

ALESSANDRO CUSMÀ PICCIONE

Vincoli parentali e divieti matrimoniali:
le innovazioni della legislazione del IV sec. d.C.
alla luce del pensiero cristiano

Estratto
dagli ANNALI DEL SEMINARIO GIURIDICO
DELL'UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO

(AUPA)

Volume LV
(2012)



G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

ANNALI DEL SEMINARIO GIURIDICO

UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO
(AUPA)

DIRETTORE

Gianfranco Purpura

CONDIRETTORE

Giuseppe Falcone

COMITATO SCIENTIFICO

Giuseppina Anselmo Aricò	Palermo
Christian Baldus	Heidelberg
Jean-Pierre Coriat	Paris
Lucio De Giovanni	Napoli
Oliviero Diliberto	Roma
Matteo Marrone	Palermo
Ferdinando Mazzeola	Palermo
Enrico Mazzeola Fardella	Palermo
Javier Paricio	Madrid
Beatrice Pasciuta	Palermo
Salvatore Puliatti	Parma
Raimondo Santoro	Palermo
Mario Varvaro	Palermo
Laurens Winkel	Rotterdam

COMITATO DI REDAZIONE

Monica De Simone (*coordinamento*), Giacomo D'Angelo,
Salvatore Sciortino, Francesca Terranova

Dipartimento IURA - Diritti e tutele nelle esperienze giuridiche interne e sovranazionali.
Via Maqueda, 172 - 90134 Palermo - e-mail: redazioneaup@unipa.it

INDICE DEL VOLUME

M. MARRONE, Per il centenario degli <i>Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Palermo</i>	I
GAIO: PROFILI CONCETTUALI E MODELLI DIDATTICI. Seminario internazionale di Dottorato di Ricerca (Palermo, 20 marzo 2012).	
M. AVENARIUS, L'adizione dell'eredità e la rilevanza della volontà nella prospettiva di Gaio.	9
C. BALDUS, I concetti di <i>res</i> in Gaio tra linguaggio pragmatico e sistema: il commentario all'editto del <i>praetor urbanus</i>	41
M. BRUTTI, Gaio e lo <i>ius controversum</i>	75
G. FALCONE, Osservazioni su Gai 2.14 e le <i>res</i> <i>incorporales</i>	125
R. MARTINI, Gaio e le <i>Res cottidianae</i>	171
A. CUSMÀ PICCIONE, Vincoli parentali e divieti matrimoniali: le innovazioni della legislazione del IV sec. d.C. alla luce del pensiero cristiano.	189
G. D'ANGELO, Occupazione clandestina e <i>lex Plautia de vi</i> . . .	279
G. D'ANGELO, Un'ipotesi sull'origine del <i>non usus</i>	293
M. DE SIMONE, Una congettura sull'arcaico <i>filiam abducere</i> . . .	321
O. DILIBERTO, La satira e il diritto: una nuova lettura di Horat., <i>sat.</i> 1.3.115-117.	385

M. MIGLIETTA, «Il terzo capo della <i>lex Aquilia</i> è, ora, il secondo». Considerazioni sul testo del plebiscito aquiliano alla luce della tradizione giuridica bizantina. . . .	403
J. PARICIO, <i>Persona</i> : un retorno a los orígenes.	443
G. PURPURA, Gli <i>Edicta Augusti ad Cyrenenses</i> e la genesi del SC Calvisiano.	463
M.V. SANNA, <i>Spes nascendi - spes patris</i>	519
R. SANTORO, Su D. 46.3.80 (Pomp. 4 <i>ad Quintum Mucium</i>)	553
A.S. SCARCELLA, Il bilinguismo nei fedecommissi e il ruolo di intermediario del giurista tra istituti giuridici romani e <i>novi cives</i> , come strumenti di integrazione sociale.	619
S. SCIORTINO, « <i>Denegare actionem</i> », <i>decretum</i> e <i>intercessio</i>	659
M. VARVARO, Gai 4.163 e la struttura della <i>formula arbitraria</i> nell' <i>agere ex interdicto sine poena</i>	705

ALESSANDRO CUSMÀ PICCIONE

Vincoli parentali e divieti matrimoniali:
le innovazioni della legislazione del IV sec. d.C.
alla luce del pensiero cristiano

ABSTRACT

Although in the last few decades the tendency to reform the conception, for which the great part of the normative innovations recorded in the postclassic legislation (in species in matrimonial or familiar matter) has to ascribe to the action of the Church on the Empire, has assumed more and more consistency, it is still possible to discover some fields in which the influence of the Christian religion on the choices of normative policy is considered almost expectable. In this view, the present work aims at investigating the laws that in the IV cent. a.C. innovated the picture of the matrimonial prohibitions deriving from relationship or affinity, in relation just to three cases: wedding between *adfines*, with the *neptis ex fratris* and *inter consobrinos*. After the inheritance of the classic experience, with regard to *nuptiae nefariae et incestae*, was evaluated, the position assumed by the Church was investigated, as can be derived from the testimonies of the Holy Scriptures, the works of the Church Fathers and the ecclesiastical legislation; the correspondent legal regulation introduced in IV cent. a.C. (C.Th. 3.12.1, 3.12.2, C.I. 5.5.5 and C.Th. 3.12.3) is then annotated. By mutual comparison it emerges that, *in subiecta materia*, the conditions which the doctrine has characterized to presume the derivation of the imperial laws from the Christian religion – such as the correspondence of the contents, the anteriority of the Christian discipline regarding that legislative one, the exclusion of other motives and the identification of the effective channel of relation – don't exist completely or exist only partially, with the consequence that the examined imperial provisions can be considered as “Christian measures” not as directly influenced by the Church, but rather by virtue of the fact that they are not contrary, *lato sensu*, to the spirit of the *nova religio*.

PAROLE CHIAVE

Divieti matrimoniali; parentela; affinità; costituzioni imperiali; Padri della Chiesa; concili.

SOMMARIO. 1. Premessa. 2. *Nefariae et incestae nuptiae*. 3. Parentela e divieti matrimoniali nei testi biblici. 4. Segue: ... nel pensiero dei Padri della Chiesa. 5. Segue: ... nella normativa ecclesiastica. 6. Il quadro emergente. 7. Le nuove fattispecie vietate dalla legislazione postclassica: le nozze con la *neptis ex fratre*. 8. Segue: le nozze tra affini in linea collaterale. 9. Segue: le nozze *inter consobrinos*. 10. Conclusioni.

1. Premessa.

Per lungo tempo, tra gli studiosi dell'esperienza postclassica, è stata ricorrente l'idea secondo la quale quasi tutto ciò che di nuovo si può riscontrare nelle *leges* di questo periodo sarebbe fondamentalmente da ascrivere ad un'influenza, diretta o almeno indiretta, della religione cristiana sulle decisioni di politica normativa,¹ in specie a proposito

¹ Non è qui possibile percorrere compiutamente le fila di un dibattito – come quello relativo all'influenza del Cristianesimo sulla disciplina degli istituti giuridici nell'età imperiale – che si dipana lungo più di un secolo di studi romanistici; tuttavia, non pare vano fornire almeno qualche indicazione cursoria, che valga quasi da cartina d'orientamento. Com'è noto, il problema dei rapporti tra la religione cristiana ed il diritto romano venne, per la prima volta, messo in luce nella metà dell'Ottocento da un civilista francese, R. T. TROP LONG, in un'opera intitolata *De l'influence du Christianisme sur le droit civil des Romains*, Bruxelles 1844 (nuova ed., con il commento dell'abate Bayle, Tours 1902, da cui cito), secondo una prospettiva che non a torto potrebbe definirsi "evoluzionistica", nella quale cioè gli insegnamenti di Cristo erano trattati alla stregua di fattori di moralizzazione della società pagana. In relazione al matrimonio, ad esempio, l'A. notava che il Cristianesimo, avendo trovato «le mariage ainsi dégradé par l'avarice, souillé dans ce qu'il a de plus sanité par les turpitudes de l'amour du gain, reposant politiquement sur la base de l'intérêt», non rimase spettatore di questo decadimento (p. 126 s.). Proprio la visuale prescelta dallo studioso francese ora esemplificata, tuttavia, finiva per sacrificare la meticolosità dell'indagine esegetica condotta e l'opera, che ebbe comunque il merito di porre per la prima volta all'attenzione degli studiosi tale problema, non lasciò contributi significativi negli studi successivi, suscitando anzi talune decise reazioni contrarie (cfr. G. PADELLETTI, *Roma nella storia del diritto. Prolusione al corso di storia del diritto romano nella R. Università di Roma*, in AG 12, 1874, 191 ss., spec. 214 s. nt. 2). Dopo una breve decantazione, il tema riemerse con basi più solide grazie soprattutto a C. FERRINI (cfr. *Storia delle fonti del diritto romano*, Milano 1885, 99, dove è contenuto l'invito, per una corretta impostazione della questione, ad operare un minuzioso raffronto tra gli scritti dei giuristi e degli autori cristiani) ed a S. RICCOBONO [autore di un cospicuo numero di contributi sul tema: *L'influenza del Cristianesimo nella codificazione di Giustiniano*, in *Scientia* 5, 1909, 122 ss. (Discorso pronunciato nel 1909 al Congresso internazionale delle scienze storiche di Berlino); *Cristianesimo e diritto privato*, in *Riv. di dir. civ.* 3, 1911, 37 ss. (Conferenza al Circolo giuridico di Roma tenuta nel 1910); *Commemorazione del XIV centenario della pubblicazione del Digesto*, in *Annuar. dell'Univ. Cattolica del S. Cuore*, 1934 (Discorso per l'inaugurazione dell'anno Accademico dell'Università Cattolica del S. Cuore nel 1933); *L'influenza del Cristianesimo sul diritto romano*, in *Atti Congr. inter. di dir. rom.*, Roma 2, 1935, 61 ss.], a cui si doveva in particolare la fissazione di un primo

punto fermo e cioè che, se per un verso i giuristi dell'età classica non avevano subito l'influenza dell'etica cristiana (contrariamente a quanto su questo punto aveva, ad esempio, ritenuto il Troplong stesso), intensa era stata viceversa l'azione dei nuovi principi sull'ultimo diritto romano, quello elaborato a partire da quando nel IV secolo la nuova fede divenne progressivamente l'unica religione consentita nell'Impero (su ciò cfr. tuttavia anche le riserve espresse da G. BAVIERA, *Concetto e limiti dell'influenza del Cristianesimo sul diritto romano*, in *Mélanges Girard*, I, Paris, 1912, 67 ss.). Ebbene, a riprova di quanto osservato su nel testo, a proposito della diffusa consuetudine di individuare un ascendente cristiano in tutto ciò che nella legislazione degli Imperatori tardoantichi appare come un'innovazione rispetto al diritto classico, è sufficiente ricordare le seguenti parole dell'insigne romanista palermitano: «È quasi per intero un portato dell'etica cristiana tutto ciò che nel *Corpus iuris civilis* appare come veramente e sostanzialmente nuovo rispetto al diritto elaborato dai giureconsulti romani» (*Commemorazione*, cit., 13). Tale indicazione metodologica fece presa sugli studiosi successivi e rilievi di contenuto simile si possono, ad esempio, leggere in U. BRASIELLO, *Sull'influenza del Cristianesimo in materia di elemento subbietivo nei contratti*, in *Scritti di diritto romano in onore di C. Ferrini*, Milano 1946, 509; ID., *Premesse relative allo studio dell'influenza del Cristianesimo sul diritto romano*, in *Scritti in onore di C. Ferrini pubblicati in occasione della sua beatificazione*, II, Milano 1947, 8 s.; ed in L. CHIAZZESE, *Cristianesimo e diritto*, in *BIDR* 51-52, 1948, 224, allievo del Riccobono. Le anse finali di questo percorso dottrinale, portato a sovrastimare l'apporto della religione cristiana, vennero toccate con la pubblicazione, nella metà del secolo scorso, di una corposa opera da parte di B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano* (in tre voll.: 1. *Orientamento religioso della legislazione*, Milano 1952; 2. *La giustizia. Le persone*, Milano 1952; 3. *La famiglia. Rapporti patrimoniali. Diritto pubblico*, Milano 1954), con la quale per la prima volta venne coniata l'espressione "diritto romano cristiano" per rappresentare il diritto racchiuso nelle leggi postclassiche e giustinianee, definizione dalla quale, già nel nome, è possibile rendersi conto di come il bilanciamento del rapporto Stato-Chiesa pendesse nettamente, nella visione dell'insigne studioso, a favore di quest'ultima. Per uno sguardo d'insieme sui contributi apparsi in dottrina su questo tema lungo un arco temporale che parte dalla fine dell'Ottocento ed arriva fino agli sviluppi più recenti, cfr. da ultimo L. DE GIOVANNI, *Istituzioni, scienza giuridica, codici nel mondo tardoantico. Alle radici di una nuova storia*, Roma 2007, 24 ss. (con l'indicazione altresì di altra bibliografia oltre quella qui rapidamente ricordata) e S. RICCOBONO JR., *La riflessione della scienza romanistica sul diritto romano-cristiano*, in *Il diritto romano canonico quale diritto proprio delle comunità cristiane dell'Oriente mediterraneo. IX colloquio internazionale romanistico canonistico*, Città del Vaticano 1994, 219 ss., dove è anche il tentativo di tracciare una sorta di bilancio complessivo di tutto questo lungo dibattito.

Con riguardo, per altro verso, all'influenza riconducibile all'altro importante fattore di trasformazione degli istituti classici in questo periodo – l'apporto dei c.d. diritti locali, in specie greco-orientali (c.d. "Vulgarrecht"), sul diritto imperiale – non posso qui che richiamare i fondamentali lavori di H. BRUNNER, *Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde*, Berlin 1880 (rist. Aalen 1961), di L. MITTEIS, *Reichsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs. Mit Beitr. zur Kenntnis des griechischen Rechts und der spätromischen Rechtsentwicklung*, Leipzig 1891, e di E. LEVY, *West Roman Vulgar Law. The Law of property*, Philadelphia 1951; ID., *Weströmisches*

del matrimonio e degli istituti di diritto familiare.² Si trattava di una presunzione di comodo, che – com'è agevole intuire – conduceva fatalmente ad una sorta di inversione dell'onere della prova, per cui una spinta cristiana finiva per riconoscersi ogni volta che non si fosse riusciti ad indicare qualche ragione in grado di escluderla; così persino una semplice assonanza di principio tra la disciplina giuridica da un lato ed i valori portanti del Cristianesimo dall'altro era per lo più considerata segno sufficiente dell'avvenuta subordinazione dei centri di potere imperiali al *milieu* ecclesiastico.³

Vulgarrecht. Das Obligationenrecht, Weimar 1956; importante è anche la trattazione del problema che si trova in M. KASER, *Das römische Privatrecht*, II, München 1975, 5 ss.; un'efficace sintesi di questi problemi si può leggere altresì in J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier et du droit de l'Église aux IV^e et V^e siècles*², Paris 1979, 128 ss.; per una rassegna completa dei contributi apparsi in dottrina, rinvio comunque al recentissimo lavoro di S. ROMEO, *L'appartenenza e l'alienazione in diritto romano*, Milano 2010, 359 ss., soprattutto alle preziose indicazioni bibliografiche contenute nella nt. 1 di p. 359 e nella nt. 11 di p. 370. Vorrei peraltro cogliere l'opportunità per segnalare che l'elemento provinciale ed orientale ha vissuto talora, per così dire, di vita riflessa rispetto alla problematica cristiana. Già E. VOLTERRA, *Diritto romano e diritti orientali*, Bologna 1937 (rist. anast. Napoli 1999), 264 ss., aveva invero osservato come usi e norme orientali abbiano avuto nel movimento cristiano un potente mezzo di penetrazione, attraverso la diffusione dei precetti dell'Antico Testamento; su questa scia, però, si è talora giunti in seguito a porre un'equivalenza insidiosa: «... se l'Oriente è essenzialmente cristiano, dire che le leggi abbiano impronta orientale, importa affermare implicitamente che abbiano ispirazione cristiana, giacché la religione è il lato più caratteristico e profondo dell'orientalismo» [così B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, in *Atti del Congresso internazionale di diritto romano e di storia del diritto tenuto in Verona nel Sett. 1948*, II, Milano 1951 (= *Scritti giuridici*, I, Milano 1965, 547, da cui cito); nello stesso ordine d'idee, cfr. dello stesso A., *Il diritto romano cristiano*, I, cit., 44 ss., 126 ss.]. In tal modo opinando, però, il discorso sul "Vulgarrecht" rischia di perdere una propria caratterizzazione autonoma, scolorendo anch'esso nell'alveo della questione della cristianizzazione delle norme imperiali. In questo senso, è assolutamente da accogliere il recente invito di M. AMELOTTI, *Caratteri e fattori di sviluppo del diritto privato romano nel IV secolo*, in *MEP* 5-6, 2002-2003, 7-8, 42, funzionale a promuovere un approccio degli interpreti che si sforzi di ricostruire, caso per caso, le esigenze economiche, le concezioni volgari, le influenze cristiane, le tradizioni orientali che si mescolano dietro le costituzioni degli Imperatori, posto che «è unilaterale parlare solo di crisi economico-sociale o di diritto volgare o di diritto romano-cristiano o di diritto romano ellenico».

² In generale, per una indicazione d'insieme, anche di metodo, nell'approccio allo studio del ruolo che il Cristianesimo ebbe a recitare sulla disciplina giuridica tardoantica della famiglia e del matrimonio, buoni spunti si trovano in G. NOCERA, *I rapporti tra Cristianesimo e istituti familiari alla luce del diritto e della letteratura del Tardo Impero*, in *AARC*, VII, Napoli 1988, 111 ss.

³ È quello che U. BRASIELLO, *Premesse relative allo studio*, cit., 4, chiama «primo

Ebbene, soltanto negli ultimi decenni del secolo scorso questo canone interpretativo ha iniziato a subire le prime decise smagliature,⁴

indirizzo» degli studi dei rapporti tra Cristianesimo e diritto romano, riscontrabile soprattutto, secondo l'A., nella manualistica e nelle trattazioni dell'inizio del secolo scorso: «indirizzo che valuta le trasformazioni postclassiche avvenute sulla base della *pietas*, della *benignitas*, della *clementia*, della *charitas*, anche talora della *aequitas*, come ispirate ad influenza cristiana». Un'applicazione generalizzata di questo orientamento sembra scorgersi diffusamente in B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, II, cit.. L'A. dedica un capitolo (pp. 119 ss.) della sua estesa trattazione al rapporto tra diritto e carità, soffermandosi altresì sulle sue più latenti espressioni: la moderazione (pp. 127 ss.), la *benignitas* e la *clementia* (pp. 138 ss.), la *pietas* (pp. 146 ss.), l'*humanitas* (pp. 148 ss.) e la misericordia (pp. 164 ss.); per ciascun caso, offre una casistica di testi classici che sarebbero stati interpolati dai giustinianei per essere adattati alla luce del nuovo sentire cristiano e di leggi postclassiche nelle quali quei principi avrebbero avuto applicazione. Ebbene, pur non mancando di sottolineare che non si trattava, nella quasi totalità dei casi, di valori del tutto nuovi in quanto già presenti nella realtà pagana, egli ne evidenzia la diversa capacità di orientare il diritto, sul presupposto che, mentre prima essi erano il portato di una mera speculazione filosofica, come tale non vincolante di per sé, adesso nell'età cristiana costituiscono un preciso comando religioso al quale non si può che ubbidire; la conseguenza che l'A. ne trae è che, se anche «non si può ritenere che quelle nozioni [scil., *benignitas*, *clementia*, *pietas*, *humanitas*] fossero ignote ai pagani ... Certo è che quelle nozioni, come motivi determinanti della condotta umana, dilagano nel mondo cristiano e quindi penetrano largamente nella legislazione» (p. 126); così è che i passi giuridici, che a quei principi sembrano essere ispirati, vengono riportati scontatamente all'esperienza cristiana, come suo frutto più caratteristico, mentre la possibilità che già potesse preesistere una relazione non occasionale, diretta o meno che fosse a seconda dei casi, tra regola giuridica e morale filosofica ad esempio resta per lo più nell'ombra. Ma che non si tratti di concetti affatto sconosciuti all'esperienza giuridica classica, in quanto già sovente veicolati dalla dottrina stoica, è un dato che gli studiosi ormai tendono sempre più a mettere in luce: cfr., in questa direzione, solo per richiamare qualche esempio, G. CRIFÒ, *Diritti della personalità e diritto romano cristiano*, in BIDR 64, 1961, 33 ss., spec. 41 ss.; O. ROBLEDÀ, *Diritto romano e Cristianesimo*, in AARC, IV, Perugia 1981, 251 ss.

⁴ Potrebbe forse sorprendere che i primi cedimenti siano scaturiti proprio all'indomani della pubblicazione dell'opera – *Il diritto romano cristiano* di Biondi già cit. – che più compiutamente di ogni altra ha tracciato gli esiti del generale raffronto incrociato tra la disciplina giuridica, osservata in molteplici partizioni del diritto, ed il pensiero cristiano ricavabile dagli scritti dei Padri della Chiesa e dalle norme conciliari. Prendendo a prestito le perspicue parole di A. GUARINO, *Rec. a* B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, in IURA 6, 1955, 229 (= *Pagine di diritto romano*, I, Napoli 1993, 360), secondo cui «... una certa quale eccessiva esuberanza ... porta[va l'A.] praticamente a qualificare di cristiano tutto il *ius novum* romano, lasciando da parte la possibilità di più minute analisi, che eventualmente andavano fatte» (rilevi simili anche in U. BRASIELLO, *Rec. a* B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, in SDHI 20, 1954, 383 ss., spec. 389 ss.), si ben comprende «quel senso d'insoddisfazione, che, anche ad uno studioso ai primi passi, poteva accadere di provare» [così ancora di recente F. AMARELLI, *Spunti per uno studio della disciplina del*

matrimonio tardoantico, in *Studi in onore di A. Metro*, I, Milano 2009, 2 (= *Il matrimonio dei cristiani: esegesi biblica e diritto romano. XXXVII Incontro di studiosi dell'antichità cristiana. Roma, 8-10 maggio 2008*, Roma 2009, 28)]. In effetti, preliminare rispetto ad ogni altra considerazione, per tentare di configurare nel modo più neutrale possibile l'intreccio di relazioni tra diritto e religione cristiana, sembra la necessità di distinguere tra un'influenza di fondo, prodotta da una società sempre più cristiana come quella del Basso Impero, ed un'azione invece diretta, concretata dagli ambienti ecclesiastici sul legislatore statale al fine di far approvare o meno una determinata disciplina normativa; in ciò non è possibile non concordare con J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier*, cit., 193, quando scrive che «on doit en effet distinguer l'action très générale que le christianisme exerça sur la civilisation romaine du Bas-Empire de cas précises où l'on peut attribuer à l'influence chrétienne la modification d'une règle juridique». Solo per citare alcuni esempi di questo *revirement*, nella direzione di una più analitica valutazione rispetto al passato del rapporto tra diritto romano e Cristianesimo cfr., *exempli causa*, G. CRIFÒ, *Diritti della personalità*, cit., 33 ss., che mostra, con riferimento al tema dei diritti della personalità, la continuità della realtà postclassica e giustiniana con l'esperienza classica, in rifiuto dell'idea che essi rappresentino una novità del Cristianesimo [dello stesso A., cfr. anche *Cristianesimo, diritto romano e diritti della personalità: una rilettura*, in *I diritti fondamentali della 'persona' umana e la libertà religiosa* (Atti del V colloquio giuridico – Roma 1984), Città del Vaticano-Roma 1985, 334 ss. (= *Studi tardoantichi*, III, 1987, 373 ss.)]; F. AMARELLI, *Vetustas-Innovatio. Un'antitesi apparente nella legislazione di Costantino*, Napoli 1978, *passim* ma soprattutto 87 ss., dove l'A. mettendo in pratica l'insegnamento già del Ferrini di comparare nel modo più analitico possibile l'opera degli scrittori cristiani con i testi legislativi, mostra sempre concretamente e mai in astratto la consuetudine di rapporti tra Lattanzio e Costantino e la reciproca influenza; C. CASTELLO, *Assenza d'ispirazione cristiana in C.Th. 3.16.1*, in *Religion société et politique. Mélanges en hommage à J. Ellul*, Paris 1983, 203 ss., che ridimensiona la tesi in più occasioni difesa anche da E. VOLTERRA, secondo cui la famosa costituzione costantiniana in tema di divorzio sarebbe stata materialmente redatta in ambiente ecclesiastico [cfr. *Intorno ad alcune costituzioni di Costantino*, in *RAL* 13, 1958, 76 ss. (= *Scritti giuridici*, V, Napoli 1993, 18 ss.); *Quelques remarques sur le style des constitutions de Constantin*, in *Festschrift Lévy-Bruhl*, Paris 1959, 330 ss. (= *Scritti giuridici*, V, cit., 38 ss.); s.v. *Matrimonio (diritto romano)*, in *Enc. Dir.* 25, Milano 1975, 791 s.]; O. VANNUCCHI FORZIERI, *La risoluzione del matrimonio nel IV-V secolo. Legislazione imperiale e pensiero della Chiesa*, in *Atti e Memorie dell'Accademia Toscana di Scienze e Lettere «La Colombaria»* 50, 1985, 68 ss.; EAD., *Captivitas e matrimonium in Leone Magno (ep. 159) e in Giustiniano (Nov. 22.7)*, in *AARC*, VII, cit., 393 ss., in relazione allo scioglimento del matrimonio in generale nel primo caso e particolarmente per *captivitas* nel secondo; M. SARGENTI, *Matrimonio cristiano e società pagana (spunti per una ricerca)*, in *SDHI* 51, 1985, 367 ss. (= *AARC*, VII, cit., 49 ss.; ora pure in *Studi sul diritto del tardo impero*, Padova 1986, 343 ss.), in relazione all'essenza ed alla concezione in generale del matrimonio tardoantico; C. RUSSO RUGGERI, *La datio in adoptionem*, II. *Dalla pretesa influenza elleno-cristiana alla riforma giustiniana*, Milano 1995, *passim* (con riguardo alla pretesa influenza cristiana sulla concezione e sulla regolamentazione dell'adozione in età postclassica. In generale, a proposito dell'influenza esercitata dalla Chiesa sul diritto romano, l'A. rileva (p. 16) la necessità di procedere con cautela. «Che il cristianesimo – essa scrive (pp. 16 ss.) –, a partire da Costantino, abbia inciso sulla politica legislativa

anche se dal processo di revisione, tuttora in atto in dottrina, sembrano emergere alcune zone “franche”, nell’ambito delle quali si registra una certa impermeabilità a porre nel dubbio l’esistenza di una matrice esclusivamente religiosa di certi provvedimenti.⁵ È questo – per quanto a me sembra – proprio il caso delle costituzioni che nel corso del IV secolo d.C. incisero in modo innovativo sul quadro dei divieti matrimoniali nascenti da pregresse relazioni di parentela o di affinità precedentemente in vigore. Per comprendere appieno la portata di tali innovazioni, tuttavia, occorre anzitutto volgere uno sguardo, sia pur rapido, all’eredità tramandata dai secoli passati.⁶

degli imperatori cristiani d’Oriente, non può certo negarsi. Ma il fenomeno interessa per lo più la politica religiosa e il diritto pubblico. Nel campo del diritto privato, se si eccettuano – forse – l’istituto del matrimonio e qualche altro limitato esempio, l’apporto dell’ideologia cristiana non andò, a mio avviso, oltre la sfera etica ...»); S. PIETRINI, *Religio e ius romanum nell’epistolario di Leone Magno*, Milano 2002, *passim*, che prende in considerazione l’influenza dei documenti papali di Leone Magno sulla coeva normativa imperiale, in specie sulla disciplina ecclesiastica e sul diritto di famiglia; A. MANNI, *Notazioni in tema di disciplina degli impedimenti sopravvenuti al matrimonio in diritto romano*, in *Il matrimonio dei cristiani*, cit., 107 ss., a proposito degli impedimenti sopravvenuti della *captivitas* e della *servitus poenae*.

⁵ Per un esempio recente di questo atteggiamento, cfr. G. L. FALCHI, *L’influenza della Patristica sulla politica legislativa de nuptiis degli imperatori romani dei secoli IV e V*, in *Augustinianum* 50.2, 2010, 351 ss., che, analizzando taluni aspetti, tra i più cruciali, della disciplina matrimoniale tardoantica (il tema del divorzio e dell’indissolubilità del vincolo coniugale, il fenomeno dei matrimoni misti, il problema della forma, la necessità del consenso genitoriale, il concubinato), infine conclude (p. 406) a favore dell’esistenza “di una politica legislativa di cristianizzazione della società romana ... e ... del riconoscimento a favore dei cristiani della possibilità di vivere la loro unione coniugale secondo gli insegnamenti della Chiesa”; in questo modo, tradendo anch’egli un’idea di fondo che vede nei provvedimenti imperiali niente di più che la passiva ricezione in norme di diritto positivo dei valori enucleati dalla *nova religio*.

⁶ La giusta considerazione degli approdi dell’esperienza passata, per una corretta valutazione dell’impatto prodotto dai mutamenti introdotti dalla legislazione imperiale, è un momento imprescindibile per quanti si accostino all’analisi delle trasformazioni che certi istituti ricevettero nell’età tardoantica. In questo senso, non può che accogliersi senza remore quanto scrive, a proposito proprio del matrimonio, R. ASTOLFI, *Aspetti del diritto matrimoniale nel tardo impero*, in *SDHI* 56, 1990, 330: «Per valutare l’influenza del cristianesimo sul matrimonio romano è consigliabile, prima, chiedersi se il matrimonio romano abbia mutato struttura nel periodo in cui opera il cristianesimo o abbia mantenuto, sostanzialmente, quella classica. È consigliabile, cioè, ricostruire, innanzitutto, la struttura giuridica e la storia interna dell’istituto, e soltanto dopo procedere alla sua valutazione, ponendolo in rapporto con la realtà non giuridica in cui l’istituto opera e si evolve. A questo modo si può evitare di chiamare cristiano ciò che cristiano non è».

2. Nefariae et incestae nuptiae.

Se dal punto di vista della *religio* la tradizione conserva, fino ai primordi della Repubblica, il ricordo di una caratterizzazione endogamica poi sempre più abbandonata,⁷ con riferimento alla *familia* la stessa tradizione attesta, invece, la vigenza *ab antiquo* di una struttura matrimoniale saldamente ancorata al principio dell'esogamia; di ciò non pare plausibile dubitare anche di fronte a taluni esempi di segno contrario, i quali, conformemente al giudizio della dottrina che se n'è occupata in modo specifico, vanno riportati all'età più remota oppure a situazioni peculiari.⁸ Da un frammento del libro 20 della storia liviana si apprende, difatti, che '*P. Celius – o Cloelius – patricius primus adversus veterem morem intra septimum cognationis gradus duxit*

⁷ Quanto importante fosse nell'età più risalente la comunanza delle divinità tra i coniugi si desume senza sforzi già tra le pieghe del dibattito avutosi in Senato a proposito della rimozione del divieto di *conubium* tra patrizi e plebei, alla base del quale un peso decisivo aveva proprio l'argomento della pratica di culti diversi da parte dei due gruppi (come si ricava da Liv. 4.2.6, dove, nell'ambito della scandalizzata reazione dei consoli all'iniziativa del tribuno Canuleio, esplicitamente si richiama la sfera sacrale: *Quam enim aliam vim conubia promiscua habere, nisi ut ferarum prope ritu vulgentur concubitus plebis patrumque? Ut qui natus sit ignoret, cuius sanguinis, quorum sacrorum sit, dimidius patrum sit, dimidius plebis, ne secum quidem ipse concors*). In letteratura, cfr., *inter alia*, G. FRANCIOSI, *La plebe senza genti e il problema della "rogatio Canuleia"*, in G. FRANCIOSI (a cura di), *Ricerche sulla organizzazione gentilizia romana*, Napoli 1984, 121 ss.; ID., *Matrimonio, conubium e classi sociali nel V sec. a.C.*, in *Società e diritto nell'epoca decemvirale* (Atti del Convegno di diritto romano – Copanello 1984), Napoli 1988, 147 ss.; P. ZAMORANI, *Plebe genti esercito. Una ipotesi sulla storia di Roma (509-339 a.C.)*. *Lezioni*, Milano 1987, 363 ss.; A. CORBINO, *La questione del "conubium": Decemvirato, unioni miste e rogatio Canuleia*, in *Mélanges F. Sturm*, I, Liège 1999, 85 ss., con ulteriori indicazioni bibliografiche sull'argomento.

⁸ Così G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture monogamiche. Contributo alla storia della famiglia romana*⁶, Napoli 1999, 68. Nelle pagine che seguono, l'A. passa attentamente in rassegna (con esame delle rispettive fonti, cui faccio rinvio) questi casi di relazioni endogamiche, che nella quasi interezza attengono ad episodi leggendari (come ad esempio: l'unione incestuosa di Valeria di Tuscolo con il proprio padre, da cui sarebbe nato Silvano; l'unione di Fauno con la figlia Fauna, dopo aver assunto le sembianze di un serpente; il riuscito inganno di Amulio per possedere Ilia o Rea Silvia, figlia del fratello Numitore; la vicenda del duello degli Orazi e dei Curiazi, cugini paralleli per parte di madre, nell'ambito della quale si racconta che la vittoria di Publio Orazio venne rimpianata dalla sorella sposata ad uno dei tre Curiazi uccisi; gli sponsali tra Turno e Lavinia, cugini paralleli matrilineari; il matrimonio delle figlie di Servio Tullio con Lucio e Arunte Tarquinio, cugini incrociati), giudicandoli come il retaggio di arcaiche relazioni endogamiche.

uxorem,⁹ e cioè che il *vetus mos* proibiva il matrimonio fino al sesto grado di parentela nella linea collaterale (unione tra pronipoti di un bisavolo comune),¹⁰ che, com'è risaputo, rappresentava anche il limite di rilevanza del vincolo agnatzio.¹¹

La violazione della prescrizione configurava un *incestum*,¹² una condotta cioè contraria ai precetti morali e religiosi,¹³ sottoposta

⁹ Cod. Per. lat. 3858 C. Il frammento è stato pubblicato da P. KRÜGER, *Anecdoton Livianum*, in *Hermes* 4, 1870, 371 s. Cfr. anche T. MOMMSEN, *ibid.*, 372 ss. (= *Gesammelte Schriften*, VII, Berlin 1909, 163 ss.).

¹⁰ In linea retta, il divieto non presentava invece limitazione di grado, ma un dato dell'esperienza, acquisito anche dai Romani, faceva sì che non si prendessero in considerazione unioni oltre il terzo grado di parentela, appunto perché «una persona vive al massimo sino alla terza generazione» (come scrive, R. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano preclassico*², Padova 2002, 40).

¹¹ G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture monogamiche*, cit., 88, mette opportunamente in evidenza come il divieto di nozze tra parenti entro il sesto grado restasse assolutamente indipendente dal più antico divieto di *conubium* all'interno della *gens*, posto che il matrimonio con la cugina patrilineare, parente entro il quarto grado, realizzava un'unione tra persone appartenenti a clan gentilizi differenti. Per l'irrilevanza giuridica della parentela oltre il sesto grado, v. Cic., *De off.* 1.17.54, che, nell'enumerare i collaterali, si arresta appunto ai *sobrini*, cugini secondi e parenti di sesto grado: ... *sequuntur fratrum coniunctiones, post consobrinorum sobrinorumque, qui cum una domo iam capi non possint, in alias domos tanquam in colonias exeunt*. La distinzione tra *consobrini* (cugini primi e parenti di quarto grado) e *sobrini* (cugini secondi e parenti di sesto grado) è chiaramente enunciata dal giureconsulto Trebazio Testa, amico di Cicerone, come riportato da Paolo in un frammento del suo *Liber singularis de gradibus et adfinibus et nominibus eorum* conservato nel Digesto (D. 38.10.10.15 e 18).

¹² Per la derivazione, in negativo, da *castus*, v. Isid. Hisp., *Etym.* 5.26.25 (*Incesti iudicium in virgines sacratas vel propinquas sanguine constitutum est; qui enim talibus miscentur, incesti, id est, incasti habentur*); nello stesso senso, v. anche Isid. Hisp., *Different.* 1.502.

¹³ È appena il caso di ricordare che il termine *incestum* era caratterizzato, nell'antica Roma, da un'accezione semantica molto più estesa di quella a noi familiare. Costituiva, difatti, condotta incestuosa non soltanto l'unione con un consanguineo, ma anche la semplice introduzione dell'uomo (pure senza commettere violazioni sessuali) in una cerimonia religiosa riservata esclusivamente alle donne [è noto l'episodio di Clodio, accusato di aver profanato le cerimonie sacrificali in onore della dea Bona, compiute nel 61 a.C. in casa di Giulio Cesare: v. Cic., *Pro Mil.* 22.59 e Val Max. 8.5.5; in dottrina, cfr. T. MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, 683; U. BRASIELLO, s.v. *Incesto (diritto romano)*, in *Noviss. Dig. Ital.* 8, Torino 1962, 499; G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture monogamiche*, cit., 137, con ulteriori indicazioni di letteratura; sull'episodio di Clodio, cfr., specialmente, J. CARCOPINO, *Giulio Cesare*, Milano 1979, 208 ss.] oppure la violazione del voto di castità della Vestale (al riguardo, cfr. F. GUIZZI, *Aspetti giuridici del*

anticamente alla giurisdizione pontificale¹⁴ (ed in seguito all'*iudicium populi*, come si ricava dall'episodio narrato da Plutarco in *Quaest. rom.* 6.265 E¹⁵) e punita con la pena capitale, eseguita, come ricordano ancora alcune fonti del primo Impero,¹⁶ mediante il lancio dalla rupe Tarpeia (*praecipitatio e saxo*).

Tuttavia, il rigore dell'età antica venne progressivamente allentato. Il passo di Livio,¹⁷ mentre ci consente di conoscere il regime del *vetus*

sacerdotio romano. Il sacerdozio di Vesta, Napoli 1968, 87 ss. e 141 ss.). Diversi esempi di accusa d'incesto si possono leggere in C. RUSSO RUGGERI, *Indices e indicia. Contributo allo studio della collaborazione giudiziaria dei correi dissociati nell'esperienza criminale romana*, Torino 2011, 16 s. e 42 ss. Questa struttura ambivalente del *crimen incesti* (che si pone sia contro i *boni mores*, sia contro lo *ius sacrum*, tanto che ancora nel diritto classico le *nuptiae* sono qualificate *nefariae*: v. Gai 1.59) è ampiamente sottolineata in dottrina: oltre agli Autori citati finora in questa nota, cfr. soprattutto A. GUARINO, *Studi sull'«incestum»*, in ZSS 63, 1943, 175 (= *Pagine di diritto romano*, VII, Napoli 1995, 180, da dove il lavoro è qui in seguito citato); A. D. MANFREDINI, *La donna incestuosa*, in *Ann. Univ. Ferrara* 1, 1987, 11; E. FRANCIOSI, *Il regime delle nozze incestuose nelle novelle giustiniane*, in *Estudios Iglesias*, II, Madrid 1988, 728.

¹⁴ Come si ricava da Cic., *De leg.* 2.9.22: *Incestum pontifices supremo supplicio sanciunt*. Facendo leva soprattutto su questa testimonianza (che, però, potrebbe anche riferirsi al solo caso della Vestale: cfr. R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 47 nt. 124), la dottrina prevalente mostra, infatti, di concordare con l'ipotesi che in antico i pontefici esercitassero la propria giurisdizione non solo con riguardo alle sacerdotesse di Vesta ed ai loro complici, ma anche con riferimento alle unioni matrimoniali tra persone legate da vincoli di parentela, a condizione che si trattasse di giudicare soggetti *sui iuris* [cfr., ad esempio, E. VOLTERRA, *Osservazioni sull'ignorantia iuris nel diritto penale romano*, in BIDR 38, 1930, 101; F. DE MARTINO, *L'ignorantia iuris nel diritto penale romano*, in SDHI 3, 1937, 401 ss.; A. GUARINO, *Studi sull'«incestum»*, cit., 181; E. FRANCIOSI, *Il regime delle nozze incestuose*, cit., 729; G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture monogamiche*, cit., 139. *Contra*, cfr. C. FERRINI, *Diritto penale romano. Esposizione storica e dottrinale*, Milano 1902 (rist. anast. Roma 1976), 360, secondo cui la giurisdizione pontificale, dall'originaria ipotesi dell'illecito commesso dalla Vestale, si sarebbe in un secondo momento estesa fino al complice della sacerdotessa, ma non sarebbe mai andata oltre quest'ipotesi]. Per i sottoposti alla *potestas*, invece, la condotta *de qua* sarebbe stata vagliata dal tribunale domestico: agli Autori citati *retro* in questa stessa nota, si aggiunga W. KÜNKEL, *Das Konsilium im Hausgericht*, in ZSS 83, 1966, 219 ss.

¹⁵ Su questo testo, v., *amplius, infra*. Secondo A. GUARINO, *Studi sull'«incestum»*, cit., 181 nt. 11, non dovrebbe considerarsi improbabile l'istituzione di *quaestiones* straordinarie per i casi più gravi.

¹⁶ V. Tac., *Ann.* 6.19.25 e Quint., *Inst. orat.* 7.8.3.

¹⁷ A condizione che della sua attendibilità ci si possa fidare. Per i dubbi espressi a più riprese dalla dottrina, cfr. P. MOREAU, *Incestus et prohibita nuptiae. L'inceste à Rome*, Paris 2002, 181 ss., che, pur mostrando di condividere queste perplessità, evidenzia in ogni caso che la proibizione di sposare la *sobrina* deve ritenersi «antérieure à 180 av J.-C.

mos, reca, al medesimo tempo, la prima notizia della sua disgregazione, riportandoci il caso del *patricius Celius*, il quale, probabilmente negli ultimi decenni del terzo secolo (poiché gli avvenimenti descritti nel perduto libro ventesimo si collocano all'incirca tra il 241 ed il 219 a.C.), infranse il limite del sesto grado,¹⁸ sposando per la prima volta al di qua del settimo. Quale parente '*intra septimum gradus cognationis*' Celio avesse tratto in sposa, non è specificato nel frammento, ma ancora dallo storico augusteo apprendiamo che pochi decenni più tardi il matrimonio con la *consobrina* (parente di quarto grado) non suscitava più alcuno sdegno nell'opinione pubblica; egli, infatti, nel riferire il discorso pronunciato in senato, nel 171, dal centurione *Sp. Ligustinus*, faceva dichiarare a costui: '*Cum primum in aetatem veni, pater mihi uxorem fratris sui filiam dedit*'.¹⁹ Si può credere, pertanto, che Celio avesse contratto

environ, car nous avons à cette époque un exemple de mariage entre cousins issus de germains, celui de P. Cornelius Scipio Nasica Corculum ... avec une Cornelia» (p. 186).

¹⁸ In alcune fonti letterarie, il divieto di sposare prima del settimo grado di parentela collaterale sembrerebbe presentare una connessione con il c.d. "*ius osculi*" (diritto del bacio); secondo quest'usanza, la donna romana doveva, ogni giorno, baciare sulla bocca i parenti suoi e quelli del marito, non appena essa li avesse incontrati per la prima volta. Polibio (6.11a.4, In Athen. 10.440e) racconta che i parenti da baciare non andavano al di là degli 'TMxaneyio...', corrispondenti al latino '*sobrini*', cugini secondi, cioè, appunto, parenti di sesto grado *ex transverso gradu*. La motivazione di questa pratica era generalmente collegata dalle stesse fonti romane al divieto per le donne di bere vino, nel senso che il bacio sulla bocca avrebbe permesso agli uomini di accertare il rispetto o meno della prescrizione; su questa finalizzazione dello *ius osculi*, v. Gell. 10.23.1: *... mulieres Romae atque in Latio aetatem abstemias egisse, hoc est vino semper ... abstinuisse dicunt, institutumque ut cognatis osculum ferrent deprehendendi causa, ut odor indicium facerent, si bibissent*; nello stesso senso, v. anche Plin., *Nat. hist.* 14.89-90, dove è riportata l'opinione di Catone. Sennonché, accanto a questa spiegazione, in Plut., *Quaest. rom.* 6.265 C-E ne compare anche un'altra, che sembrerebbe collegare esplicitamente lo *ius osculi* con i divieti matrimoniali tra consanguinei, e cioè che il bacio sarebbe valso da segno di riconoscimento della parentela, posto che esso era ammesso solo tra quei soggetti tra i quali il vincolo di parentela non permetteva la costituzione di un legame matrimoniale. Per il legame tra *ius osculi* e divieti matrimoniali, cfr. M. BETTINI, *Il divieto fino al 'sesto grado' incluso nel matrimonio romano*, in *Athenaeum* 66, 1988, 79 ss.; *contra*, R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 149.

¹⁹ V. Liv. 42.34.3. Stando al racconto di Plut., *Quaest. rom.* 6.265 E, ciò sarebbe avvenuto in conseguenza di un episodio preciso: un uomo, povero di ricchezze ma molto stimato dal popolo, aveva sposato una cugina ed era diventato ricco in conseguenza del matrimonio; chiamato in giudizio per ciò, probabilmente dai parenti della donna che temevano di perdere il patrimonio di questa, provocò al popolo, il quale non solo lo

matrimonio con una cugina seconda (*sobrina*), parente di sesto grado, com'è più probabile, oppure addirittura con una cugina prima (*consobrina*), parente di quarto grado, dato che quest'ipotesi appariva assolutamente normale nella seconda metà del II secolo. In ogni caso, diverse testimonianze confermano che, per tutta l'età della Repubblica e del Principato, le nozze tra cugini non soltanto rimasero possibili, ma anche che non erano così infrequenti come talora si suole pensare.²⁰

Un ulteriore colpo al quadro dei divieti parentali, ormai circoscritto – come si è visto – al terzo grado, venne inferto dal noto senatoconsulto Claudiano (49 d.C.), col quale si autorizzarono le

sciolse dall'accusa ma, affinché l'episodio non avesse più a ripetersi, promulgò una legge con la quale venne deciso di 'p©sin TMxe·nai game·n 'cri ¶neyiin', ferme restando le proibizioni relative ai parenti di grado maggiore ('t' d' ¶nwtšrw kekwlàsqai').

²⁰ In E. VOLTERRA, *Lezioni di diritto romano. Il matrimonio romano (corso di lezioni per l'anno accademico 1960-1961)*, Roma 1961, 342 [nello stesso senso e dello stesso A., cfr. anche *Diritto di famiglia (corso di lezioni per l'anno accademico 1945-1946)*, Bologna 1946, 93], si legge infatti che le nozze tra cugini «non dovettero essere molto frequenti; giacché ancora negli ultimi anni della repubblica tali unioni non sono viste di buon occhio nell'ambiente sociale, il quale le critica»; l'A. cita al riguardo: Cic., *Pro Cluent.* 5; Plut., *Brutus* 13; *Antonius* 9; Tac., *Ann.* 12.6. In realtà, proprio guardando a queste fonti, non sembrerebbe così inevitabile pervenire a tale conclusione. Nella *Pro Cluentio* ciceroniana (5.11-12), L'Arpinate è chiaro nell'affermare che le nozze tra la figlia di *A. Cluentius Habitus* ed il cugino *A. Aurius Melinus* erano non soltanto '*plena concordia*', ma anche e soprattutto '*plena dignitatis*' e non aggiunge altro sul punto proprio perché non avverte il bisogno di combattere un pregiudizio diffuso della coscienza sociale (critica la conclusione del Volterra, S. RODA, *Il matrimonio fra cugini germani nella legislazione tardoimperiale*, in SDHI 45, 1979, 294 nt. 13; addirittura astrae l'espressione di Cicerone '*nuptiae plenae dignitatis*' dal contesto in cui è pronunciata, ritenendola una sorta di approvazione generale delle nozze con i cugini, O. ROBLEDA, *El matrimonio en derecho romano. Esencia, requisitos de validez, efectos, disolubilidad*, Roma 1970, 184 nt. 99). Nessuno scandalo pubblico traspare nei testi di Plutarco, né in *Brutus* 13.3, dove è menzionato il matrimonio tra Bruto e la cugina Porcia, figlia di Catone, né in *Antonius* 9.3, in cui si dice semplicemente che Antonio scacciò di casa la seconda moglie, Antonia, che era sua cugina, perché la sospettava di aver commesso adulterio con Dolabella (sullo stesso fatto, v. anche Cic., *Phil.* 2.38.99). Dove poi si vede senza timore di dubbio che il matrimonio tra cugini doveva essere ormai entrato nell'uso comune è in Tac., *Ann.* 12.6.3, in cui è riferito il discorso che Vitellio pronunciò in Senato per appoggiare le nozze dell'imperatore Claudio con la nipote Agrippina (su cui, v. *infra* nel testo): incidentalmente, vi si afferma infatti che '*... sobrinarum [coniugia] diu ignorata tempore addito percebuissè*'. A queste fonti, si può poi aggiungere, per ulteriormente comprovare la legittimità delle unioni con i cugini nell'età augustea, Plut., *Marcell.* 30.10, in cui si fa cenno del matrimonio di Marcello con la cugina Livia, figlia dell'imperatore Augusto.

nozze dell'imperatore Claudio con la *neptis ex fratre* Agrippina;²¹ si trattava, comunque, di un provvedimento evidentemente ispirato da ragioni personali, il cui proposito non era quello di restringere al secondo grado della parentela le proibizioni matrimoniali, dal momento che l'ipotesi omologa collaterale – cioè le nozze tra lo zio materno (*avunculus*) e la *neptis* – non venne presa affatto in esame dal senatoconsulto e rimase pertanto vietata.

Nonostante i cedimenti che si sono fin qui descritti, la sistematica dei divieti matrimoniali scaturenti dai legami di parentela si presentava, nell'età classica, ancora abbastanza articolata, come si può vedere dalla casistica descritta nel manuale gaiano, che qui di seguito si riporta per intero, perché su di essa si modellarono anche le raccolte giuridiche successive:

Gai 1.58. *Non tamen omnes nobis uxores ducere licet: nam a quarundam nuptiis abstinere debemus. 59. Inter eas enim personas quae parentum liberorumve locum inter se optinent, nuptiae contrahi non possunt, nec inter eas conubium est, veluti inter patrem et filiam, vel inter matrem et filium, vel inter avum et neptem; et si tales personas inter se coierint, nefarias et incestas nuptias contraxisse dicuntur. Et haec adeo ita sunt, ut quamvis per adoptionem parentum liberorumve loco sibi esse coeperint, non possint inter se matrimonio coniungi, in tantum, ut etiam dissoluta adoptione idem iuris maneat; itaque eam, quae mihi per adoptionem filiae aut neptis loco esse coeperit, non potero uxorem ducere, quamvis eam emancipaverim. 60. Inter eas quoque personas, quae ex transverso gradu cognatione iunguntur, est quaedam similis observatio, sed non tanta. 61. Sane inter fratrem et sororem prohibita sunt nuptiae, sive eodem patre eademque matre nati fuerint, sive alterutro eorum: sed si qua per adoptionem soror mihi esse coeperit, quamdiu quidem constat adoptio, sane inter me et eam nuptiae non possunt consistere; cum vero per emancipationem adoptio dissoluta sit, potero eam uxorem ducere; sed et si ego emancipatus fuero, nihil impedimento erit nuptiis. 62. Fratris filiam uxorem*

²¹ La disposizione è riportata tanto dalle fonti storiche (v.: Svet., *Claud.* 26.39.43; Tac., *Ann.* 12.5 ss.; Dio Cass. 61.31), quanto da quelle giuridiche (v. Gai 1.62). In dottrina, cfr., tra gli altri: P. BONFANTE, *Corso di diritto romano. I. Diritto di famiglia*, Roma 1925, 202; C. FERRINI, *Manuale di pandette*⁴, Milano 1953, 688; E. VOLTERRA, *Lezioni*, cit., 343; O. ROBLEDA, *El matrimonio en derecho romano*, cit., 184 ss.

ducere licet, idque primum in usum venit, cum divus Claudius Agrippinam fratris sui filiam uxorem duxisset; sororis vero filiam uxorem ducere non licet. Et haec ita principalibus constitutionibus significantur. 63. Item amitam et materteram uxorem ducere non licet. Item eam quae mihi quondam socrus aut nurus aut privigna aut noverca fuit. Ideo autem diximus «quondam», quia si adhuc constant eae nuptiae, per quas talis adfinitas quaesita est, alia ratione mihi nupta esse non potest, quia neque eadem duobus nupta esse potest, neque idem duas uxores habere.

In particolare, secondo l'enumerazione di Gaio non si potevano contrarre *nuptiae*, in linea retta, tra: a) *pater* e *filia*; b) *mater* e *filius*; c) *avus* e *neptis*.²² Nella linea collaterale tra: a) *frater* e *soror*;²³ b) *avunculus* (zio materno) e *neptis*;²⁴ c) *amita* (zia paterna) e *nepos*; d) *matertera* (zia materna) e *nepos*. Nel rapporto di *adfinitas* tra: a) *socer* e *nurus*; b) *socrus* e *gener*; c) *vitricus* (patrigno) e *privigna* (figliastra); d) *noverca* (matrigna) e *privignus* (figliastro).²⁵

²² Il divieto sussisteva anche se il rapporto di parentela fosse scaturito da *adoptio*, impedendo il matrimonio allo stesso modo che tra persone legate dal vincolo di consanguineità, e permaneva, tra parenti adottivi in linea retta, anche in caso di scioglimento per emancipazione dei vincoli agnatizi e cognatizi. Nella linea collaterale, viceversa, il regime era meno severo, essendo esclusa la legittimità delle nozze soltanto '*quamdiu consta[bat] adoptio*'. Sugli effetti dell'adozione relativamente agli impedimenti matrimoniali, cfr., per tutti, C. RUSSO RUGGERI, *La datio in adoptionem*, I. *Origine, regime giuridico e riflessi politico-sociali in età repubblicana ed imperiale*, Milano 1990, 398 ss., dove la questione è trattata in maniera approfondita, attraverso l'esame di ulteriori passi rispetto a quello gaiano che qui stiamo considerando.

²³ Tanto se germani, nati cioè dallo stesso padre e dalla stessa madre, tanto se consanguinei (stesso padre, madre diversa) o uterini (stessa madre, padre diverso). Per i fratelli adottivi, v. *retro* nt. precedente.

²⁴ L'unione tra il *patruus* (lo zio paterno) e la nipote invece fu – come abbiamo visto – autorizzata per consentire il matrimonio tra Claudio ed Agrippina, come riferisce lo stesso Gaio (1.62).

²⁵ Gaio afferma che non è lecito contrarre nozze con colei che un tempo ('*quondam*') mi fu suocera, nuora, figliastra o matrigna e poco dopo spiega di avere usato la parola '*quondam*' perché in costanza di matrimonio (*manente matrimonio*) quelle nozze erano impossibili per una ragione diversa dall'*adfinitas* e cioè perché la stessa donna non può essere sposata a due persone contemporaneamente né lo stesso uomo può avere due mogli ('*quia neque eadem duobus nupta esse potest, neque idem duas uxores habere*'). Questo ragionamento sembra tradire l'idea che per il giurista classico l'affinità costituiva impedimento alle nozze anche *soluto matrimonio*. Su questo problema, cfr., *amplius*: A. GUARINO, *Adfinitas*, Milano 1934, 77 ss., che parla di eccezionale «ultrattività» dell'*adfinitas* nel campo degli impedimenti matrimoniali; ID., *Studi sull'«incestum»*, cit., 219 s.; G. BRANCA, s.v. *Affinità*

Quanto alle conseguenze giuridiche di un'unione matrimoniale costituita in taluna di queste ipotesi, il giurista degli Antonini si limitava a prendere in esame solo quelle privatistiche, che producevano effetti sulla qualificazione del rapporto così instaurato e sulla filiazione. Così premetteva che *'si tales personas inter se coierint, nefarias et incestas nuptias contraxisse dicuntur'* (§ 59); ma se si prendono alla lettera le espressioni utilizzate da Gaio poco più oltre nel § 64,²⁶ si vede come nel pensiero del giurista, in questi casi, non esisteva sul piano giuridico alcun matrimonio, poiché chi aveva contratto nozze di questo tipo *'neque uxorem habere vide[batu]r neque liberos'*.²⁷ Per ciò che, invece, concerne gli aspetti più propriamente repressivi del fenomeno, dai passi dei giuristi classici²⁸ si desume che per il *crimen incesti* trovava applicazione la *poena adulterii* (*id est, la relegatio in insulam*),²⁹ tranne nei casi più gravi (in cui l'incesto concorreva con altre

(*diritto romano*), in Enc. Dir. 1, Milano 1958, 691; S. PULIATTI, *Incesti crimina. Regime giuridico da Augusto a Giustiniano*, Milano 2001, 71 ss., con ampia esegesi del passo di Gaio (pp. 63 ss.).

²⁶ Gai 1.64: *Ergo si quis nefarias atque incestas nuptias contraxerit, neque uxorem habere videtur neque liberos: itaque hi qui ex eo coitu nascuntur matrem quidem habere videntur, patrem vero non utique: nec ob id in potestate eius sunt, quales sunt hi, quos mater vulgo concepit; nam et hi patrem habere non intelleguntur, cum is etiam incertus sit; unde solent spurii filii appellari, vel a Graeca voce quasi sporēdhn concepti, vel quasi sine patre filii.*

²⁷ Le affermazioni contenute in Gai 1.64 rappresentano indubbiamente una prova forte a favore della tesi che la mancanza del *conubium* (come nel caso di nozze incestuose) configurasse sul piano civilistico, nella prospettiva classica, un'ipotesi di inesistenza giuridica del matrimonio più che di nullità; in questo senso, la dottrina maggioritaria, per la quale cfr.: J. GAUDEMET, *«Justum matrimonium»*, in RIDA 3, 1950, 325 s. (= *Études de droit romain*, III. *Vie familiale et vie sociale*, Camerino 1979, 121 s.); E. VOLTERRA, *«Iniustum matrimonium»*, in *Studi Scherillo*, II, Milano 1972, 446 ss. (= *Scritti giuridici*, III, 182 ss.); O. ROBLEDA, *Matrimonio inexistente e nulo en derecho romano*, in *Studi Donatuti*, III, Milano 1973, 1153 s.; A. D. MANFREDINI, *La donna incestuosa*, cit., 16; S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 69. Secondo E. NARDI, *La reciproca posizione successoria dei coniugi privi di conubium*, Milano 1938, 9, i giuristi romani talora facevano utilizzo dello schema della nullità, talaltra dell'inesistenza giuridica.

²⁸ V. D. 48.5.12(11).1 (Pap. *lib. sing. de adult.*); 48.5.39(38).1 (Pap. 36 *quaest.*); 48.18.5 (Marc. 2 *inst.*).

²⁹ È ancora non del tutto definita la questione se la *lex Iulia de adulteriis* contemplasse autonomamente la figura dell'incesto o solo in connessione con l'adulterio o con lo stupro. Per la soluzione negativa, cfr., ad esempio, C. FERRINI, *Diritto penale romano*, cit., 366, secondo cui una prova del fatto che la legge di Augusto non si riferiva all'incesto si ricaverebbe anche dalla non applicabilità a questo crimine della prescrizione

figure criminose, come l'*adulterium* o lo *stuprum*³⁰), che erano sanzionate più duramente con la *deportatio in insulam*, in quanto *crimen duplex*.³¹

L'elencazione gaiana delle fattispecie proibite per motivi di parentela è riprodotta con lievissime varianti nelle *Pauli Sententiae* e nei *Tituli ex corpore Ulpiani*, che, quanto alla casistica, rispecchiavano ancora la realtà classica,³² e venne confermata, non molto tempo prima dell'era cristiana, da una costituzione promulgata a Damasco nel 295 dagli imperatori

quinquennale; per la tesi positiva, cfr. invece A. GUARINO, *Studi sull'«incestum»*, cit., 189 ss. Un riesame complessivo del problema, con analisi in dettaglio degli argomenti addotti a sostegno delle due tesi, è ora in S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 11 ss.: quest'A., in rigetto dell'opinione più ricorrente (che vorrebbe l'incesto ricadere sotto le previsioni della *lex Iulia de adulteriis* solo nel caso concorrente con le figure criminose dell'*adulterium*, dello *stuprum* e del *lenocinium*), ritiene in conclusione che «il provvedimento augusteo ... dispone sull'incesto con calcolato disegno in modo da integrarlo come reato autonomo nel suo sistema repressivo assieme all'adulterio e allo stupro» (p. 16). Sulla sanzione della *relegatio in insulam* (preferibile rispetto a quella, da taluno sostenuta – cfr. U. BRASIELLO, *La repressione penale in diritto romano*, Napoli 1937, 93 ss. – della *publicatio bonorum*), cfr., tra gli altri: B. BIONDI, *La poena adulterii da Augusto a Giustiniano*, in *Studi sassaresi* 16, *Scritti di diritto e di economia in onore di F. Mancaloni*, Sassari 1938, 63 ss. (= *Scritti giuridici*, II, cit., 47 ss., dal quale cito; part. pp. 48-53); S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 20 s., con rinvio agli Autori richiamati alle ntt. 66-68.

³⁰ Sul differente regime giuridico del c.d. "*incestum per illicitum matrimonium contractum*" (integrato dalla conclusione di uno dei matrimoni vietati per motivi di parentela: l'ipotesi presa in esame da Gai 1.58 ss., per intenderci) rispetto al c.d. "*incestum cum adulterio* o *cum stupro*", cfr. particolarmente A. D. MANFREDINI, *La donna incestuosa*, cit., 15 ss.

³¹ Per una visione generale sulla pena dell'incesto dall'età classica a quella giustiniana, cfr., *amplius*, la sintesi storica di S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 237 ss.

³² Precisamente: nelle *Pauli Sententiae* (2.19.3-5 = Coll. 6.3.1-3: 3. *Inter parentes et liberos iure civili matrimonia contrahi non possunt: nec filiam sororis aut neptem uxorem ducere possumus: proneptem aetatis ratio prohibet*. 4. *Adoptiva cognatio impedit nuptias inter parentes ac liberos omnimodo, inter fratres eatenus, quatenus capitis minutio non intervenit*. 5. *Nec socrum nec nurum nec privignam nec novercam aliquando citra poenam incesti uxorem ducere licet, sicut nec amitam aut materteram. Sed qui vel cognatam contra interdictum duxerit, remisso mulieri iuris errore ipse poenam adulterii lege Iulia patitur, non etiam ducta*), si interdice il matrimonio anche con la *neptis* o *proneptis* (in questo caso, 'aetatis ratio') *sororis*. Nei *Tituli Ulpiani* (5.6-7: 6. *Inter parentes et liberos infinite cuiuscumque gradus conubium non est. Inter cognatos autem ex transverso gradu olim quidem usque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant: nunc autem ex tertio gradu licet uxorem ducere; sed tantum fratris filiam, non etiam sororis filiam, aut amitam vel materteram, quamvis eodem gradu sint. Eam, quae noverca vel privigna vel nurus vel socrus nostra fuit, ducere non possumus*. 7. *Si quis eam, quam non licet, uxorem duxerit, incestum matrimonium contrahit ideoque liberi in potestate eius non fiunt, sed quasi vulgo concepti spurii sunt*), si specifica il grado di parentela rilevante ai fini matrimoniali: all'infinito in linea retta, al terzo grado *ex transverso gradu*.

Diocleziano e Massimiano (accolta nel Codice giustiniano – 5.4.17 – con modifiche, come si ricava dal confronto con Coll. 6.4.1-8).³³ In concreto, la legislazione postclassica si limitò – come vedremo – ad apportare poche novità a questo quadro:³⁴ ripristinò il divieto di nozze

³³ Si tratta di una costituzione amplissima che mi limito qui a citare nella parte in cui è riportata la sistematica dei divieti, che costituisce, peraltro, la porzione recepita (con l'aggiunta del divieto di nozze tra lo zio paterno e la nipote o la pronipote) in C.I. 5.4.17. Coll. 6.4: *Gregorianus libro quinto sub titulo de nuptiis. 5. Cum quibus autem personis tam cognatorum quam ex adfinium numero contrahi non liceat matrimonium, hoc edicto nostro complexi sumus: cum filia nepte pronepte itemque matre avia proavia et ex latere amita ac matertera sorore sororis filia et ex ea nepte. Itemque ex adfinibus privigna noverca socru nuru ceterisque quae antiquo iure prohibentur, a quibus cunctos volumus abstinere.* Non è possibile qui soffermarsi analiticamente sulla disciplina recata dal provvedimento *de quo*, che presenta svariati problemi. Mi limito a notare alcuni aspetti che ritengo importanti anche al fine della valutazione delle costituzioni successivamente emanate dagli Imperatori cristiani, e cioè che: a) il sostrato ideologico dell'editto è imperniato sull'affermazione del modello matrimoniale romano come unico *exemplum legitimum* ('... eas tantum sciant nuptias licitas, quae sunt Romano iure permittissae') e sul rigetto di ogni compromesso con le diverse tradizioni orientali; b) la parziale sanatoria degli illeciti incestuosi commessi anteriormente all'entrata in vigore della legge, a motivo dell'*imperitia* e della *ignorantia iuris* (qui il legislatore ha senza dubbio in mente la situazione degli abitanti delle province resi d'un tratto cittadini romani in conseguenza del provvedimento di Caracalla del 212 d.C: per le nozze endogamiche in Egitto successivamente alla *Constitutio Antoniniana*, cfr. la documentazione papirologica presa in esame dalla O. MONTEVECCHI, *Endogamia e cittadinanza romana in Egitto*, in *Aegyptus* 59, 1979, 137 ss.); c) la sanzione condonata che la perifrasi '*vitam quidem sibi gratulentur esse concessam*', utilizzata nella costituzione, conferma essere afflittiva della sfera capitale (come la *relegatio* o la *deportatio*), se non addirittura la pena capitale vera e propria. Con riguardo a tutti questi problemi, cfr., per tutti, S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 156 ss., cui rinvio anche per la ricca bibliografia sulla costituzione diocleziana.

³⁴ Le si possono cogliere con immediatezza nell'*Epitome Gai* (1.4: *Legitimae sunt nuptiae, si Romanus Romanam nuptiis intervenientibus vel consensu ducat uxorem. 1. Sed non omnes personas uxores ducere licet: quia nec patri filiam, nec filio matrem, nec avo neptem, nec nepoti aviam. Quod non solum de personis, quae nobis propinquitate coniunctae sunt, sed etiam de adoptivis, hoc est affiliatis, iustum est observari: nam etsi per emancipationem adoptio dissolvatur, nuptias tamen inter has personas semper constat illicitas. 2. Inter fratrem quoque et sororem, sive eodem patre ac matre nati fuerint, sive diversis matribus aut patribus, matrimonia esse non possunt. Inter adoptivos etiam fratres illicita sunt coniugia, nisi forte adoptio emancipatione fuerit dissoluta: nam si emancipatio intervenerit, nuptiae inter huiusmodi fratres licito contrahuntur. 3. Fratris quoque et sororis filiam uxorem ducere non licet. 4. Sororem quoque patris ac matris uxorem accipere non licet. 5. Genero quoque socrum suam, nec socero nurum uxorem accipere licet, nec vitrico privignam, nec privigio novercam. 6. Fratres enim amitinos vel consobrinos in matrimonium iungi nulla ratione permittitur. 7. Sed nec uni viro duas sorores habere, nec uni mulieri duobus fratribus iungi permittitur).*

tra zio paterno e nipote (C.Th. 3.12.1, a. 342); reintrodusse l'impedimento per i cugini di sposarsi reciprocamente (con una costituzione di Teodosio I, che non è conservata nelle raccolte legislative, ma è ricordata dalle fonti cristiane³⁵); sanzionò *ex novo* il matrimonio tra affini in linea collaterale (C.Th. 3.12.2, a. 355).³⁶

Anche in questo caso, come già preannunciato, riscuote un notevole credito in dottrina l'idea che alla base di questo ampliamento si possa scorgere l'intento del legislatore di uniformare la normativa giuridica alle richieste della Chiesa.³⁷ Sennonché, l'esame complessivo delle

³⁵ V. Ambr., *Ep.* 60.3 e 8 (in J. P. MIGNÉ, *Patrologia Latina*, Paris 1844-1864, da qui in avanti sempre abbreviata come P.L., 16.1183 ss.); Aug., *De civ. Dei* 15.16 (P.L. 41.459).

³⁶ Il diritto precedente non si era occupato che dell'affinità in linea retta. In età repubblicana, il matrimonio tra affini non era vietato, ma doveva essere visto di cattivo occhio dall'opinione pubblica (come si arguisce dal tono aspro usato da Cicerone nel commentare la condotta di Sasia, madre di Cluenzio, che spinse la figlia a divorziare dal genero per poterlo sposare; v. Cic., *Pro Cluent.* 5.12 ss.: *Ea igitur mater Habiti, Melini illius adulescentis, generi sui, contra quam fas erat amore capta primo*...). Nel periodo classico, l'interdizione in linea retta è chiaramente pronunciata: arg. *ex Gai* 1.63.

³⁷ Cfr., specialmente, B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., 94, secondo cui «l'impedimento della parentela e dell'affinità è allargato notevolmente in conformità al regime ecclesiastico, che è più rigoroso di quello pagano ...». L'A. subito dopo (*ibidem*) aggiunge significativamente che, anche se talvolta la derivazione non si può documentare e sussistono delle divergenze, «la direttiva della legislazione di uniformare le proprie disposizioni a quelle della Chiesa non è dubbia». Ma anche altri esprimono un avviso simile: cfr., ad esempio, H. INSADOWSKI, *Quid momenti habuerit christianismus ad ius romanum matrimoniale evolvendum*, in *Acta congressus iuridici internationalis*, II, Roma 1935, 66 s.; J. DAUVILLIER-C. DE CLERCQ, *Le mariage en droit canonique oriental*, Paris 1936, 137 (in relazione all'affinità ed a C.Th. 3.12.2, a. 355, di Costanzo); C. CASTELLO, *Osservazioni sui divieti di matrimonio fra parenti ed affini. Raffronto fra concili della Chiesa e diritto romano*, in RIL 72, 1938-1939, 339, pur rilevando al contempo un pari influsso del diritto romano sulla legislazione della Chiesa; A. GUARINO, *Studi sull'incestum*, cit., 225, che però parla anche di richiamo dei *veteres mores*; R. ORESTANO, *La struttura giuridica del matrimonio romano dal diritto classico al diritto giustiniano*, Milano 1951, 417 s. e nt. 1081 s.; C. FERRINI, *Manuale di pandette*, cit., 688; U. BRASIELLO, s.v. *Incesto*, cit., 500; J. GAUDEMET, *Les transformations de la vie familiale au Bas-Empire et l'influence du Christianisme*, in *Romanitas* 5, 1962, 78 s. (= *Études de droit romain*, III, cit., 303 s.); ID., *La formation du droit séculier*, cit., 214 («l'influence chrétienne ... provoque l'interdiction de mariage pour affinitas»); C. MUNIER, *L'Église dans l'Empire romain (II-III siècles)*. *Église et cité*, Paris 1979, 25 («Sous l'Empire chrétien, l'affinité en ligne collatérale deviendra un obstacle au mariage romain; l'influence de L'Église paraît indéniable à ce propos»); G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture monogamiche*, cit., 152, che, a proposito dell'introduzione del divieto di matrimonio tra cugini, ritiene probabile l'influsso del Cristianesimo; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 47. Ed ancora, proprio da

testimonianze cristiane³⁸ rivela qualche oscillazione di pensiero oltre che,

ultimo, sostengono, sia pure in misura diversa, una chiara influenza della dottrina cristiana sulle norme imperiali: P. O. CUNEO, *Testi patristici per la storia del matrimonio romano*, in AARC, XV, Napoli 2005, 289 s. («Se si vuole trovare eventualmente un'influenza del cristianesimo, la si deve cercare in certi divieti matrimoniali, come ad esempio quelli riguardanti l'unione con la cognata o con la figliastra indicati nei canoni del Concilio di Elvira»); G. COLANTUONO, *Note sul canone 2 del concilio di Neocesarea: la proibizione delle seconde nozze fra cognati nella tarda antichità*, in *Rivista di diritto romano* 6, 2006 (= <http://www.ledonline.it/rivistadirittoromano/>, da cui cito), 13 ss., il quale, pur avanzando fondati dubbi sull'intervento di Liberio su C.Th. 3.12.2, così conclude: «La reiterazione dei divieti, l'inasprimento delle pene ... l'estensione delle stesse anche a coloro che avevano agevolato l'unione interdetta ed ai figli nati dall'unione, rimandano a quelle tendenze, promosse dalla gerarchia ecclesiastica e assecondate ... dal potere politico, alla modificazione 'ope legis' dei costumi sotto l'influenza del cristianesimo ...» (p. 15); F. CORSARO, *Il De bono coniugali di Agostino e l'istituto del matrimonio nella legislazione romana del IV secolo*, in *Il matrimonio dei cristiani*, cit., 505, per il quale «in tale azione repressiva la Patristica aveva assunto il ruolo di battistrada»; P. MARONE, *Le nozze tra cognati nelle testimonianze ecclesiastiche e civili di IV-V secolo*, in *Il matrimonio dei cristiani*, cit., 218 ss., che ritiene che «sicuramente il tema dei matrimoni tra cognati venne affrontato in varie zone dell'impero in conformità con i diversi orientamenti culturali che erano emersi nel mondo cristiano» (a p. 218 ed *ibid.* alla nt. 40 l'A. estende tale valutazione anche con riguardo alle nozze tra cugini). Un quadro di sintesi delle diverse posizioni assunte all'interno del dibattito relativo all'influenza dei principi cristiani sull'ampliamento, a partire dal IV sec. d.C., delle interdizioni matrimoniali collegate alla parentela, si può leggere in P. MOREAU, *Incestus*, cit., 302 ss., che (a p. 303) peraltro non manca di cogliere nella dottrina più recente un'«attitude de prudence, prenant en compte la complexité du christianisme en tant qu'entité historique ...».

³⁸ A questo proposito, un'avvertenza si rende fin da subito opportuna. Le citazioni della letteratura patristica che di seguito si potranno leggere sono tratte, in prevalenza, dalla collezione di J. P. MIGNE (*Patrologia Latina*, cit. retro alla nt. 35, e *Patrologia Graeca*, Paris 1857-1866, da qui in avanti semplicemente citata come P.G.), la quale, nonostante la risalenza nel tempo, conserva tuttora integra la sua validità, oltre che un'immediata semplicità di consultazione per il lettore moderno, in considerazione del criterio cronologico sulla base del quale, tranne pochissime eccezioni, i singoli Padri si trovano al suo interno ordinati. Ad essa nel corso degli anni si sono peraltro affiancate edizioni più recenti, maggiormente attente all'aspetto filologico, perché corredate da cospicui apparati critici illuminanti per avere un quadro delle varianti testuali riscontrabili nei manoscritti, come quelle che compongono i volumi del *Corpus Scriptorum Ecclesiasticorum Latinorum*, Wien a partire dal 1866 (in seguito semplicemente CSEL.), delle *Sources Chrétiennes*, Paris a partire dal 1942 (in seguito abbreviata SC.) e soprattutto del *Corpus Christianorum Series Latina*, Turnhout a partire dal 1953 (in seguito abbreviato come CCSL.) e del *Corpus Christianorum Series Graeca*, Turnhout a partire dal 1976 (in seguito abbreviato come CCSG.), tutte comunque non ancora complete anche se incrementate annualmente. Ad edizioni di queste fonti diverse da quella del Migne – come si avrà modo di vedere – si farà in qualche caso, ricorso (senza mai tralasciare di riferire, peraltro, il corrispondente *locus* della *Patrologia*), ogni qualvolta la necessità di soffermarsi *funditus* sul testo lo

per talune delle fattispecie considerate dalla normativa imperiale, una significativa carenza di apporti, entrambi fattori questi che devono essere tenuti adeguatamente in conto allorché si ricerchi nell'ambiente ecclesiastico la probabile ispirazione ed un sintomatico precedente delle innovazioni legislative; essi dimostrano invece che la stessa dottrina cristiana si trovasse non di rado in difficoltà nell'enucleare delle direttive univoche sull'argomento, probabilmente a causa dell'imbarazzo nell'interpretare i passi delle Sacre Scritture, che sul punto offrivano talora indicazioni contrastanti. Questa singolare incertezza nell'esprimere, in certi casi, la fonte autentica del divieto di matrimonio con consanguinei, faceva sì, anzi, che i Padri si richiamassero, con un sostegno maggiore che altrove, alla normativa civile.³⁹

3. *Parentela e divieti matrimoniali nei testi biblici.*

Contrariamente a quanto ci si potrebbe aspettare, le indicazioni della dottrina cristiana in tema di divieti matrimoniali tra soggetti legati da un vincolo di parentela rivestono per lo più carattere frammentario. Le opere della Patristica tradiscono un certo sforzo nell'enunciazione del divieto, mentre lasciano quasi sullo sfondo la considerazione delle conseguenze della sua violazione e quindi, in concreto, della sorte dei

renderà consigliabile, per segnalare eventuali discrasie. In maniera analoga ci si regolerà per la normativa conciliare, estrapolata di preferenza dalla notissima raccolta di J. D. MANSI, *Sacrorum Conciliorum nova et amplissima collectio*, Paris 1910-1927 (da qui in avanti semplicemente abbreviata come M.), tranne ove si rendesse opportuno fare specifico riferimento ad edizioni diverse, come a quelle di K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles d'après les documents originaux*, Paris 1907 (rist. Hildesheim-New York 1973); di P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., *Discipline générale antique (IV^e-IX^e s.)*, t. I.2. *Les canons des Synodes particuliers*, Grottaferrata 1962 e proprio da ultimo a quella di A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, I. *I concili greci*, Roma 2006; II. *I concili latini*, 1. *Decretali, concili romani e canoni di Serdica*, Roma 2008 e 2. *I concili gallici* (in due voll.), Roma 2010-2011.

³⁹ È questo un campo – a mio modesto avviso – che ben si presta ad avvalorare l'idea, sempre più prospettata dagli studiosi della legislazione tardoantica, che, ricostruendo il rapporto tra cristianità e normativa giuridica, evidenzia l'insufficienza del modello tradizionale che era solito rappresentare quel rapporto in modo «unidirezionale», ignorando che invece all'interno di quella relazione vi fosse per converso «una reciprocità di contaminazioni e di recuperi, piuttosto che un andamento rettilineo» [i virgolettati sono presi a prestito da F. AMARELLI, *Cristianesimo e istituzioni giuridiche romane: contaminazioni influenze recuperi*, in BIDR 100, 1997 (ma 2003), 445].

matrimoni incestuosi una volta contratti.⁴⁰

Potrebbe invero apparire singolare l'impegno che i Padri dedicarono all'affermazione di una prescrizione che dovrebbe nascere – generalizzando una frase di Ambrogio – da una legge *'quae est in cordibus singulorum'*;⁴¹ ma se ciò è avvenuto, la spiegazione risiede probabilmente nella necessità di conciliare l'intransigenza del principio con gli *exempla* recati dai testi biblici. Il *Testamentum Vetus* attesta, infatti, non pochi casi di unioni tra consanguinei, soprattutto nel periodo dei Patriarchi: Lot, sotto l'effetto del vino recato dolosamente dalle figlie, si unisce con esse, generando la cattiva stirpe dei Moabiti e degli Ammoniti (Gen. 19.30 ss.); Abramo prende in moglie la sorellastra Sara, nata dallo stesso padre, ma da madre diversa (*ibid.*, 20.1 ss.); Giacobbe, su comando del padre Isacco, sposa le figlie di Labano, Rachele e Lia, sue cugine (*ibid.*, 28.1 s. e 29.15 ss.); Giuda giace con la nuora Tamar, ritenendola per errore una prostituta (*ibid.*, 38.12 ss.). Mettendo da parte gli incesti inconsapevoli, gli altri episodi, che, dal punto di vista sociologico, erano certamente spiegabili con la necessità di stringere saldi vincoli di coesione all'interno di una società caratterizzata ancora dal nomadismo,⁴² potevano essere fraintesi e di fatto avevano verosimilmente contribuito per una certa misura alle false accuse d'incesto che i pagani avevano addotto a pretesto, tra le altre ragioni, per condannare i cristiani durante le persecuzioni.⁴³ Per questo motivo, i Padri si preoccuparono di

⁴⁰ Cfr., ancora, J. GAUDEMET, *Le legs du droit romain en matière matrimoniale*, in *Il matrimonio nella società altomedievale (settimane di studio del Centro italiano di studi sull'Alto Medioevo: 22-28 aprile 1976)*, t. 1, 24, Spoleto 1977, 149, che afferma che «si les Pères posent le principe, ils n'indiquent pas les sanctions de sa violation».

⁴¹ V. Ambr., *Ep.* 60.5 (P.L. 16.1185).

⁴² Per questa spiegazione, cfr., ad esempio, F. MONTAGNINI, *Il matrimonio nella legge rivelata*, in T. GOFFI (a cura di), *Enciclopedia del matrimonio*, Brescia 1968, 204. Per le fonti, cfr. Aug., *De Genes. ad litter.* 9.9.15 (P.L. 34.398): *Hic vero cum implenda esset hominibus terra, et eam, propter cognationis arctiorem necessitudinem et unitatis vinculum maxime commendandum, ex uno oporteret impleri; propter quid aliud secundum ipsum quaesitus est femineus sexus adiutor, nisi ut serentem genus humanum natura muliebris, tamquam terrae fecunditas, adiuveret?* Sul passo, cfr. S. JAŚKIEWICZ, *Sul vincolo della parentela secondo Agostino*, in *Il matrimonio dei cristiani*, cit., 515 s., con interpretazione aderente a quella riferita sopra nel testo.

⁴³ Si veda la difesa di Tertulliano, *Apol. adv. gent.* 9.16 (P.L. 1.325 s.). V. anche Min. Fel., *Octav.* 31.5 (P.L. 3.337): *Tantum denique abest incesti cupido, ut nonnullis rubori sit etiam pudica coniunctio*. Com'è noto, a parte gli episodi menzionati, l'accusa d'incesto

dimostrare come questi fatti dovevano essere interpretati.

Nel caso di Lot, essi sottolineavano, ad esempio, il carattere inconsapevole dell'unione incestuosa (*'Lot filiabus se credidit, et per senectutem madidam vino solutus, commisit incestum ignorans'*⁴⁴), ed individuavano nell'ebbrezza la vera causa dell'incesto commesso dal Patriarca (*'fuit itaque ebrietas origo incesti, pessimae generatricis partus deterior'*⁴⁵); ma è ancora più sintomatico di questo atteggiamento il fatto che Agostino giungesse a ridimensionare anche la colpa delle figlie di Lot, vere attrici della vicenda, così da contrapporre al biasimo di Fausto (manicheo e quindi decisamente ostile nei riguardi del Vecchio Testamento) l'affermazione che del resto quest'azione non era così degna di deplorazione, dal momento che le figlie di Lot non peccarono a causa di una passione proibita, bensì per desiderio di discendenza (*'ad conservationem generis prolem quaerent'*).⁴⁶ A proposito delle nozze di Abramo con Sara, invece, si affacciava l'ipotesi che questa non fosse realmente sorella del Patriarca, bensì una *fratris filia* (*'quale est – scrive Girolamo – ut Abraham vir iustus patris sui filiam coniugem sumpserit'*⁴⁷).

Con la sedentarizzazione nelle terre di Canaan, i primi impedimenti vennero fissati nella legge mosaica attraverso un elaborato reticolato di divieti contenuto nel Levitico (18.6 ss.):

6. *Omnis homo ad proximam sanguinis sui non accedet, ut revelet turpitudinem eius ...* 7. *Turpitudinem patris tui et turpitudinem matris*

rivolta ai cristiani nasceva soprattutto dall'uso di chiamarsi reciprocamente fratelli o sorelle a prescindere dai vincoli di sangue: cfr. S. PEZZELLA, *Cristianesimo e paganesimo romano. Tertulliano e Minucio Felice*, Bari 1972, 33 ss.; M. SORDI, *I cristiani e l'Impero romano*², Milano 2004, 65. Sulle diverse accezioni della *cognatio* nelle Scritture secondo l'interpretazione di Agostino, cfr. S. JAŚKIEWICZ, *Sul vincolo della parentela*, cit., 513 ss.

⁴⁴ Ambr., *De Abrab.* 1.6.58 (P.L. 14.442). Nell'*Expos. in psalm. David 118* 11.25 (P.L. 15.1359), il vescovo milanese parla di *'culpa veniabilis'* (cioè, perdonabile), proprio perché l'incesto fu compiuto senza consapevolezza.

⁴⁵ Ambr., *De Elia et ieiun.* 5.12 (P.L. 14.702). V. anche Aug., *Contra Faust.* 22.44 (P.L. 42.427).

⁴⁶ Aug., *Contra Faust.* 22.43 (P.L. 42.426).

⁴⁷ Hier., *De virginitate B. Mariae* 15 (P.L. 23.199). V. anche Aug., *In Iohan. evang. tract.* 28.3 (P.L. 35.1623), dove si mette in evidenza, come già abbiamo evidenziato *retro* alla nt. 43, che era consuetudine nella Scrittura chiamare fratelli tutti i parenti, di qualsiasi grado essi fossero stati; nello stesso senso, v. anche Aug., *Quaest. XVII in Evang. sec. Matth.* 15.17.1 (P.L. 35.1374).

tuae non discooperies: mater tua est. Non revelabis turpitudinem eius. 8. Turpitudinem uxoris patris tui non discooperies: turpitudinem enim patris tui est. 9. Turpitudinem sororis tuae ex patre, sive ex matre, quae domi vel foris genita est, non revelabis. 10. Turpitudinem filiae filii tui vel neptis ex filia non revelabis: quia turpitudinem tua est. 11. Turpitudinem filiae uxoris patris tui, quam peperit patri tuo, et est soror tua non revelabis. 12. Turpitudinem sororis patris tui non discooperies: quia caro est patris tui. 13. Turpitudinem sororis matris tuae non revelabis, eo quod caro sit matris tuae. 14. Turpitudinem patrui tui non revelabis, nec accedes ad uxorem eius, quae tibi affinitate coniungitur. 15. Turpitudinem nurus tuae non revelabis, quia uxor filii tui est, nec discooperies ignominiam eius. 16. Turpitudinem uxoris fratris tui non revelabis: quia turpitudinem fratris tui est. ... 18. Sororem uxoris tuae in pellicatum illius non accipies, nec revelabis turpitudinem eius, adhuc illa vivente.

Questo brano riporta l'elenco delle prescrizioni che il Signore aveva dettato a Mosè, affinché gli Israeliti non applicassero, relativamente al costume matrimoniale, né le norme vigenti presso gli Egiziani, tra i quali essi avevano abitato in passato, né quelle vigenti nella regione cananea, dove stavano appunto per insediarsi (Lev. 18.3). Dopo l'enunciazione della regola generale con la quale si permetteva che a nessun uomo è consentito accostarsi ad una consanguinea (*ibidem*, 6), faceva seguito l'enumerazione di una serie di interdizioni esplicite, sulla base delle quali risultava, in particolare, vietata l'unione con la madre, la matrigna, la sorella (tanto consanguinea che uterina), la nipote *ex filio* ed *ex filia*, la figlia della matrigna, la sorella del padre o della madre, la moglie del fratello del padre, la moglie del fratello, la sorella della moglie.⁴⁸

Sebbene i Padri, per trarre dalle Sacre Scritture un sostegno al divieto di nozze tra consanguinei, si rivolgessero con frequenza a questo squarcio del Levitico, parrebbe di poter dire che esso attenesse originariamente ad una fattispecie più lata rispetto al matrimonio incestuoso e cioè all'*adulterium aut stuprum cum incesto*; ciò si ricava non solo dal fatto che nel passo non si accenna mai *apertis verbis* al

⁴⁸ Alcune di queste proibizioni matrimoniali sono ripetute anche in Deut. 23.1 (con riferimento alla moglie del padre) ed in 27.20 ss. (in relazione, ancora, alla moglie del padre, alla sorella ed alla suocera).

matrimonio, ed anzi si utilizzano espressioni (come ‘*ad proximam sanguinis sui non accedet*’ oppure ‘*turpitudinem ... non discooperies*’) che chiaramente alludono all’unione sessuale in quanto tale,⁴⁹ ma soprattutto dal collegamento con Lev. 20.10 ss., dove sono enunciate le sanzioni a carico di coloro che si siano resi responsabili, tra l’altro, di condotte incestuose. Nel versetto 10 si esplicita la pena per chi commette adulterio ‘*cum coniuge proximi sui*’: la morte tanto per l’adultero che per l’adultera. Subito dopo la medesima (doppia) sanzione è inflitta in conseguenza dell’unione incestuosa con la matrigna (v. 11) e con la nuora (v. 12). Pure in questi casi, non può esservi dubbio che la legge mosaica avesse in mente ancora l’adulterio e non il matrimonio; e del resto, è sufficiente guardare al verbo usato – ‘*dormierit*’ – per rendersene agevolmente conto.⁵⁰ Poco oltre (v. 20), è riportato il caso di chi ha rapporti (‘*coierit*’) con la moglie dello zio ed anche in tale ipotesi la formulazione della norma, nel riferire l’illiceità della condotta alla lesione di una prerogativa matrimoniale altrui (nel testo si parla infatti di ‘*uxor patru*’), non lascia dubbi circa il riferimento ad una relazione adulterina. Ad un’unione occasionale sembrano alludere pure il v. 17 (a proposito di chi ‘*acceperit sororem suam*’), dove si dice che entrambi (fratello e sorella) sono puniti in quanto ‘*nefariam rem operati sunt*’, ed il v. 19, nel quale, per sanzionare la condotta di chi ha avuto rapporti con la *matertera* o con l’*amita*, si fa uso della stessa espressione figurata di Lev. 18.12-13 (‘*turpitudinem ... non discooperies*’).

Quest’interpretazione si ritrova, d’altra parte, presso i Padri. È illuminante la lettura del commento di Agostino a questi passi: a proposito del divieto di accostarsi alla madre o alla moglie del padre (Lev. 18.7-8), il santo d’Ippona spiega che ciò che qui la legge proibisce è il rapporto sessuale (‘*prohibet cum matre concumberè*’) e che appunto in

⁴⁹ Cfr. P. PELLEGRINO, *Gli impedimenti relativi ai vincoli eticogiuridici tra le persone nel matrimonio canonico*, Torino 2002, 6, che, con riguardo ai passi del Levitico, parla semplicemente di raccomandazioni aventi ad oggetto il pudore sessuale.

⁵⁰ Si noti poi, in relazione alla matrigna, la differente formulazione rispetto a Deut. 23.1 (sopra richiamato alla nt. 48), dove la semplice unione ed il matrimonio sono invece chiaramente distinti: *Non accipiet homo uxorem patris sui, nec revelabit operimentum eius*. Un’ulteriore prova si ricava da Orig., *Hom. in Levit.* 11.2, in cui i versetti 11 e 12 del capitolo 20 del Levitico sono addotti espressamente a proposito della punizione dell’adulterio.

questo consiste la *turpitudine patris et matris*,⁵¹ e la medesima conclusione rimane valida anche per l'unione con la sorella (Lev. 18.9), dal momento che anche in tale caso la legge vieta il *concubitus cum sorore*.⁵²

Ebbene, questo rilievo non è fine a se stesso, anche se potrebbe apparire specioso (perché – è palese – il divieto di *concubitus* ricomprende *a fortiori* anche l'unione coniugale), ma consente di comprendere come la disciplina prevista nel Levitico fosse commisurata ad un disvalore della condotta composito, atteso che alla considerazione dell'incesto in quanto tale s'accompagnava il biasimo nei confronti di altri peccati, quale ad esempio quello di adulterio, inteso come colpa commessa contro un altrui matrimonio.

Un discorso a parte deve essere fatto, viceversa, con riguardo al divieto di 'ducere' la moglie del fratello.⁵³ Questa prescrizione si poneva apparentemente in contrasto con un altro *locus* delle Scritture, non tenendo assolutamente in conto la pratica del levirato.⁵⁴

Deut. 25.5 s.: 5. *Quando habitaverint fratres simul, et unus ex eis absque liberis mortuus fuerit, uxor defuncti non nubet alteri, sed accipiet eam frater eius, et suscitabit semen fratris sui; 6. et primogenitum ex ea filium nomine illius appellabit, ut non deleatur nomen eius Israel.*

Allorché il marito – si legge nel brano – è morto senza prole, la moglie non deve andare in sposa ad un forestiero ('*non nubet alteri*?'), ma al cognato che con loro coabitava ('*quando habitaverint fratres simul*'), il quale compirà ciò che al fratello non era stato possibile ('*et suscitabit semen fratris sui*?'); il figlio primogenito che nascerà prenderà il nome del defunto, affinché il nome di questi non si estingua in Israele. Nel suo prosiegua il brano mostra chiaramente che al cognato non spettava alcuna facoltà, incombendo su di lui un obbligo morale,

⁵¹ V. Aug., *Quaest. in Heptat.* 3.58 (P.L. 34.704). V., nello stesso senso, anche *Locut. in Heptat.* 3.43 (P.L. 34.520).

⁵² Aug., *Quaest. in Heptat.* 3.59 (P.L. 34.704).

⁵³ V. Lev. 20.21 ('*Qui duxerit uxorem fratris sui, rem facit illicitam, turpitudinem fratris sui revelavit: absque liberis erunt*?'), che riproduce la disposizione di Lev. 18.16.

⁵⁴ Sul matrimonio leviratico, cfr., per tutti, A. UNTERMAN, *Dizionario di usi e leggende ebraiche*, Bari 1994, 184 (nella trad. it. di M. CONSONNI-A. FOÀ).

dall'inadempimento del quale sarebbe scaturita una pubblica infamia.⁵⁵ L'ambito applicativo di questa disciplina era rappresentato dalla morte del fratello senza discendenti, dal momento che l'istituto aveva il chiaro scopo di perpetuare il nome del defunto; al di fuori di questo caso, la congiunzione con la vedova del fratello doveva considerarsi vietata in ragione della prescrizione levitica che prima abbiamo visto. Il contrasto tra le due disposizioni era scongiurato, pertanto, proprio dall'operatività ristretta del matrimonio leviratico, la cui liceità costituiva un'eccezione che non toglieva fondamento al divieto generale.⁵⁶

4. *Segue: ... nel pensiero dei Padri della Chiesa.*

Fin qui gli spunti biblici più significativi.⁵⁷ Occorre adesso interrogare sulla questione direttamente il pensiero dei Padri della Chiesa, i quali – come si può avvertire fin da subito – non si curarono mai di fornire un quadro generale ed esaustivo dei divieti parentali,⁵⁸

⁵⁵ Precisamente, si legge nei versetti successivi che se il rifiuto del cognato persisteva, pure dopo le pressioni degli anziani, la donna sarebbe stata autorizzata a togliergli il sandalo dal piede ed a sputargli in faccia, *'et vocabitur nomen illius in Israel, Domus discalceati'* (Deut. 25.7 ss.). Un esempio concreto dell'applicazione di questa prassi si può vedere nel libro di Rut (3 e 4).

⁵⁶ Dai Vangeli veniamo a sapere che la pratica del levirato doveva essere ancora in uso al tempo di Gesù: è noto, difatti, il quesito che i Sadducei posero al Signore a proposito di chi, dopo la risurrezione, sarebbe stato considerato marito di quella donna che, nel rispetto della legge levitica, aveva successivamente sposato sette fratelli. L'episodio è narrato da tutti e tre i Vangeli sinottici: v. Mt. 22.23 ss; Mc. 12.18 ss.; Lc. 20.27 ss.

⁵⁷ È poco utile, ai nostri fini, perché non introduce alcun elemento di novità al quadro ora delimitato, I Cor. 5.1, relativo al caso di un corinzio che aveva sposato la moglie del padre: su questo passo, cfr. P. ADNÈS, *Il matrimonio*, Roma 1966, 27 s. (trad. it. di LODI); cfr. anche M. SARGENTI, *Matrimonio cristiano e società pagana*, cit., 56, che, prendendo spunto da esso e dal commento paolino secondo cui tale fornicazione non esisteva neanche presso i gentili, conclude che l'Apostolo «ha presente senza dubbio il divieto di unioni incestuose fra figliastro e matrigna vivo nella mentalità greca ed attuale nell'ordinamento delle città ellenistiche».

⁵⁸ Quest'esigenza di schematizzazione non è granché avvertita dai Padri del periodo che noi stiamo qui considerando ed è propria invece dell'età successiva. Si consideri, ad esempio, l'elencazione degli impedimenti matrimoniali che si ritrova in Greg., *Appendix ad Greg. Ep. 6* (P.L. 77.1339 s.), considerata in genere come la «prima esposizione veramente precisa ed esplicita» (così, G. STANGHELLINI, *Il diritto matrimoniale nelle opere dei Padri della Chiesa*, in AG 84, 1910, 88 e nt. 1).

preoccupandosi piuttosto di dare risposte a fattispecie specifiche.⁵⁹ Qui ci occuperemo, in concreto, della posizione da essi tenuta con riguardo alle nuove interdizioni approvate dalla legislazione postclassica (matrimonio tra affini in linea collaterale, tra zio paterno e nipote, tra cugini), che rappresentarono, peraltro, le ipotesi più discusse in concreto.

Cominciando dalle nozze tra cognati, non si può fare a meno di notare come sia questa la fattispecie che ha suscitato le attenzioni maggiori da parte della dottrina patristica. La si ritrova richiamata incidentalmente già nell'*Ad uxorem*, opera che Tertulliano aveva indirizzato alla moglie allo scopo di persuaderla a non risposarsi qualora fosse sopravvissuta al marito, dove appunto il cattivo esempio offerto dall'episodio dei Sadducei (e indirettamente dal costume leviratico), è posto a dimostrazione dell'inopportunità delle nuove nozze.⁶⁰

Il tema era caro al retore cartaginese e su di esso egli ebbe modo di tornare qualche anno dopo nel *De monogamia*, che, essendo successivo all'adesione alla dottrina montanista, era caratterizzato da un'ispirazione assai critica nei riguardi dell'istituto matrimoniale e delle seconde nozze in modo particolare.⁶¹ Dopo aver preso in rassegna la condotta di alcuni personaggi dell'Antico Testamento in relazione al matrimonio, Tertulliano passava, nel settimo capitolo, ad indagare la questione se gli *onera* imposti dall'antica Legge dovessero reputarsi ancora vigenti e, tra questi "pesi", si soffermava proprio sul dovere di prendere in sposa la vedova del fratello morto senza figli previsto dal Deuteronomio. A tal proposito egli premetteva che, per rispondere all'interrogativo, era necessario '*intelligere ... rationem ipsius praecepti, et ita scient illam rationem iam cessantem ex eis esse quae evacuata sunt legis*',⁶² cogliere cioè la

⁵⁹ In senso conforme, cfr. J. GAUDEMET, *Droit romain et principes canoniques en matière de mariage au bas empire*, in *Studi Albertario*, II, Milano 1953, 191 (= *Etudes de droit romain*, III, cit., 183).

⁶⁰ V. Tert., *Ad uxorem*. 1.1.5 (P.L. 1.1276). Il passo, che nel CCSL 1 (1954), 374, è riportato *sub* § 6 e che qui cito nella più recente versione delle SC. 273 (1980), 94, è il seguente: *Etiam illa, quam septem fratribus per successionem nupsisse voluerunt, neminem tot maritorum resurrectionis die offendet, nec quisquam illam confusus expectat. Quaestio Sadducaeorum cessit sententiae Domini*.

⁶¹ Cfr. M. SIMONETTI-E. PRINZIVALLI, *Storia della letteratura cristiana antica*, Bologna 2010, 196.

⁶² Tert., *De monog.* 7.2, in SC. 343 (1988), 158 (= P.L. 2.937).

motivazione vera della prescrizione, così da rendersi conto che essa non aveva più alcuna ragion d'essere. Questa *ratio* era individuata dal dottore cartaginese nella necessità di rispettare l'antico precetto '*crescite et redundate*' ricordato dalla Genesi (1.28), così da poter inferire che, una volta che il trascorrere del tempo ha reso inopportuno questo comandamento, allo stesso modo anche la legge del levirato è venuta meno.⁶³

Al di là della motivazione,⁶⁴ forzatamente piegata allo scopo, dell'impostazione di Tertulliano⁶⁵ conta evidenziare come in essa si ritrovino in

⁶³ Tert., *De monog.* 7.4-5, *ibid.*, 160: ... *sepulta lege succedendi in matrimonium fratris, contrarium eius obtinuit, non succedendi in matrimonium fratris. Et ita, ut praediximus, quod cessavit valere, cessante ratione, non potest alii argumentationem accomodare* (= P.L. 2.937 s.).

⁶⁴ Che si ritrova comunque negli stessi termini anche, ad esempio, nel *De bono viduitatis* di Agostino (7.10): *Ut ergo ille populus propagaretur, maledictus habebatur per legis sententiam qui non suscitaret semen in Israel* (P.L. 40.436).

⁶⁵ Ancora in un'altra occasione l'apologeta cartaginese avrà modo di tornare sulla pratica del levirato e sulla non liceità delle seconde nozze. Nella sua opera polemica più estesa, l'*Adversus Marcionem*, scritta nel periodo montanista per confutare le dottrine dello gnostico Marcione, con lo scopo di dimostrare la continuità teologica tra Vecchio e Nuovo Testamento (per un rapido sguardo sul suo contenuto, cfr. M. SIMONETTI-E. PRINZIVALLI, *Storia della letteratura cristiana*, cit., 191), lo scrittore provava, ad un certo punto, a conciliare le differenti prescrizioni di Cristo e di Mosè circa la liceità del ripudio. Il problema era assai controverso, ma non interessa ai nostri scopi, perciò qui possiamo prescindere del tutto; ciò che, invece, pare importante evidenziare è che, nell'argomentazione, Tertulliano, richiamando (con l'intento di simboleggiare un'ipotesi in cui anche Cristo permette la separazione dei coniugi) il caso del falso matrimonio leviratico, concluso cioè in presenza di figli del fratello defunto, ne esemplificava un'applicazione attraverso l'episodio della decapitazione di Giovanni il Battista (Mc. 6.17 ss.): *Iohannes enim retundens Herodem quod adversus legem uxorem fratris sui defuncti duxisset, habentis filiam ex illa – non alias hoc permittente, immo et praecipiente lege, quam si frater illiberis decesserit, ut a fratre ipsius et ex costa ipsius supparetur semen illi – , coniectus in carcerem fuerat, ab eodem Herode postmodum et occisus. Facta igitur mentione Iohannis dominus, et utique succensus exitu[s] eius, inlicitorum matrimoniorum et adulterii figuras iaculatus est in Herodem, adulterum pronuntians etiam qui dimissam a viro duxerit, quo magis impietatem Herodis oneraret, qui non minus morte quam repudio dimissam a viro duxerat, et hoc fratre habente ex illa filiam, et vel eo nomine inlicitae, ex libidinis, non ex legis instinctu, ac propterea propheten quoque adsertorem legis occiderat* [4.34.8-9, SC. 456 (2001), 418 ss.]. La vicenda è nota: Erode aveva fatto arrestare (e poi uccidere) Giovanni perché questi aveva biasimato le sue nozze con Erodiade, moglie del fratello Filippo. L'intento di Tertulliano era quello di mostrare l'esistenza di casi nei quali anche il Signore permetteva il divorzio, perché le nozze erano state strette con ignominia ('*cum macula*'), come appunto nell'esempio di Erode; secondo il vescovo africano, difatti, quest'unione non era imposta dalla Legge, perché non ricorrevano i presupposti del levirato, in quanto Erodiade aveva dato un figlio a Filippo. Peraltro, non è ben chiaro perché il vescovo africano

nuce due aspetti che caratterizzeranno il successivo dibattito presso i *Patres*: da un lato, lo sfavore con cui viene considerata l'unione con la moglie del fratello risente inevitabilmente del cattivo credito che sempre hanno riscosso nella speculazione cristiana le seconde nozze;⁶⁶ dall'altro, la difficoltà di armonizzare tra loro le indicazioni desumibili della Scrittura.

A parte la condanna del levirato messa in opera dai più intransigenti nei riguardi delle seconde nozze,⁶⁷ i Padri occidentali avvertirono peraltro il bisogno di trovare un supporto più solido per il divieto di sposare la moglie del fratello. Si può immaginare che ciò dipendesse dal fatto che il costume ebraico (e con esso l'istituto del levirato) aveva verosimilmente un minore riscontro in Occidente rispetto alla *pars Orientis*, così che la proibizione *de qua* doveva farsi poggiare su qualcos'altro.

È emblematico che ancora in Agostino si noti la faticosa ricerca di una strada simile. Con buona probabilità, la ragione risiede sempre nel fatto che i passi vetero-testamentari non fornivano agli interpreti un appiglio sicuro, come si capisce ampiamente dal commento che il vescovo d'Ippona dedica al versetto 16 del capitolo 18 del Levitico

considerasse il matrimonio di Erode con Erodiade nella prospettiva del levirato, sia pure per rigettarla. Il Vangelo di Marco non specifica affatto che il fratello di Erode, Filippo, fosse già morto al tempo delle nozze; anzi era attestata proprio la versione contraria, cioè che Erodiade non fosse in verità vedova allorché entrò nella casa di Erode (v. Ios. Flav., *Ant. Iud.* 18.5.4; Hier., in *Matth.* 2.14.3-4 in P.L. 26.97). È difficile immaginare che Tertulliano non fosse a conoscenza di ciò, cosicché viene il sospetto che la cosa fosse preordinata ad uno scopo ben preciso: ricavare da questa vicenda un ulteriore argomento per la condanna del levirato, costituito dal fatto che l'episodio di Erode ben mostrava che la concessione fatta da Deut. 25.5 s. si prestava a facili interpretazioni di comodo e quindi ad abusi. Tra le pieghe del discorso tertulliano si comprende, in ogni caso, che il biasimo dello scrittore faceva perno, ancora una volta, sul dogma dell'unicità delle nozze, dal momento che, a suo giudizio, condurre in moglie una vedova equivaleva in un certo qual modo a sposare una donna ripudiata dal marito (*'adulterum pronuntians etiam qui dimissam a viro duxerit; quo magis impietatem Herodis oneraret, qui non minus morte quam repudio dimissam a viro duxerat*).

⁶⁶ In generale, sul disfavore della Chiesa verso le seconde nozze, cfr., *amplius*, l'ormai classico lavoro di M. HUMBERT, *Le remariage à Rome. Étude d'histoire juridique et sociale*, Milano 1972, 301 ss., che a p. 315 così si esprime: «La position officielle de l'Eglise est ... bien nette; elle constitue en fait un retour à la pensée de Paul: le remariage est admis, mais il n'est pas conseillé».

⁶⁷ Sulla posizione più rigorista, al riguardo tenuta da una parte della Patristica, cfr., ancora, M. HUMBERT, *Le remariage*, cit., 310 ss.

(*Turpitudinem uxoris fratris tui non revelabis; turpitude fratris tui est*):

*Quaest. in Heptat. 3.61: Quaeritur utrum hoc vivo fratre, an mortuo sit prohibitum: et non parva quaestio est. Si enim dixerimus de vivi fratris uxore locutam Scripturam, uno generali praecepto, quo prohibetur homo ad uxorem accedere alienam, etiam hoc utique continetur ... Sed rursus, si fratre mortuo intellexerimus prohibitum esse ducere fratris uxorem, occurrit illud, quod excitandi seminis causa, si ille sine filiis defunctus esset, iubet Scriptura esse faciendum: ac per hoc collata ista prohibitione cum illa iussione, ne invicem adversentur, intelligenda est exceptio, id est, non licere cuiquam defuncti fratris ducere uxorem, si defunctus posteros dereliquit ...*⁶⁸

In questo passo si intravede tutto lo sforzo dell'esegeta nel conciliare disposizioni tra loro contrastanti. Occorre domandarsi – precisava Agostino – se il matrimonio è vietato solo durante la vita del fratello o anche dopo la sua morte. Nel primo caso, Lev. 18.16 finirebbe per ripetere la prescrizione secondo la quale è proibito all'uomo di accostarsi alla moglie altrui; nel secondo caso, il divieto urterebbe con la legge del levirato, a meno di ritenere che quest'ultima costituisca di quel divieto un'eccezione (*ac per hoc ... intelligenda est exceptio*), consentita allorché il fratello defunto non avesse lasciato prole. Agostino non si sapeva risolvere a favore dell'una o dell'altra soluzione e lasciava di fatto la questione aperta. Tuttavia, al di là dei profili sistematici, la risposta al quesito assumeva importanti riflessi sostanziali, se si considera che la prima ipotesi, delle due prospettate dallo scrittore africano, avrebbe lasciato il matrimonio con la vedova del fratello privo di una interdizione nella Scrittura, dal momento che tale fattispecie non era presa in considerazione altrove.

Quest'incertezza si coglie, per quanto a me sembra, anche in ordine alla valutazione dell'episodio di Erode:

De fid. et oper. 19.35: Sicut etiam illud ambiguum est, utrum Herodes mortui duxerit, an vivi fratris uxorem et ideo non ita claret,

⁶⁸ P.L. 34.705. Il passo è riprodotto senza divergenze, tranne soltanto qualche variante nella punteggiatura, anche in CCSL. 33 (1958), 218.

*quid Ioannes ei non licere dicebat.*⁶⁹

A giudizio di Agostino, il Nuovo Testamento non spiega bene se Erode avesse sposato la moglie del fratello quando questi era ancora in vita o già morto, cosicché non si comprende il motivo per cui Giovanni ne affermava l'illiceità. Tuttavia, se nessuna incertezza fosse sussistita circa l'interpretazione di Lev. 18.16, nel senso di ritenere che tale disposizione interdicesse anche il matrimonio con la vedova, il dottore africano non avrebbe avuto bisogno di distinguere le due situazioni ('*utrum mortui duxerit, an vivi fratris uxorem*'), giacché nel primo caso (*constante matrimonio*) la condotta sarebbe stata vietata dal precetto di non accostarsi alle mogli altrui, nel secondo (*soluto matrimonio causa mortis*) avrebbe trovato applicazione l'interdizione del Levitico ora vista (18.16). La questione, insomma, ha senso di esistere solo se s'immagina che nel pensiero di Agostino fosse presente un dubbio circa la valutazione delle nozze con la cognata, vedova del fratello, da parte della Sacra Scrittura.⁷⁰

In aggiunta a queste considerazioni, si può ancora osservare che l'indecisione del vescovo africano presenta un significato maggiore se la si rapporta ai tempi in cui egli scriveva. Il *De fide et operibus* risale al secondo decennio del quinto secolo⁷¹ ed è pertanto successivo, come vedremo, a diversi provvedimenti imperiali di condanna di questa tipologia di nozze (C.Th. 3.12.2, a. 355; C.I. 5.5.5, a. 393; C.Th. 3.12.3, a. 396), mentre è di poco precedente rispetto a C.Th. 3.12.4 di Teodosio II (a. 415) che riconfermava, in proposito, i divieti contenuti nelle costituzioni precedenti. La stessa condotta era, poi, stata oggetto di censura anche da parte del legislatore canonico, che nel can. 2 del concilio di Neocesarea,⁷² svoltosi nei primi decenni del

⁶⁹ P.L. 40.221.

⁷⁰ Nessuna esitazione mostrava, per converso, il santo d'Ipbona nel riferire la prescrizione di Lev. 18.18 ('*Sororem uxoris tuae in pellicatum illius non accipies, nec revelabis turpitudinem eius, adhuc illa viventē*') al caso del matrimonio di due sorelle allo stesso tempo, com'era consentito al tempo dei patriarchi. V. Aug., *Quaest. in Heptat.* 3.63 (P.L. 34.705): *Hic non prohibuit superducere, quod licebat antiquis propter abundantiam propagationis: sed sororem sorori noluit superducere.*

⁷¹ Precisamente all'anno 413 d.C.: cfr. A. DI BERARDINO (a cura di), *Patrologia*, 3. *I Padri latini: dal concilio di Nicea a quello di Calcedonia*, Casale Monferrato 1978, 350.

⁷² M. 2.539.

quarto secolo, aveva disposto la scomunica a vita alla donna che avesse sposato successivamente due fratelli. L'esitazione di Agostino parrebbe, difatti, suggerire come, nonostante le condanne ufficiali, il divieto *de quo* non fosse ancora generalmente condiviso.⁷³

I Padri di lingua greca mostravano un contegno un po' meno ritroso, come si può vedere dall'*Ep.* 199 di Basilio,⁷⁴ dove l'interdizione è estesa anche al matrimonio con la sorella della moglie:

Can. 23: Περὶ δὲ τῶν δύο ἀδελφῶς γαμούντων ἢ ἀδελφοῖς δυοὶ γαμουμένων ἐπιστολίδιον ἡμῖν ἐκπεφώνηται ὅτ' τὸ ἀντίγραφον ἀπεστείλαμέν σου τῇ εὐλαβείᾳ. Ὁ δὲ ἀδελφοῦ ἰδίου γυναῖκα λαβὼν οὐ πρότερον δεχθήσεται πρὶν ἀποστῆναι αὐτῆς.⁷⁵

Il Padre cappadoce poneva sullo stesso piano il caso della donna che sposa due fratelli e quello dell'uomo che prende in moglie due sorelle. Quest'ultima situazione non era contemplata nei divieti del Vecchio Testamento, dove era invece biasimata la condotta di chi, essendo consentito *in illo tempore* avere più di una moglie, avesse contratto matrimonio con due sorelle allo stesso tempo (Lev. 18.18).⁷⁶

⁷³ Collega l'indecisione, che traspare da questo passo, con siffatta conclusione anche G. TORTI, *La stabilità del vincolo nuziale in sant'Agostino e in san Tommaso*, Parma 1979, 40 nt. 27.

⁷⁴ È una delle tre lettere c.d. "canoniche" (*Epp.* 188, 199 e 217) scritte da Basilio ad Anfiliochio d'Iconio, contenenti i canoni della disciplina ecclesiastica e diffusamente conosciute in tutto l'Oriente; sul valore di queste lettere, cfr., per tutti: P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., *Discipline générale antique (IV-IX^e s.)*, t. II. *Les canons des Pères Grecs*, Grottaferrata 1963, 86 ss.; J. QUASTEN, *Patrologia*, 2, *Dal concilio di Nicea a quello di Calcedonia*², Torino 1980, 226.

⁷⁵ Il testo qui citato è quello curato da Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, Paris 1961, 158; differenze testuali di scarso rilievo in P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., t. II, cit., 125 [v. anche P.G. 32.724, dove (*ibid.*, 725) la traduzione latina che qui di seguito riporto: *De iis autem qui duas sorores uxores ducunt, vel de eis quae duobus fratribus nubunt, a nobis edita est epistola, cuius misimus exemplar tuae pietati. Qui autem sui fratris uxorem acceperit, non prius admittetur, quam ab ea recesserit*].

⁷⁶ Questo è detto esplicitamente nel versetto del Levitico in questione ('*Sororem uxoris tuae in pellicatum illius non accipies, nec revelabis turpitudinem eius, adhuc illa vivente*') ed anche l'interpretazione dei Padri è coerente con questo significato: v.

Nel canone Basilio rinviava ad una lettera precedente: si trattava dell'*Ep.* 160,⁷⁷ scritta nel 373 o nel 374 ed indirizzata a Diodoro (in quel frangente presbitero di Antiochia),⁷⁸ in cui, rispondendo ad un quesito, prendeva esplicitamente posizione contro il matrimonio con la sorella della moglie defunta. Il suo ignoto interlocutore (non si trattava, verosimilmente, di Diodoro⁷⁹) leggeva la mancanza di prescrizioni nel Levitico come una dimostrazione del fatto che era lecito sposare la sorella della moglie allorché questa fosse morta; la rappresentazione che la lettera dà del contegno favorevole di costui, descritto in termini di sicurezza se non addirittura di spavalderia,⁸⁰ lascia immaginare che non si trattasse di una posizione isolata, bensì di un'idea abbastanza diffusa. Basilio non era, comunque, di questo avviso e adduceva una serie di argomenti atti a suffragare il proprio convincimento: il *mos*, cui si deve riconoscere valore di legge, vieta questo tipo di unioni;⁸¹ l'argomento *e silentio* non può avere valore assoluto,⁸² poiché il legislatore mosaico non intendeva descrivere tutte

Aug., *Quaest. in Heptat.* 3.63 (P.L. 34.705 s.).

⁷⁷ Giustamente definita da P. MOREAU, *Incestus*, cit., 123 un «petit traité des prohibitions matrimoniales concernant les germains des ex-conjoints auquel son auteur avait assuré une certaine diffusion».

⁷⁸ Sull'epistolario di Basilio, cfr. B. GAIN, *L'Église de Cappadoce au IV^e siècle d'après la correspondance de Basile de Césarée (330-379)*, Roma 1985.

⁷⁹ Così è specificato nell'*incipit* della missiva (‘Αφίκετο ἡμῖν γράμματα τὴν ἐπιγραφὴν ἔχοντα Διοδώρου, τὰ δὲ ἐφεξῆς ἄλλου τινὸς πρέποντα εἶναι μᾶλλον ἢ Διοδώρου; Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 88; per comodità di lettura, riporto anche la versione latina reperibile nella raccolta del Migne: *Venerunt nobis litterae nomine Diodori inscriptae, at in reliquis quemvis alium potius decentes quam Diodorum* – P.G. 32.622). Ma cfr., per la tesi affermativa, J. R. POUCHET, *Les rapports de Basile de Césarée avec Diodore de Tarse*, in *Bulletin de Littérature Ecclésiastique* 87/4, 1986, 254 ss.

⁸⁰ Bas., *Ep.* 160.1 [(“Ὅς γε, ἐρωτηθεὶς ὑπὸ τινος εἰ θεμιτὸν αὐτὸν πρὸς γάμον ἀγαγέσθαι τῆς γυναικὸς τελευτησάσης τὴν ἀδελφὴν, οὐκ ἔφριξε τὴν ἐρώτησιν, ἀλλὰ καὶ πράως ἤνεγκε τὴν ἀκοὴν καὶ τὸ ἀσελγὲς ἐπιθύμημα πάνυ γενναίως αὐτῷ καὶ ἀγωνιστικῶς συγκατέπραξεν; Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., *ibid.* Tr. lat.: *Qui quidem ab aliquo interrogatus, an sibi liceret mortuae uxoris sororem in matrimonium ducere, interrogationem non perhorruit, sed placide etiam audivit, ac lascivam libidinem fortiter prorsus et pugnaciter adiuvit* (in P.G. 32.623)].

⁸¹ Bas., *Ep.* 160.2 (Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 88 s.; P.G. *ibid.*).

⁸² Bas., *Ep.* 160.3 (Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 89 ss.; P.G. 32.623 ss.). Il contraddittore di Basilio desumeva, infatti, da una stretta esegesi letterale di Lev. 18.18 che le Scritture, occupandosi della sola relazione con la cognata vivente la moglie,

le tipologie di peccato, ma reprimere gli usi della terra d'Egitto, da cui il popolo di Israele era fuggito, e quelli della regione cananea, dove stava per stabilizzarsi;⁸³ le seconde nozze non devono essere 'occasio lasciviae',⁸⁴ il matrimonio con la cognata suscita enorme confusione nei rapporti di parentela e sottopone i figli di primo letto al rischio di subire l'ostilità della matrigna.⁸⁵

Tra le argomentazioni utilizzate da Basilio, nessun cenno è fatto al divieto legislativo che neanche un ventennio prima aveva emanato Costanzo II (e contenuto in C.Th. 3.12.2); mentre è richiamato il costume locale. È certamente vero che da tale omissione non si possono trarre necessariamente conclusioni affidanti, ma è un dato che bisognerebbe in ogni caso tenere in conto quando si sostiene che la costituzione *de qua* aveva concretato la risposta ad un'istanza diretta della Chiesa.⁸⁶ D'altra parte, non si rinvergono punti di contatto anche prendendo in considerazione la reazione alla contrazione di tale vincolo coniugale, posto che, mentre la legge di Costanzo si

non proibissero tali nozze ove invece questa fosse deceduta. Il Padre cappadoce, dopo aver rigettato un'interpretazione simile, negava peraltro la sussistenza dello stesso *argumentum e silentio*, individuando una base scritturistica per la disapprovazione delle unioni di questo tipo nel generale divieto di Lev. 18.6, sul presupposto che con il matrimonio 'Οὐ γὰρ ἔτι εἰσι δύο, ἀλλὰ σὰρξ μία. Ὡστε διὰ τῆς γυναικὸς ἢ ἀδελφῆ πρὸς τὴν τοῦ ἀνδρὸς οἰκειότητα μεταβαίνει. Ὡς γὰρ μητέρα γυναικὸς οὐ λήψεται οὐδὲ θυγατέρα τῆς γυναικὸς ... οὕτως οὐδ'ἀδελφὴν γυναικὸς, διότι μηδὲ ἀδελφὴν ἑαυτοῦ' (Bas., *Ep.* 160.4, in Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 91; tr. lat.: *non enim amplius duae sunt, sed una caro. Itaque per uxorem soror ad viri affinitatem transit. Quemadmodum enim matrem uxoris non assumet, neque filiam uxoris ... ita nec uxoris sororem, propterea quod neque suam ipsius sororem* – P.G. 32.627).

⁸³ Bas., *Ep.* 160.3 (Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 89 ss.; P.G. 32.625).

⁸⁴ Bas., *Ep.* 160.4 (Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 91; P.G. 32.627).

⁸⁵ Bas., *Ep.* 160.5 (Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 92; P.G. *ibid.*). La preoccupazione per la tutela dei figli di primo letto si ritrova anche presso altri Padri: v., *exempli causa*, Zeno, *Serm. de continent.* 1.5.6 (P.L. 11.306); Ambr., *De vid.* 2.7 (P.L. 16.237) e 15 (P.L. 16.261 s.); Hier., *Ep.* 54.15 (P.L. 22.558); per la Patristica di lingua greca, v. Aster. Amas., *Homel. 5 in Matth. 19* (P.G. 40.236 s.), Johan. Chris., *De virg.* 37.1 (P.G. 48.559). Approfondita discussione, con indicazione di altri passi ed analisi anche degli interventi imperiali, in M. HUMBERT, *Le remariage*, cit., 334 ss. e 395 ss.

⁸⁶ Cfr., soprattutto, B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., 95. Ma in questo senso, cfr. già D. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus*, Lipsiae 1743, *ad C.Th.* 3.12.2. Nel suo commentario, quest'ultimo richiamava, a proposito della legge di Costanzo, proprio l'*Ep.* 160 di Basilio, credendovi di trovare un riferimento a C.Th. 3.12.2, che però, come abbiamo osservato, si fatica a riscontrare.

preoccupava esclusivamente della qualifica dei figli eventualmente nati dall'unione, Basilio premeva invece per la separazione dei coniugi, minacciando la scomunica fino a che ciò non avvenisse.

Della penitenza alla quale sottoporre i trasgressori, passata sotto silenzio nelle due lettere ora considerate, Basilio si occupava in un altro canone, il can. 78 dell' *Ep.* 217,⁸⁷ in cui era esteso al nostro caso il trattamento previsto a carico di quanti, considerati alla stregua di adulteri, avessero divorziato senza ragione per poi risposarsi.⁸⁸ Il dato per noi più rilevante è però un altro: dal canone successivo (il 79) apprendiamo difatti che identica era la sanzione per coloro che avessero stretto relazioni con la propria matrigna o con le sorelle;⁸⁹ si

⁸⁷ Ὁ αὐτὸς δὲ τύπος κρατεῖται καὶ ἐπὶ τῶν τὰς δύο ἀδελφὰς λαμβανόντων εἰς συνοικέσιον, εἰ καὶ κατὰ διαφόρους χρόνους (Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., 214 (varianti solo formali nel testo che si legge in P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., t. II, cit., 153). La trad. latina nel Migne è la seguente: *Eadem autem forma observetur et in eos qui sorores duas in matrimonium ducunt, etsi diversis temporibus* – P.G. 32.805 s.).

⁸⁸ Vale a dire: un anno nella προσκλύσις (in cui il penitente doveva piangere sulla porta della chiesa implorando una preghiera per sé a quanti vi entravano per l'assemblea liturgica), due anni nella ἀκρόασις (dove il penitente era ammesso all'ascolto della Scrittura dal narcece antistante la porta della chiesa), tre anni nella ὑπόπτωσις (il penitente era ammesso alla liturgia eucaristica, ma restando in ginocchio), ed, a partire dal settimo anno, gli si dava la possibilità di partecipare alle celebrazioni con gli altri fedeli ma in piedi. V. Bas., *Ep.* 217, can. 77: Ὁ μέντοι καταλιμπάνων τὴν νομίμως αὐτῷ συναφθεῖσαν γυναῖκα καὶ ἑτέραν συναγόμενος κατὰ τὴν τοῦ Κυρίου ἀπόφασιν τῷ τῆς μοιχείας ὑπόκειται κρίματι. Κεκανόνισται δὲ παρὰ τῶν Πατέρων ἡμῶν τοὺς τοιοῦτους ἐνιαυτὸν προσκλαίειν, διετίαν ἐπακροᾶσθαι, τριετίαν ὑποπίπτειν· τῷ δὲ ἐβδόμῳ συνίστασθαι τοῖς πιστοῖς, καὶ οὕτω τῆς προσφορᾶς καταξιοῦσθαι, ἐὰν μετὰ δακρύων μετανοήσωσιν [Y. Courtonne, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., *ibid.* Tr. lat.: Qui relinquit legitime sibi copulatam mulierem, et aliam ducit, ex Domini sententia adulterii subiicitur iudicio. Sed statutum est Patrum nostrorum canonibus, ut ii anno fleant, biennio audiant, triennio substernantur, septimo consistant cum fidelibus, et ita oblatione digni habeantur, si cum lacrymis poenitentiam egerint (P.G. 32.803 ss.)]. Sulla disciplina penitenziale in Basilio, cfr. N. Bux, *Confessione, penitenza e comunione secondo san Basilio*, in Aa.Vv., *Redenzione e riconciliazione*, Milano 1983, 118 ss.; per i primi tre secoli, cfr. H. Karpp, *La pénitence. Textes et commentaires des origines de l'ordre pénitentiel de l'Église ancienne*, Neuchâtel 1970 (tr. it., *La penitenza. Fonti sull'origine della penitenza nella Chiesa antica*, Torino 1975).

⁸⁹ Οἱ δὲ ταῖς μητριαῖς ἑαυτῶν ἐπιμαινόμενοι τῷ αὐτῷ ὑπόκεινται κανόνι, ᾧ καὶ οἱ ταῖς ἑαυτῶν ἀδελφαῖς ἐπιμαινόμενοι [Y. COURTONNE, *Saint Basile. Lettres*, II, cit., *ibid.* Tr. lat.: *Qui autem in suas novercas insaniunt, sunt eidem canon*

evincesse così che, nella prospettiva basiliana, le nozze tra affini in linea collaterale non si collocavano, quanto a trattamento penitenziale, su un piano diverso rispetto ad altre relazioni incestuose certamente considerate più odiose, come quelle tra fratelli e sorelle.⁹⁰

Con riguardo alle altre due fattispecie matrimoniali vietate nell'età postclassica (nozze con la nipote *ex fratre* e tra cugini), le indicazioni ricavabili dalla letteratura patristica si diradano significativamente. In concreto, gli spunti più importanti provengono dalla *Ep.* 60 di Ambrogio e da un passo del *De civitate Dei* (15.16.2) di Agostino.

Nel primo caso, si tratta della risposta indirizzata dal dottore milanese a Paterno,⁹¹ il quale aveva richiesto un parere al vescovo circa l'intenzione di dare in sposa al proprio figlio la nipote *ex filia*. La parte della lettera che si presenta più interessante ai nostri fini è quella centrale:

Ep. 60: 3. ... *Quid enim est, quod dubitari queat, cum lex divina etiam patruales fratres prohibeat convenire in coniugalem copulam, qui sibi quarto sociantur gradu? Hic autem gradus tertius est, qui etiam civili iure a consortio coniugii exceptus videtur.* 4. *Sed prius sacrae legis scita interrogemus; praetendis enim in tuis litteris, quod permissum hoc divino iure connubium huiusmodi pignoribus existimetur, eo quod non sit prohibitum. Ego autem et prohibitum assero; quia cum leviora interdicta sint de patruelibus fratribus, multo magis hoc quod arctioris est plenum necessitudinis, interdictum arbitror. Qui enim leviora astringit, graviora*

obnoxii, cui et ii, qui insaniunt in suas sorores (P.G. 32.805 s.).

⁹⁰ Il rilievo è già in G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 8, secondo il quale «il pensiero basiliano ... giungeva ad un esito radicale: l'equiparazione delle nozze con il proprio cognato o la propria cognata al «tabù» delle relazioni con il proprio fratello o la propria sorella».

⁹¹ Nel § 8 della lettera, Ambrogio si rivolge così al suo interlocutore: «... *imperatorum praecepta, a quibus amplissimum accepisti honorem* ...» (P.L. 16.1185), facendo in questo modo capire che si trattava di un alto personaggio dell'amministrazione imperiale. La dottrina (cfr. J. R. PALANQUE, *Saint Ambroise et l'Empire romain*, Paris 1933, 478) pensa si trattasse di *Aemilius Florus Paternus*, proconsole d'Africa nel 393 e *comes sacrarum largitionum* nel 396; su di lui, cfr. A. H. M. JONES-J. R. MARTINDALE-J. MORRIS, *The prosopography of the Later Roman Empire*, I. A.D. 260-395, Cambridge 1971 (rist. 1987) [in seguito citato semplicemente come PLRE, I], 671 s. Le parole usate dal vescovo di Milano supportano la congettura che lo scambio epistolare con Paterno fosse avvenuto mentre questi rivestiva ancora la carica di *comes sacrarum largitionum* e pertanto nell'arco temporale che va dal 396 al 398.

*non solvit, sed alligat. 5. Quod si ideo permissum putas, quia specialiter non est prohibitum; nec illud prohibitum sermone Legis reperies, ne pater filiam suam accipiat uxorem. Numquid ideo licet, quia non est prohibitum? Minime; interdictum est enim naturae iure, interdictum est lege, quae est in cordibus singulorum: interdictum est inviolabili praescriptione pietatis, titulo necessitudinis ... 8. Sed si divina et praetereunt, saltem imperatorum praecepta, a quibus amplissimum accepisti honorem, haudquaquam praeterire te debuerunt. Nam Theodosius imperator etiam patruales fratres et consobrinos vetuit inter se coniugii convenire nomine, et severissimam poenam statuit, si quis temerare ausus esset fratrum pia pignora; et tamen illi invicem sibi aequales sunt: tantummodo quia propinquitatis necessitudine et fraternae societatis ligantur vinculo, pietati eos voluit debere, quod nati sunt. 9. Sed dicis alicui relaxatum. Verum hoc legi non praeiudicat ...*⁹²

Il discorso contenuto in questa sezione della lettera ha suscitato, da sempre, l'interesse della dottrina, perché svela la concezione ambrosiana del rapporto tra il diritto divino e quello romano, ed, in particolare, l'idea che, in caso di contrasto, la legge civile deve cedere il passo di fronte alle altre fonti, individuate dallo scrittore nel diritto naturale, nel diritto divino e nella consuetudine.⁹³ Qui interessa, tuttavia, evidenziare un altro aspetto e cioè lo sforzo argomentativo che Ambrogio deve compiere per riuscire a persuadere il suo interlocutore circa la sconvenienza delle nozze con la nipote. Con riferimento alla legge divina, egli non può richiamare un divieto esplicito (perché, come abbiamo visto, l'ipotesi *de qua* non era prevista nell'elenco di interdizioni contenuto nel Levitico) ed è costretto ad avvalersi dell'argomento *a fortiori*: la legge di Dio non consente di prendere moglie entro il quarto grado di parentela – tra cugini – e pertanto, a maggior ragione, non permette un'unione nel terzo grado.

A parte la considerazione che una simile risposta non doveva,

⁹² P.L. 16.1184 s. Il testo di quest'*epistula* si può anche leggere in una edizione più recente, ma senza varianti significative, in CSEL. 82/2 (1990), 112 ss., dove però le è attribuito il progressivo 58.

⁹³ Per questi problemi, cfr., *amplius*, G. VIOLARDO, *Appunti sul diritto matrimoniale in Sant'Ambrogio*, in *Sant'Ambrogio nel XVI centenario della nascita*, Milano 1940, 488 ss.

probabilmente, fare molta presa su Paterno, e comunque non allo stesso modo che trovandosi manifestata un'interdizione esplicita,⁹⁴ non si può fare a meno di rilevare che la base stessa del ragionamento di Ambrogio non era poi così sicura quanto egli vuol fare credere. Nel dettato della legge mosaica, invero, non c'è traccia neanche del divieto di contrarre matrimonio tra cugini, come incidentalmente nota lo stesso Agostino: '... *id [scil., connubium consobrinarum] nec divina [lex] prohibuit*'.⁹⁵ In ultima analisi, il vescovo di Milano sentiva, pertanto, il bisogno di richiamare la legislazione civile, e precisamente una legge di Teodosio (non conservata nei Codici) che avrebbe vietato il matrimonio reciproco tra *patruales fratres* (cioè, tra figli e figlie di due fratelli) e *consobrini* (cioè, tra figli e figlie di due sorelle),⁹⁶ introducendo altresì una '*severissima poena*' per chi '*temerare ausus esset fratrum pia pignora*'.⁹⁷

La stessa difficoltà di trarre, in taluni casi, dai testi sacri la fonte del divieto matrimoniale si percepisce anche nel passo di Agostino prima richiamato (*De civit. Dei* 15.16.2⁹⁸), in cui è presente, in realtà, niente

⁹⁴ Il riferimento al grado di parentela era di per sé poco significativo; basti richiamare alla mente che sotto l'imperatore Claudio venne permesso il matrimonio tra zio paterno e nipote, ma quello tra zio materno e nipote – stesso grado: terzo – rimase proibito.

⁹⁵ Aug., *De civit. Dei* 15.16.2 (P.L. 41.459), su cui v. *infra* nel testo ed alla nt. 98.

⁹⁶ Per la distinzione tra *patruales fratres* o *sorores patruales* e *consobrini* da un lato (cugini paralleli) e *amitinae* (figli e figlie di un fratello ed una sorella, cugini incrociati), v. D. 38.10.1.6 (Gai 8 *ad ed. prov.*); 38.10.10.15 (Paul. *lib. sing. de grad. et adf. et nom. eor.*).

⁹⁷ Per un quadro d'insieme sul contenuto dell'epistola ambrosiana a Paterno, cfr. P. MOREAU, *Incestus*, cit., 305 ss., e, da ultimo, M. ZELZER, ... *ut velis filio neptem copulare ex filia*. *Zum brief des Ambrosius an Paternus* (ep. 58), in *Il matrimonio dei cristiani*, cit., 421 ss.

⁹⁸ Passo che, per agevolarne la lettura, riporto qui nella sua interezza, nella versione che si può reperire in CCSL. 48 (1955), 477 s., ortograficamente più corretta rispetto alla lezione del Migne: *Quod humano genere crescente et multiplicato etiam inter impios deorum multorum falsorumque cultores sic observari cernimus, ut, etiamsi perversis legibus permittantur fraterna coniugia, melior tamen consuetudo ipsam malit exhorre licentiam, et cum sorores accipere in matrimonium primis humani generis temporibus omnino licuerit, sic averteretur, quasi numquam licere potuerit. Ad humanum enim sensum vel adliciendum vel offendendum mos valet plurimum; qui cum in hac causa inmoderationem concupiscentiae coherceat, eum dissignari atque corrumpi merito esse nefarium iudicatur. Si enim est iniquum aviditate possidendi transgredi limitem agrorum, quanto est iniquius libidine concumbendi subvertere limitem morum! Experti autem sumus in conubiis consobrinarum etiam nostris temporibus propter gradum propinquitatis fraterno gradui proximum quam raro per mores fiebat, quod fieri per leges licebat, quia id nec divina prohibuit et nondum prohibuerat lex*

più che un accenno alle nozze tra cugini.⁹⁹ Il dottore africano, dopo avere ricordato che la *Lex divina* non considerava illecita quest'unione, notava che neanche la legge umana l'aveva vietata e che, ciononostante, questi matrimoni erano piuttosto rari nel costume, perché il legame che si contraeva con la cugina '*paene cum sorore fieri videbatur*'; qui, il Santo d'Ipbona forniva una spiegazione tipicamente romana a questa ritrosia, in quanto nel sistema degli appellativi i cugini paralleli venivano già detti *fratres* nelle fonti latine.¹⁰⁰

Ai suoi tempi – egli chiosava – il matrimonio con la cugina era, invece, ormai proibito ('*verum quis dubitet honestius hoc tempore etiam consobrinorum prohibita esse coniugia?*'¹⁰¹), non tanto per accrescere la parentela,¹⁰² quanto per '*humana verecundia*';¹⁰³ più che per la

humana. Verum tamen factum etiam licitum propter vicinitatem horrebatur illiciti et quod fiebat cum consobrina, paene cum sorore fieri videbatur; quia et ipsi inter se propter tam propinquam consanguinitatem fratres vocantur et paene germani sunt. Fuit autem antiquis patribus religiosae curae, ne ipsa propinquitas se paulatim propaginum ordinibus dirimens longius abiret et propinquitas esse desisteret, eam nondum longe positam rursus matrimonii vinculo conligare et quodam modo revocare fugientem. Unde iam pleno hominibus orbe terrarum, non quidem sorores ex patre vel matre, vel ex ambobus suis parentibus natas, sed tamen amabant de suo genere ducere uxores. Verum quis dubitet honestius hoc tempore etiam consobrinorum prohibita esse coniugia? non solum secundum ea, quae disputavimus, propter multiplicandas adfinitates, ne habeat duas necessitudines una persona, cum duae possint eas habere et numerus propinquitatis augeri; sed etiam quia nescio quo modo inest humanae verecundiae quiddam naturale atque laudabile, ut, cui debet causa propinquitatis reverendum honorem, ab ea contineat, quamvis generatricem, tamen libidinem, de qua erubescere videmus et ipsam pudicitiam coniugalem. Su questo testo, cfr., praecipue, G. BARDY, *Saint Augustin et les mariages consanguins*, in *Oeuvres de Saint Augustin. La Cité de Dieu, Livres XV-XVIII*, Bruges 1960, 699 ss.

⁹⁹ Dalla lettera di Ambrogio a Paterno (poc'anzi esaminata) e da questo estratto del *De civitate Dei* di Agostino si può desumere, secondo P. MOREAU, *Incestus*, cit., 305, «la preuve de cette absence de doctrine ferme quant aux mariages entre proches parents ...».

¹⁰⁰ Sul punto, cfr., specialmente, G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture monogamiche*, cit., 79 s., e, da ultimo, M. BETTINI, *Sulla terminologia romana dei cugini*, in A. CORBINO-M. HUMBERT-G. NEGRI (a cura di), *Homo, caput, persona. La costruzione giuridica dell'identità nell'esperienza romana. Dall'epoca di Plauto a Ulpiano*, Pavia 2010, 253 ss., spec. 258.

¹⁰¹ Aug., *De civit. Dei*, *ibid.*

¹⁰² È questa infatti la ragione individuata da Agostino, nel paragrafo immediatamente precedente a quello da noi citato (*De civit. Dei* 15.16.1), per giustificare l'opportunità di contrarre matrimonio al di fuori della parentela: *Habita est enim ratio rectissima caritatis, ut homines, quibus esset utilis atque honesta concordia, diversarum necessitudinum vinculis*

motivazione, le parole di Agostino si dimostrano, però, importanti perché sembrano alludere ad una proibizione ancora vigente al tempo della stesura del *De civitate Dei* (cui il teologo, com'è noto, attese a partire dal 413) e ci verranno utili allorché dovremo esaminare il problema della persistenza in Occidente del divieto legislativo in questione, divieto prima rimosso e poi confermato a distanza di brevissimo tempo dagli imperatori Arcadio ed Onorio (v. C.I. 5.4.19, a. 405 e C.Th. 3.10.1, a. 409).

Ancora emblematica si dimostra, in questo senso, una testimonianza più tarda, desunta dalle *Variae* di Cassiodoro. Com'è noto, nei libri VI e VII di quest'opera è riportata una serie di *formulae* tipo, da servire alla cancelleria quali modelli astratti per la concessione di provvedimenti di vario genere,¹⁰⁴ tra i quali appunto una *formula qua consobrinae matrimonium legitimum fiat*

7.46.1. *Institutio divinarum legum humano iuri ministravit exordium, quando in illis capitibus legitur praeceptum quae duabus tabulis probantur ascripta. Sacer enim Moyses divina institutione formatus Israhelitico populo inter alia definivit, ut concubitus suos a vicinitate pii sanguinis abstinerent, ne et se in proximitatem redeundo polluerent et dilatationem providam in genus extraneum non haberent. Hoc prudentes viri sequentes exemplum multo longius pudicam observantiam posteris transmiserunt, reservantes principi tantum beneficium in consobrinis nuptiali copulatione iungendis, intellegentes rarius posse praesumi quod a principe iusserant postulari. 2. Ammiramur inventum et temperiem rerum stupenda consideratione laudamus hoc ad principis remissum fuisse iudicium, ut qui populorum*

nec tererentur, nec unus in uno multas haberet, sed singulae spargerentur in singulos ac sic ad socialem vitam diligentius conligandam plurimae plurimos obtinerent [...]; atque ita se non in paucitate coartatum, sed latius atque numerosius propinquitatibus crebris vinculum sociale diffunderet [CCSL. 48 (1955), 477].

¹⁰³ Cfr. P. MOREAU, *Incestus*, cit., 123 ss., spec. 126 s., che ravvede in questa motivazione addotta da Agostino una differenza rispetto al pensiero di Basilio ed Ambrogio (come racchiuso nelle testimonianze prima esaminate), che ponevano un forte accento sul problema della confusione dei termini di parentela derivante dai matrimoni endogamici, considerata un male in sé e per sé.

¹⁰⁴ Per ulteriori approfondimenti, faccio rinvio a Å. J. FRIDH, *Terminologie et formules dans les Variae de Cassiodore. Études sur le développement du style administratif aux derniers siècles de l'Antiquité*, Stockholm 1956, *passim*, ed a D. CONSO, *Le sens de Formula dans les Variae de Cassiodore*, in *Rev. de phil., de litt. et d'hist. ancien.* 56, 1982, 265 ss.

*mores regebat, ipse et moderata concupiscentiae frena laxaret ...*¹⁰⁵

Non è la prassi della concessione di dispense imperiali per i matrimoni con la *consobrina* (della quale, comunque, il brano attesta la ricorrenza ancora nella prima metà del VI sec.¹⁰⁶),¹⁰⁷ che qui interessa, quanto il preambolo che la giustifica nella parte iniziale. Le leggi divine – esordisce Cassiodoro – hanno dato ‘*exordium*’ a quelle umane;¹⁰⁸ ma questo *exemplum* è costituito dalla indifferenziata previsione mosaica agli Isrealiti ‘*ut concubitus suos a vicinitate pii sanguinis abstinerent*’; anch’egli, pertanto, non individua nei testi sacri alcun divieto esplicito per i matrimoni *inter consobrinos* ed anzi, in ultima analisi, si rimette alla discrezionalità imperiale, compiacendosi che ‘*ad principis remissum fuisse iudicium, ut qui populorum mores regebat, ipse et moderata concupiscentiae frena laxaret*’.

5. Segue: ... nella normativa ecclesiastica.

Per quanto concerne la disciplina per così dire “ufficiale”, si può anticipare fin d’ adesso che essa non soltanto si presenta nel suo insieme poco cospicua,¹⁰⁹ ma rivela all’interprete anche un certo grado di disorganicità. Inoltre, appare malamente distribuita nell’ambito delle fattispecie che stiamo qui prendendo in esame: relativamente ai matrimoni tra consanguinei, le disposizioni ecclesiastiche si curarono pressoché di un’unica situazione, il matrimonio successivo con due fratelli o con due sorelle, la cui severa condanna doveva però

¹⁰⁵ L’edizione che qui si riporta è quella tratta da CCSL. 96 (1973), 294 (v. anche P.L. 69.731, con lievi varianti).

¹⁰⁶ Secondo Å. J. FRIDH, in CCSL. 96, cit., VII, l’opera sarebbe stata pubblicata infatti tra il 538 ed il 539.

¹⁰⁷ In proposito, v. *infra* nt. 217.

¹⁰⁸ Delle quali Cassiodoro mostra evidentemente di avere buona conoscenza: sulle citazioni delle *romanae constitutiones* nelle *Variae* cassiodoree, cfr. A. BELLODI ANSALONI, *Per l’individuazione delle Romanae constitutiones nelle Variae di Cassiodoro: lettura di Var. VII.41*, in *Diritto@Storia* 8, 2009, con rinvio alla bibliografia indicata alla nt. 1 (disponibile on line all’indirizzo: <http://www.dirittoestoria.it/8/Tradizione-Romana/Bellodi-Ansaloni-Romanae-constitutiones-Variae-Cassiodoro-Var-VII-41>).

¹⁰⁹ Cfr. J. GAUDEMET, *Le mariage en Occident. Les moeurs et le droit*, Parigi 1987, qui citato nella tr. it. di B. PISTOCCHI, *Il matrimonio in Occidente*, Torino 1989, 48.

discendere, per una certa misura, anche dal disfavore della Chiesa verso le seconde nozze. In secondo luogo – come si noterà dal raffronto dei canoni –, la normativa non sembra essere ispirata da una linea unitaria, mostrando non di rado sensibili divergenze nelle due *partes Imperii*.

Le prime disposizioni concernenti il nostro tema vennero approvate dall'assemblea sinodale di *Illiberis*, che, riunendo nel principio del quarto secolo¹¹⁰ vescovi provenienti dalla penisola iberica, emanò statuizioni¹¹¹ vincolanti immediatamente solo sul

¹¹⁰ Sulla datazione del concilio (il primo del quale siano giunti sino a noi gli atti), non v'è, in effetti, unanimità di vedute presso gli studiosi; non trovandosi nei relativi documenti conciliari alcuna indicazione circa l'anno della sua celebrazione, gli unici indizi al riguardo possono trarsi dal contenuto dei canoni stessi. La data della riunione spagnola oscilla, secondo alcuni interpreti, tra gli anni 300-303 o 306-322 [cfr., per le diverse soluzioni, J. GAUDEMET, *Elvire*, in *Dict. d'hist. et de géogr. ecclés.*, 15, 1963, 317 ss. e l'ampia discussione del problema che si può leggere in K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., 215 ss., secondo cui invece il concilio andrebbe collocato tra l'autunno del 305 ed il 306] oppure, secondo altri, favorevoli ad anticiparla ad un periodo precedente le persecuzioni dioclezianee, all'incirca tra il 295 ed il 303 (per la critica di questa tesi, cfr., tuttavia, J. ZEILLER, *L'organizzazione ecclesiastica*, in A. FLICHE-V. MARTIN, *Histoire de l'Église. Depuis les origines jusqu'à nos jours*, II. *De la fin du I^r siècle à la paix constantinienne (313)*³, Paris 1972 (tr. it., *Storia della Chiesa*, II. *Dalla fine del II secolo alla pace costantiniana*, Torino 1995, 570 nt. 55, da cui cito).

¹¹¹ Non è qui possibile soffermarsi sulla questione, ancora non esaurita, dell'autenticità o meno dei canoni che la tradizione attribuisce al sinodo di Elvira. Le diverse tesi sostenute si polarizzano attorno a due orientamenti di fondo: la risalenza degli ottantuno canoni proprio ad un concilio, riunitosi in una data imprecisata (v. nt. precedente) ma comunque non al di là del principio del IV secolo nella cittadina spagnola di *Illiberis* (così, ad esempio, ancora di recente T. SARDELLA, *Il canone 33 del concilio di Elvira: controllo sessuale e potere ecclesiastico*, in *Munera amicitiae. Studi di storia e cultura sulla Tarda Antichità offerti a S. Pricoco*, Soveria Mannelli 2003, 437 ss.), oppure l'appartenenza di quegli stessi canoni ad una collezione più tarda che avrebbe mescolato disposizioni canoniche di diversa provenienza [cfr. M. MEIGNE, *Concile ou collection d'Elvire?*, in *Revue d'Histoire Ecclésiastique* 70, 1975, 361 ss.; J. VILELLA-P. E. BARREDA, *Los cánones de la Hispana atribuidos a un concilio iliberritano: estudio filológico*, in *I concili della cristianità occidentale. Secoli III-V*, Roma 2002, 545 ss.; EID., *¿Cánones del concilio de Elvira o cánones pseudoiliberritanos?*, in *Augustinianum* 46/2, 2006, 285 ss.; J. VILELLA, *Las disposiciones pseudoiliberritanas referidas a matrimonio mixtos e incestuosos: estudio comparativo y explicativo*, in *Il matrimonio dei cristiani*, cit., 221 ss. (spec. 221-224)]. Sulla scorta di quest'ultima tesi, sarebbe così possibile riconoscere, sulla base di un'analisi sintattico-lessicale, tre gruppi omogenei di disposizioni: A (cann. 1-21), B (cann. 63-75) e C (cann. 22-62 e 76-81); secondo Meigne (*op. cit.*, 373 ss.), in particolare, mentre i primi due gruppi di canoni presenterebbero affinità di linguaggio e sarebbero pertanto entrambi collocabili in un periodo più risalente che va dal 303 al 305, il terzo gruppo di norme

piano locale:¹¹²

Can. 61: *Si quis post obitum uxoris suae, sororem eius duxerit, et ipsa fuerit fidelis, quinquennium a communione placuit abstinere; nisi forte dari pacem velocius necessitas coegerit infirmitatis.*¹¹³

Can. 66: *Si quis praevignam suam duxerit uxorem, eo quod fit incestus, placuit nec in fine dandam esse ei communionem.*¹¹⁴

Appuntando l'attenzione specialmente sul primo canone, perché attinente ad una delle fattispecie sanzionate *ex novo* nella legislazione postclassica, si può vedere come qui il legislatore canonico si preoccupasse di reprimere il matrimonio con la sorella della moglie defunta. Si tratta della stessa fattispecie condannata da Basilio, forzando, come abbiamo riscontrato, i testi sacri. Questa prassi, assolutamente diversa quanto a presupposti rispetto all'istituto leviratico, doveva essere piuttosto diffusa all'interno delle comunità ebraiche,¹¹⁵ anche perché non era vietata esplicitamente dalla legislazione mosaica. Si potrebbe, pertanto, supporre che scopo non secondario del canone fosse proprio quello di ostacolare la diffusione del costume matrimoniale ebraico presso i fedeli.

sarebbe invece più recente, contenendo disposizioni collocabili storicamente in un arco temporale successivo al concilio di Nicea (a. 325).

¹¹² Per il problema dell'autorità delle deliberazioni conciliari e della loro efficacia nei confronti delle diverse comunità dei fedeli, anche quando non rappresentate nello svolgimento dei lavori, rinvio a J. GAUDEMET, *La formation du droit séculier*, cit., 153 ss. e ID., *Storia del diritto canonico. Ecclesia et Civitas*, Cinisello Balsamo, 1998, 57 s.; per l'A. le decisioni dei concili locali vincolavano anche i vescovi delle province non presenti ma rappresentate, anche se progressivamente, a partire dal IV secolo, prevalse comunque l'idea che le statuizioni di un sinodo locale fossero obbligatorie per la totalità o almeno per gran parte della comunità cristiana.

¹¹³ M. 2.15. Identica la lezione in K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., 256, se si eccettua l'ininfluente anticipazione di 'velocius' prima di 'dari pacem'.

¹¹⁴ M. 2.16. Qualche variante non essenziale si può osservare nel testo che si legge in K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., 257, come il più corretto 'privignam', 'sif' in luogo di 'fit' o la mancanza di 'ei'.

¹¹⁵ Lo crede anche A. M. RABELLO, *Giustiniano, ebrei e samaritani alla luce delle fonti storico-letterarie, ecclesiastiche e giuridiche*, II, Milano 1988, 503, che parla in proposito di un costume ebraico.

Il canone puniva solo la condotta dell'uomo, con l'allontanamento dalla comunione *per quinquennium*, tranne il caso della *necessitas infirmitatis*. Il confronto con la pena prevista relativamente alle nozze con la *praevidua* ('*nec in fine dandam communionem*') mostra chiaramente che nel caso del matrimonio con la cognata il disvalore dell'atto doveva essere percepito dai vescovi spagnoli con minore allarme;¹¹⁶ e, si noti ancora, che il legislatore d'Elvira riservava esplicitamente la qualifica d'incesto solo alla fattispecie descritta nel can. 66. Sembrerebbe, pertanto, di poter affermare che le nozze con la sorella della moglie defunta fossero prese in considerazione dai Padri eliberitani sotto un'ottica diversa dall'*incestum*, in ciò dovendosi segnalare un'evidente differenza rispetto alla già richiamata posizione condivisa da Basilio in Oriente in decenni di poco successivi.

Questo sospetto si rivela altresì avvalorato dalla considerazione dell'entità della sanzione: cinque anni di esclusione dalla comunione. Ebbene, se si volge uno sguardo complessivo alle disposizioni dettate dal concilio spagnolo in materia *lato sensu* matrimoniale,¹¹⁷ non si fatica ad individuare un collegamento, *sub specie poenae*, anzitutto con la repressione dell'adulterio. L'uomo (o la donna), che, in costanza di matrimonio, sia caduto (o caduta) una volta in adulterio – prescriveva il can. 69 –, avrebbe potuto riconciliarsi, infatti, solo dopo una penitenza di cinque anni (salva l'abbreviazione, anche in questo caso, per *necessitas infirmitatis*);¹¹⁸ e la stessa pena era comminata a chi fosse stato scoperto a '*moechari cum iudea vel gentili*'.¹¹⁹

¹¹⁶ Dando uno sguardo generale alle deliberazioni del concilio di Elvira, si può, poi, notare che l'autore della condotta *de qua* era punito più blandamente delle donne che avessero lasciato il proprio marito per risposarsi (v. can. 8, M. 2.7) o di chi avesse commesso adulterio più volte (v. can. 47, M. 2.13).

¹¹⁷ Per un quadro d'insieme, cfr. il lavoro di R. CACITTI, *L'etica sessuale nella canonistica del Cristianesimo primitivo. Aspetti dell'istituzionalizzazione ecclesiastica nel III secolo*, in R. CANTALAMESSA (a cura di), *Etica sessuale e matrimonio nel Cristianesimo delle origini*, Milano 1976, 100 ss. che, a p. 115, prende in esame, pur se velocemente, le disposizioni qui richiamate.

¹¹⁸ Can. 69: *Si quis forte habens uxorem semel fuerit lapsus, placuit, eum quinquennium agere <debere> <<de ea re>>* [cfr. K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., 259] *poenitentiam et sic reconciliari; nisi necessitas infirmitatis coegerit ante tempus dare[i]* [così in K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., *ibidem*] *communione. Hoc et circa foeminas observandum* (M. 2.17).

¹¹⁹ Can. 78: *Si quis fidelis, habens uxorem, cum Iudaea vel gentili fuerit moechatus, a communione arceatur. Quod si alius eum detexerit, post quinquennium acta legitima*

È ancora significativo rilevare che anche la vedova, la quale avesse sposato l'uomo con cui aveva avuto una relazione, poteva essere riammessa alla comunione solo 'post quinquennii tempus';¹²⁰ in questo caso, oggetto del biasimo dei vescovi spagnoli era, con buona probabilità, non tanto la *moechia* ('*si qua vidua fuerit moechata ...*'), quanto soprattutto le seconde nozze ('... *et eundem postea habuerit maritum ...*'), come si arguisce dalla previsione di un aggravamento della sanzione (esclusione dalla comunione *in perpetuum*) per il caso in cui la vedova '*alium duxerit, relicto illo ...*'. La scelta di sanzionare quest'ultima condotta, come anche il matrimonio del vedovo con la sorella della moglie, alla stessa stregua di un episodio d'adulterio (v. il can. 69 citato poc'anzi) potrebbe non essere stata casuale e potrebbe piuttosto aver subito le suggestioni provenienti dalla dottrina dei Montanisti (e dell'ultimo Tertulliano in modo particolare), i quali '*... secundas nuptias, ut illicitas, iuxta adulterium iudic[ant]*'.¹²¹

Quest'ipotesi recherebbe un'interessante indicazione e cioè che la Chiesa spagnola si poneva, in ordine alla valutazione del matrimonio con la sorella della moglie, in una linea di continuità rispetto alla

poenitentia poterit dominicae sociari communioni (in M. 2.18, l'ultima frase del canone si legge in una versione differente, trovandosi la virgola posticipata dopo '*quinquennium*', con conseguente mutamento di significato; ma è senza dubbio da preferire la versione sopra riprodotta, che è anche la più ricorrente in dottrina: cfr., ad esempio, K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., 262; C. MUNIER, *Mariage et virginité dans l'Église ancienne (I^{er}-III^e siècles)*, Berne 1987 (tr. it., *Matrimonio e verginità nella chiesa antica*, Torino 1990, 276, da cui cito) e A. M. RABELLO, *Giustiniano, ebrei e samaritani*, II, cit., 499.

¹²⁰ Can. 72: *Si qua vidua fuerit moechata, et eundem postea habuerit maritum, post quinquennii tempus, acta legitima poenitentia, placuit, eam communioni reconciliari: si alium duxerit, relicto illo, nec in fine dandam esse communionem: vel si fuerit ille fidelis, quem accepit, communionem non accipiat, nisi post decem annos, acta legitima poenitentia; nisi infirmitas coegerit velocius dare communionem* ['*vel si infirmitas coegerit velocius dari communionem*': così in K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., 259].

¹²¹ Tert., *De monog.* 15.1 (P.L. 2.950). La frase completa è la seguente: *Quae haereticis, si secundas nuptias, ut illicitas, iuxta adulterium iudicamus? Quid est enim adulterium, quam matrimonium illicitum?* Espressioni simili sono assai frequenti nel Tertulliano montanista [nello stesso senso, v. anche: *De monog.* 14.4 (P.L. 2.949 s.); *De pud.* 1.20-21 (P.L. 2.983)], ma si ritrovano pure in opere di Autori certamente lontani dalle dottrine di Montano (come, ad esempio, nella *Supplicatio pro Christianis* del greco Atenagora – 33, P.G. 6.965 –, secondo cui chi si separa dalla prima moglie, anche se morta, è un adultero dissimulato – '*μοιcὸj τῆς παρακεκαλυμμένης*').

posizione rigorista di quella parte della dottrina patristica decisamente contraria alle nuove nozze: in entrambi i contesti, la *duabus sororibus coniunctio* sembrerebbe, invero, aver suscitato attenzione soprattutto nella prospettiva dell'affermazione del carattere monogamico del matrimonio, con l'effetto che il disvalore della fattispecie più che essere percepito *ex se*, sarebbe dipeso dalla reiterazione delle nozze.¹²²

In Oriente, una disposizione del concilio di Neocesarea (in Cappadocia), tenutosi sotto la presidenza di Vitale di Antiochia probabilmente nell'intervallo di tempo tra il concilio di Ancira (del 314) e quello di Nicea (del 325),¹²³ si occupava della fattispecie parallela a quella presa in esame dal concilio spagnolo: l'unione matrimoniale della donna con più fratelli.

Can. 2: Γυνή ἐὰν γήμηται δύο ἀδελφοῖς, ἐξωθείσθω μέχρι θανάτου, πλὴν ἐν τῷ θανάτῳ διὰ τὴν φιλανθρωπίαν, εἰποῦσα ὡς ὑγιάνασα λύσει τὸν γάμον, ἔξει τὴν μετάνοιαν· ἐὰν δὲ τελευτήσῃ ἢ γυνὴ ἐν τοιοῦτῳ γάμῳ οὐσα ἦτοι ὁ ἀνὴρ, δυσχερῆς τῷ μείναντι ἢ μετάνοια.¹²⁴

La prima parte della norma comminava la scomunica sino alla fine della vita a carico della donna che avesse sposato due fratelli, salva la possibilità di ricevere il perdono in punto di morte, a condizione però

¹²² A ben vedere, peraltro, anche la fattispecie presa in considerazione nel can. 66, il matrimonio con la figliastra, presuppone, com'è evidente, la contrazione di seconde o successive nozze. Il punto è opportunamente evidenziato anche da J. VILELLA, *Las disposiciones pseudoiliberitanas*, cit., 239: «Además del incestum, las dos normas [id est, cann. 61 e 66] tienen en común el hecho de referirse a un nuevo matrimonio del marido: se trata de segundos e incestuosos casamientos».

¹²³ Per questa datazione, cfr. K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, I.1, cit., 326 s.; P. PALAZZINI (diretto da), *Dizionario dei Concili*, III, Roma 1965, 175; N. C. MAGHIOROS, *Lineamenti della normativa conciliare canonica dal 313 al 425*, in *Il diritto romano canonico*, cit., 372; restringe l'arco temporale agli anni 314-319, P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., t. I.2., cit., 74, seguito da A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, I, cit., 281; all'anno 315 pensa S. CAPPELLI, *Cronaca e storia dei concili*, Verona 1963, 51.

¹²⁴ M. 2.539. La traduzione latina di Dionigi il Piccolo (che si legge in M. 2.543) è la seguente: *Mulier si duobus fratribus nupserit, abiiciatur usque ad mortem. Verumtamen in exitu, propter misericordiam, si promiserit, quod facta incolumis huius coniunctionis vincula dissolvat, fructum poenitentiae consequatur. Quod si defecerit, mulier aut vir in talibus nuptiis, difficilis erit poenitentia in vita permanenti.*

che avesse promesso di rompere il vincolo matrimoniale una volta guarita; lo scioglimento del matrimonio doveva essere conseguenza di questa scelta, poiché il canone proseguiva affermando che, sia in caso di morte della donna sia in caso di morte dell'uomo, per il coniuge superstite sarebbe stato più difficile ottenere il perdono (‘δυσχερῆς τῶ μείναντι ἢ μετάνοια’).

Questo riferimento indistinto al coniuge superstite, che si osserva nella seconda parte del canone, suscita però qualche problema di coordinamento con la prescrizione d'esordio, dove la disposizione canonica sembrerebbe testualmente riguardare soltanto la donna.¹²⁵

La spiegazione che mi pare più ragionevole prospettare è quella di ritenere che l'*incipit* (‘Γυνή ἐὰν γήμηται δύο ἀδελφοῖς ...’) avesse unicamente la funzione di definire la fattispecie presa in esame dal legislatore (matrimonio di una donna con due fratelli), senza circoscrivere soggettivamente l'ambito di applicazione della sanzione. In accordo con questa idea, si può pertanto sostenere che i Padri di Neocesarea intesero affermare la responsabilità disciplinare di entrambi i coniugi, tanto della donna quanto di quello dei fratelli che l'aveva secondariamente condotta in sposa.¹²⁶

¹²⁵ Sottolinea queste difficoltà interpretative anche G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 2, che parla di un testo «quasi criptico per alcuni suoi elementi interni».

¹²⁶ Sembra, invece, se non mi sbaglio, interpretare in modo diverso le due parti della disposizione, G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 3; l'A. scrive infatti: «È qui presentato un ulteriore caso specifico: in caso di morte di uno di coloro che abbiano contratto tali nozze, per l'altro coniuge è prevista una rigida disciplina penitenziale. Da sottolineare la reversibilità della disposizione, che ha valore per entrambi i sessi ...». Ora, parrebbe che tale reversibilità sia dallo studioso intesa non tanto limitatamente alla punizione (come io invece sarei portato a pensare), quanto altresì con riguardo alla fattispecie astrattamente considerata, perché appena dopo l'A. conclude rilevando che «è evidente che la questione presa in esame è quella delle seconde nozze di un coniuge, in stato di vedovanza, col fratello (o con la sorella) del proprio congiunto defunto». Se tale lettura (seguita, per quanto mi sembra, anche da P. MARONE, *Le nozze tra cognati*, cit., 213) fosse vera, si dovrebbe pensare che i Padri di Neocesarea intendessero disciplinare e sottoporre a sanzione in generale le nozze tra affini in linea collaterale, sia se contratte dall'uomo con la cognata, sia se contratte dalla donna con il cognato; tuttavia, a me pare che tale interpretazione vada oltre il dato testuale, che considererei abbracciare unicamente quest'ultima ipotesi. A parte, infatti, l'evidente andamento tortuoso che così si attribuirebbe alla disposizione (che nella sua parte iniziale introdurrebbe una sanzione per una situazione specifica – le nozze della donna con due fratelli – per poi ammettere un'eccezione che mitighi la portata di quella punizione ed infine chiudere minacciando, stavolta

Tale circostanza avrebbe realizzato un indubbio progresso rispetto alla formulazione d'Elvira (attinente – si ricordi – ad una fattispecie diversa, ma nella sostanza accostabile a quella considerata nel can. 2 di Neocesarea), rappresentando un chiaro segnale che la censura della condotta *de qua* era in questo caso sganciata dalla disapprovazione verso le seconde nozze (posto che solo la donna era, per definizione, autrice di un secondo matrimonio).

Una conferma di questo punto si ricava dalla comparazione con altre norme dettate dallo stesso concilio. Abbiamo visto che nel can. 2 la penitenza per i responsabili è tendenzialmente esclusa ('ἐξωθείσθω μέχρι θανάτου') e la sua concessione risponde ad una logica d'eccezione, ispirata dalla misericordia ('διὰ τὴν φιλανθρωπίαν'). Nei canoni, esplicitamente rivolti a contrastare proprio i *plurima matrimonia* e la digamia, la redenzione attraverso la penitenza appare invece un fatto ordinario. Nel can. 3¹²⁷ si legge che colui il quale ha

in generale con riferimento a tutte le unioni tra affini, un ulteriore inasprimento del trattamento penitenziale ove intervenga la morte di uno dei coniugi), che la parte finale della stessa non possa che coordinarsi sempre all'*incipit* iniziale, è senz'altro desumibile da 'ἐν τοιοῦτῳ γάμῳ', dove 'τοιοῦτος' allude proprio al matrimonio poco prima indicato, quello con due fratelli, e solo a questo. In questo senso, peraltro, mi sembra converga la maggior parte delle traduzioni del canone proposte; partendo dalle rese in latino leggibili nel Mansi, si consideri quella di Gentian Hervet ('*Sed si mortua fuerit mulier existens, vel eius maritus, in tali coniugio, difficilis est poenitentia*', in M. 2.540) e di Dionigi il Piccolo ('*Quod si defecerit, mulier aut vir in talibus nuptiis, difficilis erit poenitentia in vita permanenti*', in M. 2.543); più ambigua invece – e potrebbe avallare la soluzione che qui invece si è portati a respingere – la versione proposta da Isidoro Mercator, anche noto come Pseudo-Isidoro ('*Quod si defuncta fuerit mulier in huiusmodi consortio constituta, difficilis erit poenitentia remanenti. Qua sententia tam viri quam mulieres teneri debebunt*', in M. 2.546). Per le traduzioni moderne, cfr. P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., t. I.2, cit., 76 («Si la femme ou le mari meurt dans cette union, la pénitence sera rigoureuse pour la partie survivante»; conforme K. J. HEFELE-H. LECLERCQ, *Histoire des conciles*, cit., 328); C. MUNIER, *Matrimonio e verginità*, cit., 279 [«Sia che muoia la donna, sia che muoia l'uomo, legati da siffatto vincolo nuziale, per chi dei due resta in vita più difficile (da concedere) sarà il perdono»]; A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, I, cit., 283 («Qualora invece la donna o l'uomo che si trova in tale tipo di matrimonio muoia, la penitenza sarà rigorosa per il coniuge superstite»); invece, dà un'interpretazione comprensiva di ogni unione matrimoniale in genere tra affini in linea collaterale, N. C. MAGHIOROS, *Lineamenti della normativa conciliare*, cit., 373 (che così sintetizza il contenuto del canone *de quo*: «Viene scomunicato fino a poco prima della morte colui che si è sposato con due fratelli – o sorelle – (dopo la morte del primo/a) a meno che non sciolga il secondo matrimonio»).

¹²⁷ M. 2.540. Per comodità riporto qui solo la versione latina del canone di Dionigi il

contratto più matrimoni deve essere sottoposto a penitenza per un tempo che non è specificato perché *manifestum*; la *conversatio* e la *fides* – viene aggiunto – accorciano questo tempo, che pertanto è definito e non *usque ad mortem*. Nel can. 7¹²⁸ si invitano i presbiteri a non prendere parte ai banchetti nuziali di coloro che si sposano per la seconda volta, perché, se costoro chiederanno di fare penitenza, cosa diranno loro i presbiteri che hanno assentito alle nozze? La concretezza della questione fa capire che anche per i digami la possibilità di domandare la penitenza era tutt'altro che inconsueta.

Da questo raffronto si evince che la fattispecie prevista nel can. 2 presentava, nell'ottica dei Padri conciliari, un *surplus* di disvalore rispetto alla semplice digamia o alla reiterazione del matrimonio, al punto da richiedere un trattamento più rigoroso.¹²⁹

Potrebbe questa maggiore severità (anche in confronto con la disciplina fissata ad Elvira) dipendere dalla percezione di una colpa diversa, più grave del mero risposarsi, rappresentata dalla instaurazione di una relazione matrimoniale tra persone legate da vincoli di affinità in sé e per sé considerata? A questa domanda non è possibile rispondere con certezza. Non dovrebbe tuttavia sottovalutarsi un particolare: a differenza del can. 61 d'Elvira, nel dettato del can. 2 di Neocesarea non si fa minimamente cenno alla morte del primo coniuge come causa di scioglimento del vincolo coniugale in precedenza contratto. La previsione di una sanzione così drastica (la scomunica a vita) potrebbe, in ultima analisi, essere dipesa dal desiderio di scongiurare e deplorare una condotta giudicata ben più riprovevole del *coniugium inter adfines* o delle seconde nozze della vedova, l'abbandono del primo marito allo scopo di sposarne il

Piccolo, leggibile in M. 2.543: *De his qui in plurimas nuptias inciderunt, tempus quidem praefinitum manifestum est; sed conversatio eorum et fides tempus abbreviat.*

¹²⁸ M. 2.541. La traduzione latina del canone di Dionigi il Piccolo è la seguente: *Presbyteris in nuptiis bigami prandere non convenit: quia cum poenitentia bigamus egeat, quis erit presbyter, qui propter convivium talibus nuptiis possit praebere consensum?* (M. 2.544).

¹²⁹ Di quest'avviso è pure G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 8. Si limita a collegare il canone *de quo* con il successivo can. 7 nell'ottica del divieto tassativo delle seconde nozze, A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, I, cit., 288 nt. 2.

fratello.¹³⁰

Dopo poco più di un cinquantennio di apparente disinteresse (per quanto ovviamente ci consta sulla base delle risultanze in nostro possesso), il tema delle proibizioni matrimoniali nascenti da rapporti di parentela o affinità riemerge – si potrebbe quasi dire *incidenter tantum* – tra le risposte fornite dalla Sede romana ad alcuni quesiti sollevati dall'episcopato della Gallia in ordine a svariate problematiche (in massima parte inerenti a profili disciplinari dei membri del clero),¹³¹ a noi pervenute attraverso quel documento noto come *epistula "Ad Gallos episcopos"*;¹³² per quanto qui ci interessa, due sono

¹³⁰ Può essere interessante ricordare che lo stesso concilio d'Elvira sanzionava con l'esclusione dalla comunione la condotta delle donne che si risposavano dopo aver abbandonato senza motivo i loro precedenti mariti: v. can. 8, M. 2.7 (*Item foeminae, quae, nulla praecedente causa, reliquerint viros suos et se copulaverint alteris, nec in fine accipiant communionem*). Per la posizione della Chiesa di fronte ai divorziati risposati, cfr. G. CERETI, *Divorzio nuove nozze e penitenza nella Chiesa primitiva*, Bologna 1977, *passim* (spec. però 147 ss.).

¹³¹ Cfr. T. SARDELLA, *Vincoli e divieti matrimoniali nelle prime decretali papali: peccato e reato nell' "adulterio" della sponsa Christi*, in *Il matrimonio dei cristiani*, cit., 311 nt. 8, che rileva come comunque «le proibizioni matrimoniali rappresentano una parte molto marginale della lettera» e che «molto più spazio hanno le proibizioni che coinvolgono la vergine sposa di Cristo». Buona parte delle disposizioni ivi contenute erano, in effetti, estranee al matrimonio, concernendo aspetti direttamente legati al clero, come gli impedimenti al sacerdozio o le regole da osservare per le elezioni e le ordinazioni episcopali.

¹³² Si tratta di una decretale pontificia, per lungo tempo attribuita dagli studiosi a papa Siricio (e ad un coevo sinodo romano), la cui paternità è ora invece per lo più (a partire da E. C. BABUT, *La plus ancienne décretaire*, Paris, 1904) assegnata al suo predecessore Damaso, come risposta ad alcune domande formulate da vescovi delle Gallie in occasione di un concilio tenuto a Valenza nel 374 [sul quale cfr. J. R. PALANQUE, *Le metropoli ecclesiastiche alla fine del IV secolo*, in A. FLICHE-V. MARTIN, *Histoire de l'Église. Depuis les origines jusqu'à nos jours*, III.2. *De la paix constantinienne à la mort de Théodose*³, Paris 1972 (tr. it., *Storia della Chiesa*, III/2, *Dalla pace costantiniana alla morte di Teodosio (313-395)*, Torino 1995, 680, da cui cito]; su tutta la questione, cfr. J. GAUDEMET, *Les sources du droit de l'Église en Occident du I^e au VII^e siècle*, Paris 1985, 61 s. e, da ultimo, A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, II.1, cit., 34 s., dove si può leggere un'efficace sintesi delle diverse posizioni dottrinali. Se si aderisce a quest'ultima tesi (di recente riproposta ancora da Y. M. DUVAL, *La décretaire 'Ad Gallos Episcopos': son texte et son auteur. Texte critique, traduction française et commentaire*, Leiden-Boston 2005, che suppone anche una partecipazione attiva di Gerolamo alla sua redazione), l'*Ep. Ad Gallos* sarebbe da considerare la prima decretale in assoluto da noi conosciuta, risalendo all'incirca al biennio 383-384, più antica pertanto della lettera indirizzata da Siricio ad Imerio di Tarragona nel 385, tradizionalmente considerata come la prima espressione del potere normativo dei papi (in generale su questo punto e sulla

le fattispecie che avevano originato dei dubbi: l'unione matrimoniale con la sorella della moglie

12. *De eo qui sororem uxoris suae duxerit uxorem: in lege[m] veteris testamenti scriptum est ad suscitandum semen defuncti fratris oportere ducere uxorem, ita tamen si liberos ex eadem minime reliquisset. Inde est enim quod Iohannes baptista contradixit Herodi quoniam non licebat ei accipere uxorem quia de fratre reliquerat filios. Tamen, propter virilem generationem legis constitu(t)i(o) imperabat hoc fieri a viro; de feminis nusquam est lectum, sed forte praesumptum. Nam lex dicit: «Maledictus qui cum uxoris suae sorore[m] dormierit». Numquid qui(a) duas habuit uxores Iacob uno in tempore sorores, causa mysterii, et concubinas, et omnes qui nati sunt patriarchae sunt appellati, (.†.)? Nunc iam christianus habere non permittitur. Numquid qui uxores et concubinas habuerunt (.†.)? Sed nunc hoc non patitur fieri testamentum, ubi amplius de integritate tractatur et castitas, Christo docente, laudatur, cum dicit: «Non omnes capiunt verbum Dei, sed quibus datur».¹³³*

e con la figlia dello zio materno, cioè la cugina

14. *Item de eo qui avunculi sui (filiam) uxorem duxerit: avunculi filiam ducere non licet, quoniam, si velis causam, generatio, per gradus patris extranei separatur atque purgatur; retro autem redire fas non est. Nam qui thorum patris vel matris violare praesumpserit, non hoc coniugium sed fornicatio nominatur.*¹³⁴

funzione delle decretali papali, assimilabile a quella dei rescritti imperiali, cfr. J. GAUDEMET, *Les sources du droit de l'Église*, cit., 58 s.; a questo proposito, l'A. evidenzia che il responso pontificale non riguardava in principio che l'autore della interrogazione e la situazione che vi aveva dato origine, ma, per l'autorità riconosciuta al vescovo di Roma, ben presto si giunse a conferire al provvedimento un'efficacia generale).

¹³³ Cito il testo nella versione contenuta in A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, II.1, cit., 46, che, a sua volta, riproduce la recente edizione critica di Y. M. DUVAL, *La décretale 'Ad Gallos Episcopos'*, cit.; con qualche variante rispetto alla lezione qui utilizzata, il passo si può leggere anche in P.L. 13.1189.

¹³⁴ Cfr. A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, II.1, cit., 48 (v. *retro* quanto detto alla nt. precedente); in P.L. 13.1191 (*Item de eo qui avunculi sui uxorem duxerit: Avunculi filiam ducere non licet: quoniam similis causa generando per gradus patris extranei separatur atque purgatur: retro autem redire fas non est.*

Soffermandoci sulla prima interdizione, si può vedere che l'autore della decretale ne giustificava la vigenza adducendo motivi che già abbiamo avuto modo di conoscere: la tradizione ebraica del levirato, che nel Vecchio Testamento consentiva il matrimonio con il cognato, aveva un presupposto preciso che ne restringeva l'osservanza soltanto 'ad suscitandum semen defuncti fratris', allorché cioè dal primo matrimonio del fratello ormai defunto non fossero nati figli; l'illiceità delle nozze fra Erode Antipa ed Erodiade secondo il racconto dei Vangeli (v. Mt. 14.1-12; Mc. 6.14-29);¹³⁵ il richiamo delle prescrizioni mosaiche ed in particolare del divieto contenuto in Lev. 18.18,¹³⁶ sia pure secondo lo stilema della maledizione per i contravventori della legge di cui in Deut. 27.15 ss. ('*Maledictus qui cum uxoris suae sorore dormierit*'); l'inapplicabilità ai cristiani dell'*exemplum* del patriarca Giacobbe, sposato 'uno in tempore' con due sorelle (Lia e Rachele: v. Gen. 28.1 s. e 29.15 ss.).¹³⁷ Nulla, per altro verso, è specificato circa la disciplina sanzionatoria da mettere in pratica in caso di violazione del divieto.

Queste due circostanze – il ricorso ad argomentazioni già ampiamente usitate ed il silenzio sulla punizione dei trasgressori – potrebbero indurci a relegare il provvedimento papale tra le testimonianze di modesta importanza ai fini della nostra indagine; ma qualche elemento utile cionondimeno si può trarre da esso e si rinviene nella frase '*de feminis nusquam est lectum, sed forte*

Nam qui torum patris vel matris violare praesumpserit, non hoc coniugium, sed fornicatio nominatur) il testo si presenta con una fisionomia differente, anche se immutato quanto alla sostanza.

¹³⁵ Anche in questo caso (come abbiamo visto già in Tertulliano: v. *retro* nt. 65), a motivo del rimprovero di queste nozze da parte di Giovanni il Battista viene indicata la presenza di figli nati dal precedente matrimonio di Erodiade con il fratello di Erode, Filippo, pertanto la non applicabilità della regola del levirato, e non la diversa lezione che vorrebbe quest'ultimo ancora in vita al momento del secondo matrimonio di Erodiade.

¹³⁶ *Sororem uxoris tuae in pellicatum illius non accipies, nec revelabis turpitudinem eius, adhuc illa vivente.*

¹³⁷ G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 10, rileva l'esistenza, a questo proposito, di un vero e proprio «dossier biblico ... finalizzato a confermare il divieto»; un dossier costituito da *exempla* biblici si riscontra – come abbiamo visto – anche in Oriente con Basilio: secondo l'A., tuttavia, tra quello romano e quello basiliano vi sarebbero sì punti di contatto (come il richiamo di Lev. 18.18 o la storia di Giacobbe), ma anche sensibili differenze che lascerebbero propendere per una loro reciproca autonomia. Dello stesso avviso anche P. MARONE, *Le nozze tra cognati*, cit., 215 s.

praesumptum'. È la conferma che, nella seconda metà del IV sec., anche in Occidente si agitavano gli stessi dubbi già osservati nella parte orientale, più o meno nello stesso torno di anni, grazie alla testimonianza di Basilio; dubbi originati dalla presumibile diffusione nella pratica di un'interpretazione assai elastica della regola del levirato, piegata fino a far rientrare nel suo spettro di afferenza anche il matrimonio con la sorella della moglie. A quest'orientamento, l'*epistula* reagiva, rigettando l'applicazione estensiva della norma sul levirato al caso che a morire senza prole fosse stata la moglie, dal momento che nulla era detto nelle Sacre Scritture con riferimento a quest'ipotesi ed ogni analogia al riguardo era il frutto di una mera (ed indebita) supposizione.

Una maggiore laconicità caratterizza, viceversa, l'enunciazione del divieto di condurre in sposa la figlia dello zio materno.¹³⁸ Il fondamento ultimo è scorto, *obliqua via*, nel precetto di Lev. 18.7,¹³⁹ la cui violazione configura – come si rileva a chiusura del passo – un peccato di natura sessuale (*fornicatio*) e non un *coniugium*; la forzatura, piuttosto evidente nel trarre sostegno da una prescrizione *sub oculis* dettata per una fattispecie alquanto diversa, nasceva evidentemente dall'assenza nei testi sacri, come abbiamo visto, di un'indicazione che esplicitamente non consentisse il matrimonio tra cugini.

Non va perso di vista il fatto che, tra gli argomenti qui utilizzati per giustificare le interdizioni ora vedute, manchi ogni riferimento alla disciplina normativa. Il rilievo non vale per l'impedimento a sposare la cugina, che, per quanto possiamo dedurre dalle fonti che ne accennano, dovette essere introdotto legislativamente da Teodosio I soltanto qualche decennio dopo la redazione della decretale papale,¹⁴⁰ ma ha un suo peso in relazione all'altro divieto, del quale la cancelleria

¹³⁸ La limitazione del discorso alla sola figlia dello zio materno doveva quasi certamente dipendere dalla necessità che l'*epistula* romana si mantenesse dentro i confini dei quesiti posti dall'episcopato della Gallia, presso cui evidentemente la questione doveva essersi in concreto presentata in relazione a quel caso; tuttavia, proprio la genericità della spiegazione fornita induce a ritenere che nessuna differenziazione doveva essere fatta tra i cugini, tanto della linea materna che paterna.

¹³⁹ *Turpitudinem patris tui et turpitudinem matris tuae non discooperies.*

¹⁴⁰ V. *infra* § 9.

imperiale di Costanzo II si era già occupata (v. C.Th. 3.12.2 del 355).¹⁴¹

L'ultima prescrizione che si sia occupata delle unioni tra consanguinei e affini, prima dei numerosi concili gallici del VI secolo, che possiamo tralasciare perché molto posteriori alla normativa imperiale che qui ci siamo proposti di trattare,¹⁴² risale alla fine del IV secolo o, al più tardi, proprio agli inizi del V ed è il can. 19 dei *Canones Apostolorum*¹⁴³ (rubricato 'Περὶ τῶν δύο ἀδελφῶς ἢ ἀνεψιῶν ἀγομένων'):

Ὁ δύο ἀδελφῶς ἀγαγόμενος ἢ ἀδελφιδῆν, οὐ δύναται εἶναι κληρικός.¹⁴⁴

A causa della sua scarna veste di regola, non è possibile ricavare altro da questo testo che il precetto in esso racchiuso, vale a dire l'im-

¹⁴¹ V. *infra* § 8. G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 9, sottolinea opportunamente anche la mancata utilizzazione delle precedenti norme canoniche, inclusi i canoni basiliani.

¹⁴² Sulle disposizioni di questi sinodi, rinvio all'approfondito studio di C. CASTELLO, *Osservazioni sui divieti di matrimonio*, cit., 322 ss.

¹⁴³ Si tratta di una raccolta di ottantacinque canoni, posta in appendice alle *Constitutiones Apostolorum* (opera in otto libri probabilmente realizzata in Siria, ad Antiochia, all'incirca nell'anno 400); se la paternità dei *Canones* vada attribuita al medesimo autore delle *Constitutiones* [come ritengono J. GAUDEMET, *Les sources du droit de l'Église*, cit., 25 e, da ultimo, A. DI BERARDINO (a cura di), *I canoni dei concili della Chiesa Antica*, I, cit., 362] oppure no, essendo invece frutto di successivi rimaneggiamenti [così W. M. PLÖCHL, *Geschichte des Kirchenrechts*, I, Wien-Munich 1960 (tr. it. *Storia del diritto canonico*, I, Milano 1963, 108, da cui cito); seguito da P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., t. I.2, cit., 1] è una questione non ancora definitivamente chiusa in dottrina. La redazione, in ogni caso, non sarebbe anteriore alla fine del IV secolo, oscillando, secondo le diverse ricostruzioni suggerite, in un arco temporale che va da poco dopo il 381 (con attribuzione a Giuliano l'ariano: cfr. P. NAUTIN, s.v. "Canoni apostolici (gli 85)", in A. DI BERARDINO (a cura di), *Nuovo dizionario patristico e di antichità cristiane*², I, Genova-Milano 2006, 848 ss.), al 400 come per le *Constitutiones Apostolorum* (J. GAUDEMET, *op. ult. cit., ibid.*) oppure, in un lasso temporale molto più ampio, dal IV al VI secolo (coerentemente con i diversi rimaneggiamenti immaginati da W. M. PLÖCHL, *op. ult. cit., ibid.*).

¹⁴⁴ Il testo del canone qui citato è quello dell'edizione più comunemente usata, tratta da P. P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., t. I.2, cit., 17, dove è possibile leggere anche una resa latina, che per comodità di lettura riporto di seguito: *Qui duas sorores in coniugium acceperit vel filiam fratris, clericus esse non poterit*. Anche ad un lettore disattento non sarà sfuggita la discrasia esistente tra la rubrica (che menziona il matrimonio con la φ νεψιῆ, cioè la cugina) ed il testo (dove è viceversa disciplinata l'unione con la φ delfιδῆ, ovvero sia la nipote) del canone così come tramandato.

possibilità d'accesso allo stato clericale per chi avesse sposato due sorelle o una nipote.¹⁴⁵ La previsione di una sanzione valevole soltanto in relazione allo *status* d'ecclesiastico (l'incapacità a divenire o, com'è dato presumere, anche a rimanere *clerici*) non può indurre a credere che per la comunità dei fedeli vigesse, diversamente, una disciplina più indulgente che consentisse in ipotesi questo tipo di unioni; ciò perché, se si osservano nella restante parte della raccolta i temi trattati, si comprende come la materia prevalentemente disciplinata sia proprio quella clericale¹⁴⁶ e pertanto non saremmo in presenza di un silenzio significativo.

D'altra parte, nulla impedisce di guardare a questa testimonianza come se rappresentasse fedelmente un alito di vita vissuta; in altre parole, dal momento che in queste norme sarebbe condensata la prassi canonica invalsa in Oriente,¹⁴⁷ in esse deve intravedersi la soluzione ecclesiastica ai problemi che maggiormente erano emersi in quella *pars Imperii*. Le nozze con la sorella della moglie (probabilmente defunta, ma forse anche ripudiata: dalla formulazione del canone non è dato arguire) e con la nipote, in questa prospettiva, dovevano costituire un fenomeno non raro nella società e comunque tale da destare l'attenzione degli ambienti ecclesiastici.¹⁴⁸

¹⁴⁵ I responsabili d'incesto erano già esclusi dalle cariche religiose in una *epistula* di Stefano, papa nella metà del terzo secolo, con cui la Sede apostolica rispondeva ad un interrogativo preciso circa coloro che '*gradus ecclesiasticos non sunt admittendi*' (P.L. 3.999 s.). In generale, sulla continenza richiesta per l'eleggibilità alla carica vescovile, con particolare attenzione alla legislazione giustiniana, mi sia consentito di rinviare a A. CUSMÀ PICCIONE, *La lex continentiae clericorum nella legislazione di Giustiniano: tra ricezione ed innovazione*, in *Studi in onore di A. Metro*, II, Milano 2010, 27 ss.

¹⁴⁶ Una sorta – si potrebbe dire – di “statuto del clero”. Per un quadro oltremodo sintetico, ma puntuale, degli argomenti che negli 85 *Canoni degli Apostoli* ricevono una regolamentazione, cfr. J. GAUDEMET, *Storia del diritto canonico*, cit., 53 s.

¹⁴⁷ Com'è noto, i *Canones Apostolorum* ebbero notevole diffusione in Oriente e nella legislazione giustiniana se ne sancì ufficialmente l'obbligatorietà, per poi essere inseriti nell'elenco dei canoni osservati dalla Chiesa bizantina stilato nel famoso concilio “in Trullo” del 691-692. In Occidente, viceversa, la loro autenticità fu sempre contestata ed un decreto di papa Gelasio li dichiarò l'apocrifi: per queste notizie e per la relativa bibliografia, cfr. A. CUSMÀ PICCIONE, *La lex continentiae clericorum*, cit., 53 e nt. 56.

¹⁴⁸ In questo senso, il divieto matrimoniale sancito dal can. 19 sarebbe da leggere come una reazione ad una prassi verosimilmente accettata non in modo isolato. Così – mi sembra – vadano lette le parole di J. VILELLA, *Las disposiciones pseudoiliberitanas*, cit., 242, quando scrive che «de este breve texto parece colegirse que entonces los sirios tenían

6. *Il quadro emergente.*

Volendo raccogliere, ai fini del nostro tema, i frutti di questo lungo *excursus*, mi sembra di poter segnalare alcune acquisizioni, che è utile riassumere partitamente per ciascuna delle tre tipologie di divieto che ci siamo qui proposti di esaminare.

Se prendiamo le mosse dalla fattispecie che ha destato maggiore discussione da parte della Chiesa – le nozze tra affini in linea collaterale – abbiamo visto come le fonti sembrino rimandare alla necessità di procedere ad una distinzione, a seconda che ci si voglia riferire alla possibilità di prendere in matrimonio la moglie del fratello oppure la sorella della moglie: le due situazioni erano considerate distintamente nei passi veterotestamentari ed in tal modo continuarono non di rado ad essere trattate anche nel dibattito presso i Padri e nelle prescrizioni canoniche, salva comunque l'intenzione di accomunarne la disciplina repressiva, in risposta all'esistenza, testimoniata a più riprese, di una corrente, certamente minoritaria, contraria invece ad una loro reciproca *reductio ad unum*.

La facoltà di sposare la moglie del fratello era oggetto di una disciplina apparentemente contrastante: da un lato Lev. 18.16 ne proibiva l'evenienza, dall'altro Deut. 25.5-6 ne imponeva addirittura l'esercizio, per perpetuare il nome del fratello defunto ove questi fosse deceduto senza aver avuto figli; quest'ultimo caso dava corpo all'istituto del levirato, che presentava confini applicativi piuttosto precisi (premorienza senza prole del proprio fratello), ampiamente condivisi nell'ambito della cultura ebraica ma vieppiù sfumati nella nuova società cristiana. La questione che si poneva, pertanto, era se la deroga rappresentata dal levirato dovesse o meno considerarsi ancora vigente tra i cristiani e se, in caso di risposta positiva, essa potesse giustificare una qualche apertura alla restrizione di questo tipo di nozze; i *Patres* occidentali risposero – come abbiamo visto guardando soprattutto alla posizione di Tertulliano – negativamente; ma ciò che più conta mettere in evidenza è che essi si muovevano (si ricordino anche i passi agostiniani che abbiamo preso in considerazione) all'interno di un contesto eminentemente scritturistico, tentando mediazioni laboriose per conciliarne i diversi dettami, o tutt'al più

permitted contraer tales uniones, incluso eclesiásticamente».

latamente parenetico, realizzando niente più che una generica esortazione a non contrarre tali nozze (come in Tertulliano, dove la problematica si intrecciava peraltro con il tema dei plurimi matrimoni), mentre non prendevano alcuna posizione sulle conseguenze concrete della loro contrazione. La fissazione di misure precise si ebbe in Oriente. Nei primi decenni del IV secolo il concilio di Neocesarea, nel configurare una responsabilità in capo ad entrambi i coniugi, impose, come unica condizione per la riappacificazione, lo scioglimento del matrimonio eventualmente posto in essere ed il raffronto con altre disposizioni deliberate in quell'occasione mostra che nella visione dei vescovi conciliari questa fattispecie fosse considerata più duramente dell'aver contratto semplicemente nuove nozze; la stessa prescrizione della separazione dei coniugi si rinviene nella seconda metà del secolo (nel 375) nel can. 23 dell'*Ep.* 199 di Basilio.

La seconda delle due situazioni prima distinte – le nozze con la sorella della moglie – viceversa non era interdetta nel Levitico, che si occupava solo di reprimere l'unione con due sorelle allorché la prima condotta in sposa fosse ancora in vita (Lev. 18.18); la restrizione della condanna a questa ipotesi soltanto aveva indotto un'interpretazione permissiva nei riguardi del matrimonio con la cognata in caso di premorienza della moglie; di questa prassi più tollerante c'è traccia tanto in Occidente (con l'*Ep. Ad Gallos episcopos*, dove, per di più, è osteggiata altresì l'assimilazione di tale fattispecie a quella del levirato) che in Oriente (con l'*Ep.* 160 di Basilio, scritta proprio per contrastare la diffusione di tale corrente di pensiero); ed anche la specifica considerazione di questa ipotesi (sia pure al limitato effetto dell'inaccessibilità al clericato) da parte dei *Canones Apostolorum*, redatti verosimilmente sul finire del IV secolo, pare confermare che la questione doveva essere sorta soprattutto con riferimento a questo caso e non tanto per l'unione con due fratelli.¹⁴⁹ Dove invece le due *partes Imperii* mostravano di divergere era nella previsione della sanzione: se in Oriente non v'era alternativa, per la riammissione al

¹⁴⁹ Questo punto è ben evidenziato anche da J. VILELLA, *Las disposiciones pseudoiberitanas*, cit., 246: «... durante los últimos decenios del s. IV, el asunto del matrimonio con la hermana de la anterior esposa estaba adquiriendo una gran entidad en el campo de la disciplina eclesíastica ...».

cammino penitenziale, alla separazione dei due coniugi, nella parte occidentale il can. 61 di Elvira, nel punire solo la condotta dell'uomo, prescriveva più blandamente di *'quinquennium a communione ... abstineri'*, senza imporre la rottura della convivenza coniugale; una previsione più mite rispetto all'unione con la *praevidna* (can. 66), solo per la quale è usata la qualifica di *incestus*, sembrerebbe attestare che la nostra fattispecie destasse in quel contesto un minore allarme.

Per gli altri due divieti matrimoniali le indicazioni delle fonti cristiane sono assai più scarse. Il matrimonio con la *neptis* era osteggiato dai *Patres*, ma non era interdetto esplicitamente nelle Scritture; Ambrogio, interrogato sulla questione da Paterno, funzionario imperiale d'alto rango, non poteva fare altro che desumerlo *obliqua via* dall'interdizione di prendere moglie entro il quarto grado e da ultimo dalla legislazione imperiale che con Teodosio avrebbe vietato le nozze tra cugini. Non molto si ricava dalla incompatibilità con lo stato clericale prescritta dai *Canones Apostolorum*, se non appunto che il biasimo era comune anche all'Oriente sul finire del quarto del secolo.

Le unioni *inter consobrinos*, anch'esse non proibite dalla *lex divina* (come ancora, diversamente da Ambrogio, osservava Agostino nel *De civitate Dei*), non costituivano un lecito *coniugium* e vennero assimilate alla *fornicatio* nella risposta che la sede papale aveva spedito ai vescovi della Gallia; di più dalle fonti non sembra trarsi.

Tanto premesso sul piano delle coordinate cristiane, possiamo a questo punto tentare di comprendere quanto e se esse trovassero rispondenza nelle *leges* imperiali del quarto secolo.

7. Le nuove fattispecie vietate dalla legislazione postclassica: le nozze con la *neptis ex fratre*.

L'illiceità del matrimonio contratto dallo zio paterno (*patruus*) con la nipote, figlia del fratello, era stata rimossa – come già sappiamo – da un senatoconsulto nel 49 d.C., per consentire all'imperatore Claudio di sposare Agrippina; il provvedimento aveva evidente natura autorizzatoria,¹⁵⁰ in quanto le altre ipotesi di *coniugium* nel terzo

¹⁵⁰ Questo carattere si coglie bene leggendo le parole di Tac., *Ann.* 12.5.1: *C. Pompeio Q. Veranio consulibus pactum inter Claudium et Agrippinam matrimonium iam*

grado di parentela collaterale (tra *avunculus* e *neptis*, tra *amita* o *matertera* e *nepos*) erano rimaste impregiudicate¹⁵¹ e continuavano ad essere vietate dal *fas*.¹⁵² La deroga venne mantenuta, ancora alle porte dell'età cristiana, dagli imperatori Diocleziano e Massimiano (v. Coll. 6.4.5),¹⁵³ i quali confermarono la proibizione del matrimonio con la nipote *ex sorore*, tacendo invece sull'altra ipotesi.¹⁵⁴ La vigenza di tale doppio regime ebbe termine a causa di una legge, emanata ad

fama, iam amore illicito firmabatur; necdum celebrare sollemnia nuptiarum audebant, nullo exemplo deductae in domum patris fratris filiae: quin et incestum, ac si sperneretur, ne in malum publicum erumperet, metuebatur. Nella *fama* correva già voce dell'*amor illicitus* tra Claudio ed Agrippina, ma essi non osavano compiere il solenne rito nuziale, perché per il costume del tempo le nozze tra zio e nipote costituivano un *incestum*, così che si temeva che potessero '*in malum publicum erumpere*', ossia che tanto ardire avrebbe potuto provocare qualche calamità sulla collettività. Per scongiurare tale evenienza, venne approvato il senatoconsulto che rese lecite tali nozze.

¹⁵¹ Sul piano della finalità, si potrebbe, in un certo senso, fare un paragone con le *licentiae* con cui talora gli Imperatori del Basso Impero concedevano ai richiedenti il permesso di stringere nozze che l'ordinamento avrebbe *ex se* proibito. Quasi superfluo notare che, sul piano della sostanza, la differenza era invece netta se si pensa che il provvedimento del 49 non introdusse un'eccezione *ad personam*, valevole solo nel caso di Claudio, ma liberalizzò le nozze in questione relativamente a tutti gli individui; v. Gai 1.62: *Fratris filiam uxorem ducere licet, idque primum in usum venit, cum divus Claudius Agrippinam fratris sui filiam uxorem duxisset; sororis vero filiam uxorem ducere non licet.*

¹⁵² Come si può ricavare anche dalla considerazione che nelle fonti non sono attestati matrimoni di questo tipo, se non in un'occasione (v. D. 23.2.57 di Marciano, a proposito del rescritto di Antonino Pio e Lucio Vero che, derogando alle regole generali, riconobbe lo stato di legittimi ai figli nati dal matrimonio, '*ante annos quadraginta contractum*', tra Flavia Tertulla, *ignara iuris*, e lo zio materno). Sul passo di Marciano, cfr., *amplius*, S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 135 ss.

¹⁵³ V. *retro* nt. 33.

¹⁵⁴ Problematica si presenta, invece, la valutazione della notizia recata da Dio Cass. 68.2, secondo cui le nozze con lo zio paterno sarebbero state dichiarate illecite da un provvedimento di Nerva attorno all'anno 97 d.C. Le spiegazioni possibili sono due ed entrambe sono state prospettate in dottrina: o si tratta di un'informazione priva di fondamento storico, oppure, come forse è più probabile, di una misura che ebbe vita effimera, perché non confermata nella legislazione seguente: sull'argomento, cfr., *ex pluribus*: P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, I, cit., 202; C. CASTELLO, *Osservazioni sui divieti di matrimonio*, cit., 336; E. VOLTERRA, *Lezioni*, cit., 343; O. ROBLEDA, *El matrimonio en derecho romano*, cit., 185 nt. 103; S. RODA, *Il matrimonio fra cugini germani*, cit., 295 nt. 17; P. O. CUNEO (a cura di), *La legislazione di Costantino II, Costanzo II e Costante (337-361)*, Milano 1997, 93 s.; S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 165 s. nt. 36; R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio nel diritto romano postclassico e giustiniano*, Napoli 2012, 98.

Antiochia il 31 marzo del 342.¹⁵⁵

C.Th. 3.12.1: *IMPP. CONSTANTIUS ET CONSTANS AA. AD PROVINCIALES FOENICES. Si quis filiam fratris sororisve faciendam crediderit abominanter uxorem aut in eius amplexum non ut patruus aut avunculus convolaverit, capitalis sententiae poena teneatur. DAT. PRID. KAL. APR. ANTIOCHIAE CONSTANTIO III ET CONSTATE II AA. CONSS.*

Scelta dai commissari di Teodosio per aprire il dodicesimo titolo del libro terzo del Codice (rubricato appunto ‘*De incestis nubtiis*’), la costituzione, che la sede di Antiochia fa ritenere provenire dalla cancelleria di Costanzo II, non compare invece né nel *Breviarium Alaricianum*,¹⁵⁶ né nel Codice giustiniano.¹⁵⁷

Il dispositivo lascia spazio a pochi dubbi e mostra la consueta durezza verbale delle leggi promulgate da questo Imperatore:¹⁵⁸ colui il quale abbia, in modo abominevole, creduto di rendere la figlia del

¹⁵⁵ In alcuni manoscritti è contenuto nell’*inscriptio* il nome dell’imperatore Costantino [cfr. P. O. CUNEO (a cura di), *La legislazione*, cit., 93)], forse sulla base della notizia riportata da Soz., *Hist. eccl.* 1.8.20, secondo cui ad abrogare il senatoconsulto Claudiano sarebbe stato proprio l’Imperatore nato a Naisso; ma l’informazione non è considerata in dottrina *fide digna*: cfr., ad esempio, S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 165 s. nt. 36.

¹⁵⁶ Il legislatore visigotico ha preferito, difatti, conservare la costituzione emanata da Arcadio nel 396 (C.Th. 3.12.3 = C.I. 5.5.6), nella quale la fattispecie *de qua* viene sanzionata, insieme ad altre ipotesi d’incesto (nozze tra affini in linea collaterale e tra cugini), esclusivamente sul piano patrimoniale oltre che con l’irrelevanza giuridica del *coniugium* (v. *infra* nt. 175). Nel *Breviarium* è, comunque, conservata un’*interpretatio*: *Quicumque hominum cum fratris filia vel sororis incestam coniunctionem se habere crediderit, capitale periculum se noverit incursum.*

¹⁵⁷ I redattori del Codice di Giustiniano hanno previsto il divieto di matrimonio con la nipote *ex fratre* interpolando l’elenco dei casi proibiti contenuto nel testo della costituzione di Diocleziano e Massimiano del 295 (C.I. 5.4.17). Sulle ragioni di quest’ultima scelta, cfr., in particolare, R. BONINI, *Considerazioni in tema di impedimenti matrimoniali nel diritto postclassico e giustiniano*, in *Studi Biondi*, I, Milano 1965, 502 ss.

¹⁵⁸ Su questo aspetto, cfr. G. DE BONFILS, *La ‘terminologia matrimoniale’ di Costanzo II. Uso della lingua e adattamento politico*, in *Labeo* 42, 1996, 254 ss. (per la costituzione *de qua*, cfr. pp. 263 s.). Per un esempio caratteristico dello stile retorico del linguaggio normativo di Costanzo II, v. C.Th. 9.7.3, a proposito dell’omosessualità, in cui si dice che ‘*ubi sexus perdidit locum*’ le *leges* devono ‘*insurgere ... armari iura gladio ultore*’; per i problemi di datazione di questa costituzione, cfr. P. O. CUNEO (a cura di), *La legislazione*, cit., 105 s.

fratello o della sorella sua sposa oppure si sia unito ad essa non come zio paterno o materno incorrerà nella *capitalis sententia*;¹⁵⁹ per un verso, pertanto, il legislatore sanziona il matrimonio,¹⁶⁰ per un altro, la semplice relazione incestuosa.¹⁶¹

Sul piano soggettivo, il provvedimento restituì la dimensione bilaterale all'impedimento delle nozze tra zio e nipote, considerando tanto la condotta del *patruus* (zio paterno) quanto quella dell'*avunculus* (zio materno). Tuttavia, pur se in concreto la legge di Costanzo produsse il risultato di ripristinare il divieto soppresso dalla disposizione del 49 d.C., non parrebbe, a giudicare dal tenore complessivo della costituzione, potersi affermare che quest'effetto rappresentasse, senza dubbio, proprio il fine preso di mira dal legislatore.¹⁶² Non solo l'eccezione disposta dal senatoconsulto in

¹⁵⁹ Non vi è accordo tra gli interpreti se qui il legislatore alludesse alla pena di morte, come probabilmente è più verosimile se si considera che questa era la sanzione utilizzata dalla cancelleria di Costanzo per i crimini sessuali come ad esempio il ratto (v. C.Th. 9.24.2, a. 349), oppure ad una sanzione attinente alla sfera capitale, come la *deportatio in insulam*. Per la prima soluzione, cfr., *inter ceteros*, C. FERRINI, *Diritto penale romano*, cit., 366; U. BRASIELLO, *La repressione penale in diritto romano*, Napoli 1937, 525 s. (in senso difforme, cfr. tuttavia dello stesso A., s.v. *Incesto*, cit., 500, dove parla di *deportatio in insulam*); C. CASTELLO, *Osservazioni sui divieti di matrimonio*, cit., 336; E. NARDI, *La reciproca posizione successoria*, cit., 90; B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., 94; E. VOLTERRA, *Lezioni*, cit., 344; R. BONINI, *Considerazioni in tema di impedimenti matrimoniali*, cit., 492 s. nt. 14; O. ROBLEDA, *El matrimonio en derecho romano*, cit., 185 nt. 103; S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 166 s. Per la seconda soluzione, comunque minoritaria in dottrina, cfr. A. GUARINO, *Studi sull'«incestum»*, cit., 250. Mantiene il dubbio R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 99.

¹⁶⁰ La nullità del quale, peraltro, non viene affermata *ex professo*; «solo indirettamente [essa] si dà per scontata» (cfr. R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 99).

¹⁶¹ Cfr. A. D. MANFREDINI, *La donna incestuosa*, cit., 24 nt. 56, il quale, mettendo in rilievo come, in genere, soltanto le *incestae nuptiae* suscitassero l'interesse degli Imperatori, cita questa costituzione come uno dei pochi cenni della legislazione postclassica alla fattispecie dell'*incestum cum adulterium aut stuprum*.

¹⁶² La dottrina limita, spesso, la sua attenzione a questo effetto, cosicché il provvedimento sembrerebbe non avere avuto altro scopo se non quello di abrogare l'eccezione introdotta dal senatoconsulto; cfr., ad esempio: P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, I, cit., 202; E. VOLTERRA, *Lezioni*, cit., 343; R. BONINI, *Considerazioni in tema di impedimenti matrimoniali*, cit., 491; O. ROBLEDA, *El matrimonio en derecho romano*, cit., 185. Esprime invece qualche dubbio su questa lettura P. O. CUNEO (a cura di), *La legislazione*, cit., 93. Della stessa linea interpretativa da noi proposta su nel testo ora anche R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 99.

favore di Claudio non è affatto ricordata (neanche in modo indiretto) nel testo, circostanza indubbiamente strana per un provvedimento avente carattere abrogativo, ma la menzione di entrambe le articolazioni della fattispecie (sebbene le nozze con lo zio materno fossero già contemplate ed interdette dalla costituzione di Diocleziano e Massimiano del 295) lascia supporre che la costituzione avesse una *ratio* più circoscritta; per bene intenderla, occorre prestare attenzione al frangente temporale ed al luogo nel quale il provvedimento venne licenziato, oltre ai destinatari menzionati nell'*inscriptio*, elementi che vanno tutti considerati in coordinazione tra loro.

La costituzione, come già anticipato, è stata emanata dalla città di Antiochia, nella *pars Imperii* governata da Costanzo II, a cui deve certamente riconoscersi la paternità dell'iniziativa legislativa; l'*inscriptio* menziona anche il nome del fratello Costante (Costantino II era morto due anni prima), ma solo in ragione della formale unità giuridica che caratterizza la produzione normativa di questo periodo.¹⁶³ La disposizione, pur avendo in apparenza una portata generale, è indirizzata '*ad provinciales Foenices*'. Ragionando astrattamente, si deve riconoscere che questa indicazione non consente, peraltro, di sciogliere il dubbio di trovarsi in presenza di un provvedimento particolare (l'unico, peraltro, conservato nel Codice Teodosiano, rivolto alla popolazione della Fenicia), oppure della copia (quella indirizzata, appunto, ai Fenici) di una legge con destinatari imprecisati.

Non si può negare, peraltro, che alcuni indizi appoggino decisamente la prima soluzione.¹⁶⁴ Intanto, non si deve sottovalutare che Costanzo stesso aveva visitato personalmente quella regione appena l'anno precedente e che ancora vi dimorava al tempo dell'emanazione della costituzione, come l'indicazione di Antiochia ci fa intendere.¹⁶⁵ Non vi sono poi tracce della sua applicazione generale a tutti i territori: in Occidente, ad esempio, la legge sembra in

¹⁶³ Cfr., sul punto, G. DE BONFILS, *Alcune riflessioni sulla legislazione di Costanzo II e Costante*, in AARC, V, 1983, 301 ss.

¹⁶⁴ Cfr., peraltro, G. DE BONFILS, *Gli schiavi degli ebrei nella legislazione del IV secolo. Storia di un divieto*, Bari 1992, 148 s. nt. 52, secondo cui la destinazione ai *provinciales Foenices* non deve lasciar pensare necessariamente ad un ristretto ambito applicativo.

¹⁶⁵ Cfr. G. DE BONFILS, *La 'terminologia matrimoniale' di Costanzo II*, cit., 262 nt. 27.

concreto sconosciuta, nonostante la citazione di Costante nell'*inscriptio*. La riprova più evidente di ciò si ottiene guardando all'*Ep.* 60 di Ambrogio,¹⁶⁶ scritta intorno al 393. Il vescovo milanese voleva persuadere il suo illustre interlocutore (Paterno) dell'inopportunità del matrimonio tra zio e nipote (*ex sorore*, nel caso concreto, ma Ambrogio non faceva distinzione al riguardo) e, per raggiungere tale scopo, gli ricordava una serie di disposizioni contrarie: la legge divina e naturale, la consuetudine e, appunto, la legge civile. In quest'ultimo caso, egli, però, non richiamava il provvedimento di Costanzo, che esplicitamente condannava questo tipo di connubio, ma una legge di Teodosio che colpiva con dure sanzioni una diversa fattispecie, il matrimonio *inter consobrinos*.¹⁶⁷

Abbiamo, a questo punto, tutti i dati necessari per giudicare della caratterizzazione cristiana che gli interpreti moderni non di rado riconoscono al provvedimento di Costanzo.¹⁶⁸

Sul piano della forma, la portata particolare che abbiamo riconosciuto essere propria di C.Th. 3.12.1 già solleva qualche dubbio sulla funzionalità della legge a realizzare efficacemente gli interessi della Chiesa. Se si vuol supporre che la gerarchia ecclesiastica avesse esercitato delle pressioni sulla cancelleria di Costanzo affinché venisse revocata la disposizione introdotta dal senatoconsulto del 49, con la quale di fatto erano ammesse le nozze con lo zio paterno, ebbene non si può non vedere che lo strumento migliore per pervenire a tale risultato doveva essere un'interdizione portata a conoscenza di tutti i sudditi, non di alcuni soltanto.

Certo, è possibile che, data la presenza dell'Imperatore *in loco*, queste sollecitazioni avessero avuto una dimensione locale, che provenissero cioè da esponenti del clero della Fenicia o dei territori

¹⁶⁶ La conosciamo già: v. *retro* § 4.

¹⁶⁷ Che la costituzione di Costanzo II non fosse conosciuta in Occidente crede, argomentando dalla lettera di Ambrogio a Paterno, anche P. MOREAU, *Incestus*, cit., 308 s., che si richiama al «partage législatif de fait de l'Empire».

¹⁶⁸ Cfr., *exempli causa*: H. INSADOWSKI, *Quid momenti habuerit christianismus*, cit., 67, che parla esplicitamente di «influxus doctrinae christianae»; A. GUARINO, *Studi sull'incestum*, cit., 250, secondo il quale «l'influenza cristiana è nettamente prevalente»; R. ORESTANO, *La struttura giuridica del matrimonio*, cit., 417; B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., 94; di recente, cfr. ancora R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 47.

limitrofi, preoccupati di sradicare le pratiche matrimoniali endogamiche che verosimilmente vigevano in tali luoghi (posti più che altrove a stretto contatto con gli usi persiani e dalla marcata presenza ebraica), allo scopo di «accelerare il processo di cristianizzazione»;¹⁶⁹ però bisogna anche considerare che questa fattispecie (nozze tra zio e nipote) non aveva destato affatto l'attenzione dei vescovi (provenienti da tutta l'area, Siria compresa¹⁷⁰) riuniti a Neocesarea appena qualche decennio prima, i quali si erano limitati a prendere in considerazione soltanto le unioni tra affini in linea collaterale,¹⁷¹ probabilmente perché era questa la tipologia di matrimonio endogamico più frequente in quei territori (come, del resto, è facilmente comprensibile se si pensa alla diffusione del costume leviratico). Delle nozze con la nipote (ὄδελφιδῆ) si occupano – è vero – i *Canones Apostolorum* (nel can. 19), che secondo una tesi sarebbero stati redatti proprio ad Antiochia, ma la loro stesura è successiva (nella migliore delle ipotesi) di quasi un quarantennio rispetto alla legge di Costanzo, ragion per cui essi non possono rappresentare un precedente di questa né la testimonianza di un'esigenza particolarmente avvertita al tempo della sua approvazione.

Qualche perplessità circa l'ispirazione cristiana di C.Th. 3.12.1 emerge, peraltro, anche dall'esame del contenuto dispositivo. La sanzione comminata ai trasgressori – la *capitalis sententia* – sembra, ad esempio, troppo rigida rispetto ai dettami della Chiesa.¹⁷² In assenza di disposizioni canoniche specifiche, precedenti rispetto alla

¹⁶⁹ Questa è la supposizione di G. DE BONFILS, *La 'terminologia matrimoniale' di Costanzo II*, cit., 261 s. Dello stesso avviso, più di recente, anche P. MOREAU, *Incestus*, cit., 203, che considera la destinazione della costituzione ai provinciali fenici una prova della persistenza nelle regioni orientali di una diffusa tendenza all'endogamia.

¹⁷⁰ Informazioni sulla provenienza dei partecipanti al sinodo si possono leggere in P. JOANNOU, *Fonti*, fasc. IX., t. I.2, cit., 74. Cfr. altresì J. R. PALANQUE, *Vittoria della Chiesa*, in A. FLICHE-V. MARTIN, *Histoire de l'Église. Depuis les origines jusqu'à nos jours*, III.1. *De la paix constantinienne à la mort de Théodose*³, Paris 1972 (tr. it., *Storia della Chiesa*, III/1, *Dalla pace costantiniana alla morte di Teodosio (313-395)*, Torino 1995, 66 nt. 18, da cui cito).

¹⁷¹ V. can. 2 (M. 2.539), citato *retro* al § 5.

¹⁷² Questa discrasia è rilevata anche da C. CASTELLO, *Osservazioni sui divieti di matrimonio*, cit., 836, a giudizio del quale la costituzione di Costanzo «mostra una severità tutt'altro che cristiana nel comminare in ogni caso la pena di morte, senza neppure fare nessuna discriminazione di alcun genere».

normativa introdotta da Costanzo, non possiamo, per avere un possibile parametro di raffronto, che volgere lo sguardo ancora al can. 2 di Neocesarea, afferente ad un'ipotesi sì diversa (nozze con due fratelli), ma situabile sempre all'interno del *genus* delle nozze endogamiche. In questo canone, come abbiamo visto, l'assemblea dei vescovi aveva indicato la separazione dei coniugi quale mezzo di riparazione al peccato commesso; la colpa era pertanto, nell'ottica del legislatore canonico, assolutamente redimibile. Nella legge di Costanzo, lo scioglimento del vincolo era invece ottenuto in modo riflesso, come un effetto indiretto della pena di morte, la quale, peraltro, era inflitta soltanto all'uomo, rimanendo non sanzionata la condotta della donna.¹⁷³

Ponendo nella giusta luce questi elementi, non sembrerebbe azzardato supporre che C.Th. 3.12.1 potesse essere la risposta normativa non tanto ad una diretta istanza della Chiesa, quanto ad un bisogno avvertito autonomamente dalla corte di Costanzo, suscitato nella mente dell'Imperatore dal contatto diretto con la realtà sociale di quelle terre di provincia che egli aveva avuto modo di visitare personalmente; un movente essenzialmente politico dunque, che in sé e per sé non doveva essere granché dissimile da quello che un cinquantennio prima aveva spinto gli imperatori Diocleziano e Massimiano ad emanare l'editto contenuto in Coll. 6.4.1-8 (ed accolto altresì da Giustiniano, pur con modifiche, in C.I. 5.4.17): la difesa del modello matrimoniale romano dalla minaccia proveniente dai costumi nuziali allogeni.¹⁷⁴

¹⁷³ Su questa *variatio pro sexus discretione*, cfr. S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 167, che rileva come l'impunità della donna rientrasse nel sistema penale di Costanzo.

¹⁷⁴ È pienamente condivisibile, a mio giudizio, quella linea di pensiero che individua nella repressione degli usi matrimoniali orientali la principale finalità della costituzione; al riguardo, cfr., *inter ceteros*: E. WEISS, *Endogamie und Exogamie im römischen Kaiserreich*, in ZSS 29, 1908, 360; R. TAUBENSCHLAG, *Der Einfluss der Provinzialrechte auf das römische Privatrecht*, in *Atti Congr. internaz. dir. rom.*, I, Pavia 1934, 309 (= *Opera minor*, I, Warszawa 1959, 452); J. GAUDEMET, *Droit romain et principes canoniques*, cit., 187 (= *Études de droit romain*, III, cit., 179), il quale si mostra esitante nell'immaginare al riguardo un'influenza cristiana, argomentando dal fatto che le interdizioni ecclesiastiche furono sporadiche prima dell'età dei Franchi; G. DE BONFILS, *Gli schiavi degli ebrei*, cit., 149 nt. 52, che considera genericamente la costituzione come un «prodotto di tempi in cui la spinta moraleggiante diviene motivo conduttore della legislazione».

È, peraltro, ampiamente comprensibile che l'elaborazione di questo modello tenesse conto della nuova sensibilità cristiana, così che alle ipotesi già sanzionate in precedenza si aggiunse concretamente quella che il senatoconsulto Claudiano aveva reso possibile (cioè le nozze con la nipote *ex fratre*), e che la dottrina patristica osteggiava, pur nella difficoltà di trarre dalle Sacre Scritture una sicura condanna (com'è testimoniato dalla lettera ambrosiana prima richiamata);¹⁷⁵ da ciò solo, tuttavia, non è possibile dedurre che la cancelleria, nell'emettere il provvedimento in questione, avesse assecondato una richiesta della Chiesa.¹⁷⁶

8. *Segue: le nozze tra affini in linea collaterale.*

A distanza di poco più di un decennio da C.Th. 3.12.1, la cancelleria

¹⁷⁵ Certo è che dopo C.Th. 3.12.1 la bilateralità del divieto (di *nubere filiam sororis aut fratris*) rimase a connotare anche la legislazione successiva. Così entrambe le fattispecie risultano proibite nel 396 da Arcadio (v. C.Th. 3.12.3: *Impp. Arcad. et Honor. AA. Eutychiano pf. p.: manente circa eos sententia, qui post latam dudum legem quoquomodo absoluti sunt aut puniti, si quis incestis posthac consobrinae suae vel sororis aut fratris filiae uxorisve vel eius postremo, cuius vetitum damnatumque coniugium est, sese nuptiis funestavit, designato quidem lege supplicio, hoc est ignium et proscritionis, careat, proprias etiam, quamdiu vixerit, teneat facultates: sed neque uxorem neque filios ex ea editos habere credatur ... Id sane, quod de viris cavimus, etiam de feminis, quae praedictorum se consortiis commaculaverint, custodiatur ... Dat. vi. id. dec. Constantinopoli, Arcadio iv. et Honorio iii. AA. Cons.*), in una costituzione che si segnala all'interprete soprattutto per la sostituzione della pena afflittiva prevista da Costanzo con misure di carattere patrimoniale e con l'irrilevanza giuridica delle nozze, e da Zenone nel 476 o 477 (v. C.I. 5.5.9: *Ab incestis nuptiis universi qui nostro reguntur imperio noverint temperandum. nam rescripta quoque omnia vel pragmaticas formas aut constitutiones impias, quae quibusdam personis tyrannidis tempore permiserunt scelesto contubernio matrimonii nomen imponere, ut fratris filiam vel sororis et eam, quae cum fratre quondam nuptiali iure habitaverat, uxorem legitimam turpissimo consortio liceret amplecti, aut ut alia huiusmodi committerentur, viribus carere decernimus, ne dissimulatione culpabili nefanda licentia roboretur*). Su queste costituzioni e sugli ulteriori sviluppi legislativi, cfr., per tutti, S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 177 ss., 186 ss, e, adesso, anche R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 100. Nella Compilazione giustiniana, il divieto di nozze con la nipote, figlia del fratello, è aggiunto dai commissari nell'elenco di proibizioni di C.I. 5.4.17 di Diocleziano e Massimiano ed è altresì presente in I. 1.10.3.

¹⁷⁶ Così conclude, da ultimo, anche R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 120: «Non si hanno prove che sia stata la legislazione cristiana a indurre l'imperatore a ripristinare la severità del diritto romano preclassico, ma è certo che il provvedimento ebbe l'approvazione della patristica e costituì il contenuto di norme canoniche».

di Costanzo II torna di nuovo ad occuparsi di divieti matrimoniali (30 aprile del 355), per sancire l'illiceità delle nozze contratte tra persone reciprocamente legate da vincoli di affinità:

C.Th. 3.12.2: *IMPP. CONSTANT(IUS) ET CONSTANS AA. ET IULIANUS C(AESAR) AD VOLUSIANUM P(RAEFECTUM) P(RAETORIO). Etsi licitum veteres crediderunt, nubtiis fratris solutis ducere fratris uxorem, licitum etiam post mortem mulieris aut divortium contrahere cum eiusdem sorore coniugium, abstineant huiusmodi nubtiis universi, nec aestiment posse legitimos liberos ex hoc consortio procreari: nam spurios esse convenit, qui nascentur. DAT. PRID. KAL. MAI. ROM(A) ARBITONE ET LOLLIANO CONSS.*

Gli elementi formali della costituzione offrono all'interprete moderno più di una questione.¹⁷⁷ Nell'*inscriptio* compare, per un verso, il nome dell'imperatore Costante, morto ben cinque anni prima, e, per un altro, il nome di Giuliano con la qualifica di Cesare, che egli invece assumerà solo nel novembre seguente. Come destinatario della legge viene menzionato il pagano Volusiano,¹⁷⁸ il quale nel 355 ricopriva la carica di prefetto del pretorio, ma non vi è certezza in dottrina circa la zona affidata alla sua competenza.¹⁷⁹ Anche la *subscriptio* si presenta problematica, dal momento che indica la città di Roma quale luogo di emanazione (*data*) della *lex*, mentre non vi sono dubbi che Costanzo si trovasse in quell'anno a Milano e che nella capitale sarebbe giunto solo più tardi (precisamente nel 357). L'ipotesi più plausibile¹⁸⁰ è che

¹⁷⁷ Per questi problemi, cfr. G. DE BONFILS, *Legislazione ed ebrei nel IV secolo. Il divieto dei matrimoni misti*, in BIDR 90, 1987, 423 ss. e P. O. CUNEO (a cura di), *La legislazione*, cit., 261 s.

¹⁷⁸ Sul quale, cfr. PLRE, I, cit., 978 ss.

¹⁷⁹ Per l'elenco delle leggi a lui indirizzate nel 355, nella qualità di prefetto del pretorio, faccio rinvio a G. DE BONFILS, *Legislazione ed ebrei nel IV secolo*, cit., 423 nt. 116, dove la questione posta nel testo è ampiamente esaminata; a giudizio dell'A., se si valorizza la notizia recata da Amm. 15.5.4-5, e cioè che il prefetto Volusiano era alla corte imperiale durante i fatti del 355, e se si considera che in quell'anno l'Imperatore aveva la residenza a Milano, non si può che concludere che Volusiano era prefetto d'Italia ed al seguito della corte imperiale (nello stesso senso, dello stesso A., cfr. altresì *Gli schiavi degli ebrei*, cit., 151 s. nt. 54).

¹⁸⁰ Formulata da O. SEEK, *Regesten der Kaiser und Päpste für die Jahre 311 bis 476 n.*

l'indicazione 'Roma' nella *subscriptio* facesse riferimento alla pubblicazione della costituzione, forse avvenuta nello stesso anno ma successivamente al 6 novembre (data nella quale Giuliano venne assunto alla dignità di Cesare), come l'*inscriptio* lascerebbe supporre.

Da un punto di vista sostanziale, la legge interdice, per la prima volta nell'ordinamento giuridico romano ('*etsi licitum veteres crediderunt*'),¹⁸¹ le nozze tra cognati,¹⁸² nella duplice tipologia del matrimonio ('... *huiusmodi nubtiis*') con la moglie del fratello e del matrimonio con la sorella della moglie; da queste unioni – avverte il legislatore – tutti ('*universi*') devono astenersi. Alla prescrizione non segue la minaccia di una sanzione, né afflittiva (come ad esempio in C.Th. 3.12.1), né di carattere patrimoniale, ma la precisazione che i figli eventualmente nati da tale *consortium*¹⁸³ non hanno la qualità di *legitimi*, bensì di *spurii*, con la conseguenza che essi non sono in alcun modo legati giuridicamente al padre, del quale non possono essere eredi.

La prospettiva considerata dalla costituzione è, come si vede, unicamente quella privatistica. La mancata indicazione di una punizione potrebbe spiegarsi variamente, pensando ad una certa cautela del legislatore, consapevole di modificare il *vetus mos*¹⁸⁴ e quindi piuttosto

Chr. Vorarbeit zu einer Prosopographie der christlichen Kaiserzeit, Stuttgart 1919, 203.

¹⁸¹ V. *retro* nt. 36.

¹⁸² Le unioni matrimoniali tra affini in linea retta erano, invece, già interdette dal diritto classico: v. Gai 1.63.

¹⁸³ Si noti che, per designare il rapporto matrimoniale che s'interdice, il testo della costituzione usa il termine '*consortium*', quando invece poco prima aveva descritto lo stringere dell'unione con l'espressione tradizionalmente utilizzata per significare la creazione di un rapporto matrimoniale, '*ducere uxorem*'. La contrapposizione, come la dottrina ha bene sottolineato (cfr. G. DE BONFILS, *La 'terminologia matrimoniale' di Costanzo II*, cit., 264), deve ritenersi intenzionale, perché intende rimarcare la differenza del nuovo regime introdotto (che sancisce l'illiceità della fattispecie) con quello precedente (nel quale l'unione *de qua* era invece ammessa). Questa precisione terminologica non trova riscontro, viceversa, nella *Interpretatio* visigotica, che menziona soltanto '*coniugium*': *Fratris uxorem ducendi vel uni viro duas sorores habendi penitus licentia denegatur; nam ex tali coniugio procreati filii legitimi non habentur*.

¹⁸⁴ Si consideri, peraltro, che numerose fonti (per le quali faccio rinvio a P. MOREAU, *Incestus*, cit., 241) attestano, già diverso tempo prima del provvedimento di Costanzo II, la disapprovazione nei confronti di queste unioni da parte del «milieu culturel romain»; basti qui ricordare come, poco meno di un ventennio indietro, Firmico Materno includesse le unioni '*cum fratrum uxoribus*' e '*cum filiorum suorum patris*' tra le relazioni considerate incestuose (v. *Mathes.* 3.6.28-30: per il testo, v. *infra* nt. 231).

restio ad irrogare pesanti sanzioni ai contravventori; oppure ad una sorta di graduazione della colpa, in raffronto ad esempio con la più grave fattispecie (cioè le nozze tra zio e nipote) punita dallo stesso Costanzo II con la pena capitale in C.Th. 3.12.1.¹⁸⁵

Sebbene il significato sia di per sé chiaro, il dato testuale sollecita qualche considerazione ulteriore. Si può notare, ad esempio, come la condotta non sia descritta in modo identico nelle due ipotesi prese in considerazione dalla costituzione: nel primo caso (unione con la moglie del fratello), il legislatore non specifica se il matrimonio da cui deriva l'affinità si sia sciolto in conseguenza della morte del fratello oppure di un divorzio, limitandosi a dire *'nubtiis solutis'*; nel secondo caso (unione con la sorella della moglie), invece, entrambe queste due situazioni sono enunciate esplicitamente (*'post mortem mulieris aut divortium'*). La genericità della prima espressione ha fatto sì che la dottrina ne interpretasse i presupposti in modo diverso, ritenendosi che qui il legislatore intendesse alludere al divorzio della cognata¹⁸⁶ oppure alla morte del fratello e pertanto alla pratica ebraica del levirato;¹⁸⁷ ma la formula adoperata, *'nubtiis solutis'*, abbraccia, nella sua indeterminatezza, entrambe tali situazioni e non v'è ragione per escluderne una dall'ambito applicativo della legge.

Ma si può dire di più. Sarebbe probabilmente un errore credere che, nel vietare per il futuro il matrimonio con la vedova del fratello (ipotesi, come abbiamo detto, ricompresa nella locuzione *'nubtiis solutis'*), la costituzione mirasse a colpire unicamente il levirato.¹⁸⁸

¹⁸⁵ Qualche Autore (come, ad esempio, B. SANTALUCIA, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*², Milano 1998, 148) ritiene che trovasse applicazione anche in questo caso la pena di morte allo stesso modo che in C.Th. 3.12.1, ma l'interpretazione analogica tra le due costituzioni è impossibile, non solo per la diversità sostanziale delle due fattispecie (come prontamente sottolineato da S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 169), ma soprattutto perché quella doveva avere, come abbiamo ipotizzato, una *ratio* del tutto particolare.

¹⁸⁶ In questo senso, cfr., ad esempio, S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 168.

¹⁸⁷ Così, G. DE BONFILS, *La 'terminologia matrimoniale' di Costanzo II*, cit., 263 s. Dello stesso A., ma diversamente, cfr. anche *Legislazione ed ebrei nel IV secolo*, cit., 425 s., dove si sottolinea che il levirato resisteva soltanto in Oriente e che «non si può concludere che C.Th. 3.12.2 fosse esclusivamente rivolta contro gli ebrei» (p. 426).

¹⁸⁸ Lo crede anche R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 105, il quale, volgendo lo sguardo altresì ai successivi sviluppi normativi, ritiene che «il levirato ... non costituiva l'oggetto diretto della legislazione imperiale, ma certamente trovava nei suoi divieti un

Quest'istituto aveva, presso gli ebrei dove era praticato, margini molto ristretti di applicazione, occorrendo non soltanto che il fratello fosse morto ma anche che ciò fosse avvenuto senza aver potuto generare prole (v. Deut. 25.5 s.); tale presupposto – come si può vedere – non è affatto richiamato nel testo legislativo, così come nulla in esso esprime un'esplicita condanna verso il costume matrimoniale ebraico. Quest'impressione è altresì supportata da un dato quantitativo¹⁸⁹ che testimonia come questa pratica dovesse essere di gran lunga più diffusa nella parte orientale: C.Th. 3.12.2 è invero l'unica costituzione occidentale che reprime una fattispecie per qualche aspetto assimilabile al levirato.

Pure l'altra fattispecie interdotta dalla legge – matrimonio con due sorelle – doveva essere abbastanza diffusa all'interno delle comunità ebraiche, anche perché non era vietata in modo chiaro dalla legge mosaica, la quale si limitava invece a non consentire le nozze con due sorelle allo stesso tempo (dato il costume poligamico dell'età patriarcale).¹⁹⁰ Quest'unione, tuttavia, non era probabilmente tanto infrequente neanche presso i Cristiani, come si desume dalle sollecitazioni che i Padri ricevevano sul tema e dallo sforzo (spesso piegando i dati scritturistici allo scopo desiderato) che essi mettevano nel mostrarne l'illegittimità.¹⁹¹

Tali considerazioni sono utili per comprendere come non debba leggersi C.Th. 3.12.2 in chiave esclusivamente antiebraica. Un'inter-

grave ostacolo». Ancora oltre si era spinto, in precedenza, J. JUSTER, *Les Juifs dans l'Empire romain: leur condition juridique, économique et sociale*, II, Paris 1914, 50 s., per il quale, al tempo della legge di Costanzo II, «les docteurs juifs déconseillaient le mariage effectif du lévir», talché – ne conseguirebbe – «la loi romaine ne rencontrait donc pas d'opposition chez les Juifs», in considerazione del fatto che la pratica del levirato doveva presentarsi alquanto rara; concorde G. DE BONFILS, *Legislazione ed ebrei nel IV secolo*, cit., 435; ID., *Gli schiavi degli ebrei*, cit., 154.

¹⁸⁹ Che già era stato evidenziato da D. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus*, cit., ad C.Th. 3.12.2 e poi ripreso da G. DE BONFILS, *Legislazione ed ebrei nel IV secolo*, cit., 425 s.

¹⁹⁰ V. *retro* il commento a Lev. 18.18.

¹⁹¹ È significativa, al riguardo, l'*Ep.* 160 di Basilio, che abbiamo esaminato in precedenza (v. *retro* § 4), dove è riportata l'opinione dell'ignoto interlocutore della missiva, a giudizio del quale queste nozze erano certamente lecite, non ostando in alcun modo le Sacre Scritture. Sul punto, cfr. anche R. YARON, «*Duabus sororibus coniunctio*», in RIDA 10, 1963, 93, il quale giustamente rileva come gli interpreti cristiani si spin-gavano ben al di là del divieto sancito dalla legge levitica.

pretazione del genere potrebbe essere indotta dalla considerazione dell'indole fortemente ostile dell'imperatore Costanzo nei riguardi degli ebrei, per un verso, e dalla supposizione (errata, come abbiamo osservato) che le ipotesi considerate nella legge fossero diffuse unicamente tra gli ebrei, per un altro. La cautela che il legislatore mostra in relazione alle conseguenze della violazione, non prevedendo in concreto una sanzione (posto che la condizione di illegittimità dei figli sarebbe comunque scaturita dalla valutazione di illiceità del *coniugium*), rappresenta, d'altro canto, più di una spia di come, nella *mens legis*, il provvedimento non fosse diretto solo contro le comunità ebraiche, ma intendesse sanzionare indistintamente le condotte descritte, da chiunque esse fossero state poste in essere;¹⁹² così del resto conduce a ritenere anche il dettato letterale del provvedimento, emanato per essere applicato da tutti i sudditi senza distinzione di religione ('*universi*').

Anche in questo caso, è abbastanza diffusa l'idea che C.Th. 3.12.2 avesse una chiara ispirazione cristiana,¹⁹³ potendosi addirittura individuare nello specifico questo contributo, perché «il divieto è così conforme ai canoni di San Basilio ... ed alla dottrina della Chiesa che si è supposto essere la legge di Costanzo emanata ad istanza di Papa Liberio».¹⁹⁴ Entrambi questi riferimenti appaiono, però, assai poco

¹⁹² Si aggiunga, a supporto, la considerazione che nella costituzione non sono presenti quei moduli espressivi, carichi di rancore, che la cancelleria di Costanzo è solita utilizzare, allorché si tratti di emanare norme contro gli ebrei (v. C.Th. 16.8.6); per questo rilievo, cfr. G. DE BONFILS, *Legislazione ed ebrei nel IV secolo*, cit., 426 nt. 126; cfr. anche ID., *Gli schiavi degli ebrei*, cit., 153: «La *mens legis* probabilmente non è dovuta solo a quell'atteggiamento antiebraico di Costanzo ... ma ad un intervento di politica legislativa più ampio: nella linea già presente nelle leggi, anche pagane, si tendeva a escludere nei matrimoni romani prassi orientali ed a ripristinare per tutto l'impero *iusta matrimonia*». Considera invece C.Th. 3.12.2 riferita al levirato ed una chiara testimonianza di come «nel IV secolo in Occidente fosse ben nota quell'antica legge giudaica ...», P. MARONE, *Le nozze tra cognati*, cit., 219.

¹⁹³ Per quest'interpretazione, cfr. in dottrina: H. LECLERCQ, s. v. *Mariage*, in *Dictionnaire d'archéologie chrétienne et de liturgie*, XI/2, Paris 1932, 1852; H. INSADOWSKI, *Quid momenti habuerit christianismus*, cit., 68; A. GUARINO, *Studi sull'incestum*, cit., 250; B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., 95; C. MUNIER, *L'Église dans l'Empire romain*, cit., 25; P. O. CUNEO, *Testi patristici*, cit., 289 s.; G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 13 ss.; P. MARONE, *Le nozze tra cognati*, cit., 218 ss.; da ultimo, R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 108 e 120.

persuasivi.

È difficile, ad esempio, immaginare che tra Costanzo e Liberio corresse un tale buon rapporto da giustificare l'adesione del primo ai suggerimenti del secondo, in quanto i due erano profondamente divisi nel giudizio sul vescovo di Alessandria, Atanasio, ed a causa di questo dissidio, alla fine dello stesso anno in cui la nostra costituzione venne alla luce (il 355), il vescovo di Roma venne dapprima imprigionato e poi esiliato in Tracia per ordine dell'Imperatore.¹⁹⁵

Per ciò che invece concerne i canoni di Basilio, la disposizione che qui deve essere richiamata è il can. 23,¹⁹⁶ contenuto nell'*Ep.* 199 indirizzata ad Anfiochio d'Iconio dal vescovo di Cappadocia esattamente un ventennio dopo l'atto normativo di Costanzo, che non presenta intrinsecamente molta affinità con il contenuto di C.Th. 3.12.2, se si considera che in questa, a differenza del canone, non c'è traccia della necessità che i coniugi incestuosi interrompessero la convivenza; a meno che non si voglia ritenere che la "conformità" della legge ai canoni di Basilio vada dedotta semplicemente dalla condanna, presente in entrambe le fonti, della medesima fattispecie matrimoniale, il che sembrerebbe troppo poco. Del resto, che la legge dell'Imperatore romano non avesse impressionato granché Basilio lo si può dedurre anche dal fatto che nell'*Ep.* 160,¹⁹⁷ inerente proprio al caso delle nozze con la sorella della moglie, egli non sostenesse mai il proprio biasimo con l'autorità del divieto legislativo emanato da Costanzo.

Al di là di questi apporti specifici, si potrebbe però ipotizzare una

¹⁹⁴ Così B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., 95, ma il rilievo era già in D. GOTHOFREDUS, *Codex Theodosianus*, cit., ad C.Th. 3.12.2, il quale, disponendo di una tradizione del testo in cui il destinatario della costituzione, Volusiano, era indicato come *vicarius Urbis*, aveva congetturato che il provvedimento fosse stato richiesto all'Imperatore da Liberio.

¹⁹⁵ Su questi fatti, cfr. G. BARDY, *L'evoluzione dell'Arianesimo*, in A. FLICHE-V. MARTIN, cit., III/1, *Dalla pace costantiniana*, cit., 174 ss. È utile, per apprezzare la freddezza dei reciproci rapporti, leggere il processo verbale di un'udienza concessa da Costanzo a Liberio a Milano, conservato da Teodoreto di Cirro (*Hist. eccl.* 2.16) e da Sozomeno (*Hist. eccl.* 4.11). In senso contrario, cfr. invece P. MARONE, *Le nozze tra cognati*, cit., 219, che, appoggiandosi sulla dottrina tradizionale, ancora ritiene molto probabile la sollecitazione da parte di Liberio.

¹⁹⁶ Per il testo del canone, v. *retro* § 4.

¹⁹⁷ V. *retro* § 4.

generica influenza del pensiero cristiano sul legislatore; per avvalorare questa possibilità, bisogna prendere in considerazione soprattutto la disciplina presente nelle norme conciliari, perché l'attenzione dei Padri su questo punto era (come abbiamo già avuto modo di osservare in precedenza) per lo più assorbita dall'esegesi dei testi sacri.¹⁹⁸ Il provvedimento legislativo del 355 era preceduto dal can. 61 del concilio spagnolo di Elvira e dal can. 2 di Neocesarea, che avevano ad oggetto proprio le due ipotesi considerate da C.Th. 3.12.2, cioè le nozze con la sorella della moglie defunta (can. 61) e quelle con la vedova del proprio fratello (can. 2). La norma deliberata ad Elvira aveva un'efficacia spaziale delimitata e non vincolava immediatamente che i fedeli spagnoli; non è pertanto agevole immaginare che possa essere stata tenuta presente nella redazione della legge emanata a Milano. Peraltro, essa – sembrerebbe di poter dire – aveva poco da offrire alla cancelleria di Costanzo, perché si limitava a comminare al responsabile di tale condotta una scomunica temporanea (per un quinquennio), senza nulla aggiungere sulla sorte dell'unione una volta che questa fosse stata posta in essere, la quale, argomentando dalla durata temporanea della sanzione, poteva continuare a persistere anche dopo l'espiazione della penitenza.¹⁹⁹

Il confronto con la disposizione approvata nel sinodo orientale di

¹⁹⁸ Non diversamente dall'*Ep. Ad Gallos* che, pur essendo di appena qualche decennio successiva alla legge voluta da Costanzo, non faceva ricorso, per supportare l'esistenza della proibizione *de qua*, che ad argomentazioni tratte da una corretta esegesi dei testi sacri, senza minimamente accennare alla disciplina legislativa da poco approvata; né, tanto meno, nello squarcio che abbiamo preso in esame si colgono accenni a precedenti disposizioni o prese di posizione della Sede romana che, almeno indirettamente, possano fornire supporto all'idea (rigettata su nel testo) secondo la quale papa Liberio avrebbe avuto un qualche ruolo nell'approvazione di C.Th. 3.12.2; d'altra parte, anche se si raffrontano il contenuto della decretale *Ad Gallos* e la disciplina introdotta da Costanzo, non si ricavano segnali diversi: cfr., sul punto, G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 14.

¹⁹⁹ Di diverso avviso sembra invece essere P. MARONE, *Le nozze tra cognati*, cit., 218 s., a giudizio della quale si potrebbe sostenere che la normativa di Costanzo risultava in linea con la decretale papale e con il concilio di Elvira, per la ragione che nella prima si prendeva in considerazione solo la parte maschile così come avveniva in queste due fonti cristiane; tuttavia, questo rilievo non sembra essere affatto decisivo: l'impunità della donna – come abbiamo già ricordato (v. *retro* nt. 173) – caratterizzava in generale la normativa penale emanata dalla cancelleria di Costanzo, cosicché risulta oltremodo arduo immaginare di essere dinanzi ad un'analogia significativa.

Neocesarea, assai più severa del canone spagnolo, conduce, per altro verso, a considerazioni non dissimili da quelle che abbiamo già fatto commentando il can. 23 di Basilio, dal momento che anche in questo caso la preoccupazione principale del legislatore canonico era quella di indurre lo scioglimento del vincolo, la cui creazione, peraltro, era descritta nel canone attraverso il verbo ‘γαμέω’ che tipicamente contrassegna la costituzione di un’unione matrimoniale. Nella legge approvata da Costanzo, invece, non solo quest’esigenza era del tutto obliterata, ma l’attenzione era appuntata sulla condizione giuridica della prole.

A conti fatti, non è possibile non rilevare che la disciplina legislativa si presentava, nei riguardi dei soggetti che stringevano l’unione vietata, indubbiamente più morbida rispetto alle prescrizioni conciliari, e del sinodo di Neocesarea in modo particolare.²⁰⁰

Questa debolezza è forse alla base della costituzione emanata da Teodosio I il 22 novembre del 387²⁰¹ a Costantinopoli.

C.I. 5.5.5: *IDEM AAA. (VALENTINIANUS, THEODOSIUS ET ARCADIUS) CYNEGIO P(RAEFECTO) P(RAETORIO). Fratris uxorem ducendi vel duabus sororibus coniugendi penitus licentiam submovemus, nec dissoluto quocumque modo coniugio. D. ... K. DEC. CONSTANTINOPOLI*

²⁰⁰ Diversamente crede, invece, R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 108, secondo cui il precedente di Neocesarea «dimostrerebbe che l’analogo divieto di Costanzo II era conforme all’insegnamento della Chiesa ...»; analogamente egli ritiene in relazione al can. 61 del concilio di Elvira ed al divieto di contrarre matrimonio con due sorelle disposto da Costanzo II. Cfr. anche *ibid.*, p. 120, dove l’A. scrive, in relazione a tale fattispecie, di una «provata influenza cristiana»

²⁰¹ Per questa datazione, cfr. O. SEEK, *Regesten der Kaiser*, cit., 273 (l’indicazione del terzo consolato che si legge nella *scriptio* andrebbe, pertanto, emendata, riferendola non a Teodosio I, bensì a Valentiniano II); secondo R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 95, la data di emanazione resterebbe tuttavia incerta, dal momento che per questo A., non essendo «del tutto priva di fondamento l’ipotesi che in C. 5,5,5 si legga una parte dell’originale tenuto presente da Arcadio nel dettare C.Th. 3,12,3», il testo della costituzione *de qua* doveva contenere anche l’interdizione di contrarre matrimoni tra cugini, conosciuta (come si vedrà di qui a poco: v. *infra* ntt. 207 e 228) a Libanio allorché scriveva, verosimilmente nel 385, l’*oratio pro agricolis et de angariis*. Nell’ed. di P. KRUEGER del Codice giustiniano (*Corpus Iuris Civilis*, 2. *Codex Iustinianus*, Berolini 1892, 199) la costituzione era, invece, fatta risalire al 22 novembre del 393, ma ciò mal si accorda con il destinatario della legge, il Prefetto del Pretorio Cinegio, che in quella data era ormai morto da qualche tempo (cfr. PLRE, I, cit., 235 s.).

THEODOSIO A. III ET ABUNDANTIO CONSS.

Nella veste con la quale è conservata nel Codice di Giustiniano, la legge non presenta altro che la parte precettiva, mancando ogni riferimento relativo alle sanzioni irrogate ai contravventori, verosimilmente a causa del fatto che nell'età giustiniana l'affinità in linea collaterale non costituiva un impedimento matrimoniale, come si ricava dalla lettura di I. 1.10.²⁰² Ciò che, al nostro scopo, importa segnalare è che Teodosio, con riguardo alle fattispecie che stiamo qui esaminando, intese *'licentiam submoverè'*; l'espressione è così perentoria da lasciare quasi pensare che, nel suo giudizio, l'Imperatore ritenesse di aver formulato *ex novo* quest'interdizione. La spiegazione più probabile è che la mancanza di sanzioni in capo ai coniugi nella normativa di Costanzo avesse, in parte, contribuito alla mancata attenuazione del fenomeno, specialmente nella parte orientale dell'Impero, più soggetta al costume leviratico.²⁰³ Anche dal punto di vista dell'efficacia, pertanto, C.Th. 3.12.2 mal si prestò a realizzare gli interessi della Chiesa.

Un argomento non trascurabile (ma di fatto quasi tralasciato in dottrina), a sostegno dell'idea che la legislazione imperiale avesse, in

²⁰² La dottrina ipotizza che nella parte a noi non pervenuta la legge recasse una disciplina del tutto simile a quella della perduta legge di Teodosio I, ricordata dalle fonti cristiane, e che pertanto il legislatore avesse qui previsto misure di carattere personale e patrimoniale: sul punto, cfr. S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 173. Cfr., tuttavia, anche F. LUCREZI, *La legislazione de Iudaeis di Teodosio I*, in *Koinonia* 34, 2010, 72, che pensa, al riguardo, ad «una sorta di *lex imperfecta*», con la quale Teodosio I si sarebbe limitato a ribadire il divieto senza dir nulla sulla sanzione.

²⁰³ Quanto la cancelleria di Teodosio avvertisse la repressione di questi costumi come un'esigenza primaria, si evince, peraltro, anche da C.I. 1.9.7 [*Idem AAA. (Valentinianus Theodosius et Arcadius) Infantio comiti Orientis. Nemo Iudaeorum morem suum in coniunctionibus retinebit nec iuxta legem suam nuptias sortiatur nec in diversa sub uno tempore coniugia conveniat. dat. III k. Ian. Constantinopoli Theodosio A. III et Abundantio cons.*], con cui venne specificamente inibito agli ebrei di utilizzare le regole della propria legge matrimoniale (in tal modo vietando pertanto – cfr. A. M. RABELLO, *Giustiniano, ebrei e samaritani*, II, cit., 749 – il matrimonio con la nipote ed il levirato) ed in particolare la pratica poligamica (che, peraltro, sopravvisse alla prescrizione teodosiana: cfr. J. JUSTER, *Les Juifs dans l'Empire romain*, II, cit., 53 s.). Su questa costituzione, cfr., *praecipue*: G. DE BONFILS, *Legislazione ed ebrei nel IV secolo*, cit., 435; ID., *Gli schiavi degli ebrei*, cit., 186 ss.; L. SANDIROCCO, *Binae nuptiae et bina sponsalia*, in *SDHI* 70, 2004, 199 s.; F. LUCREZI, *La legislazione de Iudaeis*, cit., 75 s.; R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 130 s.

ordine a questo problema, assunto un'autonoma iniziativa, si trae infine da un ampio squarcio del paragrafo 108 del Libro Siro-Romano di diritto:

*Praecipiant νόμοι ne quis uxorem fratris sui sumat uxorem neve uxor quae vidua facta est sit uxor fratri viri sui neve vir cuius mortua est uxor sumat sibi uxorem sororem uxoris suae, ut aliquis diceret: duas sorores. Haec vero definierunt νόμοι propter eventus malos qui evenerunt a pluribus qui dissoluti erant in cupiditate, id est autem, ille qui amabat uxorem fratris sui, fuerunt duo illi contra maritum eius et occiderunt eum; amavit quoque uxor fratrem viri sui et fuerunt ambo contra et occiderunt virum eius; amavit rursus vir sororem uxoris suae et fuerunt ambo contra et occiderunt uxorem viri odio; amavit rursus uxor virum sororis suae et occiderunt sororem eius. Propter hanc malitiam inrita fecerunt νόμοι coniugia huiusmodi ...*²⁰⁴

Per l'ignoto redattore dell'opera,²⁰⁵ i 'νόμοι',²⁰⁶ proclamarono

²⁰⁴ FIRA, II, Firenze 1968, 790 s. Nella recentissima edizione critica del Libro Siro-Romano di diritto pubblicata da W. SELB e H. KAUFHOLD, *Das Syrisch-Römische Rechtsbuch*, I. *Einleitung*, II. *Texte und Übersetzungen*, III. *Kommentar*, Wien 2002, il paragrafo corrispondente è il 98a (cfr. *op. ult. cit.*, II, 136 s.).

²⁰⁵ Com'è noto, il Libro Siro-Romano di diritto è una compilazione mista di *leges* e *iura*, conosciuta in una versione in lingua siriana del secolo VIII, ricavata da un originale testo greco a noi non pervenuto. L'ipotesi maggiormente accreditata in dottrina (prospettata, nella sua formulazione originaria, da C. A. NALLINO, del quale cfr. soprattutto *Sul Libro Siro-Romano e sul presunto diritto siriano*, in *Studi Bonfante*, I, Milano 1930, 203 ss.), circa la collocazione spazio-temporale e lo scopo dell'originaria versione greca dell'opera, si fonda sull'assunto che si trattasse di un manuale elementare destinato agli studenti del primo anno delle scuole di diritto, redatto in una provincia orientale dell'Impero in un arco temporale che va dal 476 al 480 d.C. Su questi problemi, cfr., tra gli altri: E. VOLTERRA, *Un'ipotesi intorno all'originale greco del Libro Siro-Romano di diritto*, in *Rend. Acc. Naz. Lin.* 8, 1953, 21 ss. (= *Scritti giuridici*, IV, Napoli 1993, 449 ss.); ID., *Il Libro Siro-Romano nelle recenti ricerche*, in *Atti Conv. internaz. sul tema: L'Oriente cristiano nella storia della civiltà*, Roma 1964, 297 ss. (= *Scritti giuridici*, V, Napoli 1993, 43 ss.); W. SELB, *Zur Bedeutung des syrisch-römischen Rechtsbuches*, München 1964; R. YARON, *Syro-romana*, in *IURA* 17, 1966, 114 ss.; G. L. FALCHI, *Sull'origine delle due classi di manoscritti del Libro Siro-Romano di Diritto*, in *SDHI* 58, 1992, 143 ss.; W. SELB-H. KAUFHOLD, *Das Syrisch-Römische Rechtsbuch*, I, cit., 27 ss.; ID., *La successione dei legittimari e dei riservatari nel Libro Siro Romano di Diritto*, in *AARC*, XVI, Napoli 2007, 179 ss.; GORIA, *Un'ipotesi sulla destinazione didattica del Libro Siro-Romano di Diritto*, in *AARC*, XVI, cit., 153 ss., che, a proposito della funzione della raccolta, propende per l'estraneità del Libro Siro-Romano alla didattica accademica, come almeno ricostruibile

invalidi (*inrita*) i matrimoni con la moglie del fratello, con la vedova del fratello o con la sorella della moglie defunta in risposta a precisi e ripetuti fatti contingenti (*propter eventus malos qui evenerunt a pluribus qui dissoluti erant in cupiditate*); per scongiurare, precisamente, che a tali nozze si giungesse dopo l'uccisione del coniuge. La dichiarazione d'illiceità del *coniugium* avrebbe avuto, pertanto, un movente tipicamente sociale, consistente nel sottrarre il risultato finale al progetto criminoso, così da realizzare un efficace strumento di tutela preventiva.

9. *Segue: le nozze inter consobrinis.*

Come abbiamo visto in precedenza, la parentela in linea collaterale nel quarto grado (*consobrini*) non costituiva a Roma un impedimento alle nozze già a partire dalla prima metà del II secolo a.C., giusta la notizia di Liv. 42.34.3, relativamente alle nozze di *Sp. Ligustinus* con la cugina. La liceità di questo matrimonio venne implicitamente confermata nelle fonti classiche (v. Gai 1.58 ss.) e ribadita in età diocleziana (v. Coll. 6.4.5), quando non si ricomprese tale *coniugium* nell'elenco delle fattispecie interdette.

per le scuole giuridiche di Berito e di Costantinopoli nel V secolo.

²⁰⁶ I *vóμοι* qui richiamati devono essere, verosimilmente, identificati proprio con le leggi del quarto e del quinto secolo (a C.Th. 3.12.2 e C.I. 5.5.5, già esaminate, occorre aggiungere: C.Th. 3.12.3, a. 396; 3.12.4, a. 415; C.I. 5.5.8, a. 475; 5.5.9, a. 476-484; cfr. W. SELB-H. KAUFHOLD, *Das Syrisch-Römische Rechtsbuch*, III, cit., 207 ss.), poiché la Compilazione giustiniana, come abbiamo già detto, ignora il divieto di matrimonio tra affini in linea collaterale (sugli sviluppi della legislazione successivamente dettata in materia, cfr. G. COLANTUONO, *Note sul canone 2*, cit., 13: per l'A., «nel tentativo di proibire un fenomeno sociale probabilmente diffuso e persistente, la legislazione imperiale imboccò la via di una reiterazione delle proibizioni ...»). Il paragrafo 108, inoltre, nel suo prosieguo fa riferimento alla possibilità di contrarre matrimoni tra cognati attraverso l'autorizzazione dell'Imperatore (*Quod si non est dolus neque malitia in media re, eiusmodi est recta via agendi: proferet vir petitionem regi et praecepto eius sumet vir uxorem quae fuit antea fratris eius; ita rursus permissu sumet uxorem sororem uxoris suae et per illam sEkran [id est, epistulam: cfr. FIRA, II, cit., 791 nt. 3] heredes fient filii eorum patrimonii eorum*); siffatta possibilità venne soppressa, per quanto ne sappiamo, da una costituzione di Zenone (C.I. 5.5.9), di data incerta ma probabilmente non posteriore al biennio 476-477 (cfr., *amplius*, S. PULLATTI, *Incesti crimina*, cit., 186 ss. e soprattutto nt. 84), per cui non sembrerebbe azzardato attribuire l'impianto del discorso qui condotto all'originale stesura greca del Libro, anziché a delle stratificazioni successive.

Sulla base di alcune testimonianze letterarie, sappiamo, tuttavia, che il divieto venne reintrodotta per mano dell'imperatore Teodosio I, il quale *'patruales fratres et consobrinos vetuit inter se coniugii convenire nomine, et severissimam poenam statuit, si quis temerare ausus esset fratrum pia pignora'*.²⁰⁷ Il provvedimento teodosiano non è stato accolto nei Codici, ma di esso è rimasta, probabilmente, traccia nell'incipit di C.Th. 3.12.3, emanata a Costantinopoli nel 396 d.C.:

*Manente circa eos sententia, qui post latam dudum legem quoquomodo absoluti sunt aut puniti, si quis incestis posthac consobrinae suae vel sororis aut fratris filiae uxorisve vel eius postremo, cuius vetitum damnatumque coniugium est, sese nuptiis funestavit, designato quidem lege supplicio, hoc est ignium et proscriptionis, careat, proprias etiam, quamdiu vixerit, teneat facultates: sed neque uxorem neque filios ex ea editos habere credatur ...*²⁰⁸

Arcadio, nel ribadire il carattere incestuoso delle nozze tra parenti ed affini in linea collaterale (e precisamente dell'unione con la cugina, con la nipote, figlia del fratello o della sorella, e con la moglie del proprio fratello), ne alleggerì il relativo trattamento sanzionatorio, sostituendo con misure di carattere patrimoniale²⁰⁹ (oltre che con

²⁰⁷ Queste le parole di Ambr., *Ep.* 60.8 (P.L. 16.1184). La legge di Teodosio sarebbe ricordata anche in altre fonti; da Aug., *De Civit. Dei* 15.16 (P.L. 41.459): *Experti autem sumus in conubiis consobrinarum etiam nostris temporibus propter gradum propinquitatis fraterno gradui proximum quam raro per mores fiebat, quod fieri per leges licebat, quia id nec divina prohibuit et nondum prohibuerat lex humana*; dall'*Epit. de Caes.* 48.10: *... tantum pudoris tribuens et continentiae, ut consobrinarum nuptias vetuerit tamquam sororum*; e da Lib., *Or.* 50.12 *pro agric. de angar.* (per il testo, v. *infra* nt. 228).

²⁰⁸ La versione riprodotta in C.I. 5.5.6 non presenta molte differenze rispetto all'esemplare conservato nel Teodosiano, tranne la variazione della parte iniziale della legge per attribuirle un'efficacia generale (mercé l'espressione *'si quis incesti vetitique coniugii sese nuptiis funestaverit'*), limitata originariamente solo ad alcune ipotesi (matrimonio tra cugini, tra zio e nipote e matrimonio con la moglie del fratello), e per obliterare il riferimento all'illiceità delle nozze tra cugini, considerate lecite nel diritto giustiniano (v. I. 1.10.4: *Duorum autem fratrum vel sororum liberi vel fratris et sororis iungi possunt*).

²⁰⁹ Se si eccettua, la perdita della dote a favore del fisco (*'Dos, si qua forte solenniter aut data aut dicta aut promissa fuerit, iuxta ius antiquum fisci nostri commodis cedat'*), la parte più rilevante delle sanzioni patrimoniali inerisce alle incapacità successorie: perdita della *testamenti factio* attiva e della possibilità di donare tanto tra i coniugi, quanto a favore dei figli; perdita della *testamenti factio* attiva a favore degli estranei; incapacità di trasmettere i propri beni *ab intestato* al coniuge od ai figli. Per queste misure, cfr. S.

l'invalidità giuridica del matrimonio: '*neque uxorem neque filios ex ea editos habere credatur ...*') il *supplicium ignium et proscriptiois* (equivalente alla *deportatio in insulam*) previsto dalla precedente normativa.²¹⁰ A quale legge, in concreto, l'Imperatore qui alludesse non è altrimenti specificato dalla costituzione, ma con buona probabilità si trattava proprio della perduta costituzione di Teodosio.²¹¹ L'ipotesi, formulata da taluno,²¹² secondo la quale il riferimento sarebbe stato diretto a C.Th. 3.12.1 si concilia male con l'avverbio '*dudum*', che rimanda ad un breve lasso di tempo (certamente, non a più di un cinquantennio), e non convince neanche dal punto di vista della sanzione, perché in quella costituzione Costanzo aveva previsto (v. *retro* § 7) una pena ben più grave, quella capitale. Scartate tutte le altre possibilità,²¹³ non rimane da credere che il precedente normativo, implicitamente richiamato nel testo della legge, fosse, appunto, la costituzione teodosiana sulle nozze tra *consobrini*;²¹⁴ il *supplicium ignium et proscriptiois*, afflittiva al

PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 179 s.; limitatamente agli aspetti successori, cfr. E. NARDI, *La reciproca posizione successoria*, cit., 63 ss.; P. VOICI, *Il diritto ereditario romano nell'età del tardo Impero*, in SDHI 48, 1982, 28, che rileva come, non potendo i genitori disporre in favore dei figli né *inter vivos* né *mortis causa*, la posizione di questi fosse peggiore rispetto ai comuni figli naturali.

²¹⁰ Cfr. R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 93, che ipotizza un'applicazione dell'una o dell'altra sanzione a seconda della maggiore o minore gravità del crimine (si pensi al matrimonio tra cugini ove raffrontato a quello tra zii e nipoti).

²¹¹ A favore di questo orientamento anche, da ultimo, R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 92 s.

²¹² Cfr. R. BONINI, *Considerazioni in tema di impedimenti matrimoniali*, cit., 494 s. nt. 22.

²¹³ La costituzione conservata in C.Th. 3.12.2 era chiaramente fuorigioco, perché non contemplava sanzioni personali a carico dei coniugi. P. VOICI, *Il diritto ereditario romano*, cit., 28 nt. 77 e 107 nt. 69, pensa che una parte dell'originale della perduta costituzione teodosiana sia contenuta in C. 5.5.5 (che già conosciamo: v. *retro* § 8), ma, a causa della veste estremamente ridotta con la quale quest'ultima è conservata nel Codice, non è possibile evidenziare altro che una corrispondenza solo parziale tra le fattispecie in essa disciplinate e quelle di cui a C.Th. 3.12.1, dal momento che nella prima legge l'unica ipotesi contemplata è quella relativa alle nozze con affini in linea collaterale; per non trascurare il fatto che, nella parte che noi oggi possiamo leggere nel Codice, nulla è detto sulla disciplina sanzionatoria, sicché allo stato non è possibile operare alcun collegamento certo tra le due leggi.

²¹⁴ In senso conforme, cfr: E. COSTA, *Crimini e pene da Romolo a Giustiniano*,

contempo della persona e del patrimonio, ben si accorda, del resto, con la *severissima poena* di cui parla Ambrogio.²¹⁵

Prima di soffermarci sulle motivazioni di questo improvviso irrigidimento della legislazione postclassica nei riguardi delle nozze tra cugini, occorre dare un rapido sguardo agli sviluppi normativi seguenti, i quali registrarono la successione, a breve distanza temporale, di due provvedimenti contenutisticamente contraddittori; essi pongono, difatti sotto una luce particolare l'intervento legislativo di Teodosio.

Da un lato, una legge, emanata nel 405 in Oriente (a Nicea precisamente), ponendosi sulla stessa scia di C.Th. 3.12.3, che aveva provveduto a mitigare il rigore della precedente normativa, liberalizzò del tutto il matrimonio tra cugini, rendendolo processualmente inattaccabile e civilmente valido (con tutti gli effetti che da ciò scaturivano sul piano dello *status* dei figli e dei rapporti successori);²¹⁶ dall'altro, appena quattro anni più tardi, una costituzione *data* a Ravenna, affrontando il tema delle dispense matrimoniali *per rescriptum principis* allo scopo di vietarne la richiesta (evidentemente assai frequente nella prassi²¹⁷), incluse (reiterando una disposizione

Bologna 1921, 169, il quale pensa appunto ad una costituzione di Teodosio; E. NARDI, *La reciproca posizione successoria*, cit., 63 s. nt. 3, che semplicemente ritiene trattarsi di una costituzione posteriore a C.Th. 3.12.1; S. RODA, *Il matrimonio fra cugini germani*, cit., 297; S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 179 nt. 68.

²¹⁵ Che Ambrogio, occupandosi della fattispecie meno grave e cioè delle *nuptiae inter consobrinos*, avesse in mente, nel richiamarsi alla *severissima poena*, la sanzione più leggera della *deportatio in insulam*, suppone invece R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 93.

²¹⁶ C.I. 5.4.19: *Arcad(ius) et Honor(ius) AA. Eutychiano p(raefecto) p(raetorio). Celebrandis inter consobrinos matrimoniis licentia huius legis salubritate indulta est, ut revocata prisci iuris auctoritate restinctisque calumniarum fomentis matrimonium inter consobrinos habeatur legitimum, sive ex duobus fratribus sive ex duabus sororibus sive ex fratre et sorore nati sunt, et ex eo matrimonio editi legitimi et suis patribus successores habeantur. iii id. iun.. Nicaeae Stilichone ii et Anthemio cons.* Sul contenuto precettivo della costituzione, cfr., specialmente, S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 181.

²¹⁷ Da Symm., *Ep.* 9.133, veniamo a sapere che l'autorizzazione a celebrare le nozze tra cugini era stata concessa a molti già prima della costituzione di Onorio del 409: *Per amicam communem Gaudentium propinqui mei Valentini preciculas misi sane ad fidem meam et conscientiam pertinentes. Nam frater eius Proserius, cum premeretur extremis, et praesentem me et per epistulam summis precibus obsecravit ut inpetrata sacri auctoritate rescripti filia eius fratris sui filio copuletur. Quod multis esse concessum manifesta testantur exempla ...* [J. P. CALLU (texte établi, traduit et commenté par), *Symmaque. Lettres*, IV, Paris 2002, 77]. Più che la diffusione del fenomeno (negata – come abbiamo visto – da

che – come lasciano supporre le parole ‘*memoriae patris nostri exemplo*’ – doveva essere già presente nella costituzione del padre Teodosio a noi non pervenuta²¹⁸) proprio le *nuptiae consobrinorum* fra le eccezioni al divieto di domandare dispense,²¹⁹ così da lasciare intendere implicitamente che l’impedimento continuasse ancora a sussistere. L’antinomia è superata dalla dottrina prevalente,²²⁰

Aug., *De civ. Dei* 15.16.2 (per il testo, v. *retro* la nt. 98), la frase ‘*multis esse concessum manifesta testantur exempla*’ usata da Simmaco può essere interpretata, nello spirito della missiva di fornire sostegno alla concessione della dispensa, nel senso di ritenere che la deroga, una volta domandata, fosse raramente rigettata dalla Corte imperiale. Sul testo, cfr., approfonditamente, S. RODA, *Il matrimonio fra cugini germani*, cit., 300 ss. e ID., *Commento storico al libro IX dell’epistolario di Q. Aurelio Simmaco. Introduzione, commento storico, testo, traduzione e indici*, Pisa 1981, 297 ss. e 416, secondo cui «si deve pensare che Simmaco abbia scritto la sua lettera dopo la promulgazione del provvedimento legislativo teodosiano» (p. 300). Per la persistenza di questa prassi in Occidente ancora agli inizi del VI sec., v. Cass., *Var.* 7.46.1-2 (v. *retro* § 4). In generale, sulla concessione della dispensa per questo tipo di matrimoni, cfr. P. MOREAU, *Incestus*, cit., 366 ss.

²¹⁸ Cfr. R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 94.

²¹⁹ C.Th. 3.10.1 (= C.I. 5.8.1): *Impp. Honor(ius) et Theodos(ius) AA. Theodoro p(raefecto) p(raetorio). Quidam, vetusti iuris ordine praetermisso, obreptione precum nuptias, quas se intelligunt non mereri, de nobis aestimant postulandas, se habere puellae consensum confingentes. quapropter tale sponsalium genus praesentis legis definitione prohibemus. Si quis igitur contra hanc definitionem nuptias precum surreptione meruerit, amissionem bonorum et poenam deportationis subiturum se esse non ambigat, et amisso iure matrimonii, quod prohibita usurpatione meruerit, filios se iuste hac ratione susceptos non habiturum, nec unquam postulatae indulgentiae annotationisve principis indulto efficacem se veniae effectum meruisse: exceptis his, quos consobrinorum, hoc est quarti gradus, coniunctionem lex triumphalis memoriae patris nostri exemplo indultorum, supplicare non vetavit, exceptisque his, qui parentum sponsonem de nuptiis filiarum impleri desiderant, vel sponsalia, hoc est arrarum data nomine, reddi sibi praecepto legum cum quadrupli poena deposcunt. Nos enim peti de nobis nuptias supplicatione prohibemus, quas deceat de voluntate parentum vel de ipsis adultis puellis aut mulieribus impetrari. Nam si negato coniugio, quod fuerat ante promissum, lis aliqua legum praecepto nascatur, de iure nos consuli non vetamus. Dat. kal. febr. ravenna, dd. nn. Honorio viii. et Theodosio iii. AA. cons.*

²²⁰ La dottrina incline a ritenere questa differenziazione spaziale è abbondante; mi limito a rinviare, per la produzione più antica, alle indicazioni bibliografiche recate da R. BONINI, *Considerazioni in tema di impedimenti matrimoniali*, cit., 509 ss.; ad esse si può aggiungere, oltre al contributo di Bonini (il quale – p. 510 s. – ipotizza l’esistenza di un corpus di regole sconosciute all’altra *pars Imperii*), anche: P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, I, cit., 203; A. GUARINO, *Studi sull’«incestum»*, cit., 252; J. GAUDEMET, «*Iustum matrimonium*», cit., 347 (= *Études*, III, cit., 143); S. RODA, *Il matrimonio fra cugini germani*, cit., 298 ss.; S. PULIATTI, *Incesti crimina*, cit., 183 nt. 78. È invece rimasta nettamente minoritaria la tesi che spiega il contrasto delle due costituzioni con il successivo

differenziando l'ambito spaziale d'applicazione delle due leggi.

In Oriente, dove forse il divieto di nozze tra cugini contrastava più apertamente con le tradizioni matrimoniali locali, Arcadio, dopo aver provveduto a mitigarne la punizione, si sarebbe risolto per la cancellazione definitiva dell'impedimento. In Occidente, persistendo le resistenze della Chiesa (incarnata da personalità di spicco, quale Ambrogio ed Agostino), Onorio non avrebbe potuto fare altro che confermare il divieto paterno, insistendo tuttavia sulla possibilità di ottenere dispense in deroga alla legge.²²¹

Questa soluzione si presenta indubbiamente valida perché concilia le indicazioni ricavabili dalle *subscriptiones* delle costituzioni con il loro contenuto precettivo; essa, per di più, trova un riscontro inaspettato nella testimonianza di Agostino del *De civitate Dei* (15.16), che, scrivendo successivamente al 413, attestava la persistenza ancora in quel tempo in Occidente dell'impedimento di contrarre matrimonio con la cugina.²²²

Questo passo agostiniano, peraltro, fornisce qualche spunto (forse poco valorizzato in dottrina) anche per valutare la *ratio* concreta del provvedimento di Onorio, limitatamente alla conservazione per le

rabbrucamento di C.I. 5.4.19 compiuto dai Giustiniani, che avrebbero soppresso il riferimento alla dispensa che era presente in quest'ultima costituzione: in questo senso, cfr. G. ROTONDI, *Studi sulle fonti del Codice giustiniano*, in BIDR 29, 1916, 133 ss.

²²¹ «Questa diversità, deve ritenersi, rimane – scrive P. VOCI, *Il diritto ereditario romano*, cit., 107 – fino alla pubblicazione del Teodosiano», nel quale dovettero, secondo l'A., trovare posto entrambe le costituzioni di Arcadio e di Onorio, ma quest'ultima, essendo più recente dell'altra, finì per affermarsi facendo prevalere la linea più rigorosa vigente in Occidente; così pertanto si spiegherebbe, a giudizio dello studioso, la scelta del legislatore visigoto di non inserire nel *Breviarium* la seconda costituzione di Arcadio (quella che, si rammenti, liberalizzò le nozze tra cugini) nell'intento di «rendere più chiaro il regime» (p. 108).

²²² Questa tesi, in sé e per sé sicuramente condivisibile, presenta, a mio giudizio, solo un punto oscuro: la scelta dei commissari teodosiani di inserire nel loro Codice la legge occidentale in luogo di quella orientale (C. 5.4.19) che rimuoveva il divieto (sempre che invece non si condivida la congettura suggerita da Voci della contemporanea presenza di entrambe nel Teodosiano: v. *retro* nt. precedente); se è vero, infatti, che l'abrogazione del divieto doveva giustificarsi, nei territori governati da Arcadio, con la difficoltà di conciliare una prescrizione tanto rigida con il costume matrimoniale ivi presente, la scelta dei Teodosiani di mutare regime non si riesce proprio a spiegare sul piano sostanziale. Si potrebbe supporre, tutt'al più, insieme a R. BONINI, *Considerazioni in tema di impedimenti matrimoniali*, cit., 513, che i commissari «pensassero alla possibilità che per via di interpretazione esegetica prevalesse la più recente costituzione occidentale».

nozze *inter consobrinos* del regime delle *supplicationes*. Il vescovo d'Ipbona, riportando l'esperienza dei suoi tempi, affermava incidentalmente che '*experti autem sumus in conubiis consobrinarum etiam nostris temporibus propter gradum propinquitatis fraterno gradui proximum quam raro per mores fiebat*', cioè che i connubi tra cugini erano comunque tutt'altro che frequenti durante la vigenza della legge di Onorio.²²³ Ciò potrebbe far ritenere che l'Imperatore avesse scelto di mantenere un regime differenziato e più favorevole per le *nuptiae inter consobrinos*, in ordine alle quali rimaneva possibile domandare la dispensa imperiale, proprio in considerazione delle dimensioni relativamente contenute del fenomeno (oltre, probabilmente, della minore gravità rispetto ad altre fattispecie incestuose). In altri termini, è verosimile ipotizzare che, pur mantenendo formalmente il divieto introdotto dal padre, Onorio, nel sottolineare *ex professo* la possibilità dei *rescripta principis*, giungesse in concreto, per quei pochi casi di nozze tra cugini che la realtà manifestava, ad un regime di liberalizzazione non tanto dissimile da quello del fratello Arcadio, con l'unica differenza che in Occidente essa era mediata dalla richiesta delle *supplicationes*.

Dando seguito a quest'ultima considerazione, è agevole notare che l'intransigenza del perduto provvedimento teodosiano appaia piuttosto isolata, non solo rispetto all'esperienza giuridica precedente, come già si è detto, ma anche rispetto alle linee di sviluppo successive. Come capita sovente allorché occorre dare una spiegazione a leggi che introducono un così netto cambiamento rispetto all'ordinamento classico ed appaiono oscuramente assai rigorose, anche per questa costituzione di Teodosio il movente è stato trovato dalla dottrina nella sua soggezione all'influenza della Chiesa.²²⁴

²²³ Questa testimonianza è valorizzata da E. VOLTERRA, *Lezioni*, cit., 342, ma posta in dubbio da S. RODA, *Il matrimonio fra cugini germani*, cit., 296 nt. 23, per il quale «il significato strumentale in senso parentico-pedagogico della pagina agostiniana non permette naturalmente di attribuire ad essa un consistente valore di testimonianza storica».

²²⁴ Cfr., in questo senso: H. LECLERCQ, s. v. *Mariage*, cit., 1852; H. INSADOWSKI, *Quid momenti habuerit christianismus*, cit., 68; J. FLEURY, *Recherches historiques sur les empêchements de parenté dans le mariage canonique des origines aux fausses décrétales*, Paris 1933, 67; C. CASTELLO, *Osservazioni sui divieti di matrimonio*, cit., 337; A. GUARINO, *Studi sull'«incestum»*, cit., 250; C. FERRINI, *Manuale di pandette*, cit., 688; B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, III, cit., 95; G. FRANCIOSI, *Clan gentilizio e strutture*

Quest'opinione si dimostra, però, scarsamente compatibile con l'assoluta povertà di prescrizioni conciliari o di testimonianze patristiche precedenti al periodo di emanazione della legge teodosiana: l'unico testo che ne accenni è – come abbiamo visto – la decretale *Ad Gallos*, da cui non si può inferire altro che l'illiceità di condurre in sposa la figlia dello zio materno (*avunculus*): una prescrizione, come è agevole comprendere, specifica (perché specifica doveva essere l'*inquisitio* posta dall'episcopato gallico) che mal si presta *ex se* a spiegare un così brusco *revirement* rispetto al passato. La riprova migliore viene dallo stesso Ambrogio, che, a supporto del divieto di contrarre matrimonio entro il quarto grado, non sapeva individuare alcuna regola canonica, o corrente dottrinale oppure ancora una tradizione ecclesiastica consolidata, ma solo gli *exempla* biblici (interpretati peraltro forzatamente) ed in ultima analisi appunto la legge civile. Al più, si potrebbe pensare ad un orientamento contrario personale del vescovo milanese (reso visibile dal non celato plauso che sembra cogliersi tra le pieghe della lettera a Paterno dinanzi all'iniziativa teodosiana), che potrebbe essere stato trasfuso successivamente nella legislazione grazie all'ascendente che egli era in grado di esercitare sull'Imperatore.²²⁵ Tuttavia, non si deve perdere di vista che, pur nella sua teorica plausibilità, anche questa ricostruzione rimane assolutamente congetturale, non dimostrata ed, allo stato delle nostre conoscenze, indimostrabile.²²⁶

D'altro canto, non può essere sottovalutata la circostanza che analoga stigmatizzazione verso questo tipo di unioni Teodosio poteva riscontrare anche negli ambienti non cristiani.²²⁷ In un'orazione

monogamiche, cit., 152; R. ASTOLFI, *Il matrimonio*, cit., 47; P. MARONE, *Le nozze tra cognati*, cit., 218 e nt. 40. S. RODA, *Il matrimonio fra cugini germani*, cit., 304 ss., individua anche una precisa finalità antipagana: «impedire il consolidamento dei legami fra le grandi famiglie della nobiltà pagana».

²²⁵ Restano significative, a questo proposito, le pagine di B. BIONDI, *L'influenza di Sant'Ambrogio sulla legislazione religiosa del suo tempo*, in *Sant'Ambrogio nel XVI centenario dalla sua nascita*, Milano 1940, 337 ss. [= *Scritti giuridici*, I, Milano 1965, 645 ss.].

²²⁶ Così ritiene, adesso, anche R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 120: «Il divieto di matrimonio fra cugini imposto da Teodosio I trovò conforto nella dottrina cristiana più rigorosa ... Tuttavia sarebbe eccessivo ritenere che questa dottrina sia stata la causa determinante il provvedimento di Teodosio».

²²⁷ In generale, per la comprensione della posizione degli scrittori pagani di fronte al fenomeno delle unioni incestuose, esaurienti testimonianze in P. MOREAU, *Incestus*, cit.,

indirizzata all'Imperatore stesso, il retore pagano Libanio, scrivendo verosimilmente a breve distanza di tempo dall'iniziativa teodosiana, mostrava infatti di apprezzare la decisione imperiale di interdire gli 'ϕneyīn γ̄μοι' e di contrapporsi, in tal modo, ad un'usanza radicata.²²⁸ Qualche tempo addietro, l'imperatore Giuliano, pensando alle unioni tra cugini celebrate nella sua famiglia, le aveva definite, in un'orazione diretta al cinico Eraclio, 'γ̄μ[oi] te οὐ γ̄μ[oi]', vale a dire matrimoni che tali non erano.²²⁹ Ancor prima, Firmico Materno nel terzo libro di un trattato dedicato all'astrologia, il *Mathesis*, aveva annoverato, tra il 334 ed il 337,²³⁰ l'unione *cum patruorum filiis* tra le relazioni incestuose.²³¹

310 ss.

²²⁸ Lib., *Or.* 50.12 *pro agric. de angar.*: καὶ οὐτε ἐνόμιζες ἀδικεῖν ἔθει μαχόμενος οὐτε ἠδίκεις. μηδὲ ἔστωσαν ἀνεψιῶν γάμοι γέγραφας ἐν ἐξουσίᾳ πολλῇ τοῦ πράγματος ὄντος. καὶ τῶν φαινομένων σοὶ δικαίων οὐκ ἦν ὁ τοῦ ἔργου χρόνος δυνατώτερος (Ed. R. FOERSTER, *Libanii Opera*, 3. *Orationes xxvi-l*, Lipsiae 1906, 476; per la datazione dell'orazione all'anno 385, cfr. *ibid.*, 469).

²²⁹ 228 D: Πάντων οὖν ὁμοῦ φυρομένων καὶ ξυντελουμένων γάμων τε οὐ γάμων καὶ βεβηλουμένων ὁμοῦ τοῖς θεοῖς τῶν ἀνθρωπίνων, τὸν Δία ἔλεος ὑπῆλθεν. Giuliano aveva in mente il matrimonio (celebrato, stando alla testimonianza di Eus., *Vita Const.* 4.49, nel 335 d.C.) tra Costanzo II e la figlia di Giulio Costanzo, fratellastro di Costantino (PLRE, I, cit., 226); anche se, come ricorda P. MOREAU, *Incestus*, cit., 217 nt. 117, lo stesso Giuliano e suo fratello Gallo avevano contratto questo stesso tipo di unione.

²³⁰ Per questa datazione, cfr. PLRE, I, cit., 568.

²³¹ Firm. Mat., *Mathes.* 3.6.30. Riporto qui il passo nella sua interezza (traendolo dall'ed. di W. KROLL-F. SKUTSCH, *Iulii Firmici Materni Matheseos libri viii*, Stutgardiae 1968, 153 s.), in modo da poter rendere maggiormente comprensibile il contesto al quale esso appartiene: 28. ... *ex incestis enim et stupris ex ista commixtione graves decernuntur infamiae; aut enim cum sororibus aut novercis aut filiabus aut fratrum uxoribus coire coguntur, sed nihilominus ex isto incesto lucra illis maxima obveniunt et confertur aliquod meritum dignitatis.* 29. ... *Aut enim, sicut supra diximus, cum sororibus coeunt aut, si alienas a genere, duas tamen sorores stupro sibi cognitias coniungunt aut cum filiabus coibunt aut cum matribus aut cum nuribus aut cum privignorum uxoribus, aut circa fratrum uxores vitio libidinosae cupiditatis ardebunt, [aut matribus] aut <cum> novercis coibunt aut cum adfinibus [aut cum sororibus] aut cum sororum filiis.* 30. *Si vero mulier sic Venerem habuerit collocatam, faciet libidinosam et quae promiscuis amoris voluptatibus implicetur, sed semper infamiae labe possessam et incestis amoribus aestuantem; et ipsa enim aut cum fratribus suis coibit aut cum filiis aut cum parentibus aut cum patruorum filiis aut cum filiarum maritis aut cum patris aut cum filiorum suorum patris aut privignis aut adfinibus, aut duos fratres ad unam lecti libidinem devocabit; alias vero mulieres viriles facit actus appetere.* È assai interessante, peraltro, osservare, insieme a P. MOREAU, *Incestus*, cit., 311 s., che,

Queste ultime testimonianze, a ben guardare, dischiudono la necessità di adottare una maggiore latitudine nel valutare l'ispirazione del divieto teodosiano, chiamato, in quel frangente, a soddisfare non tanto (o, comunque, non solo) un bisogno avvertito dalla comunità dei fedeli cristiani, ma dalla società romana in tutte le sue componenti.²³²

10. Conclusioni.

Incarnando appieno quella tendenza più recente della dottrina a mantenere un'impostazione oggettivamente cauta nella valutazione di un'ascendenza cristiana sulle leggi dell'età postclassica, Gaudemet, con sintesi efficace, scriveva²³³ che «pour pouvoir affirmer avec certitude l'influence du Christianisme sur tel aspect du droit familial romain, il faudrait non seulement établir l'identité parfaite de solutions entre la doctrine chrétienne et la règle juridique romaine, mais encore prouver l'antériorité de la doctrine chrétienne sur cette règle, et aussi établir que la solution du droit romain ne peut être attribuée à aucune autre influence», poco dopo soggiungendo²³⁴ che, altrimenti, l'unico altro modo per potere stabilire fondatamente un'influenza cristiana sul diritto romano sarebbe quello di individuare in concreto «le véhicule» di quest'influenza. La ricorrenza di queste condizioni – e cioè la corrispondenza nei contenuti, l'anteriorità della dottrina cristiana rispetto alla normativa romana, l'escludibilità di altri moventi e l'identificazione effettiva del canale che ha reso possibile l'osmosi – dovrebbe invero costituire un indice sicuro per affermare la

mettendo a confronto questo passo del *Mathesis* (scritto da Firmico prima della sua adesione alla religione cristiana) con altri desunti dal *De errore profanarum religionum* (espressione invece dell'avvenuta conversione), come 2.1, 4.1 e 12.4, anch'essi dedicati a condotte incestuose, si possa giungere a concludere che «Firmicus cessant d'être païen n'a pas acquis du fait de sa conversion une attitude totalement différente, plus réprobatrice, vis-à-vis de l'inceste».

²³² Ben lo evidenzia, proprio da ultimo, anche R. ASTOLFI, *Studi sul matrimonio*, cit., 97, con parole che suonano decisamente condivisibili: «Il divieto di sposare il cugino è dovuto all'esigenza di Teodosio di attuare con rigorosità il principio esogamico, esigenza che è della civiltà romana prima ancora che della civiltà cristiana ...».

²³³ In *Les transformations de la vie familiale*, cit., 77 (= *Études de droit romain*, III, cit., 302).

²³⁴ *Ibid.*, 78 (= *Études de droit romain*, III, cit., 303).

derivazione delle leggi imperiali dall'intelligenza cristiana; sarebbe probabilmente troppo ricercarne sempre la loro contemporanea presenza, ma nel nostro caso, per quanto abbiamo messo fin qui in evidenza, parrebbe di potersi affermare che per alcune delle fattispecie che abbiamo analizzato non se ne rinviene addirittura nessuna e per le altre si può richiamare taluna soltanto di quelle condizioni.

Non ricorre l'identità delle soluzioni normative adottate. C.Th. 3.12.1, con cui venne ripristinata l'illiceità delle nozze con la *neptis ex fratre*, sanzionava i contravventori assai più duramente (con la *capitalis sententia*) di quanto le prescrizioni canoniche prevedessero ad esempio per le altre unioni endogamiche, dove la penitenza era soltanto temporanea ed il peccato commesso pienamente redimibile, anche se talvolta condizionatamente allo scioglimento del vincolo coniugale stretto; per altro verso, C.Th. 3.12.2, relativa ai matrimoni tra affini, fronteggiava il problema con minore severità rispetto al legislatore conciliare, non richiedendo la separazione dei coniugi, limitandosi bensì a disciplinare lo stato giuridico della prole, così implicitamente ammettendo la continuazione della convivenza; assai poco è possibile dire sul contenuto della legge teodosiana che sancì *ex novo* l'invalidità delle nozze *inter consobrinos*, se non che – stando ad Ambrogio – introdusse una '*severissima poena*', obbligandoci così a sospendere il giudizio.

Non ricorre talora la precedenza della normativa della Chiesa rispetto a quella imperiale e, anche quando questa precedenza si ritrova, si può vedere che la parte più cospicua delle prescrizioni cristiane è comunque posteriore alla legislazione statale. Per quanto concerne il divieto di matrimonio con la *neptis ex fratre* (reintrodotta nel 342), le pochissime fonti cristiane che ne trattano *ex professo* (l'*Ep.* 60 di Ambrogio, scritta attorno al 393, ed il can. 19 dei *Canones Apostolorum* la cui stesura rimonta, come data più recente, alla fine del IV sec.) sono tutte successive; se è vero che C.Th. 3.12.2 aveva come *exempla* precedenti (seppure di contenuto contrastante) i canoni del concilio di Elvira (can. 61) e di Neocesarea (can. 2), è altrettanto vero che la problematica rimase vivamente dibattuta nella Chiesa per tutta la restante parte del IV secolo, tanto in Oriente (come testimonia Basilio) che in Occidente (come dimostrato dalla decretale *Ad Gallos*), a riprova che su di essa non aveva granché influito il provvedimento

voluta da Costanzo (che infatti non viene mai ricordato nelle fonti cristiane); un solo precedente (l'*Ep. Ad Gallos*) – per quanto ne sappiamo – aveva anche la perduta costituzione di Teodosio sui matrimoni tra cugini.

Non si può poi assolutamente escludere, in qualche caso, l'esistenza, alla base dei provvedimenti adottati, di ragioni contingenti, del tutto indipendenti dalla volontà di dare diffusione al modello matrimoniale cristiano. Così, ad esempio, C.Th. 3.12.1 sembra dettata da Costanzo per reprimere usi diffusi localmente tra la popolazione della Fenicia e dal Libro Siro-Romano di diritto (§ 108) apprendiamo che i matrimoni tra affini vennero interdetti come strumento di dissuasione, per evitare l'uccisione del coniuge allo scopo di contrarre matrimonio con il cognato o la cognata.

Infine, nessun concreto tramite tra l'ambiente ecclesiastico e le cancellerie imperiali è stato possibile accertare; il tentativo compiuto di scorgere in C.Th. 3.12.2, emanata da Costanzo, la mano di papa Liberio sembra invero non persuadere affatto se si considera l'ostilità esistente tra i due.

Alla luce di ciò, se in queste costituzioni si vogliono vedere delle "misure cristiane", tale formula dovrebbe essere intesa in una dimensione più modesta di quanto si è soliti fare, vale a dire come non contrarietà allo spirito della *nova religio*; la derivazione dalla dottrina cristiana e l'azione diretta della Chiesa sulla loro emanazione richiederebbero infatti prove più specifiche ed univoche, che in questo caso si faticano a riscontrare.

La pubblicazione degli articoli proposti a questa Rivista è subordinata - secondo il procedimento di *peer review* - alla valutazione positiva di due *referees*, uno dei quali può far parte del Comitato scientifico della Rivista, che esaminano gli articoli con il sistema del *double-blind*.

Gli articoli, muniti di *abstract* e parole chiave, vanno inviati, entro il 30 giugno, al Comitato di Redazione via e-mail all'indirizzo: redazioneaupa@unipa.it

Finito di stampare nel mese di Dicembre 2012
da Officine Tipografiche Aiello & Provenzano s.r.l.
Bagheria (Pa)

