridiche e non giuridiche : questioni di gerarchia ?***

