

Sulla frase ‘partus sequitur ventrem’ in Von der Poesie im Recht di Jacob Grimm

1. Alcuni anni fa Vanda Perretta, illustre studiosa del romanticismo tedesco (e cara amica), mi fece pervenire la fotocopia¹ del discorso tenuto da Jacob Grimm nel 1846 alla Germanistenversammlung in Frankfurt am Main, dal titolo *Über den Namen der Germanisten*. Alcuni segni a matita evidenziavano i punti che ad avviso di Vanda avrebbero potuto interessare un giusromanista come me. Operata una sommaria ricognizione del testo e del suo contesto, misi il tutto da parte, in un momento nel quale i miei interessi scientifici erano molto distanti da quelle tematiche.

Poi, nella primavera del 2024, un altro caro amico, Luigi Garofalo, mi ha fatto dono del risultato di una sua iniziativa, la pubblicazione della prima traduzione italiana di *Von der Poesie im Recht* di Jacob Grimm, del 1816, in una giovane, ma già prestigiosa collana di traduzioni in italiano di testi importanti nella cultura europea², *Firmamenti*, collana di cultura europea diretta da Maurizio Bettini, Massimo Cacciari e Luigi Garofalo, Marsilio editori. Si tratta di Jacob Grimm, *La poesia nel diritto*³, a cura di Luigi Garofalo e Francesco Valagussa⁴, rispettivamente un giusromanista ed uno studioso di filosofia teoretica, ma entrambi con un vasto orizzonte di interessi. Conclude il volume un saggio⁵ di Valerio Pescatore, un giusprivatista. Si potrebbe dire che questo volume è un ottimo esempio della collaborazione su un medesimo oggetto tra diversi saperi propugnata da Grimm.

A Luigi Garofalo si deve un’ampia introduzione, *Il diritto nell’unità delle scienze dello spirito. Una mappa per il lettore di Jacob Grimm (7-60)*, che –

^{*} Il presente contributo è destinato al volume ‘Scritti con Raimondo Santoro’.

¹ Da J. Grimm, *Kleinere Schriften*, Bd. VII, IV Theil, Berlin 1884, 568-9. Anche in *Auswahl aus den kleineren Schriften von Jacob Grimm*, Berlin 1871, 345-347, ed ora anche in *Programatische Texte zur Deutschen Philologie. Vom Ende des 18. Jahrhunderts bis 1930 (Beiträge zur Geschichte der Germanistik 7)*, Hg. U. Meves, Stuttgart 2015, 97 s.

² E non solo europea: nella collana è già apparso Asconio, *Commento alle orazioni di Cicero*, a c. di B. Santalucia 2022; è prossima alla conclusione la traduzione degli *Atti degli Apostoli* a c. di A. Destro e M. Pesce.

³ Venezia 2024, 5-194. L’operetta di Grimm è alle pagine 85-164 (165-171 le *Note del traduttore*).

⁴ Valagussa è il traduttore (sue le *Note del traduttore*), ma è anche l’autore nel volume del contributo Grimm: *il lavoro dell’analogia. L’inclinazione alla tautologia tra poesia e diritto* (61-84).

⁵ V. Pescatore, *Origine del diritto e identità culturale in Jacob Grimm*, 173-194.

vorrei dire – costituisce una valida risposta di un giusromanista alle sollecitazioni che a suo tempo Vanda Perretta aveva indirizzato a me: se mai ve ne fosse stato bisogno, proprio queste vicende si pongono come la dimostrazione di quanto questa pubblicazione, in questa forma, rispondesse ad un'esigenza scientifica. Ed infatti nelle parole di Garofalo⁶, quando egli descrive la proposta di Grimm di allargare la qualifica di germanista, riecheggiano esplicitamente quelle usate da Grimm in *Über den Namen der Germanisten*.

Qui non posso che rinviare alla lettura del volume, nel quale il testo di Grimm spicca per brillantezza e capacità di muoversi in saperi ed orizzonti diversi. Vorrei solo soffermarmi su una pagina che ha attirato particolarmente la mia attenzione.

2. Si tratta dell'*incipit* del cap. 7 (115-121, *Dimostrazione a partire da espressioni giuridiche in forma poetica* [ted.: *Beweis aus poetischen Rechtsphrasen*]); lo riporto testualmente:

«La dimensione poetica del diritto antico diventa ancora più evidente se prendiamo in considerazione intere frasi.

Nel sistema giuridico tardolatino non mancano esempi che rientrino in questo ambito, tali che non difettano né in fatto di concretezza espressiva, né riguardo alla loro perspicuità, frutto della profonda sensibilità tramite cui vengono raggruppate le parole. Moltissime regole [*Regeln*] sono espresse in maniera vivida, ad esempio «*partus sequitur ventrem*». Così è scritto nelle leggi di Servio Tullio (Festus, si veda *plorare*): «*si parentem puer verberit, ast olle plorassit, puer divis parentum sacer esto*». E questo vale soprattutto nelle XII Tavole, dove si legge: «*si calvitur pedemve struit, manum endo jacito*», e inoltre «*qui parentem necassit, caput obnubito, coleoque insutus in profluentem mergitor*». Nessun diritto più tardo [*kein späteres Recht*] sarebbe in grado di esprimersi in maniera così intensa. Il capo coperto si trova anche nella formula in cui la morte non è comminata per annegamento nel fiume, bensì tramite impiccagione. Cicerone nella *Pro Rabirio*, 4.13 menziona il *cruciatu carmen*: «*caput obnubito, arbori infelici suspendito*». Livio (1.10) risulta ancora più esaustivo: «*caput obnubito, infelici arbori reste suspendito, verberato vel intra pomoerium, vel extra pomoerium*». Qui tornano alla mente una credenza popolare e alcuni passi dell'antico *Edda* sugli impiccati che ondeggiavano sull'albero nel turbinio dei venti.

Quanti modi di dire del diritto germanico potrebbero essere citati in questa sede assai a proposito! [*seguono molti esempi*].»

⁶ L. Garofalo, *Il diritto nell'unità delle scienze dello spirito. Una mappa per il lettore di Jacob Grimm*, in *La poesia nel diritto* cit.32 s.

Ho trascritto questa lunga citazione per fare un esempio del modo in cui Grimm accosta materiali di origine ben diversa, ma sempre in modo documentato. Però diversi punti hanno destato la mia curiosità: in primo luogo la menzione della 'regola' *partus sequitur ventrem*, che, venendo per prima nell'esemplificazione, sembrerebbe necessariamente un esempio del «sistema giuridico tardolatino» (come si dovrebbe pensare anche dagli arcaici esempi successivi). In realtà il tedesco recita: «Es mangelt dem altlateinischen gerichtswesen gar nicht an hierher gehörigen beispielen». Ma 'altlateinisch' è l'opposto di tardo latino; non c'è bisogno di approfondire qui l'eventuale valenza tecnica del termine, è sufficiente constatare che tale attributo individua il latino prima del latino classico. E questa precisazione restituisce coerenza al ragionamento di Grimm ed alla sua esemplificazione, che infatti propone le leggi regie e le XII Tavole; a proposito di queste citazioni di Grimm, deve essere evidenziato il fatto che nell'intera opera i riferimenti al diritto romano sono quasi sempre a norme arcaiche, anche quando la fonte che ne riferisce è pienamente classica, come Gellio, Quintiliano, Tertulliano⁷. Oppure si tratta di norme assai concrete, come nel caso delle *aurium tractiones* nella *mancipatio*⁸. Ma le fonti più citate sono Livio, in primo luogo (soprattutto dai primi due libri), e Festo. Non viene fatta alcuna citazione dal *Corpus iuris*, è dato rintracciare un'unica menzione di un giurista, Gaio⁹: la preferenza di Grimm per il diritto romano arcaico è coerente. Sono piuttosto frequenti le menzioni di singole parole latine.

3. Ma a questo punto si pone la questione della cd. 'regola' *partus sequitur ventrem*, che viene citata da Grimm come primo esempio in questo contesto di collocazione arcaica: per lui è certamente romana e di formulazione romana.

Da quando, ormai più di vent'anni fa, incontrai la 'regola' *societas delinquere non potest*, comunemente attribuita al diritto romano, e solo con un notevole sforzo arrivai alla conclusione che si trattava di un brocardo certamente non romano, ma successivo¹⁰, da allora, ogni volta che incontro una 'regola' che tutti dicono romana o 'di origine romana', la prima cosa che faccio è controllarne – se possibile – l'origine. Tanto più che una recente occasione¹¹ mi aveva fatto ri-

⁷ Ad es., 152 nt. 114 a proposito della divisione del corpo del debitore insolvente.

⁸ 143.

⁹ Menzione però indiretta, di riferimento bibliografico (157 nt. 130), ma sempre a proposito di un istituto arcaico.

¹⁰ L. Peppe, «*Societas delinquere non potest*». *Un altro brocardo se ne va*, in *Labeo* 48, 2002, 370-381 [= in Id. (a c. di), *Persone giuridiche e storia del diritto*, Torino 2004, 143-157; Id., *Uso e ri-uso del diritto romano*, Torino 2012, 73-87].

¹¹ Mi riferisco all'incontro pavese (7 marzo 2024) *Il pater familias tra ordine politico e ordine domestico. A proposito di Yan Thomas, La morte del padre. Sul crimine di parricidio nell'antica*

vedere molte fonti romane in materia di generazione e di *venter* e non ricordavo di aver incontrata una siffatta locuzione. Quindi mi sono proposto di ricercarla nelle fonti romane, giuridiche e letterarie, avendo ben presente che essa poteva essere sì una ‘regola’, ma si sarebbe anche potuta rivelare un escerpto operato da Grimm da un contesto più ampio e da lui sussunto come una ‘regola’. E perciò per ora si preferisce scriverne come di una ‘locuzione’.

Consultati i consueti repertori cartacei ed informatici, una locuzione veramente simile¹² è apparsa in una sola fonte romana, nei *Tituli ex corpore Ulpiani* (o *Epitome Ulpiani*), quindi una fonte giuridica: una fonte dalla natura assai discussa, a partire dalla sua stessa attribuzione ad Ulpiano¹³. Ma in questa sede non è necessario approfondire le problematiche dei *Tituli ex corpore Ulpiani*, ci è sufficiente dire che è certamente romana e che sua fonte primaria sono le *Istituzioni* di Gaio. Si tratta di:

Tit. Ulp. 5.9: *Ex cive Romano et Latina Latinus nascitur et ex libero et ancilla servus, quoniam, cum his casibus conubia non sint, partus sequitur matrem*¹⁴.

Il titolo V (*de his qui in potestate sunt*) consta di 10 capitoli, i primi 7 sono corrispondenti alla trattazione gaiana, dei rimanenti §§ 8-10 scrive Felice Mercolgiano: «Nei *Tituli*, al contrario, vi sono soltanto regole esposte in maniera sobria, tagliente e priva di spiegazioni isagogiche, per un apprendimento veloce e sicuro»¹⁵.

Com'è evidente ad una prima lettura, la ‘regola’ sussiste – e solo – per quei casi nei quali il figlio/a nasce da un'unione senza *conubium*: è il contesto che ne specifica l'ambito di applicazione, la citazione della locuzione al di fuori del contesto ne generalizzerebbe la portata, con un sostanziale tradimento del suo significato giuridico.

4. Come si è visto leggendo l'inizio del cap. 7 de *La poesia nel diritto*, Grimm in genere – come anche in tutto il suo saggio – esplicita la provenienza delle sue

Roma, *Quodlibet 2023* (Macerata 2023, a cura e con un saggio di V. Marotta, prefaz. di M. Godelier, una nota al testo di M. Spanò, trad. di G. Lucchesini): introduzione di V. Marotta, interventi di L. Peppe e G. Rizzelli, conclusioni di M. Spanò.

¹² Altre formulazioni accostabili ma meno simili saranno citate nel corso delle prossime pagine.

¹³ Per F. Schulz, *Storia della giurisprudenza romana*, trad. di G. Nocera, Firenze 1968, 321, si tratta di «un'epitome fatta nella prima metà del IV secolo»; accurato riesame in F. Mattioli, *Un tentativo di messa a punto riguardo alla più recente dottrina sui 'Tituli ex corpore Ulpiani'. Ipotesi e prospettive di ricerca*, in G. Purpura (a c. di), *Revisione ed integrazione dei Fontes Iuris Romani Anteiustiniani (FIRA). Studi preparatori 2. Auctores – Negotia*, Torino 2012, 85-117.

¹⁴ *FIRA II*, 268; anche in *Revisione ed integrazione* cit. 33.

¹⁵ F. Mercolgiano, «*Tituli ex corpore Ulpiani*». *Storia di un testo*, Napoli 1997, 60.

citazioni, ma non lo fa nel caso di *partus sequitur ventrem*. Perché non lo fa? La cosa non è del tutto irrilevante anche in quanto, se la citazione di Grimm provenisse dai *Tituli ex corpore Ulpiani*, ci si potrebbe porre il problema di come in questo caso l’autore ne fosse venuto a conoscenza, data la storia dell’operetta romana.

Infatti, nel 1816, l’anno di pubblicazione di *Von der Poesie*, i *Tituli ex corpore Ulpiani* già conoscono una secolare storia a partire dall’edizione del 1549 di Jean du Tillet sulla base del *Codex Vaticanus Reginae* 1128 (circa X sec.). Forse un dato per noi interessante è che, pochi anni prima del 1816, nel 1813 Savigny aveva pubblicato *Ueber das Vaticanische Manuscript des Ulpian*¹⁶ riaccendendo l’interesse per i *Tituli* ed aprendo la via alla grande fioritura ottocentesca di studi relativi, soprattutto dopo la scoperta del Gaio veronese.

Ma il dato certo è che Grimm conosce e consulta Schulting, *Jurisprudentia vetus ante-justiniana*¹⁷, che risulta da lui citata in *Von der Poesie*¹⁸ e dove i *Tituli* sono riportati¹⁹.

A questo punto si potrebbe chiudere il discorso: Grimm ha trovato Tit. Ulp. 5.9 e ne ha estratto la locuzione, facendone una ‘regola’ ed omettendone la provenienza (perché di Ulpiano, di età classica?). Ma un grande filologo, per quanto giovane trentenne, avrebbe fatto un’operazione del genere, in fondo non corretissima?

In altri termini, la ‘regola’ *partus sequitur ventrem* può avere una storia in Grimm che non sia quella della provenienza tacita da Tit. Ulp. 5.9. Il discorso può essere solo congetturale, però un dato di fatto c’è: una storia di questa locuzione è esistita, con una valenza anche drammatica.

5. Nel 1858 John Codman Hurd (1816-1892), uomo di legge di New York, al fine di illustrare l’origine della ‘regola’ *partus sequitur ventrem*, così iniziava una lunga nota a pie’ di pagina del suo *The Law of Freedom and Bondage in the United States*²⁰, un libro colto e nutrito di fonti romane: «The rule of the Roman law – determining the condition of the issue by that of the mother – applied only when there was no legal marriage. Dig. L. I. t. 5, § 24 [D. 1.5.24, Ulp. 27 ad Sab.]; *Lex naturae hæc est ut qui nascitur sine legitimo matrimonio matrem*

¹⁶ In *CM* 4/3, 1813 (= in *V.S.* 3, 43 ss.).

¹⁷ A. Schulting, *Jurisprudentia vetus ante-justiniana ex recensione et cum notis*, Leida 1717.

¹⁸ 157 nt. 130.

¹⁹ Tit. Ulp. 5.9 è a p. 580 dell’edizione Lipsiae, 1737. I *Tituli* sono riportati anche in G. Meerman, *Novus Thesaurus juris civilis et canonici*, vol. VII, Hagae 1753 (Tit. Ulp. 5.9 a p. 750).

²⁰ I vol., Boston-New York 1858, 211 nt. 1.

sequatur, nisi lex specialis aliud inducit»²¹. E così concludeva: «The phrase – *partus sequitur ventrem* is not, I believe, to be found in the *Corpus Juris*, and probably originated with the modern civilians»²².

L'interesse di Hurd alla 'phrase' non era dovuto in realtà solo ad una mera curiosità scientifica, ma alla sua rilevanza nel suo tempo, ormai sulla soglia della guerra civile. Infatti, se si digita in internet *partus sequitur ventrem*, si scopre un vaso di Pandora, perché la formula appare ricorrente in una ricca bibliografia sia in relazione ai domini portoghesi sia soprattutto in relazione alle colonie inglesi nel Nord America²³. E in questo secondo caso incrocia la questione razziale negli Stati Uniti, con una bibliografia sterminata e quanto mai attuale²⁴. Nel 1619 vengono infatti sbarcati da una nave olandese i primi africani a Jamestown, in Virginia: la loro condizione è incerta, così come è incerto il destino delle unioni 'interrazziali'; l'elevato numero di mulatti nati nei decenni successivi e la spinta economica spingono nel 1662 la *House of Burgesses* (il corpo legislativo coloniale) della Virginia ad una storica decisione: la regola *partus sequitur ventrem* che nel *Civil Law* inglese – sul punto tra breve – disciplinava i parti degli animali e i diritti di proprietà su di essi (di origine romanistica), viene estesa ai figli delle donne nere. Soprattutto, i figli delle donne nere divengono oggetto di proprietà (è la *chattel* [bene in proprietà] *slavery* nella sua pienezza): escono dal diritto delle persone, entrano in quello delle cose. La regola poi è addirittura sintetizzata in '*Partus*'.

Per il *Civil Law* inglese la nostra locuzione riguarda il mondo animale; scrive infatti Blackstone: «Of all tame and domestic animals, the brood belongs to the owner of the dam or mother; the English law agreeing with the civil, that '*partus sequitur ventrem*' in the brute creation, though for the most part in the human species it disallows that maxim and therefore in the laws of England, as well as Rome, '*si equam meam equus tuus praegnantem fecerit, non est tuum sed meum*

²¹ Hurd richiama anche Heineccius, *Elementa juris naturae et gentium* II, Venetiis 1740, § 81, 449, ove – in mancanza di legittimo matrimonio – si dice *partus sequitur ventrem*. Così già S. Pufendorf, *De iure naturae et gentium* (1672), l. 6, c. 3, Amstel. 1715, 642 § 9, con esplicito richiamo di D. 1.5.24.

²² La frase di Hurd citata nel testo è riportata anche da Th. D. Morris, '*Villeinage . . . as it existed in England, reflects but little light on our subject: The Problem of the 'Sources' of Southern Slave Law*, in *The American Journal of Legal History* 32/2, 1988, 95-137, 107 nt. 54, il quale è incuriosito dalla frase di Hurd, ma si limita a sperare che qualcuno la approfondisca.

²³ Pur non recentissimo, particolarmente utile per il nostro contesto Morris, *Villeinage* cit.

²⁴ V., ad es., per un 'taglio' fortemente politico, B.N. Newman, *Blood Fictions, Maternal Inheritance, and the Legacies of Colonial Slavery*, in *WSQ - Women's Studies Quarterly* 48 1/2, 2020, 27-44.

quod natum est»²⁵, citazione esplicita, con rinvio in nota, di D. 6.1.5.2²⁶.

La specificità inglese è chiara in John Fortescue, nel *De laudibus legum Angliae* (1468-71), che così inizia il cap. XLII: «Leges Civiles sanciant, quod ‘partus semper sequitur Ventrem’. Ut, si Mulier servilis Conditionis nubat Viro Conditionis liberae, Proles eorum Servus erit: Et è converso, Servus maritatus Liberae, non nisi Liberos gignit. Sed Lex Angliae nunquam Matris, sed semper Patris Conditionem imitari Partum judicat»²⁷.

In conclusione, questo *excursus* nel mondo anglosassone ha mostrato una notevole complessità nei significati attribuibili, nei diversi momenti e contesti, a *partus sequitur ventrem*.

6. Ho accennato all’uso della nostra locuzione nei domini coloniali portoghesi, anch’esso oggetto di studi, ma con problematiche del tutto diverse che qui non è necessario ripercorrere puntualmente. Un’interessante panoramica, per l’Asia portoghese, è offerta, utilizzando testi di gesuiti, da Stuart M. McManus in un articolo del 2020²⁸, il cui punto di partenza è – senza alcun approfondimento – che si tratta di una «civil law maxim», ma «Although it is frequently called a maxim of Roman law, it is not attested in this formulation in antiquity»²⁹, E la conclusione è che in Oriente questa massima fu applicata in modo meno rigoroso che nelle colonie nordamericane inglesi, in primo luogo per la complessità delle realtà locali.

²⁵ W. Blackstone, *Commentaries on the Laws of England*, II (*The Rights of Things*), London 1765, 390, con la curiosa eccezione dei cigni (i loro figli appartengono ad entrambi i genitori in ragione dell’affetto costante del maschio nei confronti della femmina).

²⁶ D. 6.1.5.2 (Paul. 21 *ad ed.*): *Idem scribit, si equam meam equus tuus praegnatem fecerit, non esse tuum, sed meum, quod natum est*. Il discorso sulla prassi inglese di *Civil Law* si potrebbe chiudere considerando la glossa *Sed meum* (Lugduni 1560, 652) a D. 6.1.5.2 che recita appunto *partus sequitur ventrem* (richiamando altresì, con intrigante collegamento al parto dell’*ancilla*, CI. 3.32.7, v.lo *infra*, in nt. 36). Si deve evidenziare che, però in materia di filiazione umana, la locuzione ricorre in modo isolato, quasi una formula, solo nella sintesi della glossa *Nullus illigetur* a CI. 10.32 (31).44.

²⁷ Il c.vo è nel testo. La citazione è tratta dall’edizione del testo originale latino in coda alla traduzione in inglese, con ampio commento, a cura di Selden, London 1741 (*on line*). A p. 94 della traduzione, al cap. 42 è dato il titolo *Partus semper sequitur ventrem*, ma vi si ribadisce la diversità della legge inglese rispetto a quella romana sancita nella locuzione. Merita di essere evidenziato come all’inizio del cap. 42 sia apposta una lunga nota, nella quale è riportato Tit. Ulp. 5.9, preceduto da queste parole: «[Tit. Ulp. 5.9] hath these Words, which are more worth than all the barbarous Doctor’s Comments».

²⁸ S.M. McManus, *Partus Sequitur Ventrem in Theory and Practice: Slavery and Reproduction in Early Modern Portuguese Asia*, in *Gender&History* 32/3, 2020, 542-561, con ampia bibliografia su realtà locali in Asia e nel Nuovo Mondo.

²⁹ McManus, *Partus* cit. 30 nt. 2.

Non diverso è l'approccio di una bella tesi di dottorato brasiliana, dell'Universidade de São Paulo, del 2022, di Paulo Henrique Rodrigues Pereira³⁰, che è in realtà un'approfondita storia della 'regola' nelle Americhe (ovviamente con particolare attenzione al Brasile) e nelle madrepatrie delle colonie. L'autore così fa propria l'affermazione su citata di Hurd: «A afirmação pode estar certa, a depender do que ele entendia por civilistas modernos. A expressão *partus sequitur ventrem* parece não ter muitas aparições nos textos jurídicos e teológicos da Idade Média, embora seja tratada de forma expressa, por mais de uma vez, na *Súmula Teológica* de Tomás de Aquino»³¹. L'autore fa seguire una scarna documentazione per l'Età Media, di natura – anche se non è esplicito – solo esemplificativa, con una finale menzione non perspicua di un luogo di Tacito³². L'autore cita solo tre fonti, ma senza riportare i relativi testi; passatili in rassegna si ravvisa l'utilità di prenderli in considerazione per esteso, apparendo ciascuno meritevole di riflessione.

6.1. La *Summa Theologiae* di Tommaso d'Aquino: nella traduzione in portoghese della *Summa*³³, e nell'indice adottato da Rodrigues Pereira sono citati due *loci*, 52 e 59 della V parte³⁴. A proposito di queste testimonianze tratte dalla *Summa Theologiae*, dovrebbe essere specificato che esse provengono dal *Supplementum*, redatto da discepoli di Tommaso su materiali dell'aquinate. Nel testo latino³⁵ si leggono:

I) 52.4.2: *Respondeo dicendum quod, secundum leges civiles, partus sequitur ventrem *. Et hoc rationabiliter rel. (* CI. 3.32.7)*³⁶;

II) 59.4.4: *Praeterea, pater tenetur ex debito procurare salutem prolis. Sed si discederet ab infideli uxore, filii communes matri remanerent, quia partus sequitur ventrem *: et sic essent in periculo salutis. Ergo non potest uxorem infidelem licite dimittere. (* CI. 3.32.7).*

In questo contesto significativa appare la citazione di CI. 3.32.7 anche nel Commento di Bartolo da Sassoferrato *ad Dig. 50.1.38.3: Advertatis, breviter dico sic, quantum ad servitatem et libertatem sine dubio partus sequitur condi-*

³⁰ P.H. Rodrigues Pereira, *Partus Sequitur Ventrem: Uma história da construção, consolidação e crise de domínio sobre o ventre escravizado nas Américas*, in <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2139/tde-27092022-095638/publico/5438911DIC.pdf> (usp.br).

³¹ Rodrigues Pereira, *Partus* cit. 102.

³² V., *infra*, nt. 48.

³³ *On line* 3893-3898.

³⁴ Rodrigues Pereira, *Partus* cit. 102 e 121 ss.

³⁵ *On line* nel *Corpus Thomisticum*.

³⁶ CI. 3.32.7: *Partum ancillae matris sequi condicionem nec statum in hac specie patris considerari explorati iuris est*, Philippus, a. 245.

tionem matris, ut L. Partum, C. de rei vend. (Cod. 3.32.7)³⁷. Ma di Bartolo sono più interessanti due loci del *Super Institutionibus Iuris Civilis Commentaria*, rispettivamente p. 86 e p. 422 della ed. Lugduni 1559, ove si legge *partus ventrem sequitur* e soprattutto *partus sequitur ventrem*, entrambi a proposito del figlio dell'*ancilla*.

Ugualmente a CI. 3.32.7 rinvia A. Huth, *Casus Juridico-Canonici De Sponsalibus Et Matrimonio: In Omnes Titulos Libri IV. Decretalium Gregorii IX. Publici Juris Facti*³⁸: 'Nati ex libero ventre vocantur, qui geniti sunt (in vel extra matrimonium) ex matre existente libera persona, licet pater sit servus. Unde regula generalis obtinet, quod partus sequatur ventrem sive conditionem matris [...] L. 7. C. de rei Vind.'. Questo passo, nella sua costruzione, ricorda Tit. Ulp. 5.9: la regola '*generalis*' è sussunta in quanto la madre sia *libera persona*.

Ma di Tommaso possono essere evocati altri due testi, dallo *Scriptum super Sententiis*:

III) lib. 4 d. 36 q.1 a. co. (20321) (*Utrum filii debeant sequi conditionem patris*): *Respondeo dicendum, quod secundum leges civiles partus sequitur ventrem; et hoc rationabiliter rell.* (testo identico al n. I);

IV) lib. 4 d. 39 q. 1 a.4 arg. 4 (20692): *Sed si [pater] discederet ab uxore infideli, filii communes matri remanerent, quia partus sequitur ventrem; et sic essente in periculo salutis. Ergo non potest uxorem infidelem licite dimittere.*

Di questi testi colpisce il richiamo delle *leges civiles* (che già si è incontrato in Fortescue), che qui appaiono essere testi del *Corpus Iuris*.

6.2. Th. Littleton, *Littleton's Tenures*³⁹, § 187: *Also, if a villein taketh a free woman to wife, and have issue between them, the issues shall be villeins. But if a neife taketh a freeman to her husband, their issue shall be free. This is contrary to the civil law; for there it is said, partus sequitur ventrem*⁴⁰. Ma cinquant'anni dopo questa edizione del 1574, nel 1628, Edward Coke scrisse che la parte finale «This ... ventrem» non era da attribuire a Littleton⁴¹, citando in una nota i) *a latere* la frase di Fortescue che si è citata nel precedente paragrafo: «Sed Lex Angliæ nunquam Matris, sed semper Patris Conditionem imitari Partum

³⁷ Nel testo così come riportato in J. Kirshner, *Mulier alibi nupta*, in *Consilia im späten Mittelalter. Zum historischen Aussagewert einer Quellengattung*, I. Baumgärtner (Hg.), Sigmaringen 1995, 147-175, *Appendice 1: Bartolus ad Dig. 50.1.38.3* (175).

³⁸ *Francofurti Manhemii* 1742, 393.

³⁹ Edizione 1574. Primo testo giuridico in inglese, 1480. Parafraresi in Rodrigues Pereira, *Partus* cit. 59.

⁴⁰ 'Neife': «Neidfe, Naif, Nativus: In old English law, a woman who was born a villein, or a bond-woman» (*Black's Law Dictionary*⁴, St. Paul 1951, 1188).

⁴¹ E. Coke, *The first part of the Institutes of the Lawes of England*, London 1628, 123.

judicat». Da allora questa osservazione è diventata tralatizia⁴². In conclusione, ricordando anche quanto già rilevato nel precedente par., può dirsi che nel *Civil Law* inglese *partus sequitur ventrem* non si applica agli esseri umani, per i quali vale la *lex Angliae*, ma disciplina la proprietà delle nascite degli animali.

6.3. P. Viollet, *Les établissements de Saint Louis*⁴³, IV, Paris 1886, 288 (con richiami a testimonianze di XIII/XIV sec. con un linguaggio accostabile alla nostra 'regola'). Da Viollet traggio il rinvio alle *notes* settecentesche di Eusèbe de Laurière ad Antoine Loysel, *Institutes coutumières*, IV, Paris 1846, 57, ove si legge: «Et est assavoir que par autre coutume générale gardée au bailliage entre les rivères d'Aube et Marne, le fruit ensuit le ventre et la condition d'icelui [c.v.o], excepté quand l'un desdits conjoints est noble, auquel cas le fruit ensuit le coté noble, si suivre le veult» (segue la citazione di norme romane e canonistiche).

7. Si possono aggiungere utilmente al *dossier* ancora due testi, oltre alla già citata glossa a CI. 10.32 (31).⁴⁴

Il primo è un documento del 1265⁴⁵, che risolve una questione di cui era stato investito il duca di Carinzia Ulrico III. È un caso interessante perché mostra una concreta fattispecie possibile: una formulazione simile alla nostra locuzione viene evocata per una questione di stato della persona (la condizione dei figli di una *censualis* sposata ad un servo abbaziale: si decide per quella della madre)⁴⁶.

⁴² V., ad es., la ed. E. Wambaugh, Washington 1903, 89 § 187 che usa appunto l'edizione di Coke e mette tra [] la frase con la nostra locuzione, citando in nota l'opinione di Coke.

⁴³ Un'opera citata anche da Grimm, 133 nt. 76.

⁴⁴ V., *retro*, nt. 26.

⁴⁵ MC (*Monumenta historica ducatus Carinthiae*) 4/ 2: 629, no. 2885: *Nos vero de questione nobis proposita dubitantes subnotatis testibus vocatis per sententiam in qua unanimiter consenserunt, fuit ipsa questio sic discussa, quod partus ventrem debeat digne sequi et sic ipsam sententiam in signum et testimonium presenti littera iussimus confirmari.*

⁴⁶ Sul caso J.B. Freed, *Noble Bondsmen, Ministerial Marriages in the Archdiocese of Salzburg, 1100-1343*, Ithaca 2019 (1995), 65, *open access*. Non è questa la sede per approfondire l'argomento, ma la *quaestio* qui *discussa* evidenzia esemplarmente la problematicità (anche nei diversi luoghi e tempi) nel Medio Evo della filiazione in unioni tra soggetti in condizioni giuridiche differenti, condizioni delle quali v. una esauriente rappresentazione complessiva in F. Panero, *Schiavitù, servaggio e libera dipendenza. Prime considerazioni per una storia dei rapporti di subordinazione nell'Italia medievale*, in *Quaderni storici* 24, 71(2), 1989, 373-403; ad esemplificare tale problematicità si possono citare (*ivi*, rispettivamente 387 e 390) il concilio di Pavia (relativi atti confermati da editto imperiale) del 1022 (che stabilì «che la prole nata dall'unione di 'chierici-servi' della Chiesa con donne libere si considerasse di condizione servile, come i figli dei servi laici») oppure alcune disposizioni statutarie a Bologna dell'inizio del Duecento (che proclamavano *servi* i figli nati dall'unione di un contadino libero con un'*ancilla* e «ribadivano lo stato di 'servitù' per la prole delle libere unite a *servi*»).

Il secondo testo, veramente importante, è di poco successivo: la formula ricorre infatti nei fortunati *Consilia* di Oldrado da Ponte (m. circa 1334, maestro di Alberico da Rosate e forse di Bartolo); *cons.* 72⁴⁷, in relazione al parto della schiava e con rinvio al *De statu hominum*, cioè – si può pensare – a D. 1.5.5.1⁴⁸, più che al già citato D. 1.5.24: *Nam cum sint filij ancille et sic servi, nam partus sequitur ventrem; ff. de statu ho. l. in servorum, immo servi a Domino reprobati, ut extra de Iudae(is, Sarracenis, et eorum servis).*

La conclusione di questo *excursus* sui precedenti medievali della ‘regola’ è che assai probabilmente, sulla base delle fonti romane e con terminologia ad essa ispirata, già dal XIII secolo si siano venute formando opinioni linguisticamente simili ma non del tutto omogenee tra di loro, e soprattutto in materia di *status*. La ‘regola’, se di regola può parlarsi, sembra apparsa, cioè, in modo sporadico e solo in alcuni contesti.

8. Una proposta di conclusione. Precisato, nei limiti del possibile e in modo essenziale, il significato o, meglio, i possibili significati e punti di riferimento della ‘regola’ *partus sequitur ventrem* nel 1816 quando Grimm pubblica *Von der Poesie im Recht*, rimarrebbe da chiarirne il significato nel contesto del saggio: non vi sono elementi per una scelta, però è comunque sicuro che Grimm sta guardando al diritto romano *alt* e si può perciò escludere che si riferisca ad usi successivi della formula: ciò però non esclude che ne fosse a conoscenza, in tutta la loro importanza, così da iniziare la rassegna degli esempi romani proprio con questa ‘regola’. Credo quindi che sia impossibile precisare cosa avrebbe potuto intendere Grimm con quella locuzione se avesse seguito una prospettiva strettamente giuridica e di diritto romano *alt*; infatti, possibili protagonisti della locuzione potrebbero essere anche animali (nella pagina successiva

⁴⁷ *Cons.* 72 (*An contra saracenos hispanie sit bellum*), 3, in materia di capacità giuridica e d’agire. *On line* https://preserver.beic.it/delivery/DeliveryManagerServlet?dps_pid=IE213408; il testo può leggersi (con commento) anche nella tesi di dottorato di S. Brand-Pierach, *Ungläubige im Kirchenrecht. Die kanonistische Behandlung der Nichtchristen als symbolische Manifestation politischen Machtwillens*, Konstanz 2004, 141 nt. 727 e 207 (come fol. 25vb), *on line*. Ad avviso di Ch. Valsecchi, *Oldrado da Ponte e i suoi Consilia. Un’ auctoritas del primo Trecento*, Milano 2000, 299 nt. 809 e 675, questo *consilium* si inserisce tra gli otto *consilia* circa il regime di ebrei e saraceni, forse guardando alla Spagna del tempo.

⁴⁸ D. 1.5.5.1 (Marcian. 1 *inst.*): *iure gentium servi nostri sunt, et qui ab hostibus capiuntur aut qui ex ancillis nostris nascuntur*. Così anche Brand-Pierach, *Ungläubige im Kirchenrecht* cit. 141 nt. 727. Ovviamente a questo testo può essere accostato I. 1.3.4: *Servi autem aut nascuntur aut fiunt. nascuntur ex ancillis nostris*. Alla nascita di schiavo da schiava si riferisce la locuzione ‘proverb. *Partum sequitur ventrem*’ fatta in nota da G.A. Ruperti, *Taciti opera omnia*, IV, Hannoverae 1832, 120 – in sede di commento a Tac. *Germ.* 25.1 (1. *Ceteris servis*) –, luogo ricordato sinteticamente da Rodrigues Pereira, *Partus* cit. 102 e nt. 201.

ci sono esempi con animali), ma – per il contesto immediatamente successivo tutto umano – la *mater* potrebbe essere una schiava, come del resto i testi su citati autorizzano ad ipotizzare. L'ipotesi più debole, in ragione dell'importanza (sociale e ideologica, a Roma antica ed al tempo di Grimm) delle giuste nozze, è che si potesse trattare di una *mater* libera e non sposata.

Forse, direi anzi probabilmente, qui non interessa all'autore il contenuto 'vero' del precetto. Il capitolo deve 'dimostrare' (*Beweis*) «la dimensione poetica del diritto antico»; a ciò servono gli esempi. La 'antichità' (cioè l'uso ripetuto di *alt*) ed il linguaggio sostanziano la dimensione poetica, al di là dei significati puntuali. Per Grimm è qui centrale l'aspetto linguistico/espressivo, quello cioè della forma che dà veste verbale al precetto stesso, «in maniera vivida», «in maniera così intensa», così egli scrive; la forma è poetica perché il contenuto è espresso attraverso meccanismi linguistici di trasferimento semantico (la metonimia, la sineddoche nella 'regola') o la materialità umana e fisica dei contesti evocati: «il turbinio dei venti»⁴⁹.

Leo Peppe
Università Roma Tre
leo.peppe@uniroma3.it

⁴⁹ Si potrebbe dire che qui è ancora la 'filologia selvaggia', v. Valagusa, *Grimm* (4), 79. Alla bibliografia ivi cit., adde S. Naithani, *A Wild Philology*, in *Marvels&Tales* 28, 1 (in Honor of D. Haase), 2014, 38-53.