

UNIVERSITA' DEL PIEMONTE ORIENTALE
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA E SCIENZE POLITICHE,
ECONOMICHE E SOCIALI

CORSO DI LAUREA MAGISTRALE IN GIURISPRUDENZA

TESI DI LAUREA

**IL *RECEPTUM NAUTARUM* TRA DIRITTO PRETORIO E
RIFLESSIONE GIURISPRUDENZIALE.**

Relatore:

Chiar.ma Prof.ssa Maria Antonietta Ligios

Candidato:

Lisa Gomaraschi

ANNO ACCADEMICO 2023/2024

INDICE

INTRODUZIONE	4
CAPITOLO I: LO SVILUPPO DELL'IMPRESA DI NAVIGAZIONE	6
1.1 La periodizzazione e le aree di sviluppo	6
1.2 Le tipologie di navi e di merci	8
1.3 Organizzazione e struttura	17
1.3.1 I soggetti dell'impresa:	20
A) <i>L'exercitor</i>	20
B) Il <i>magister navis</i>	24
C) Il <i>gubernator</i>	39
D) I <i>nautae</i>	41
1.3.2 I modelli d'impresa:	42
A) L'impresa individuale	47
B) L'impresa collettiva	60
1.4 <i>L'exercitor</i> romano e l'imprenditore di oggi	75
CAPITOLO II: IL <i>RECEPTUM NAUTARUM</i>	78
2.1 Nozione e origini storiche del <i>receptum nautarum</i>	78
2.2 L'editto pretorio	80
2.3 I beni tutelati	84
2.4 I profili di responsabilità dell'armatore	88
2.5 La nozione di ' <i>custodia</i> ':	101
2.5.1 La <i>custodia</i> come criterio di imputazione oggettivo	105
2.5.2 La <i>custodia</i> come criterio di imputazione soggettivo	107
2.6 Il χειρέμβολον	113

CAPITOLO III: IL CONTRATTO DI TRASPORTO MARITTIMO:

<i>LA LOCATIO CONDUCTIO</i>	130
3.1 Le tipologie di contratti	130
3.2 Il contratto unitario di <i>locatio- conductio</i>	136
3.3 Le diverse forme di locazione marittima:	147
A) <i>Locatio mercium vehendarum</i> ;	148
B) <i>Conductio navis</i> ;	154
C) Locazione marittima 'mista'.	158
CONCLUSIONI	164
BIBLIOGRAFIA	167

INTRODUZIONE

La presente tesi si apre con l'analisi dell'impresa di navigazione, la cui evoluzione è ancora oggi motivo di studi e riflessioni in quanto si è dimostrata una delle imprese più redditizie e complesse del mondo antico.

Nell'elaborato è stata prestata particolare attenzione alla struttura dell'impresa marittima, all'organizzazione e al suo funzionamento durante il periodo commerciale romano.

Segue poi la trattazione dell'istituto giuridico del *receptum nautarum* nel diritto romano, le sue origini e il suo utilizzo, osservandolo all'interno dell'impresa di commercio marittimo.

Infine, l'analisi si sposta sul contratto utilizzato in questo tipo d'impresa, il contratto di *locatio conductio*, e il suo legame con il patto di diritto pretorio che accedeva ad esso.

Le fonti principali utilizzate per la comprensione della materia affrontata nell'elaborato sono i titoli 4.9 (*Nautae caupone stabularii ut recepta restituant*) e 14.1 (*De exercitoria actione*) del Digesto dedicati all'impresa di navigazione, ai soggetti impiegati e alle loro funzioni.

I riferimenti ai testi del Digesto saranno il filo conduttore di tutta la tesi e verranno affiancati da altre fonti giuridiche, letterarie, archeologiche e contributi di studiosi giusromanisti.

In questa tesi, avrà un ruolo cruciale, in quanto padre dell'istituto in questione, lo *ius honorarium*, il diritto creato dagli editti dei pretori, che permetteva di regolamentare fattispecie nuove e prive di una normativa di *ius civile*.

Nel Digesto, l'editto pretorio contenente il *receptum nautarum*, è oggetto dello studio di Ulpiano e delle pronunce di altri giuristi che sono stati fondamentali per la ricostruzione dell'istituto e la stesura di questo elaborato.

L'elaborato si compone di tre capitoli. Nel capitolo I verrà analizzata l'impresa di navigazione, l'origine, i luoghi di sviluppo, le caratteristiche organizzative e strutturali e i soggetti impiegati nel suo funzionamento.

In particolar modo avranno un ruolo fondamentale nella trattazione la figura dell'*exercitor* e del *magister navis* dei quali verranno date le definizioni e si cercherà di individuare le funzioni e responsabilità all'interno dell'attività commerciale in cui si trovavano ad operare.

Ci si focalizzerà anche sui vari modelli organizzativi dell'impresa di navigazione, definendo gli ambiti di responsabilità dell'imprenditore nei vari assetti organizzativi.

Il capitolo II tratterà l'argomento centrale di questa tesi: il *receptum nautarum*. Si partirà proprio dall'editto pretorio, origine del *receptum*, cercando di darne una precisa definizione e una spiegazione più ampia e completa possibile, passando anche attraverso i suoi significati, la sua funzione e i soggetti che venivano coinvolti dalla conclusione di questo patto.

In particolare, verrà osservata ampiamente la responsabilità dell'*exercitor* generata proprio dalla conclusione del *receptum* e il suo l'obbligo di custodia.

Ci si concentrerà sul *χειρέμβολον*, prassi marinaresca di identificazione della merce, che per lungo tempo è stata oggetto di varie e diverse teorie per cercare di definire cosa fosse esattamente.

Si cercherà infatti di svilupparne un'analisi trasversale che passi attraverso tutte le più importanti ipotesi sviluppate a riguardo da studiosi di tutto il mondo.

Il terzo capitolo avrà a oggetto gli aspetti contrattuali facendo riferimento ai tipi di contratto che potevano essere stipulati tra il cliente e l'*exercitor* o il *magister navis*.

Verrà individuato il contratto base, la *locatio conductio*, le sue caratteristiche specifiche e l'attitudine di questo contratto ad adattarsi a diversi assetti negoziali per rispondere alle esigenze dei contraenti e agli accordi che venivano stipulati dalle parti.

CAPITOLO PRIMO

LO SVILUPPO DELL'IMPRESA DI NAVIGAZIONE

SOMMARIO: 1.1 La periodizzazione e le aree di sviluppo. - 1.2 Le tipologie di navi e di merci. - 1.3 Organizzazione e struttura - 1.3.1 I soggetti dell'impresa: A) L'*exercitor* – B) Il *magister navis* – C) Il *gubernator* – D) I *nautae*. - 1.3.2 I modelli d'impresa: A) L'impresa individuale – B) L'impresa collettiva. - 1.4 L'*exercitor* romano e l'imprenditore di oggi.

1.1 La periodizzazione e le aree di sviluppo

Il periodo di interesse per lo sviluppo dell'impresa si identifica con la seconda grande formazione economica della società romana, detta anche l'età commerciale della Roma antica, caratterizzata dall'espansione dei traffici e dall'ascesa economica della città.

Tra la seconda metà del terzo secolo a.C. in poi e per i primi due secoli del principato, Roma è stata al centro degli scambi e degli affari nel Mediterraneo e anche al di là del Mediterraneo¹.

In origine nell'economia romana, ancora fortemente agricola, la famiglia² aveva un ruolo dominante.

Il *pater familias*, nella gestione e nello svolgimento delle attività, si serviva di soggetti per lo più di origine servile interni alla *familia* stessa³.

¹ F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa 1989, Pacini editore, 22 ss.

² V. DE ROBERTIS, *I rapporti di lavoro nel diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1946, 117 ss.

³ D. 50.16.195, (Ulp. *l. 6 ad ed.*).

Tutta la struttura familiare si basava sulla potestà del *pater* e il sistema rimase tale fino all'età Repubblicana costituendo un'unità economica chiusa.

Tra la fine della Repubblica e l'inizio del Principato⁴ l'economia romana iniziò a cambiare a causa del mutamento sociale e della crescita demografica.

Le attività economiche acquisirono sempre di più un carattere imprenditoriale e la famiglia fu costretta a trasformarsi, in quanto non era più in grado di gestire in autonomia le attività lavorative⁵.

Il *pater familias* acquisì il ruolo di imprenditore e il nucleo familiare si trasformò da unità agricola-patriarcale a un'unità mercantile- imprenditoriale.

Il *pater* poteva così decidere di trasferire la gestione delle attività non più solo ai figli o ai suoi schiavi, ma anche a soggetti estranei alla famiglia, preponendoli allo svolgimento dell'impresa e consentendo loro l'ingresso nella propria attività economica.

L'innesto dell'impresa, quindi, restava la famiglia ma, assumendo questa un carattere imprenditoriale, essa richiedeva necessariamente la presenza di specifici elementi:

- a) i poteri potestativi del *pater*;
- b) l'esistenza di uno schiavo o figlio o un soggetto terzo estraneo a cui veniva destinata la gestione delle attività;
- c) la *voluntas* del *pater* di affidare ad altri la gestione di queste attività attraverso la *praepositio*⁶.

È in questo contesto di trasformazione economica che si inserisce la figura del *pater familias* dedito alle attività di trasporto marittimo.

Nello sviluppo dell'economia romana, l'attività di trasporto delle merci via mare o nelle acque interne giocò un ruolo cruciale⁷, poiché, sin dall'età imperiale⁸, risultava essere economicamente più vantaggiosa.

⁴ Età Repubblicana 509 a.C. – 27 a.C., Età del principato 27 a.C.- 284 d.C.

⁵ M. CASOLA, *L'equipaggio delle navi nell'antico Mediterraneo: reclutamento e disciplina*, in “Annali del Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture” 2016- Anno IV, Università degli studi di Bari, 8 e ss.

⁶ F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa 1989, Pacini editore, 28 ss.

⁷ P. CERAMI- A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Giappichelli, Torino, 2010, 221 ss.

⁸ Età Imperiale 27 a.C.- 476 d.C.

Inoltre, la veloce crescita della popolazione richiedeva un continuo rifornimento di viveri nelle città ed il trasporto via mare era il modo più efficace per garantirlo.

Le navi erano preferite rispetto ai mezzi di trasporto terrestri in quanto consentivano un commercio più veloce, meno costoso e più redditizio di quello via terra⁹.

L'editto di Diocleziano, ad esempio, prevedeva dei prezzi diversi per il trasporto delle merci via terra e via mare. Il carico di un carro che viaggiava via terra costava 20 denari per miglio (circa 1500 m), mentre il *castrensis modius*, unità di misura di 2 moggi, circa 17 l o 15 kg di grano, sulla base del quale venivano calcolate le tariffe per il trasporto via mare, costava 16 denari per la tratta Roma- Alessandria che era di circa 2000 km¹⁰.

Queste differenze di prezzo portarono alla logica conseguenza che il commercio privilegiato fosse quello marittimo.

1.2 Le tipologie di navi e di merci

Le imbarcazioni esistenti a Roma erano di due tipi: le navi marittime e le navi fluviali.

Le navi *onerariae* erano adibite al trasporto delle merci via mare; invece, le navi *caudicariae* erano adibite al trasporto delle merci nelle acque fluviali.

La definizione di nave viene data da Ulpiano in D. 14.1.1.6 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Navem accipere debemus sive marinam sive fluviatilem sive in aliquo stagno naviget sive schedia sit.

[Dobbiamo intendere per nave sia quella marina sia quella fluviale sia quella che navighi in un bacino d'acqua chiusa sia che si tratti di una zattera].

⁹ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Giappichelli, Torino, 2010, 222 ss.

¹⁰ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 51; 135.

La nozione di nave andava quindi a ricomprendere qualsiasi tipo di imbarcazione, che navigasse in mare o in acque interne.

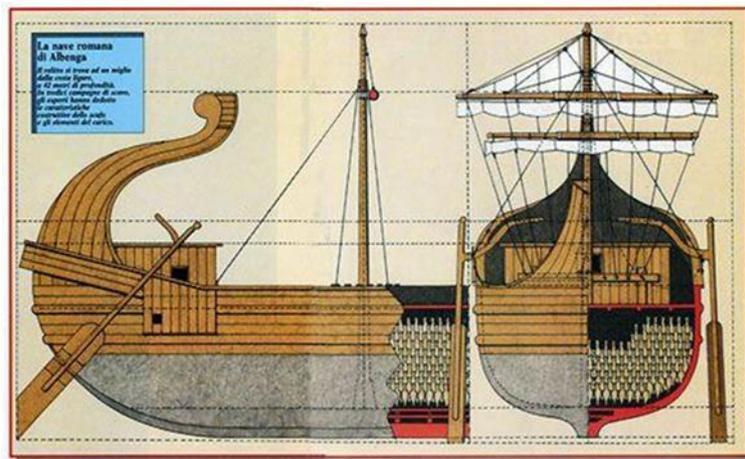
Le navi onerarie erano di grandi dimensioni, con una propulsione a vela, ma dotate anche di remi per effettuare le manovre nei porti.

A differenza delle navi da guerra, più lunghe e strette, le navi mercantili disponevano di uno scafo largo e robusto che agevolava la navigazione sia lungo le coste sia in mare aperto.

Lo scafo di grandi dimensioni permetteva di disporre di tanto spazio per stivare le merci, ma anche di bilanciare bene il peso dell'imbarcazione durante la navigazione.

La grandezza dello scafo poteva variare in base alle tipologie di merci che la nave era destinata a trasportare.

Esistevano infatti navi di piccolo tonnellaggio, inferiori ai 15 metri di lunghezza, navi di medio tonnellaggio, dai 15 ai 30 metri di lunghezza, e navi di grande tonnellaggio lunghe 30 metri o più.



Le navi di grande tonnellaggio erano le più utilizzate per i rifornimenti di derrate alimentari a Roma e facevano spesso parte della flotta dell'annona proprio per questo motivo.

L'unità di misura utilizzata per determinare la grandezza di una nave era l'anfora. In base a quante anfore potevano essere disposte nella stiva si identificava una nave di piccolo, medio o grande tonnellaggio.

Le navi più piccole avevano una portata media di 3500 anfore, le navi di medio tonnellaggio potevano contenerne più di 3500 e così via.

Inoltre, le navi si distinguevano in base ai prodotti che trasportavano e D. 14.1.1.12 (Ulp. 28 *ad ed.*) testimonia l'esistenza di navi adibite al trasporto merci e navi invece adibite al trasporto passeggeri:

Igitur praepositio certam legem dat contrahentibus. quare si eum praeposuit navi ad hoc solum, ut vecturas exigat, non ut locet (quod forte ipse locaverat), non tenebitur exercitor, si magister locaverit: vel si ad locandum tantum, non ad exigendum, idem erit dicendum: aut si ad hoc, ut vectoribus locet, non ut mercibus navem praestet, vel contra, modum egressus non obligabit exercitorem: sed et si ut certis mercibus eam locet, praepositus est, puta legumini, cannabae ille marmoribus vel alia materia locavit, dicendum erit non teneri. Quaedam enim naves onerariae, quaedam (ut ipsi dicunt) επιβατηγοί sunt: et plerosque mandare scio, ne vectores recipiant, et sic, ut certa regione et certo mari negotietur, ut ecce sunt naves, quae Brundisium a

Cassiopa vel a Dyrrachio vectores traiciunt ad onera inhabiles, item quaedam fluvii capaces ad mare non sufficientes.

[Quindi, la preposizione dà la certezza delle condizioni ai contraenti. Perciò, se <l'armatore> ha preposto <il comandante> alla nave solo affinché esiga i noli per il trasporto, ma non affinché lochi <la nave> (perché, ad esempio, egli stesso l'aveva locata), l'armatore non sarà tenuto se il comandante l'abbia locata; oppure se <l'abbia preposto> solamente per locarla e non per esigere <i noli>, si dovrà dire lo stesso; oppure se <l'abbia preposto>, affinché la lochi ai passeggeri e non metta a disposizione la nave per le merci, o viceversa, eccedendo da quanto previsto non obbligherà l'armatore; ma anche se è stato preposto affinché lochi la nave per determinate merci, come, ad esempio, legumi o canapa, ed egli l'ha locata per marmi o per altro materiale, si dovrà dire che non è tenuto. Alcune navi, infatti,

sono da carico, altre (come la stessa <gente di mare> dice) "per passeggeri"; e so che molti danno incarico anche di non ricevere passeggeri, ed anche di esercitare l'impresa in una certa regione e in un certo mare, come ad esempio ci sono navi che trasportano passeggeri a Brindisi da Cassiope o da Durazzo, ma sono inidonee ai carichi, parimenti <ci sono> alcune navi adatte per un fiume ma inadeguate per il mare].

Le navi potevano essere utilizzate per trasportare le più svariate tipologie di beni oppure per il trasporto di persone da un luogo ad un altro.

La tipologia e le caratteristiche delle imbarcazioni ponevano il terzo contraente nella posizione di capire il genere di servizio prestato¹¹.

Il tipo di attività però doveva essere specificata con chiarezza dall'armatore per scongiurare qualsiasi situazione di dubbio.

Costui quando sceglieva di servirsi di un soggetto per la gestione dell'impresa, doveva indicare ai terzi in maniera chiara e certa quali attività il soggetto preposto potesse svolgere e quali no.

Tutto questo avveniva tramite la *praepositio*, una dichiarazione contenente tutti gli elementi necessari per l'identificazione del preponente, del preposto e della nave e dell'attività negoziale che il preposto era autorizzato a porre in essere con i terzi.

La *praepositio* veniva poi resa pubblica tramite una pubblicità; la *proscriptio*.

Nella *proscriptio* venivano riportati¹²:

- a) il nome del preponente;
- b) il nome del preposto, la sua condizione e l'autorizzazione del preponente a trattare con lui, con conseguente assunzione di responsabilità;
- c) il nome della nave;

¹¹ M.A. LIGIOS, *Nomen negotiationis, profili di continuità e di autonomia della negotiatio nell'esperienza giuridica romana*, G. Giappichelli, Torino, 2013, 60 ss.

¹² M.A. LIGIOS, *Nomen negotiationis, profili di continuità e di autonomia della negotiatio nell'esperienza giuridica romana*, G. Giappichelli, Torino, 2013, 64 ss.

- d) il tipo di *negotiatio* affidata al *magister navis*;
- e) il tipo di contratto che il *magister navis* poteva concludere con i terzi;
 - contratto di locazione- conduzione¹³ precisando se il trasporto fosse di merci o persone e qualora fosse stato un trasporto di merci sarebbe stato necessario precisare anche il genere delle merci;
 - contratto di locazione- conduzione dell'intera nave¹⁴;
- f) le rotte¹⁵ che la nave avrebbe percorso, in acque marine o fluviali¹⁶.

Il genere di merci trasportate determinava il tipo di imbarcazione, adatta al trasporto di quello specifico prodotto:

1) Le *naves oleariae* per il trasporto dell'olio. Il commercio dell'olio d'oliva era una parte significativa dell'economia delle civiltà greche e romane e l'olio veniva esportato attraverso rotte commerciali terrestri ma soprattutto marittime.

Gli antichi romani utilizzavano proprio le anfore come recipiente per il trasporto e la conservazione di questo prodotto.

2) Le *naves granariae* per il trasporto del grano. Il popolo romano si basava, sin dalle origini, su un'economia di tipo agricolo. La principale attività economica era la coltivazione di grano, cereali, ortaggi e frutta sfruttando la vastità del terreno a disposizione intorno all'urbe.

Le guerre puniche¹⁷, la trasformazione economica della società e l'aumento demografico portarono ad un incremento della richiesta di grano da parte della popolazione, costringendo così i romani a cercare grano altrove.

Uno dei principali paesi che fornì grano a Roma fu l'Egitto, tanto da essere definito "il granaio di Roma" o "provincia frumentaria".

Il riferimento all'Egitto è contenuto nell'*Epit. De Caes.*, 1. 4-6:

¹³ D. 14.1.1.3; 7; 12 (Ulp. 28 *ad ed.*), 30; 27; 10.

¹⁴ D. 14.1.1.3 (Ulp. 28 *ad ed.*), 30.

¹⁵ D. 14. 1.1.12 (Ulp. 28 *ad ed.*), 10.

¹⁶ D. 14. 1.1.6; 12 (Ulp. 28 *ad ed.*), 8; 10.

¹⁷ Le guerre puniche furono combattute fra Roma e Cartagine per l'egemonia sul Mediterraneo. La prima guerra punica venne combattuta dal 264 a.C. al 241 a.C.; la seconda dal 218 A.C. al 201 a.C.; la terza dal 149 a.C. al 146 a.C.

4. *Regionem Aegypti inundatione Nili accessu difficilem inviamque paludibus in provinciae formam redegit.* 5. *Quam ut annonae urbis copiosam efficeret, fossas incuria vetustatis limo clausas labore militum patefecit.* 6. *Huius tempore ex Aegypto urbi annua ducenties centena milia frumenti inferebantur.*

[4. A causa dell'inondazione del Nilo, la regione dell'Egitto, di difficile accesso e impraticabile dalle paludi, fu ridotta alla forma di una provincia. 5. Per rendere la città abbondante di beni, aprì i fossati, che erano stati chiusi dall'incuria del limo antico, dalla fatica dei soldati. 6. In quel tempo venivano portati ogni anno in città dall'Egitto duecentomila modii di frumento].

Le *naves granariae* disponevano di grandi locali in cui il grano poteva essere stivato alla rifuca, quindi sciolto, come testimonia il caso di Saufeio in D. 19.2.31 (Alf. 5 Dig. a Paul. Epit.)¹⁸; oppure stivato utilizzando grandi recipienti, come anfore e sacchi¹⁹.

Se i carichi erano misti o di proprietari differenti, le granaglie e i cereali potevano essere divisi in settori della stiva separati da strutture provvisorie²⁰.

La grande nave frumentaria *Iside*, di cui parla Luciano in (*Navigium*, 5), fu una delle più grandi navi dell'epoca, probabilmente arrivava ai 53 metri di lunghezza, ed era adibita al trasporto del grano.

3) Le *naves vinariae* erano le imbarcazioni destinate al trasporto del vino solitamente conservato e trasportato in *dolia*²¹ di terracotta o anfore *vinariae* che avevano una forma affusolata²².

¹⁸ D. 19.2.31 (Alf. 5 Dig. a Paul. Epit.) cap. 2 “*Receptum nautarum*”, par. 2.6 “*Il χειρέμβολον*”, 124 ss.; G. PURPURA, *il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo*; estratto dagli annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, LVII, 2014, G, Giappichelli, Torino, 138.

¹⁹ L DE SALVO, *Economia privata e pubblici servizi nell'Impero romano. I Corpora naviculariorum*, Samperi, 1992, Messina, 322.; M. BONINO, *Navi mercantili e barche di età romana*, L'Erma di Bretschneider, Roma, 2015, 103 ss.

²⁰ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 135 ss.

²¹ G. PURPURA, *il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo*; estratto dagli annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, LVII, 2014, G, Giappichelli, Torino, 144 ss.; P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 166 ss.

²² <https://www.tremitigeniusloci.it/2020/05/03/amphora-vinaria-e-amphora-olearia-i-recipienti-piu-antichi-usati-per-il-trasporto-del-vino-e-dellolio/>; P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 150 ss.

4) Le *naves lapidariae*²³ erano utilizzate per il trasporto di materiali da costruzione, in particolare grandi blocchi di marmo, lavorati o semilavorati, di solito provenienti dalla Grecia o dalla Turchia.

Queste imbarcazioni erano eccezionalmente grandi e potevano percorrere lunghe distanze trasportando carichi di ingente peso²⁴.

Le navi lapidarie avevano una lunghezza che andava dai 25 ai 40 metri e una struttura rinforzata per sopportare il peso delle merci che avevano a bordo.

Le merci trasportate venivano disposte in modo tale che i vari blocchi si incastrassero tra loro e fossero il più stabili possibili.

Il relitto ritrovato nell'isola delle Correnti, presso le coste della Sicilia, di una nave di questo tipo ha permesso la ricostruzione del carico di 350 tonnellate, composto da circa quaranta blocchi di marmo di diverso peso e dimensioni, stivati in fila in base alle loro proporzioni²⁵.

Venivano trasportati e commerciati anche i metalli, in particolare rame, bronzo, stagno bianco²⁶.

5) Infine, le *naves bestiariae*, le più singolari, concepite per il trasporto del bestiame o delle belve feroci destinate agli spettacoli.

Queste navi disponevano di grossi portoni laterali, posizionati sui fianchi dello scafo, che permettevano di caricare e scaricare gli animali²⁷.

La tipologia di prodotto trasportato, quindi, permetteva l'identificazione del tipo di imbarcazione, ma studi sui relitti di navi di epoca romana ritrovate nel mar Mediterraneo, hanno dimostrato che, nonostante le diverse dimensioni delle carene dei vari tipi di navi, le proporzioni fossero abbastanza simili.

²³ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 210 ss.

²⁴ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, Rivista del diritto della navigazione, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010, 150 ss.

²⁵ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 272 ss. 280 ss.

²⁶ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 272 ss. 183 ss.

²⁷ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, Rivista del diritto della navigazione, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010, 150 ss.

Infatti, il rapporto fra la lunghezza da un'estremità all'altra dello scafo e la larghezza, all'altezza del baglio maestro (o coefficiente di allungamento) era generalmente compreso fra 2,5 e 4 per tutti i tipi di navi mercantili²⁸.

Il ritrovamento di relitti di imbarcazioni mercantili e del loro carico non deperibile ha permesso anche di fare delle ipotesi riguardo allo stivaggio delle merci. Le anfore vennero ritrovate in più occasioni disposte a "scacchiera".

Il relitto della Madrague de Giens, ritrovato a sud della Costa Azzurra e il relitto di Torre Sgarrata, nel Salento, (fine II sec. d.C.) hanno permesso di confermare questa ipotesi.

Lo schema logico di disposizione delle anfore consentiva la loro perfetta immobilizzazione strato per strato²⁹.

Tra le varie anfore poi venivano inseriti anche ramaglie di ginepro, erica e giunchi per attutire gli urti. L'ottimo stato di conservazione dell'ultimo strato di anfore, a contatto diretto con lo scafo della Madrague de Giens, ha permesso anche di ipotizzarne la quantità.

Sulla base della trincea di scavo del relitto di 7 metri, la profondità della stiva venne valutata di circa 4,50 metri per un totale di 2364 anfore ripartite in 4 strati.

Poiché si conosceva la larghezza della nave, pari a 9 metri, e sapendo che era lunga dai 30 ai 35 metri si ottenne un totale di circa 6000- 7800 anfore stivate³⁰, ovvero 300/350 tonnellate di peso.

In questo modo è stato possibile identificare dal relitto della Madrague de Giens, una nave di grande tonnellaggio.

L'utilizzo delle anfore come unità di misura trova riscontro in D. 14.2.10.2 (Lab. 1 *pith, a Paul. Epit.*):

Si conduxisti nauem amphorarum duo milium et ibi amphoras portasti, pro duobus milibus amphorarum pretium debes. PAVLVS: immo si auersione nauis conducta est, pro duobus milibus

²⁸ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 272 ss.

²⁹ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 272 ss. 279 ss.

³⁰ <https://books.openedition.org/pcjb/1832?lang=en>.

debetur merces: si pro numero impositarum amphorarum merces constituta est, contra se habet: nam pro tot amphoris pretium debes, quot portasti.

[Se hai preso in conduzione una nave da duemila anfore e lì hai trasportato delle anfore, devi il prezzo per duemila anfore. PAOLO. Non solo, ma anzi, se la nave è stata presa in conduzione per intero, la mercede è dovuta per duemila; se la mercede è stata stabilita in proporzione al numero delle anfore caricate, si ha la soluzione contraria: infatti, devi il prezzo per tante anfore quante hai trasportato].

Dal testo si può ricavare che la capienza della nave era effettivamente data dalla quantità di anfore che potevano essere disposte all'interno della stiva.

Quindi l'unità di misura era l'anfora reale, l'oggetto in senso concreto.

Esisteva poi un ulteriore tipo di navi mercantili molto grandi, chiamate myriophòros (dal greco μυριοι = diecimila e φορος = portante), che arrivavano ai 50 metri di lunghezza, con una capacità di 10.000 anfore equivalenti a 450 tonnellate di carico³¹.

Un'anfora pesava all'incirca 45/50 kg e per questo motivo è stato ipotizzato che, in realtà, sia il relitto della Madrague di Giens, per il quale non si escludono quattro strati di anfore, sia il relitto della nave oneraria ritrovato nei pressi di Albenga, con 5 strati di anfore, appartenessero a questo tipo di imbarcazioni.

Il termine myriophòros, infatti, deve essere interpretato con la concezione di imbarcazione in grado di trasportare un carico considerevole e per questo le più capienti dell'epoca³².

³¹ <https://romeguides.it/2022/01/25/la-marina-mercantile-nellantica-roma-3-3/>.

³² P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980, 284 ss.

1.3 Organizzazione e struttura

L'impresa di navigazione era basata su una struttura piramidale che poneva al vertice il soggetto principale, l'*exercitor* o il *dominus*, seguito poi dal *magister navis* o da più *magistri*, dal *gubernator* e infine dai *nautae*, membri che formavano l'equipaggio.

Ulpiano, fornisce elementi che descrivono la struttura organizzativa dell'impresa marittima³³; utile ai fini di questo discorso è D. 14.1.1.8 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Quid si mutuum pecuniam sumpserit, an eius rei nomine videatur gestum? et Pegasus existimat, si ad usum eius rei, in quam praepositus est, fuerit mutuatus, dandam actionem, quam sententiam puto veram: quid enim si ad armandam instruendamve navem vel nautas exhibendos mutuatus est?

[Che avviene se <il comandante> abbia preso denaro a mutuo, forse che ciò si considera gestito a titolo di quella attività <a cui è stato preposto>? E Pegaso ritiene che, se sia stato preso a mutuo <del denaro> per lo svolgimento di quella attività alla quale è stato preposto, si debba dare <l'azione contro l'armatore>, ed io reputo vera questa opinione: infatti, che cosa <avviene> nel caso in cui <il comandante> abbia preso a mutuo per armare o equipaggiare la nave o per mantenere i marinai?].

Dal testo si evince la possibilità che potesse essere chiesto denaro a mutuo dal comandante per lo svolgimento delle attività cui era stato preposto, per armare o equipaggiare la nave o per mantenere i marinai.

In tutti questi casi veniva data l'azione contro l'armatore poiché era il soggetto che aveva preposto il comandante all'esercizio di queste mansioni.

³³ M. CASOLA, *L'equipaggio delle navi nell'antico Mediterraneo: reclutamento e disciplina*, in "Annali del Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture" 2016- Anno IV, Università degli studi di Bari, 113 ss.

Si traggono quindi gli elementi fondamentali riguardo l'organizzazione e la struttura dell'impresa: uomini, marinai, remunerati per il servizio che prestavano, che andavano a costituire l'equipaggio; oggetti e strumenti con cui veniva equipaggiata la nave (*armare vel instruere navem*); uno o più uomini preposti allo svolgimento dell'attività per nome e conto dell'armatore, che era ritenuto poi il responsabile.

Un altro testo importante per trarre informazioni riguardo all'organizzazione e alla struttura dell'impresa è D. 14. 2.6 (Iulian. L. 86 *Dig.*):

Navis adversa tempestate deprensa ictu fulminis deustis armamentis et arbore et antemna Hipponem delata est ibique tumultuariis armamentis ad praesens comparatis Ostiam navigavit et onus integrum pertulit: quaesitum est, an hi, quorum onus fuit, nautae pro damno conferre debeant. respondit non debere: hic enim sumptus instruendae magis navis, quam conservandarum mercium gratia factus est.

[Una nave colta da una tempesta avversa, essendo stati bruciati gli armamenti e l'albero e l'antenna da un fulmine, fu condotta ad Ippona e lì, comprati degli armamenti messi insieme in modo improvvisato, navigò fino ad Ostia e trasportò integro il carico. Si è posta la questione, se coloro, ai quali apparteneva il carico, dovessero contribuire in ragione del danno dell'armatore. Si rispose che non dovevano: infatti, questa spesa fu fatta più per armare la nave che per conservare le merci].

Una tempesta aveva distrutto gli armamenti, l'albero e l'antenna di una nave. Questa venne portata ad Ippona per delle riparazioni provvisorie che le permettessero di arrivare fino ad Ostia e consegnare il carico.

La questione che si pone era se i destinatari del carico dovessero contribuire alle spese di riparazione che l'armatore doveva sostenere.

La risposta fu negativa poiché le spese per armare la nave spettano solo all'armatore.

La gestione dell'impresa da parte dell'armatore, quindi, implicava il costante rifornimento (*instruere naves*) e utilizzo di *res*, strumenti e *homines*, tra cui vi erano semplici *nautae* ma anche soggetti che collaboravano e agivano per norme e conto dell'armatore, come ad esempio il *magister navis*.

Spettava all'armatore il compito di garantire e assicurare la presenza delle attrezzature e del personale idoneo all'esercizio dell'impresa³⁴.

Delle attività di rifornimento e organizzazione dell'impresa viene fatto cenno anche in D 4.9.7.4. (Ulp. 18 *ad ed.*):

Hac autem actione suo nomine exercitor tenetur, culpa scilicet suae qui tales adhibuit: et ideo et si decesserint, non relevabitur. servorum autem suorum nomine noxali dumtaxat tenetur: nam cum alienos adhibet, explorare eum oportet, cuius fidei, cuius innocentiae sint: in suis venia dignus est, si qualesquales ad instruendam navem adhibuerit.

[Con questa azione poi l'armatore è tenuto in nome proprio, evidentemente <perché> chi si è avvalso di tali individui <lo ha fatto> per propria colpa; e perciò non avrà rilevanza neanche il fatto che siano morti. Dei suoi servi invece egli è tenuto soltanto a titolo nossale: infatti, quando egli si avvale di <servi> altrui deve indagare di che lealtà e affidabilità siano; per quel che riguarda i suoi egli merita indulgenza, qualora se ne sia avvalso per armare la nave indipendentemente dalle loro qualità].

L'armatore era responsabile in prima persona per l'operato dei soggetti, anche se deceduti, che aveva lui stesso scelto e di cui si era avvalso per svolgere le attività.

Non rilevava il fatto che fossero morti ma rilevava il fatto che fossero stati preposti dall'armatore.

Nel caso in cui egli si fosse avvalso di servi altrui, avrebbe dovuto informarsi sul fatto che fossero affidabili mentre meritava tolleranza nel caso in cui se ne fosse avvalso solo per equipaggiare la nave.

³⁴ M. CASOLA, *L'equipaggio delle navi nell'antico Mediterraneo: reclutamento e disciplina*, in "Annali del Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture" 2016- Anno IV, Università degli studi di Bari, 114 ss.

In tutti questi passi si fa riferimento ad attività ‘ preparatorie ‘ dirette a dotare la nave delle attrezzature e del personale necessario alla navigazione, trasformando così la nave in uno strumento funzionale all’esercizio dell’impresa³⁵.

1.3.1 I soggetti dell’impresa

A) L’*exercitor*

Partendo dall’analisi della figura più importante dell’impresa, l’*exercitor*, è opportuno soffermarsi sul passo di Ulpiano in cui ne viene data una definizione D. 14.1.1.15 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Exercitorem autem eum dicimus, ad quem obventiones et reditus omnes perveniunt, suve is dominus navis sit a domino navem per aversionem conduxit vel tempus vel in perpetuum.

[Chiamiamo armatore, poi, colui al quale pervengono tutti i proventi ed i ricavi, vuoi che egli sia il proprietario della nave, vuoi colui che abbia preso in locazione la nave per intero dal proprietario o a termine o in perpetuo³⁶.]

La definizione sottolinea il legame del soggetto con l’attività d’impresa. L’*exercitor* è infatti colui che trae ricavi e profitti dalle attività svolte, essendo il proprietario o il locatario della nave.

L’*exercitor* è stato definito anche da Gaio in 4.71:

... Ideo autem exercitoria actio appellatur, quia exercitor vocatur is, ad quem cottidianus navia quaestus pervenit ...

[... l’azione è chiamata poi esercitoria, perché è chiamato esercente (armatore) colui al quale perviene il guadagno quotidiano della nave...].

³⁵ M. A. LIGIOS, *Nomen negotiationis, profili di continuità e di autonomia della negotiatio nell’esperienza giuridica romana*, G. Giappichelli, Torino, 2013, 128, nt. 93.

³⁶ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, Torino, G. Giappichelli, 2010, 58 ss.

È quel soggetto contro il quale il pretore ha concesso l'azione, in virtù della posizione apicale che ricopre nell'impresa e che gli consente di trarre guadagni.

Questo soggetto rispecchiava a tutti gli effetti l'odierna figura dell'imprenditore, che avvia un'attività commerciale con lo scopo di ottenere dei proventi e dei ricavi.

L'armatore (*exercitor*) poteva essere proprietario della nave o averla locata a patto che affittasse tutta la nave, non solo dei singoli spazi all'interno di essa.

Egli si occupava poi della gestione degli altri uomini a bordo, suoi dipendenti, e rispondeva per le loro inadempienze.

L'utilizzo ricorrente di altri uomini da parte dell'*exercitor* emerge in D. 4.9.3.1. (Ulp. 14 *ad ed.*):

Qui sunt igitur qui teneantur, videndum est. Ait praetor 'nautae'. Nautam accipere debemus eum qui navem exercet: quamvis nautae appellantur omnes, qui navis navigandae causa in nave sint: sed de exercitore solummodo praetor sentit nec enim debet, inquit Pomponius, per remigem aut mesonautam obligari, sed per se vel per navis magistrum: quamquam si ipse alicui e nautis committi iussit, sine dubio debeat obligari. 3. Et sunt quidam in navibus, qui custodiae gratia navibus praeponuntur, ut 'naufulakes' et diaetarii. Si quis igitur ex his receperit, puto in exercitorem dandam actionem, quia is, qui eos huiusmodi officio praeposit, committi eis permittit, quamquam ipse navicularius vel magister id faciat, quod χειρέμβολον appellant. Sed et si hoc non exercet, tamen de recepto navicularius tenebitur. 4. De exercitoribus rarium, item lythtrariis nihil cavetur: sed idem constitui oportere Labeo scribit, et hoc iure utimur. 5. Caupones autem et stabularios aequae eos accipiemus, qui cauponam vel stabulum exercent, institoresve eorum. Ceterum si qui opera mediastini fungitur, non continetur, ut puta atriarii et focarii et his similes.

[2. Dunque, bisogna vedere chi siano quelli che sono tenuti <in base a questo editto>. Il pretore dice «marinai». Per marinaio dobbiamo intendere chi esercita un'impresa marittima, sebbene si chiamino marinai tutti coloro che stanno sulla nave per farla navigare, il pretore, però, intende soltanto

l'armatore. Infatti -dice Pomponio- egli non deve obbligarsi tramite un rematore o un marinaio di grado intermedio, ma solo attraverso sé medesimo o il comandante della nave; per quanto, qualora egli in persona abbia ordinato che qualcosa fosse rimessa ad uno dei marinai, allora debba, senza dubbio, essere obbligato. 3. E nelle navi ci sono taluni che vi vengono preposti per ragioni di custodia, come i guardiani delle navi stesse e delle cabine. Se dunque alcuno di questi abbia ricevuto delle cose, reputo che debba darsi l'azione contro l'armatore, perché egli, permette che ad essi si rimettano delle cose, sebbene sia l'armatore stesso o il comandante della nave che fanno quel segno che chiamano assenso con la mano all'imbarco. Ma se non lo compie, l'armatore sarà tuttavia tenuto per ciò che si è ricevuto. 4. Niente è previsto <nell'editto> riguardo agli esercenti di zattere o di battelli fluviali, ma Labeone scrive che bisogna stabilire la medesima cosa, e noi facciamo uso di questo diritto. 5. Per locandieri e titolari di una stazione di cambio del pari intendiamo coloro che esercitano la locanda o la stazione di cambio degli animali, ovvero i loro institori. Al contrario non è compreso chi funge da servo di umili mansioni, come ad esempio i portinai, i cuccinieri e simili].

Nel testo viene dichiarato che il pretore con il termine 'marinaio' non alludeva a tutti i soggetti presenti su una nave che svolgevano le più diverse funzioni, ma faceva riferimento solo all'*exercitor*. Oltre a Ulpiano, anche secondo Pomponio, ad essere obbligato era sempre l'armatore per l'operato di un suo marinaio di grado intermedio o di un comandante.

Il termine *exercitor* era connesso anche al *receptum* in quanto l'armatore era colui che sceglieva il preposto con cui il terzo andava a concludere questo patto di salvaguardia delle *res*.

Infine, per Labeone, lo stesso diritto doveva essere applicato agli armatori fluviali poiché l'editto non disponeva nulla di diverso a riguardo.

L'*exercitor*, quindi, poteva obbligarsi in prima persona, mediante un *magister navis* (comandante) o mediante '*naufulakes*' e *diaetarii* (guardiani della nave e delle cabine).

In questo modo oltre ad essere il gestore dell'attività, l'*exercitor* era anche colui che se ne assumeva il rischio.

Sulla base dell'editto anche il semplice marinaio poteva ricevere in custodia *res* dal cliente e valeva la regola generale per cui qualunque ausiliare ricevesse *res* dai clienti su ordine dell'*exercitor*, lo avrebbe reso responsabile per la loro perdita³⁷.

Anche nell'impresa di trasporto marittimo a gestione familiare, il *pater familias* poteva instaurare "rapporti di lavoro" con soggetti estranei al nucleo familiare, avvalendosi così di collaboratori per lo svolgimento delle attività.

In questo modo si andarono a definire varie categorie di soggetti che si posizionavano al di sotto dell'*exercitor* nella struttura dell'impresa.

L'impresa di navigazione, quindi, poteva essere condotta personalmente e direttamente dall'*exercitor* oppure gestita mediante la proposizione del *magister navis*³⁸.

L'*exercitor*, e al pari l'*institor* nelle imprese terrestri, erano chiamati rispettivamente a rispondere *ex actio exercitoria* ed *ex actio institoria*, in caso di inadempienze del loro preposto come si vede dal brano, D. 14. 3.5. 11-12 (Ulp. 28 *ad ed*):

11. Non tamen omne, quod cum institore geritur, obligat eum qui praeposuit, sed ita, si eius rei gratia, cui praepositus fuerit, contractum est, id est dumtaxat ad id quod eum praeposuit.

12. Proinde si praeposui ad mercium distractionem, tenebor nomine eius ex empto actione: item si forte ad emedum eum praeposuero, tenebor dumtaxat ex vendito. Sed neque si ad emedum, e ille vendiderit, neque si ad vendendum, et ille emerit, debebit teneri, ideque Cassius probat.

[11. Tuttavia, non tutto ciò che viene concluso con l'institore obbliga colui che lo ha preposto, ma solo se si è concluso un contratto nell'ambito dell'attività alla quale è stato preposto, cioè nei limiti di quella attività per la quale lo ha preposto. 12. Perciò, se l'ho preposto alla vendita di merci, sarò tenuto in suo nome con l'azione da compera; allo stesso modo, se per caso lo avrò preposto a

³⁷ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori* 1, Torino, G. Giappichelli, 2007, pag 125 ss.

³⁸ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, Torino, G. Giappichelli, 2010, 223 ss.

comprare, sarò tenuto solo con l'azione da vendita: ma <il preponente> non dovrà essere tenuto né se <lo avrà preposto> a comprare e quello avrà venduto, né se a vendere e quello avrà comprato, e ciò Cassio approva].

Nel testo si può leggere che il preponente non sarà ritenuto responsabile solo quando il suo sottoposto, che era stato preposto a comprare, ha venduto o viceversa, ovvero quando ha svolto un'attività che non rientrava nelle competenze che gli erano state date.

La navigazione, quindi, rientrava nelle attività di tipo imprenditoriale espletate dall'*exercitor navis* (armatore) che poteva procedere attraverso un atto di *praepositio*, paragonabile alla moderna “preposizione institoria”, alla “nomina” di un comandante (*magister navis*), al quale conferiva i poteri e gli oneri della navigazione.

Ne conseguiva che rispondeva direttamente l'*exercitor* per ciò che il *magister navis* avesse compiuto in base ai poteri conferitegli con l'atto di preposizione³⁹.

B) Il *magister navis*

La seconda figura più importante dell'impresa di trasporto marittimo era costituita dal *magister navis*, che si affiancava all'*exercitor*.

Ulpiano da una definizione di *magister navis* in D. 14.1.1.1-2 (Ulp. 28 *ad ed.*):

1. Magistrum autem accipere debemus, cui totius navis cura mandata est. 2. Sed si cum quolibet nautarum sit contractum, non datur actio in exercitorem, quamquam ex delicto cuiusvis eorum, qui navis navigandae causa in nave sint, detur actio in exercitorem: alia enim est contrahendi causa, alia

³⁹ M. CASOLA, *L'equipaggiamento delle navi nell'antico Mediterraneo: reclutamento e disciplina*, in “Annali del Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture” 2016- Anno IV, Università degli studi di Bari, 104 ss.

delinquendi, si quidem qui magistrum praeponit, contrahi cum eo permittit, qui nautas adhibet, non contrahi cum eis permittit, sed culpa et dolo carere eos curare debet.

[1. Dobbiamo intendere per comandante della nave colui al quale è affidata la cura di tutta la nave. 2. Ma, se si sia concluso un contratto con uno qualsiasi dei marinai, non è data l'azione esercitoria, <cioè l'azione contro l'armatore⁴⁰>, benché sia data contro di lui l'azione per il delitto di uno qualunque di quelli, che siano sulla nave per farla navigare: infatti, una è la causa che sta alla base del concludere un contratto, un'altra quella del commettere un delitto; se certamente chi prepone un comandante permette di concludere contratti con lui, chi arruola dei marinai non permette di concludere contratti con loro, ma deve curare che si astengano da condotte colpose e dolose.]

Nel passo il *magister navis* viene definito come il soggetto che l'armatore ha preposto all'impresa navale, al quale viene affidata la cura di tutta la nave.

Il termine latino '*magister*' significa capo, comandante, maestro. Accompagnato spesso da un sostantivo al caso genitivo, in questo caso *navis*, assume il significato letterale di "maestro della nave".

Il termine può trarre in inganno portando a pensare che fosse una sorta di esperto della navigazione, ma in realtà era un soggetto che di norma si occupava esclusivamente dell'attività commerciale e della gestione economica dell'impresa.

Infatti, il *magister navis* era considerato un gestore economico- commerciale della nave poiché, se preposto dall'*exercitor* all'esercizio dell'attività d'impresa, concludeva i contratti con i clienti al posto dell'armatore stesso.

L'*exercitor* preponeva solo il *magister* alla conclusione di contratti con i terzi. Tutti gli altri marinai non potevano svolgere questo compito e l'*exercitor* doveva accertarsi che si astenessero dal farlo.

⁴⁰ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, Torino, G. Giappichelli, Torino, 2010, 224 e ss.

Poiché era l'amatore a preporre il *magister*, nel caso di inadempimento di questo l'azione esercitoria era esperibile direttamente contro l'armatore.

Al contrario, l'azione non era esperibile contro il preponente se il contratto fosse stato concluso con altri soggetti diversi dal *magister navis* preposto.

Occorre analizzare D. 14.1.1. pr. (Ulp. 28 *ad ed.*) riguardo alla chiamata in causa dell'*exercitor* per le obbligazioni stipulate dal *magister*:

Utilitatem huius edicti patere nemo est qui ignoret. Nam cum interdum ignari, cuius sint condicionis vela quales, cum magistris propter navigandi necessitatem contrahamus, aequum fuit eum, qui magistrum navi imposuit, teneri, ut tenetur, qui institorem tabernae vel negotio praeposuit, cum sit maior necessitas contrahendi cum magistro quam institore. Quippe res patitur, ut de condicione quis institoris dispiciat et sic contrahat: in navis magistro non ita, nam interdum locus tempus non patitur plenius deliberandi consilium.

[Non vi è nessuno che ignori come sia evidente l'utilità di questo editto. Infatti, poiché a volte, per la necessità di navigare, concludiamo contratti con i comandanti <di una nave> ignari di quale condizione giuridica essi siano o di chi siano, fu equo che sia tenuto colui che ha messo a capo della nave un comandante, come è tenuto chi ha preposto un istitore ad un locale ad uso commerciale o ad un'impresa, essendo la necessità di concludere contratti con il comandante maggiore di quella con l'istitore. In effetti, la situazione permette che uno verifichi la condizione dell'istitore e in tale modo concluda contratti; <ma> nei confronti del comandante della nave non è così: infatti, talora il luogo <ed> il momento non permettono una più piena valutazione per decidere].

La *laudatio edicti* del passo si incentra sull'*utilitas*. Punto centrale è la correlazione tra la necessità di utilizzare la navigazione e la responsabilità del preponente per le obbligazioni concluse dal preposto⁴¹.

In virtù del fatto che si concludevano maggiormente contratti con il *magister* che con l'*institor*, e che i terzi fossero ignari della condizione del preposto con cui si trovavano a contrattare, era necessario sapere chi sarebbe stato responsabile per l'operato dei *magistri*.

Un *exercitor* per preporre un soggetto allo svolgimento delle attività commerciali per conto proprio doveva necessariamente compiere un atto, la *praepositio*.

La responsabilità del preponente era condizionata dall'esistenza di questo atto, inteso come formale dichiarazione delle attività del *magister* e adeguatamente pubblicizzato.

La *praepositio* costituiva la fonte di responsabilità del preponente e il confine oltre il quale la suddetta responsabilità cessava di esistere⁴².

Con tale atto l'*exercitor* avrebbe posto il *magister* a capo della *negotatio*⁴³.

Elementi sulla *praepositio* sono forniti da Ulpiano in D. 14.1.1.7 (Ulp. 28 *ad ed.*):

7. Non autem ex omni causa praetor dat in exercitorem actionem, sed eius rei nomine [cuius] <cui> ibi praepositus fuerit, id est si in eam rem praepositus sit, ut puta si ad onus vehendum locatum sit aut aliquas res emerit utiles naviganti vel si quid reficiendae navis causa contractum vel impensum est vel si quid nautae operarum nomine petent.

[Il pretore, poi, non per ogni causa dà l'azione contro l'armatore, ma a titolo di quell'attività alla quale <il comandante> era stato lì preposto, cioè, se sia stato preposto a quella specifica attività: ad esempio, se sia stata conclusa una locazione per trasportare un carico o abbia comprato cose utili a chi naviga,

⁴¹ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, in AUPA, Volume LXIII, 2020, 199 ss.

⁴² M. MICELI, *Studi sulla "rappresentanza" nel diritto romano*, I Volume, Giuffrè, Milano, 2005, 50.

⁴³ Attività negoziale.

oppure se sia stato concluso un contratto o compiuta una spesa per riparare la nave, oppure se i marinai chiederanno qualcosa a titolo dell'attività lavorativa <svolta>].

L'azione data dal pretore contro l'armatore non era esercitabile in tutte le circostanze ma solo nel caso di una specifica attività cui il *magister* era stato preposto, ad esempio una locazione o una compravendita di cose per la nave, oppure una spesa di riparazione o infine per remunerare i marinai. Il pretore avvertì la necessità di dare un'organizzazione e una forma giuridica ai nuovi rapporti contrattuali che nascevano come conseguenza dello sviluppo economico che si stava verificando in quel momento.

Da questa esigenza nacquero delle azioni dirette a disciplinare le varie situazioni, in particolare per quanto riguarda l'impresa marittima è doveroso soffermarsi sull'*actio exercitoria*⁴⁴.

L'*actio exercitoria* era stata predisposta dal pretore, come emerge dal testo, per agire contro il preponente e prevedeva che fosse il *dominus* o il *pater* il diretto responsabile verso i terzi per i negozi conclusi dal *servus* o dal *filius*⁴⁵ preposti.

La concessione dell'azione era ammessa solo per il *nomen* di quell'attività a cui era stato preposto il *magister*⁴⁶.

La *praepositio* era un meccanismo fondamentale per lo svolgimento dell'attività, come si legge in D.

14.1.1. 12-14 (Ulp. 28 *ad ed*):

⁴⁴ L'*actio exercitoria* era l'azione pretoria esercitabile contro il *dominus* o il *pater* dai terzi che contraevano con *servi* e *filiis*, individui sottoposti alla *potestas dominica* o *patria* del capo famiglia. Successivamente si verificò la possibilità che ad essere preposti all'impresa fossero anche soggetti estranei alla *potestas* del *pater* o del *dominus*, *sui iuris* o *alieni iuris* di terzi.

A. WACKE, *Die adjektivischen Klagen im Überblick. Erster Teil: von der Reeder- und der Betriebsleiterklage zur direkten Stellvertretung*, in ZSS. 111 (1994), 295ss.; 301 ss. afferma che le azioni *exercitoria* e *institoria*, a differenza delle altre azioni addietizie, non fossero subordinate al carattere familiare o potestativo del preposto ma solo all'esistenza della *praepositio*.

⁴⁵ F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa 1989, Pacini editore, 23 ss.

⁴⁶ D. 14.1.1.7 (Ulp. 28 *ad ed*): '*eius rei nomine, [cuius] <cui> ibi praepositus fuerit*'.

12. *Igitur praepositio certam legem dat contrahentibus. Quare si eum praeposuit navi ad hoc solum, ut vecturas exigat, non ut locet (quod forte ipse locaverat), non tenebitur exercitor, si magister locaverit: vel si ad locandum tantum, non ad exigendum, idem erit dicendum: aut si ad hoc, ut vectoribus locet, non ut mercibus navem praestet, vel contra, modum egressus non obligabit exercitorem: sed et si t certis mercibus eam locet, prepositus est, puta legumini, cannabae, ille marmoribus vel alia materia locavit, dicendum eri non teneri. Quaedam enim naves onerariae, quaedam (ut ipsi dicunt) επιβατηγοί sunt: et plerosque mandare scio, ne vectores recipiant, et sic, ut certa regione et certo mari negotietur; ut ecce sunt naves, quae Brundisium a Cassiopa vel a Dyrrachio vectores traiciunt ad onera inhabiles, item quaedam fluvii capaces ad mare non sufficientes.*

13. *Si plures sint magistri non divisis officiis, quodcumque cum uno gestum erit, obligabit exercitorem: si divisis, ut alter locando, alter exigendo, pro cuiusque officio obligabitur exercitor.*

14. *Sed et si sic praeposuit, ut [plerique] <plerumque> faciunt, ne alter sine altero quid gerat, qui contraxit cum uno sibi imputabi.*

[12. Quindi, la preposizione dà la certezza delle condizioni ai contraenti. Pertanto, se <l'armatore> ha preposto <il comandante> alla nave solo affinché esiga i noli per il trasporto, ma non affinché lochi <la nave> (perché ad esempio, egli stesso l'aveva locata), l'armatore non sarà tenuto se il comandante l'abbia locata: oppure se <l'abbia preposto> soltanto per localarla e non per esigere <i noli>, si dovrà dire lo stesso; o se <l'abbia preposto>, affinché la lochi ai passeggeri e non metta a disposizione la nave per il trasporto di merci, o viceversa, eccedono da quanto previsto non obbligherà l'armatore: ma anche se è stato preposto affinché lochi la nave per determinate merci, per esempio legumi, canapa, ed egli l'ha locata per marmi o altro materiale, si dovrà dire che non è tenuto. Infatti, alcune sono navi da carico, altre (come la stessa <gente di mare> dice) "per passeggeri" e so che molti danno incarico anche di non ricevere passeggeri, ed anche di esercitare l'impresa in una certa regione e in un certo mare, come ad esempio ci sono navi che trasportano passeggeri a Brindisi da Cassiope o da Durazzo, ma che non sono idonee ai carichi, così come <ci sono> alcune navi adatte alla

navigazione dei fiumi ma inadeguate per la navigazione dei mari. 13. Se più sono i comandanti della nave senza ripartizione di compiti, quanto sarà compiuto con uno solo obbligherà l'armatore; se <i compiti sono> ripartiti, ad esempio, uno loca, l'altro esige <i noli>, l'armatore sarà obbligato in base al compito di ciascuno. 14. Ma anche se, come per lo più si fa, <l'armatore> li abbia preposti in modo tale che l'uno non gestisca nulla senza l'altro, chi ha concluso un contratto con uno solo lo imputerà a sé stesso].

Ulpiano scrive infatti che, se il preposto deve solo riscuotere la mercede, il suo *exercitor* risponderà solo per la riscossione, non per la locazione. Oppure se fosse stato preposto solo a concludere le locazioni, l'*exercitor* risponderà solo per le locazioni e non per la riscossione della mercede.

Oppure ancora se il *magister* fosse stato preposto solo al trasporto di passeggeri l'armatore non risponderà per il trasporto di merci o per altre attività diverse.

Anche nel passo D. 14.1.1.3 (Ulp. 28 *ad ed.*) vengono indicate le attività contrattuali che potevano essere realizzate dal *magister navis* perché contenute e dichiarate nella sua *praepositio*:

Magistri autem imponuntur locandis navibus vel ad merces vel vectoribus conduciendis armamentisve emendis: sed etiamsi mecibus emendis vel vendidis fuerit praepositus, etiam hoc nomine obligat exercitorem.

[I comandanti sono, poi, messi a capo delle navi per locarle o per assumersi l'obbligo del trasporto di merci o passeggeri o per comprare attrezzature; ma, anche se <il comandante> sia stato preposto a comprare o vendere merci, egli obbliga anche a tale titolo l'armatore].

Solo per le attività previste e dichiarate nella *lex praepositionis* l'armatore era responsabile dell'operato del *magister*.

La *lex praepositionis*, pertanto, 'tracciava i confini' dell'attività (*nomen*) che il soggetto poteva realizzare con i terzi, circoscrivendo così la responsabilità dell'armatore.

Solo se ci fosse stata la chiara definizione del *nomen* il terzo avrebbe potuto esercitare l'azione apposita contro l'*exercitor*.

Il contenuto del *nomen negotiationis* è ricostruibile anche sulla base delle indicazioni offerte da un testo di Paolo, D. 14.5.8. (Paul. 1 *decret.*):

Titianius Primus praeposuerat servum mutuis pecuniis dandis et pignoribus accipiendis: is servus etiam negotiatoribus hordei solebat pro emptore suscipere debitum et solvere. Cum fugisset servus et is, cui delegatus fuerat dare pretium hordei, conveniret dominum nomine institoris, negabat eo nomine se conveniri posse, quia non in eam rem praepositus fuisset. Cum autem et alia quaedam gessisse et horrea conduxisse et multis solvisse dem servus probaretur, praefectus annonae contra dominum dederat sententiam. Dicebamus quasi fideiussionem esse videri, cum pro alio solveret debitum, [non]<nam>⁴⁷ pro aliis suscipit debitum: non solere autem ex ea causa in dominum dari actionem nec [videtur] <videri>⁴⁸ hoc dominum mandasse.

Sed quia videbatur in omnibus eum suo nomine substituisse, sententiam conservavit imperator.

[Tiziano Primo aveva preposto un servo a dare denaro a mutuo e a ricevere pegni. Questo servo era solito anche, nei confronti di commercianti di orzo, assumere <in base a delegazione> il debito in luogo del compratore e pagare. Essendo fuggito il servo ed avendo colui, al quale era stato delegato a dare il prezzo dell'orzo, convenuto in giudizio il padrone a titolo di preponente dell'institore, lo stesso negava di poter essere convenuto a tale titolo, perché <il servo> non era stato preposto per tale attività. Ma, essendo stato provato che lo stesso servo aveva sia concluso altri affari, sia preso in conduzione magazzini sia pagato a molti, il prefetto dell'annona aveva pronunciato la sentenza contro il padrone. Noi dicevamo che si considerava come se vi fosse stata una fideiussione, poiché <il servo> pagava il debito per un altro e infatti assumeva su di sé il debito per altri, e che non si era poi soliti dare l'azione <institoria> contro il padrone in base a tale causa né risultava che il padrone gli avesse

⁴⁷ T. MOMMSEN, *ad h.l.*

⁴⁸ HALOANDER.

dato incarico di ciò. Ma, poiché era risultato che il padrone si facesse sostituire a suo nome in tutto, l'imperatore confermò la sentenza].

Il passo riporta come uno schiavo preposto dal *dominus* al compimento di certe attività finanziarie, svolgesse anche l'attività di intermediario creditizio tra i mercanti d'orzo, anticipando per loro i pagamenti.

Questa seconda attività però non era ricompresa nella sua *praepositio* e aveva generato il problema di determinare se il *dominus* fosse responsabile anche per quell'attività non indicata.

Dopo la fuga del servo, il *dominus* veniva convenuto in giudizio con l'*actio institoria* da un commerciante a cui il servo doveva del denaro.

Il *dominus* aveva sottolineato di non aver preposto il suo schiavo all'esercizio di altre attività e che costui stava operando fuori dall'ambito della *praepositio*.

L'abitudine del servo a concludere molte altre attività aveva condotto però il prefetto dell'annona, giudice competente, a condannare ugualmente il *dominus* poiché era impossibile che non fosse a conoscenza di tutte le attività esercitate dal suo schiavo.

Tiziano Primo si rivolse allora in appello all'imperatore basandosi sul fatto che il suo servo, accollandosi il debito di terzi, si era comportato da fideiussore e per questo motivo non era possibile esercitare contro il *dominus* l'*actio institoria*.

Inoltre, l'incarico non rientrava nelle attività dello schiavo.

L'imperatore però confermava la condanna del *dominus* poiché lo schiavo aveva agito sempre in suo nome.

Come emerge dal testo il *nomen negotiationis* faceva riferimento solo alle attività oggetto della *lex praepositionis* in cui il titolare della *negotiatio* indicava tutte le caratteristiche oggettive del genere di attività che il preposto aveva il potere di compiere⁴⁹.

⁴⁹ M.A. LIGIOS, *Nomen negotiationis, Profili di continuità e autonomia della negotiatio nell'esperienza giuridica romana*, G. Giappichelli, Torino, 2013, 75.

Si ritiene che i principi valevoli in materie di preposizione institoria fossero sostanzialmente applicabili anche alla preposizione del *magister navis*: pertanto, chi contrattava con il *magister navis* poteva agire poi direttamente contro l'*exercitor* nei limiti della *praepositio*.

Di tutti gli elementi riportati della *praepositio*, il preponente doveva dare adeguata pubblicità mediante *proscriptio*.

La *proscriptio* era, a tutti gli effetti, la pubblica dichiarazione del contenuto di una *praepositio* del *magister navis*. Non abbiamo testi giurisprudenziali in materia di *proscriptio* del *magister navis*, ma si possono qui richiamare i principi enunciati da Ulpiano in tema di *proscriptio* dell'*institor*, il testo è D. 4.3.11. 3-4 (Ulp. 28 *ad ed.*):

3. Proscribere palam si accipimus claris litteris, unde de plano recte legi possit, ante tabernam scilicet vel ante eum locum in quo negotiatio exercetur non in loco remoto, sed in evidenti. Litteris utrum Graecis an Latinis? Puto secundum loci condicionem, ne quis causari possit ignorantiam litterarum. Certe si quis dicat ignorasse se litteras vel non observasse quod propositum erat, cum multi legerent cumque palam esset propositum, non audietur. 4. Proscriptum autem perpetuo esse oportet: ceterum si per id temporis, quo propositum non erat, vel obscurata proscriptione contractum sit, institoria locum habebit. Proinde si dominus quidem mercis proscripsisset, alius autem sustulit aut vetustate vel pluvia vel quo simili contingit, ne proscriptum esset vel non pareret, dicendum eum qui praeposuit teneri. Sed si ipse institor decipiendi mei causa detraxit, dolus ipsius praepONENTI nocere debet, nisi particeps doli fuerit qui contraxit.

[3. "Affiggere in pubblico" lo intendiamo così: a chiare lettere, in modo che, ad altezza d'occhi, si possa leggere correttamente, certo davanti al locale o a quel luogo nel quale si esercita l'impresa, non in un punto nascosto, ma in evidenza. In caratteri greci o latini? Reputo secondo la condizione del luogo, affinché nessuno possa addurre come pretesto di non saper leggere quella scrittura. Certamente, se qualcuno dica di non aver saputo leggere quella scrittura o di non avere notato ciò che era stato affisso, mentre molti la leggevano o era stato affisso in pubblico, non gli si dovrà dare

ascolto. 4. È necessario che quanto affisso pubblicamente lo sia in modo permanente: d'altra parte, se si sia concluso il contratto durante quel tempo, in cui non era affisso o l'avviso affisso non era leggibile, si applicherà la <azione> institoria. Perciò, se il titolare avesse compiuto l'affissione ed un altro abbia tolto l'avviso, oppure accada che per vetustà o per pioggia o per qualcosa di simile non sia più affisso o non si legga più, si deve dire che il preponente è tenuto. Se, poi, lo stesso institore lo ha tolto via per ingannarmi, il suo dolo deve nuocere al preponente, a meno che chi ha concluso il contratto non sia stato partecipe del dolo].

Ulpiano commenta la clausola pretoria e riporta i requisiti che dovrebbe avere la *proscriptio* recante la preposizione di un *institor*.

L'avviso doveva essere affisso in un luogo ben visibile, avere caratteri chiari, riportare contenuti comprensibili a tutti ed essere scritto nella lingua parlata nel luogo in cui l'*institor* operava e in cui si trovava la sua *taberna*.

Se l'avviso fosse stato rimosso da terzi o reso illeggibile dalla pioggia, il preponente sarebbe stato comunque responsabile per l'attività negoziale dell'*institor*, in quanto era suo compito assicurarsi che l'avviso fosse sempre chiaro e consultabile al pubblico.

Il preponente non era ritenuto responsabile solo nel caso in cui l'*institor* e il terzo avessero di comune accordo rimosso l'avviso con lo scopo di ingannarlo⁵⁰.

La *proscriptio* della *praepositio* era fondamentale per garantire la tutela dei terzi ma anche degli esercenti l'attività commerciale, e proprio per questo motivo andava formulata in modo tale che non venisse preso in considerazione chi sosteneva di ignorare la lingua o di non poter vedere quanto scritto⁵¹.

⁵⁰ M.A. LIGIOS, *Nomen negotiationis. Profili di continuità e di autonomia della negotiatio nell'esperienza giuridica romana*, G. Giappichelli, Torino, 2013, 41.

⁵¹ M. MICELI, *Studi sulla "rappresentanza" nel diritto romano*, I Volume, Giuffrè, Milano, 2005, 50.

Nel titolo 14.1 del Digesto (*De exercitoria actione*) manca una trattazione riguardo la *proscriptio* del *magister navis*, lacuna che potrebbe dipendere dal fatto che nell'*edictum praetorium* non fosse stata inserita una clausola specifica.

A tale proposito, si è ipotizzato che venissero usati avvisi simili a quelli esposti fuori dalle *tabernae* degli *institores* e che venissero esposti sulla nave, probabilmente in un luogo di passaggio obbligato per l'imbarco e/o nella sede dell'impresa di navigazione.

Un'altra ipotesi è che si usassero documenti scritti analoghi a lettere di raccomandazione impiegate dai mercanti che il *magister* avrebbe mostrato al cliente⁵².

La preposizione del *magister navis* da parte dell'*exercitor* sembrerebbe attestata da un'iscrizione riportata sulla famosa anforetta campione (la cui iscrizione è edita in CIL. IV, 9591), ritrovata a Pompei che testimonia l'utilizzo di piccoli contenitori come campioni della merce trasportata sulla nave.

Le anforette campione permettevano il controllo e l'identificazione della merce senza dover scaricare ogni volta tutte le merci stivate sulla nave, e riportavano iscrizioni che davano informazioni riguardo all'impresa di trasporto.

In questo caso alle lin.1-5 dell'iscrizione sull'anforetta CIL. IV, 9591, si può leggere quanto segue:

Ante exemplar

tr(itici) m(odiorum) X̄V̄CC (quindecim milium ducentorum)

in n(aue) cumba amp(horarum) MDC (mille sescentarum) tutela Iouis et

Iuno(nis) parasemi Victoria P. Pompili

Saturi mag(ister) M. Lartidius Vitalis domo Clupeis.

Vect(ura) Ostis a(...) IIC- (duobus centesimis) sōl(uen)do

Gratis m(odii) CC (ducenti)

⁵² M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, in AUPA, 2020, 202 ss.

S(ine) F(raude) pr(idie) Idus octobr(es)

[Campione preliminare di 15.200 modii di grano, nella nave *cumba* di 1.600 anfore con Giove e Giunone come divinità protettrici e una Vittoria come emblema di prora, appartenente a P. Pompilio Satiro, rappresentato a bordo dal signor Lartidio Vitale cittadino di Clupea

Prezzo convenzionato del trasporto da Ostia, da pagarsi senza frode alla vigilia delle Idi d'Ottobre (In margine a destra) 200 modii gratis].

L'iscrizione, oltre a individuare il tipo di nave, sembrerebbe riportare a tutti gli effetti gli elementi della *praepositio* di un *magister navis* da parte dell'*exercitor* che conferisce al preposto il potere di esercitare l'attività per suo nome e conto, diventando così una testimonianza di come potessero essere organizzate e strutturate le imprese di navigazione⁵³.

L'iscrizione, infatti, riporta:

- il nome dell'*exercitor*⁵⁴, Publio Pompilio Saturo, proprietario della nave;
- il nome del *magister navis*⁵⁵, Marco Lartidio Vitale, cittadino di Clupea;
- viene individuata anche la nave e la tipologia di imbarcazione: oneraria qualificata come *cumba*⁵⁶;
- vengono riportate le divinità che proteggono la nave: Giove e Giunone;
- la Vittoria ovvero l'insegna che rendeva la nave riconoscibile anche a distanza;
- la capacità dell'imbarcazione misurata in anfore (1600).
- il prezzo stabilito, il termine entro cui doveva essere effettuato il pagamento, *pr(idie) Idus octobr(es)*, e le modalità, *S(ine) F(raude)*.

La capacità di carico, come già visto in precedenza, poteva variare di volta in volta, in base al tipo di merce e alla quantità trasportata.

⁵³ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, in AUPA, 2020, 198 ss.

⁵⁴ Gai 4.71 e D. 14.1.1.15 (Ulp. 28 *ad ed.*), 20.

⁵⁵ D. 14.1.1.1 (Ulp. 28 *ad ed.*), 24.

⁵⁶ P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, storia, tecniche, scoperte, relitti*, Milano 1978, 135 ss., 143 ss., 167 ss., 183 ss.; 190 ss.; 210 ss.; M. BONINO, *Navi mercantili e barche di età romana*, Roma, 2015, 23 ss, 31 ss, 59 ss.

Proprio questo aspetto però farebbe sorgere un dubbio riguardo al fatto che questa iscrizione possa essere considerata una *proscriptio*.

Infatti, l'iscrizione in esame mancherebbe dell'impersonalità e dell'oggettività tipica della *proscriptio* della *lex praepositionis* di un *magister navis* e risulterebbe invece essere connessa ad uno specifico carico che era stato compiuto⁵⁷.

L'iscrizione potrebbe riguardare uno specifico contratto di trasporto, che il mittente aveva stipulato il contratto con il titolare dell'impresa o con il *magister navis*.

La sigillatura del contenitore e l'apposizione dell'iscrizione avveniva solo dopo che il carico fosse stato misurato e caricato sulla nave e ciò dimostrerebbe in maniera certa che l'iscrizione sull'anforetta campione non costituiva *proscriptio* di una *lex praepositionis*, ma l'attestazione di un contratto di trasporto marittimo concluso tra il mittente del carico e l'*exercitor* o il *magister navis*.

Si tenga anche presente che l'iscrizione potrebbe mostrare come uno dei soggetti operanti all'interno dell'impresa concludesse il contratto con il cliente e un altro esigesse il nolo per il trasporto, una volta che la nave fosse giunta al porto d'arrivo e che il destinatario avesse effettuato, proprio grazie al campione, tutte le verifiche in merito al carico che gli era stato consegnato, come risulta dalle ultime righe dell'iscrizione.

Altre informazioni riguardo la pubblicità della *praepositio* e le condizioni fissate dal preponente le troviamo in un altro testo di Ulpiano in materia di *actio institoria*, D. 14. 3. 11.5 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Condicio autem praepositionis servanda est: quid enim si certa lege vel interventu cuiusdam personae vel sub pignore voluit cum eo contrahi vel ad certam rem? aequissimum erit id servari, in quo praepositus est. item si plures habuit institores, vel cum omnibus simul contrahi voluit vel cum uno solo. sed et si denuntiavit cui, ne cum eo contraheret, non debet institoria teneri: nam et certam personam possumus prohibere contrahere vel certum genus hominum vel negotiatorum, vel certis

⁵⁷ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, in AUPA, 2020, 208 ss.

hominibus permittere. sed si alias cum alio contrahi vetuit continua variatione, danda est omnibus adversus eum actio: neque enim decipi debent contrahentes.

[Le condizioni della preposizione, poi, si devono osservare: che succede, infatti, se <il preponente> ha voluto che si concludesse il contratto con l'institore inserendo una determinata clausola o con l'intervento di una qualche persona o mediante pegno o con riferimento ad una determinata cosa? Sarà molto equo che sia osservato ciò per cui <l'institore> è stato preposto. Parimenti, se qualcuno ha avuto più institori ed ha voluto che si concludesse il contratto con tutti insieme o con uno solo. Ma anche se ha intimato <specificamente> a qualcuno di non concludere un contratto con l'institore, non deve essere tenuto con la <azione> institoria: infatti, possiamo anche proibire di concludere contratti <con l'institore> ad una determinata persona o ad un certo genere di uomini o di imprenditori, oppure permetterlo a determinate persone. Ma se, con continui cambiamenti, si vieta di concludere un contratto, alcune volte con uno, altre volte con l'altro, si deve dare a tutti l'azione contro il preponente: infatti, non si debbono trarre in inganno i contraenti].

Le condizioni per negoziare con il preposto, fissate nella *praepositio*, dovevano essere rispettate.

Se il preponente aveva dettagliatamente descritto quali contratti potevano essere conclusi con il suo preposto era giusto osservare queste disposizioni.

Allo stesso modo, dovevano essere osservate tutte le specifiche indicazioni fornite dal preponente nel caso in cui ci fossero più institori con cui concludere un contratto separatamente o tutti insieme.

In egual modo, dovevano essere rispettati i divieti indicati nella *praepositio* che precludevano a soggetti e/o categorie specifiche di individui di concludere contratti con l'*institor*.

Nel caso in cui invece venissero continuamente cambiate le indicazioni e le condizioni per contrattare con il preposto, allora a tutti si sarebbe dovuta dare in egual modo l'azione contro il preponente poiché questi non poteva mettere in atto comportamenti che avrebbero potuto trarre in inganno i clienti.

In conclusione, la *prapositio* doveva contenere indicazioni dettagliate riguardo la contrattazione, le sue modalità, i divieti e le limitazioni. L'azione contro il preponente sarebbe stata data solo se fossero stati rispettati questi principi.

Nei casi di continui cambiamenti delle indicazioni invece, l'azione contro il preponente veniva data a tutti i contraenti in quanto si ipotizzava il rischio concreto che venissero indotti in inganno⁵⁸.

Quindi fondamentale alla buona pubblicità della *praepositio* e alla tutela dei soggetti coinvolti era anche la chiarezza espositiva del suo contenuto e delle modalità stabilite.

C) **Il gubernator**

Il *gubernator* era un'altra figura che faceva parte dell'impresa di navigazione.

In questo soggetto si identificava il timoniere o il pilota della nave ovvero colui che aveva le competenze e le conoscenze tecniche riguardo alla navigazione e alle rotte.

Il termine latino *gubernator* deriva dal greco e viene tradotto con governatore, pilota, timoniere.

È chiaro che con questo termine si intendeva il soggetto che conduceva la nave per mare, che manovrava il timone.

Il *gubernator* era, quindi, il soggetto al quale era affidata la conduzione tecnica della nave.

La peculiarità di questa figura è che svolgeva un'attività materialmente diversa e sganciata da quella principale di carattere economico.

In altre parole, non aveva un legame con la *negotatio* vera e propria, non gestiva gli scambi e la riscossione delle *vecturae* e non stipulava contratti con i clienti.

Egli si occupava esclusivamente di studiare le rotte, verificare le condizioni del mare, dei venti e della nave, ma non è da escludere che in alcuni casi la funzione di *gubernator* venisse svolta dal *magister navis* e quindi le due qualifiche facessero capo allo stesso soggetto.

⁵⁸ M. MICELI, *Studi sulla "rappresentanza" nel diritto romano*, I Volume, Giuffrè, Milano, 2005, 52.

Il *gubernator*, al pari del *magister navis* veniva ingaggiato con un contratto di *locatio operis faciendi*, o tramite *mandatum* a seconda che la sua prestazione fosse remunerata o meno, ma poteva anche essere, al pari del *magister navis*, soggetto alla *potesta patria* o *dominica* dell'*exercitor*.

Gli altri membri dell'equipaggio invece, poiché subordinati al *gubernator*, se di condizione libera, venivano arruolati mediante *locatio operarum*, come si vede in D.14. 1.1.2 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Sed si cum quolibet nautarum sit contractum, non datur actio in exercitorem, quamquam ex delicto cuiusvis eorum, qui navis navigandae causa in nave sint, detur actio in exercitorem: alia enim est contrahendi causa, alia delinquendi, si quidem qui magistrum praeponit, contrahi cum eo permittit, qui nautas adhibet, non contrahi cum eis permittit, sed culpa et dolo carere eos curare debet.

[Ma, se si sia concluso un contratto con uno qualsiasi dei marinai, non è data l'azione esercitoria, <cioè l'azione contro l'armatore>, benché sia data contro di lui l'azione per il delitto di uno qualunque di quelli, che siano sulla nave per farla navigare: infatti, una è la causa che sta alla base del concludere un contratto, un'altra quella del commettere un delitto; se certamente chi prepone un comandante permette di concludere contratti con lui, chi arruola dei marinai non permette di concludere contratti con loro, ma deve curare che si astengano da condotte colpose e dolose].

L'azione contro l'armatore veniva data solo per i contratti conclusi con i soggetti preposti a contrattare con i terzi.

Non poteva essere esercitata per tutte quelle attività svolte da altri soggetti che si trovavano sulla nave solo per farla navigare.

L'armatore rispondeva per i contratti conclusi dal comandante perché lo aveva arruolato per quella specifica funzione; non rispondeva invece per i marinai che aveva arruolato per gestire la nave, non per concludere contratti. Doveva comunque assicurarsi che non commettessero dei delitti.

D) I *nautae*

Tutti gli altri uomini a bordo della nave, che non avevano la qualifica di *magister navis* o di *gubernator* venivano identificati con il termine generico *nautae*, ovvero marinai.

Andavano a costituire l'equipaggio e svolgevano i compiti più disparati, tra cui scaricare e caricare le merci sulla nave, assistere il *gubernator* nella navigazione, remare in assenza di vento, mantenere in 'buona salute' la nave occupandosi di svolgere attività di manutenzione e pulizia degli spazi, svolgere la funzione di custodi dei carichi e degli spazi interni alla nave.

L'*exercitor* o il *magister*, a seguito della conclusione di un patto di salvaguardia delle merci con il cliente, il *receptum nautarum*, potevano affidare ad un *nauta* la cura e la custodia delle *res* che avevano ricevuto.

Il *nauta* non poteva essere ritenuto responsabile per la mancata restituzione di quelle *res*. Egli era semplicemente il soggetto che fisicamente le sorvegliava.

Il cliente aveva a disposizione l'*actio ex recepto* che nasceva proprio dalla stipula del *receptum*⁵⁹ e che poteva esperire solo contro il soggetto con cui aveva concluso il patto.

Attraverso l'istituto del *receptum nautarum*, di cui si parlerà successivamente, il cliente poteva ottenere un risarcimento pari al valore delle cose perse andando così a colmare eventuali danni economici e personali che gli erano stati arrecati.

Riguardo al personale di bordo incaricato di ricevere e custodire i beni dei clienti, è utile la lettura di un brano di Ulpiano, D. 4.9.1.3 (Ulp. 14 *ad ed.*):

Et sunt quidam in navibus, qui custodiae gratia navibus praeponuntur, ut ναυφύλακες et diaetarii. si quis igitur ex his receperit, puto in exercitorem dandam actionem, quia is, qui eos huiusmodi officio

⁵⁹ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, estratto dagli annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, Volume LVII, AUPA, 2014, G. Giappichelli, Torino, 147.

praeponit, committi eis permittit, quamquam ipse navicularius vel magister id faciat, quod χειρέμβολον appellant. sed et si hoc non exercet, tamen de recepto navicularius tenebitur.

[Nelle navi, poi, ci sono taluni che vi vengono preposti per ragioni di custodia, come i guardiani delle navi stesse e delle cabine. Se dunque alcuno di questi abbia ricevuto delle cose, reputo che debba darsi l'azione contro l'armatore, poiché egli, avendoli preposti a simile ufficio, permette che ad essi si rimettano delle cose, sebbene sia l'armatore stesso o il comandante della nave che fanno quel segno che chiamano assenso con la mano all'imbarco. Ma se anche non lo compie, l'armatore sarà tuttavia tenuto per ciò che si è ricevuto].

L'armatore, ancora una volta, avendo lui stesso scelto e preposto dei soggetti come custodi e guardiani delle navi, è ritenuto responsabile tutte le volte in cui questi soggetti fossero stati inadempienti nell'esercizio delle loro funzioni.

1.3.2 I modelli di impresa

L'editto del pretore, con cui sono state introdotte l'*actio exercitoria* e *institoria*, è stato la genesi giuridica dei due modelli in cui poteva organizzarsi l'impresa, rispettivamente l'impresa individuale e l'impresa collettiva, basate sull'impiego di figli e/o schiavi con funzioni 'manageriali'⁶⁰.

L'*actio exercitoria* costituiva uno dei rimedi che dal II sec. a. C. l'ordinamento giuridico romano mise a disposizione per la tutela dei crediti vantati dai terzi che concludevano rapporti negoziali con soggetti preposti alla *negotiatio*.

Infatti, l'editto *De exercitoria actione* concerneva l'ipotesi che il *dominus* avesse preposto un suo sottoposto a intraprendere un'attività di commercio marittimo⁶¹.

⁶⁰ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. – II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 31.

⁶¹ A. MAZZOLENI, *Profili di responsabilità nell'esercizio di un'impresa di navigazione in Roma antica. Alcune considerazioni in merito a D. 14.1.1.19-20 e D- 14.1.6 pr.*, Teoria e storia del diritto romano rivista internazionale online, N° XII, 2019, 1 ss.

La grande espansione di Roma che iniziò nel III sec. a.C. permise alla città di divenire il centro internazionale degli affari.

Nel 242 a.C. venne istituito il *praetor peregrinus* come si può ricavare da Pomponio, D. 1.2.2.28 (Pomp. 1 *Ist.*):

Post aliquot deinde annos non sufficiente eo praetore, quod multa turba etiam peregrinorum in civitatem veniret, creatus est et alius praetor, qui peregrinus appellatus est ab eo, quod plerumque inter peregrinos ius dicebat.

[Dopo alcuni anni, non essendo più sufficiente tale pretore poiché giungeva nella città una grande moltitudine anche di stranieri, fu creato un altro pretore che venne chiamato "peregrino" dal fatto che, per lo più, esercitava la giurisdizione tra gli stranieri (peregrini)].

La creazione di questa figura derivava proprio dalla necessità di un altro pretore per far fronte all'espansione di Roma e alla sua trasformazione economica.

Il pretore 'peregrino' era destinato a regolare i rapporti giuridici fra gli stranieri che iniziavano ad arrivare nella città, ormai centro di scambi commerciali con tutte le popolazioni e i paesi del Mediterraneo.

Una delle esigenze degli imprenditori, frutto di questa crescita, era il bisogno di avvalersi di collaboratori e operatori economici. In particolare, ci si serviva di persone in potestà: figli e servi.

Questo fenomeno organizzativo è richiamato nelle fonti tramite l'espressione '*exercere negotiationes per servos*', D. 26. 7. 58 pr. (Scaev. 11 *Dig.*):

Qui negotiationem per Pamphilum et Diphilum prius servos, postea libertos exercebat, suo testamento eos tutores reliquit et cavit, ut negotium eodem more exerceretur, quo se vivo exercebatur: hique tutelam administraverunt non tantum, cum impubes patroni filius fuisset, sed etiam post pubertatem eius. sed Diphilus quidem cum incremento negotiationis rationes optulit, Pamphilus

43

autem putavit reddere oportere non ad incrementum negotiationis, sed ad computationem usurarum, ut in tutelae iudicio solet. quaesitum est, an secundum voluntatem defuncti exemplo Diphili Pamphilus quoque rationem reddere debeat. respondit debere. Claudius Tryphoninus: quia lucrum facere ex tutela non debet.

[Un tale che esercitava un'impresa per mezzo di Panfilo e Difilo, in origine servi e poi liberti, li lasciò come tutori nel proprio testamento e dispose che l'impresa continuasse ad essere esercitata nello stesso modo in cui si esercitava mentre egli era ancora in vita. Costoro amministrarono la tutela non solo fin tanto che il figlio del patrono era stato impubere, ma anche dopo la sua pubertà. Ora, Difilo presentò i conti includendovi l'incremento di valore dell'impresa, mentre Panfilo reputò di doverli riferire non all'incremento dell'impresa, bensì calcolando gli interessi <sul valore iniziale>, come suole avvenire nell'azione di tutela. Fu posto il quesito se, secondo la volontà del defunto, anche Panfilo debba rendere i conti sull'esempio di Difilo. <Il giurista> diede il responso che deve <fare così>. Claudio Trifonino: perché non deve trarre un guadagno dalla tutela].

L'utilizzo di servi per la gestione dell'impresa trova riferimento nel testo in cui un imprenditore esercitava la *negotatio* servendosi di Panfilo e Difilo, suoi servi, successivamente liberati dalla condizione servile.

Costoro si occuparono dell'impresa durante tutta la pubertà del figlio del loro padrone, ma anche una volta che il ragazzo raggiunse la maggior età.

Al giurista venne posto il quesito se fosse necessario presentare nei conti dell'impresa anche l'incremento di valore dell'attività, come era stato fatto dal servo Difilo ma non dal servo Panfilo.

Poiché preposti dal padrone, anche se defunto, andava seguita la sua volontà, ovvero che venisse calcolato anche l'incremento di valore dell'impresa.

Un'altra fonte da cui è possibile ricavare elementi attestanti la gestione dell'impresa servendosi di collaboratori è D. 14.3.19.1 (Pap. 3 *responsorum*):

Si dominus, qui servum institorem apud mensam pecuniis accipiendis habuit, post libertatem quoque datam idem per libertum negotium exercuit, varietate status non mutabitur periculi causa.

[Se un padrone, che ha preposto un servo <quale> istitore alla <sua> banca per ricevere <versamenti di> denaro, anche dopo avergli dato la libertà, ha esercitato gli stessi affari mediante quel liberto, la sua condizione di rischio e pericolo non muterà a seguito della variazione di status <dell'istitore>].

Nel brano viene riportato il caso di un servo preposto dal padrone come istitore della sua banca, che ha continuato a occuparsi degli affari del preponente anche da liberto.

Un altro testo degno di attenzione è D. 14. 3.1. (Ulp. 28 *ad ed.*):

Aequum praetori visum est, sicut commoda sentimus ex actu institorum, ita etiam obligari nos ex contractibus ipsorum et conveniri. sed non idem facit circa eum qui institorem praeposuit, ut experiri possit: sed si quidem servum proprium institorem habuit, potest esse securus acquisitis sibi actionibus: si autem vel alienum servum vel etiam hominem liberum, actione deficietur: ipsum tamen institorem vel dominum eius convenire poterit vel mandati vel negotiorum gestorum. Marcellus autem ait debere dari actionem ei qui institorem praeposuit in eos, qui cum eo contraxerint.

[È parso equo al pretore che, come otteniamo dei vantaggi dall'attività degli istitore, così anche possiamo essere obbligati in base ai contratti degli stessi e convenuti in giudizio. Ma, riguardo a colui che ha preposto l'istitore, <il pretore> non fa lo stesso, cioè non consente di esperire azioni <in base a tali contratti>. Invero però, se qualcuno ebbe come istitore il proprio servo, può essere sicuro avendo acquisito per sé le azioni; se invece <ebbe come istitore> o un servo altrui o anche un uomo libero, sarà privo di <quelle> azioni; tuttavia, potrà convenire in giudizio o lo stesso istitore o il suo padrone con l'azione di mandato o con l'azione di gestione di affari. Marcello però afferma che si deve dare l'azione a colui che ha preposto l'istitore contro quelli che abbiano concluso un contratto con lui].

Nello spiegare la *ratio* che ha indotto il pretore a inserire nell'editto l'azione relativa agli *institores*, Ulpiano precisa che ciò fu dovuto a ragioni di equità, poiché così come il preponente trae dei vantaggi dall'attività negoziale del preposto, deve essere chiamato a risponderne quando questi sia inadempiente. Se invece ad essere inadempiente è il terzo, il preponente non avrà nei suoi confronti l'*actio institoria*, poiché già dispone delle azioni che l'*institor* ha trasmesso, se questi è suo servo, oppure può agire direttamente contro di lui, se è *sui iuris*, o contro il suo avente potestà, se è *l'alieni iuris* di un terzo. Tuttavia, Marcello ritiene che il preponente possa anche avvalersi dell'*actio institoria* nei confronti del terzo inadempiente.

Secondo Ulpiano quindi l'editto farebbe riferimento proprio all'utilizzo di figure in potestà per l'esercizio della *negotiatio*.

In D. 14.1.1.18 (Ulp. 28 *ad ed.*) è trattato il problema dell'impiego dell'*actio exercitoria* da parte dell'*exercitor* nei confronti del terzo che abbia svolto un'attività negoziale col *magister navis* e risulti inadempiente:

Sed ex contrario exercenti navem adversus eos, qui cum magistro contraxerunt, actionem non pollicetur, quia non eodem auxilio indigebat, sed aut ex locato cum magistro, si mercede operam ei exhibet, aut si gratuitam, mandati agere potest. solent plane praefecti propter ministerium annonae, item in provinciis praesides provinciarum extra ordinem eos iuvare ex contractu magistrorum.

[Ma, nel caso opposto, <il pretore> non promette <nell'editto> l'azione all'armatore contro quanti hanno concluso contratti con il comandante <della nave>, perché non necessita dello stesso aiuto; bensì <l'armatore> può agire contro il comandante o con l'azione nascente dalla locazione, se <il comandante> gli presta la propria opera dietro compenso, oppure con l'azione nascente da mandato, se <la presta> gratuitamente. Chiaramente, i prefetti, a motivo dell'incarico dell'annona, e parimenti nelle province i presidi delle stesse, sono soliti aiutare, con procedura al di fuori dell'ordine dei giudizi, gli armatori per i contratti conclusi dai comandanti <delle navi>].

Il pretore non permette all'armatore di agire con l'*actio exercitoria* nei confronti dei terzi che abbiano concluso un'attività negoziale con il *magister navis* e siano risultati inadempienti, poiché se il *magister navis* è *sui iuris*, l'*exercitor* potrà agire contro di lui con l'azione derivante dal rapporto contrattuale che intercorre tra essi (con l'azione derivante dal contratto di locazione, se il comandante veniva remunerato, oppure l'azione nascente da un contratto di mandato se invece il comandante prestava la sua attività gratuitamente). È implicito che poi il *magister navis* potesse a sua volta rivalersi nei confronti della controparte inadempiente.

Tuttavia, Ulpiano precisa che i prefetti dell'annona e i governatori delle province, sono soliti, per favorire quegli armatori che si siano posti al servizio dell'annona, concedere loro l'*actio exercitoria* nei confronti di terzi che abbiano concluso un'attività negoziale con i *magistri* e siano rimasti inadempienti. Ovviamente, siamo nell'ambito del processo cognitorio e non in quello del processo formulare.

Gli *institores* e i *magistri* quindi, erano *fili* o servi dei rispettivi preponenti ed era contro questi che si andava ad agire.

L'impiego di *institores* e *magistri* liberi o soggetti all'altrui *potestas*, invece, si diffuse lentamente diventando, secondo alcuni studiosi, un fenomeno rilevante solo nel II sec. d.C.

Significativo in tal senso sembrerebbe il richiamo a Marcello fatto da Ulpiano in D. 14.3.1. nell'ultima parte⁶².

A) L'impresa individuale

L'impresa individuale viene così definita poiché a capo vi era un unico imprenditore e l'impresa poteva organizzarsi sulla base di quattro modelli:

⁶² A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. – II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 41 ss.

- a) Primo modello: l'armatore prepone alla nave un capitano (*magister navis*) in potestà (figlio o servo) oppure un capitano non in potestà (estraneo *sui iuris* o *alieni iuris* di un terzo);
- b) Secondo modello: l'armatore prepone più capitani (più *magistri*) con suddivisione di compiti, senza suddivisione di compiti o che agiscono congiuntamente;
- c) Terzo modello a due piani con *peculium*: l'armatore (primo piano) prepone il capitano con *peculium* (secondo piano) allo svolgimento delle attività negoziali inerenti all'impresa di navigazione;
- d) Quarto modello a tre piani con *peculium*: il preponente (primo piano) prepone un figlio o uno schiavo che svolgerà il ruolo di armatore (secondo piano) e gestirà l'impresa all'interno del *peculium*. A sua volta l'armatore con *peculium* nominerà poi un *magister navis* (terzo piano).

a) Primo modello

Gli elementi caratterizzanti questo modello d'impresa sono: l'esistenza di un armatore e la *praepositio* di un soggetto allo svolgimento delle attività negoziali; il *magister navis*.

Preponendo un *magister navis*, l'*exercitor* sarebbe stato responsabile dell'operato del suo preposto conforme a *praepositio*.

Infatti, alla base dello svolgimento delle attività da parte di un preposto doveva esserci la volontà del *dominus* o del *pater familias*, che trovava la sua esplicazione nella *praepositio*⁶³.

I terzi, che avevano concluso un contratto con il *magister*, disponevano poi dell'*actio exercitoria* di diritto pretorio da utilizzare contro l'armatore.

Da citare per la questione in esame è Gaio, *Inst.* 4.70-71:

⁶³ A. MAZZOLENI, *Profili di responsabilità nell'esercizio di un'impresa di navigazione in Roma antica. Alcune considerazioni in merito a D. 14.1.1.19-20 e D- 14.1.6 pr.*, Teoria e storia del diritto romano rivista internazionale online, N° XII, 2019, 3 ss.

In primis itaque si iussu dominive negotium gestum erit, in solidum praetor actionem in patrem dominumve comparavit, et recte, qui ita negotium gerit magis patris dominive quam filii servive fidem sequitur. Eadem ratione comparavit duas alias actiones, exercitoriam et institoriam [...] cum enim ea quoque res ex voluntate patris dominive contrahi videatur, aequissimum esse visum est in solidum actionem dari.

[Per prima cosa, dunque, se il negozio è stato concluso per ordine del padre o del padrone, il pretore ha dato l'azione per l'intero contro il padre o il padrone; e giustamente, poiché colui che compie un tale negozio fa affidamento sul padre o sul padrone più che sul figlio o sullo schiavo. Per la stessa ragione il pretore introdusse altre due azioni, l'esercitoria e l'institoria [...] infatti, poiché anche questa attività contrattuale si considera conclusa per volontà del padre o del padrone, è sembrato che fosse molto equo che si desse l'azione per l'intero].

È sulla base del principio di equità che il pretore decise di dare le azioni *exercitoria* e *institoria* contro il soggetto preponente poiché il terzo che concludeva un'attività negoziale con l'*alieni iuris* faceva più affidamento sul preponente che sul preposto.

Il preponente infatti era colui che decideva volontariamente di affidare la conclusione di contratti ad un altro soggetto, *magister navis* o *institor*; quindi, era equo che rispondesse per l'operato del suo sottoposto.

La preposizione offriva ai terzi contraenti con il *magister navis* requisiti di certezza circa i poteri di quest'ultimo e l'attività negoziale (*nomen*) che poteva svolgere⁶⁴.

Elementi utili riguardo la responsabilità dell'armatore per le attività svolte dal preposto emergono dalla lettura di D. 14.1.1.7 (Ulp. 28 *ad ed.*):

⁶⁴ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 226 e ss.

Non autem ex omni causa praetor dat in exercitorem actionem, sed eius rei nomine, cui ibi praepositus fuerit, id est si in eam rem praepositus sit, ut puta si ad onus vehendu locatum sit aut aliquas res emerit utiles naviganti vel si quid reficiendae navis causa contractum vel impensum est vel si quis nautae operarum nomine petent.

[Il pretore, poi, non per ogni causa dà l'azione contro l'armatore, ma a titolo di quell'attività alla quale <il comandante> era stato lì preposto, cioè, se sia stato preposto a quella specifica attività: ad esempio, se sia stata conclusa una locazione per trasportare un carico o abbia comprato cose utili a chi naviga, oppure se sia stato concluso un contratto o compiuta una spesa per riparare la nave, oppure se i marinai chiederanno qualcosa a titolo dell'attività lavorativa <svolta>].

Nel passo viene esplicitata la legittimazione passiva dell'armatore collegata alla conclusione di contratti per il trasporto delle merci (*si ad onus vehendum locatum sit*), contratti di lavoro (*si quid nautae operarum nomine petent*) o per la compravendita di cose per la navigazione, (*si.. aliquas res emerit utiles naviganti*) da parte del suo preposto.

Questa struttura d'impresa si basava sul principio generale secondo il quale la *praepositio certam legem dat contrahentibus*, enunciato da Ulpiano in D. 14.1.1.12 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Igitur praepositio certam legem dat contrahentibus. Quare si eum preposuit navi ad hoc solum, ut vecturas exigat, non ut locet (quod forte ipse locaverat), non tenebitur exercitor, si magister locaverit: vel si ad locandum tantum, non ad exigendum, idem erit dicendum: aut si ad hoc, ut vectoribus locet, non ut mercibus navem praestet, vel contra, modum egressus non obligabit exercitorem: sed et si ut certis mercibus eam locet, praepositus est, puta legumini, cannabae, ille marmoribus vel alia materia locavit, dicendum erit non teneri....

[Quindi, la preposizione dà la certezza delle condizioni ai contraenti. Perciò, se <l'armatore> ha preposto <il comandante> alla nave solo affinché esiga i noli per il trasporto, ma non affinché lochi <la nave> (perché, ad esempio, egli stesso l'aveva locata), l'armatore non sarà tenuto se il comandante

l'abbia locata; oppure se <l'abbia preposto> solamente per locarla e non per esigere <i noli>, si dovrà dire lo stesso; oppure se <l'abbia preposto>, affinché la lochi ai passeggeri e non metta a disposizione la nave per le merci, o viceversa, eccedendo da quanto previsto non obbligherà l'armatore; ma anche se è stato preposto affinché lochi la nave per determinate merci, come, ad esempio, legumi o canapa, ed egli l'ha locata per marmi o per altro materiale, si dovrà dire che non è tenuto].

La *praepositio* dava un'indicazione certa di quali contratti il preposto potesse concludere, senza lasciare spazio a equivoci.

Essa permetteva di tutelare sia i terzi sia l'armatore stesso dalle scelte del *magister* di concludere altri tipi di contratti per i quali non fosse stato preposto.

Tutto ciò che non fosse stato indicato nella *praepositio* era considerato estraneo alla *voluntas* dell'armatore.

L'*exercitor*, quindi, non poteva essere chiamato in giudizio a rispondere per attività negoziali non autorizzate compiute dal suo *magister*.

Nella *praepositio* venivano anche indicate le modalità di svolgimento delle attività, quali soggetti potevano compiere determinati atti e l'eventuale ripartizione dei compiti tra *exercitor* e *magister navis*; questa in particolare, poteva riguardare:

- a) l'esazione di noli e tariffe per la locazione della nave;
- b) la conclusione di contratti di locazione della nave, ma senza la riscossione di noli e tariffe;
- c) la conclusione di contratti di trasporto con i passeggeri o di trasporto di merci, con la possibilità di inserire clausole che indicassero il genere di merci che potevano essere trasportate;
- d) la conclusione di contratti di trasporto di passeggeri o di merci, con l'indicazione specifica della tratta marittima⁶⁵.

⁶⁵ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 226 e ss.

b) Secondo modello

Fondamentale per il modello in esame sono i testi di Ulpiano che seguono. Rispettivamente D. 14.1.1.13 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Si plures sint magistri non divisi officii, quodcumque cum uno gestum erit, obligabit exercitorem: si divisis, ut alter locando, alter exigendo, pro cuiusque officio obligabitur, exercitor.

[Se più siano i gestori senza ripartizione di compiti, qualunque negozio gestito con uno solo obbligherà l'armatore; se <i compiti sono> ripartiti, ad esempio uno loca e l'altro esige <le mercedi>, l'armatore sarà obbligato in base al compito di ciascuno].

Dal testo risulta come fosse contemplata la preposizione di più *magistri*, preposti senza divisione dei compiti (*non divisis officiiis*) o con ripartizione degli stessi (*divisis officiiis*).

Nel caso in cui non ci fosse stata ripartizione di compiti tra i diversi *magistri* ('*non divisis officiiis*'), il contraente poteva ritenere responsabile l'*exercitor* per le attività concluse da ciascun *magister* nell'ambito della sua *praepositio*.

Invece, nell'ipotesi in cui ci fosse stata ripartizione di compiti tra i *magistri* ('*divisis officiiis*'), l'*exercitor* risultava obbligato e responsabile solo nei limiti dei compiti che aveva affidato a ciascun *magister*⁶⁶.

Il secondo testo che fornisce elementi utili in ordine all'assetto organizzativo che si sta trattando è D. 14.1.1.14 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Sed et si sic praeposuit, ut plerumque faciunt, ne alter sine altero quid gerat, qui contraxit cum uno sibi imputabit.

⁶⁶ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2012, Torino, 227 e ss.
52

[Ma anche se, come per lo più si fa, <l'armatore> li abbia preposti così che uno non gestisca nulla senza l'altro, chi ha concluso un contratto con uno solo lo imputerà a sé stesso].

Un ulteriore assetto organizzativo, il più diffuso, prevedeva la preposizione di più *magistri*, senza suddivisione di compiti, che gestissero in maniera congiunta le attività che venivano loro affidate.

Per agire poi in giudizio contro l'*exercitor*, che aveva preposto più *magistri* congiuntamente, era necessario concludere un contratto con tutti i *magistri* insieme nello stesso momento, non bastando averlo concluso con uno solo di questi.

L'ultimo testo degno di attenzione è D. 14.1.1.17 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Est autem nobis electio, utrum exercitorem an magistrum convenire velimus.

[Abbiamo, poi, noi la scelta, se vogliamo convenire in giudizio l'armatore oppure il comandante della nave].

Da Ulpiano veniamo a conoscenza della possibilità per i terzi contraenti di scegliere se convenire in giudizio l'*exercitor* con l'azione *exercitoria* o il *magister navis sui iuris*, attraverso un'azione nascente dal contratto concluso⁶⁷.

c) Modello a due piani con *peculium*

Il modello di impresa a due piani con *peculium* nasceva dall'esigenza di gestire un'impresa in costante sviluppo per stare al passo con la crescita dell'economia romana.

La famiglia romana aveva uno schema verticale che vedeva all'apice il *pater familias*. Come detto anche in precedenza, a causa dello sviluppo economico che caratterizzò il periodo imprenditoriale,

⁶⁷ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 227 e ss.

questo soggetto non era più in grado di gestire in autonomia i propri affari e iniziò ad avvalersi di collaboratori.

La presenza di più di due soggetti coinvolti nell'attività determinava una struttura più complessa rispetto ai precedenti modelli d'impresa.

Al primo piano c'era l'armatore (*dominus/pater*) che era il proprietario del patrimonio.

L'armatore poi preponeva un capitano (*magister navis*), figlio o schiavo, dotandolo di *peculium*⁶⁸ per la gestione e lo svolgimento delle attività.

Il *magister navis* veniva scelto sulla base del consenso del proprio padre o padrone (*voluntas patris aut domini*) e otteneva la gestione dell'impresa.

Il soggetto al primo piano era il *dominus* che aveva la *potestas* sul soggetto al secondo piano, il *servus*, in quanto ne era proprietario.

Il *dominus* era anche proprietario del peculio che aveva dato al preposto, degli acquisti *ex causa peculiari* compiuti dallo schiavo ed era responsabile, nei limiti del patrimonio peculiare, verso i terzi, per i diritti che essi potevano vantare in base ai *negotia* conclusi con il *servus*.

Il soggetto al secondo piano, il *servus*, conduceva l'impresa e svolgeva le attività negoziali.

In questa struttura organizzativa l'unico vero imprenditore era il *dominus*⁶⁹.

d) Modello a tre piani con peculium

Nel modello d'impresa a tre piani gestita all'interno di un peculio abbiamo una struttura tripartita.

Al primo piano si trova il *dominus* o *pater* che era proprietario di un patrimonio. Costui preponeva come armatore un figlio o un servo dotandolo di peculio.

⁶⁸ Il peculio consisteva in origine in una piccola quantità di denaro, ma in seguito poteva avere un valore economico molto rilevante, giungendo a comprendere intere aziende. Il diritto prevedeva che il proprietario del peculio restasse il *dominus*, ma si ammetteva la possibilità di trasferire ad altri soggetti il possesso e la proprietà delle *res peculiares* con la facoltà, in capo al *dominus*, di revocare il *peculium* in qualsiasi momento (*ademptio peculii*). Il *peculium* permetteva ai servi o ai figli che ne erano dotati di trafficare con i terzi e anche con il proprio *dominus*.

M. MARRONE, *Manuale di diritto privato romano*, G. Giappichelli Editore, 2004, Torino, 127 ss.

⁶⁹ F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa, Pacini editore, 1989, 31 ss.

L'armatore andava a costituire il secondo piano della struttura e preponeva a sua volta un *magister navis*.

Il *magister navis* si trovava al terzo piano ed era colui che concludeva attività negoziali con i terzi.

Elementi utili ci vengono forniti dal brano di Paolo riportato in D. 14.1.5.1 (Paul. 29 *ad ed.*):

Item si servus meus navem exercebit et cum magistro eius contraxero, nihil obstabit, quo minus adversus magistrum experiar actione, quae mihi vel iure civil vel honorario competit: nam et cuivis alii non obstat hoc edictum, quo minus cum magistro agere possit: hoc enim edicto non transfertur actio, sed adicitur.

[Parimenti, se il mio servo eserciterà l'impresa di navigazione ed io avrò concluso un contratto con il suo comandante della nave, non vi sarà nessun ostacolo che contro <tale> comandante io esperisca l'azione che mi compete o in base al diritto civile o in base al diritto onorario: infatti, questo editto non costituisce ostacolo neppure a chiunque altro ad agire contro il comandante della nave, giacché con questo editto non si trasferisce <contro l'armatore> l'azione <che potrebbe essere esperita contro il comandante>, ma si aggiunge <una nuova azione>].

Paolo in questo testo, ammette l'esistenza di un modello d'impresa gestita all'interno di un peculio diverso dal modello a due piani.

L'armatore è un figlio o uno schiavo dotato di peculio, svolge tale ruolo all'interno del suo peculio e sceglie il *magister navis* da proporre.

In questo tipo di impresa era necessario che alla base vi fosse il presupposto della volontà del padre o del padrone (*voluntas patris aut domini*) per l'esercizio dell'attività⁷⁰.

Inoltre, era necessario che il *filius* o il *servus in potestate* fossero dotati di peculio.

⁷⁰ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 230 e ss.

Due importanti testi a riguardo sono rispettivamente D. 14.1.1.19-20 (Ulp. 28 *ad ed.*) e D. 14.1.6. pr (Paul. 6 *brev.*):

19. Si is, qui navem exercuerit, in aliena potestate erit eiusque voluntate navem exercuerit, quod cum magistro eius gestum erit, in eum, in cuius potestate is erit qui nave, exercuerit, iudicium datur. 20. Licet autem detur actio in eum, cuius in potestate est qui navem exercet, tamen ita demum datur, si voluntate eius exercent... ideo autem ex voluntate in solidum tenentur qui habent in potestate exercitorem, quia ad summam rem publicam navium exercitio pertinet.

[19. Se sarà in potestà altrui colui che avrà esercitato l'impresa di navigazione, e l'avrà esercitata per volontà del titolare della potestà, l'azione, per quanto sia stato gestito con il suo comandante della nave, è data contro colui nella cui potestà appunto sarà quello che avrà esercitato l'impresa di navigazione. 20. Inoltre, benché l'azione sia data contro colui nella cui potestà si trova chi esercita l'impresa di navigazione, essa tuttavia è data così solo qualora egli la eserciti per volontà di quello. Coloro, poi, che hanno in potestà l'armatore, per questo sono tenuti in base alla loro volontà per l'intero, perché l'esercizio delle imprese di navigazione riguarda in sommo grado l'interesse della cosa pubblica].

L'impresa era gestita per 'consenso' dell'avente potestà sull'armatore stesso (*eiusque voluntate navem exercuerit*).

Per questo motivo il *pater* o il *dominus* potevano essere convenuti per l'attività negoziale conclusa dal *magister* e dovevano rispondere per l'intero invece che nei limiti del peculio del figlio o dello schiavo esercente⁷¹.

⁷¹ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 231 e ss.
56

La responsabilità dell'avente potestà (primo piano) per le inadempienze del *magister* (terzo piano), preposto dall'*exercitor in potestate* (secondo piano), era frutto del consenso prestato dal *dominus* consenziente (*volens*⁷²) all'esercizio dell'impresa da parte di altri soggetti.

La *voluntas* (consenso) ha permesso ai giuristi di stabilire l'ambito di responsabilità del padre o del padrone dell'armatore nell'impresa di navigazione gestita all'interno di un peculio.

Il secondo testo, D. 14.1.6. pr. (Paul. 6 *brev.*):

Si servus non voluntate domini navem exercuerit, si sciente eo, quasi tributoria, si ignorante, de peculio actio dabitur.

[Se un servo abbia esercitato un'impresa di navigazione non per volontà del padrone, qualora questi ne sia a conoscenza, sarà data un'azione come quella tributaria, <cioè come quella di ripartizione del peculio commerciale>, qualora <invece> lo ignori, l'azione nei limiti del peculio].

Nel testo si parla di azione tributaria esperibile contro il *dominus* nel caso in cui la *negotatio* fosse stata esercitata dal servo senza la sua volontà ma comunque con sua conoscenza. L'azione nei limiti del peculio invece era esperibile nel caso in cui la *negotatio* fosse stata esercitata dal servo senza la volontà del padrone e senza che ne fosse a conoscenza.

L'importanza di questi due testi è dettata dal fatto che portano in luce quale tutela si potesse applicare in relazione alla sussistenza o meno del requisito necessario della *voluntas* del *dominus* e di quello della *scientia* del *dominus*.

Nel primo testo il *dominus* aveva preposto l'*exercitor* e costui, a sua volta, aveva preposto il *magister*.

Entrambi ricadevano nella *potestas* del *dominus*.

⁷² D. 14.1.1.23 (Ulp. 28 *ad ed.*): “*Quamquam autem, si cum magistro eius gestum sit, dumtaxat polliceatur praetoractionem, tamen, ut Iulianus quoque scripsit, etiamsi cum ipso exercitore sit contractum, pater dominusve tenebitur*”. [Sebbene poi il pretore solo prometta l'azione <exercitoria> se sia concluso <qualcosa> con il suo gestore, tuttavia, come anche Giuliano ha scritto, anche se si sia contrattato con lo stesso armatore, il <di lui> padre o padrone sarà tenuto per l'intero].

In virtù del principio comune all'editto che prevedeva la responsabilità *in solidum* dell'avente potestà, il *dominus* era chiamato a rispondere in solido delle obbligazioni contratte dal *magister navis* anche se, non essendo l'*exercitor*, non lo aveva personalmente preposto, ma aveva personalmente preposto il preponente del *magister*, ovvero l'*exercitor*.

Tutto questo era ammesso se l'*exercitio navis* fosse stata esercitata con *voluntate domini*⁷³.

Riguardo al concetto di volontà, utili indicazioni sono offerte dalla lettura di D. 14.1.1.22 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Si tamen servus peculiaris volente filio familias in cuius peculio erat, vel servo vicarius eius navem exercuit, pater dominusve, qui voluntatem non accommodavit, dumtaxat de peculio tenebitur; sed filius ipse in solidum. plane si voluntate domini vel patris exerceant, in solidum tenebuntur et praeterea et filius, si et ipse voluntatem accommodavit, in solidum erit obligatus.

[Se tuttavia un servo, per volontà del figlio in potestà, che lo aveva nel suo peculio, ha esercitato l'impresa di navigazione, oppure lo ha fatto, <per volontà> del servo, un suo servo vicario, il padre di famiglia, o il padrone, che non ha espresso la sua volontà, sarà tenuto soltanto nei limiti del peculio, mentre il figlio sarà tenuto per l'intero. Chiaramente, se essi esercitino l'impresa per volontà del padrone o del padre di famiglia, <questi> saranno tenuti per l'intero, e inoltre anche il figlio, se abbia espresso anche lui la sua volontà, sarà obbligato per l'intero]⁷⁴.

La prima ipotesi enunciata nel passo prevede che l'impresa sia condotta da uno schiavo peculiare o dal servo vicario con la sola *voluntas* del figlio o del servo ordinario (*si...servus peculiaris volente*

⁷³ A. MAZZOLENI, *Profili di responsabilità nell'esercizio di un'impresa di navigazione in Roma antica. Alcune considerazioni in merito a D. 14.1.1.19-20 e D- 14.1.6 pr.*, Teoria e storia del diritto romano rivista internazionale online, N° XII, 2019, 13 ss.

⁷⁴ Passo probabilmente riaccorciato rispetto all'originario ma entrambe le strutture (servo ordinario- servo vicario) si attesta fossero usate nel periodo storico considerato. A. PETRUCCI, P. CERAMI, *Diritto commerciale romano, profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 235.

filius familias- navem exercuit) e non del *pater familias* o *dominus* (*pater dominusve, qui voluntatem non accomodavit*).

Nel concetto di *voluntas* era ricompreso quello di *scientia*, ma non il contrario.

Infatti, la semplice consapevolezza del *dominus* circa l'esercizio da parte del *magister* di un'impresa non bastava a far sorgere in capo al *dominus* una responsabilità illimitata⁷⁵.

In questo modo il padre o il padrone poteva essere convenuto per l'inadempienza del *magister* solo con l'*actio de peculio* e ne rispondeva nei limiti del peculio del servo vicario o dello schiavo peculiare. La responsabilità del *filius familias* consenziente (*volens*) era per l'intero e permetteva di esperire contro di lui l'*actio exercitoria*⁷⁶.

Il secondo assetto organizzativo prevedeva un'impresa di navigazione condotta dal servo peculiare o dal servo vicario con il consenso del *pater* o del *dominus*.

Contro l'avente potestà si poteva allora agire con l'*actio exercitoria* poiché, a differenza del caso precedente, il padre o il padrone era *volens* e quindi tenuto per l'intero per le obbligazioni assunte dal *magister* (*in solidum tenebuntur*).

Se alla *voluntas* del *pater* si aggiungeva anche quella del *filius*, che deteneva nel proprio peculio lo schiavo armatore, la responsabilità per l'intero si estendeva anche a lui⁷⁷.

Sempre riguardo la *voluntas* del *dominus*, è opportuno analizzare D. 14.1.4.3 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Si servus sit, qui navem exercuit voluntate domini, et alienatus fuerit, nihilo minus is qui eum alienavit tenebitur. Proinde et si decesserit servus, tenebitur... hae actiones perpetuo et heredibus et in heredes dabuntur: proinde et si servus, qui voluntate domini exercuit, decessit, etiam post anni, dabitur haec actio, quamvis de peculio ultra annum non detur.

⁷⁵ A. MAZZOLENI, *Profili di responsabilità nell'esercizio di un'impresa di navigazione in Roma antica. Alcune considerazioni in merito a D. 14.1.1.19-20 e D- 14.1.6 pr.*, Teoria e storia del diritto romano rivista internazionale online, N° XII, 2019, 21 ss.

⁷⁶ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 235 e ss.

⁷⁷ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 236 e ss.

[Se sia uno schiavo, che esercita l'impresa di navigazione per consenso del padrone, e sia stato <poi> alienato, nondimeno chi lo ha alienato sarà tenuto. Perciò, anche se lo schiavo sia deceduto, <il padrone> sarà tenuto... queste azioni (*exercitoria* ed *institoria*) saranno date in perpetuo sia agli eredi <del creditore> che contro gli eredi <del debitore>; pertanto, anche se è morto lo schiavo, che ha esercitato l'impresa di navigazione per volontà del padrone, questa azione <*exercitoria*> sarà data anche dopo un anno, sebbene l'azione relativa al peculio non si dia oltre l'anno].

Il tema della *voluntas* copriva anche le casistiche in cui si verificava la morte o l'alienazione dell'armatore schiavo che gestiva l'impresa.

Nel testo, infatti, la *voluntas*, quale presupposto per instaurare questo tipo di gestione dell'impresa, non liberava il padrone dalla responsabilità nascente dalle obbligazioni assunte dallo schiavo prima della sua vendita o morte e rimaste inadempite.

Si legge inoltre che, nel caso di morte dello schiavo armatore, la responsabilità del padrone non cessava di esistere e l'*actio exercitoria* poteva essere esperita contro gli eredi, al pari dell'*actio institoria*, chiamandoli a rispondere per l'inadempienza dello schiavo armatore preposto⁷⁸.

B) L'impresa collettiva

La seconda tipologia d'impresa esistente era l'impresa collettiva che poteva articolarsi in due modi diversi. Entrambi, però, implicavano la presenza di un gruppo di armatori che operavano per la conduzione e il funzionamento delle attività imprenditoriali, servendosi di soggetti a loro subordinati.

Gli armatori potevano essere legati o meno da un vincolo societario.

⁷⁸ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 237 e ss.
60

L'impresa di navigazione per il trasporto di cose o persone fu un settore economico la cui espansione era strettamente connessa all'emanazione dell'editto *'De exercitoria actione'* e trovava la formula organizzativa dell'impresa imperniata sul *servus communis magister*⁷⁹.

Per l'analisi di questo tipo d'impresa è opportuno partire da D. 14.1.1.25 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Si plures navem exerceant, cum quolibet eorum in solidum agi potest.

[Se più <armatori> esercitano l'impresa di navigazione, si può agire per l'intero contro uno qualsiasi di essi].

La fonte evidenzia la possibilità che si instaurasse un'impresa esercitata da più armatori tutti responsabili in egual modo per le obbligazioni contratte dai terzi con il preposto (schiavo manager).

Si fa riferimento a un *magister* che è schiavo in condominio di *plures exercitores navis*.

Riguardo al regime di solidarietà per l'obbligazione contratta dal servo in comune troviamo elementi utili in D. 15.1.27.8 (Ulp 29 *ad ed.*):

Si quis cum servo duorum pluriumve contraxerit, permittendum est ei cum quo velit dominorum in solidum experiri: est enim iniquum in plures adversarios distringi eum, qui cum uno contraxerit: nec huius dumtaxat peculii ratio haberi debet, quod apud eum cum quo agitur is servus haberet, sed et eius quod apud alterum. nec tamen res damnosa futura est ei qui condemnatur, cum possit rursus ipse iudicio societatis vel communi dividundo quod amplius sua portione solverit a socio sociisve suis consequi. quod Iulianus ita locum habere ait, si apud alterum quoque fuit peculium, quia eo casu solvendo quisque etiam socium aere alieno liberare videtur: at si nullum sit apud alterum peculium, contra esse, quia nec liberare ullo modo aere alieno eum intellegitur.

⁷⁹ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 169.

[Se uno abbia concluso un contratto con il servo di due o più persone, gli si deve consentire di agire per l'intero con quello dei padroni che egli voglia: è infatti iniquo stancare con più avversari chi abbia concluso un contratto con una sola persona; né si deve tener conto soltanto di ciò che, del peculio, il servo avesse presso colui con il quale si agisce, ma anche di quello che sia presso l'altro. Né comunque la cosa sarà dannosa per chi viene condannato, poiché a sua volta egli stesso può ottenere con l'azione di società o di divisione della comunione dal comproprietario o dai comproprietari quanto abbia pagato in più rispetto alla sua porzione. Il che Giuliano afferma che può aver luogo se vi fu peculio anche presso l'altro; poiché in quel caso pagando uno risulta liberare dal debito anche il comproprietario; se, invece, presso l'altro non vi è peculio, vale il contrario, perché neppure si intende che in alcun modo lo si liberi da un debito].

Se un cliente ha concluso un contratto con un servo di due o più soggetti può agire contro chiunque dei padroni lui voglia. È inutile agire separatamente contro ogni padrone per un contratto concluso con una sola persona.

Il padrone che verrà condannato, sarà chiamato a rispondere *in solidum* per l'attività negoziale del *servus communis*, e potrà agire a sua volta con l'*actio pro socio* o l'*actio communis dividundo* contro gli altri comproprietari del servo.

Giuliano sottolinea che il regresso da parte di un comproprietario nei confronti degli altri padroni era possibile solo se tutti i comproprietari avessero dotato il *servus* di peculio.

Questa fonte attesta il regime di solidarietà in riferimento all'obbligazione contratta dal *servus communis* e la responsabilità limitata al peculio⁸⁰.

Giuliano, che pone una *quaestio* relativa all'impresa commerciale gestita da più *institores* e che risponde alle stesse dinamiche dell'impresa di navigazione, afferma che era solito che venisse convenuto per l'intero uno solo dei soci, come risulta dalla lettura di D. 14.3.13.2 (Ulp. 28 *ad ed.*):

⁸⁰ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 178 ss.

Si duo pluresve tabernam exerceant et servum, quem ex disparibus partibus habebant institorem praeposuerint, utrum pro dominicis partibus teneantur an pro aequalibus an pro portione mercis an vero in solidum, Iulianus quaerit. Et verius esse ait <Iulianus> exemplo exercitorum et de peculio actionis in solidum unumquemque conveniri posse, et quidquid is praestiterit qui conventus est, societatis iudicio vel communi dividendo consequetur, quam sententiam et supra probavimus.

[Se due o più persone gestiscano un'azienda commerciale ed abbiano preposto come istitore un servo, che essi avevano <in comunione> in parti disuguali, Giuliano pone la questione se essi siano tenuti in base alle quote parti di proprietà oppure in parti uguali oppure in proporzione delle quote di patrimonio commerciale oppure per l'intero. Ed afferma che è più vero che ciascuno di essi possa essere convenuto per l'intero sull'esempio <dell'azione nei confronti> di più armatori e dell'azione nei limiti del peculio; e qualunque cosa avrà prestato colui che è convenuto, la consegnerà <ripartendola con gli altri> con l'azione a favore del socio o di divisione della comunione. E questo parere lo abbiamo approvato anche sopra].

In presenza di due o più armatori che avevano preposto il medesimo schiavo all'impresa, ciascuno di essi era chiamato a rispondere per l'intero (*in solidum*) per l'inadempimento del *magister navis* schiavo in condominio⁸¹.

Nei testi sopracitati, non viene precisato il rapporto giuridico esistente tra gli *exercitores* preponenti e responsabili *in solidum*, ma dagli elementi che emergono sembrerebbe essere quello societario⁸².

La possibile esistenza di un vincolo societario tra gli armatori è testimoniata anche da un passo paolino, D 14.1.3 (Paul. 29 *ad ed.*):

⁸¹ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 240 e ss.

⁸² A conferma della possibile configurazione di un rapporto societario si richiama D. 17.2.4 (*Modestinus libro tertio regularum*): *Societatem coire et re et verbis et per nuntium posse ns dubium non est*. Non v'è dubbio che noi possiamo concludere una società sia mediante un comportamento sia con le parole sia per mezzo di un messaggero. D. 14.1.2 (Gai. 9 *ad ed. prov.*): *ne in plures adversarios distringatur qui cum uno contraxerit*. Affinché colui che abbia contratto con uno solo non sia costretto ad agire contro più avversari.

Nec quicquam facere, quotam quisque portionem in nave habeat, eumque qui praestiterit societatis iudicio a ceteris consecuturum.

[Né fa nulla quale quota parte ciascuno abbia nell'impresa di navigazione, e colui che abbia pagato consegnerà dagli altri <la rispettiva parte di debito> con l'azione nascente dalla società].

Nel testo sono richiamati sia l'elemento della comproprietà della nave, sia l'azione nascente dalla società.

Paolo tratta il sistema di regolamentazione dei rapporti interni fra *plures exercitores navis* legati da un vincolo societario, riconoscendo che l'*exercitor* che ha pagato l'intero debito potrà esigere indietro dagli altri *exercitores* la sua parte.

Il diritto del socio che ha risposto in solido è di agire in regresso contro gli altri soci con l'*actio pro socio*⁸³.

Le informazioni date, quindi, confermano la possibilità che si potesse instaurare una società tra più armatori con lo scopo di svolgere congiuntamente l'attività d'impresa.

I soci *exercitores* disponevano tutti di una quota societaria e il singolo socio imprenditore che saldava il debito per l'intero, poteva rifarsi pro quota sugli altri tramite l'azione nascente dal vincolo societario.

La possibilità per i clienti di ottenere l'intera somma dovuta da un unico armatore senza dover agire contro tutti gli imprenditori è la testimonianza del fatto che, all'interno dell'impresa collettiva, fosse applicato il regime della responsabilità in solido.

Tutti gli *exercitores*, al pari di soci fondatori di una società, avrebbero risposto per l'inadempienza del *magister* o dei *magistri* che avevano, di comune accordo, scelto e preposto alla conduzione e alla gestione della propria attività commerciale.

⁸³ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 179 ss.

Parimenti, quindi, contro tutti gli armatori preponenti era esperibile l'*actio exercitoria*.

D. 14.1.4.pr.-1 (Ulp. 29 <28 correzione di Mommsen> *ad ed.*):

Si tamen plures per se navem exerceant, pro portionibus exercitationis conveniuntur: neque enim invicem sui magistri videntur. 1. Sed si plures exerceant, unum autem de numero suo magistrum fecerint, huius nomine in solidum poterunt conveniri.

[Se tuttavia più <armatori> esercitino l'impresa di navigazione ciascuno per proprio conto, sono convenuti in giudizio in base alle attività svolte nell'ambito della loro porzione di impresa: infatti, non si considerano l'uno rispetto all'altro comandanti della nave. 1. Ma, se la esercitino più <armatori> ed abbiano fatto comandante uno di loro, potranno in nome di questo essere convenuti per l'intero].

Anche nell'ultimo modello descritto in D. 14.1.4.1. nel quale uno degli armatori è preposto anche come *magister* (*sed si plures exerceant, unum autem de numero suo magistrum fecerint*), Ulpiano afferma che rispondono tutti per le obbligazioni di quest'ultimo (*huius nomine in solidum poterunt conveniri*)⁸⁴.

La *voluntas* (consenso), di un singolo o di più soggetti, era il presupposto essenziale per l'esercizio dell'impresa anche qualora fosse stato preposto alla gestione e alle attività un *servus* in condominio o un *magister* esterno libero o schiavo di altri.

Il concetto di volontà di più *domini* lo si trova espresso nella fonte D. 14.1.6.1 (Paul. 6 *brev.*):

Si communis servus voluntate dominorum exerceat navem, in singulos dari debebit in solidum actio.

[Se il servo comune eserciti l'impresa di navigazione per volontà dei padroni, contro ogni singolo <padrone> dovrà darsi l'azione <contro l'armatore> per l'intero].

⁸⁴ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 243 e ss.
65

Se lo schiavo è di proprietà di più imprenditori e gestisce le attività all'interno del peculio con la *voluntas* di tutti, ogni imprenditore sarà chiamato a rispondere in solido *ex actione exercitoria*.

Lo stesso ragionamento anche per il caso descritto in D. 14.1.4.2 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Sed si servus plurium navem exercent voluntate eorum, idem placuit in pluribus exercitoribus. Plane si unius ex omnibus voluntate exercuit, in solidum ille tenebitur, et ideo puto et in superiore casu in solidum omnes teneri.

[Se, però, il servo di più <armatori> esercita l'impresa per loro volontà, fu adottata la stessa <soluzione> che per più armatori. Chiaramente, se l'ha esercitata per volontà di uno solo di essi, quello sarà tenuto per l'intero; e, perciò, reputo che anche nel caso precedente tutti siano tenuti per l'intero].

Qualora lo schiavo in comune svolga le attività d'impresa con il consenso di uno solo degli imprenditori, solo quel padrone risponderà *in solidum* per l'operato dello schiavo.

Ulpiano arriva così all'equiparazione finale dei due modelli.

La responsabilità per l'intero sarebbe spettata, quindi, sia al singolo padrone dello schiavo armatore, quando quest'ultimo avesse agito per consenso di uno solo, sia a tutti i padroni dello schiavo armatore, nel caso in cui quest'ultimo avesse agito con il consenso di tutti⁸⁵.

Ulpiano in D. 14.1.4.2. (Ulp 28 *ad ed.*) e Paolo D. 14.1.6 (Paul. 6 *brev.*) prevedevano che *l'exercitio della negotiatio* da parte dello schiavo potesse avvenire con *ignorantia* o con *scientia/ voluntas* del *dominus*. Questo significa che il padrone poteva essere a conoscenza o meno dell'operato dello schiavo.

La sussistenza della *scientia domini* rappresentava il *discrimen* fra i diversi regimi di responsabilità.

⁸⁵ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, 2010, Torino, 245.

L'applicazione dei regimi di responsabilità, rispettivamente l'azione di ripartizione nascente dal vincolo societario e l'*actio de peculio*, variava in base al fatto che la *negotiatio* fosse esercitata con o senza *scientia* e *voluntas* dei *domini*, rispettivamente del *servus ordinario* e del *dominus*.

Se uno è *insciens* (ignora l'operato dello schiavo) il concorso dei due regimi di responsabilità è previsto solo per il *dominus sciens* e per l'*insciens* solo l'*actio de peculio*⁸⁶.

Anche Giuliano, in D. 14.4.3. pr. (Ulp. 29 *ad ed.*), si esprime riguardo la differenza tra *exercitio scientibus dominis* ed *exercitio ignorantibus domini* in relazione all'applicazione del regime di responsabilità.

Sed si servus communis sit et ambo sciant domini, in utrumlibet ex illis dabitur actio: at si alter scit, alter ignoravit, in eum qui scit dabitur actio, deducetur tamen solidum quod ei qui ignoravit debetur. quod si ipsum quis ignorantem convenerit, quoniam de peculio convenitur, deducetur etiam id quod scienti debetur et quidem in solidum: nam et si ipse de peculio conventus esset, solidum quod ei deberetur deduceretur, et ita Iulianus libro duodecimo digestorum scripsit.

[Ma, se il servo sia in comunione ed entrambi i padroni siano a conoscenza <dell'esercizio da parte del servo di un'impresa con il patrimonio commerciale autonomo>, l'azione sarà data contro uno qualsiasi di essi; ma, se uno dei due ne è a conoscenza e l'altro lo ignora, l'azione sarà data contro colui che sa, ma sarà dedotto per intero ciò che è dovuto a colui che lo ignorava. Se, poi, qualcuno avrà convenuto in giudizio proprio quello che lo ignorava, poiché è convenuto con l'azione nei limiti del peculio, sarà dedotto anche ciò che è dovuto a quello che ne era a conoscenza, e certamente per l'intero: infatti, anche se quest'ultimo fosse stato convenuto con l'azione nei limiti del peculio, si sarebbe dedotto per intero ciò che gli era dovuto, e così ha scritto Giuliano, nel libro dodicesimo dei digesti].

⁸⁶ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 210 ss.

Se il servo è in comproprietà ed entrambi i padroni sanno che quel servo esercita l'impresa, l'azione sarà esperibile senza alcuna differenza contro uno qualsiasi di loro.

Al contrario, però, se uno dei due padroni non ne è a conoscenza, l'azione sarà esperibile solo contro il padrone che sapeva e che dovrà rispondere per l'intero; quindi, anche per il *dominus* che non sapeva. Giuliano scrive che, se poi viene chiamato in giudizio il padrone che non era a conoscenza dell'attività svolta dal servo, sarà esperibile contro di lui l'*actio de peculio* e dovrà rispondere anche l'altro padrone in solido.

Nel settore dell'*exercitio navis* la *scientia* non ha rilievo in quanto consente l'applicazione del regime dell'*actio tributoria*, ma ha rilievo la *voluntas* per la concessione dell'*actio in solidum*⁸⁷.

Sulla base di tutte queste osservazioni quindi il regime di solidarietà nell'organizzazione del plurimo *exercitio navis* poteva essere:

- imperniato sul *servus communis magister* in potestà, che poi lentamente si ammetterà poter essere anche *extraneus*. In questo caso la responsabilità solidale degli *exercitores* è illimitata;

Questo primo caso è richiamato in D. 14.1.2. (Gai. 9 *ad ed. prov.*):

ne in plures adversarios distringatur qui cum uno contraxerit:

[affinché non sia impegnato nei confronti di più avversari chi abbia concluso un contratto con uno solo].

- il regime di responsabilità poteva essere imperniato sul *servus communis* con peculio, che svolge la funzione di *exercitor* e si avvale di un *servus vicarius* che fa da *magister*. In questo caso la responsabilità solidale degli *exercitores* è illimitata o limitata al peculio, se l'*exercitio navis* avviene,

⁸⁷ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 236 ss.

da parte del *sevus communis, sine voluntate* o *voluntate dominorum*⁸⁸, come emerge in D. 15.1.27.8 (Ulp. 29 ad ed.)⁸⁹.

L'impresa collettiva poteva poi avere quattro differenti aspetti organizzativi:

- a) I gruppi in senso verticale, ovvero quando si creavano più imprese, l'una indipendente dall'altra, facenti capo a un unico *dominus*;
- b) I gruppi in senso orizzontale, ovvero più imprese tutte dipendenti dal *dominus* ma poste sullo stesso piano;
- c) Assetti organizzativi composti dalla combinazione dei due precedenti;
- d) Imprese collegate non da un *dominus* comune, ma dallo stesso *servus negotiator*, comune a più *domini*⁹⁰.

a) Gruppo in senso verticale

Nel gruppo sviluppato verticalmente era possibile individuare al vertice l'imprenditore reale e il *servus ordinarius negotiator* da lui preposto.

Le imprese dipendenti venivano invece condotte da *servi vicarii negotiatores*. Questi schiavi erano soggetti facenti parte del peculio del *servus ordinarius*.

Quindi era necessario ammettere a monte la *praepositio* del *servus ordinarius* ad opera del *dominus* e l'attribuzione al preposto di un peculio per la gestione delle attività.

Il peculio, come è noto, poteva essere composto da denaro e beni di vario genere, compresi altri schiavi.

Il *dominus* era proprietario del suo patrimonio personale (*res domini*) e del peculio dato al *servus ordinarius negotiator*, ma *res domini* e *peculium* erano comunque separati dal punto di vista contabile, avendo ciascuno di essi un'autonoma *ratio*.

⁸⁸ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 180 ss.

⁸⁹ D. 15.1.27.8 (Ulp. 29 ad ed.), 61.

⁹⁰ F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa, 1989, Pacini editore, 33.

Il *servus ordinarius*, a sua volta, poteva decidere di separare una parte del peculio e darla ad un *servus vicarius*, facente parte del suo peculio, che sarebbe divenuto così a sua volta *negotiator*.

Quest'ultimo poteva affidare una parte del suo peculio ad un altro suo *servus vicarius* ponendolo così a capo di un'altra impresa. Questi soggetti venivano definiti *servi vicari* dei *vicarii*.

Nel gruppo verticale l'impresa madre dominava illimitatamente, mentre ogni impresa sottostante dominava solo nei limiti concessi dall'impresa superiore, cioè nel valore del peculio che era stato affidato al *servus ordinarius negotiator* o al *servus vicarius negotiator*.

L'imprenditore reale restava il *dominus* e c'era un frazionamento del rischio, poiché la crisi dell'impresa dipendente non coinvolgeva quella dominante.

Al contrario, la crisi della dominante poteva coinvolgere le imprese sottostanti⁹¹.

III piano: *Dominus* (D)

<i>Res domini</i> (r.d.)	II piano:	<i>Servus ordinarius</i> (s.o.)
		<i>Peculium ordinarii</i> (p.o.)
	I piano:	<i>Servus vicarius</i> (s.v.)
		<i>Peculium vicarii</i> (p.v)

L'organizzazione con *servi vicarii* con peculio era sintomo di maggior frammentazione del patrimonio, come risulterebbe dalla lettura di D. 14.4.5.1 (Ulp. 29 *ad ed.*):

Si vicarius servi mei negotietur, si quidem me sciente, tributoria tenebor, si me ignorante, ordinario sciente, de peculio eius actionem dandam Pomponius libro sexagensimo scripsit, nec deducendum ex vicarii peculio, quod ordinario debetur, cum id quod mihi debetur deducatur. sed si uterque scierimus, et tributariam et de peculio actionem competere ait, tributariam vicarii nomine, de peculio vero

⁹¹ F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa, 1989, Pacini editore 34.

ordinarii: eligere tamen debere agentem, qua potius actione experiatur; sic tamen, ut utrumque tribuatur et quod mihi et quod servo debetur, cum, si servus ordinarius ignorasset, deduceretur integrum, quod ei a vicario debetur.

[Qualora il servo vicario del mio servo eserciti un'attività imprenditoriale, ove io ne sia a conoscenza, sarò tenuto con l'azione di ripartizione; se <invece> io lo ignori, mentre il servo principale <cioè quello nel cui peculio è il servo vicario> ne sia a conoscenza, Pomponio, nel libro sessantesimo <All'editto>, ha scritto che deve essere data <contro di me> un'azione nei limiti del peculio del servo vicario, e che non si deve dedurre dal peculio del vicario <stesso> ciò che è dovuto al servo principale, mentre si deduce ciò che è dovuto a me. Ma, se entrambi noi ne siamo stati a conoscenza, <Pomponio> afferma che competono <contro di me> sia l'azione di ripartizione del patrimonio commerciale che l'azione nei limiti del peculio: l'azione di ripartizione, in nome del servo vicario, l'azione nei limiti del peculio, invece, in nome del servo principale. Colui che agisce, tuttavia, deve scegliere quale azione preferisca esperire, cosicché si ripartiscano <tra i creditori> entrambi gli importi, sia di quanto è dovuto a me che di quanto è dovuto al servo principale, mentre, nel caso in cui il servo principale non ne fosse stato a conoscenza, si dedurrebbe integralmente ciò che a lui è dovuto dal servo vicario].

Il servo vicario del servo ordinario di un padrone esercita l'attività che gli è stata affidata.

Se il padrone ne è a conoscenza, sarà responsabile dell'operato del servo vicario insieme al servo ordinario. Se invece ne è a conoscenza solo il servo ordinario, Pomponio afferma che sarà esercitabile contro il *dominus* solo l'*actio de peculio*.

Nel caso invece in cui ne siano a conoscenza sia il *dominus* sia il servo ordinario, possono essere esperite contro il *dominus* sia l'*actio de peculio*, sia l'azione di ripartizione.

b) Gruppo in senso orizzontale

In questo gruppo si assiste ad uno sviluppo delle imprese sullo stesso livello. Nascono infatti più imprese condotte da più *servi negotiatores* ordinari del *dominus*.

Le imprese sono tutte separate e indipendenti l'una rispetto all'altra, in modo tale che la crisi di una non coinvolga anche tutte le altre.

Il dissesto economico del *dominus* invece, come per il gruppo in senso verticale, coinvolgerà tutte le imprese minori⁹².

I piano:	<i>Dominus</i> (D)		
II piano:	s. A	s. B	s. C
	<i>peculium</i>	<i>peculium</i>	<i>peculium</i>

c) Imprese collegate

Nel caso seguente è possibile che le imprese del tipo a) e b) si combinino tra loro, dando origine a una struttura a grappolo molto complessa.

Le imprese potevano svilupparsi e legarsi tra loro verticalmente o orizzontalmente ed erano contraddistinte dai rapporti giuridici tipici delle strutture che le componevano⁹³.

Era un fenomeno abbastanza raro, ma attestato dalle fonti in nostro possesso e richiedeva un'organizzazione precisa e stabile. L'intreccio di imprese con assetti strutturali diversi richiedeva maggior attenzione a tutte le dinamiche contrattuali che potevano sorgere. Utili spunti sono offerti dalla lettura di D. 14. 4.5.15 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Si plures habuit servus creditores, sed quosdam in mercibus certis, an omnes in isdem confundendi erunt et omnes in tributum vocandi? ut puta duas negotiationes exercebat, puta sagariam et

⁹² F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa, 1989, Pacini editore, 35.

⁹³ F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa, 1989, Pacini editore, 36.

linteariam, et separatos habuit creditores. puto separatim eos in tributum vocari: unusquisque enim eorum merci magis quam ipsi creditit.

[Se il servo ha avuto più creditori, ma alcuni <di essi lo erano> in rapporto a patrimoni commerciali ben determinati, forse che tutti <tali creditori> si dovranno confondere in rapporto a questi ed essere tutti chiamati alla ripartizione? Ad esempio, se egli esercitasse due attività imprenditoriali, per esempio, una relativa a dei sai e l'altra a dei tessuti, ed avesse creditori separati. Reputo che essi debbano essere chiamati alla ripartizione separatamente: ciascuno di essi, infatti, è creditore più nei confronti del patrimonio commerciale che nei confronti dello stesso servo].

In D.14.4.5.15 Ulpiano si riferisce ad un *servus unius* con peculio, che esercita due *negotiationes* e a ciascuna è destinata una parte del peculio. Quindi abbiamo un *servus*, un *peculium* e due *merces peculiares* diverse all'interno dello stesso *peculium*. Questo era un tipico raggruppamento di imprese⁹⁴.

d) Imprese collegate da un *servus* comune

Nell'ultima tipologia di impresa collettiva descritta nelle fonti in nostro possesso, abbiamo la presenza di un unico *servus negotiator* che appartiene a più *domini* e viene dotato di più *peculia* diversi e separati, ciascuno dei quali gli viene affidato da uno dei *domini*.

Questa separazione dei *peculia* implica che ogni *dominus* risponda solo nei limiti del suo peculio come attestato in D. 15.1.15 (Ulp. 29 *ad ed.*):

Sed si duo sint bonae fidei possessores, adhuc dicendum erit neutrum plus deducturum quam quod sibi debetur. idemque et si duo sunt fructuarii, quia nullam inter se habent societatem. idem dicetur interdum et in sociis, si forte separata apud se peculia habeant, ut alter alterius peculii nomine non

⁹⁴ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 214 ss.

conveniantur: ceterum si commune sit peculium, et in solidum convenientur et deducetur quod utrique debetur.

[Ma, se vi siano due possessori di buona fede, si dovrà ancora dire che nessuno di loro dedurrà più di ciò che gli è dovuto. Lo stesso vale anche se vi siano due usufruttuari, poiché non hanno tra loro nessuna società. Lo stesso, infine, si dirà talvolta anche nei confronti dei comproprietari, se per caso hanno presso di sé peculi separati, di modo che l'uno non venga convenuto per le obbligazioni assunte nell'ambito del peculio dell'altro; del resto, se il peculio sia comune, vuoi verranno convenuti in solido, vuoi si dedurrà ciò che è dovuto ad entrambi].

Nel caso di impresa collettiva esercitata con l'impiego di schiavi comuni, siano gli imprenditori due possessori di qualcosa in buona fede, siano usufruttuari, siano due comproprietari, se gli schiavi comuni hanno peculi separati, risponderanno per le obbligazioni inadempite solo nei limiti del proprio peculio personale.

Se invece non c'è separazione dei *peculia* allora risponderanno in solido.

In questo testo il *servus communis* è organo di due *peculia* separati e individuali, appartenenti ciascuno a un *dominus* dello schiavo, con un *servus communis* che fa da collegamento⁹⁵.

Per l'espansione delle organizzazioni imprenditoriali era ammesso il trasferimento dei servi con il loro peculio attraverso idonei atti di alienazione.

Questo comportava che nel caso di trasferimento del servo da un'impresa all'altra cambiasse il *dominus* chiamato a rispondere per il suo operato⁹⁶.

⁹⁵ A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. - II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984, 215 ss.

⁹⁶ F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa, 1989, Pacini editore, 40.

1.4 L'*exercitor* romano e l'imprenditore di oggi

In conclusione, dell'analisi precedentemente fatta, è possibile affermare che in tutte le tipologie d'impresa, la responsabilità per le inadempienze dei preposti ricadeva sull'*exercitor*, nonostante le diversità nell'assetto organizzativo.

In tutti i casi, infatti, per le inadempienze nei confronti dei terzi contraenti, veniva esercitata l'azione di diritto pretorio⁹⁷ contro il soggetto più in alto nella gerarchia dell'impresa.

L'*exercitor*, all'apice della struttura piramidale, si assumeva sempre il rischio d'impresa ed era riconosciuto come il responsabile per il mancato rispetto delle obbligazioni contratte dai soggetti da lui preposti a concludere obbligazioni.

L'azione garantiva che l'armatore rispondesse dei debiti contratti dal *magister navis* nell'impresa individuale, e dei debiti contratti dal servo o figlio o *magister* in condominio nell'impresa collettiva.

L'esercizio di questo rimedio pretorio era subordinato alla preposizione di un soggetto, da parte dell'*exercitor*, a dirigere l'impresa e a stipulare contratti.

È quindi evidente la centralità del ruolo dell'armatore in tutte le strutture organizzative che si venivano a creare, sia per identificare la tipologia di impresa, sia per individuare la persona da convenire in giudizio a seguito di inadempimenti.

La figura dell'imprenditore di oggi non si discosta molto da quella dell'*exercitor*.

Entrambi, infatti, ricoprono un luogo apicale nella struttura dell'impresa ed esercitano un'attività economica di scambio con lo scopo di beni e servizi⁹⁸.

L'Art 2082 del nostro Codice civile fornisce la moderna definizione di imprenditore:

⁹⁷ D. 4.9.1 pr. (Ulp. 14 *ad ed.*): *Ait praetor: 'Nautae caupones stabularii quod cuiusque saluum fore receperint nisi restituent, in eos iudicium dabo'*. [Afferma il pretore: 'Gli armatori, gli albergatori, i gestori di una stazione di cambio dei cavalli con annessa locanda, se non restituiranno ciò che da chiunque abbiano ricevuto per salvaguardare, contro di loro darò l'azione'.].

⁹⁸ G. COTTINO, *Lineamenti di diritto commerciale*, III, Zanichelli editore, Torino, 2019, 38.

“E’ imprenditore [1330, 1368, 1655, 1722 n.4, 1824, 2710] chi esercita professionalmente [2070] un’attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o di servizi [2135, 2195]”.

Mentre l’art. 256 del Codice della navigazione ci fornisce la definizione di armatore:

“è armatore colui che assume l’esercizio della nave divenendone titolare di tutti i rapporti giuridici che ha detto esercizio sono connessi”.

Come l’*exercitor* disponeva di altri soggetti per svolgere le proprie attività, così, anche oggi, l’imprenditore moderno si avvale di altri soggetti che prepone, attraverso procura, all’esercizio di funzioni di vario tipo, permettendo loro di agire per nome e conto dello stesso, di concludere contratti con i terzi, di gestire le attività e ricavare profitti.

Oggi all’art. 2204 del Codice civile viene ammesso che il preposto possa svolgere tutti i compiti inerenti all’attività d’impresa, previa espressa indicazione.

“L’istitutore può compiere tutti gli atti pertinenti all’esercizio dell’impresa cui è preposto, salve le limitazioni contenute nella procura.

Tuttavia, non può alienare o ipotecare i beni immobili del preponente, se non è stato a ciò espressamente autorizzato.

L’istitutore può stare in giudizio in nome del preponente per le obbligazioni dipendenti da atti compiuti nell’esercizio dell’impresa a cui è preposto [c.p.c 77]”.

Parimenti all’*exercitor*, anche l’imprenditore di oggi è chiamato a rispondere e risarcire i terzi nel caso in cui il proprio sottoposto non svolga adeguatamente l’attività che gli è stata affidata e procuri un danno ai terzi.

L'art 2208 dell'attuale Codice civile riconosce la responsabilità personale del preponente (equivalente all'*exercitor* romano) per obbligazioni assunte dall'istitutore (*magister navis*) che ha preposto.

“L'istitutore è personalmente obbligato se omette di far conoscere al terzo che egli tratta per il preponente; tuttavia, il terzo può agire anche contro il preponente per gli atti compiuti dall'istitutore, che siano pertinenti all'esercizio dell'impresa a cui è preposto” [2204] (1).

Infine, all'art 2247 c.c. troviamo la nozione generale di contratto di società che menziona espressamente anche lo scopo di lucro e la divisione degli utili⁹⁹.

“Con il contratto di società' due o piu' persone conferiscono beni o servizi per l'esercizio in comune di una attività' economica allo scopo di dividerne gli utili”.

Molto, quindi, dell'organizzazione dell'impresa romana e dei ruoli che ricoprivano i vari membri è rimasto nel nostro sistema imprenditoriale.

La struttura piramidale, la scansione dei compiti e la disciplina della responsabilità che caratterizzano i giorni nostri, come si evince dal Codice civile, dimostrano di aver ereditato delle somiglianze dall'antico sistema commerciale romano.

⁹⁹ G. COTTINO, *Lineamenti di diritto commerciale*, III, Zanichelli editore, Torino, 45; 184 ss.

CAPITOLO SECONDO

IL RECEPTUM NAUTARUM

SOMMARIO: 2.1 Nozione e origini storiche del *receptum nautarum*. - 2.2 L'editto pretorio. – 2.3 I beni tutelati. - 2.4 I profili di responsabilità dell'armatore. — 2.5 La nozione di 'custodia': 2.5.1 La *custodia* come criterio di imputazione oggettivo; 2.5.2 La *custodia* come criterio di imputazione soggettivo. - 2.6 Il χειρέμβολον.

2.1 Nozione e origini storiche del *receptum nautarum*

Il *receptum nautarum* è un istituto di diritto pretorio nato probabilmente nel II secolo a.C. a seguito dell'espansione dell'impresa di navigazione e delle pratiche marittime ad essa connesse¹⁰⁰.

Esso consisteva in un patto tra le parti che aveva lo scopo di salvaguardare le merci che l'armatore riceveva dal cliente e che dovevano essere trasportate via mare¹⁰¹.

Il commercio marittimo iniziò a svilupparsi tra il VI ed il IV sec. a.C. e si dimostrò sin da subito un'attività molto redditizia, in grado di garantire costanti rifornimenti di merci alle città per sette mesi all'anno, da aprile ad ottobre¹⁰².

In questo periodo la navigazione dei mari era possibile e soprattutto meno dispendiosa di qualsiasi altra attività di trasporto terrestre.

¹⁰⁰ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, G.Giappichelli, 2010, 261 ss

¹⁰¹ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, G.Giappichelli, 2010, 262 ss.

¹⁰² Secondo Vegezio, *De re militari* 4.39, la navigazione dal 27 maggio al 14 settembre era sicura (*secura navigatio creditur*), dal 10 marzo al 27 maggio e dal 14 settembre all'11 novembre incerta (*incerta navigatio est*), mentre dall'11 novembre al 10 marzo si era nel periodo di "mare chiuso" (*mare clausum*), cioè invernale.

Per tutti questi motivi fu consequenziale e inevitabile che nascessero nuove prassi giuridiche a riguardo e che anche il *receptum nautarum* venisse considerato¹⁰³ un istituto riferibile al cosiddetto “periodo commerciale romano”.

Questo periodo di grande sviluppo economico e di organizzazione imprenditoriale sembrerebbe abbracciare un arco temporale che Cerami ritiene fosse compreso tra il 242 a.C e il 235 d.C.

Le attività sviluppatesi erano di svariati tipi: scambio e circolazione di beni, attività finanziarie, attività marittime, attività alberghiere, agricole e di produzione di manufatti.

Ognuna di queste attività rispondeva alle proprie regole e prevedeva comportamenti e assetti giuridici e organizzativi differenti che coinvolgevano sia il cliente sia l'imprenditore.

Il *receptum nautarum*, come dice la parola stessa, interessava i *nautae*, cioè i marinai, per questo è un istituto connesso all'impresa di navigazione anche se si estenderà successivamente all'impresa alberghiera.

La definizione di *nauta* è enunciata in D. 4.9.1.2. (Ulp. 14 *ad ed.*):

2. Qui sunt igitur qui teneantur, videndum est. Ait praetor ' nautae'. Nautam accipere debemus eum qui navem exercet: quamvis nautae appellantur omnes, qui navis navigandae causa in nave sint: sed de exercitore solummodo praetor sentit.

[2. Dunque, bisogna vedere chi siano quelli che sono tenuti <in base a questo editto>. Il pretore dice «marinai». Per marinaio dobbiamo intendere chi esercita un'impresa marittima, sebbene si chiamino marinai tutti coloro che stanno sulla nave per farla navigare; il pretore, però, intende soltanto l'armatore].

Il termine *nauta* veniva utilizzato per indicare il soggetto che esercitava l'impresa ovvero l'armatore.

¹⁰³ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, Torino, G. Giappichelli, 2010, 261 ss.

Nel testo, infatti, viene chiarito che il pretore parla di marinai, ma nell'editto si riferisce solo al marinaio che svolgeva il ruolo di *exercitor*, non a qualsiasi marinaio operasse sulla nave.

2.2 L'editto pretorio

L'editto pretorio era un documento scritto pubblicato sull'albo pretorio, scritto su una tavola di legno su cui venivano resi noti i mezzi processuali e le procedure stragiudiziali che ciascun pretore avrebbe concesso nel suo anno di carica ai soggetti che gliene avessero fatto richiesta.

Si parla di diritto pretorio, o *ius honorarium*¹⁰⁴, perché costituito dalle pronunce dei vari pretori; esso andava a fornire una tutela più efficace e a colmare e correggere lacune di *ius civile*.

Lo *ius honorarium* quindi si affianca allo *ius civile* per integrarlo, migliorarlo o correggerlo, quando la sua rigida applicazione avesse causato situazioni di iniquità.

Le fonti dello *ius civile* erano i *mores maiorum*¹⁰⁵, le *leges* dello *ius legitimus vetus*¹⁰⁶, i plebisciti, i senatoconsulti e l'attività interpretativa dei pontefici¹⁰⁷.

Le fonti dello *ius honorarium* invece si individuano in norme introdotte e create di volta in volta per regolamentare casi non disciplinati dallo *ius civile*. L'istituto del *receptum nautarum* ne è un esempio.

Nel caso di specie, lo *ius honorarium* fu funzionale a disciplinare tutte le attività economiche ancora prive di regolamentazioni.

L'editto, relativo al *receptum*, inizialmente interessava gli armatori (*nautae*) e si estese solo in seguito ad altre figure di imprenditori, quali gli albergatori (*caupones*) e i gestori di stazioni di cambio dei cavalli con locanda annessa per offrire alloggio e stalle (*stabularii*).

Si trattava di un patto espresso tra le parti che faceva sorgere in capo al *nauta* (armatore) una responsabilità *ex recepto*, sanzionata dal pretore stesso, e conferiva al cliente un'azione specifica *in*

¹⁰⁴ Dal latino *honor*, onore.

¹⁰⁵ Usanze giuridicamente rilevanti o definite anche costumi degli antenati (costituivano lo *ius Quiritium*).

¹⁰⁶ Leggi per il popolo concesse dal rex (XII Tavole).

¹⁰⁷ M.MARRONE, *Manuale di diritto privato romano*, G.Giappichelli, Torino, 9 e ss.

factum contro l'armatore, nel caso in cui costui contravvenisse all'obbligo di salvaguardia delle merci trasportate o introdotte nella nave¹⁰⁸.

Il testo edittale di riferimento è contenuto in D. 4.9.1 pr. (Ulp. 14 *ad ed.*) testo che permette di analizzare il dettato pretorio:

Ait praetor: 'Nautae caupones stabularii quod cuiusque salvum fore receperint nisi restituent, in eos iudicium dabo'.

[Afferma il pretore: 'Se i marinai, i locandieri, i titolari di una stazione di cambio dei cavalli con annessa locanda non restituiranno ciò che, di chiunque sia, abbiano ricevuto, affinché fosse salvaguardato, contro di loro darò l'azione'].

Esaminando la pronuncia del pretore, è possibile comprendere che la responsabilità *ex recepto*, posta a carico di queste tipologie di imprenditori, acquisisce una tipicità tale da permettere di inserirla nella famiglia dei c.d. patti pretori, ovvero accordi protetti dal pretore tramite il conferimento di un'azione da esercitare contro chi avesse violato il patto¹⁰⁹.

Il testo edittale precedentemente citato prosegue:

C. Aquilius iudex esto. Si paret Numerium Negidium, cum navem exerceret, Auli Agerii res quibus de agitur salvas fore recepisse neque restituisse, quanti ea res erit, tantam pecuniam iudex Numerium Negidium Aulo Agerio condemnato; si non paret absolvito.

[Sia giudice C. Aquilio. Se risulta che Numerio Negidio, quando era armatore della nave, abbia ricevuto per salvaguardare le cose di Aulo Augerio di cui si tratta e non le abbia restituite, il giudice

¹⁰⁸ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, G. Giappichelli, 2010, 262 ss.

¹⁰⁹ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori*, I, Torino, G. Giappichelli, 2007, 121 ss.

condanni Numerio Negidio a pagare Aulo Augerio una somma pari al valore che avrà la cosa; se non risulta, lo assolva].

Sulla base del testo è stata ricostruita la corrispondente formula dell'azione ed è possibile ricavare informazioni puntuali riguardo agli obblighi dell'imprenditore nascenti dalla stipula del *receptum* con il suo cliente.

Costui infatti riceveva *res*¹¹⁰ al fine di salvarle e si impegnava a restituirle una volta che la nave fosse giunta a destinazione.

Il mancato rispetto del patto da parte dell'imprenditore implicava la condanna di quest'ultimo al risarcimento del cliente attraverso il pagamento di una somma di denaro pari al valore delle cose che non erano state restituite.

Receptum deriva infatti dal verbo latino *recipere*¹¹¹ che significa appunto ricevere e nel caso in esame la ricezione era strumentale alla salvaguardia (*salvum fore*) delle *res*.

L'obbligo di salvaguardia andava a ricomprendere diversi eventi: il perimento delle merci o delle cose¹¹², da intendere non solo come furto ma anche come completa distruzione di esse, e anche le ipotesi di danneggiamento¹¹³.

La responsabilità *ex recepto* però non emergeva in tutti i casi di perimento o danneggiamento delle merci o delle cose dei viaggiatori, ma solo qualora questi eventi si verificassero sulla nave.

Infatti, in D. 4.9.1.8 (Ulp. 14 *ad ed.*) Ulpiano afferma che il semplice imbarco delle merci o cose era sufficiente per far scattare l'obbligo in capo all'armatore di salvarle:

¹¹⁰ Dal latino *res*, cosa.

¹¹¹ L. CASTIGLIONI, S. MARIOTTI, *IL Vocabolario della lingua latina* 4, Loescher.

¹¹² D. 4.9.3 pr. -1 (Ulp. 14 *ad ed.*), 21; 83.

¹¹³ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, G. Giappichelli, 2010, 265 ss. Seguirà una trattazione più approfondita successivamente in 2.2. 'La responsabilità dell'armatore'.

A riguardo anche in D. 4.9.3.1. (Ulp. 28 *ad ed.*); D. 4.9.3. (Ulp. 28 *ad ed.*); D. 4.9.5.1 di Gaio 5 *ad ed. prov.*:

Quaecumque de furto dicimus, eadem et de damno debent intellegi: non enim dubitari oportet, quin is, qui salvum fore recipit, non solum a furto, sed etiam a damno recipere videatur. [Tutto ciò che abbiamo detto del furto deve intendersi anche per il danneggiamento: non può dubitarsi, infatti, che colui, che riceve qualcosa per salvarla, si consideri riceverla > e salvarla > non solo da un furto, ma anche dal danneggiamento].

Recipit autem salvum fore utrum si in navem res missae ei adsignatae sunt: an et si non sint tameadsignatae, hoc tamen ipso, quod in navem missae sunt, receptae videntur? Et puto omnium cum recipere custodiam, quae un navem illatae sunt, et factum non solum nautarum praestare debere sed et vectorum...

[Inoltre, riceve le cose, affinché siano salvaguardate, se, messe nella nave, gli siano state consegnate, oppure, anche se non gli siano state consegnate, per il fatto stesso che sono state messe nella nave si considerano ricevute? E reputo che egli assuma <la responsabilità per> la custodia di tutte le cose che sono state caricate nella nave, e che debba rispondere non solo del fatto dei marinai, ma anche dei passeggeri...].

Pomponio amplia la responsabilità dell'armatore per le merci o le cose non ancora imbarcate; quindi, a tutti quei casi di perimento e danneggiamento che avvengano sulla riva del mare¹¹⁴, come risulta da D. 4.9.3.pr. (Ulp. 28 *ad ed.*):

Idem <Pomponius> ait, etiamsi nondum sint res in navem receptae, sed in litore perierint, quas semel recepit, periculum ad eum pertinere.

[E così del fatto dei passeggeri scrive anche Pomponio nel libro trentaquattresimo <All'editto>. Lo stesso <Pomponio> afferma che, anche se le cose non siano state ancora ricevute sulla nave, ma siano perite sulla riva, una volta ricevute, il rischio e il pericolo grava sull'armatore].

La responsabilità *ex recepto*, quindi, può essere definita una responsabilità oggettiva che nasceva sempre in capo all'armatore per le merci che venivano danneggiate o andavano perdute nell'ambito

¹¹⁴ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, G. Giappichelli, 2010, 266 ss.; G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 136.

della sua attività imprenditoriale svolta sulla nave o sulla riva del mare nell'istante immediatamente precedente all'imbarco.

Oggi nel nostro Codice civile l'art. 1693 disciplina la responsabilità per perdita e avaria.

Nell'articolo 1693 si legge:

“Il vettore è responsabile della perdita e dell'avaria [1696] delle cose consegnategli per il trasporto, dal momento in cui le riceve a quello in cui le riconsegna al destinatario, se non prova che la perdita o l'avaria è derivata da caso fortuito, dalla natura o dai vizi delle cose stesse o del loro imballaggio, o dal fatto del mittente o da quello del destinatario [1218]. Se il vettore accetta le cose da trasportare senza riserve, si presume che le cose stesse non presentino vizi apparenti d'imballaggio”.

L'odierna responsabilità per perdita e avaria viene considerata una responsabilità presunta ed effettuando un confronto con la responsabilità *ex recepto* entrambe prevedono che la responsabilità incomba su chi prende in carico la merce fino alla riconsegna al cliente.

Per non essere ritenuto responsabile del danno alla merce il trasportatore deve dare prova che il danno, avvenuto nel lasso di tempo in cui la merce era nella sua “custodia”, non è dipeso dalla sua condotta.

2.3 I beni tutelati

L'espressione ‘*quod cuiusque salvum fore receperint*¹¹⁵’, letteralmente ‘ciò che da chiunque abbiamo ricevuto per salvaguardare’, riportata da Ulpiano, richiama i verbi ‘*recipere*’ e ‘*salvum fore*’ che contraddistinguevano l'attività di ricezione e salvaguardia delle *res* e permettevano l'individuazione dell'oggetto dell'obbligo di custodia nascente in capo all'armatore¹¹⁶.

I beni tutelati si possono suddividere in due categorie.

¹¹⁵ In § 6 di D.4.9.1 (Ulp. *ad ed.*), 85.

¹¹⁶ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, Giappichelli, 2010, 264 ss.

La prima categoria di beni era costituita dalle *merces*, che erano l'oggetto della *negotatio*, ovvero dell'attività commerciale.

Le fonti attestano il trasporto di merci quali grano¹¹⁷, olio e vino stivati nelle navi alla rinfusa o suddivisi in recipienti, anfore e contenitori.

La seconda categoria comprendeva le *res*, beni indefiniti costituiti da oggetti personali dei viaggiatori. Nel § 6 di D. 4.9.1 Ulpiano richiama il giurista Viviano¹¹⁸ che introduce il concetto di accessorieta di cose alle merci facendole rientrare nel *receptum*:

Ait pretor: ' quod cuius<que> salvum fore receperint': hoc est quamcumque rem sive mercem receperint. Inde apud Vivianum relatam est ad eas quoque res hoc edictum petinere, quae mercibus accederent, valuti vestimenta quibus in navibus uterentur et cetera quae ad cottidianum usum habemus.

[Afferma il pretore: ' ciò che di chiunque sia, abbiamo ricevuto per salvaguardare': cioè, qualunque cosa o merce abbiamo ricevuta. Perciò in Viviano è riferito che questo editto riguarda anche quelle cose che risultano accessorie alle merci, come i vestiti che si usano sulle navi e tutte le altre cose che abbiamo per l'uso quotidiano].

La nozione di *res* poteva riguardare anche vestiti o oggetti di uso quotidiano o personale.

In questo modo nel *receptum nautarum*, secondo Viviano, venivano ricomprese anche cose non oggetto del contratto ma che accompagnavano le *merces*.

¹¹⁷ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, G. Giappichelli, 2010, 255 ss.: "In navem Saufeii cum complures frumentum confunderant, Saufeius uni ex bis frumentum reddiderat de communi et navis perierat: quaesitum est, an ceteri pro sua parte frumenti cum nauta agere possunt oneris aversi actione".

[Avendo più persone caricato sulla nave di Saufeio del frumento confondendolo, Saufeio aveva restituito ad una sola di queste il frumento della quantità in comune e poi la nave era perita. Si è posta la questione se tutti gli altri possano agire con l'azione di sottrazione del carico contro l'armatore per la propria parte di frumento].

G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 129 ss.

¹¹⁸ Giurista della fine del I sec. d.C.

Questo principio estendeva l'obbligo e la responsabilità dell'armatore ad un insieme di cose molto più ampio, composto dalle merci inerenti alla *negotatio* e dalle cose accessorie alle merci stesse, destinate a seguirle, in quanto di proprietà dei passeggeri, ad esempio i vestiti.

L'assunzione di responsabilità dell'armatore andava quindi a ricomprendere anche cose per cui non otteneva una controprestazione¹¹⁹.

Il pensiero di Viviano riguardo all'accessorietà delle *res* oggetto di *receptum* è riportato anche in D.

4.9.4.2 (Paolo 13 *ad ed.*):

“Vivianus dixit etiam ad eas res hoc edictum pertinere, quae post impositas merces in navem locatasque inferentur, etsi earum vectura non debetur, ut vestimentorum, penoris cottidiani, quae haec ipsa ceterarum rerum locationi accedunt”.

[Viviano disse che questo editto concerne anche quelle cose che vengono portate sulla nave dopo che le merci sono state caricate e date da trasportare, anche se per esse non si paga il nolo, come i vestiti e il vitto quotidiano, perché esse sono accessorie alla locazione delle altre cose].

Le cose che seguivano le *merces* per essere trasportate non prevedevano il pagamento di un ulteriore somma di denaro da parte del cliente proprio perché considerate come cose collegate alle merci.

Queste *res* erano oggetto del *receptum nautarum* e dovevano essere salvaguardate al pari delle *merces*.

Prestare attenzione alle cose del cliente andava oltre l'attività commerciale. Questo aspetto lo si ricava chiaramente dal fatto che, anche se l'*exercitor* non veniva pagato per la salvaguardia dei beni dei passeggeri, doveva comunque garantirla per tutta la durata del viaggio.

L'attività dell'*exercitor* risultava quindi molto complessa e si sviluppava su più fronti.

¹¹⁹ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Torino, Giappichelli, 2010, 264-265 ss.; A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori I*, G. Giappichelli, Torino, 2007, 126.

In primis svolgeva la sua *negotatio* tipica che prevedeva il trasporto di merci o persone da un luogo ad un altro; si aggiungeva poi l'attività di salvaguardia delle merci da ogni pericolo incombente lungo il tragitto.

Infine, la sua cura e la sua attenzione si estendevano anche ad altre cose caricate sulla nave, estranee all'attività principale, per le quali non riceveva del denaro, ma di cui si doveva occupare nello stesso modo delle merci.

Garantire l'arrivo a destinazione dei bagagli dei viaggiatori gli permetteva di concludere al meglio il suo lavoro.

Il presupposto dell'insorgere della responsabilità dell'armatore era la ricezione delle merci o delle cose personali dei passeggeri.

In D. 4.9.1.8 (Ulp. 28 *ad ed.*)¹²⁰, già analizzato in precedenza, Ulpiano fa riferimento alla ricezione delle cose di cui prendersi cura con l'espressione '*recipere custodiam*': letteralmente ricevere la guardia di tutto ciò che è stato portato sulla nave, e secondo Pomponio¹²¹ anche a ciò che attende di essere caricato sulla nave e si trova nei pressi di essa, ad esempio sulla riva del mare.

È deducibile quindi che la responsabilità *ex recepto* riguardasse le *res* dei viaggiatori nello stesso modo delle merci, essendo a queste strettamente connesse.

Anche dal testo D. 4.9.5.1. (Gai. *ad ed. prov.*) si ricavano informazioni utili riguardo alla responsabilità dell'*exercitor* e al principio di accessorieta:

Quaecumque de furto diximus, eadem et de damno debent intellegi: non enim dubitari oportet, quin si, qui salvum fore recipit, non solum a furto, sed etiam a damno recipere videatur.

[Tutto ciò che abbiamo detto del furto deve intendersi anche per i danni: non può dubitarsi, infatti, che colui, che riceve qualcosa per salvaguardarla, si consideri riceverla <e salvaguardarla> non solo da un furto, ma anche da un danno].

¹²⁰ D. 4.9.1.8 (Ulp. 28 *ad ed.*), 82- 83.

¹²¹ D. 4.9.3. pr (Ulp. 28 *ad ed.*), 83.

La responsabilità dell'armatore per le merci e le cose accessorie, caricate sulla nave o ancora a riva, era la stessa sia per il *furtum* sia per il *damnum*.

2.4 I profili di responsabilità dell'armatore

Per questa analisi è necessario partire dal rapporto contrattuale nascente tra armatore e terzo.

Questi soggetti stipulavano un contratto consensuale bilaterale di *locatio- conductio*, da cui nasceva una responsabilità in capo all'armatore.

L'imprenditore doveva adempiere correttamente all'obbligazione prevista dal contratto e garantire che merci e *res* arrivassero a destinazione nelle stesse condizioni in cui gli erano state consegnate, altrimenti sarebbe stato chiamato al risarcimento poiché ritenuto responsabile.

Il rischio d'impresa (rischio per conduzione d'impresa) nasceva in capo all'*exercitor* proprio a seguito della sua condotta di *praestare*, ovvero a seguito del dovere strumentale di evitare *damnum* o *furtum* alle cose sulla nave, anche ad opera dei suoi *nautae*¹²².

La responsabilità dell'*exercitor* per il fatto altrui nel diritto classico era costruita come un'ipotesi di responsabilità senza colpa.

L'armatore, infatti, rispondeva per il fatto di tutti i marinai per averli consapevolmente utilizzati a suo rischio. Di conseguenza l'attribuzione del rischio per i fatti verificatisi *in ipsa nave* e nell'esercizio della *negotatio*, risulta incongrua con la possibilità di attribuirgli una responsabilità per colpa¹²³.

La prassi di queste attività ha creato un legame tra l'obbligazione contrattuale e il patto di diritto pretorio del *receptum nautarum*.

Il *receptum*, che determinava una responsabilità dell'armatore per le merci e le cose affidategli, accedeva al rapporto contrattuale con lo scopo di andare a coprire la zona dei rischi d'impresa che potevano sorgere in capo all'*exercitor*.

¹²² R. FERCIA, *La responsabilità per il fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, Padova, 305 ss.

¹²³ R. FERCIA, *Criteri di responsabilità dell'exercitor: Modelli culturali dell'attribuzione del rischio e regime della nozialità, nelle azioni penali in factum contra nautas, cauponas, stabularios*, Torino, 2003, G. Giappichelli, 25 ss.

Della responsabilità dell'armatore a seguito dell'affidamento delle *res* ad altri soggetti dediti alla funzione di custodia troviamo dei riferimenti in D. 4.9.1.3 (Ulp. 14 *ad ed.*):

Et sunt quidam in navibus, qui custodiae gratia navibus praeponuntur, ut ναυφύλακες et diaetarii. si quis igitur ex his receperit, puto in exercitorem dandam actionem, quia is, qui eos huiusmodi officio praeponit, committi eis permittit, quamquam ipse navicularius vel magister id faciat, quod χειρέμβολον appellant. sed et si hoc non exercet, tamen de recepto navicularius tenebitur.

[Nelle navi, poi, ci sono taluni che vi vengono preposti per ragioni di custodia, come i guardiani delle navi stesse e delle cabine. Se dunque alcuno di questi abbia ricevuto delle cose, reputo che debba darsi l'azione contro l'armatore, poiché egli, avendoli preposti a simile ufficio, permette che ad essi si rimettano delle cose, sebbene sia l'armatore stesso o il comandante della nave che fanno quel segno che chiamano assenso con la mano all'imbarco. Ma se anche non lo compie, l'armatore sarà tuttavia tenuto per ciò che si è ricevuto].

Ulpiano osserva che sulle navi esistono addetti a mansioni di custodia (*custodes navium*), sorveglianti armati per la protezione del carico, e *diaetarii*, personale della *diaeta* preposto dal *magister* allo stivaggio.

Se uno di loro non avesse garantito la custodia delle cose oggetto di *receptum* avrebbe fatto sorgere la responsabilità dell'*exercitor*, permettendo al cliente di esercitare la relativa azione contro quest'ultimo in quanto era l'*exercitor* che aveva preposto questi soggetti alla ricezione e alla custodia delle cose dei clienti¹²⁴.

La stretta connessione tra il rapporto contrattuale e la responsabilità *ex recepto* dell'armatore per le *res* è emersa nelle interpretazioni di Ulpiano riportate in D. 4.9.1.6-8 (Ulp. 14 *ad ed.*):

¹²⁴ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 130 ss.

6. Ait praetor: " quod cuiusque ^ cuius^ salvum fore receperint": hoc est quamcumque rem sive mercem receperint. Inde apud vivianum relatum est ad eas quoque res hoc edictum pertinere, quae mercibus accederent, veluti vestimenta quibus in navibus uterentur et cetera quae ad cottidianum usum habemus.

7. Item Pomponius libro trigensimo quarto scribit parvi referre, res nostras an alienas intulerimus, si tamen nostra intersit salvas esse: etenim nobis magis, quam quorum sunt, debent solvi. et ideo si pignori merces accepero ob pecuniam nauticam, mihi magis quam debitori nauta tenebitur, si ante eas suscepit.

8. Recipit autem salvum fore utrum si in navem res missae ei adsignatae sunt: an et si non sint adsignatae, hoc tamen ipso, quod in navem missae sunt, receptae videntur? et puto omnium eum recipere custodiam, quae in navem illatae sunt, et factum non solum nautarum praestare debere, sed et vectorum.

[6. Afferma il pretore: «ciò che, di chiunque sia, abbiano ricevuto, affinché fosse salvaguardato»: cioè, qualunque cosa o merce abbiano ricevuta. Perciò in Viviano è riferito che questo editto concerne anche quelle cose che risultano accessorie alle merci, come i vestiti che si usano sulle navi e tutte le altre cose che abbiamo per l'uso quotidiano.

7. Parimenti Pomponio, nel libro trentaquattresimo <all'editto>, scrive che poco importa se abbiamo caricato sulla nave cose nostre o altrui, purché fosse nostro interesse che fossero salvaguardate: ed infatti devono essere riconsegnate a noi piuttosto che a coloro ai quali appartengono. E dunque se per un prestito marittimo avrò ricevuto in pegno delle merci, l'armatore sarà tenuto più verso di me che verso il debitore, se da me le ha ricevute.

8. Inoltre, riceve le cose, affinché siano salvaguardate, se, messe nella nave, gli siano state consegnate, oppure, anche se non gli siano state consegnate, per il fatto stesso che sono state messe nella nave si considerano ricevute? E reputo che egli assuma <la responsabilità per> la custodia di tutte le cose che sono state caricate nella nave, e che debba rispondere non solo del fatto dei marinai, ma anche dei passeggeri...].

Nel brano Ulpiano riporta le parole dette dal pretore che attestano il compito dei marinai di salvaguardare le merci e anche, seguendo sempre il principio di accessione di Viviano, le cose dei passeggeri.

Il giurista, nell'analizzare l'editto¹²⁵, afferma che è irrilevante identificare il tipo di oggetti trasportati in quanto il *receptum* fa scattare la responsabilità dell'armatore a seguito della sola ricezione di cose che potrebbero essere soggette a pericoli.

Il problema della responsabilità, quindi, riguardava sia le *merces* sia le generiche *res*¹²⁶.

Anche Pomponio¹²⁷ ritiene oggetto di *receptum* le cose per il solo fatto di essere state consegnate, anche se non ancora imbarcate, a prescindere dalla loro *adsignatio* (assegnazione)¹²⁸ e ne chiama come responsabile l'armatore nel caso in cui periscano.

Per *adsignatio* si intende la ricezione delle cose sulla base di uno scopo. Ma in realtà bastava che l'*exercitor* ricevesse la *res* per caricarla sulla nave. E la ricezione, a sua volta, determinava responsabilità.

La *missio in navem* quindi risulta essere il centro della questione e, anche se si fosse verificata senza *adsignatio*¹²⁹, sarebbe rimasta comunque collegata all'*exercere negotium*¹³⁰.

Determinante per il profilo di responsabilità *ex recepto* dell'armatore era quindi la materiale ricezione delle *res* nelle sue mani o nelle mani di altri soggetti a cui era affidata la custodia delle cose¹³¹.

¹²⁵ D. 4.9.1 pr (Ulp. 14 *ad ed.*): *Ait praetor: 'Nautae caupones stabularii quod cuiusque salvum fore receperint nisi restituent, in eos iudicium dabo'*.

¹²⁶ R. FERCIÀ, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, 296 ss.

¹²⁷ D. 4.9.3 (Ulp. 28 *ad ed.*), 21.

¹²⁸ R. FERCIÀ, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, 297 ss.

¹²⁹ R. FERCIÀ, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, 298 ss; G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 130 ss.

¹³⁰ A. PETRUCCI, *Per una storia*, cit., 136 ss.

¹³¹ R. FERCIÀ, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, 298 ss.

Il fatto che le merci o le cose accessorie ad esse fossero materialmente e fisicamente caricate su una nave o deposte su una banchina in attesa di essere messe a bordo, generava automaticamente il presupposto per la responsabilità del titolare¹³².

In maniera diretta e combinata si andava ad associare l'attività dell'*exercitor* al suo dovere di evitare eventi che avrebbero potuto ostacolare la restituzione del carico.

In questo modo il dovere di *praestare* divenne criterio di imputazione di questi eventi all'armatore e rafforzò la sua responsabilità per inadempimento¹³³.

In riferimento all'azione per agire contro l'armatore inadempiente, l'*actio de recepto*, abbiamo elementi utili a riguardo in D. 4.9.3.1 (Ulp. 14 *ad ed.*):

ait praetor: ' nisi restituent, in eos iudicium dabo '. Ex hoc edicto in factum actio proficiscitur. Sed an sit necessaria, quia agi civili actione ex hac causa poterit: si quide merces intervenerit, ex locato vel ex conducto: <scilicet> si tota navis locata sit, qui conduxit ex conducto etiam de rebus quae desunt agere postest: si vero res perferendas nauta conduxit, ex locato convenietur: sed si gratis res sisceptae sint, ait Pomponius depositi agi potuisse.

Miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, cum sint civiles: nisi forte, inquit, ideo, ut innotesceret praetor curam agere reprimendae improbitatis hoc genus hominum: et quia in locato conducto culpa, in deposito dolus dumtaxat praestatur; at hoc edicto omnimodo qui recepit tenetur; etiamsi sine culpa eius res periit vel damnum datum est, nisi si quid damno fatali contingit.

[afferma il pretore: ' se non restituiranno, contro di loro darò l'azione'. Da questo editto deriva un'azione modellata sul fatto. Ma bisogna vedere se essa sia necessaria, perché per questa causa si potrà agire con un'azione civile; se infatti sia intervenuto il pagamento di una mercede, <si potrà agire> con l'azione della locazione o con l'azione della conduzione, vale a dire se tutta la nave sia

¹³² Ulp. 14 *ad ed.* D. 4.9.1.2, *fin.*, pone, infatti, il problema della riferibilità del *receptum* all'armatore qualora abbia invitato i propri clienti a *committere nautis*. Il giurista lo ritiene tenuto sine *dubio*; nel successivo § 1.3, l'organizzazione d'impresa condiziona ugualmente la riferibilità del patto all'armatore, ogni qual volta esistano soggetti, ancorchè diversi dal *magister*, che il *praeponuntur* al solo fine di *recipere*

¹³³ R. FERCIA, *La responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, Padova, 2008, 305 ss.

stata locata, il conduttore potrà agire con l'azione della conduzione anche per ciò che attiene alle cose mancanti; se invece l'armatore assunse in conduzione il trasporto delle cose, sarà convenuto con l'azione della locazione; ma se le cose siano state ricevute gratuitamente, Pomponio afferma che si sarebbe potuto agire con l'azione di deposito.

< Pomponio > si meraviglia dunque perché sia stata introdotta un'azione onoraria pur esistendone già di civili, a meno che forse – dice- il pretore intendesse far conoscere la propria sollecitudine nel reprimere la slealtà di questo genere di uomini, e per il fatto che nella locazione- conduzione si risponde per colpa, nel deposito esclusivamente per dolo, mentre in base a questo editto chi ha ricevuto < qualcosa per salvarlo > è tenuto in ogni caso, anche se la cosa perisca o venga danneggiata senza sua colpa, a meno che non capiti, per fatalità, un evento dannoso].

È possibile così confermare l'oggettività della responsabilità dell'armatore per il perimento o il danneggiamento di una cosa che egli aveva il compito di salvaguardare, e la necessità del pretore di creare un'*actio in factum* che permettesse di coprire questa responsabilità *sine culpa*.

Ulpiano, nel brano, riporta l'opinione di Pomponio riguardo alla nascita dell'azione *ex recepto*.

Pomponio risulta stupito per la creazione di una nuova azione da parte del pretore.

La questione su cui si interroga il giurista riguarda la concessione di una azione *in factum* quando già era possibile utilizzare azioni di *ius civile*.

Con le azioni nascenti da *ius civile* non sarebbe stato possibile però chiamare in giudizio l'armatore responsabile in quanto coprivano una responsabilità per dolo o colpa¹³⁴.

Avendo l'*exercitor* impiegato volontariamente altri soggetti, era inutile individuare un soggetto responsabile diverso dall'*exercitor* stesso.

¹³⁴ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori* 1, G. Giappichelli, Torino, 2007, 132 ss.

Per questo motivo, secondo Pomponio, la ragione fondamentale della creazione di una nuova azione derivava dall'aggravamento della responsabilità dell'armatore rispetto a quella che si poteva far valere con le azioni nascenti da contratti di *ius civile*.

L'azione pretoria, pertanto, era esperibile contro l'armatore in caso di danneggiamento o perimento della cosa senza sua colpa e quindi in base ad una responsabilità definibile come oggettiva.

È chiaro quindi il collegamento tra l'impegno di salvaguardia delle merci, che accedeva ai contratti, e la responsabilità che da esso derivava¹³⁵.

Si vedrà nei successivi paragrafi che il criterio di imputazione oggettivo connesso a determinati *pericula* verrà soggettivizzato, soprattutto in età post-classica.

Il rischio d'impresa dell'*exercitor* però, era delimitato ai danni e furti avvenuti sulla nave in quanto inteso come rischio collegato allo scopo imprenditoriale dell'armatore¹³⁶.

Costui era quindi responsabile solo per le cose a bordo, da lui o dai suoi collaboratori gestite.

Non era chiamato invece a rispondere per il comportamento dei passeggeri, ciò vuol dire che l'*exercitor* non sarebbe stato responsabile per furti o danni causati dai passeggeri e non dai suoi sottoposti.

La sfera di controllo dell'*exercitor* si sviluppava solo nei confronti delle *res vehendae* e degli *homines* di cui si avvaleva per l'esercizio dell'impresa.

Tutto il resto e tutti gli altri soggetti, non sottoposti al suo controllo, non determinavano la sua responsabilità.

¹³⁵ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori* 1, G. Giappichelli, Torino, 2007, 133 ss.

¹³⁶ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori*, 1, G. Giappichelli, Torino, 2007 137; F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pacini Editore, 2002, Pisa, 237 ss, cit., 103 ss.; R. FERCIA, *Criteri di responsabilità dell'exercitor. Modelli culturali dell'attribuzione del rischio e regime della nossalità, nelle azioni penali in factum contra nautas, caupones, stabularios*, Torino, 2003, G. Giappichelli, 10 ss., 19, 48 ss., 218 ss.

La responsabilità *ex recepto* obbligava il *nauta-conductor* a rispondere di furti e danneggiamenti verificatisi anche senza sua colpa e/o cagionati da eventi oggettivamente non evitabili, ovvero da *damnum fatale o vis maior*¹³⁷.

Per *vis maior*, in italiano forza maggiore, si intende quel complesso di eventi e circostanze che potevano verificarsi senza la volontà dell'*exercitor* e quindi da lui non prevedibili e non controllabili. Se in un primo momento l'armatore era responsabile anche a seguito di questi eventi imprevedibili, con l'intervento del giurista Labeone, tra il primo secolo a.C. e il primo secolo d. C., è stato possibile rendere meno gravosa l'originaria disciplina riguardo la responsabilità del conduttore per danni derivanti da caso fortuito o forza maggiore¹³⁸.

Proseguendo nell'analisi di D. 4.9.3.1. (Ulp. 14 *ad ed.*) Ulpiano continua citando proprio Labeone:

... at hoc edicto omnimondo qui recepit tenetur, etiamsi sine culpa eius res perit vel damnum datus est, nisi si quid damno fatali contingit. Inde Labeo scribit, si quid naufragio aut per vim piratarum perierit, non esse iniquum exceptionem ei dari. Idem erit dicendum et si in stabulo aut in caupona vis maior contigerit.

[...mentre con questo editto colui che ha ricevuto <qualcosa affinché fosse salvaguardato> è tenuto in ogni caso, anche se la cosa perisca o venga danneggiata senza sua colpa, a meno che non capiti, per fatalità, un evento dannoso. Per cui Labeone scrive che non è iniquo dargli un'eccezione se qualcosa sia perita in un naufragio o per la violenza <dell'assalto> dei pirati. Lo stesso è a dirsi se sia intervenuta forza maggiore in una stazione di cambio o in una locanda].

¹³⁷ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori* 1, G. Giappichelli, Torino, 2007 134 ss.

¹³⁸ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori* 1, G. Giappichelli, Torino, 2007 135 ss.; G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 147 ss.

Il giurista, infatti, esclude la responsabilità del *nauta* nel caso di perimento delle merci o delle cose per naufragio o assalto dei pirati.

Il naufragio e l'assalto alla nave da parte di bande di pirati venivano considerati eventi imprevedibili e incontrollabili; quindi, rientravano nei casi di *vis maior*.

In questo modo si escludevano ipotesi in cui non fosse riscontrabile la colpa (*sine culpa*).

In questi casi l'*exercitor* avrebbe potuto sollevare una *exceptio* con cui opporsi al cliente che lo chiamasse in giudizio *ex recepto*¹³⁹.

Degna di attenzione è la *praedictio* '*ut unusquisque vectorum res suas servet* ' riportata in D. 4.9.7 pr. (Ulp. 18 *ad ed.*), in quanto delinea ulteriori particolari aspetti della responsabilità dell'armatore e del rapporto con i suoi clienti.

'item si praedixerit, ut unusquisque vectorum res sua servet neque damnum se praestaturum, et consenserint vectores praedictioni, non convenitur, '

[Del pari egli non può essere convenuto se abbia in precedenza dichiarato che ciascuno dei viaggiatori dovrà provvedere alla sicurezza delle proprie cose e che egli non risponderà dei danni, ed i viaggiatori siano stati d'accordo su tale dichiarazione].

Il verbo '*servare*' indica che i *vectores* (passeggeri) devono sorvegliare le cose che portano sulla nave, anche se questi beni si trovano in luoghi a loro volta controllati dall'imprenditore e dai suoi collaboratori¹⁴⁰.

La *ratio* della *praedictio* fa comprendere che, in questo caso, l'armatore non avesse la diretta responsabilità della *res*, e quindi avrebbe risposto solo del furto per colpa.

Furto che doveva avvenire sulla nave e ad opera di ausiliari qualificati¹⁴¹.

¹³⁹ C.PELLOSO, *Custodia, Receptum e Responsabilità contrattuale, una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, "Seminarios complutenses de derecho romano", vol. 29, Madrid, 2016, 16 s.

¹⁴⁰ R. FERCIA, *Dovere di diligenza e "rischi funzionali"*, Napoli, Jovene, 2005, 179 ss.

¹⁴¹ R. FERCIA, *Responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, 325 ss.

Nei casi di danni cagionati da terzi, invece, la responsabilità dell'*exercitor* risultava affievolita ove le *res* fossero rimaste sotto la sorveglianza dei loro proprietari; quindi, non poteva essere ritenuto responsabile¹⁴².

Significa che nei casi in cui i danni interessavano beni di cui i passeggeri avevano la diretta disponibilità, questi ne venivano ritenuti i custodi poiché tali *res* erano soggette a un controllo maggiore da parte loro e non potevano essere poste sotto la sorveglianza di un soggetto diverso dal passeggero stesso.

L'armatore non era più ritenuto responsabile per ogni genere di evento si verificasse e per ogni *res* che venisse caricata sulla sua nave, per il solo fatto di essere il titolare dell'imbarcazione.

Egli iniziava ad avere delle zone esentate dal suo controllo e non ricollegabili alla sua persona.

Restando sempre nell'ambito della responsabilità per il fatto di ausiliari, è necessario chiarire il nodo della *noxae deditio*, che permetteva un'alternativa al risarcimento dell'*id quod interest*.

Il regime della nossalità nasce nel diritto romano per mettere a disposizione dei terzi un'azione penale contro il *pater familias* o contro l'*exercitor*, per un fatto commesso da un soggetto membro della sua famiglia o della sua impresa, schiavo o figlio, sottoposto alla sua *potestas*.

Nella fattispecie in esame, secondo il Fercia e il Serrao¹⁴³, le *actiones in factum adversus nautas caupones stabularios* non avrebbero solo funzione penale, ma si applicherebbero al soggetto che ha una potestà su un altro individuo, diventando responsabile per esso.

È proprio attraverso queste *actiones* che ebbe origine la possibilità di sanzionare la responsabilità oggettiva dell'avente potestà per gli illeciti compiuti dai suoi sottoposti.

Per la *noxae deditio* sembrerebbe quindi rilevante lo status dell'ausiliare che compie il fatto per il quale viene chiamato in giudizio l'*exercitor* come responsabile.

Infatti, se l'autore del fatto era un *servus* il debitore (armatore) poteva decidere di metterlo a disposizione della vittima del reato, anziché rispondere lui per conto del suo sottoposto.

¹⁴² R. FERCIA, *Responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, 326 ss.

¹⁴³ F. SERRAO, *Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pacini Editore, 2002, Pisa, 237 ss.

In questo modo non avrebbe dovuto risarcire l'*id quod interest*¹⁴⁴.

Nel caso in cui l'autore del reato di danno o furto fosse un soggetto libero o *sui iuris*, ma sempre ausiliare dell'*exercitor* nell'attività d'impresa, il debitore avrebbe potuto esperire contro l'ausiliare le *actiones* per il danno o per il furto in alternativa al risarcimento.

Nelle ipotesi di responsabilità dell'armatore invece non erano ammesse né la *noxae deditio*, né la cessione delle *actiones* poiché lo *status* dell'ausiliare risultava essere irrilevante¹⁴⁵.

Esaminando il testo D. 4.9.7. pr. (Ulp. 18 *ad. ed.*) nella sua interezza emergono altri aspetti relativi alla responsabilità dell'armatore:

Debet exercitor omnium nautarum suorum, sive liberi sint sive servi, factum praestare: nec immerito factum eorum praestat, cum ipse eos suo periculo adhibuerit. Sed non alias praestat, quam si in ipsa nave damnum datum sit: ceterum si extra navem licet a nautis, non praestabit. item si praedixerit, ut unusquisque vectorum res suas servet neque damnum se praestaturum, et consenserint vectores praedictioni, non convenitur.

[L'armatore deve rispondere per il fatto di tutti i suoi marinai, siano essi liberi oppure servi, e non immeritatamente risponde per il loro fatto, essendosi egli stesso avvalso di loro a proprio rischio e pericolo. Ma non ne risponde, se non quando il danno sia stato cagionato sulla stessa nave; se invece esso sia cagionato dai marinai, ma al di fuori della nave, non ne risponderà. Del pari egli non può essere convenuto se abbia in precedenza dichiarato che ciascuno dei viaggiatori dovrà provvedere alla sicurezza delle proprie cose e che egli non risponderà dei danni, ed i viaggiatori siano stati d'accordo su tale dichiarazione].

¹⁴⁴ R. FERCIA, *Responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, Padova, 2008, 330 ss.

¹⁴⁵ R. FERCIA, *Responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, Padova, 2008, 330 ss.

Nel brano vengono indicati i casi di responsabilità dell'*exercitor* che, concludendo un patto, il *receptum*, risarcirà il cliente per danni o furti avvenuti sulla nave compiuti da tutti i suoi marinai, servi o liberi che siano.

Per chiamare l'*exercitor* responsabile era importante che i danni e i furti ad opera dei marinari fossero avvenuti sulla nave.

Viene specificato infatti che per tutto ciò che era stato cagionato al di fuori dell'imbarcazione l'armatore non ne avrebbe risposto.

Parimenti non avrebbe risposto se il fatto fosse stato commesso dai passeggeri a cose per le quali egli non si fosse impegnato personalmente, in quanto erano rimaste sotto la stretta sorveglianza dei proprietari.

La frase '*sive liberi sint sive servi*' sancisce la mancanza di differenze di *status* degli ausiliari e l'*exercitor* rispondeva con l'*actio in factum* per tutti i fatti commessi dai *nautae* che lavoravano alle sue dipendenze sulla nave e per i quali si era impegnato.

Semberebbe quindi che lo *status* degli ausiliari fosse irrilevante e la responsabilità dell'*exercitor* per il fatto di costoro non fosse solo penale, ma anche funzionale a rafforzare quella contrattuale¹⁴⁶.

La responsabilità in capo all'*exercitor* per essersi avvalso di altri soggetti, anche deceduti, emerge in D. 4.9.7.4 (Ulp.18 *ad.ed.*):

Hac autem actione suo nomine exercitor tenetur, [culpa scilicet suae qui tales adhibuit:] et ideo et si decesserint, non relevabitur. [Servorum autem suorum nomine noxali dumtaxat tenetur: nam cum alienos adhibet, explorare eum oportet, cuius fidei, cuius innocentiae sint: in suis venia dignus est, si qualesquales ad instruendam navem adhibuerit.

[Con questa azione poi l'armatore è tenuto in nome proprio, evidentemente <perché> chi si è avvalso di tali individui <lo ha fatto> per propria colpa; e perciò non avrà rilevanza neanche il fatto che siano

¹⁴⁶ R. FERCIA, *Responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, Padova, 2008, 332 ss.

morti. Dei suoi servi invece egli è tenuto soltanto a titolo nossale: infatti, quando egli si avvale di <servi> altrui deve indagare di che lealtà e affidabilità siano; per quel che riguarda i suoi egli merita indulgenza, qualora se ne sia avvalso per armare la nave indipendentemente dalle loro qualità].

Nel secondo testo viene chiarito che la responsabilità dell'*exercitor* si determinava proprio per il fatto di essere il titolare dell'impresa e di impiegare altri soggetti a suo nome, il *magister navis*, ad esempio, per svolgere le sue mansioni.

L'eventuale morte di questi ausiliari dopo che avevano conclusi contratti con i terzi, non sollevava il preponente da responsabilità.

In questo caso Ulpiano, dopo aver sottolineato l'irrilevanza dello *status* dell'autore del *damnum*, ritiene comunque ammissibile la *noxae deditio*: '*Servorum autem suorum nomine noxali dumtaxat tenetur*'.

In conclusione, se il *dominus*, estraneo all'atto del servo colpevole, non avesse risposto oltre il valore dell'autore del fatto, che poteva essere dato a noxa se responsabile *suo nomine*, il sistema avrebbe tutelato maggiormente la lesione patrimoniale del terzo, in quanto la *noxae deditio* era in contraddizione con la responsabilità *suo nomine* dell'armatore¹⁴⁷.

Ciò significa che il *dominus* aveva la possibilità di *noxae dedere servos*, poiché gli veniva permesso dalla funzione *poenalis* dell'azione *in factum*, a meno che non fosse emersa la sua responsabilità.

Per il Fercia i riferimenti alla nossalità deriverebbero dall'intento di creare una regola compatibile tra funzione penale dell'azione e l'istituto della *noxae deditio*¹⁴⁸.

In definitiva ne derivò un allineamento tra funzione dell'azione e l'istituto che consente ai *conductores rei* di non dover risarcire il danno, abbandonando l'ausiliare autore del fatto al *dominus* della cosa locata, purché i *conductores* siano privi di una loro colpa specifica¹⁴⁹.

¹⁴⁷ R. FERCIA, *Responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, Padova, 2008, 332 ss.

¹⁴⁸ M.F. CURSI '*Actio de recepto*', e *actio furti (damni) in factum adversus nautas, caupones, stabularios. Logiche differenziali di un sistema composito*, Giuffrè in Studi per G. Nicosia, I, Milano, 2007, 126 nt. 35 non condivide l'ipotesi formulata in R. FERCIA.

¹⁴⁹ R. FERCIA, *Responsabilità per fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, Padova, 2008, 335 ss.

2.5 La nozione di ‘custodia’

Il sostantivo *custodia* nelle fonti romane assume diversi significati, quali ‘attività materiale di vigilanza’, ‘salvaguardia’ o ‘protezione’.

In D. 4.9.5 pr. (Gai. 5 *ad ed. prov.*) l’impegno degli armatori di salvaguardare viene identificato come attività di custodia:

Nauta et caupo et stabularius mercedem accipiunt non pro-custodia, sed nauta ut traiciat vectores caupo ut viatores manere in caupona patiat, stabularius ut permittat iumenta apud eum stbulari: et tamen custodiae nomine tenentur. Nam et fullo et sancinator non pro custodia, sed pro arte mercedem accipiunt, et tamen custodiae nomine ex locato tenentur.

[L’armatore, il locandiere ed il titolare di una stazione di cambio ricevono una mercede non per la custodia <delle cose dei clienti>, ma l’armatore per trasportare i viaggiatori, il locandiere per consentire ai viaggiatori di rimanere nella locanda, il titolare di una stazione di cambio onde permettere che gli animali da trasporto siano ricoverati in stalla presso di lui, e tuttavia sono tenuti a titolo di custodia. Infatti, anche il tintore ed il sarto ricevono la mercede non per la custodia, ma per la loro attività, e tuttavia sono tenuti a titolo di custodia in base all’azione di locazione].

D. 4.9.5 pr. permette di comprendere vari aspetti: il primo è la conclusione del contratto tra armatore e cliente, che prevedeva una retribuzione limitata solo ed esclusivamente allo svolgimento della *negotiatio* dell’impresa; il secondo è dato dall’obbligo di custodire e restituire merci e cose ricevute, il *receptum nautarum*.

Quest’ultima attività non era remunerata, ma consequenziale all’attività imprenditoriale svolta dall’impresa.

L’obbligo di salvaguardia si innestava proprio nei rapporti contrattuali tra armatore e cliente (*locatio-conductio*).

Il *receptum nautarum* era la promessa con cui l'armatore di una nave si assumeva la responsabilità per i furti, il perimento e i danneggiamenti delle cose che i terzi lasciavano sulla nave.

Inizialmente questa responsabilità aveva carattere assoluto, oggettivo e pertanto il *nauta* era responsabile nei confronti del cliente, a prescindere da quale fosse stata la causa che aveva impedito la restituzione della cosa.

Successivamente poi, la responsabilità dell'armatore venne limitata al concetto di *custodia*, escludendo così il perimento o danneggiamento della cosa per forza maggiore (*vis maior*).

Da D. 4.9.5.1 (Gai 5 *ad ed. prov.*)¹⁵⁰ si comprende che chi, a seguito della ricezione di qualcosa, si impegna nella salvaguardia della stessa, (*is, qui salvum fore recepit*) risponde per il furto ma anche per il danno arrecato alle cose dei clienti (*non solum a furto, sed etiam a damno recipere videatur*)¹⁵¹.

L'espressione '*praestare custodiam*' qualificava in maniera oggettiva il debitore come il soggetto responsabile, in quanto si assumeva il rischio che si potessero verificare eventi dannosi per le cose a bordo.

La custodia divenne così criterio di imputazione della responsabilità debitoria contrattuale¹⁵².

La mancata riconsegna delle merci o delle cose date in custodia al marinaio prevedeva che il preponente del *nauta* potesse essere chiamato in giudizio¹⁵³.

D. 4.9.3.1. (Ulp. 14 *ad ed.*)¹⁵⁴ attesta la creazione da parte del pretore dell'*actio ex recepto*, basata sulla specifica fattispecie, nonostante esistessero già delle azioni di diritto civile che il terzo poteva esperire contro il locatore nel caso in cui quest'ultimo perdesse le cose altrui che aveva sulla nave.

Nella Roma del principato erano presenti diversi criteri di imputazione dell'inadempimento contrattuale.

¹⁵⁰ D. 4.9.5.1. (Gai. 5 *ad ed. prov.*), 87.

¹⁵¹ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico* III, G. Giappichelli, Torino, 2010, 271.

¹⁵² C. PELLOSO, *Custodia, receptum e responsabilità contrattuale. Una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, "Seminarios complutenses de derecho romano", vol. 29, Madrid, 2016, 2 ss.

¹⁵³ D. 4.9.3.1 (Ulp. 14 *ad ed.*), 21.

¹⁵⁴ D. 4.9.3.1. (Ulp. 14 *ad ed.*), 21.

Il parametro meno rigoroso di imputazione dell'inadempimento contrattuale era riscontrato nel *dolus*, riconoscibile quando il debitore non ricavava vantaggio dal contratto; il parametro mediano della *culpa*, quando le due parti contraenti avevano reciproci vantaggi; e infine, il parametro considerato più severo della *custodia*¹⁵⁵.

In quest'ultimo si individuavano i casi specifici di *periculum* a fronte dei quali il debitore veniva considerato responsabile, in particolare per il furto non qualificato, entro i limiti del caso fortuito e della forza maggiore, non imputabili per custodia.

Per comprendere meglio la questione è necessario richiamare D. 19.2.60.2 (Lab. 5 post. *Iav. epit*):

'vestimenta tua fullo perdidit et habes unde pates nec repetere vis: agis nihilo minus ex locato cum fullone, sed iudicem aestimaturum, an possis adversus furem magis agere et ab eo tuas res consequi fullonis videlicet sumptibus: sed si hoc tibi impossibile esse perspexerit, tunc fullonem quidem tibi condemnabit, tuas autem actiones te ei praestare compellet'.

[Il tintore ha perso le tue vesti e tu sai a chi richiederle ma non vuoi ripeterle; agisci non di meno contro il tintore <con l'azione> da locazione, ma il giudice valuterà se tu possa piuttosto agire contro il ladro e recuperare da questo le tue cose, chiaramente a spese del tintore; ma, se avrà considerato che ciò per te è impossibile, allora certamente condannerà il tintore nei tuoi confronti, ma ti costringerà a cedergli le tue azioni].

Il tintore ha un'obbligazione di risultato nei confronti del locatore nascente dal contratto di *locatio conductio operis*. Deve quindi svolgere un opus sul bene in cambio di un corrispettivo.

Ma egli con il contratto si obbliga anche a svolgere un'altra attività, *custodiam praestare*, per la quale, invece, non riceve il pagamento di un corrispettivo, ma è obbligato ugualmente poiché la salvaguardia della cosa è necessaria per la realizzazione dell'attività remunerata.

¹⁵⁵ C. PELLOSO, *Custodia, receptum e responsabilità contrattuale. Una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, "Seminarios complutenses de derecho romano", vol. 29, Madrid, 2016, 3 ss.

Il tintore, per portare a termine il suo compito, dovrà quindi custodire i vestiti ed evitare che vengano rubati da terzi per poterli lavare e restituire al cliente.

Anche Gaio scrive riguardo alla *locatio operis*, un tipo di *obligatio consensu contracta* (contratto consensuale sinallagmatico e oneroso), dove l'elemento del '*rem salvum fore*' o '*rem non perire*' è fondamentale per determinare la responsabilità del conduttore.

In caso di inadempimento sarà a disposizione del locatore l'*actio ex locato*.

Gaio 5 *ad ed. prov.* nei frammenti D 4.9.5 pr¹⁵⁶. e D. 19. 2.40 enuncia la regola generale.

D. 19.2.40 (Gai. 5 *ad ed. prov.*):

Qui mercedem accipit pro-custodia alicuius rei, is huius periculum custodiae praestat.

[Colui che riceve una mercede per la custodia di qualche cosa risponde del rischio e pericolo di <tale> custodia].

Il marinaio, locandiere o stalliere ricevono il denaro non per la custodia ma per il trasporto, per il soggiorno e per stallare il cavallo; eppure, rispondono in caso di violazione contrattuale dell'obbligo di *custodiam praestare* basato sul *receptum*¹⁵⁷.

In conclusione, veniva stipulato un contratto di *locatio conductio operis* nel quale si inseriva la responsabilità *ex recepto*.

La nascente responsabilità manteneva un carattere autonomo dalle obbligazioni del contratto di *locatio conductio*, ma era inevitabilmente funzionale a queste¹⁵⁸.

¹⁵⁶ D. 4.9.5. pr (Gaio 5 *ad ed. prov.*): '*Nauta et caupo et stabularius mercedem accipiunt non pro custodia, sed nauta ut traiciat vectores, caupo ut viatores manere in caupona patiat, stabularius ut permittat iumenta apud eum stabulari: et tamen custodiae nomine tenentur. nam et fullo et sarcinator non pro custodia, sed pro arte mercedem accipiunt, et tamen custodiae nomine ex locato tenentur.*

[L'armatore, il locandiere ed il titolare di una stazione di cambio ricevono una mercede non per la custodia <delle cose dei clienti>, ma l'armatore per trasportare i viaggiatori, il locandiere per consentire ai viaggiatori di rimanere nella locanda, il titolare di una stazione di cambio onde permettere che gli animali da trasporto siano ricoverati in stalla presso di lui, e tuttavia sono tenuti a titolo di custodia. Infatti anche il tintore ed il sarto ricevono la mercede non per la custodia, ma per la loro attività, e tuttavia sono tenuti a titolo di custodia in base all'azione di locazione].

¹⁵⁷ S. KORDASIEWICZ, *Receptum Nautarum and 'Custodiam praestare'*, in RIDA. 58 [2011] 208.

¹⁵⁸ A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori* 1, G. Giappichelli, Torino, 2007, 130 ss.

2.5.1 La custodia come criterio di imputazione oggettivo

La custodia, come criterio di imputazione di responsabilità, nasceva con un carattere oggettivo.

Era costituita da un materiale comportamento di sorveglianza e mantenimento della cosa con il fine ultimo di restituirla.

La custodia veniva concepita come necessaria al corretto adempimento della prestazione.

I soggetti tenuti alla restituzione, pertanto, non erano vincolati accessoriamente, ma obbligati a *reddere* la *res* consegnata o trasformata in forza di un'operazione negoziale conclusa¹⁵⁹.

L'art. 1218 del nostro Codice civile recita:

“Il debitore che non esegue esattamente la prestazione dovuta è tenuto al risarcimento del danno, se non prova che l'inadempimento o il ritardo è stato determinato da impossibilità della prestazione derivante da causa a lui non imputabile”.

Poiché i principi connessi a questa responsabilità sopravvivono negli ordinamenti giuridici moderni, questa norma permette di leggere in modo molto attuale quello che era il precedente concetto romano di custodia.

Il parallelismo consente di individuare dei punti in comune e una stessa *ratio* di fondo: per il corretto adempimento della prestazione il soggetto è tenuto anche alla custodia.

La conclusione del negozio era connessa all'obbligo di salvaguardia e in questo senso si vede Ulpiano in D. 4.9.1.8¹⁶⁰: il giurista reputa l'armatore responsabile per la custodia delle cose a bordo della nave.

In riferimento alla custodia offre elementi importanti D. 4.9.1.1. (Ulp. 28 *ad ed*):

¹⁵⁹ C. PELLOSO, *Custodia, receptum e responsabilità contrattuale. Una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, “Seminarios complutenses de derecho romano”, vol. 29, Madrid, 2016, 10 ss.

¹⁶⁰ D. 4.9.1.8 ((Ulp. 14 *ad ed.*), 82-83.

Maxima utilitas est huius edicti, quia necesse est plerumque eorum fidem sequi et res custodiae eorum committere. neque quisquam putet graviter hoc adversus eos constitutum: nam est in ipsorum arbitrio, ne quem recipiant, et nisi hoc esset statutum, materia daretur cum furibus adversus eos quos recipiunt coeundi, cum ne nunc quidem abstineant huiusmodi fraudibus.

[Grandissima è l'utilità di questo editto, perché per lo più è necessario fare affidamento in loro e rimettere delle cose alla loro custodia. E nessuno reputi che ciò sia stabilito nei loro confronti con troppo rigore: infatti dipende dalla loro valutazione di non ricevere qualcuno, e se non si fosse statuito così, si darebbe <ad essi> l'occasione di associarsi con i ladri contro quelli che essi ricevono, sebbene nemmeno ora si astengano da simili frodi].

Nel brano emerge in maniera evidente che l'obiettivo del pretore fosse quello di tutelare i passeggeri e i terzi contraenti da furto, danno, perimento delle cose personali o delle merci a bordo e all'eliminazione di condotte che potevano essere tenute dagli imprenditori in frode ai creditori.

In D. 19.2.40 (Gai. 5 *ad ed prov.*)¹⁶¹, è presente il riferimento all'*accipere mercedem*, che costituiva il presupposto per la responsabilità a titolo di custodia.

In assenza di *custodia*, il criterio di imputazione della responsabilità sarebbe stato la *culpa*¹⁶² come emerge da D. 4.9.3.1 (Ulp. 14 *ad ed.*)¹⁶³.

Qualora la salvaguardia e la restituzione delle cose fosse impossibile, l'amatore avrebbe risarcito il danno causato, salvo il caso in cui l'inadempimento non potesse essere da lui evitato.

I danni o il perimento della cosa derivanti da eventi imprevedibili e insuperabili, quali la forza maggiore, il caso fortuito e le cause ignote, anche se non colposi e non addossabili a titolo di custodia, costituivano comunque criterio di imputazione di responsabilità *ex recepto*¹⁶⁴.

¹⁶¹ D. 19.2.40 (Gai. 5 *ad ed prov.*), 104.

¹⁶² C.PELLOSO *Custodia, receptum e responsabilità contrattuale. Una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, "Seminarios complutenses de derecho romano", vol. 29, Madrid, 2016, 7.

¹⁶³ D. 4.9.3.1. (Ulp. 14 *ad ed.*), 21.

¹⁶⁴ C.PELLOSO, *Custodia, receptum e responsabilità contrattuale. Una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, "Seminarios complutenses de derecho romano", vol. 29, Madrid, 2016, 16 ss.

Solo con Labeone, come analizzato in precedenza (D. 4.9.3.1 Ulp 14 *ad ed.*)¹⁶⁵, la durezza di questo meccanismo verrà smorzata dalla possibilità per l'armatore di opporsi, mediante una *exceptio*, alla chiamata in giudizio del cliente per il perimento di cose a causa di naufragio, incendio o incursione di pirati, ovvero nei casi di *vis maior*.

Se inizialmente la responsabilità oggettiva per custodia, quindi, andava a ricomprendere solo il furto, con Ulpiano (D. 4.9.3. pr.; D. 4.9.1.8 Ulp. 14 *ad ed.*) nel III secolo d.C., si arrivò a ritenere che i soggetti responsabili *ex recepto* e responsabili a titolo di custodia dovessero rispondere nello stesso modo nel caso di perimento per furto e/o per danno¹⁶⁶.

In questo modo nel concetto di custodia vennero ricomprese le altre cause di perimento diverse dal furto, ad esempio il danneggiamento.

2.5.2 La custodia come criterio di imputazione soggettivo

La nozione di custodia cambia il suo profilo in epoca giustiniana, passando da criterio di imputazione oggettivo, appartenente all'epoca classica, ad uno soggettivo, di epoca postclassica.

Questa trasformazione è stata provocata dall'interpolazione dei testi.

Per la giurisprudenza di età classica il *culpam praestare* era segno linguistico che rivelava l'assicurazione alla controparte all'esecuzione della prestazione dovuta.

Per la visione post-classica era invece segno di assenza o presenza di certe condotte, stabilite sulla base di un giudizio di riprovevolezza basato su un criterio soggettivo, quale il profilo dell'uomo *diligens, prudens et diligentissimus pater familias*¹⁶⁷.

Infatti, laddove l'inadempimento fosse stato provocato da 'cause non estranee' al debitore, non sarebbe la custodia a rilevare nel suo rigore oggettivo, ma entrerebbe in gioco la *culpa* come fonte di

¹⁶⁵ D. 4.9.3.1. (Ulp. 14 *ad ed.*), 21.

¹⁶⁶ C.PELLOSO, *Custodia, receptum e responsabilità contrattuale. Una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, "Seminarios complutenses de derecho romano", vol. 29, 2016, Madrid, 17 ss.

¹⁶⁷ C. PELLOSO, *Sulla responsabilità contrattuale di fullo e sarcinator nel II secolo d.C.: considerazioni a margine del pensiero di C.A. Cannata*, Numero XIII, 2020, Napoli, 8 ss.

responsabilità, nelle forme di omissione o di commissione di negligenza, imperizia, imprudenza, così come di una violazione del regolamento contrattuale.

Elementi utili si possono ricavare da D. 13.6.5.7 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Sed interdum et mortis damnum ad eum qui commodatum rogavit pertinet: nam si tibi equum commodavero, ut ad villam adduceres, tu ad bellum duxeris, commodati teneberis: idem erit et in homine. plane si sic commodavi, ut ad bellum duceres, meum erit periculum. nam et si servum tibi tectorem commodavero et de machina ceciderit, periculum meum esse Namusa ait: sed ego ita hoc verum puto, si tibi commodavi, ut et in machina operaretur: ceterum si ut de plano opus faceret, tu eum imposuisti in machina, aut si machinae culpa factum minus diligenter non ab ipso ligatae vel funium perticarumque vetustate, dico periculum, quod culpa contigit rogantis commodatum, ipsum praestare debere: nam et Mela scripsit, si servus lapidario commodatus sub machina perierit, teneri fabrum commodati, qui negligentius machinam colligavit.

[Ma in qualche caso anche il danno in caso di morte spetta a colui che ha richiesto il comodato: infatti, se ti avrò comodato un cavallo perché tu lo conduca alla villa rustica, e tu lo avrai portato in guerra, sarai tenuto con l'azione di comodato; lo stesso sarà per il servo. Chiaramente, se te l'ho comodato per portarlo in guerra, il rischio e pericolo saranno miei. Infatti, anche se ti ho comodato un servo imbianchino e questi sia caduto dall'impalcatura, Namusa afferma che il rischio e pericolo saranno miei. Ma io reputo che ciò sia vero <solo> se te l'ho comodato perché operasse anche sull'impalcatura; altrimenti, se <te l'ho comodato> perché lavorasse a terra e tu l'hai messo sull'impalcatura, o se <è intervenuto> un fatto dell'impalcatura, dovuto a colpa, essendo stata legata con scarsa diligenza, <ma> non da lui, o dovuto a vetustà delle funi o delle pertiche, io dico che del rischio e pericolo, che si determina per colpa di colui che ha chiesto il comodato, egli stesso deve essere responsabile: infatti, anche Mela ha scritto che, se un servo comodato ad uno scalpellino sia perito sotto l'impalcatura, sia tenuto lo scalpellino <con l'azione> di comodato, per avere allestito il ponteggio con negligenza].

Nel caso in cui viene dato un cavallo in comodato per condurlo in un fondo rustico e invece viene utilizzato per la guerra, di tutto ciò che succederà al cavallo sarà ritenuto responsabile il debitore, poiché ha violato gli accordi del contratto utilizzando il cavallo per un'attività diversa da quella stabilita.

Allo stesso modo sarà responsabile se egli avrà utilizzato il servo che gli è stato dato per svolgere compiti diversi da quelli concordati.

Se infatti il servo dato per lavorare la terra, viene utilizzato per imbiancare da un'impalcatura e cade, per un fatto dell'impalcatura o per negligenza e imprudenza nel legarla, è ugualmente responsabile il debitore.

Se invece il cavallo o il servo siano stati utilizzati per svolgere le attività stabilite ed è successo loro qualcosa, il rischio sarà sopportato dal loro proprietario e non dal debitore che si è dimostrato diligente e rispettoso delle modalità di impiego del bene stabilite alla conclusione del contratto.

La versione classica della responsabilità per custodia e quella soggettivizzata postclassica della *diligentia exactissima* sono prova che i *prudentes* avrebbero operato riguardo all'inadempimento per cause esogene (*custodia*) e per cause endogene (*culpa*)¹⁶⁸.

Uno dei testi di riferimento che riporta elementi utili per questa analisi è D. 13.6.18 pr. (Gai. 9 *ad ed. prov.*):

In rebus commodatis talis diligentia praestanda est, qualem quisque diligentissimus pater familias suis rebus adhibet, ita ut tantum eos casus non praestet, quibus resisti non possit, veluti mortes servorum quae sine dolo et culpa eius accidunt, latronum hostiumve incursus, piratarum insidias, naufragium, incendium, fugas servorum qui custodiri non solent. quod autem de latronibus et piratis et naufragio diximus, ita scilicet accipiemus, si in hoc commodata sit alicui res, ut eam rem peregre secum ferat: alioquin si cui ideo argentum commodaverim, quod is amicos ad cenam invitaturum se

¹⁶⁸ C. PELLOSO, *Sulla responsabilità contrattuale di fullo e sarcinator nel II secolo d.C.: considerazioni a margine del pensiero di C.A. Cannata*, Numero XIII, 2020, Napoli, 11 ss.

diceret, et id peregre secum portaverit, sine ulla dubitatione etiam piratarum et latronum et naufragii casum praestare debet. haec ita, si dumtaxat accipientis gratia commodata sit res, at si utriusque, veluti si communem amicum ad cenam invitaverimus tuque eius rei curam suscepisses et ego tibi argentum commodaverim, scriptum quidem apud quosdam invenio, quasi dolum tantum praestare debeas: sed videndum est, ne et culpa praestanda sit, ut ita culpa fiat aestimatio, sicut in rebus pignori datis et dotalibus aestimari solet.

[Nelle cose comodate deve prestarsi una tale diligenza qual è quella che osserva nelle proprie cose la persona più diligente, tanto che egli non risponde solo per quegli eventi cui non si può resistere, come le morti dei servi non dovute a dolo e colpa di lui, le incursioni dei briganti o dei nemici, le insidie dei pirati, il naufragio, l'incendio, la fuga dei servi che non si è soliti custodire. E però quanto detto dei briganti, dei pirati e del naufragio lo intendiamo nel senso che sia stata ad alcuno comodata una cosa per portarla con sé lontano; altrimenti, se io abbia prestato dell'argenteria ad uno che diceva di dover invitare a cena degli amici ed invece l'abbia portata con sé lontano, senza alcun dubbio egli dovrà rispondere anche per il fatto dei pirati e dei briganti, nonché per il naufragio. Il tutto è così sul presupposto che la cosa sia stata comodata nell'interesse del solo comodatario; ma se invece in quello di entrambe le parti, come nel caso in cui abbiamo invitato un comune amico a cena e tu te ne sia preso cura ed io ti abbia comodato l'argenteria, trovo scritto in taluni <giuristi> che saresti responsabile solo per dolo; ma è da vedere se tu non risponda anche per colpa, in modo che si faccia la stima <di quanto dipende> della colpa come si è soliti fare per le cose date a pegno e per quelle dotali].

La diligenza che deve essere prestata da colui che riceve le cose deve essere quella tipica della persona più diligente possibile, tanto da escludere la sua responsabilità solo per gli eventi a cui non può resistere o per cui non è responsabile per dolo o colpa, ad esempio la morte dei servi, le incursioni di briganti o di pirati, incendi e naufragi.

Se però la cosa viene prestata ad una persona non diligente, che dice, cioè, di dover andare da amici ma in realtà va altrove e lontano con la cosa che gli è stata data, allora sarà responsabile anche nei casi di incursioni di briganti o pirati e nei casi di naufragi o incendi.

Anche in questo testo la *diligentia* è vista come un comportamento conforme e rispettoso degli accordi contrattuali.

Qualora venga attuata un'attività diversa, rispetto a quella per cui è destinata la cosa oggetto del contratto, si risulta inadempienti per mancata diligenza.

In altre parole, per il diritto classico, come afferma il Cannata¹⁶⁹, il debitore, «ove i danni provengano da cause estranee non disporrà di prova liberatoria, mentre se provengono da lui, egli potrà liberarsi provando la dovuta diligenza»; di contro, per il diritto giustiniano, un debitore come colui che ha ricevuto in comodato un bene «risponderà per tutti i danni con il solo limite della *vis maior*»

Il concetto di *custodia*, che si trova in D. 19.2.40 (Gai. 5. *ad ed. prov*)¹⁷⁰, risponde ad un principio per il quale chi riceve in *custodia* la cosa si assume i pericoli e i rischi di tale custodia.

Il diritto giustiniano invece andava a configurare la custodia come un tipo particolare di *diligentia*, concetto che ci viene fornito in Iust. *Inst.* 3.15.9 = D. 17.2.72 (Gai. 2 *rer. Cott.*):

Socius socio etiam culpae nomine tenetur <pro socio actione, si quid dolo commiserito, sicut is qui deponi apud se passus est, an etiam culpae>, id est desidiae atque negligentiae <nomine, quaesitum est: praevaluit tamen etiam culpae nomine teneri eum>. Culpa autem non ad exactissimam diligentiam dirigenda est: sufficit etenim talem diligentiam communibus rebus adhibere <socium>, qualem suis rebus adhibere solet, <Nam> quia qui parum diligentem sibi socium acquirit, de se queri [hoc est sibi imputare] debet.

¹⁶⁹ C. PELLOSO, *Sulla responsabilità contrattuale di fullo e sarcinator nel II secolo d.C.: considerazioni a margine del pensiero di C.A. Cannata*, Numero XIII, 2020, Napoli, nt. 19, 13 ss.

¹⁷⁰ D. 19.2.40 (Gai. 5 *ad ed. prov.*), 104.

[Un socio è tenuto nei confronti di un altro socio anche a titolo di colpa, cioè per inerzia e negligenza. La colpa però non deve essere riferita alla mancanza di una diligenza esattissima: è sufficiente, infatti, che <il socio> impieghi nelle cose comuni una tale diligenza quale quella che suole impiegare nelle proprie, perché colui che si procura un socio poco diligente deve lamentarsi di sé stesso].

La *diligentia* è da intendere come un comportamento accurato, scrupoloso nei confronti delle cose, che, anche se l'armatore ha in comune con il socio, cura come se fossero solo sue.

Mentre nel diritto classico i giuristi si concentravano sul carattere oggettivo, concreto e materiale delle attività da svolgere per adempiere correttamente all'obbligazione contrattuale, nel diritto giustiniano il meccanismo per la valutazione della custodia cambiò, spostandosi sul soggetto e sul suo modo di agire.

La *custodia* era considerata un particolare tipo di *diligentia*, definibile come *diligentia in custodiendo*¹⁷¹, come afferma il Pelloso, ovvero un particolare tipo di condotta attenta e mirata a custodire la cosa e all'esatto adempimento.

Questo concetto viene confermato anche dai Basilici (Bas 13.2.32):

Ὁ μὴ τῆς παραθήκης ὡς τῶν ἰδίων ἐπιμελούμενος δόλον ποιεῖ).

[agisce con dolo chi non applica alle cose depositate la diligenza che applica alle sue].

A riguardo sono noti alcuni passaggi delle Istituzioni di Gaio (3, 203 ss.) in cui per la prima volta venne distinta questa responsabilità da quella derivante da *dolus* o *culpa*.

L'art 1176 del Codice civile odierno deriva da questa particolare concezione e riporta:

“Nell'adempiere l'obbligazione il debitore deve usare la diligenza del buon padre di famiglia.

¹⁷¹ C.PELLOSO, *Custodia, receptum e responsabilità contrattuale. Una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, “Seminarios complutenses de derecho romano”, vol. 29, 2016, Madrid 12 ss.

Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata”.

2.6 Il χειρέμβολον

La parola χειρέμβολον è un *hapax*, termine greco che viene utilizzato per indicare tutti quei sostantivi che compaiono solo una volta nelle fonti.

Il termine appare in D 4.9.1.3 (Ulp. 14 *ad ed.*):

Et sunt quidam in navibus, qui custodiae gratia navibus praeponuntur, ut ναυφύλακες et diaetarii. Si quis igitur ex his receperit, puto in exercitorem dandam actionem, quia is, qui eos huiusmodi officio praeponit, committi eis permittit, quamquam ipse navicularius vel magister id faciat, quod χειρέμβολον appellant. Sed et si hoc non exercet, tamen de recepto navicularius tenebitur.

[Nelle navi, poi, ci sono taluni che vi vengono preposti per ragioni di custodia, come i guardiani delle navi stesse e delle cabine. Se dunque alcuno di questi abbia ricevuto delle cose, reputo che debba darsi l'azione contro l'armatore, poiché egli, avendoli preposti a simile ufficio, permette che ad essi si rimettano delle cose, sebbene sia l'armatore stesso o il comandante della nave che fanno quel segno che chiamano χειρέμβολον. Ma se anche non lo compie, l'armatore sarà tuttavia tenuto per ciò che si è ricevuto.]

Il sostantivo χειρέμβολον è da secoli al centro di studi e ricerche per capire di cosa davvero si trattasse. Sappiamo dal brano che il χειρέμβολον poteva essere concluso dall'*exercitor* o dal *magister navis*, ma qualora non venisse concluso da questi, l'armatore o il comandante erano comunque ritenuti responsabili per ciò che avevano ricevuto.

Questa osservazione di Ulpiano permette di ipotizzare che il χειρέμβολον non fosse un istituto giuridico ma una semplice prassi marinaresca.

Con ogni probabilità era un tipo di prassi svolta da specifiche categorie di soggetti, che accompagnava i contratti e sembrerebbe avere un legame con la responsabilità per custodia.

Le teorie su cosa esattamente fosse il χειρέμβολον sono molteplici, variegata e ancora incerte. Analizzandole in ordine cronologico il primo ad avanzare un'ipotesi su cosa fosse il χειρέμβολον, è stato Andrea Alciato nel 1583¹⁷², il quale afferma:

manus immissionem...signum, quod magister navis in prora residens manu dat, cum nautis imperat, ut aliquid faciant, seu aliquem recipiant, vel non recipiant...

[gesto di caricare su della mano ... segno, che il comandante della nave che siede sulla prua dà con la mano, quando ordina ai marinai, affinché facciano qualcosa, o ricevano qualcuno, o non ricevano...].

Per Alciato il χειρέμβολον poteva consistere nel segno che il comandante, situato sulla prua della nave, faceva ai marinai per svolgere una determinata attività.

Egli riteneva che il termine χειρέμβολον avesse un legame con la parola ἔμβολον, rostro, anche se non è mai stato riscontrato in una o più fonti.

Alciato, quindi, fu il primo a ipotizzare che il χειρέμβολον fosse un gesto.

Jacopo Cuiacio¹⁷³, a metà del XVI sec., riteneva il χειρέμβολον un atto assimilato all'assunzione della responsabilità per custodia (*vulgaris nauticorum vox*).

Tale via è stata seguita in tempi più recenti da tutti coloro che, preferendo schivare la questione della determinazione concreta dell'atto, hanno parlato genericamente di un gesto simbolico per l'assunzione della responsabilità *de recepto* da parte dell'*exercitor*¹⁷⁴.

¹⁷² G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 130 ss.

¹⁷³ Giureconsulto francese, esponente della scuola dei Culti in contrasto con quella dei Commentatori si occupava degli scritti e dei testi romani facendone un'esegesi storica e filologica. J. CUIACIO, *Opera*, Napoli 1722, 744; *Observationes et emendationes*, lib. XXVII cap. 31 col. 1213.

¹⁷⁴ F. DE. MARTINO, *Note di diritto romano marittimo, Lex Rhodia III*, in rDn 4,1, 1938, 77; A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori*, I, Torino 2007, 143.

Nel 1865 venne ritrovato nella necropoli di Ostia, nel colombario 31, un affresco di età severiana risalente probabilmente alla prima metà del III sec. d.C., attualmente custodito nella Sala delle nozze Aldobrandini dei Musei Vaticani.



L'affresco sembrò confermare la teoria di Alciato, in quanto raffigura una *navis codicaria*, un tipo di nave piccola e agile, utilizzata soprattutto per il trasporto fluviale, con l'albero posizionato più verso la prua, per reggere delle funi di traino.

L'imbarcazione in questione, l'*Isis Giminiana*, con molta probabilità navigava controcorrente lungo il Tevere, trainata da schiavi o buoi, trasportando merci e derrate alimentari a Roma.

Sulla barca sono raffigurati cinque individui.

Partendo da sinistra si vede il primo soggetto a poppa, *Farnaces*, il *magister navis*, che teneva la barra del timone. Questo oggetto ci permette di comprendere che svolgeva anche il ruolo di *gubernator*¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Cfr. cap. I, 39.

Il secondo soggetto tiene la mano sinistra su un particolare arnese, probabilmente uno strumento di misurazione del grano; il terzo, al centro della barca, *Abascantus*, è raffigurato con un bastone sotto il braccio per pareggiare il grano nei vari recipienti¹⁷⁶.

Si vede il facchino con il sacco di *res* sulle spalle e altri due facchini che percorrono la passerella che collega l'imbarcazione al molo.

Infine, l'ultimo personaggio, sul quale bisogna concentrare l'attenzione ai fini della teoria di Alciato, è l'individuo seduto a prua a fianco del contenitore riportante la scritta *feci*.

Costui è l'unico individuo che non ha strumenti di lavoro od oggetti nelle mani e tiene il braccio destro alzato.

È proprio la posizione del suo braccio che confermerebbe quanto ipotizzato da Alciato secondo il quale il *χειρέμβολον* corrisponderebbe al gesto della mano compiuto da questo soggetto.

Un altro importante reperto che riapre la discussione sulla tesi del gesto¹⁷⁷ è il mosaico dell'aula dei *mensores*¹⁷⁸.



¹⁷⁷ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 132 ss.; R. MARTINI, *XEIPEMBOΛON*, in *Studi Volterra*, IV, Milano, 1971, 203.

¹⁷⁸ I *mensores frumentarii* erano soggetti addetti alla pesatura del frumento e a pareggiarlo nei vari contenitori per la misurazione (*modius*).

Nel mosaico è raffigurata la stessa operazione di misurazione e controllo del grano che si svolgeva sull' *Isis Giminiana*.

L'attenzione di Minuad, nel saggio¹⁷⁹ che dedica a questo mosaico, è rivolta al bambino che, come il personaggio seduto a prua nell'affresco di Ostia, tiene il braccio destro alzato, il pugno chiuso e l'indice dritto in alto.

Successivamente, nel 1949, A. D'Ors¹⁸⁰, propose una nuova tesi secondo la quale il χειρέμβολον sarebbe stato un oggetto e non un gesto.

In particolare, egli riteneva che il χειρέμβολον fosse una ricevuta di carico rilasciata dal *navicularius* o dal *magister navis* al momento della ricezione delle merci e implicava che il *magister* si stesse assumendo la responsabilità delle cose affidategli.

A sostegno della tesi di D'Ors si può richiamare l'espressione '... *si hoc non excertet*' del passo del Digesto¹⁸¹ che farebbe alludere che il χειρέμβολον fosse una cosa.

Per A. D'Ors il χειρέμβολον sarebbe stato un ostrakon ovvero un coccio di terracotta¹⁸².

Dopo la teoria avanzata da D'Ors, N. De Marco ha ipotizzato che il termine χειρέμβολον derivi da χειρί ἐμβάλλειν, composto dal dativo χεῖρ con un valore strumentale, associato al verbo ἐμβάλλω (ἐνβάλλειν) tradotto 'spingere con la mano'.

Secondo il pensiero di De Marco, il χειρέμβολον, poteva corrispondere a un 'sigillo' apposto dal *magister navis* sui documenti di descrizione dei beni stivati sulla nave¹⁸³.

Infine, si espresse a riguardo L. Bove¹⁸⁴. Lo studioso ritenne che la Tab. Pomp. 47 (=TPSulp. 80), ovvero un *mandatum per epistulam* con χειρέμβολον, costituisse un χειρέμβολον.

¹⁷⁹ MINAUD, Regio I- Insula XIX- Aula dei Mensores (I,XIX,1.3), Hall of the Grain Measurers.

¹⁸⁰ D'ORS, ΧΕΙΡΕΜΒΟΛΟΝ, in *Humanitas*, 2, Coimbra, 1948- 1949, 255 ss.

¹⁸¹ D 4.9.1.3 (Ulp, 14 *ad ed.*), 41- 42; 89.

¹⁸² A. D'ORS, ΧΕΙΡΕΜΒΟΛΟΝ, in *Humanitas*, 2, Coimbra, 1948- 1949, 257 ss.

¹⁸³ N. DE MARCO, Un problema minimo: il χειρέμβολον, in SDHI 65, 1999, 360 ss.

¹⁸⁴ L. BOVE, TPSulp. 80 (= Tab. Pomp. 47): *un mandatum per epistulam (con χειρέμβολον: Ulp. D.4.9.1.3)?*, in Studi Grelle, Bari 2006, 21 ss.

Si trattava di una bolla di consegna o ricevuta di carico mandata per *epistulam* dal caricatore al cliente per il ritiro della merce.

Su questa ricevuta sembrava che il *nauta*, tramite un sigillo, confermasse la corrispondenza delle merci ricevute. Per Bove quindi il χειρέμβολον era un sigillo apposto su un documento scritto.

Purpura¹⁸⁵ avanzò delle critiche contro Bove osservando che sulla tavoletta in questione il sigillo del *magister navis* o dell'armatore era mancante e propose un'altra ipotesi.

G. Purpura per provare a definire cosa fosse il χειρέμβολον partì dalle ricerche archeologiche di P. Hesnard e P. A. Gianfrotta¹⁸⁶ avvenute nel 1986.

Lo studioso¹⁸⁷ si basò su delle iscrizioni che si trovavano sui copritappi d'anfora di pozzolana, rinvenuti sui relitti di navi mercantili.

I copritappi, che venivano utilizzati per coprire i tappi di sughero, venivano poi distrutti una volta che l'anfora veniva aperta.

Queste iscrizioni svolgevano un ruolo identificativo della merce e del destinatario.

Era compito del *magister navis* apporre il copritappo a bordo della nave solo dopo che la merce gli era stata consegnata, quindi solo dopo l'*adsignatio*, come sappiamo anche da Ulpiano in D. 4.9.1.8 (Ulp. 14 *ad Sab*).

La consegna delle cose era il passaggio necessario per far scattare in capo all'armatore l'obbligo di custodia e renderlo responsabile per il perimento della merce.

Secondo Purpura¹⁸⁸ il χειρέμβολον quindi sarebbe identificabile nell'apposizione di iscrizioni, sigilli ed etichette durante l'*adsignatio*.

¹⁸⁵ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 134 ss.

¹⁸⁶ A. HESNARD, P.A GIANFROTTA, *Les bouchons d'amphore en pouzzolane, in Anfore romane e storia economica: un decennio di ricerche*, Atti del colloquio (22-24 maggio 1986), Coll. de l'École française de Rome 114, roma 1989, 393 ss.

¹⁸⁷ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 135 ss.

¹⁸⁸ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 136 ss.

Per M. A. Ligios¹⁸⁹ una possibile soluzione al problema del χειρέμβολον potrebbe essere invece la prassi dei campioni, i δείγματα.

Ne troviamo riscontro di un exemplum in ad *Her. Rhet.*, 4.9:

... ut si quis purpuram aut aliud quippiam vendens dicat: "Sume a me, sed huius exemplum aliunde rogabo tibi quod ostendam," sic mercem ipsi qui venditant aliunde exemplum quaeritant aliquod mercis, acervos se dicunt tritici habere, eorum exemplum pugno non habent quod ostendant.

[... è come se qualcuno, vendendo porpora o qualche altra cosa, dicesse: "Compra da me, ma io chiederò da qualche altra parte un campione di questo per mostrartelo", così costoro che vanno in giro vendendo merce e cercano altrove un qualche campione di essa, dicono di avere mucchi di grano, e non ne hanno nemmeno un pugno da esibire come campione].

Il brano attesta l'utilizzo dei campioni per esibire e mostrare la merce prima di concludere la vendita.

Un'altra fonte che attesta l'utilizzo dei campioni è Filostrato in *Vit. Apoll. Tyan.*, 6.12:

“εἰ δὲ ἔμπορος,” εἶπεν, “ἢ ναύκληρος ἦσθα καὶ τινα ἡμῖν ἀπῆγες ἐκεῖθεν φόρτον, ἄρα ἂν ἠξίους, ἐπειδὴ ἀπ’ Ἰνδῶν οὗτος, ἀδοκίμαστον αὐτὸν διατίθεσθαι καὶ μήτε γεῦμα παρέχειν αὐτοῦ μήτε δεῖγμα;”.

[se tu fossi un mercante o un armatore e portassi a noi una mercanzia da quelle terre, pretenderesti tu forse, per il solo fatto che provieni dall'India, di vendercela senza alcuna prova e senza fornircene né un assaggio né un campione?].

¹⁸⁹ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, AUPA, Volume LXIII, 2020, 193 ss.

Il giovane Neilos pregava Apollonio di raccontargli cosa si era detto con gli Indiani. Apollonio lo fece, ma non era intenzionato a narrare quelle storie a Tespesione che non avrebbe compreso la sapienza del popolo indiano.

Tespesione replicò con questa metafora navale che compare nel brano appena riportato, utile ai fini della comprensione della prassi dell'utilizzo dei campioni.

I δείγματα erano connessi alla *degustatio*, cioè all'assaggio del prodotto da parte del cliente prima di acquistarlo.

La prassi dei δείγματα ha origini greche e venne adottata poi anche dai romani e utilizzata soprattutto nell'impresa marittima.

Vi erano diverse tipologie di campioni:

- i campioni di degustazione delle derrate alimentari, in particolare di vino e cereali, D. 18.2.34.5 (Paul. 33 *ad ed.*):

Alia causa est degustandi, alia metiendi: gustus enim ad hoc proficit, ut improbare liceat, mensura vero non eo proficit, ut aut plus aut minus veneat, sed ut appareat, quantum ematur.

[La funzione della degustazione è diversa da quella della misurazione: la degustazione, infatti, serve affinché si possa approvare <quanto si è comprato>; la misurazione, invece, non serve a che la quantità di quanto venduto vari in più o in meno, ma a che si accerti la quantità della cosa venduta].

Il brano attesta l'utilizzo dei campioni di degustazione per approvare il prodotto che era stato acquistato, in sostanza per verificarne la qualità, a differenza dei campioni di misurazione utili ad approvare la quantità.

Informazioni riguardo all'utilizzo dei campioni emergono anche in D. 18.6.1 (Ulp. 28 *ad Sab.*):

Si vinum venditum acuerit vel quid aliud vitii sustinuerit, emptoris erit damnum, quemadmodum si vinum esset effusum vel vasis contusis vel qua alia ex causa. Sed si venditor se periculo subiecit, in

id tempus periculum sustinebit, quoad se subiecit: quod si non designavit tempus, eatenus periculum sustinere debet, quoad degustetur vinum, videlicet quasi tunc plenissime veneat, cum fuerit degustatum. Aut igitur convenit, quoad periculum vini sustineat, et eatenus sustinebit, aut non convenit et usque ad degustationem sustinebit. Sed si nondum sunt degustata, signata tamen ab emptore vasa vel dolia, consequenter dicemus adhuc periculum esse venditoris, nisi si aliud convenit.

[Se il vino venduto sia inacetito o si sia prodotto in esso qualche altro vizio, il danno sarà sopportato dal compratore, come nel caso in cui il vino sia stato versato perché i vasi <che lo contenevano> si sono rotti o per qualsiasi altra causa. Ma se il venditore si è assunto il rischio e pericolo <del deterioramento>, egli sopporterà tale rischio e pericolo per tutto il periodo per il quale se lo è assunto. Se, d'altronde, egli non ha fissato un termine, deve sopportare il rischio e pericolo fino al momento in cui sarà avvenuto l'assaggio, come se la vendita si fosse definitivamente conclusa, quando si fosse assaggiato il vino. O, quindi, si è convenuto fino a quale momento <il venditore> debba sopportare il rischio e pericolo che il vino si guasti e lo sopporterà fino a quel momento; o non lo si è convenuto, e lo sopporterà fino all'assaggio. Se, poi, non si è proceduto ancora all'assaggio, ma vasi e giare sono stati contrassegnati dal compratore, coerentemente diremo che tuttavia il rischio e pericolo grava ancora sul venditore, se non è convenuto altro].

Anche questo testo dimostra la prassi dell'uso dei campioni di degustazione per le derrate alimentari. Nel caso in cui il venditore fosse il responsabile del deterioramento della merce senza aver fissato un termine entro cui assumersi questo rischio, il termine sarebbe stato fissato nel momento dell'assaggio. Quindi il venditore sopporta il rischio che il vino diventi acido fino al momento dell'assaggio, che permette la conclusione della vendita.

- I campioni di produzione, per fabbricare oggetti “in serie” e per permettere al cliente di scegliere il prodotto. Questo tipo di campioni fa riferimento soprattutto all'impresa di produzione dei laterizi;

- I piccoli campioni che i mercanti portavano con sé durante i viaggi per evitare di trasportare grandi quantità di merci;
- I campioni di accompagnamento costituiti da piccole ampolle, sacchetti e altri contenitori di dimensioni ridotte. Questi campioni accompagnavano grandi carichi di merce già acquistate che il cliente, una volta che la nave fosse arrivata nel porto di destinazione, avrebbe potuto aprire per controllare la merce.

Uno di questi contenitori campioni è stato rinvenuto a Pompei il 29 maggio 1942 (secondo il Giornale di scavo) o il 30 maggio del 1941 (secondo Della Corte), nell'*atrium* dell'edificio I,8,14 detto casa di *Epidius Primus*.

Il luogo del ritrovamento è con ogni probabilità il luogo di destinazione ultima del carico.

Si tratta di un'anfora di piccole dimensioni, probabilmente connessa al trasporto di una partita di grano, utilizzata come campione della merce¹⁹⁰.

L'anforetta è un reperto molto importante per studiosi e archeologi¹⁹¹ poiché costituirebbe una prova della prassi dei campioni.

L'anforetta riporta l'iscrizione CIL IV, 9591, dapprima pubblicata da Della Corte nel 1946, poi nel 1963 con alcune correzioni rispetto a prima pubblicazione.

Il testo poi è stato criticato e rivisto da Marichal, Varone e infine da Andreau, Rossi e Tchernia, dei quali terremo in considerazione l'analisi.

Sulla parte superiore dell'anforetta:

Ante exemplar

tr(itici) m(odiorum) X̄V̄CC (quindecim milium ducentorum)

in n(aue) cumba amp(horarum) MDC (mille sescentarum) tutela Iouis et

¹⁹⁰ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, AUPA, Volume LXIII, 2020, 191 ss.

¹⁹¹ Jean Andreau, Lucia Rossi e André Tchernia: *CIL IV, 9591; un transport de blé entre Ostie et Pompéi*, in MEFRA – Antiquité 129/1, 2017, 1-13; mentre questo saggio era in corso di stampa, gli stessi Autori hanno pubblicato un secondo contributo dal titolo *CIL. IV, 9591: un transport de blé entre Ostie et Pompéi*. II, in MEFRA 131/1, 2019, 201-216.

Iuno(nis) parasemi Victoria P. Pompili

Saturi mag(ister) M. Lartidius Vitalis domo Clupeis.

[Campione preliminare di 15.200 modii di grano, nella nave cumba di 1.600 anfore con Giove e Giunone come divinità protettrici e una Vittoria come emblema di prora, appartenente a P. Pompilio Satiro, rappresentato a bordo dal signor Lartidio Vitale cittadino di Clupea].

sulla parte inferiore:

Vect(ura) Ostis a(...) IIC- (duobus centesimis) sōl(uen)do

(En marge) Gratis m(odii) CC (ducenti)

S(ine) F(raude) pr(idie) Idus octobr(es)

[Prezzo convenzionato del trasporto da Ostia, da pagarsi senza frode alla vigilia delle Idi d'Ottobre (In margine a destra) 200 modii gratis.]

L'iscrizione *Rustico ab [...]* sulla faccia opposta, potrebbe essere indice di un successivo riutilizzo del contenitore.

Il fatto che mancasse un riferimento al servizio dell'annona induce a pensare che l'anforetta fosse stata impiegata per un carico privato.

Si può ipotizzare che l'anfora in questione servisse alla verifica e al controllo sia della qualità, sia della quantità della merce da parte del destinatario o della corrispondenza della merce con quella contenuta nel campione di cui disponeva il compratore.

Su tale anforetta sono state riportate anche le informazioni riguardanti l'assetto giuridico organizzativo dell'impresa di navigazione.

Chi concludeva un contratto con il *nauta* avrebbe potuto agire, in caso di inadempimento del *magister navis*, contro l'*exercitor*, o contro il *magister navis* libero *sui iuris*, poiché deteneva le prove contenenti le indicazioni giuridicamente rilevanti sull'impresa e sul prodotto.

Oltre all'anforetta, prova di una vendita su campione, anche i documenti rilasciati al momento della conclusione del contratto, come ad esempio Tab. Pomp. 47 (= TPSulp. 80)¹⁹², è probabile che fornissero informazioni riguardanti l'impresa e il suo assetto giuridico, nonché riguardo al contratto di trasporto concluso e il nominativo del soggetto al quale si doveva consegnare il carico.

Proprio in conformità a queste indicazioni date dal campione e dai documenti di accompagnamento, nel caso di furti o sostituzioni del carico, l'armatore poteva essere chiamato in giudizio in quanto responsabile *de recepto*.

In conclusione, si può ipotizzare che il χειρέμβολον fosse un testo contenente:

- l'elenco delle merci caricare;
- le informazioni per identificare le merci (genere, quantità, peso e altre caratteristiche specifiche);
- le informazioni riguardo il soggetto a cui spettava il carico e che poteva svolgere le verifiche di degustazione e misurazione.

Il χειρέμβολον poteva essere redatto su papiri, cocci (*ostraka*), tavolette cerate e il suo utilizzo, combinato con la prassi dei campioni, si potrebbe individuare proprio nell'anforetta pompeiana.

Questa, infatti, potrebbe essere la base scrittoria del χειρέμβολον.

Utile ai fini della trattazione dei campioni come base del χειρέμβολον è il caso di Saufeio riportato in D. 19.2.31 (Alf. 5 Dig. a Paulo Epit.):

In navem Saufeii cum complures frumentum confuderant, Saufeius uni ex his frumentum reddiderat de communi et navis perierat: quaesitum est, an ceteri pro sua parte frumenti cum nauta agere possunt oneris aversi actione. Respondit rerum locatarum duo genera esse, ut aut idem redderetur (sicuti cum vestimenta fulloni curanda locarentur) aut eiusdem generis redderetur (veluti cum

¹⁹² Ritenuta una bolla di accompagnamento da G. CAMODECA, *Tabulae Pompeianae Sulpiciorum (TP. Sulp.)*. Edizione critica dell'archivio puteolano dei Sulpicii, Roma 1999, 97 ss.; un *mandatum per epistulam* per L. BOVE, *Documenti processuali dalle Tabulae Pompeianae di Murecine*, Napoli 1979, 95-111; per il ritiro delle merci a destinazione; una lista di accompagnamento delle merci, redatta in triplice copia, secondo G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 149 ss.

argentum pusulatum fabro daretur; ut vasa ferent, aut aurum, ut anuli): ex superiore causa rem domini manere, ex posteriore in creditum iri. Idem iuris esse in deposito: nam si quis pecuniam numeratam ita deposuisset, ut neque clusam neque obsignatam traderet, sed adnumeraret, nihil alius eum debere apud quem deposita esset, nisi tantundem pecuniae solveret. Secundum quae videri triticum factum Saufeii et recte datum. Quod si separatim tabulis aut heronibus aut in alia cupa clusum uniuscuiusque triticum fuisset, ita ut internosci posset quid cuiusque esset, non potuisse nos permutationem facere, sed tum posse eum cuius fuisset triticum quod nauta solvisset vindicare. Et ideo se improbare actiones oneris aversi: quia sive eius generis essent merces, quae nautae traderentur, ut continuo eius ferent et mercator in creditum iret, non videretur onus esse aversum, quippe quod nautae fuisset: sive eadem res, quae tradita esset, reddi deberet, furti esse actionem locatori et ideo supervacuum esse iudicium oneris aversi. Sed si ita datum esset, ut in simili re solvi possit, conductorem culpam dumtaxat debere (nam in re, quae utriusque causa contraheretur, culpam deberi) neque omnimodo culpam esse, quod uni reddidisset ex frumento, quoniam alicui primum reddere eum necesse fuisset, tametsi meliorem eius condicionem faceret quam ceterorum.

[Avendo più persone caricato frumento sulla nave di Saufeio, confondendolo <nella stiva>, Saufeio aveva restituito ad uno di essi del frumento <prendendolo> dalla massa comune, e <successivamente> la nave era andata perduta. Si pose la questione se gli altri, per la loro parte di frumento, potessero agire contro l'armatore con l'azione di carico sottratto. <Il giurista> rispose che vi erano due generi di cose locate, cosicché o si restituiva la cosa stessa (come quando si locano le vesti al tintore affinché questi le pulisca), oppure si restituivano <cose> dello stesso genere (come quando si dà argento in pezzi ad un fabbro affinché ne vengano fatti vasi, oppure oro affinché ne vengano fatti anelli): nel primo caso, la cosa resta del proprietario, nel secondo, si va a costituire un credito <di fungibili>. Il diritto è uguale nel deposito: infatti, se taluno avesse depositato denaro in contanti così, che lo consegnò né chiuso <in un sacchetto>, né sigillato, ma lo versò in contanti, colui presso il quale il denaro era stato depositato non doveva null'altro che pagare l'equivalente di quel denaro. Secondo quanto risultava, il frumento era divenuto di Saufeio e <perciò> correttamente <da lui> dato. Se

invece il grano di ciascuno fosse stato chiuso in compartimenti separati da tavole o in sacchi od in altro contenitore, in modo tale che si potesse distinguere quale fosse <il grano> di ciascuno, noi non avremmo potuto farne lo scambio, ed allora colui, al quale apparteneva il grano che l'armatore aveva consegnato, lo poteva rivendicare. E perciò <il giurista> disapprovava le azioni di carico sottratto, poiché o le merci erano di quel genere che si consegnavano all'armatore in modo tale che divenissero sue all'istante ed il mercante avesse costituito un credito <di fungibili>, <ed allora> non si considerava essere un carico sottratto in quanto era divenuto dell'armatore; oppure, se si dovesse restituire quella cosa stessa che era stata consegnata, per il locatore vi era l'azione di furto e perciò l'azione di carico sottratto era superflua. Ma, se il frumento fosse stato dato in modo tale che si fosse potuto adempiere con cose simili, il conduttore rispondeva soltanto per colpa (infatti, in un affare per il quale si concludeva un contratto con una causa rilevante per entrambi, si rispondeva per colpa), né vi era in alcun modo colpa per aver restituito il frumento <tratto dalla massa comune> ad uno solo, poiché era stato necessario cominciare a restituirlo a qualcuno, anche se <in questo modo l'armatore> rendeva la condizione di costui migliore rispetto a quella degli altri.].

Nel brano viene raccontato l'episodio del perimento della nave di Saufeio.

Sull'imbarcazione era stivato alla rinfusa il grano di diversi mercanti. Ad uno scalo ne era stata presa una parte per restituirla ad un mercante e poi la nave era ripartita carica del grano rimanente.

Successivamente l'imbarcazione era perita e con essa tutto il carico rimasto.

A riguardo i mercanti interpellarono Alfeno per ottenere un'azione di 'dirottamento del carico' che però non incontrò l'approvazione del giurista.

La *quaestio* era molto generica e non permetteva di distinguere facilmente un caso di *locatio mercis vehendae* o un deposito¹⁹³.

¹⁹³ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 14 ss; R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, in RDN 39, 2010, 149 ss.

Il giurista distingueva l'ipotesi di restituzione dell'identica cosa (*idem*) poiché le merci erano distinte tra loro e appartenevano a diversi proprietari, dall'ipotesi di trasporto alla rinfusa in cui era prevista la restituzione di una cosa diversa ma dello stesso genere (*eiusdem generis*).

Nella prima ipotesi la *res locata* restava nelle mani del locatore e prevedeva la restituzione della medesima cosa in quanto era lui che sopportava il rischio in caso di perdita della merce; nella seconda ipotesi, invece, si assisteva ad una *mutatio dominii* e la sopportazione del rischio da parte del *nauta* non lo esimeva dal rispondere anche in caso di naufragio o *vis maior*.

Era quindi obbligato alla restituzione della cosa, che poteva essere diversa ma necessariamente della stessa materia¹⁹⁴ (*eiusdem generis*).

Il χειρέμβολον avrebbe escluso ogni dubbio derivabile da *mutatio dominii*.

Contrassegnare le merci con χειρέμβολον alla consegna avrebbe escluso ogni incertezza sull'appartenenza della merce ad un mercante piuttosto che ad un altro al momento della restituzione delle mercanzie.

I mercanti proprietari delle merci che erano state stivate sulla nave chiesero al giurista Alfeno l'*actio oneris aversi*, consapevoli di non poter agire per la mancata consegna della parte di carico che spettava a ciascuno di loro.

Il *nauta* non poteva essere ritenuto responsabile per questo inadempimento¹⁹⁵ e il rischio doveva essere sopportato dai mercanti.

Secondo il responso del giurista Alfeno, il mercante che aveva riavuto la propria quota di grano doveva considerarsi fortunato. Saufeio invece non era responsabile per la restituzione della prima partita di grano ma non delle altre, perché senza colpa alcuna.

Lo stivaggio alla rinfusa delle merci era funzionale alla riduzione dei tempi di scarico e carico delle merci ogni volta che si effettuava una sosta.

¹⁹⁴ F.M. DE ROBERTIS, *D. 19.2.31 e il regime dei trasporti marittimi nell'ultima età repubblicana*, SDHI 31 (1965), 101 nt. 35, 107 nt. 78; R. CARDILLI, *L'obbligazione di praestare e la responsabilità contrattuale in diritto romano: (II sec.a.C.-II sec.d.C.)*. Milano: Giuffrè, 1995, 263 s.

¹⁹⁵ DE ROBERTIS, *D. 19.2.31 e il regime dei trasporti marittimi*, cit., 104 nt. 53.

Purpura¹⁹⁶ sostiene che, ad ogni scalo lo scarico e il carico di tutte le merci contenute nella stiva avrebbero potuto causare ritardi nelle consegne, perdite del carico a seguito di dimenticanze e distrazioni o danni alle merci.

In ogni operazione di scarico e carico le anfore potevano creparsi o rompersi, i sacchi di grano potevano aprirsi oppure essere dimenticati sulla banchina e non arrivare così alla destinazione successiva.

Inoltre, il verificarsi di imprevisti di qualsiasi tipo durante queste manovre, poteva causare partenze ritardate e rinviate con una reazione a catena su tutta la tabella di marcia.

Se una nave avesse avuto più destinazioni in città diverse, anche distanti tra loro, avrebbe dovuto essere efficiente e rispettare rotte, scali e tempi predefiniti.

Le c.d. 'rotture del carico' venivano evitate quindi stivando il carico senza contrassegnare ogni singola merce di ogni mercante e restituendo merci identiche solo nel *genus*, nella qualità e nella quantità¹⁹⁷.

Ci si avvaleva proprio dei vasetti campione chiamati δείγματα per riconsegnare la merce e garantirne la qualità senza dover aprire il contenitore principale.

Ogni campione si riferiva a una tipologia di merce, quindi, permetteva di verificare la qualità e la corrispondenza del prodotto prima di scaricare l'intera nave.

Con il trasporto delle merci alla rinfusa ci si avvaleva dei *dolia*, recipienti di grandi dimensioni, antenati dei nostri moderni containers.

I *dolia* permettevano di ridurre le dimensioni delle imbarcazioni, in quanto consentivano di risparmiare molto spazio nella stiva, a differenza di singole anfore, sacchi e vasi.

¹⁹⁶ G. PURPURA, *Il χερμέβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 134 ss.

¹⁹⁷ G. PURPURA, *Il χερμέβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 144 ss.

Il caso di Saufeio è testimonianza del trasporto di merci alla rinfusa senza contrassegnarle e che il rischio doveva essere sopportato dai mercanti proprietari. Costoro comunque potevano trasferirlo ai *nautae* qualora fosse stato concluso un *receptum*¹⁹⁸.

Successivamente l'*exceptio* di Labeone permise di alleviare la durezza della responsabilità del *nauta* che concludeva *receptum* escludendola in caso di naufragio e pirateria.

Restava responsabile invece per tutti i casi minori come *incendium, iactus mercium, ictus fulminis, mortes servorum, latronum hostiumve incursus, fugae servorum, ruina, rapinae, tumultus, animalium casus mortisque* etc¹⁹⁹.

È possibile però riportare tutti i ragionamenti relativi al χειρέμβολον ad un unico punto di arrivo che potrebbe chiudere il cerchio della questione.

Il traffico marittimo in Grecia si era diffuso già molto tempo prima rispetto che a Roma, motivo per cui la prassi marinaresca del χειρέμβολον trova le sue origini nella civiltà greca.

Grazie al contatto tra questi due popoli, i romani poterono assorbire alcune tecniche e prassi greche inerenti alla navigazione e al commercio via mare, una di queste fu appunto il χειρέμβολον.

¹⁹⁸ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo romano*, Estratto dagli Annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, Volume LVII, 2014, 145 ss.

¹⁹⁹ F.M. DE ROBERTIS, *Receptum nautarum*. *Studio sulla responsabilità dell'armatore in diritto romano, con riferimento alla disciplina particolare concernente il caupo e lo stabularius*”, Annali Bari 12 (1952), 86 e nt. 4.

CAPITOLO TERZO

IL CONTRATTO DI TRASPORTO MARITTIMO: *LA LOCATIO CONDUCTIO*

SOMMARIO: 3.1 Le tipologie di contratti dell'impresa di navigazione. – 3.2 Il contratto unitario di *locatio- conductio*. – 3.3 Le diverse forme di locazione marittima: A) *Locatio mercium vehendarum*; B) *Conductio navis*; C) Locazione marittima 'mista'.

3.1 Le tipologie di contratti dell'impresa di navigazione

Le tipologie contrattuali tipiche dell'impresa di navigazione erano:

- il contratto di locazione- conduzione, il più utilizzato, che poteva articolarsi in locazione della nave o di spazi della nave (*conductio navis, locatio locorum navis*), trasporto di merci e/o di passeggeri (*locatio mercium vehendarum*), locazione dell'attività lavorativa dei marinai (*locatio conductio operarum*);
- il contratto di compravendita, ad esempio, di oggetti necessari a mantenere la nave in buono stato oppure funzionali allo svolgimento delle attività negoziali;
- il contratto di mutuo per poter svolgere svariate attività come la riparazione e/o l'equipaggiamento della nave, l'arruolamento e il mantenimento dei marinai²⁰⁰.

²⁰⁰ P. CERAMI, A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano, profilo storico*, III, G. Giappichelli, Torino, 2010, 247 ss.; R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, Rivista del diritto della navigazione, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010, 151 ss.

Di queste specifiche attività contrattuali concluse dall'*exercitor* o dal *magister navis* troviamo riferimenti in tre testi di Ulpiano.

Il primo testo che fornisce informazioni utili è D. 14.1.1.3 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Magistri autem imponuntur locandis navibus vel ad merces vel vectoribus conducendis armamentisve emendis: sed etiamsi mercibus emendis vel vendendis fuerit praepositus, etiam hoc nomine obligat exercitorem.

[I comandanti sono, poi, messi a capo delle navi per locarle o per assumersi l'obbligo del trasporto di merci o passeggeri o per comprare attrezzature; ma, anche se <il comandante> sia stato preposto a comprare o vendere merci, egli obbliga anche a tale titolo l'armatore].

I *magistri*, che erano preposti all'esercizio d'impresa, potevano locare la nave, trasportare merci o passeggeri, comprare strumenti necessari alla navigazione e rendevano il preponente responsabile delle attività che avevano compiuto.

Ulpiano parla delle attività svolte all'interno dell'impresa marittima anche in D. 14.1.1.7 (Ulp. 28 *ad ed.*):

Non autem ex omni causa praetor dat in exercitorem actionem, sed eius rei nomine, cuius ibi praepositus fuerit, id est si in eam rem praepositus sit, ut puta si ad onus vehendum locatum sit aut aliquas res emerit utiles naviganti vel si quid reficiendae navis causa contractum vel impensum est vel si quid nautae operarum nomine petent.

[Il pretore, poi, non per ogni causa dà l'azione contro l'armatore, ma a titolo di quell'attività alla quale <il comandante> era stato lì preposto, cioè, se sia stato preposto a quella specifica attività: ad esempio, se sia stata conclusa una locazione per trasportare un carico o abbia comprato cose utili a chi naviga, oppure se sia stato concluso un contratto o compiuta una spesa per riparare la nave, oppure se i marinai chiederanno qualcosa a titolo della attività lavorativa <svolta>].

Il pretore permetteva al cliente di agire contro l'armatore solo ed esclusivamente per le attività per cui il *magister navis* era stato preposto.

Anche in questo brano vengono indicate le attività contrattuali che potevano essere compiute, quali la locazione della nave per trasportare merci, la compravendita di oggetti utili alla navigazione, il sostenimento di spese per la riparazione della nave o la locazione dell'attività lavorativa dei marinai.

Il terzo testo utile ai fini della trattazione è D. 14.1.1.8- 9 (Ulp. 28 *ad ed.*):

8. *Quid si mutuum pecuniam sumpserit, an eius rei nomine videatur gestum? et Pegasus existimat, si ad usum eius rei, in quam praepositus est, fuerit mutuatus, dandam actionem, quam sententiam puto veram: quid enim si ad armandam instruendamve navem vel nautas exhibendos mutuatus est?*

9. *Unde quaerit Ofilius, si ad reficiendam navem mutuatus nummos in suos usus converterit, an in exercitorem detur actio. et ait, si hac lege accepit quasi in navem impensurus, mox mutavit voluntatem. teneri exercitorem imputaturum sibi, cur talem praeposuerit: quod si ab initio consilium cepit fraudandi creditoris et hoc specialiter non expresserit, quod ad navis causam accipit, contra esse: quam distinctionem Pedius probat.*

[8. Che avviene se <il comandante> abbia preso denaro a mutuo, forse che ciò si considera gestito a titolo di quella attività <a cui è stato preposto>? E Pegaso ritiene che, se sia stato preso a mutuo <del denaro> per lo svolgimento di quella attività alla quale è stato preposto, si debba dare <l'azione contro l'armatore>, ed io reputo vera questa opinione: infatti, che cosa <avviene> nel caso in cui <il comandante> abbia preso a mutuo per armare o equipaggiare la nave o per mantenere i marinai?

9. In base a ciò, Ofilio pone la questione se, qualora <il comandante> abbia usato a proprio favore i soldi presi a mutuo per riparare la nave, sia data l'azione contro l'armatore. Ed afferma che, se abbia ricevuti con la clausola che li avrebbe spesi per la nave e poi cambiò proposito, l'armatore è tenuto <e> dovrà imputare a sè stesso di aver preposto una tale persona; ma che era il contrario, se

fin dall'inizio <il comandante della nave> ebbe l'intenzione di frodare il creditore e non aveva espressamente dichiarato che riceveva il denaro per la nave; e Pedio approva questa distinzione].

Il *magister navis* per svolgere le attività per cui era stato preposto, o per riparare o equipaggiare la nave o mantenere i marinari, poteva prendere denaro a mutuo.

In quanto preposto all'esercizio di questa attività, anche in questo caso determinava la responsabilità dell'armatore.

Ofilio chiede se fosse ritenuto responsabile l'armatore anche quando il comandante (*magister navis*) abbia usato per suoi scopi i soldi che invece dovevano essere utilizzati per la nave.

Viene fatta una distinzione: nel caso ci fosse stata una clausola che prevedeva che li spendesse per la nave e invece poi cambiò il proposito, è ritenuto responsabile l'armatore per aver preposto una tale persona che si è comportata in questo modo.

Nel caso contrario, in cui sin dall'inizio il comandante aveva intenzione di frodare il creditore e non aveva dichiarato nella clausola che riceveva del denaro per la nave, non potrà essere ritenuto responsabile l'armatore.

Un altro testo in cui rileva l'accordo tra le parti per il denaro destinato alla riparazione della nave si trova in D. 14.1.7. pr. – 1 (Afric. 8 *quaest.*):

Lucius Titius Stichum magistrum navis praeposuit: is pecuniam mutuatus cavit se in refectionem navis eam accepisse: quaesitum est, an non aliter Titius exercitoria teneretur, quam si creditor probaret pecuniam in refectionem navis esse consumptam. respondit creditorem utiliter acturum, si, cum pecunia crederetur, navis in ea causa fuisset, ut refici deberet: etenim ut non oportet creditorem ad hoc adstringi, ut ipse reficiendae navis curam suscipiat et negotium domini gerat (quod certe futurum sit, si necesse habeat probare pecuniam in refectionem erogata esse), ita illud exigendum, ut sciat in hoc se credere, cui rei magister quis sit praepositus, quod certe aliter fieri non potest, quam si illud quoque scierit necessariam refectioni pecuniam esse: quare etsi in ea causa fuerit navis, ut refici

deberet, multo tamen maior pecunia credita fuerit, quam ad eam rem esset necessaria, non debere in solidum adversus dominum navis actionem dari.

Interdum etiam illud aestimandum, an in eo loco pecunia credita sit, in quo id, propter quod credebatur, comparari potuerit: quid enim, inquit, si ad velum emendum in eiusmodi insula pecuniam quis crediderit, in qua omnino velum comparari non potest? et in summa aliquam diligentiam in ea re creditorem debere praestare.

[Lucio Tizio ha preposto Stico come comandante della nave; questi, avendo preso a mutuo del denaro, ha garantito con stipulazione di averlo ricevuto per la riparazione della nave; si è posto il quesito se Tizio sia tenuto mediante l'azione contro l'armatore solo se il creditore provasse che il denaro è stato consumato per la riparazione della nave. <Giuliano> ha risposto che il creditore eserciterà proficuamente l'azione <contro l'armatore>, qualora, quando il denaro fosse stato dato a mutuo, la nave si fosse trovata in condizioni tali da dover essere riparata: e, infatti, come il creditore non deve essere costretto a ciò, a prendere su di sé, cioè, la cura di riparare la nave e gestire un affare del padrone <della nave> (cosa che certamente avverrebbe, se egli avesse la necessità di provare che il denaro è <poi> stato speso per la riparazione), così si deve esigere <da lui> ciò, che sappia di avere dato a mutuo per qualcosa a cui uno è stato preposto come comandante; e questo non può certamente accadere altrimenti che se abbia saputo altresì, che il denaro era necessario alla riparazione; pertanto, sebbene la nave si sia trovata in condizioni tali da dover essere riparata, <se> tuttavia sia stata data a mutuo una somma di denaro molto maggiore di quella necessaria a tale scopo, non deve essere data contro il proprietario della nave l'azione esercitoria <cioè quella contro l'armatore> per l'intero. Talvolta deve valutarsi anche questo, se il denaro sia stato dato a mutuo in quel luogo, nel quale si sarebbe potuto <davvero> comprare ciò per cui era dato a mutuo: che avviene, infatti - dice <Giuliano> - se qualcuno avrà dato a mutuo denaro per acquistare una vela in un'isola, in cui non si può affatto comprare una vela? E, in definitiva, il creditore deve prestare una qualche diligenza in una tale attività].

Anche in questo testo viene riportato il caso della stipula di un accordo con cui il comandante riceve del denaro per la riparazione della nave.

Ci si domanda se è da ritenere responsabile l'armatore solo qualora il creditore dia prova del fatto che il denaro è stato usato per la riparazione della nave.

Giuliano ha risposto affermando che il creditore potrà esperire l'azione contro l'armatore quando il denaro sia stato dato a mutuo per la riparazione della nave in condizioni precarie.

Il creditore deve sapere che il denaro che dà a mutuo viene dato ad un soggetto preposto alla cura della nave e che serve per la cura della nave.

Se egli dà a mutuo una somma di molto maggiore di quella necessaria per le riparazioni, non potrà esperire l'azione contro l'armatore, poiché è suo onere verificare che la somma richiesta corrisponda al costo della riparazione della quale ha bisogno la nave per poter riprendere la navigazione.

In più bisogna tener presente, dice Giuliano, le caratteristiche del luogo dove viene dato a mutuo il denaro: se, per esempio, il *magister* ha la necessità di acquistare una vela nuova, è onere del mutuante verificare se, nell'isola nella quale è giunta la nave, sia possibile comprarla. Il creditore, quindi, deve prestare diligenza nell'esercizio di questa attività e assicurarsi delle condizioni della nave e del *magister* prima di concedere denaro a mutuo.

Dalla riflessione giurisprudenziale sul punto emergono due questioni: la prima riguarda la verifica del rapporto di funzionalità e la connessione tra il mutuo erogato e le attività negoziali affidate al *magister navis*, che, se inadempiente, fa insorgere la responsabilità dell'*exercitor*; la seconda concerne la determinazione del tipo di azione che, in tal caso, sarebbe spettata al mutuante²⁰¹.

Da ricordare come Ulpiano, nella *laudatio edicti* concernente l'*actio exercitoria*, affermi che il terzo che concludeva un contratto con il *magister navis* spesso non aveva modo, per ragioni di luogo e di tempo, di verificare la condizione giuridica di costui o, se fosse schiavo, a chi esso apparteneva e la sua *lex praepositionis*.

²⁰¹ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, annali del seminario giuridico, volume LXIII, AUPA, 2020, 210 ss.

Infatti, nei passi in questione non emerge alcun riferimento alla *lex praepositionis* del *magister navis*, ma si fa riferimento alle sue dichiarazioni negoziali.

Si può pertanto ipotizzare che tali dichiarazioni potessero avere per oggetto non solo richieste di mutui, ma anche la stessa *lex praepositionis*: se così fosse, il *magister navis* avrebbe reso ai terzi interessati a concludere negozi inerenti all'esercizio dell'impresa di navigazione delle dichiarazioni concernenti anche l'assetto organizzativo dell'impresa suddetta, e quindi il nome dell'*exercitor* che lo aveva preposto²⁰².

Le dichiarazioni negoziali del *magister*, riferite al terzo a voce, potevano essere riportate sulle anforette campione o, per Purpura²⁰³, su una sorta di bolla di accompagnamento costituita da tre copie, e accompagnate da ulteriori informazioni riguardo l'assetto giuridico dell'impresa.

Perciò chi aveva concluso il contratto col *nauta* avrebbe avuto, in caso di inadempimento da parte del *magister navis*, tutte le prove per agire contro l'*exercitor*.

La nostra attenzione però deve focalizzarsi su un contratto in particolare, nonché il più utilizzato nell'impresa marittima, quello di *locatio- conductio* in quanto consente la realizzazione, all'interno di un unico schema contrattuale, di svariati assetti e interessi.

3.2 Il contratto unitario di *locatio- conductio*

Lo strumento contrattuale per eccellenza utilizzato nelle imprese di navigazione, e non solo, era la *locatio- conductio* (locazione- conduzione), l'unico contratto tipico di durata a prestazioni corrispettive²⁰⁴.

Al suo interno potevano confluire assetti di interessi estremamente diversificati, dall'affitto di fondi rustici alla locazione abitativa, dal contratto di lavoro subordinato al contratto d'opera, dall'appalto

²⁰² M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, annali del seminario giuridico, volume LXIII, AUPA, 2020, 212 ss.

²⁰³ G. PURPURA, *Il χειρέμβολον* cit., 148 ss.

²⁰⁴ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, Rivista del diritto della navigazione, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010, 151 ss.

alla regia, dal noleggio di veicoli al contratto di trasporto; nonché una serie di rapporti che, se fossero stati a titolo gratuito, avrebbero integrato differenti figure contrattuali, ad esempio il deposito, il mandato, il comodato, ma che, venivano ricondotti alla locazione conduzione se a titolo oneroso.

Nell'ambito dell'impresa marittima ci soffermiamo sulla struttura del vincolo obbligatorio, che costituisce la vera chiave del contratto²⁰⁵, indicativa in tal senso la lettura di D. 2. 14. 1. 3 (Ulp. 4 *ad ed.*):

Conventionis verbum generale est ad omnia pertinens, de quibus negotii contrahendi transigendique causa consentiunt qui inter se agunt: nam sicuti convenire dicuntur qui ex diversis locis in unum locum colliguntur et veniunt, ita et qui ex diversis animi motibus in unum consentiunt, id est in unam sententiam decurrunt. adeo autem conventionis nomen generale est, ut eleganter dicat Pedius nullum esse contractum, nullam obligationem, quae non habeat in se conventionem, sive re sive verbis fiat: nam et stipulatio, quae verbis fit, nisi habeat consensum, nulla est.

[La parola convenzione è <di significato> generale, pertinente a tutto ciò su cui consentono coloro che compiono atti tra loro per contrarre un negozio o transigerlo: infatti, come sono detti convenire coloro che da luoghi diversi si raccolgono e pervengono in uno stesso luogo, così <sono detti convenire> anche coloro che da intenti diversi consentono in uno stesso <oggetto>, cioè convergono in uno stesso parere. A tal punto poi è <di significato> generale la parola "convenzione" che, come elegantemente afferma Pedio, è nullo il contratto, nullo l'atto <bilaterale> obbligatorio che non abbia in sé una convenzione, un accordo, sia che si effettui attraverso la consegna di una cosa, sia che si effettui attraverso la pronuncia di determinate parole: infatti anche la stipulazione, che si effettua attraverso la pronuncia di determinate parole, se manca del consenso, è nulla].

²⁰⁵ R. FIORI, *Tipicità contrattuale e teoria generale del contratto. Alcuni problemi di storia e dogmatica*, in *Roma e America*, 22, 2006, 105 ss.

La centralità del vincolo obbligatorio tra due persone che andavano a stipulare un contratto si riflette in questo testo nella parola *convenzione*.

Coloro che compiono atti per contrarre un negozio effettuano una *convenzione*.

Per *Pedio* è nullo l'atto bilaterale obbligatorio che non ha in sé un accordo di qualsiasi tipo, che può identificarsi nella consegna di una cosa o nella pronuncia di certe parole. Parimenti anche la stipulazione, se manca del consenso di entrambi, è nulla.

L'accordo, la *convenzione*, la stipulazione quindi non erano considerati l'effetto ma la premessa per la nascita di un contratto di *locatio conductio*.

Il contratto prevedeva in capo all'armatore l'adempimento dell'obbligo contrattuale in cambio di una somma di denaro corrisposta dal cliente, e il dovere di sopportare il rischio per la conduzione dell'impresa e provvedere al risarcimento in caso di danni alle cose trasportate.

Ne derivava, come analizzato nel precedente capitolo, una responsabilità *ex recepto*, che nasceva dalla stipula di un patto, il *receptum nautarum*, accessorio al contratto di *locatio- conductio*, con il quale l'armatore diventava custode e responsabile delle merci e delle cose a bordo della sua nave²⁰⁶.

Una volta individuato lo schema principale della *locatio- conductio*, si potevano formare al suo interno diversi modelli negoziali.

I sottotipi di *locatio- conductio* prevedevano tre *species* di locazione: *rei* (della cosa), *operarum* (di opere) e *operis* (lavoro).

La *locatio conductio rei* poteva avere ad oggetto beni mobili e immobili. Nel caso del trasporto marittimo il conduttore corrispondeva una mercede per godere dell'intera nave o di spazi all'interno di questa.

Il *nauta* acquistava così la detenzione delle res che venivano stivate in quegli spazi, ma non il possesso, ed era responsabile *ex recepto* qualora le cose perissero o si deteriorassero.

²⁰⁶ Cap. II "Il *Receptum Nautarum*".

La *locatio operarum* prevedeva il godimento dell'attività di una persona, computata a giornata, e dunque in sé considerata (*opera*), dietro il pagamento di una somma di denaro²⁰⁷.

In questo modo si aveva come locatore il lavoratore e come conduttore il datore di lavoro.

Il *periculum* era a carico del datore di lavoro, che avrebbe dovuto pagare la mercede anche se il lavoratore non avesse prestato l'attività lavorativa per cause a lui non imputabili²⁰⁸.

E infine la *locatio operis*, che prevedeva invece che il conduttore, dietro compenso corrisposto dal locatore, si impegnasse a svolgere una determinata attività lavorativa (*opus*) su un bene messogli a disposizione dal locatore.

Il locatore riceveva dal conduttore una cosa sulla quale esercitava un'attività lavorativa per la realizzazione di *opus* e il conseguimento di un risultato.

Il corrispettivo poteva essere costituito da denaro o da cose diverse dal denaro, come testimonia Gai 3.144:

Item si rem tibi utendam dederim et invicem aliam rem utendam acceperim, quaeritur, an locatio et conductio contrahatur.

[Allo stesso modo, se vi dessi una cosa da usare, e l'altro ricevesse un'altra cosa da usare, si chiederebbe se locazione conduzione è contratta].

Se data una cosa, e come compenso viene data indietro un'altra cosa al posto di una somma di denaro, ci si chiede se sia comunque un contratto di *locatio conductio*.

Un altro testo che potrebbe attestare la possibilità di corrispondere come mercede qualcosa di diverso dal denaro è D. 19. 5. 22 (Gai. 10 *ad ed. prov.*):

²⁰⁷ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, Rivista del diritto della navigazione, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010, 152 ss.

²⁰⁸ M. MARRONE, *Manuale di diritto privato romano*, G. Giappichelli, Torino, 2004, 285 ss.

Si tibi polienda sarciendave vestimenta dederim, si quidem gratis hanc operam te suscipiente, mandati est obligatio, si vero mercede data aut constituta, locationis conductionisque negotium geritur. quod si neque gratis hanc operam susceperis neque protinus aut data aut constituta sit merces, sed eo animo negotium gestum fuerit, ut postea tantum mercedis nomine daretur, quantum inter nos statutum sit, placet quasi de novo negotio in factum dandum esse iudicium, id est praescriptis verbis.

[Se io ti abbia dato dei vestiti da pulire o da rammendare, <occorre distinguere>: se ciò è avvenuto assumendo tu gratuitamente il servizio, si ha l'obbligazione da mandato; se, viceversa, è stata data o stabilita la mercede, si è posto in essere un affare <costituente> una locazione conduzione. Se, invece, né tu abbia assunto il servizio a titolo gratuito, né sia stata contestualmente data o convenuta una mercede, ma l'affare è stato concluso con l'intesa che io avrei poi dato, a titolo di mercede, quanto si sarebbe tra noi stabilito, pare bene che debba essere concessa un'azione modellata sul fatto, cioè con previa descrizione del rapporto, come se si trattasse di un affare nuovo <tutelato dal diritto civile>].

Nel testo emerge l'ipotesi che in cambio dell'attività svolta dal soggetto preposto a tale servizio, la mercede da corrispondere potesse non essere necessariamente costituita da una somma di denaro, ma da qualsiasi cosa che le parti avessero stabilito di comune accordo.

Un altro testo che ammette l'ipotesi di una mercede non in denaro è D. 4.9.7.2 (Ulp. 18 *ad ed.*):

Sed si quid nautae inter se damni dederint, hoc ad exercitorem non pertinet. sed si quis sit nauta et mercator, debbit illi dari: quod si quis quos volgo ναυτλεπιβάτας dicunt, et huic tenebitur, sed et huius factum praestat, cum sit et nauta.

[Ma se i marinai si siano cagionati tra di loro qualche danno, ciò non riguarda l'armatore. Se però uno sia <contemporaneamente> marinaio e commerciante l'azione dovrà essergli data. E perciò se si tratti di uno di coloro che comunemente vengono chiamati passeggeri-marinai, l'armatore sarà tenuto anche verso costui, ed egli poi risponde anche del fatto di questo, in quanto è anche marinaio].

I passeggeri- marinai (ναυτλεπιβάτας) erano coloro che avendo viaggiato sulla nave ma non potendo corrispondere al *nauta* il compenso per il viaggio, si impegnavano a lavorare sulla nave come marinai. Ci troviamo di fronte ad una prestazione di una attività di *facere* al posto della corresponsione di una somma di denaro²⁰⁹.

La questione dell'oggetto della mercede fu risolta solo in età giustiniana stabilendo che, nel caso in cui la mercede non fosse stata in denaro, non si sarebbe configurata una vera e propria *locatio conductio*, ma un '*proprium genus contractus*', ovvero una convenzione innominata, tutelata, quindi, con l'*actio praescriptis*²¹⁰.

La variabilità degli assetti di un contratto di *locatio conductio* era accomunata però dallo stesso *uti frui* del soggetto, cioè il godimento di un qualcosa, che poteva essere una *res*, delle *operae* o un *opus*.

Labeone definisce l'*opus locatum conductum* come ἀποτέλεσμα ovvero *ex opere facto corpus aliquod perfectum*, definizione che si trova in D. 50 16.5.1 (Paul. 2 *ad ed.*):

'opere locato conducto': his verbis Labeo significari ait id opus, quod Graeci ἀποτέλεσμα vocant, non ἔργον, id est ex opere facto corpus aliquod perfectum.

[‘con lavoro salariato’: con queste parole Labeone dice che era inteso come lavoro, quello che i greci chiamano risultato, non attività, cioè dal lavoro svolto un corpo perfetto].

Nel testo l'*opus*, che caratterizzava il contratto di *locatio operis*, viene individuato nel risultato del lavoro svolto.

²⁰⁹ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, annali del seminario giuridico, volume LXIII, AUPA, 2020, 225 ss.

²¹⁰ M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, annali del seminario giuridico, volume LXIII, AUPA, 2020, 217 ss.

Per questo motivo la cosa data su cui si esercitava l'attività lavorativa e che poi veniva restituita al cliente, non viene identificata con l'attività di lavoro o con l'opera in sé, ma con il prodotto dell'attività che è stata svolta.

L'obbligazione risultava quindi adempiuta nel momento in cui l'*opus* fosse stato realizzato in modo perfetto.

Seguendo l'interpretazione di Labeone dei termini *αποτέλεσμα* e *έργον*, si può dedurre che l'*opus locatum conductum* fosse inteso come l'*opus* portato a compimento secondo lo scopo concordato dalle parti. Non un *opus* qualunque, ma il *corpus perfectum* previsto dal contratto.

La definizione di locazione conduzione emerge anche in D. 18. 1. 80. 2 (Lab. 5 *post a lav. epit.*) in cui vengono messi in relazione il contratto di *locatio conductio* con il contratto di *emptio venditio*:

Silva caedua in quinquennium venierat: quaerebatur, cum glans decidisset, utrius esset. scio Servium respondisse, primum sequendum esse quod appareret actum esse: quod si in obscuro esset, quaecumque glans ex his arboribus quae caesae non essent cecidisset, venditoris esse, eam autem, quae in arboribus fuisset eo tempore cum hae caederentur, emptoris.

[Era stato venduto un bosco ceduo per un quinquennio; si poneva il quesito a chi spettassero i frutti che cadevano al suolo. So che Servio ha dato il <seguito> responso, che si debba in primo luogo attenersi a ciò che risulti essere stato in concreto concluso. Se ciò fosse oscuro, i frutti che fossero caduti dagli alberi non tagliati, erano del venditore; quelli che invece stavano sugli alberi nel momento in cui questi venivano tagliati, erano del compratore].

A seguito della vendita di un bosco ceduo per 5 anni veniva posto il quesito per capire a chi spettassero i frutti di questo bosco.

Servio disse che bisognava attenersi a quanto era stato concluso dalle parti. Se ciò che era stato concluso dalle parti fosse stato poco chiaro, i frutti caduti dagli alberi spontaneamente sarebbero

spettati al venditore del bosco. Mentre quelli che venivano colti tagliandoli dall'albero spettavano al compratore del bosco.

Il punto centrale della questione è il passaggio di *dominium* da un soggetto all'altro.

Labeone non dice espressamente quando siamo in presenza di una locazione e quando di una compravendita ma semplicemente dice quando non può esserci compravendita ovvero quando ci si accorda per non trasferire il *dominium*²¹¹.

Questo perché, secondo una corrente giurisprudenziale riconducibile alla scuola sabiniana, il fine economico dell'*emptio venditio* stava invece nel passaggio di proprietà.

Un altro testo importante a riguardo è D. 18 1. 80. 3 (Lab. 5 *post. a Iav. epit.*):

Nemo potest videri eam rem vendidisse, de cuius dominio id agitur, ne ad emptorem transeat, sed hoc aut locatio est aut aliud genus contractus.

[Non si considera che taluno abbia venduto quella cosa, della cui proprietà in concreto si conclude che non passi al compratore, ma si tratta di una locazione o di un altro genere di contratto].

Nel brano viene riferita l'opinione di Labeone. Non si considera concluso un contratto di *emptio venditio* se non viene fatto un accordo dalle parti in cui è previsto il trasferimento di *dominium* dal venditore al compratore.

Nel caso in cui non si verifichi il trasferimento di *dominium*, si configurerebbe una *locatio conductio* o un altro genere di contratto (*aliud genus contractus*), ma non una compravendita.

A riguardo ne è testimonianza quanto viene detto anche in D. 19. 2.30.3 (Alf. 3 *dig. a Paul. Epit.*):

²¹¹ R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica* LXXVI, Jovene, 1999, Napoli, 189 ss.

Qui aedem faciendam locaverat, in lege dixerat: "quoad in opus lapidis opus erit, pro lapide et manupretio dominus redemptori in pedes singulos septem dabit": quaesitum est, utrum factum opus an etiam imperfectum metiri oporteret. respondit etiam imperfectum.

[Colui che aveva dato in locazione di costruire una casa, in una clausola <del contratto> aveva detto: "finché l'opera consisterà in un lavoro di muratura in pietra, per la pietra e per la manodopera, il proprietario darà sette all'appaltatore per ogni piede <di muratura>". Si pose la questione se si dovesse misurare l'opera una volta completata o anche non <ancora> terminata. <Il giurista> diede il responso <che si dovesse misurare> anche non <ancora> terminata].

Nella fattispecie di *locatio conductio* che viene trattata nel testo, in particolare di una *locatio operis*, il conduttore si obbliga a garantire il risultato e il locatore a pagare la *merces pro opera*.

Nel momento in cui il conduttore non sia in grado di adempiere e garantire il risultato dovrà risarcire il danno procurato alla controparte.

L'assenza di trasferimento del *dominium* sarebbe stato quindi un elemento caratterizzante il contratto di *locatio conductio*.

Il giurista augusteo afferma che, qualora le parti si siano accordate affinché la proprietà della cosa non passi da un individuo all'altro, il negozio non sia qualificabile come compravendita, ma come locazione.

Quindi nella *locatio conductio* in generale, e nello specifico nella *locatio operis*, si attribuisce solo l'opera e non il dominio, cosa che invece avviene nella compravendita sempre secondo il pensiero di Sabino e della corrente giurisprudenziale che a lui fa capo²¹².

Anche Pomponio in D. 34.2.34 (Pomp. 9 *ad Quintum Mucium*), afferma che, se non c'è il trasferimento di una proprietà si tratta di una *locatio conductio* in cui si scambia *merces* per opera.

²¹² R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica* LXXVI, Jovene, 1999, Napoli, 295 ss.

Scribit Quintus Mucius: si aurum suum omne pater familias uxori suae legasset, id aurum, quod aurifici faciendum dedisset aut quod ei deberetur, si ab aurifice ei responsum non esset, mulieri non debetur. POMPONIUS: hoc ex parte verum est, ex parte falsum. nam de eo, quod debetur, sine dubio: ut puta si auri libras stipulatus fuerit, hoc aurum, quod ei deberetur ex stipulatu, non pertinet ad uxorem, cum illius factum adhuc non sit: id enim, quod suum esset, non quod in actione haberet, legavit. in aurifice falsum est, si aurum dederit ita, ut ex eo auro aliquid sibi faceret: nam tunc, licet apud aurificem sit aurum, dominium tamen non mutavit manet tamen eius qui dedit et tantum videtur mercedem praestaturus pro opera aurifici: per quod eo perducimur, ut nihilo minus uxori debeatur. quod si aurum dedit aurifici, ut non tamen ex eo auro fieret sibi aliquod corpusculum, sed ex alio, tunc, quatenus dominium transit eius auri ad aurificem (quippe quasi permutationem fecisse videatur), et hoc aurum non transibit ad uxorem.

[Scrive Quinto Mucio: se un padre di famiglia avesse legato a sua moglie tutto il suo oro, non è dovuto alla moglie quell'oro che egli aveva dato all'orefice per lavorarlo o quello che a lui fosse dovuto, se dall'orefice non gli fosse stato restituito. POMPONIO: ciò è in parte vero e in parte falso. Infatti, per quello che riguarda l'oro che era dovuto, non c'è dubbio, come per esempio se si era fatto promettere con stipulazione delle libbre d'oro, quest'oro, che gli era dovuto in base alla stipulazione, non spetterà alla donna, perché non era ancora stato reso dal *de cuius*; infatti, legò ciò che era suo, non ciò che poteva richiedere giudizialmente. Per quanto riguarda l'orefice, è falso, se egli abbia dato l'oro affinché da quell'oro si facesse per lui un oggetto; infatti, in tal caso, sebbene l'oro si trovi presso l'orefice, tuttavia la proprietà non era mutata, e rimane comunque di colui che diede <l'oro> e si considera che egli dovrà solamente pagare la mercede per l'opera dell'orefice. Per questo, da ciò concludiamo che nondimeno <quest'oro> era dovuto alla donna; se però diede l'oro all'orefice, ma non affinché si facesse per lui un oggettino da quest'oro, ma da altro oro, allora, poiché la proprietà di quest'oro passa all'orefice (effettivamente, si considera che abbia fatto quasi una permuta), anche questo oro non passerà alla moglie].

Nella fattispecie trattata dal giurista ci si chiede se spetti alla legataria l'oro che il testatore aveva consegnato all'orefice.

Pomponio rispose che, nel caso in cui l'orefice avesse comprato l'oro dal padre di famiglia in cambio di monete d'oro (*auri libras*), la proprietà di quell'oro non sarebbe passata alla moglie poiché era stata conclusa una *stipulatio* avente ad oggetto la *datio* dell'oro.

Contrariamente invece, se l'oro fosse stato dato all'orefice per realizzarvi un oggetto, quindi si era configurato un contratto di *locatio conductio operis*, l'oro poi sarebbe diventato di proprietà della moglie legataria.

Il godimento della *res*, delle *operae* o dell'*opus* era possibile per il fatto che non si verificasse un trasferimento di proprietà.

Da questa analisi emerge l'unicità e la tipicità del contratto di *locatio conductio* alla cui base viene individuato lo schema *merces-uti frui*: prezzo contro godimento.

Sia nel caso in cui il negozio consista nell'attribuzione del godimento su una *res*, ad esempio la nave, dietro pagamento di un corrispettivo, sia che si identifichi con lo scambio del godimento sull'attività di una persona, *operis*, oppure nel suo complesso indirizzato a uno scopo, *opus* contro mercede, lo schema obbligatorio è invariato.

Dunque, una volta individuato il contratto utilizzato, *locatio conductio*, si poneva poi il problema di individuare più specificamente l'oggetto delle prestazioni a carico di ciascuna parte, e soprattutto la posizione di locatore o conduttore e in particolare quella dell'attore²¹³, nel caso di una eventuale controversia.

In conclusione, qualsiasi fosse l'elemento comune a tutte le forme di *locatio conductio*, si riconosce che in questo contratto vi fosse la base per la costruzione di qualsiasi obbligazione all'interno dei commerci.

²¹³ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, Rivista del diritto della navigazione, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010, 152 ss.

Nell'ambito dei traffici mediterranei, la *locatio conductio* permetteva di soddisfare i più vari assetti d'interesse, dal noleggio della nave alla messa a disposizione dei suoi compartimenti, dal trasporto delle merci a quello dei passeggeri²¹⁴.

3.3 Le diverse forme di locazione marittima

Dal testo D. 19.5.1.1 (Pap. 8. *quaest.*) si ricavano elementi riguardo alle due forme più diffuse di locazione marittima: la *conductio navis* e la *locatio mercium vehendarum*:

Domino mercium in magistrum navis, si sit incertum, utrum navem conduxerit an merces vehendas locaverit, civilem actionem in factum esse dandam Labeo scribit.

[Labeone scrive che, qualora sia incerto se il proprietario delle merci abbia preso in conduzione la nave o abbia locato le stesse per il trasporto, bisogna dargli un'azione civile modellata sul fatto nei confronti del comandante della nave].

Nel primo caso il mercante proprietario delle merci prendeva in conduzione tutta la nave di proprietà del locatore, indipendentemente dalla quantità di merci che doveva caricarvi.

Si aveva quindi il conduttore proprietario delle merci e il locatore proprietario della nave.

Viceversa, nel secondo caso veniva locata la quantità effettiva di merci, quindi, era locatore il proprietario delle merci e conduttore il *nauta*.

Per il giurista Labeone, qualora fosse stato difficile determinare a quale caso fare riferimento, una *conductio navis* o una *locatio mercium vehendarum*, si sarebbe dovuto far ricorso in entrambi i casi a un'*actio civilis in factum*.

Nella *conductio navis* il *nauta* era obbligato solo a mettere a disposizione del proprietario delle merci la nave o degli spazi di essa.

²¹⁴ S. GALEOTTI, *Perdita del carico e diritto al nolo: considerazioni in tema di 'locatio mercium vehendarum'*, Archivio giuridico online, vol. II, n. 2 2023, 833.

Tutti i problemi organizzativi inerenti al viaggio, come ad esempio il periodo, la rotta e l'equipaggio, sarebbero stati di competenza del proprietario delle merci.

Al contrario, nel caso di *locatio mercium vehendarum*, il *nauta* doveva occuparsi di tutti gli aspetti organizzativi in quanto l'obbligo contrattuale a cui doveva adempiere era di garantire l'arrivo a destinazione delle merci²¹⁵.

Nel caso di *conductio navis*, quindi, il proprietario delle merci poteva agire con l'*actio conducti* contro il proprietario della nave; nel secondo poteva agire l'*actio locati*²¹⁶.

I tipi di locazione marittima potevano essere:

- A) la *locatio mercium vehendarum*, riconducibile allo schema della *locatio operis faciendi*;
- B) la *locatio conductio navis* o *locorum in nave*, riconducibile allo schema generale della *locatio conductio rei*.

Le problematiche di questi due tipi di *locatio conductio* emergevano soprattutto riguardo al *periculum contrattuale*.

A) *Locatio mercium vehendarum*

In questo schema negoziale il rapporto che si instaurava tra i due soggetti stipulanti prevedeva il trasporto di merci o persone in cambio di un corrispettivo in denaro o in cose diverse dal denaro.

Il *nauta* riceveva una *vectura* per portare a compimento il trasporto e in tutti i casi in cui l'adempimento diveniva impossibile per il verificarsi di eventi a lui imputabili con o senza colpa, era tenuto a risarcire il danno o a rinunciare al diritto di ricevere il pagamento.

Un caso di questo tipo si presenta in D. 14.2.10 pr. (Lab. 1 *pith. a Paul. epit.*):

²¹⁵ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, Rivista del diritto della navigazione, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010, 158 ss.

²¹⁶ R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica* LXXVI, Jovene, 1999, Napoli, 129 ss.

“*Si vehenda mancipia conduxisti, pro eo mancipio, quod in nave mortuum est, vectura tibi non debetur. PAULUS: immo quaeritur, quid actum est, utrum ut pro his qui impositi an pro his qui deportati essent, merces daretur: quod si hoc apparere non potuerit, satis erit pro nauta, si probaverit impositum esse mancipium*”.

[Se hai preso in conduzione il trasporto di servi, per quel servo, che è morto sulla nave, non ti è dovuto il nolo. PAOLO. Anzi si pone la questione, di che cosa si sia concluso in concreto: se invece la mercede fosse stata data in proporzione a quelli caricati oppure a quelli portati a destinazione; e, se ciò non potrà risultare, sarà sufficiente <per conseguire il nolo> che l'armatore provi che il servo è stato caricato].

Il testo fa riferimento a un carico di schiavi e al danno derivante dalla morte di uno di questi.

Secondo il giurista Labeone, era il *conductor* che sopportava il *damnum* poiché il suo inadempimento derivava dal fatto che non aveva condotto lo schiavo a destinazione impedendo al cliente di godere della *res*.

A causa della sua inadempienza non riceveva la *vectura* o doveva restituirla se già ricevuta.

Paolo poi distingue l'ipotesi in cui la *vectura* potesse essere calcolata in base al numero di schiavi caricati (*impositi*), oppure in base a quelli portati a destinazione (*deportati*).

Qualora non si potesse determinare con certezza a quale calcolo facesse riferimento la somma di denaro conferita al *nauta*, si tendeva a preferire la prima soluzione²¹⁷.

L'espressione “*mancipia conduxisti*” dimostra che si trattava di un contratto di trasporto di *mancipia* (schiavi), quindi di una *locatio mancipia vehendarum* ma avrebbe potuto trattarsi di qualsiasi altro tipo di merci.

²¹⁷ R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica* LXXVI, Jovene, 1999, Napoli, 131 ss.

Come detto, anche in precedenza in riferimento a D. 19.5.1.1 (Pap. 8. *quaest.*)²¹⁸, nel caso di un contratto di *locatio mercium vehendarum*, spettava al *nauta* l'organizzazione del viaggio al fine di garantire l'arrivo delle merci a destinazione.

In D. 19.2.15.2 (Ulp. 32 *ad ed.*) si può trovare un altro caso in cui la sopportazione del *damnum* ricadeva sul locator, sempre nell'ambito di un rapporto contrattuale di *locatio mercium vehendarum*:

Si vis tempestatis calamitosae contigerit, an locator conductori aliquid praestare debeat, videamus. Servius omnem vim, cui resisti non potest, dominum colono praestare debere ait, ut puta fluminum graculorum sturnorum et si quid simile acciderit, aut si incursus hostium fiat: si qua tamen vitia ex ipsa re orientur, haec damno coloni esse, veluti si vinum coacuerit, si raucis aut herbis segetes corruptae sint. sed et si labes facta sit omnemque fructum tulerit, damnum coloni non esse, ne supra damnum seminis amissi mercedes agri praestare cogatur. sed et si uredo fructum oleae corruerit aut solis fervore non adsueto id acciderit, damnum domini futurum: si vero nihil extra consuetudinem acciderit, damnum coloni esse. idemque dicendum, si exercitus praeteriens per lasciviam aliquid abstulit. sed et si ager terrae motu ita corruerit, ut nusquam sit, damno domini esse: oportere enim agrum praestari conductori, ut frui possit.

[Se sia accaduto per forza <maggiore> un evento calamitoso, vediamo se il locatore debba prestare qualcosa al conduttore. Servio afferma che il proprietario deve rispondere verso il colono per ogni forza alla quale non <si> può resistere, come, per esempio, <la forza> dei fiumi, delle cornacchie, degli storni, e se sia accaduto qualcosa di simile, oppure se avvenga l'invasione di nemici; se, però, qualche vizio sia originato dalla cosa stessa, questo è a danno del colono, come, ad esempio, nel caso in cui il vino sia divenuto aceto o se le messi si siano guastate per erbacce o vermi. Ma anche se sia avvenuta una frana ed abbia portato via ogni frutto, il danno non è del colono, affinché non sia costretto a prestare il canone del campo, oltre <a dover sopportare> il danno della perdita semenza.

²¹⁸ D. 19.5.1.1 (Pap. 8. *quaest.*), 147.

Ed anche se una malattia abbia guastato i frutti dell'ulivo o se ciò avverrà per un insolito calore del sole, il danno sarà del proprietario; se poi non sia successo nulla al di fuori del consueto, il danno è del colono. E bisogna dire lo stesso se un esercito, passando, per indisciplinatamente portò via qualche cosa. Ma anche se il campo per un terremoto abbia ceduto in modo tale da non esistere più, il danno è del proprietario. Infatti, egli deve garantire al conduttore che possa godere del campo].

Il *locator* doveva sopportare il *damnum* derivante da qualsiasi evento di *vis maior* (*vis cui resisti non potest*) che fosse intervenuto sul rapporto contrattuale, per non aver portato a compimento, anche se non per sua colpa, la propria prestazione di consentire al conduttore l'impiego del fondo per lo svolgimento delle attività agricole.

I casi di *vis maior* richiamati a titolo di esempio nel testo sopra riportato sono sia eventi naturali incontrollabili e imprevedibili, come l'essondazione dei fiumi, il terremoto, il passaggio di uno stormo di uccelli, una frana o un vizio del terreno che distruggano o danneggiano il fondo o una eccezionale ondata di calore, sia eventi riconducibili alla volontà umana, ma che il locatore non avrebbe potuto evitare neanche con la massima diligenza, come un'invasione dei nemici o il passaggio di un esercito, che causino razzie o distruzioni.

Diversamente, nel caso in cui il *damnum* derivasse *ex ipsa re*, ad esempio un'alterazione nel gusto, come il vino che diveniva aceto, o un deterioramento causato dalle caratteristiche intrinseche del bene, oppure derivasse da eventi abituali legati al ciclo naturale (*si vero nihil extra consuetudinem acciderit*), avrebbe dovuto sopportarlo solo il conduttore (nella fattispecie richiamate nel brano, il colono affittuario del fondo).

L'*actio conducti* spettava al conduttore al quale non era stato permesso di godere della cosa condotta. Infatti, dal responso di Servio il conduttore sarà obbligato a *praestare mercede* solo quando l'*uti frui* sia stato effettivamente garantito.

Quindi, applicando i principi che si sono enucleati ai contratti di trasporto marittimo, in D. 14.2.10 pr. e D. 19.2.15.2, il *damnum* è sopportato nel primo caso dal *nauta*, e nel secondo dal *locator*, poiché

entrambi non sono stati in grado di portare a compimento, anche se per cause a loro non imputabili per colpa, le loro prestazioni²¹⁹.

Nella prima fattispecie riportata il *nauta* non ha condotto lo schiavo a destinazione, nella seconda il locatore non ha permesso al conduttore di godere dei frutti del campo.

L'attenzione di Labeone ricadeva esclusivamente sul compimento della controprestazione e per questo forniva un'unica soluzione rispetto alla distinzione dei casi fatta da Paolo in D. 14.2.10.pr., tra mercede calcolata in base agli schiavi caricati o in base a quelli giunti a destinazione.

Labeone fa rientrare la morte dello schiavo (*mors mancipii*) nei casi di forza maggiore di responsabilità del *nauta*, ovvero eventi imprevedibili, incontrollabili e inevitabili poiché sfuggono del tutto alla volontà e al controllo umano²²⁰.

Elementi utili per comprendere in quali casi il *nauta* fosse ritenuto inadempiente vengono forniti anche in D. 4.9. 3.1. (Ulp. 14 *ad ed.*):

Ait praetor: "nisi restituent, in eos iudicium dabo". ex hoc edicto in factum actio proficiscitur. sed an sit necessaria, videndum, quia agi civili actione ex hac causa poterit: si quidem merces intervenerit, ex locato vel conducto: scilicet si tota navis locata sit, qui conduxit ex conducto etiam de rebus quae desunt agere potest: si vero res perferendas nauta conduxit, ex locato convenietur: sed si gratis res susceptae sint, ait Pomponius depositi agi potuisse. miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, cum sint civiles: nisi forte, inquit, ideo, ut innotesceret praetor curam agere reprimendae improbitatis hoc genus hominum: et quia in locato conducto culpa, in deposito dolus dumtaxat praestatur, at hoc edicto omnimodo qui recepit tenetur, etiamsi sine culpa eius res perit vel damnum datum est, nisi si quid damno fatali contingit. inde Labeo scribit, si quid naufragio aut per vim piratarum perierit, non

²¹⁹ R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica LXXVI*, Jovene, 1999, Napoli, 134 ss.

²²⁰ R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica LXXVI*, Jovene, 1999, Napoli, 137 ss.

esse iniquum exceptionem ei dari. idem erit dicendum et si in stabulo aut in caupona vis maior contigerit.

[Afferma il pretore: «se non restituiranno, contro di loro darò l'azione». Da questo editto nasce un'azione modellata sul fatto. Ma bisogna vedere se essa sia necessaria, perché per questa causa si potrà agire con un'azione civile: se infatti sia intervenuto il pagamento di una mercede, <si potrà agire> con l'azione della locazione o con l'azione della conduzione, vale a dire se tutta la nave sia stata locata, il conduttore potrà agire con l'azione della conduzione anche per ciò che attiene le cose mancanti; se invece l'armatore assunse in conduzione il trasporto delle cose, sarà convenuto con l'azione della locazione; ma se le cose siano state ricevute gratuitamente, Pomponio afferma che si sarebbe potuto agire con l'azione di deposito. Egli si meraviglia, dunque, perché sia stata introdotta un'azione onoraria pur esistendone già di civili, a meno che forse -dice- il pretore intendesse far conoscere la propria sollecitudine nel reprimere la slealtà di questo genere di uomini, e per il fatto che nella locazione-conduzione si risponde per colpa, nel deposito esclusivamente per dolo, mentre con questo editto colui che ha ricevuto <qualcosa affinché fosse salvaguardato> è tenuto in ogni caso, anche se la cosa perisca o venga danneggiata senza sua colpa, a meno che non capiti, per fatalità, un evento dannoso. Per cui Labeone scrive che non è iniquo dargli un'eccezione se qualcosa sia perita in un naufragio o per la violenza <dell'assalto> dei pirati. Lo stesso è a dirsi se sia intervenuta forza maggiore in una stazione di cambio o in una locanda].

Il pretore concedeva un'azione modellata sul fatto contro il *nauta* che non avesse restituito un bene che era stato caricato sulla nave dietro corresponsione di una mercede.

Nel caso di locazione dell'intera nave, il conduttore agiva con l'*actio conducti* contro il *nauta* inadempiente.

Nel caso di trasporto delle *res*, invece, il conduttore agiva contro il *nauta* con l'*actio locati*.

La creazione di rimedi pretori aveva lo scopo di sanzionare la possibile slealtà dei *nautae* e salvaguardare il terzo che stipulava un contratto con loro.

L'*actio locati* e l'*actio conducti* permettevano di chiamare in giudizio il *nauta* per danni avvenuti anche senza sua colpa.

B) *Conductio navis*

Facendo ancora riferimento a D. 14.2.10.pr. (Lab. 1 *pith. a Paulo epit.*)²²¹ e a quanto precedentemente detto, nella *conductio navis* o *locorum navis*, la *vectura* veniva corrisposta per prendere in conduzione la nave o solo alcuni spazi all'interno di essa (*loca navis*), e non in base al numero di schiavi o anfore effettivamente caricati.

La morte del *mancipium* quindi non inciderebbe sul compenso dovuto al *nauta* in quanto l'obbligazione che il *nauta* doveva garantire prevedeva esclusivamente il godimento della nave²²².

La trattazione prosegue nella seconda parte di D. 14.2.10.2 (Lab. 1 *pith. a Paul. epit.*):

Si conduxisti navem amphorarum duo milium et ibi amphoras portasti, pro duobus milibus amphorarum pretium debes. PAULUS: immo si aversione navis conducta est, pro duobus milibus debetur merces: si pro numero impositarum amphorarum merces constituta est, contra se habet: nam pro tot amphoris pretium debes, quot portasti.

[Se hai preso in conduzione una nave da duemila anfore e lì hai trasportato delle anfore, devi il prezzo per duemila anfore. PAOLO. Non solo, ma anzi, se la nave è stata presa in conduzione per intero, la mercede è dovuta per duemila; se la mercede è stata stabilita in proporzione al numero delle anfore caricate, si ha la soluzione contraria: infatti, devi il prezzo per tante anfore quante hai trasportato].

Secondo Labeone, se viene presa in conduzione tutta la nave che può trasportare fino a duemila anfore, il pagamento verrà calcolato sulla base della capacità della nave di trasportare duemila anfore.

²²¹ D. 14.2.10.pr. (Lab. 1 *pith. a Paul. epit.*), 148- 149.

²²² S. GALEOTTI, *Perdita del carico e diritto al nolo: considerazioni in tema di 'locatio mercium vehendarum'*, Archivio giuridico online, vol. II, n. 2 2023, 845.

Paolo invece ammette la possibilità che la *vectura* possa essere stabilita in base al numero effettivo di anfore trasportate, ciò dipenderebbe dall'accordo stabilito dalle parti.

Di conseguenza l'attribuzione del rischio d'impresa era diversa rispetto al caso di *locatio Mancipiorum vehendorum*.

Nella *locatio mercium vehendarum* la *vis* era sopportata dal *nauta* conduttore; nella *conductio navis* (o *locorum navis*) dal proprietario delle merci, che era il conduttore²²³.

L'armatore garantiva, a prescindere dalla quantità delle merci che il mercante avrebbe caricato sulla nave, di usufruire della sua nave e per questo non era responsabile del mancato arrivo del carico nei casi di *vis cui resisti non potest*.

A rilevare era solo il fatto che il mercante utilizzasse un mezzo di trasporto altrui per caricare le sue anfore o i suoi schiavi.

Paolo quindi si discostava da Labeone e ciò permette così di comprendere la differenza tra i due casi.

Nel *principium*²²⁴ si discuteva della necessità o meno del pagamento nell'ipotesi di intervento di una *vis*; nel § 2 si dice semplicemente che, nel caso di conduzione di una nave capace di trasportare duemila anfore, non importa quante anfore siano state effettivamente trasportate, perché la *merces* sarà sempre calcolata sulla capacità di carico della nave di duemila anfore.

È evidente che, nella seconda ipotesi, qualora alcune anfore non giungessero a destinazione, il locatore della nave non sopporterebbe comunque alcun danno: in una *conductio navis* la *merces* è dovuta *pro duobus milibus amphorarum* perché il proprietario della nave ha comunque garantito il godimento di una nave di quella portata, un godimento che coincide con la possibilità del trasporto²²⁵.

²²³ R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica* LXXVI, Jovene, 1999, Napoli, 142.

²²⁴ D. 14.2.10.pr. (Lab. 1 *pith. a Paulo epit.*), 148- 149.

²²⁵ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo romano*, Rivista del diritto della navigazione, Volume XXXIX, 1, Aracne, 2010, 160 ss.

Il giurista severiano, al pari di quello augusteo, ammetteva anche la possibilità che nella *conductio navis* o *locorum navis* poteva anche essere pagata una *merces* proporzionata alle anfore effettivamente caricate se le parti si fossero accordate in tal senso²²⁶.

L'allocazione del rischio per il mancato conseguimento della prestazione emerge anche in D. 19.2.15.6 (Ulp. 32 *ad ed.*):

Item cum quidam nave amissa vecturam, quam pro mutua acceperat, repeteretur, rescriptum est ab Antonino Augusto non immerito procuratorem Caesaris ab eo vecturam repetere, cum munere vehendi functus non sit: quod in omnibus personis similiter observandum est.

[Parimenti, poiché, perduta la nave, si ripeteva da un tale il nolo che quello aveva ricevuto in anticipo, fu stabilito con rescritto da Antonino Augusto <Caracalla> che non a torto il procuratore di Cesare ripeteva da lui il nolo, poiché non aveva adempiuto al dovere di effettuare il trasporto. Ciò è da osservare in modo simile per tutte le persone].

Nel brano è riportato il caso del *navicularius* che ricevette la *vectura* per trasportare delle merci via mare per conto del *procurator Caesaris*. Il carico poi non arrivò a destinazione a causa della perdita della nave.

Il funzionario pretendeva di riavere indietro la somma pagata in anticipo al *navicularius* e anche Caracalla con un suo rescritto chiedeva la restituzione del nolo.

La responsabilità ricadeva sul *nauta* per il mancato adempimento della prestazione, così anche nel caso in D. 19. 2. 15.6 (Ulp. 32 *ad ed.*) era dovuta al cliente la restituzione della somma data in anticipo al *nauta* per il danno economico subito a seguito dell'inabissamento del carico.

Il regime del '*periculum*' non è, in altre parole, a priori a carico del locatore o del conduttore, ma risulta legato alla natura della prestazione divenuta impossibile e alle cause che l'hanno resa tale: se

²²⁶ R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica* LXXVI, Jovene, 1999, Napoli, 140 ss.

la morte dello schiavo si è avuta in conseguenza delle disagiate condizioni di trasporto dei *mancipia* (evento prevedibile), il conduttore perderà la *vectura*.

Al contrario, se è seguita ad un abbordaggio (evento imprevedibile e irresistibile), è probabile che il locatore resti tenuto al pagamento del nolo, benché la controprestazione sia diminuita di valore²²⁷.

Nella *conductio navis (locorum navis)* il rischio è sopportato dal *dominus navis* (conduttore), nella *locatio mercium vehendarum* dal *nauta* (conduttore)²²⁸.

Un altro testo per comprendere meglio questo aspetto è D. 19. 2.61.1. (Scaev. 7 dig.):

Navem conduxit, ut de provincia Cyrenensi Aquileiam navigaret olei metretis tribus milibus impositis et frumenti modiis octo milibus certa mercede: sed evenit, ut onerata navis in ipsa provincia novem mensibus retineretur et onus impositum commisso tolleretur. quaesitum est, an vecturas quas convenit a conductore secundum locationem exigere navis possit. respondit secundum ea quae proponerentur posse.

[<Un tale> prese in conduzione una nave per navigare dalla provincia di Cirene verso Aquileia, imbarcando tremila misure di olio ed ottomila moggi di grano, per una mercede determinata; ma avvenne che la nave, carica, fosse trattenuta per nove mesi nella stessa provincia ed il carico fosse confiscato. Fu posta la questione se il <locatore> della nave potesse esigere dal conduttore i noli che convenne secondo la locazione della nave. <Il giurista> diede il responso che, secondo quanto si era esposto, poteva].

Nel brano viene riportato il caso di un tale che ha preso in conduzione una nave per effettuare la tratta Cirene - Aquileia per trasportarvi tremila misure di olio e ottomila moggi di grano, quindi ha preso in conduzione una nave per una specifica mercede.

²²⁷ S. GALEOTTI, *Perdita del carico e diritto al nolo: considerazioni in tema di 'locatio mercium vehendarum'*, Archivio giuridico online, vol. II, n. 2 2023, 851.

²²⁸ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo romano*, Rivista del diritto della navigazione, Volume XXXIX, 1, Aracne, 2010, 20.

La nave, con a bordo il carico, è stata trattenuta per nove mesi a Cirene e il carico è stato confiscato.

La questione posta fu se il locatore della nave, poteva esigere i noli dal conduttore che erano stati accordati per la locazione della nave.

Il giurista affermò che sulla base dell'accordo fatto potevano essere richiesti i noli stabiliti precedentemente.

Anche questo testo dimostra che il regime del *periculum* poteva dipendere dagli accordi fra le parti e dalla natura della prestazione divenuta impossibile. Il *periculum* risulta a carico del conduttore perché così era stato previsto dai contraenti.

C) Locazione marittima 'mista'

Spesso la qualificazione del rapporto risultava complessa in quanto potevano verificarsi casi in cui la *conductio navis* fosse accompagnata da una *locatio mercium vehendarum*, come in D. 14.2.10.1. (Ulp. 14 *ad ed.*):

Si ea condicione navem conduxisti, ut ea merces tuae portarentur easque merces nulla nauta necessitate coactus in navem deteriolem, cum id sciret te fieri nolle, transtulit et merces tuae cum ea nave perierunt, in qua novissime vectae sunt, habes ex conducto locato cum priore nauta actionem.

PAULUS: immo contra, si modo ea navigatione utraque navis periit, cum id sine dolo et culpa nautarum factum esset. idem iuris erit, si prior nauta publice retentus navigare cum tuis mercibus prohibitus fuerit. idem iuris erit, cum ea condicione a te conduxisset, ut certam poenam tibi praestaret, nisi ante constitutum diem merces tuas eo loci exposuisset, in quem devehendas eas merces locasses, nec per eum staret, quo minus remissa sibi ea poena spectaret. idem iuris in eodem genere cogitationis observabimus, si probatum fuerit nautam morbo impeditum navigare non potuisse. idem dicemus, si navis eius vitium fecerit sine dolo malo et culpa eius.

[Se hai preso in conduzione una nave a questa condizione, che con quella fossero trasportate le tue merci, e l'armatore, non costretto da alcuna necessità, ha trasferito quelle merci su una nave peggiore,

sapendo che tu non volevi che si facesse ciò, e con quella nave, nella quale successivamente sono state trasferite, le tue merci sono perite, hai l'azione da locazione conduzione contro il primo armatore. PAOLO. Ma non è così, se durante quella navigazione sono perite l'una e l'altra nave, se ciò sia avvenuto senza dolo o colpa dei marinai. Lo stesso diritto varrà, se al primo armatore, trattenuto da un potere pubblico, sia stato impedito di navigare con le tue merci. Lo stesso diritto varrà, se egli avesse da te preso in conduzione <le merci> a condizione di prestarti una determinata penale, se non avesse messo a disposizione, entro il giorno stabilito, le tue merci in quel luogo, nel quale dovevano essere trasportate in base alla locazione, e non dipendesse da lui la mancata remissione della penale prevista. A seguito di un identico genere di riflessione, osserveremo lo stesso diritto qualora sia stato provato che l'armatore non aveva potuto navigare perché impedito da una malattia. Lo stesso diremo, se la sua nave abbia cominciato ad avere un difetto di navigabilità, senza suo dolo o colpa].

Nel caso in cui fosse stato stipulato un contratto di trasporto di merci e queste fossero state trasferite, senza la volontà del *dominus*, su una nave in condizioni peggiori e, per questo motivo, fossero andate perse, veniva data l'azione contro l'armatore che aveva disposto il trasferimento.

Al contrario, non veniva data l'azione contro l'armatore se il trasferimento delle merci fosse avvenuto per motivi estranei alla volontà del *nauta*.

Ad esempio, nei casi in cui un potere pubblico impedisse all'armatore di navigare; oppure nel caso in cui l'armatore si accordava per il pagamento di una penale al *dominus* delle merci qualora non avesse rispettato i tempi di consegna; oppure perché malato; o infine per problemi della nave impedivano la navigazione all'armatore.

Il problema trattato nel passo era la qualificazione del rapporto tra locatore e conduttore e la determinazione di quale azione esperire contro il *nauta* inadempiente.

La fattispecie discussa da Labeone sembrerebbe riconducibile ad una *conductio navis* (*si [...] navem conduxisti*), ma l'assetto di interessi sembrerebbe contenere una *conditio*, ovvero che il *nauta* trasporti la merce.

Sorge quindi il dubbio che alla *conductio navis* sia affiancata una *locatio mercium vehendarum*²²⁹.

Infatti, il dato principale è che sia stata presa in conduzione una nave che poi a discrezione del *nauta*, sapendo che il *dominus* era contrario e senza alcun motivo, è stata sostituita con un'altra in condizioni peggiori.

Allo stesso tempo rileva la perdita delle merci a causa del perimento della seconda nave.

A questo punto sembrerebbe che ci siano gli elementi per pensare non ad un unico contratto, ma a due contratti diversi per i quali si agisce con due azioni distinte²³⁰.

Il primo rapporto sembrerebbe una *conductio navis*. Il proprietario della nave, secondo quanto rilevato rispetto a D. 14.2. 10. 2, deve prestare al conduttore (proprietario delle merci) il godimento della nave locata.

Nel caso specifico, il godimento della nave doveva essere rappresentato dal fatto che in essa erano caricate le merci del conduttore.

Rispetto a questo assetto di interessi, il trasferimento della merce da una nave all'altra, qualitativamente peggiore costituisce di per sé un inadempimento, e il *nauta* sarà tenuto *ex conducto*.

Il secondo rapporto sembrerebbe una *locatio mercium vehendarum*. Il *nauta* è conduttore, e deve garantire al locatore (proprietario delle merci) il trasporto delle mercanzie fino al porto di destinazione.

Poiché il carico affonda, il conduttore è responsabile per il suo comportamento, sia nel senso che non ha compiuto la sua prestazione, sia nel senso che, perdendo le merci, ha causato un danno al locatore.

In questo caso, il conduttore risponderà *ex locato*²³¹.

Il *dominus mercium* avrebbe ottenuto la piena tutela agendo *ex locato* ed *ex conducto*.

²²⁹ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo romano*, Rivista del diritto della navigazione, Volume XXXIX, 1, Aracne, 2010, 163 ss.

²³⁰ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo romano*, Rivista del diritto della navigazione, Volume XXXIX, 1, Aracne, 2010, 164 ss.

²³¹ R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo romano*, Rivista del diritto della navigazione, Volume XXXIX, 1, Aracne, 2010, 168 ss.

In realtà, più che la combinazione di due contratti, si verificava una combinazione di due assetti, come emerge anche in D. 19.2.60.8 (Lab. 5 post. a Iav. epit):

Vehiculum conduxisti, ut onus tuum portaret et seorsum iter faceret: id cum pontem transiret, redemptor eius pontis portorium ab eo exigebat: quaerebatur, an etiam pro ipsa sola reda portorium daturus fuerit. puto, si mulio non ignoravit ea se transiturum, cum vehiculum locaret, mulionem praestare debere.

[Hai preso in conduzione un veicolo <con il mulattiere> per portare un tuo carico e separatamente fare <con te> il viaggio; mentre quel <veicolo> passava un ponte, il concessionario di quel ponte esigeva dal mulattiere il pedaggio. Si poneva la questione se egli, dovesse pagare il pedaggio anche solo per il mezzo di trasporto <certo non per il carico>. Reputo che, se il mulattiere, quando aveva locato il veicolo, non ignorava di dover passare di là, egli debba pagarlo].

La fattispecie riguarda la locazione di un veicolo quindi un contratto di *conductio vehiculi*.

Il veicolo di proprietà di un mulattiere viene locato dal cliente per il trasporto delle proprie merci. Combinato quindi all'assetto di *locatio conductio* vi era quello di *locatio mercium vehendarum*.

Quando il veicolo e il *dominus vehiculi* arrivano ad un ponte dove è previsto il pagamento di un pedaggio ci si domandava se il pagamento del pedaggio fosse solo per il veicolo o anche per la merce trasportata.

Labeone, rispose affermando che, se il mulattiere, nel momento in cui aveva locato il veicolo, fosse stato a conoscenza di dover passare su quel ponte per trasportare la merce, allora avrebbe dovuto pagare il pedaggio anche per il mezzo di trasporto.

L'accordo tra le parti non andava quindi a costituire due contratti diversi ma, con un unico contratto, andava a combinare due assetti negoziali differenti che davano origine così ad un contratto di locazione marittima 'mista'.

In entrambi i testi, D. 14. 2.10.1 e D. 19.2.60.8, i mezzi venivano prestati al godimento del conduttore.

Per l'inadempimento del *nauta* o del *dominus vehiculi* era esperibile dal *dominus mercium* l'*actio conducti*.

Il secondo rapporto invece era una *locatio mercium vehendarum* dove il *nauta/ dominus vehiculi* garantiva al locatore il trasporto delle sue merci.

In conclusione, la prestazione del *dominus mercium* era sempre costituita dal pagamento della mercede, ma la prestazione del *nauta* o più in generale del trasportatore variava.

Egli poteva mettere a disposizione l'intera nave o singoli spazi o trasportare merci o schiavi oppure combinare entrambi gli assetti negoziali²³².

Nel caso in cui venisse stipulato un contratto di *conductio* dell'intera nave, il *dominus mercium* conduttore pagava la *vectura* per il godimento del mezzo di trasporto che gli veniva fornito dal *nauta*.

Nell'ipotesi di *conductio locorum navis*, la *vectura* veniva calcolata sulla base dello spazio che veniva effettivamente occupato dalle merci e che doveva essere garantito dal *nauta*.

Se veniva stipulato un contratto di *locatio mercium vehendarum* invece, la *vectura* veniva pagata solo se il carico fosse effettivamente giunto a destinazione.

Nel caso di un rapporto misto le prestazioni restavano comunque separate e ben distinte e si esperivano entrambe le azioni o una in alternativa all'altra, a seconda dell'inadempimento della controparte, così da permettere al proprietario delle merci di essere risarcito sia in virtù del rapporto di locazione della nave sia in virtù del rapporto di trasporto delle merci.

Nel caso di un rapporto «misto», i due profili si intersecano, ma restano ben distinti sotto il profilo delle prestazioni delle parti, per cui ogni volta occorrerà agire con due azioni: *ex locato* ed *ex conducto*.

Se il proprietario delle merci agisce con l'*actio conducti*, significa che egli chiede al giudice di decidere le sue pretese in un rapporto presentato come una locazione della nave; se invece agisce con

²³² R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo romano*, Rivista del diritto della navigazione, Volume XXXIX, 1, Aracne, 2010, 173 ss.

l'*actio locati*, egli chiede al giudice di decidere le sue pretese in un rapporto presentato come un contratto di trasporto.

La combinazione dei rapporti e la possibilità di utilizzare di entrambe le azioni previste dal pretore, permetteva la piena tutela del *dominus mercium*.

CONCLUSIONI

Con il presente lavoro si è cercato di illustrare le caratteristiche dell'impresa di navigazione in epoca romana, di analizzare la sua evoluzione e le regolamentazioni a livello normativo che l'hanno contraddistinta.

Il commercio via mare divenne una delle attività economiche primarie nel periodo commerciale romano e nella trasformazione della città generando la necessità che si sviluppasse a riguardo un vero e proprio sistema imprenditoriale.

È stato possibile individuare le varie tipologie di merci che venivano scambiate e i vari tipi di imbarcazioni che venivano utilizzati.

Grazie anche al ritrovamento di diversi relitti di navi mercantili dell'epoca sono emerse informazioni utili per comprendere le modalità utilizzate per il trasporto delle merci, di cui si è trovato riscontro poi nelle fonti.

La trattazione prende le mosse dall'analisi della famiglia romana, che opera nella realtà economica in maniera organizzata e precisa, passando da una realtà agricola ad una realtà imprenditoriale.

La famiglia romana, infatti, era il nucleo dell'economia e fu proprio all'interno di essa che nacque la figura del *pater familias* imprenditore, che poteva dedicarsi anche alle attività di trasporto marittimo.

Nel corso della ricerca abbiamo avuto modo di constatare la struttura piramidale dell'impresa, che rispecchiava di riflesso quella della famiglia, e che permetteva e garantiva ad ogni soggetto che vi operasse all'interno, di ricoprire un ruolo ben preciso e di svolgere funzioni specifiche.

L'*exercitor* e il *magister navis* in particolare sono state le due figure di maggior riferimento, per questo lavoro, soprattutto nella determinazione della responsabilità contrattuale.

L'*exercitor*, che era a capo dell'impresa, era responsabile per tutte le sue azioni e funzioni ma anche per quelle svolte dal/i suo/i preposto/i.

L'importanza del *magister* è emersa dal fatto che veniva reso pubblico, mediante *praepositio*, che egli fosse stato preposto allo svolgimento di specifiche funzioni e attività (*nomen negotiationis*) all'interno dell'impresa.

Abbiamo anche individuato l'azione per eccellenza esperibile contro il preponente, proprio perché chiamato a rispondere delle azioni del suo sottoposto: l'*actio exercitoria*.

L'analisi dell'editto "*De exercitoria actione*" ha permesso di comprendere questo rimedio pretorio inserito nell'ordinamento giuridico romano con il fine di andare a tutelare i terzi che concludevano un contratto con soggetti preposti dall'*exercitor* all'esercizio della *negotiatio*.

In un'impresa in costante evoluzione che tendeva ad assumere strutture sempre più complesse era impensabile che l'imprenditore non si avvallesse di collaboratori o altri soggetti che lo affiancassero nello svolgimento delle attività negoziali.

Per comprendere la complessità delle strutture dell'impresa sono state poi analizzate le varie tipologie di assetti organizzativi che potevano configurarsi.

Ci siamo infatti occupati di analizzare e chiarire le differenze tra i due principali tipi d'impresa: l'impresa individuale e l'impresa collettiva, e dell'impatto che avevano nella determinazione dei ruoli dei vari soggetti che vi operavano all'interno e della loro responsabilità per inadempimento.

Concentrandosi poi sul patto del *receptum nautarum*, che accedeva ai contratti stabiliti tra le parti, si è passati all'analisi dell'aspetto legato alla salvaguardia delle merci che venivano trasportate via mare. Utilizzando in particolare il titolo 4. 9 (*Nautae caupone stabularii ut recepta restituant*) del Digesto è stato possibile ricostruirne l'origine, le caratteristiche e la responsabilità *ex recepto* in capo all'armatore che questo patto generava.

Responsabilità a cui l'armatore non poteva sottrarsi nemmeno nei casi in cui la funzione di salvaguardia e custodia delle merci e delle *res* ricevute veniva esercitata da altri soggetti dediti a tale funzione e diversi dalla sua persona, ma da lui sempre preposti.

Attraverso l'analisi del concetto di custodia è stato possibile definire la trasformazione della custodia da criterio di imputazione oggettivo a soggettivo.

Il capitolo secondo si è concluso trattando del χειρέμβολον, con lo scopo di darne una spiegazione passando attraverso tutte le ipotesi e le teorie emerse nel corso dei secoli, su cosa realmente fosse e sul suo legame con il *receptum*.

Si è compreso che fosse una prassi marinaresca strettamente connessa all'identificazione delle merci e alla responsabilità per custodia dell'*exercitor*.

Infine, è stato affrontato l'aspetto contrattuale che caratterizzava l'impresa di navigazione, trovando nel contratto di locazione conduzione il pilastro di tutte le attività negoziali che potevano essere svolte.

Il contratto di *locatio conductio* si prestava molto bene alla realizzazione dello schema *merces- uti frui* e, riflettendo anche sulla base delle pronunce di Labeone e Paolo, è stato possibile comprendere quando questo schema base permettesse di modellare il contratto in base agli accordi tra le parti, ammettendo la possibilità che con un unico contratto venissero soddisfatti assetti negoziali diversi contemporaneamente.

BIBLIOGRAFIA

- M. BONINO, *Navi mercantili e barche di età romana*, L'Erma di Bretschneider, Roma, 2015.
- L. BOVE, *Documenti processuali dalle Tabulae Pompeianae di Murecine*, Napoli 1979, 95-111.
- L. BOVE, *TPSulp. 80 (= Tab. Pomp. 47): un mandatum per epistulam (con χειρέμβολον: Ulp. D.4.9.1.3)?*, in *Studi Grelle*, Bari 2006, 21 ss.
- G. CAMODECA, *Tabulae Pompeianae Sulpiciorum (TP. Sulp.)*. Edizione critica dell'archivio puteolano dei Sulpicii, Roma 1999, 97 ss.
- R. CARDILLI, *L'obbligazione di praestare e la responsabilita' contrattuale in diritto romano: (II sec.a.C.-II sec.d.C.)*. Milano: Giuffrè, 1995.
- M. CASOLA, *L'equipaggio delle navi nell'antico mediterraneo: reclutamento e disciplina*, in "Annali del Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture" 2016- Anno IV, Università degli studi di Bari.
- L. CASTIGLIONI, S. MARIOTTI, *IL Vocabolario della lingua latina 4*, Loescher.
- P. CERAMI- A. PETRUCCI, *Diritto commerciale romano profilo storico*, III, Giappichelli, Torino, 2010.
- G. COTTINO, *Lineamenti di diritto commerciale*, III, Zanichelli editore, Torino, 2019.
- J. CUIACIO, *Opera*, Napoli 1722,744; *Observationes et emendationes*, lib. XXVII cap. 31 col. 1213.
- M.F. CURSI 'Actio de recepto', e actio furti (damni) in factum adversus nautas, caupones, stabularios. Logiche differenziali di un sistema composito, Giuffrè, in *Studi per G. Nicosia*, I, Milano, 2007.
- N. DE MARCO, *Un problema minimo: il χειρέμβολον*, in *SDHI* 65, 1999, 360 ss.
- F. DE MARTINO, *Note di diritto romano marittimo, Lex Rhodia III*, in *rDn* 4, 1, 1938.
- F.M. DE ROBERTIS, "D. 19.2.31 e il regime dei trasporti marittimi nell'ultima età repubblicana", *SDHI* 31 (1965).

- F.M. DE ROBERTIS, *Receptum nautarum*. Studio sulla responsabilità dell'armatore in diritto romano, con riferimento alla disciplina particolare concernente il caupo e lo stabularius", *Annali Bari* 12 (1952).
- V. DE ROBERTIS, *I rapporti di lavoro nel diritto romano*, Giuffrè, Milano, 1946.
- L. DE SALVO, *Economia privata e pubblici servizi nell'Impero Romano. I Corpora naviculariorum*, Samperi, 1992, ISBN, 8886038100.
- A. DI PORTO, *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec. a.C. – II sec. d.C.)*, Milano, Giuffrè, 1984.
- D'ORS, *XEIPEMBOAION*, in *Humanitas*, 2, Coimbra, 1948- 1949, 255 ss.; 257 ss.
- R. FERCIA, *La responsabilità per il fatto di ausiliari nel diritto romano*, Cedam, 2008, Padova.
- R. FERCIA, *Criteri di responsabilità dell'exercitor. Modelli culturali dell'attribuzione del rischio e regime della nossalità, nelle azioni penali in factum contra nautas, caupones, stabularios*, Torino, 2003, G. Giappichelli.
- R. FIORI, *Forme e regole dei contratti di trasporto marittimo in diritto romano*, *Rivista del diritto della navigazione*, volume XXXIX. N.1, ARACNE, 2010.
- R. FIORI, *Tipicità contrattuale e teoria generale del contratto. Alcuni problemi di storia e dogmatica*, in *Roma e America*, 22, 2006, 105 ss.
- R. FIORI, *La definizione della 'locatio conductio', giurisprudenza romana e tradizione romanistica LXXVI*, Jovene, 1999, Napoli.
- S. GALEOTTI, *Perdita del carico e diritto al nolo: considerazioni in tema di 'locatio mercium vehendarum'*, *Archivio giuridico online*, vol. II, n. 2 2023. 833, 845, 851.
- P.A. GIANFROTTA, P. POMEY, *Archeologia subacquea, Storia, tecniche, scoperte e relitti*, Arnoldo Mondadori Editore, Milano, 1980.
- A. HESNARD, P.A. GIANFROTTA, *Les bouchons d'amphore en pouzzolane, in Anfore romane e storia economica: un decennio di ricerche*, Atti del colloquio (22-24 maggio 1986), Coll. de l'École française de Rome 114, Roma 1989, 393 ss.
- S. KORDASIEWICZ, *Receptum Nautarum and 'Custodiam praestare'*, in *RIDA*. 58 [2011] 208.
- M.A. LIGIOS, *Nomen negotiationis, profili di continuità e di autonomia della negotiatio nell'esperienza giuridica romana*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

- M. A. LIGIOS, *CIL. IV, 9591: riflessioni in materia di impresa di navigazione e di prassi commerciale marittima*, in AUPA, Volume LXIII, 2020.
- M. MARRONE, *Manuale di diritto privato romano*, G. Giappichelli Editore, 2004, Torino.
- R. MARTINI, *XEIPEMBOAION*, in Studi Volterra, IV, Milano, 1971, 203 ss.
- A. MAZZOLENI, *Profili di responsabilità nell'esercizio di un'impresa di navigazione in Roma antica. Alcune considerazioni in merito a D. 14.1.1.19-20 e D- 14.1.6 pr.*, Teoria e storia del diritto romano rivista internazionale online, N° XII, 2019.
- M. MICELI, *Studi sulla "rappresentanza" nel diritto romano*, I Volume, Giuffrè, Milano, 2005.
- C. PELLOSO, *Custodia, Receptum e Responsabilità contrattuale, una rilettura dei dogmi civilistici alla luce del metodo classico romano*, "Seminarios complutenses de derecho romano", vol. 29, Madrid, 2016.
- C. PELLOSO, *Sulla responsabilità contrattuale di fullo e sarcinator nel II secolo d.C.: considerazioni a margine del pensiero di C.A. Cannata*, Numero XIII, 2020, Napoli.
- A. PETRUCCI, *Per una storia della protezione dei contraenti con gli imprenditori 1*, Torino, G. Giappichelli.
- G. PURPURA, *il χειρέμβολον e il caso di Saufeio: responsabilità e documentazione nel trasporto marittimo*; estratto dagli annali del seminario giuridico dell'università degli studi di Palermo, AUPA, LVII, 2014, G. Giappichelli, Torino.
- F. SERRAO, *L'impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa 1989, Pacini editore.
- A. WACKE, *Die adjektivischen Klagen im Überblick. Erster Teil: von der Reeder- und der Betriebsleiterklage zur direkten Stellvertretung*, in ZSS. 111 (1994), 295 ss.; 301 ss.

*A mamma e papà,
per essere stati sostegno e incoraggiamento, sempre.
Grazie per tutti i sacrifici e per la vostra incessabile voglia di rendermi felice.*

A chi mi ha lasciato in eredità un pezzetto di sé, rendendomi la persona che sono.

A Ermanno, per il coraggio.

A Luisa, per la tenacia.

A Cesarino, per l'umiltà.

A Maria Carla, per la resilienza.

A me stessa.

*Alla mia instancabile voglia di combattere contro tutti gli ostacoli e le difficoltà che mi separano
dai miei obiettivi.*

Alla mia forza di ripartire da zero dopo ogni sconfitta.

Alla mia dedizione. Alla mia costanza. Alla mia determinazione.

Alla bambina che ero. Alla ragazza che sono. Alla donna che sarò.

Δός μοι πού στῶ καί κινῶ τήν γήν

