



Il prestito di denaro a interesse in età giustiniana

Giovanni Luchetti

1. La configurazione dogmatica del mutuo in diritto giustiniano

In questa relazione, dopo aver sinteticamente richiamato alcuni aspetti relativi alla configurazione dogmatica del mutuo in diritto giustiniano, prenderò in considerazione la celebre riforma in materia di *usurae* e alcune ipotesi particolari, relative ai contratti di prestito marittimo e ai contratti conclusi dagli *argentarii* nella legislazione novellare.

Non è possibile in questa sede affrontare *ex professo* il delicato problema dei rapporti tra mutuo e *stipulatio* in diritto giustiniano¹. In dottrina risulta, in particolare, discussa l'ipotesi in cui al mutuo segua immediatamente (*in continenti*) la *stipulatio*². Un frammento escerpito dai commentari *ad Sabinum* di Pomponio afferma che, nell'ipotesi in cui alla *numeratio* fosse seguita *in continenti* la *stipulatio*, sarebbe sorto solo quest'ultimo contratto:

D. 46, 2, 7 (Pomp. 24 *ad Sab.*): *Cum enim pecunia mutua data stipulamur, non puto obligationem numeratione nasci et deinde eam stipulatione novari, quia id agitur, ut sola stipulatio teneat, et magis implendae stipulationis gratia numeratio intellegenda est fieri.*

* Giovanni Luchetti è professore ordinario di Diritto romano presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche dell'Università di Bologna.

Indirizzo mail: giovanni.luchetti@unibo.it

¹ Cfr. sul tema G. SEGRÈ, *Mutuo e stipulatio nel diritto romano classico e nel diritto giustiniano*, in *Studi giuridici in onore di V. Simoncelli nel XXV anno del suo insegnamento*, Napoli, 1917, pp. 333-364 (= *Scritti vari di diritto romano*, Torino, 1952, pp. 141-198); A. DELL'ORO, *A proposito del regime classico e giustiniano della obligatio re et verbis*, Milano, 1950, pp. 1-18 (= *Atti del II Convegno sulla problematica contrattuale in diritto romano. Milano 11-12 maggio 1995. In onore di A. Dell'Oro*, Milano, 1998, pp. 103-118 [= *La cattedra e la toga. Scritti romanistici di A. Dell'Oro*, Milano, 2015, pp. 83-100]); V. GIUFFRÈ, v. *Mutuo (storia)*, in *ED 27*, Milano, 1977, pp. 429-430; G. SACCONI, *Ricerche sulla stipulatio*, Napoli, 1989, pp. 39-69; M. TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', in *Iura* 50, 1999, pp. 7-112; nella letteratura più recente, v. A. ENGEL, *Realverträge: das mutuum, in Vertragstypen in Europa. Historische Entwicklung und europäische Perspektiven*, herausgegeben von F.J. Andrés Santos, Ch. Baldus und H. Dedek, München, 2011, pp. 60-67.

² Per la ricostruzione del dibattito dottrinale sul punto, v. DELL'ORO, *A proposito del regime classico e giustiniano della obligatio re et verbis*, cit., pp. 1-2 (= *Atti del II Convegno sulla problematica contrattuale in diritto romano. Milano 11-12 maggio 1995. In onore di A. Dell'Oro*, cit., pp. 103-104 [= *La cattedra e la toga. Scritti romanistici di A. Dell'Oro*, cit., pp. 83-84]); nonché TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., pp. 7-29.

Secondo Pomponio, la conclusione di un mutuo seguito da *stipulatio* non porta a configurare la nascita di un'obbligazione in forza della *numeratio pecuniae* effettuata e una successiva novazione ad opera del contratto verbale (*Cum enim pecunia mutua data stipulamur, non puto obligationem numeratione nasci et deinde eam stipulatione novari*). Piuttosto, nell'ipotesi prospettata dal giurista, il vincolo obbligatorio si produce in forza della sola stipulazione e la *numeratio pecuniae* deve essere considerata come causa del contratto verbale (*quia id agitur, ut sola stipulatio teneat, et magis implendae stipulationis gratia numeratio intelligenda est fieri*)³.

Il principio secondo il quale la conclusione di una stipulazione, contestuale alla *numeratio pecuniae*, dà vita ad un solo contratto è ribadito da Ulpiano:

D. 46, 2, 6, 1 (Ulp. 46 *ad Sab.*): *Cum pecuniam mutuam dedit quis sine stipulatione et ex continenti fecit stipulationem, unus contractus est. idem erit dicendum et si ante stipulatio facta est, mox pecunia numerata sit.*

Il giurista prende in considerazione l'ipotesi in cui la *numeratio pecuniae* preceda di poco la *stipulatio* e quella, diametralmente opposta, in cui la dazione del denaro sia immediatamente successiva alla conclusione del contratto verbale⁴. La conclusione *ex continenti* di una stipulazione, successiva ad una *datio mutui*, non integra un'ipotesi di novazione, ma dà, al contrario, vita ad un solo contratto (*Cum pecuniam mutuam dedit quis sine stipulatione et ex continenti fecit stipulationem, unus contractus est*)⁵. La stessa regola vale anche nel caso in cui la *numeratio pecuniae* segua prontamente alla stipulazione (*idem erit dicendum et si ante stipulatio facta est, mox pecunia numerata sit*)⁶.

Secondo una parte della dottrina romanistica, ove la *stipulatio* fosse stata invalida, il creditore non avrebbe potuto esperire l'azione derivante dal mutuo⁷. I sostenitori di questa tesi ritengono che, per far fronte a tale vuoto di tutela, sarebbe stata introdotta in diritto giustiniano la figura dell'*obligatio re et verbis*. Secondo il nuovo regime, nelle ipotesi

³ Sul brano, v. SEGRÈ, *Mutuo e stipulatio nel diritto romano classico e nel diritto giustiniano*, cit., p. 334 (= *Scritti vari di diritto romano*, cit., p. 143); SACCONI, *Ricerche sulla stipulatio*, cit., p. 40; R. ZIMMERMANN, *The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford, 1996, p. 155; M. SALAZAR REVUELTA, *La gratuidad del mutuum en el derecho romano*, Jaén, 1999, p. 258; mette in evidenza la valorizzazione dell'*id quod actum est* da parte di Pomponio TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., pp. 29-43.

⁴ TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., pp. 30-31, osserva come questo sia l'unico testo, tra quelli a noi pervenuti, a prendere in considerazione entrambe le possibilità.

⁵ SEGRÈ, *Mutuo e stipulatio nel diritto romano classico e nel diritto giustiniano*, cit., p. 334 (= *Scritti vari di diritto romano*, cit., p. 143), avanza il dubbio che l'espressione *unus contractus* possa essere di matrice compilatoria: i commissari giustiniani potrebbero averla inserita per rendere il passo coerente con la creazione della nuova figura del contratto reale-verbale. Sul brano, v. anche TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., p. 30 e p. 63. Secondo quest'ultimo autore il giurista severiano stava dando conto dell'opinione espressa da Pomponio nel ventiseiesimo libro del suo commentario *ad Sabinum*. I compilatori avrebbero poi sostituito la citazione ulpiana con l'originale luogo pomponiano riportato in D. 46, 2, 7 (Pomp. 24 *ad Sab.*).

⁶ Cfr. GIUFFRÈ, v. *Mutuo (storia)*, cit., p. 430, che opportunamente osserva come la precisazione del giurista tenga conto «della varia meccanica della concreta contrattazione *ex continenti*». Secondo TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., p. 62, non risulterebbe «facile rendersi conto, nell'attuale struttura del passo, dello svolgimento del pensiero di Ulpiano».

⁷ Cfr. SEGRÈ, *Mutuo e stipulatio nel diritto romano classico e nel diritto giustiniano*, cit., p. 335 (= *Scritti vari di diritto romano*, cit., p. 144); nonché, nella letteratura più recente, SALAZAR REVUELTA, *La gratuidad del mutuum en el derecho romano*, cit., p. 273. Sul dibattito dottrinale concernente gli strumenti di tutela del creditore, v. GIUFFRÈ, v. *Mutuo (storia)*, cit., p. 430 e nt. 72; nonché TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., *praecipue* p. 13, nt. 28 e pp. 77-82.

di invalidità della *stipulatio*, sarebbe stato possibile agire *ex mutuo* per la ripetizione della somma versata.

Notissimo al riguardo è D. 44, 7, 52 pr. e 3:

D. 44, 7, 52 pr. e 3 (Modest. 2 *regul.*): *Obligamur aut re aut verbis aut simul utroque aut consensu aut lege aut iure honorario aut necessitate aut peccato... 3. Re et verbis pariter obligamur, cum et res interrogationi intercedit, consentientes in aliquam rem.*

Il brano di Modestino, trattando delle fonti delle obbligazioni, individua l'ipotesi in cui queste nascono *re et verbis pariter*, vale a dire attraverso la consegna di una cosa e la pronuncia di parole solenni⁸.

Alla testimonianza di Modestino, è possibile aggiungere un brano ulpiano, che sembra superare il principio secondo il quale dalla conclusione di una *stipulatio* contestuale ad un mutuo scaturisce un solo contratto:

D. 12, 1, 9, 4 (Ulp. 26 *ad ed.*): *Numeravi tibi decem et haec alii stipulatus sum: nulla est stipulatio: an condicere decem per hanc actionem possim, quasi duobus contractibus intervenientibus, uno qui re factus est, id est numeratione, alio qui verbis, id est inutiliter, quoniam alii stipulari non potui? et puto posse.*

Ulpiano prende in considerazione l'ipotesi in cui il mutuante stipuli a favore di un terzo il pagamento della somma di denaro previamente versata (*Numeravi tibi decem et haec alii stipulatus sum*)⁹. Essendo la *stipulatio* invalida, ci si chiede se il mutuante possa almeno ripetere quanto erogato (*nulla est stipulatio: an condicere decem per hanc actionem possim*), come se fossero stati posti in essere due contratti, uno reale, attraverso il versamento del denaro, l'altro verbale ed invalido perché concluso a favore di un terzo (*quasi duobus contractibus intervenientibus, uno qui re factus est, id est numeratione, alio qui verbis, id est inutiliter, quoniam alii stipulari non potui*)¹⁰. La soluzione è positiva (*et puto posse*).

È stato sostenuto, sulla base del raffronto tra D. 12, 1, 9, 4 (Ulp. 26 *ad ed.*) e D. 46, 2, 6, 1 (Ulp. 46 *ad Sab.*), nonché del postulato secondo cui il mutuante sarebbe stato originariamente privo di tutela nelle ipotesi di invalidità della *stipulatio*, come la regola abbia un'origine tarda¹¹.

⁸ Cfr. GIUFFRÈ, v. *Mutuo (storia)*, cit., p. 430 e nt. 73. Sulle numerose difficoltà esegetiche presentate dal frammento di Modestino, v. TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., pp. 93-101, che ritiene la testimonianza del tutto inaffidabile. Sul brano, con particolare riferimento alla figura dell'*obligatio ex lege*, v. da ultimo R. SCEVOLA, 'Obligamur lege' (Mod. 2 'reg.', D. 44.7.52 pr.). *Alle radici di un problema antico e moderno*, in *Derecho de obligaciones: la importancia del derecho romano en la época contemporánea. Actas del XVII Congreso internacional y XX Congreso iberoamericano de derecho romano. Bolonia-Rávena, 25-28 de marzo de 2015*, editor G. Luchetti, Bologna, 2016, pp. 697-735.

⁹ Per la riconducibilità del contenuto del paragrafo ad un'ipotesi di *stipulatio ex continentis*, v. ampiamente TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., pp. 65-67.

¹⁰ Secondo TALAMANCA, 'Una verborum obligatio' e 'obligatio re et verbis contracta', cit., p. 68, la menzione dei *duo contractus* non sarebbe riferibile alla scrittura originale del giurista classico, mentre la *condictio* di cui parla il brano sarebbe da identificare con la *condictio ob rem dati re non secuta*. Mario Talamanca ritiene inoltre che la creazione della figura dell'*obligatio re et verbis contracta* sia da ascrivere ad un «settore tendenzialmente isolato della giurisprudenza postclassica, ormai ridotta nelle scuole a fare un semplice lavoro di esegesi sui testi, divenuti intangibili, dei giuristi classici» (p. 112).

¹¹ Cfr. SEGRÈ, *Mutuo e stipulatio nel diritto romano classico e nel diritto giustiniano*, cit., pp. 342-343 (= *Scritti vari di diritto romano*, cit., pp. 156-157): «non è possibile ammettere che quello stesso giurista che nel l. 46 ad Sab. (fr. 6 § 1 D. 46, 1) affermava nell'ipotesi l'esistenza di una sola *obligatio verborum* avente per causa la *numeratio*, nel l. 26 ad ed. invece spieghi questa figura giuridica come un contratto misto *re et verbis*». Ulteriore argomento addotto dall'autore a sostegno della tesi della corruzione di D. 12, 1, 9, 4 (Ulp. 26 *ad*

Si trattava di risolvere praticamente il problema di difendere chi aveva erogato una somma e non poteva ripeterla sul fondamento del negozio *verbis*¹². Come è stato rilevato in dottrina: «dal momento che la *stipulatio* serviva per garantire maggiormente il mutuo, è illogico pensare che chi avesse al mutuo aggiunto la *stipulatio* si trovasse in una condizione peggiore rispetto a chi aveva posto in essere esclusivamente il mutuo»¹³.

Sembra allora condivisibile la prospettiva seguita da Aldo Dell'Oro, secondo cui il problema dei rapporti tra mutuo e *stipulatio* può essere risolto senza necessariamente ipotizzare un intervento legislativo di Giustiniano sul punto. I giuristi classici si preoccupavano di risolvere problemi pratici: considerano soprattutto la *stipulatio* ed attribuiscono rilievo autonomo alla *numeratio* solo dove ciò, in effetti, sia necessario. Ciò avviene nei casi di invalidità della *stipulatio*. Come ha osservato lo stesso Dell'Oro: «è inutile voler rilevare la stranezza del mutuo che non esiste di fronte alla *stipulatio* e che risorge ove questa sia invalida, poiché tale anomalia è superata ove si consideri lo spirito pratico con il quale hanno operato i giuristi romani»¹⁴.

Trattando della configurazione dogmatica del mutuo in età giustiniana, deve invece essere ricordato un consapevole intervento dell'imperatore. Nelle Istituzioni di Giustiniano, venute ormai meno (in età postclassica, ma forse già in età classica avanzata) le tradizionali figure di contratti letterali individuate da Gaio (i *nomina transcripticia*), per mantenere la quadripartizione classica delle *obligationes quae ex contractu nascuntur*, si procede all'individuazione di un caso particolare di *obligatio litteris contracta*¹⁵. Il debitore che avesse dichiarato di aver ricevuto a mutuo una somma di denaro in realtà mai versata dal mutuante e non avesse esperito nel termine di due anni la *querela non numeratae pecuniae* (o, se convenuto in giudizio, non si fosse avvalso dell'omologa *exceptio*) si sarebbe ritrovato obbligato in forza della *scriptura*¹⁶.

Si trattava di una figura del tutto estranea alle fonti classiche, per la cui realizzazione si richiedeva la presenza di elementi eterogenei, come la scrittura e il mancato impiego dell'*exceptio* o della *querela non numeratae pecuniae*, prevedendo che il

ed.) è costituito dal mancato richiamo della figura dell'*obligatio re et verbis* in D. 46, 1, 8, 1 (Ulp. 47 *ad Sab.*) e D. 46, 2, 1, 1 (Ulp. 46 *ad Sab.*). Secondo questo stesso autore: «evidentemente siamo di fronte ad una singolare costruzione giuridica dei bizantini, ispirati dall'onesto proposito di salvare le sorti del mutuante che ha invalidamente stipulato». Si pronuncia in questo senso anche SALAZAR REVUELTA, *La gratuidad del mutuum en el derecho romano*, cit., p. 273-277.

¹² La percezione dell'antinomia risultante dalle soluzioni affermate in D. 12, 1, 9, 4 (Ulp. 26 *ad ed.*) e D. 46, 2, 6, 1 (Ulp. 46 *ad Sab.*) è temperata dai rilievi di SACCONI, *Ricerche sulla stipulatio*, cit., pp. 40-41, che osserva: «la presenza della *datio credendi causa*, che a livello negoziale non sembra avere alcun rilievo, non impedisce tuttavia il venir in essere, nell'ipotesi di invalidità della *stipulatio*, di un'effettiva *obligatio ex mutuo*».

¹³ DELL'ORO, *A proposito del regime classico e giustiniano della obligatio re et verbis*, cit., p. 3 (= *Atti del II Convegno sulla problematica contrattuale in diritto romano. Milano 11-12 maggio 1995. In onore di A. Dell'Oro*, cit., p. 105 [= *La cattedra e la toga. Scritti romanistici di A. Dell'Oro*, cit., p. 85]).

¹⁴ DELL'ORO, *A proposito del regime classico e giustiniano della obligatio re et verbis*, cit., p. 18 (= *Atti del II Convegno sulla problematica contrattuale in diritto romano. Milano 11-12 maggio 1995. In onore di A. Dell'Oro*, cit., p. 117 [= *La cattedra e la toga. Scritti romanistici di A. Dell'Oro*, cit., p. 99]). In senso critico, v. tuttavia TALAMANCA, 'Una *verborum obligatio*' e '*obligatio re et verbis contracta*', cit., pp. 78-79, nt. 270.

¹⁵ I. 3, 13, 2: *Sequens divisio in quattuor species diducitur: aut enim ex contractu sunt aut quasi ex contractu aut ex maleficio aut quasi ex maleficio. prius est, ut de his quae ex contractu sunt dispiciamus. harum aequae quattuor species sunt: aut enim re contrahuntur aut verbis aut litteris aut consensu. de quibus singulis dispiciamus.*

¹⁶ I. 3, 21: *Olim scriptura fiebat obligatio, quae nominibus fieri dicebatur, quae nomina hodie non sunt in usu. plane si quis debere se scripserit, quod numeratum ei non est, de pecunia minime numerata post multum temporis exceptionem opponere non potest: hoc enim saepissime constitutum est. sic fit, ut et hodie, dum queri non potest, scriptura obligetur: et ex ea nascitur conditio, cessante scilicet verborum obligatione. multum autem tempus in hac exceptione antea quidem ex principalibus constitutionibus usque ad quinquennium procedebat: sed ne creditores diutius possint suis pecuniis forsitan defraudari, per constitutionem nostram tempus coartatum est, ut ultra biennii metas huiusmodi exceptio minime extendatur.*

documento, qualora non avesse carattere stipulatorio, obbligasse, con evidente apprezzamento *a posteriori*, esclusivamente in virtù di quanto in esso attestato, sempre che la dichiarazione di debito non fosse stata disconosciuta nei termini di legge, circostanza questa che, come è noto, avrebbe comportato il trasferimento alla controparte dell'onere di provare invece l'effettivo versamento della somma di denaro indicata come dovuta nel documento¹⁷.

Il testo istituzionale introduce quindi il ricordo degli interventi normativi imperiali con cui si erano stabiliti limiti di tempo all'esercizio dell'*exceptio non numeratae pecuniae* e poi, più in particolare, della costituzione giustiniana con cui il termine per l'esercizio dell'*exceptio* era stato ridotto a due anni dai cinque precedentemente previsti e ciò, come risulta esplicitamente dal testo istituzionale, per impedire che un termine più lungo potesse recar danno ai creditori per la difficoltà di provare il loro credito a troppo grande distanza di tempo¹⁸.

Il tentativo compiuto dai compilatori giustiniani di conservare nel testo istituzionale la quadripartizione gaiana delle *obligationes ex contractu*, mantenendo viva, attraverso l'individuazione di una fattispecie particolare, la categoria delle *obligationes litteris*, è particolarmente significativo, soprattutto in considerazione del fatto che la categoria dei contratti scritti, al di là delle classificazioni dogmatiche classiche, tendeva ad essere ormai prevalente nella prassi¹⁹.

L'esigenza di conservare la categoria classica doveva essere particolarmente sentita in un momento in cui la *stipulatio*, pur ormai di norma trasfusa nella prassi nel documento, manteneva ancora, soprattutto nella costruzione teorica dei compilatori, la sua originaria natura di contratto verbale.

La categoria contrattuale delle *obligationes litteris* è, invece, come è noto, soppressa nel Digesto in cui delle *obligationes ex contractu* si conservano solo le residue categorie *re*, *verbis* e *consensu*, cui si aggiunge talvolta una categoria complessa *re et verbis*. Neppure il Codice conserva traccia della categoria delle *obligationes litteris*. La spiegazione dell'assenza della categoria nel Digesto (e nel Codice) è evidente: i compilatori non disponevano di materiali per costruire una figura estranea alle fonti classiche come quella individuata nelle Istituzioni²⁰.

¹⁷ Sul punto, v. il mio *La legislazione imperiale nelle Istituzioni di Giustiniano*, Milano, 1996, pp. 427-428.

¹⁸ Cfr. C. 4, 30, 14 pr. (*Iust. A. Menae pp.*, a. 528): *In contractibus, in quibus pecuniae vel aliae res numeratae vel datae esse conscribuntur, non intra quinquennium, quod antea constitutum erat, non numeratae pecuniae exceptionem obicere possit, qui acceperit pecunias vel alias res scriptus sit, vel successor eius, sed intra solum biennium continuum, ut eo lapsu nullo modo querella non numeratae pecuniae introduci possit: his scilicet, qui propter aliquas causas specialiter legibus expressas etiam lapsu quinquennio in praeteritis temporibus adiuvabantur, etiam in posterum, licet biennium pro quinquennio statutum est, eodem auxilio potituris.*

¹⁹ L'esigenza doveva essere infatti particolarmente sentita in un momento in cui la *stipulatio*, pur ormai di norma trasfusa nella prassi del documento, manteneva ancora, soprattutto nella costruzione teorica dei compilatori, la sua originaria natura di contratto verbale. Per questi aspetti, v. già R. BONINI, *Introduzione allo studio dell'età giustiniana*⁴, Bologna, 1985, p. 52 (= AA.VV., *Lineamenti di storia del diritto romano*², Milano, 1989, p. 657) e p. 90; nonché il mio *La legislazione imperiale nelle Istituzioni di Giustiniano*, cit., pp. 407-408 e p. 426, nt. 129.

²⁰ Cfr. sul punto, ampiamente, M. AMELOTTI, *Giustiniano maestro d'Istituzioni*, in *Annali Genova* 5, 1966, pp. 335-336 (= *Appunti su Giustiniano e la sua compilazione*, II, Torino, 1983, pp. 92-93). Sulla questione, v. anche *La legislazione imperiale nelle Istituzioni di Giustiniano*, cit., p. 426, nt. 128. Più in generale, sulla problematica del contratto letterale giustiniano, v. M.R. CIMMA, *De non numerata pecunia*, Milano, 1984, pp. 217-222.

2. La legislazione in materia di *usurae*: la riforma di C. 4, 32, 26 e i problemi interpretativi risolti da C. 4, 32, 27

Gli interventi dell'imperatore in materia si inseriscono in un complesso disegno di politica legislativa, consapevole dell'importanza di evitare l'oppressione dei debitori come condizione per lo sviluppo e la crescita economica²¹.

Giustiniano procede ad innovare profondamente la disciplina dei limiti delle *usurae*. Nell'ambito di un contesto normativo più ampio (di tale contesto normativo faceva parte anche la *lex iungenda* C. 7, 39, 8 in materia di prescrizione), l'imperatore emana un provvedimento di carattere generale (qualificato come *generalis sanctio*)²². Obiettivo perseguito dal legislatore è dunque quello di ridurre il tasso di interesse praticabile nelle operazioni di finanziamento. Si tratta, com'è noto, del limite legale delle *centesimae usurae*, il 12% annuo²³.

Quest'ultimo limite aveva subito nella pratica un innalzamento di mezzo punto a seguito della riforma monetaria di Costantino, che aveva determinato la sostituzione del *solidus aureus* al *nummus aureus*, detto anche *danarius aureus* o, semplicemente, *aureus*²⁴. Il *solidus* aveva come moneta divisionale la *siliqua*, di valore pari ad 1/24 del primo. Ragioni di comodità di calcolo portarono all'affermazione dell'uso di fare riferimento a *tres siliquae* per indicare l'interesse prodotto da un *solidus*²⁵.

C. 7, 39, 8, 4 fissava il decorso del termine per avvalersi dell'*exceptio triginta vel quadraginta annorum*, in relazione ai contratti che prevedessero il pagamento di *usurae*, dal

²¹ Sul punto, cfr. S. TAFARO, *Cl. 7. 47. 1: Giustiniano e i limiti alla condanna del debitore*, in *L'usura ieri ed oggi. Convegno su: "L'usura ieri ed oggi"*. Foggia, 7-8 aprile 1995, Bari, 1997, pp. 215-230; cui adde, nella letteratura più recente, F. FASOLINO, *Studi sulle usurae*, Salerno, 2006, pp. 153-158 e F. MATTIOLI, *La legislación de Justiniano del Código en materia de negocios bancarios*, in *La actividad de la banca y los negocios mercantiles en el mare nostrum*, Cizur Menor, 2015, p. 118.

²² C. 4, 32, 26, 1 (*Iust. A. Menae pp.*, a. 528): *Super usurarum vero quantitate etiam generalem sanctionem facere necessarium esse duximus, veterem duram et gravissimam earum molem ad mediocritatem deducetes*. Sull'appartenenza di C. 7, 39, 8 (*Iust. A. Menae pp. II*, a. 528) ad un unico contesto normativo, nonostante la diversa datazione rispetto a C. 4, 32, 26, cfr. KRÜGER, *Editio minor, ad h. l.*; nonché M. AMELOTI, *La prescrizione delle azioni in diritto romano*, Milano, 1958, p. 252 e nt. 103.

²³ Oltre a stabilire convenzionalmente il pagamento di interessi in misura superiore all'un per cento mensile, non era possibile pretendere il pagamento di interessi che avessero superato l'importo del capitale dovuto (c.d. *usurae ultra sortis summam*, o, anche, *ultra duplum* o *supra duplum*) e praticare l'anatocismo. Com'è noto, le prime attestazioni di tali limiti sono contenute negli editti provinciali. Cfr. Plutarco, *Lmc.*, 20, 3-4: *Πρώτον μὲν γὰρ ἑκατοστὴν ἐκέλευσε καὶ μὴ πλέον εἰς τοὺς τόκους λογίζεσθαι, δεῦτερον δὲ τοὺς μακροτέρους τοῦ ἀρχαίου τόκους ἀπέκοψε, τὸ δὲ τρίτον καὶ μέγιστον, ἔταξε τῶν τοῦ χρωφειλέτου προσόδων τὴν τετάρτην μερίδα καρποῦσθαι τὸν δανειστὴν· ὁ δὲ τόκον κεφαλαίῳ συνάψας ἐστέρητο τοῦ παντός· 4. ὥστ' ἐν ἐλάττωνι χρόνῳ τετραετίας διαλυθῆναι τὰ χρέα πάντα, καὶ τὰς κτήσεις ἐλευθέρως ἀποδοθῆναι τοῖς δεσπότηταις*. Ulteriore testimonianza è costituita da Cic., *Ad Atticum*, 5, 21, 11: *...Interim cum ego in edicto translaticio centesimas me observaturum haberem cum anatocismo anniversario...* Sull'editto di Cicerone in Cilicia, cfr. E. COSTA, *Cicerone giureconsulto*, I, Bologna, 1927 [rist. Roma, 1964], pp. 170-175; G. PUGLIESE, *Riflessioni sull'editto di Cicerone in Cilicia*, in *Syntelesia V. Arangio-Ruiz*, II, Napoli, 1964, pp. 972-986; R. Martini, *Ricerche in tema di editto provinciale*, Milano, 1969, in particolare pp. 1-48; L. PEPPE, *Note sull'editto di Cicerone in Cilicia*, in *Labeo* 37, 1991, pp. 14-93.

²⁴ Sulla riforma monetaria di Costantino, cfr. E. BABELON, v. *Solidus*, in *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, t. IV, *deuxième partie (R-S)*, Paris, 1911 [rist. Graz, 1969], pp. 1390-1391; F. CARLÀ, *L'oro nella tarda antichità: aspetti economici e sociali*, Torino, 2009, pp. 78-93.

²⁵ Cfr. sul punto G. BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian*, Leipzig, 1898, p. 332; F. KLINGMÜLLER, v. *Fenus*, in *PWRE*, VI, 2, Stuttgart, 1909, col. 2198; E. BIANCHI, *In tema d'usura. Canoni conciliari e legislazione imperiale del IV secolo*, in *Athenaeum* 72, 1984, p. 142; D.C. GOFAS, *The Byzantine Law of Interest*, in *The Economic History of Byzantium: From the Seventh through the Fifteenth Century*, III, Washington D.C., 2002, p. 1096; nonché FASOLINO, *Studi sulle usurae*, cit., p. 166 e nt. 30.

momento in cui, maturato il diritto del creditore alla percezione delle stesse, il debitore avesse iniziato a non corrisponderle²⁶. C. 4, 32, 26 pr. stabiliva invece la regola secondo la quale il venir meno dell'*actio principalis*, a causa della proposizione dell'*exceptio triginta vel quadraginta annorum*, impediva di sollevare qualsiasi pretesa relativa agli interessi e ai frutti della cosa²⁷.

La nuova disciplina dei limiti delle *usurae* è contenuta nel secondo paragrafo della costituzione che stiamo esaminando:

C. 4, 32, 26, 2 (*Iust. A. Menae pp.*, a. 528): *Ideoque iubemus illustribus quidem personis sive eas praecedentibus minime licere ultra tertiam partem centesimae usurarum in quocumque contractu vili vel maximo stipulari: illos vero, qui ergasteriis praesunt vel aliquam licitam negotiationem gerunt, usque ad bessem centesimae suam stipulationem moderari: in traiecticiis autem contractibus vel specierum fenori dationibus usque ad centesimam tantummodo licere stipulari nec eam excedere, licet veteribus legibus hoc erat concessum: ceteros autem omnes homines dimidiam tantummodo centesimae usurarum posse stipulari et eam quantitatem usurarum etiam in aliis omnibus casibus nullo modo ampliari, in quibus citra stipulationem usurae exigi solent.*

Giustiniano stabilì che gli *illustres* e le persone di rango più elevato non potessero stipulare interessi di ammontare superiore al 4% (*ultra tertiam partem centesimae usurarum*). Questa previsione rende più gravose le limitazioni già risultanti da C.Th. 2, 33, 4: il tasso di interesse praticabile viene ridotto di due punti (dal 6% al 4%)²⁸.

I banchieri e gli altri imprenditori (*qui ergasteriis praesunt vel aliquam licitam negotiationem gerunt*) non avrebbero potuto superare il tasso di interesse dell'8% (*usque ad bessem centesimae*)²⁹.

È poco probabile che C. 4, 32, 26, 2 contenesse anche una previsione diretta a limitare al 3% il tasso di interesse praticabile dai creditori delle *venerabiles domus*. La regola corrispondente, ricordata nei Basilici (Bas. 23, 3, 74), venne infatti introdotta da Nov. 120, 4 (a. 544)³⁰.

I finanziatori dei prestiti marittimi e quanti concedono mutui di derrate possono praticare un tasso d'interesse massimo del 12%, nonostante in passato sia stato possibile praticare tassi di interesse più alti. Mentre, com'è noto, per i contratti di prestito marittimo non erano previsti limiti di sorta, il discorso è più complesso per i mutui di derrate³¹. Che per questi ultimi non valesse il limite della *centesima* è desumibile da un

²⁶ C. 7, 39, 8, 4: *Exceptionem etiam triginta vel quadraginta annorum in illis contractibus, in quibus usurae promissae sunt, ex illo tempore initium capere sancimus, ex quo debitor usuras minime persolvit.*

²⁷ C. 4, 32, 26 pr.: *Eos, qui principali actione per exceptionem triginta vel quadraginta annorum, sive personali sive hypothecaria, ceciderunt, non posse super usuris vel fructibus praeteriti temporis aliquam movere quaestionem dicendo ex his temporibus eas velle sibi persolvi, quae non ad triginta vel quadraginta praeteritos annos referuntur, et adserendo singulis annis earum actiones nasci: principali enim actione non subsistente satis supervacuum est super usuris vel fructibus adhuc iudicem cognoscere.*

²⁸ C.Th. 2, 33, 4 (*Arcad., Honor. et Theod. AAA. Optato pu.*, a. 405): *Senatores sub medietate centesimae usurae ad contractum creditae pecuniae censem admitti. Itaque omnes intellegant nullum florentissimo coetui sociatum fenus exercentem ultra medietatem centesimae vel iure stipulari vel petere posse usuram: quin etiam, si quid praeter moderatam nostri numinis definitionem fuerit flagitatum, inminuendae sorti pro huius legis auctoritate cessurum. Cfr., ampiamente, P. GARBARINO, 'Senatores in annis minoribus constituti' e 'usurae'. Contributo all'esegesi di C.Th. 2, 33, 3, in BIDR 91, 1988, pp. 337-359.*

²⁹ Sul punto, v. da ultima MATTIOLI, *La legislación de Justiniano del Código en materia de negocios bancarios*, cit., p. 120.

³⁰ Per tale ipotesi, cfr. KRÜGER, *Addenda, ad h. l.*; in senso contrario v. tuttavia BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian*, cit., p. 344; nonché GOFAS, *The Byzantine Law of Interest*, cit., p. 1098.

³¹ Per quanto concerne il prestito marittimo, le fonti evidenziano costantemente come alla sopportazione

rescritto di Gordiano³². La regola trova fondamento nelle caratteristiche oscillazioni del prezzo delle derrate alimentari, secondo quanto attesta C. 4, 32, 23³³. Una costituzione di Costantino fissò per la prima volta il saggio di interesse massimo relativo ai mutui di derrate al 50%³⁴.

Una parte della dottrina romanistica ha ritenuto che il limite relativo ai contratti di prestito marittimo trovasse applicazione soltanto in relazione agli interessi terrestri, da corrispondere dopo l'arrivo della nave in porto, una volta venuto meno il *periculum quod ex navigatione maris metui solet*³⁵. Questa interpretazione non risulta del tutto persuasiva, perché Giustiniano riferendosi alle *veteres leges (licet veteribus legibus hoc erat concessum)* sottolinea incisivamente il carattere innovativo della previsione di C. 4, 32, 26, 2. Un ulteriore argomento in senso contrario è stato addotto prendendo in considerazione il tenore di *sch. 1 e cod. Par. Gr. 1352 a Bas. 17, 1, 12*. Lo scoliaste richiama a proposito del prestito marittimo la disciplina introdotta da C. 4, 32, 26, 2 (ἐφ' ᾧ καὶ ἑκατοστὴν ἕξεστιν ἐπερωτᾶν) e circoscrive il periodo entro il quale sarebbe stato possibile ottenere il pagamento di interessi nella misura del 12% a quello della durata della navigazione (ἄχρις ἂν ἡ ναῦς ἐπανέλθῃ)³⁶.

Infine, tutte le altre persone possono stipulare un tasso di interesse non

del *periculum quod ex navigatione maris metui solet* da parte del creditore consegua la possibilità di ottenere la prestazione di *usurae* non soggette a limitazione alcuna (D. 22, 2, 4 [Papin. 3 *resp.*]; PS. 2, 14, 3; C. 4, 33, 2 [1] [Diocl. et Max. AA. Scribonio Honorato, a. 286]; C. 4, 33, 3 [2] [Diocl. et Max. AA. Aureliae Cosmianae, a. 286]). Cfr. sul punto, da ultimo, I. PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, Bologna, 2011, *praecipue* pp. 77-80

³² C. 4, 32, 16 (Gord. A. Flavio Sulpicio, a. 242?): *Cum non frumentum, sed pecuniam fenori te accepisse adleges, ut certa modiatio tritici praestaretur, ac, nisi is modus sua die fuisset oblatus, mensurarum additamentis in fraudem usurarum legitimarum gravatum te esse contendis, potes adversus improbam petitionem competente uti defensione.*

³³ C. 4, 32, 23 (Diocl. et Max. AA. et CC. Iasoni, a. 294): *Oleo quidem vel quibuscumque fructibus mutuo datis incerti pretii ratio additamenta usurarum eiusdem materiae suasit admitti.*

³⁴ C.Th. 2, 33, 1 (Constant. A. ad Dracilianum agentem vices pp., a. 325): *Quicumque fruges humidas vel arentes indigentibus mutuas dederint, usurae nomine tertiam partem superfluum consequantur, id est ut, si summa crediti in duobus modis fuerit, tertium modium amplius consequantur. Quod si conventus creditor propter commodum usurarum debitum recuperare noluerit, non solum usuris, sed etiam debiti quantitate privandus est. Quae lex ad solas pertinet fruges: nam pro pecunia ultra singulas centesimas creditor vetatur accipere.* Sui tassi di interesse praticati in relazione ai mutui di derrate, cfr., in particolare, le considerazioni di G. CERVENCA, v. *Usura (diritto romano)*, in ED 45, Milano, 1992, p. 1127; cui adde J. ROSET, «Mutui datio» y otros supuestos de «condictio», in *Derecho romano de obligaciones. Homenaje al Profesor J.L. Murga Gener*, Madrid, 1994, pp. 242-243 e L. SOLIDORO, *Sulla disciplina degli interessi convenzionali nell'età imperiale*, in *Index* 25, 1997, pp. 558-559.

³⁵ R. VON JHERING, *Das angebliche gesetzliche Zinsmaximum beim foenus nauticum*, in *Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts* 19, 1881, pp. 18-23 (= *Gesammelte Aufsätze aus den Jahrbüchern für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*, III, Jena, 1886, pp. 227-232); P. HUVELIN, *Études d'histoire du droit commercial romain (histoire externe – droit maritime)*, Paris, 1929, p. 208 e, più recentemente, G. PURPURA, *Ricerche in tema di prestito marittimo*, in *AUPA* 39, 1987, pp. 318-328 (= *Studi romanistici in tema di diritto commerciale marittimo*, Soveria Mannelli, 1996, pp. 222-232); nonché ID., *rec. a Pontoriero, Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., in *Iura* 62, 2014, pp. 416-417.

³⁶ *Sch. 1 e cod. Par. Gr. 1352 a Bas. 17, 1, 12* (= Scheltema-Holwerda, B III, pp. 1041-1042): Οἶον, δέος ἦν, μὴ διὰ δημόσια ὀφλήματα βεβαιωθῆ εἰς τὸ δημόσιον τὰ κτήματα τοῦ πρωτοτύπου ἢ ποινὴ ἀπὸ δανείου διαποντίου αὐξηθῆ. θεὸς γάρ, ὅτι δανεισάμενος κατὰ τινὰ τόπον ὁ τελευτήσας διαπόντιον δάνειον, ἐφ' ᾧ καὶ ἑκατοστὴν ἕξεστιν ἐπερωτᾶν, ἄχρις ἂν ἡ ναῦς ἐπανέλθῃ, ποινήν ἐπηρωτήθη, εἰ μὴ μετὰ τὴν ἐπάνοδον τῆς νηὸς ἐντὸς τῆς συνειθισμένης προθεσμίας, τουτέστιν ἐντὸς κ'. ἡμερῶν μετὰ τὴν ἐπάνοδον, καταβληθῆ τὸ διαπόντιον δάνειον. Ἐπὶ γὰρ τούτου καὶ ποινήν ἕξεστιν ἐπερωτᾶν, ὡς ἔστι μαθεῖν ἐν τῷ γ'. βιβ. τοῦ ἀντιπαπιανοῦ τιτ. β'. διγ. η'. καὶ θ'. Cfr. sul punto PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., pp. 162-163, nt. 9. In senso critico, v. tuttavia le osservazioni di PURPURA, *rec. a Pontoriero*, cit., p. 417.

superiore al 6% e lo stesso limite vale nei casi in cui siano dovuti interessi indipendentemente da una stipulazione (*in quibus citra stipulationem usurae exigere solent*). La previsione si riferisce non solo alle *usurae ex pacto*, ma a tutte le ipotesi in cui siano dovute *usurae legali*³⁷.

Giustiniano statuisce inoltre che i limiti ricordati non possano subire alcuna deroga in forza di consuetudini locali³⁸.

Il creditore che avesse contravvenuto alle prescrizioni dettate dall'imperatore, non avrebbe avuto azione per la parte eccedente e, quand'anche avesse ricevuto il pagamento, sarebbe stato costretto ad imputarlo al capitale. Trovava altresì sanzione il comportamento di quei creditori che, a qualunque titolo, avessero detratto o trattenuto alcunché dal capitale da dare a mutuo. In questo caso, l'importo del debito sarebbe stato diminuito in misura corrispondente all'ammontare della violazione del divieto posta in essere dal mutuante³⁹.

La costituzione reprimeva, altresì, gli stratagemmi di quanti avessero interposto altri soggetti nelle stipulazioni, per lucrare *usurae* più elevate di quelle che avrebbero potuto legittimamente pretendere. Giustiniano, in quest'ultima ipotesi, stabilì che il computo degli interessi avvenisse senza tener conto dell'interposizione operata, che poteva essere provata anche attraverso il giuramento⁴⁰. Bas. 23, 3, 74 esemplifica al riguardo, proponendo l'ipotesi di un *illustris* che, non potendo percepire interessi in misura superiore al 4%, abbia dato il suo denaro ad un altro soggetto, tra quelli per i quali sarebbe stato lecito stipulare il tasso del 6%⁴¹.

La riforma di Giustiniano andò incontro a difficoltà di applicazione, come testimoniato dal *principium* di C. 4, 32, 27, una costituzione del 1° aprile del 529, attraverso cui si respinge la *prava interpretatio* di quanti avevano sostenuto che i limiti massimi fissati dalla costituzione del 528 non avrebbero potuto essere applicati alle *usurae* già stipulate al momento dell'entrata in vigore della legge:

C. 4, 32, 27 pr. (*Iust. A. Menae pp.*, a. 529): *De usuris, quarum modum iam statuimus, pravam quorundam interpretationem penitus removens iubemus etiam eos, qui ante eandem sanctionem ampliores quam statuta sunt usuras stipulati sunt, ad modum eadem sanctione taxatum ex tempore lationis eius suas moderari actiones, illius scilicet temporis, quod ante eandem fluxit legem, pro tenore stipulationis usuras exacturos.*

³⁷ Cfr. in particolare G. CERVENCA, *Contributo allo studio delle «usurae» c.d. legali nel diritto romano*, Milano, 1969, pp. 282-283; nonché FASOLINO, *Studi sulle usurae*, cit., p. 174.

³⁸ C. 4, 32, 26, 3: *Nec liceat iudici memoratam augere taxationem occasione consuetudinis in regione obtinentis*. Cfr., in proposito, CERVENCA, *Contributo allo studio delle «usurae» c.d. legali nel diritto romano*, cit., pp. 281-288; ID., v. *Usura (diritto romano)*, cit., pp. 1125-1135; nonché SOLIDORO, *Sulla disciplina degli interessi convenzionali nell'età imperiale*, cit., pp. 556-557.

³⁹ C. 4, 32, 26, 4: *Si quis autem aliquid contra modum huius fecerit constitutionis, nullam penitus de superfluo habeat actionem, sed et si acceperit, in sortem hoc imputare compelletur, interdicta licentia creditoribus ex pecuniis fenori dandis aliquid detrabere vel retinere siliquarum vel sportularum vel alterius cuiuscumque causae gratia. nam si quid huiusmodi factum fuerit, principale debitum ab initio ea quantitate minuetur, ut tam ipsa minuenda pars quam usurae eius exigere prohibeantur*. Sulle misure repressive della violazione dei divieti posti dall'imperatore, cfr. in particolare FASOLINO, *Studi sulle usurae*, cit., pp. 177-179.

⁴⁰ C. 4, 32, 26, 5: *Machinationes etiam creditorum, qui ex hac lege prohibiti maiores usuras stipulari alios medios subiciunt, quibus hoc non ita interdictum est, rescentes iubemus, si quid tale fuerit attemptatum, ita computari usuras, ut necesse esset, si ipse qui alium interposuit fuisset stipulatus: in quo casu sacramenti etiam illationem locum habere sancimus*.

⁴¹ Bas. 23, 3, 74 (= Scheltema-van der Wal, A III, p. 1135): *...ἵνα τυχὸν ὁ illustrios μὴ δυνάμενος λαβεῖν εἰ μὴ τὸν ἀπὸ τρίτου ἑκατοστῆς τόκον δώσει τὰ νομίσματα αὐτοῦ μέσῳ τινὶ τῷ δυναμένῳ λαμβάνειν ἡμεκατοστήν...* Cfr. al riguardo PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 164, nt. 13.

L'imperatore stabilì che gli interessi stipulati in epoca antecedente dovessero essere richiesti, dopo l'emanazione di C. 4, 32, 26, in misura non superiore ai massimi consentiti dalla stessa costituzione. Soltanto gli interessi già maturati al momento dell'entrata in vigore di C. 4, 32, 26 potevano essere riscossi secondo gli accordi delle parti (senza subire alcuna riduzione)⁴².

È evidente dunque che nel mondo della pratica si tentava di sfruttare il tenore letterale di C. 4, 32, 26: poiché infatti la costituzione del 528 proibiva di stipulare interessi superiori a determinate misure, poteva essere sostenuto che la stessa costituzione non si applicava agli interessi in quel momento già stipulati. Il prosieguo di C. 4, 32, 27 confermava inoltre, in termini generali, il divieto, già operante in diritto romano classico, di *usurae ultra duplum* o *ultra sortis summam*⁴³.

3. L'interesse per il prestito marittimo nel diritto delle Novelle

Il 7 settembre del 540 Giustiniano emana la Nov. 106, abrogata a pochi mesi di distanza, il 26 aprile del 541, dalla Nov. 110⁴⁴. Entrambe sono prive del dispositivo di pubblicazione: questo ha indotto una parte della dottrina ad ipotizzare che l'emanazione della Nov. 106 sia avvenuta per disciplinare contratti conclusi nella sola capitale⁴⁵.

Forse di maggior rilievo è il dato – di carattere non meramente formale e rivelatore di un particolare e non isolato *modus operandi* della cancelleria – del ricorso alla recezione legislativa di consuetudini invalse nell'area costantinopolitana⁴⁶.

Grazie all'intervento dell'imperatore bizantino, disponiamo di un vivace affresco concernente l'impiego e la disciplina del prestito marittimo nella prassi commerciale dell'epoca. L'ampia *praefatio* della Nov. 106 dà conto delle circostanze che hanno portato all'emanazione del provvedimento:

Nov. 106 *praef.*: Ὁ αὐτὸς βασιλεὺς Ἰωάννη ἐπάρχῳ πραιτωρίων τὸ β', <ἀπὸ ὑπάτων ὀρδιναρίων καὶ πατρικίῳ>... Μηνύσεως ἠκούσαμεν τῆς σῆς ὑπεροχῆς, ἧς τὴν πρόφασιν ἡμεῖς αὐτοὶ παρεσχόμεθα. ἐδίδαξας γάρ, Πέτρον καὶ Εὐλόγητον ἱκετεῦσαι τὸ θεῖον ἡμῶν κράτος καὶ τὰ καθ' ἑαυτοὺς ἀφηγουμένους εἰπεῖν, ὡς εἰώθασι ναυκλήροις ἦτοι ἐμπόροις δανείζειν χρυσίον, καὶ μάλιστα τοῖς ἐν θαλάττῃ τὰς πραγματείας ποιούμενοις, καὶ ταύτην ἔχειν τοῦ βίου τὴν πρόφασιν τὰ τοῖς θαλαττίοις ταῦτα δανείσματα,

⁴² Su queste previsioni, cfr. R. BONINI, *Interpretazioni della pratica ed interpretazioni autentiche nel Codice e nelle Novelle giustiniane*, in *Ricerche di diritto giustiniano*², Milano, 1990, pp. 262-263; nonché, nella più recente letteratura, MATTIOLI, *La legislación de Justiniano del Código en materia de negocios bancarios*, cit., p. 121.

⁴³ C. 4, 32, 27, 1-2: *Cursum insuper usurarum ultra duplum minime procedere concedimus, nec si pignora quaedam pro debito creditori data sint, quorum occasione quaedam veteres leges et ultra duplum usuras excigi permittebant. 2. Quod et in bonae fidei iudiciis ceterisque omnibus in quibus usurae exiguntur servari censemus.*

⁴⁴ I provvedimenti sono indirizzati a Giovanni di Cappadocia. Su questa figura, v. J.R. MARTINDALE, *Ioannes 11*, in *The prosopography of the later Roman Empire*, IIIA, A.D. 527-641, Cambridge, 1992, pp. 627-635.

⁴⁵ Cfr. M. BIANCHINI, *La disciplina degli interessi convenzionali nella legislazione giustiniana*, in *Studi in onore di A. Biscardi*, II, Milano, 1982, p. 421.

⁴⁶ Per un'ulteriore ipotesi di recezione legislativa di consuetudini, questa volta in materia di garanzie processuali, si veda quanto stabilito da I. 4, 11, 6-7, e, sul punto, il mio *L'usus iudiciorum presso i tribunali costantinopolitani: «legalizzazione» di una prassi (I. 4, 11, 6-7)*, in *Nozione, formazione e interpretazione del diritto. Ricerche dedicate al Prof. F. Gallo*, I, Napoli, 1997, pp. 523-538 (= *Contributi di diritto giustiniano*, Milano, 2004, pp. 1-16). Con particolare riferimento alla Nov. 106, v. PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 165 e p. 178.

ἂ καλεῖν ὁ καθ' ἡμᾶς εἴωθε νόμος *traiecticia*, δεδοικέναι δὲ αὐτοὺς ὡς ἀμφισβητήσεων ἐντεῦθεν αὐτοῖς ἀνισταμένων, καὶ δεῖσθαι διὰ τοῦτο γενέσθαι φανερόν τὸ κρατοῦν καὶ ἐπὶ τούτοις ἔθος, ὥστε καὶ θείαν ἡμῶν ἐπὶ τούτῳ προελθεῖν κέλευσιν τὴν τὸ ἔθος εἰς σαφέστατον ἄγουσαν τύπον⁴⁷...

La novella è stata emanata a seguito di una relazione di Giovanni. Quest'ultimo informa la cancelleria imperiale delle suppliche rivolte da Pietro ed Eulogio, uomini dediti al finanziamento di prestiti marittimi, che esprimono preoccupazione per alcune controversie sorte in ragione della loro attività⁴⁸.

Giovanni di Cappadocia riceve l'incarico di conoscere la natura delle controversie e di informare la cancelleria, in modo tale da permettere l'emanazione di una legge. Il prefetto del pretorio convoca gli armatori e li interroga sulla natura della antiche consuetudini praticate.

Gli armatori rendono testimonianza sotto giuramento ed affermano che i prestiti possono assumere varie forme:

...τοιγαροῦν ἡμᾶς ἐγκελεύεσθαι σοὶ τὴν τῆς ἀμφισβητήσεως φύσιν μαθεῖν καὶ ταύτην εἰς ἡμᾶς ἀγαγεῖν, ὥστε φανερᾶς ἡμῖν γενομένης τὸ δοκοῦν νόμῳ περιλαβεῖν διηγεκεῖ· καὶ τὴν σὴν ἐνδοξότητα ταῦτα προᾶξει παρ' ἡμῶν κελυσεθεῖσαν συναγαγεῖν τοὺς ναυκλήρους, οἷς δὴ τὰ τοιαῦτα τῶν δανεισμάτων μέλει, καὶ πυθέσθαι ποῖόν ποτε τὸ ἀρχαῖον ἔθος ἦν· τοὺς δὲ καὶ ὄρκον προσεπιτιθέντας μαρτυρεῖν τρόπους εἶναι ποικίλους τῶν τοιούτων δανεισμάτων⁴⁹...

Vengono analiticamente descritti due modelli di disciplina:

...καὶ εἰ μὲν δόξειε τοῖς δανεισταῖς, ἐφ' ἑκάστῳ νομίσματι τῶν χρημάτων ἄπερ ἂν δοῖεν ἓνα σίτου μόδιον ἢ κριθῆς ἐμβαλεῖν τῇ νηϊ, καὶ μηδὲ μίσθωμα τοῖς δημοσίοις παρέχειν ὑπὲρ αὐτοῦ τελώναις, ἀλλὰ τό γε ἐπ' αὐτοῖς ἀτελώνητα πλέειν τὰ σκάφη, καὶ τοῦτον ἔχειν καρπὸν ὧν ἐδάνεισαν χρημάτων, καὶ πρὸς γε καὶ κατὰ δέκα χρυσοῦς ἓνα κομίζεσθαι μόνον ὑπὲρ τόκων [καθ' ἑκάστην δεκάδα χρυσίου], αὐτοὺς δὲ τοὺς δανειστὰς ὄραν τὸν ἐκ τῶν ἀποβησομένων κίνδυνον· εἰ δὲ οὐχ ἔλοιντο τὴν ὁδὸν ταύτην οἱ δανείζοντες, τὴν ὀγδόην μοῖραν λαμβάνειν ὑπὲρ ἑκάστου νομίματος ὀνόματι τόκων οὐκ εἰς χρόνον τινὰ ῥητὸν ἀριθμουμένων, ἀλλ' ἕως ἂν ἡ ναῦς ἐπανέλθοι σεσωσμένη· κατὰ τοῦτο δὲ τὸ σχῆμα συμβαίνειν ἴσως καὶ εἰς ἐνιαυτὸν ἐκταθῆναι τὸν χρόνον, εἶπερ τοσοῦτον ἕξω διατρίψειεν ἡ ναῦς ὡς καὶ τὸν ἐνιαυτὸν ἢ πέρασ λαβεῖν ἢ καὶ ὑπερβῆναι, θάπττον γε μὴν

⁴⁷ Auth. 129 *prae*f. (= Schöll-Kroll, pp. 507-508): *Idem Aug. Iohanni pp. Orientis... Nuntium audivimus a tua celsitudine, cui occasionem nos ipsi praeuimus. Docuisti enim Petrum et Eulogium supplicasse sacrae nostrae potestati et per se explanasse dicentes, quia consueverunt naucleris seu negotiatoribus mutuare aurum et maxime in mari negotia facientibus, et hanc habere vitae occasionem (ipsa vero marina credita vocare nostra consuevit lex traiectica), et metuere eos utpote dubitationibus hinc eis exortis; oportere propterea fieri manifestum, quae valeat super his consuetudo, ut et sacra nostra in hoc procederet iussio quae consuetudinem ad certissimam duceret formam...*

⁴⁸ Cfr. al riguardo PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 166 e nt. 20.

⁴⁹ Auth. 129 *prae*f. (= Schöll-Kroll, p. 508): *...Itaque nos delegasse tibi dubitationis naturam cognoscere et hanc ad nos deducere, quatenus manifesta nobis facta quod videretur lege comprehenderetur perpetua; tuamque gloriam haec a nobis agere iussam convocasse naucleros quibus haec mutua curae sunt, et interrogasse, quae aliquando antiqua consuetudo fuit; illos autem et iusiurandum adicientes testimonium perhibuisse, modos esse varios talium mutuatorum...*

ἐπανιούσης αὐτῆς τὸν χρόνον εἰς ἓνα μόνον ἢ δύο παρελκυσθῆναι μῆνας, καὶ ἐκ τῶν τριῶν κερατίων ὠφέλειαν ἔχειν, κἂν οὕτως βραχὺς διαγένηται χρόνος κἂν εἰ περαιτέρω παρὰ τῶ δανεισαμένῳ μένοι τὸ χρέος· ταῦτο δὲ τοῦτο κρατεῖν ἑτέραν πάλιν τῶν ἐμπορευομένων ἀποδημίαν αἰρουμένων, ὥστε καθ' ἕκαστον φόρτον ὀρίζεσθαι τὸ σχῆμα καθ' ὃ προσήκει τὸ δάνεισμα ἢ μένειν ἢ ἐναλλάττεσθαι κατὰ τὸ περὶ τούτου συνδοκοῦν τοῖς μέρεσι σύμφωνον⁵⁰...

Il primo prevede che i mutuatari corrispondano un tasso di interesse del 10% e, in aggiunta, che i mutuanti possano imbarcare sulla nave senza pagamento dei dazi un moggio di grano o di orzo per ogni moneta prestata. I mutuanti assumono il rischio della navigazione.

Il secondo modello, alternativo al primo, prevede semplicemente la percezione di un tasso di interesse del 12,5%. Anche in questo caso i mutuanti assumono il rischio della navigazione. È stato evidenziato in dottrina come il modello che prevede la corresponsione da parte dei mutuatari di un tasso di interesse del 10% e, in aggiunta, che i mutuanti possano caricare sulla nave, senza pagamento dei dazi, un moggio di grano o di orzo per ogni moneta prestata, costituisca una semplice variante di questo secondo schema⁵¹.

Gli armatori precisano che questo modello è utilizzato sia per viaggi di lunga durata, annuale o pressoché annuale, sia per viaggi di breve durata, mensile, o anche, bimestrale e che, in entrambi i casi, il tasso di interesse resta fissato al 12,5%⁵².

La testimonianza degli armatori si sofferma anche sulle vicende del rapporto successive al rientro della nave in porto:

...εἰ μέντοι μετὰ τὴν ἐπάνοδον τῆς νηὸς σωθείσης καὶ μηκέτι πλεῖν διὰ τὸν καιρὸν δυναμένης ἐπανέλθοιεν, εἴκοσι καὶ μόνων ἡμερῶν προθεσμίαν δίδοσθαι παρὰ τῶν δανεισάντων τοῖς δανεισαμένοις, καὶ μηδὲν ὑπὲρ τῶν ὀφλημάτων τόκου ἔνεκεν ἀπαιτεῖν, ἕως πραθῆναι συμβαίῃ τὸν φόρτον· εἰ δὲ μένοι περαιτέρω τὸ χρέος οὐκ ἀποδιδόμενον, τὸν ἐκ διμοίρου τῆς ἑκατοστῆς τοῖς κυρίοις τῶν χρημάτων δίδοναι τόκον, καὶ μεταβάλλειν εὐθὺς τὸ δάνεισμα καὶ εἰς τὸν τῶν ἐγγείων μεταχωρεῖν τρόπον, οὐκέτι τῶν

⁵⁰ Auth. 129 *prae*f. (= Schöll-Kroll, pp. 508-509): ...*et si quidem placuerit creditoribus, in singulis solidis pecuniarum quas dederint unum tritici modium aut hordei imponere, neque mercedem publicis praebere pro eo teloneariis, sed quantum ad ipsos sine teloneo navigare naves, et hunc habere fructum earum quas crediderunt pecuniarum, et insuper etiam per decem aureos unum percipere solum pro usuris, in ipsos autem creditores respicere ex eventibus periculum. Si vero non sumant hanc viam creditores, octavam partem percipere pro singulis solidis nomine usurarum non in tempus aliquod certum numerandam, sed donec naves revertantur salvae. Secundum hoc autem schema contingit forsitan et in annum extendi tempus, si tantum foris moretur navis ut et annum aut terminos sumat aut etiam transcendat, citius autem ea remeante tempus in unum solum aut duos trahi menses, et ex tribus siliquis utilitatem habere, vel si ita breve sit tempus vel si apud alterum extra debitorem maneat debitum. Hoc idem valere aliam rursus negotiatoribus projectionem assumentibus, et per unumquodque onus definiti schema secundum quod competat mutuum aut manere aut permutari secundum pactum quod ob hoc convenerit partibus...*

⁵¹ BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian*, cit., p. 325; PURPURA, *Ricerche in tema di prestito marittimo*, cit., p. 325, nt. 402 (= *Studi romanistici in tema di diritto commerciale marittimo*, cit., p. 229, nt. 402); nonché, da ultimo, PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 169.

⁵² È stato sostenuto, traendo argomento dall'incidentale riferimento del legislatore all'antichità delle consuetudini attestate, che l'unificazione dei tassi di interesse marittimi nella misura del 12,5% non costituisca un effetto dell'emanazione delle disposizioni contenute in C. 4, 32, 26, 2, ma possa essere ricondotto ad usanze più risalenti. In questo senso, v. BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian*, cit., p. 324 e p. 328. Di diverso avviso è PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 170.

θαλαππίων κινδύνων τὸν δανειστὴν ἐνοχλοῦντων. καὶ ταῦτα ἅπαντας εἶπεῖν ἔνορχον ποιησαμένους τὴν μαρτυρίαν. ἄπερ εἰς ἡμᾶς ἐμήνυσας, ὥστε ἡμᾶς νομοθετῆσαι τὸ ἡμῖν δοκοῦν, καὶ ἐπὶ τούτοις ἔφασκες ταῦτα τῷ ἡμετέρῳ προσαγγεῖλαι κρᾶται⁵³.

A seguito del felice esito della navigazione, i creditori concedono un termine di venti giorni per la vendita del carico, senza pretendere il pagamento di interessi⁵⁴. Se il debito rimane ancora inadempito, devono essere corrisposti interessi nella misura dell'8%⁵⁵.

L'attenzione della dottrina si è concentrata sul meccanismo di computo degli interessi attestato dalla testimonianza degli armatori. L'ammontare degli interessi marittimi dovuti dai debitori non è indicato attraverso il consueto meccanismo di calcolo della *centesima*. Gli armatori fanno semplicemente riferimento ad una frazione del capitale mutuato. Il meccanismo di computo basato sull'impiego della *centesima* ritorna quando si tratta di definire la misura degli interessi terrestri⁵⁶. Il dato è stato valorizzato per sostenere, da un lato, che il computo degli interessi marittimi nella Nov. 106 dovesse avvenire non a tempo, ma a viaggio e, dall'altro, che la previsione contenuta in C. 4, 32, 26, 2, essendo impiegato il termine *centesima*, riguardasse solo gli interessi terrestri del prestito marittimo⁵⁷.

La maggior parte degli autori ritiene che gli interessi dovessero essere calcolati a viaggio e non a tempo⁵⁸. Questa opzione interpretativa è stata sottoposta a vaglio critico dalla letteratura più recente⁵⁹.

⁵³ Auth. 129 *praef.* (= Schöll-Kroll, p. 509): ...*Si tamen post reversionem navis salvae et nequaquam navigare propter tempus valentis revertantur, viginti et solum dierum indutias dari a creditoribus debitoribus, et nihil pro debitis usurarum causa exigere, donec vendi contingat onus; parcentes apud alium esse debitum non reddendum, duas partes centesimae dominis pecuniarum dare usuras, et mutare mox mutuum et in terrenum transponere modum, nequaquam maritimis periculis creditorem molestantibus. Et haec omnes dixisse cum iureiurando perhibentes testimonium. Quae ad nos nuntiasti, ut nos sanciremus quod nobis videretur, et super his dicebas haec nostrae nuntiata potestati.*

⁵⁴ Sull'antichità di questa consuetudine, che risale già al IV sec. a.C., v. BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian*, cit., p. 324; PURPURA, *Ricerche in tema di prestito marittimo*, cit., p. 218, nt. 81 (= *Studi romanistici in tema di diritto commerciale marittimo*, cit., p. 122, nt. 81); S. SCHUSTER, *Das Seedarlehen in den Gerichtsreden des Demostenes. Mit einem Ausblick auf die weitere historische Entwicklung des Rechtsinstitutes: dāneion nautikón, fenus nauticum und Bodmerei*, Berlin, 2005, p. 193; nonché, da ultimo, PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 171.

⁵⁵ Per la conversione del negozio in mutuo terrestre, dal momento che sul creditore non grava più il rischio della navigazione: cfr. PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 172.

⁵⁶ Sul punto, v. in particolare PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., pp. 172-173.

⁵⁷ PURPURA, *Ricerche in tema di prestito marittimo*, cit., pp. 325-326 (= *Studi romanistici in tema di diritto commerciale marittimo*, cit., pp. 229-230). Tale ipotesi non convince appieno alla luce di quanto osserva PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 173 e nt. 34, che ricorda le modalità di computo degli interessi impiegate per mutui di derrate da Nov. 32.

⁵⁸ BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian*, cit., p. 327; W. ASHBURNER, *The Rodian Sea-Law*, Oxford, 1909 [rist. Aalen, 1976], p. ccxx; A. CASTRESANA HERRERO, *El préstamo marítimo griego y la pecunia traiectica romana*, Salamanca, 1982, p. 103; PURPURA, *Ricerche in tema di prestito marittimo*, cit., p. 325 (= *Studi romanistici in tema di diritto commerciale marittimo*, cit., p. 229); GOFAS, *The Byzantine Law of Interest*, cit., p. 1097.

⁵⁹ Cfr. al riguardo PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., pp. 174-176, che osserva come, accedendo all'interpretazione secondo cui gli interessi avrebbero dovuto essere computati a viaggio e non a tempo, le statuizioni della Nov. 106 risulterebbero in contrasto – nonostante la ripetuta affermazione in senso contrario dello stesso legislatore – con le previsioni di C. 4, 32, 26, 2. Ivano Pontoriero sottolinea inoltre come venga prevista la percezione da parte del creditore del medesimo vantaggio tanto in relazione alle operazioni di commercio di breve durata quanto in relazione a quelle di lunga durata. Non meno importante sembra poi essere il dato che la testimonianza provenga dagli armatori: costoro, essendo destinati a ricevere i prestiti, non avrebbero avuto alcun vantaggio a riferire sotto giuramento il contenuto

Giovanni riferisce alla cancelleria imperiale quanto appreso dagli armatori e Giustiniano, dopo aver preso visione degli atti, riconosce valore di legge agli usi attestati, dal momento che non sono ritenuti contrari al diritto vigente:

Nov. 106, 1-*epil.*: Ἡμεῖς τοίνυν καὶ αὐτοῖς ἐντυχόντες τοῖς πεπραγμένοις καὶ τὸ πρᾶγμα διδαχθέντες θεσπίζομεν κατὰ τὸ μεμαρτυρημένον ἐπὶ τῆς σῆς ὑπεροχῆς οὕτω νῦν τε καὶ εἰς τὸν ἐξῆς ἅπαντα χρόνον τὰ τοιαῦτα κρατεῖν, διότι μὴδὲ τοῖς ἤδη τεθειμένοις μάχεται νόμοις· ὥστε δεῖν ἐκ τοῦ λοιποῦ κατὰ τινὰ ἰδικὸν νόμον ἐν ταῖς ναυκληρικαῖς ἢ τοῖς ἐμπορικαῖς δίκαις ἐπὶ τῶν τοιούτων αἰτιῶν ταῦτα φυλάττεσθαι, καὶ κατὰ τὸν τρόπον τῶν εἰρημένων συμφώνων οὕτως γίνεσθαι τὰς ἀποβάσεις καὶ τὰ ἄλλα πάντα ἔθῃ ὅποσα ἐν τοῖς ἔμπροσθεν μεμαρτύρηται παρὰ τῷ θρόνῳ τῷ σῷ, ὥστε κατὰ ἰδικὸν νόμον ταῦτα κρατεῖν ἐπὶ τῶν ναυκληρικῶν ἢ τοῖς ἐμπορικῶν (τὸ γὰρ ἐν μακροῖς οὕτω πολιτευόμενον χρόνοις καὶ κρατῆσαν ἀπαράλλακτως, καθάπερ αἱ μαρτυρίαι παρὰ τῆς σῆς ἐνδοξότητι διώρισαν, πῶς οὐκ ἐστὶ δίκαιον καὶ ἐπὶ τῶν ἄλλων ἀπάντων κρατεῖν τῶν μετὰ ταῦτα ἐσομένων;), καὶ εἶναι ταύτην αὐτοῖς τῶν πραγμάτων τὴν διάλυσιν ἐξ ἰδικοῦ νόμου κρατοῦσαν καὶ ἑτέρας τινὸς διατυπώσεως μὴ δεομένην, ἀλλ' ἐπὶ τῶν ναυκληρικῶν ἢ τοῖς ἐμπορικῶν ἀφορμῶν εἰς τὸν ἅπαντα χρόνον κρατοῦσαν, ὡς γενικὴν οὖσαν νομοθεσίαν καὶ ἐπὶ τῶν ναυκληρικῶν ἢ τοῖς ἐμπορικῶν συναλλαγμάτων κρατοῦσαν ὀφείλουσάν τε καὶ μέρος γενέσθαι τῶν ἤδη παρ' ἡμῶν τεθειμένων νόμων, ὥστε καὶ τοὺς δικάζοντας πρὸς ταύτην ἀποβλέποντας ποιεῖσθαι τὰς κρίσεις. <Ἐπίλογος.> Τὰ τοίνυν παραστάντα ἡμῖν ἢ σῆς ὑπεροχῆς εἰς τὸ διηγετικῶς παραφυλάττεσθαι σπευσάτω. *Dat. VII. id. Sept. CP. imp. dn. Iustiniani pp. Aug. ann. XIV. Iustino* <vc.> cons. [a. 540]⁶⁰.

A breve distanza di tempo, la Nov. 106 viene abrogata dalla Nov. 110:

Nov. 110: Ὁ αὐτὸς βασιλεὺς Ἰωάννη ἐπάρχῳ πραιτωρίων τὸ β', ἀπὸ ὑπάτων <ὀρδιναρίων> καὶ πατρικίῳ. <Προοίμιον.> Ἴσμεν ἐκ μηνύσεως τῆς σῆς ὑπεροχῆς νόμον ἤδη πεποιηκότες περὶ τῶν *traiecticium* χρημάτων, ὃς ἐμφανῆς γέγονε τῷ δικαστηρίῳ τῷ σῷ. *CAPUT I. ΑΛΛ' ἐπειδήπερ ὕστερον* προσελεύσεων ἡμῖν γενομένων *προσετάξαμεν τὸν νόμον ἐκεῖνον μὴ*

di consuetudini *contra legem* e, per di più, contrarie al loro stesso interesse. Infine, secondo l'autore, sarebbe piuttosto singolare se nella Nov. 106 talvolta si facesse riferimento ad interessi computati a viaggio, altre volte computati a tempo, come è innegabile per quanto concerne l'interesse dell'8%, da corrispondere dopo l'arrivo in porto della nave salva e decorsi i venti giorni concessi dai creditori per la vendita del carico.

⁶⁰ Auth. 129, 1-*epil.* (= Schöll-Kroll, pp. 509-510): *Nos igitur et ipsa legentes gesta et causam edocti sancimus secundum quod testatum est coram tua celsitudine ita nunc et deinceps in omne tempus tenere, eo quod neque iam positus repugnant legibus, ut oporteat nunc et de cetero secundum quandam propriam legem in nauclericis aut negotiatoriis super talium causarum haec servari litibus, et secundum dictum modum praedictarum pactionum ita fieri etiam eventus et alia omnia quaecumque in prioribus testata sunt apud sedem tuam, unde secundum propriam legem teneant in nauclericis aut negotiatoriis. Quod enim longis ita servatum est temporibus et tenuit immutabiliter, sicut testimonia apud tuam gloriam definerunt, quomodo non est iustum et in aliis omnibus valere quae postea erunt, et esse hanc eis rerum transactionem ex propria lege valentem et altera quadam dispositione non egentem, sed in nauclericis seu negotiatoriis occasionibus in omne tempus valentem, utpote generalem existentem legislationem et in nauclericis seu negotiatoriis contractibus expositam, et quae debet etiam pars fieri iam a nobis positaram legum, et iudicantes ad hanc respicientes proferre sententias. <Epilogus.> Quae igitur placuerunt nobis tua celsitudo iugiter servare festinet. *Dat. V. id. Sept. CP. imp. <dn. Iustiniani Aug.> anno <XIV.> Iustino <vc.> cons.**

κρατεῖν ἀναληφθῆναι αὐτὸν προστάξαντες ἐκ τοῦ δικαστηρίου τοῦ σου, ἔγνωμεν δὲ αὐτὸν καὶ ἔν τισι τῶν ἐπαρχιῶν ἤδη καταφανῆ γενέσθαι, διὰ τοῦτο θεσπίζομεν τὸν τοιοῦτον νόμον παντοίως ἀργεῖν, καὶ εἰ συνέβη κατὰ χώραν αὐτὸν πεμφθῆναι, μηδὲ ἐκεῖσε κρατεῖν, ἀλλ' ἀνίσχυρον εἶναι. καὶ οὕτω βουλόμεθα τὸ πρᾶγμα προϊέναι, ὡς εἰ μηδὲ γραφεῖς ἐτύγχανεν ὁ εἰρημένος νόμος, ἀλλὰ κατὰ τοὺς ἤδη περὶ τῶν τοιούτων τεθέντας νόμους παρ' ἡμῶν τὰς ὑποθέσεις ἐξετάζεσθαι καὶ κρίσεως ἀξιούσθαι. <Ἐπίλογος.> Τὰ τοῖνυν παραστάντα ἡμῖν καὶ διὰ τοῦδε τοῦ θείου δηλούμενα νόμου ἢ σὴ ὑπεροχῇ ἔργω καὶ πέρατι παραδοῦναι σπενυσάτω. *Dat. VI. k. Mai. CP. imp. dn. Iustiniani pp. Aug. anno XV. Basilio vc. cons. [a. 541]*⁶¹.

È molto difficile determinare le ragioni che hanno spinto il legislatore giustiniano ad intervenire nuovamente in materia di prestito marittimo. Nov. 110 *praef.* fa riferimento a non meglio precisate richieste rivolte alla cancelleria imperiale.

Secondo un'opinione largamente diffusa in dottrina, Giustiniano avrebbe abrogato la disciplina dettata dalla Nov. 106 perché in contrasto con le prescrizioni di C. 4, 32, 26, 2⁶². Il rilievo del contrasto con la costituzione del 528 che interveniva sui limiti legali alla prestazione di *usurae*, si accompagna, talvolta, all'ipotesi secondo la quale l'abrogazione di Nov. 106 sarebbe l'effetto di sollecitazioni provenienti dal collegio degli *argentarii* costantinopolitani⁶³.

Le spiegazioni offerte dalla dottrina in ordine ai motivi che hanno portato all'abrogazione della Nov. 106 non risultano del tutto appaganti. È stato sottolineato come la cancelleria, all'atto dell'emanazione della Nov. 106, sia pienamente consapevole del problema del coordinamento della nuova disciplina con la legislazione previgente e con la riforma di C. 4, 32, 26, 2⁶⁴.

Non si dimentichi, inoltre, che la cancelleria avrebbe potuto emanare – secondo un ben collaudato schema operativo – un provvedimento di interpretazione autentica, nel caso in cui il contrasto con C. 4, 32, 26, 2 avesse riguardato soltanto le modalità di computo degli interessi marittimi a viaggio anziché a tempo⁶⁵.

Anche l'ipotesi secondo cui l'abrogazione della Nov. 106 sarebbe stata disposta

⁶¹ Auth. 105 (= Schöll-Kroll, p. 520): *Idem Aug. Iohanni pp. Orientis. <Praefatio.> Novimus ex denuntiatione tuae celsitudinis legem iam fecisse de traiecticiis pecuniis, quae manifesta facta est foro tuo. CAPUT I. Sed quoniam postea additionibus nobis factis praecepimus legem illam non valere, resumimus eam imperantes ex foro tuo, agnovimus autem eam et in quibusdam provinciis iam insinuatam, propterea sancimus talem legem omnino vacare, et si contigit etiam per provincias eam destinari, nec ibi valere, sed invalidam esse. Sic enim volumus causam procedere, tamquam si nec scripta fuisset memorata lex, sed secundum iam de talibus positas leges a nobis negotia examinationem et sententiam potiantur. <Epilogus.> Quae igitur placuerunt nobis et per hanc sacram declarata sunt legem, tua celsitudo operi effectuique contradere festinet. Dat. VII. kal. Mai. imp. dn. Iustiniani pp. Aug. anno XV. Basilio vc. cons.*

⁶² In questo senso v. già IACOBI CUIACII IC. *Tolosatis Opera ad Parisiensem Fabrotianam editionem diligentissime exacta in tomos XI. distributa auctiora atque emendatiora. Pars prior. Tomus Secundus*, Venetiis, 1758, [Novellarum constitutionum Imp. Iustiniani expositio], col. 995. Secondo CASTRESANA HERRERO, *El préstamo marítimo griego y la pecunia traiectica romana*, cit., la Nov. 106 sarebbe stata abrogata perché avrebbe determinato incertezze interpretative in ordine alle modalità di computo degli interessi (se annuale o in relazione a ciascun viaggio).

⁶³ BIANCHINI, *La disciplina degli interessi convenzionali nella legislazione giustiniana*, cit., pp. 418-422; seguita da R. HERRERA BRAVO, «*Usurae*». *Problemática jurídica de los intereses en derecho romano*, Jaén, 1997, p. 46 e da SALAZAR REVUELTA, *La gratuidad del mutuum en el derecho romano*, cit., p. 185.

⁶⁴ Cfr. al riguardo PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 181.

⁶⁵ Per questa osservazione, cfr. PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 181. Per un quadro d'insieme dei provvedimenti di interpretazione autentica adottati dal legislatore in età giustiniana, cfr. BONINI, *Ricerche di diritto giustiniano*², cit., pp. 233-268.

su richiesta del collegio degli *argentarii* si presta ad alcune obiezioni. È vero che gli *argentarii* costantinopolitani erano tenuti in grande considerazione dal potere imperiale e spesso destinatari di norme molto favorevoli⁶⁶, ma non si vede in che modo il ritorno alla disciplina precedente l’emanazione della Nov. 106 avrebbe potuto comportare per loro dei vantaggi⁶⁷.

È molto difficile individuare con sicurezza le ragioni che spinsero il legislatore ad emanare la Nov. 110. Un interessante spunto di riflessione è offerto da un’osservazione di Gustav Billeter, secondo cui Giustiniano avrebbe commesso l’errore di estendere alcune consuetudini commerciali proprie dell’area costantinopolitana a tutto l’impero⁶⁸. Gli operatori interessati alla conclusione di prestiti marittimi (finanziatori e armatori) potrebbero aver manifestato la propria insoddisfazione verso un provvedimento che finiva per irrigidire la disciplina di un importante settore della realtà economica bizantina, nell’ambito del quale si avvertiva invece il bisogno di regole flessibili e di un più marcato riconoscimento dell’autonomia privata⁶⁹.

4. Le disposizioni della legislazione novellare riguardanti gli *argentarii* costantinopolitani

Si tratta di una legislazione ricca di motivi di interesse che si configura come un vero e proprio *Sonderrecht*, una legislazione che viene, cioè, a formare una sorta di diritto statutale di classe, applicabile a tutti i rapporti in cui fosse parte un banchiere, caratterizzato altresì dalla creazione di un’apposita giurisdizione speciale⁷⁰. Ci troviamo di fronte, tuttavia, ad una serie articolata di disposizioni scaturite non da un organico e meditato disegno legislativo, ma, al contrario per lo più occasionate da circostanze contingenti, emanate in maniera estemporanea e quasi alluvionale come risultato della dinamica conflittualità sottesa alle attività bancarie.

Tali disposizioni costituiscono un *corpus* normativo tendenzialmente omogeneo sia sotto il profilo cronologico sia sotto il profilo formale. Quanto ai tempi di emanazione, si deve infatti rilevare che i tre provvedimenti fondamentali conservatici nel manoscritto marciano della raccolta delle 168 Novelle – mi riferisco alla Novella 136 e agli Editti 7 e 9 – sono tutti da collocare in un arco temporale relativamente ristretto, che possiamo individuare negli anni 535-542⁷¹.

Quanto al profilo formale è invece da notare che si tratta di testi che assumono

⁶⁶ V. in particolare i miei *Banche, banchieri e contratti bancari. Osservazioni a proposito di una recente ricerca di A. Díaz Bautista*, in *BIDR* 94-95, 1991-1992, pp. 449-472; *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, in *Contributi di diritto giustiniano*, cit., pp. 151-176 (= *Studi Senesi* 117, 2005, pp. 40-70, dal quale d’ora in poi si citerà).

⁶⁷ Cfr. PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 182.

⁶⁸ BILLETTER, *Geschichte des Zinsfusses im griechisch-römischen Altertum bis auf Justinian*, cit., p. 338.

⁶⁹ In questo senso, v. PONTORIERO, *Il prestito marittimo in diritto romano*, cit., p. 182. Sulla possibilità che la Nov. 110 sia stata emanata su richiesta di grandi mercanti e finanziatori, v. invece nella letteratura più recente PURPURA, *rec. a Pontoriero*, cit., p. 114.

⁷⁰ Sul punto, v. già il mio *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., pp. 40-41.

⁷¹ Sulla datazione dei tre provvedimenti, cfr. ancora *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., pp. 51-57. Della questione mi ero già in precedenza brevemente occupato in *Banche, banchieri e contratti bancari. Osservazioni a proposito di una recente ricerca di A. Díaz Bautista*, cit., pp. 451-452, nt. 5.

tutti – indipendentemente dalla diversa denominazione – la forma delle *pragmaticae sanctiones*⁷², aspetto quest’ultimo che appare particolarmente significativo per l’utilizzazione, forse non del tutto casuale, di un provvedimento normativo privo del disposto di pubblicazione e la cui osservanza era pertanto affidata al destinatario del provvedimento, senza che ne fosse prevista una conoscenza diffusa⁷³.

Si tratta, inoltre, di testi tutti emanati su sollecitazione degli *argentarii* costantinopolitani e che si contraddistinguono per la comune tendenza (solo infrequentemente disattesa) ad aderire alle richieste della corporazione. La circostanza si spiega con la considerazione del crescente peso assunto dagli *argentarii* di Costantinopoli nel corso del VI secolo, in ragione delle forti necessità di denaro liquido venute a determinarsi per far fronte alle ingenti spese richieste dalle imprese militari e dalle opere civili giustiniane⁷⁴. All’emanazione di una normativa di favore non è inoltre estranea – anzi costituisce un topos ricorrente – la considerazione dell’utilità sociale dell’esercizio delle attività creditizie⁷⁵.

Viene innanzitutto prevista – per i rapporti dei quali fosse parte un *argentarius* – una giurisdizione speciale e concorrente del *praefectus urbi* e del *comes sacrarum largitionum*. La giurisdizione del *praefectus urbi* era limitata alla città di Costantinopoli, mentre quella del *comes sacrarum largitionum* si estendeva al resto dell’impero⁷⁶. L’esistenza di una giurisdizione speciale costituisce uno degli elementi fondanti per riconoscere l’esistenza di un diritto speciale della banca e delle contrattazioni bancarie in età giustiniana, che rappresenta, sia pure in un quadro di evidente discontinuità, un’anticipazione del diritto mercantile del basso medioevo⁷⁷.

Tale specialità trova conferma sul piano del diritto sostanziale. Particolarmente significativo al riguardo è quanto disposto in Nov. 136, 3:

Κακείνοι μέντοι οὐκ ἄπο τρόπου λέγειν ἔδοξαν, ὡς εἰ δανείσειάν τινι ἢ καὶ φθάσαντες ἐδάνεισαν εἰς ἀγορασίαν πραγμάτων τινῶν κινήτων ἢ ἀκινήτων, καὶ ῥητὸν χρυσίον δοῖεν, καὶ ἐκ τῶν δανεισθέντων χρημάτων κτηθείη τὸ πρᾶγμα, πάντων αὐτοὺς ἐπὶ τῷ αὐτῷ πράγματι κυριώτερα ἔχειν δίκαια, καὶ μὴ πειρᾶσθαι μηδεμιᾶς διαστροφῆς, ἀλλ’ εἴπερ ἀποδείξαιεν

⁷² Tale circostanza risulta per esplicita dichiarazione dei tre provvedimenti normativi: cfr. Nov. 136 *epil.*; Ed. 7, 4; Ed. 7, 7; Ed. 7, 8; Ed. 7 *epil.*; Ed. 9 *epil.* Quanto alla terminologia utilizzata dai nostri testi per qualificarsi come *pragmaticae* (θεῖος πραγματικὸς νόμος; θεῖος πραγματικὸς τύπος) v. in particolare M. BIANCHI FOSSATI VANZETTI, *Le novelle di Valentiniano III*, I, Fonti, Padova, 1988, p. 156 e ss.

⁷³ Sul punto, v. in particolare G. LANATA, *Legislazione e natura nelle Novelle giustiniane*, Napoli, 1984, p. 143, p. 147 e p. 154, che individua come caratteristica di questa tipologia di provvedimento la mancanza del disposto di pubblicazione (v. anche pp. 129-130 e nt. 82 [con bibliografia]); nonché il mio *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., pp. 43-44.

⁷⁴ Cfr. *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., p. 45.

⁷⁵ Tale aspetto compare già nella legislazione giustiniana inserita nel Codice: cfr. C. 12, 34 (35), 1 pr.-1 (a. 528-529): ...*exceptis argenti distractoribus*... 1. *Hos enim utpote omnium contractibus utiles*. Diventa peraltro un motivo cui si ricorre con insistenza soprattutto nella legislazione novellare, in cui costituisce una sorta di topos: cfr. Nov. 136 *prae*f.; Nov. 136, 1; Nov. 136, 2; Nov. 136, 4; Ed. 7, 4; Ed. 7, 7; Ed. 7, 8, 1; Ed. 9, 2 pr.; Ed. 9, 8.

⁷⁶ Sul punto, v. già J. KARAYANNOPULOS, *Das Finanzwesen des frühbyzantinischen Staates*, München, 1958, p. 61; della stessa opinione è BIANCHINI, *La disciplina degli interessi convenzionali nella legislazione giustiniana*, cit., p. 416, nt. 80; nella più recente letteratura, cfr. A. PETRUCCI, *Profili giuridici delle attività e dell’organizzazione delle banche romane*, Torino, 2002, pp. 206-208; nonché il mio *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., 57-61.

⁷⁷ Cfr. quanto ho avuto modo di osservare in *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., p. 61.

ὅλος ἐκ τῶν χρημάτων αὐτῶν τοῦτο κτηθὲν καὶ μὴ δύναιντο τὸ ἱκανὸν διὰ χρημάτων ποιῆσαι αὐτοῖς οἱ δανεισάμενοι, αὐτὸ τὸ πρᾶγμα τὸ ἐκ τῶν χρημάτων αὐτῶν ὠνηθὲν προσκυροῦσθαι αὐτοῖς, ὡσανεὶ ταῖς μὲν ἀληθείαις παρ' αὐτῶν ἀγορασθὲν, ψιλῆς δὲ προσηγορίας ἐντεθείσης τῆς τοῦ ἐωνημένου. οὐδὲ γὰρ δίκαιόν ἐστι τοὺς τὰ οἰκεῖα χρήματα προῖεμένους μὴ καὶ πρῶτην καὶ ἀναμφισβήτητον τάξιν ἐπὶ τοῖς ὠνηθεῖσι πράγμασιν ἔχειν, μόνον εἴπερ ὑποθήκης γένοιτο ἐν τοῖς ἐγγράφοις συναλλάγμασι μνήμη. τοῦτο γὰρ εἰ παραφυλάξαιεν, ἅπαν ἔχουσιν ὅσον ἡμᾶς ἦτησαν, μᾶλλον δὲ ἔτι μείζον καὶ τῶν αἰτηθέντων, εἰ γε τιμώτερα δίδομεν αὐτοῖς ἀπάντων δίκαια ἐπὶ τοῖς πράγμασι τοῖς δεικνυμένοις ἐκ τῶν χρημάτων αὐτῶν ἐωνῆσθαι. εἰ μὲντοι ἄγραφον γέγονεν ἢ γένοιτο τὸ συνάλλαγμα, καὶ αὐτοὶ δοῖεν τὰ χρήματα ἢ εἶδη τινὰ (ὅπερ μάλιστα εἶωθεν ἐπὶ τῶν προεστώτων τραπέζης ἀργύρου γίνεσθαι, κόσμου πολλάκις ἢ ἀργύρου ἐπὶ τῶν τούτων διδομένου ἢ καὶ πιπρασκομένου), μὴ μὲντοι τὸ τίμημα λάβοιεν, τηνικαῦτα ἐξεῖναι αὐτοῖς ὡς οἰκεῖα ταῦτα ἐκδικεῖν, κἂν ὑποθήκας οὐκ ἔχοιεν. οὐ γὰρ ἐκεῖνοι κτήσονται τὰ ἀλλότρια, χρυσίον μὲν οὐ καταβάλλοντες, τὰ παρ' ἐτέρων δὲ αὐτοῖς δεδομένα κατέχοντες μάτην, ἀλλ' εἴτε κληρονομοῖντο, οἱ αὐτῶν κληρονόμοι ἢ ἀποδώσουσι τὰ ὑπὲρ αὐτῶν ἢ αὐτὰ τὰ δεδομένα, ἢ κἂν εἰ μὴ κληρονομηθεῖεν, ἐξέσται αὐτοῖς ταῦτα ἐκδικεῖν, μηδεμιᾶς ὑποθήκης κατ' αὐτῶν ἐπὶ τοῖς αὐτῶν πράγμασι παρ' ἄλλων προσγινομένης κρατούσης⁷⁸.

La previsione, con particolare riferimento ai mutui conclusi *in scriptis*, attribuisce agli *argentarii* il diritto di vedersi attribuire i beni mobili o immobili acquistati con denaro da essi prestato, qualora il cliente non fosse in grado di provvedere alla restituzione di quanto dovuto. Ciò era ammesso in presenza di due condizioni e cioè in primo luogo che nel contratto figurasse menzione espressa della costituzione di una ipoteca e che, in secondo luogo, potesse provarsi che l'acquisto era stato realizzato con il denaro prestato dalla banca⁷⁹. A tale riguardo, la Novella precisa che la stessa menzione nel successivo contratto di acquisto del nome del debitore si sarebbe dovuta considerare una ψιλὴ προσηγορία (*nuda appellatio*) (e ciò avrebbe, forse, comportato la legittimazione all'esercizio dell'azione di rivendica)⁸⁰. La stessa possibilità veniva concessa anche

⁷⁸ Trad. ed. Schöll-Kroll: *Sed illud quoque non abs re dicere visi sunt, si cui mutuam pecuniam credant vel etiam antea crediderint ad res quasdam mobiles vel immobiles emendas, et certam auri summam dederint, et ex pecuniis creditis res adquisita sit, omnibus sese in eadem re potiora habere iura debere neque ullam experiri imminutionem, sed si quidem omnino docuerint ex suis pecuniis rem comparatam esse nec potuerint iis debitores pecunia numerata satisfacere, ipsa res ex pecuniis eorum empti iis addicatur, perinde ac si re vera ab ipsis empti et nuda emptoris appellatio inposita esset. Neque enim par est eos, qui suas pecunias porrigunt, non item primum et extra dubitationem positum locum in rebus emptis habere, dumtaxat si hypothecae mentio in scriptis contractibus facta sit. Nam si hoc observaverint, omnia habituri sunt quae a nobis postularunt, immo vero etiam amplius quam postularunt, siquidem omnibus potiora iura iis concedimus in rebus quae ex eorum pecuniis emptae probantur. Si vero contractus sine scripto factus sit fiatve, et ipsi pecuniam dederint vel species quasdam (quod maxime apud praepositos mensae argentariae fieri consuevit, mundo forte muliebri vel argento ob talia dato vel etiam vendito) nec vero pretium acceperint, tunc liceat iis tamquam sua haec vindicare, etiamsi hypothecas non habeant. Neque enim illi aliena possidebunt, qui pecuniam quidem non solverint, sed quae ipsis ab aliis data sunt frustra detineant, verum sive heredes relinquant, heredes eorum aut quae pro ipsis sunt aut ipsa quae data sunt, restituent, sive heredes non relinquant, licebit ipsis haec vindicare, neve ulla hypotheca contra eos in eorum rebus ab aliis adquisita valeat.*

⁷⁹ Cfr. in proposito il mio *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., p. 63.

⁸⁰ Sulle difficoltà di interpretazione presentate dal testo, cfr. N. VAN DER WAL, *Manuale Novellarum Justiniani. Aperçu systématique du contenu des Nouvelles de Justinien*, Groningen-Amsterdam, 1964, p. 90, nt. 1; per la probabilità che venissero alternativamente concesse l'azione ipotecaria e quella di rivendica, v. anche

qualora il mutuo fosse stato concluso *sine scriptis* e – ma la precisazione appare in questo caso superflua – anche in assenza della costituzione di ipoteca.

In queste previsioni si manifesta una forma di pragmatismo giuridico, difficilmente inquadrabile negli schemi dogmatici tradizionali. Si finiva infatti per stravolgere da un lato la configurazione romana del mutuo come contratto rivolto a trasferire in proprietà una quantità di cose fungibili con il conseguente obbligo del mutuatario di restituire il *tantundem*, dall'altro, la stessa struttura giuridica della compravendita, che comportava il riconoscimento della qualità di compratore a colui che avesse prestato il consenso all'acquisto, indipendentemente dalla circostanza che costui avesse o no ricevuto da altri il denaro corrisposto a titolo di prezzo⁸¹.

Altrettanto significative sono le disposizioni previste a proposito delle modalità di pattuizione delle *usurae*, disposizioni che nel loro complesso arrivano a mettere in crisi la struttura del mutuo romano come contratto gratuito. Viene infatti superata la regola comune (ancora affermata in C. 4, 32, 26, 2 e 5), secondo cui, essendo il mutuo un negozio di stretto diritto, l'obbligo di corresponsione degli interessi doveva comunque (salvo alcune eccezioni) essere pattuito mediante *stipulatio*⁸².

Nov. 136, 4 stabilì infatti che l'obbligo di corrispondere gli interessi potesse sorgere *ex solo pacto*, e quindi anche quando non avesse formato oggetto di apposita *stipulatio*:

Ἐπειδὴ δὲ νόμον ἐθέμεθα, μὴ περαιτέρω τοὺς ἀργύρου τραπέζης προεστῶτας διμοιραίου τόκου δανείζειν, ἐδίδαξαν δέ, ὅτι καὶ ἀγράφως δανείζουσιν, ἀγνωμονοῦνται δὲ περὶ τὸν τόκον ὡς μὴ ἐγγράφου γενομένου τοῦ δανείσματος μηδὲ ἐπερωτήσεως παρεντεθείσης (τοῦτο δὴ τὸ δημῶδες τὸ μὴ προσήκειν ἀνεπερώτητον τρέχειν τόκον, καίτοιγε πολλῶν ὄντων θεμάτων ἐφ' ὧν καὶ ἀνεπερώτητοι τόκοι καὶ ἐκ συμφώνου μόνου τίκονται, ἔστι δὲ ὅτε οὐδὲ ἐκ συμφώνων, ἀλλ' αὐτομάτως εἰσαγόμενοι ὁμῶς ἀπαιτοῦνται), διὰ τοῦτο θεσπίζομεν, μὴ μόνον τὸν ἐξ ἐπερωτήσεως αὐτοῖς δίδοσθαι τόκον, ἀλλὰ καὶ τὸν ἐξ ἀγράφων τοιοῦτον ὅποιον ὁ νόμος αὐτοῖς δίδωσιν ἐπερωτῶν, τουτέστι τὸν ἐκ διμοίρου τῆς ἑκατοστῆς. τοὺς γὰρ πᾶσι σχεδὸν τοῖς δεομένοις ἐτοίμους ὄντας βοηθεῖν οὐκ ἂν εἴη δίκαιον ὑπὸ τοιαύτης ἀδικεῖσθαι λεπτότητος⁸³.

L'obbligazione del debitore di corrispondere gli interessi poteva sorgere attraverso un *nudum pactum usurarum* o, anche, automaticamente, in assenza di una specifica pattuizione.

A tale ultimo proposito, la cancelleria, in Nov. 136, 5, 1 si spinse a prevedere che

Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani, cit., p. 64 e nt. 40.

⁸¹ Si veda al riguardo *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., pp. 65-66.

⁸² Cfr. *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., p. 66 e nt. 44.

⁸³ Trad. ed. Schöll-Kroll: *Quoniam vero legem tulimus, ne argentariae mensae praepositi ultra beses usuras fenerentur, illi autem nos docuerunt se etiam sine scripto fenerari solere, nec tamen fidem sibi servari circa usuras, utpote cum mutuum sine scriptis contractum nec stipulatio interposita sit, (secundum illud quod vulgo dicitur non convenire ut usurae absque stipulatione currant, quantumvis multi sint casus in quibus et sine stipulatione usurae et ex solo pacto nascentur, nonnunquam etiam ne ex pactis quidem, sed sua sponte introductae nihilominus exigantur); propterea sancimus, ut non solum ex stipulatione usurae iis, sed etiam ex non scriptis tales praestentur quales lex ipsis stipulari concedit, hoc est usque ad bessem centesimae. Nam qui omnibus propemodum indigentibus opem ferre parati sunt, eos par non est iniuria affici ex eiusmodi subtilitate.*

gli interessi nella misura legale dell'8% fossero dovuti anche qualora i contraenti avessero semplicemente stabilito che il mutuo avesse carattere oneroso, senza però che fosse stato determinato il tasso d'interessi dovuto dal mutuatario, nonché – e la circostanza è ancor più significativa – nel caso in cui nel contratto già concluso dalle parti mancasse la stessa *mentio usurarum*:

Τόκον δέ, εἰ μὲν ῥητὸν συμφωνήσαιεν, τὸν συμπεφωνημένον εἶναι. εἰ δὲ τοῦτο μόνον γέγραπται, ὡς ἐπὶ τόκῳ τὸ δάνεισμα συνέστη, μὴ δύνασθαι τοὺς συμβάλλοντας λέγειν, ὡς ἐπειδὴ οὐχ ὤρισταί τός, διὰ τοῦτο ἄτοκόν ἐστὶ τὸ χρυσίον, ἀλλὰ κατὰ πρόληψιν ὡς τοῦ διμοιραίου τόκου ῥητῶς ὀνομασθέντος οὕτως τὴν εἰσπραξιν γίνεσθαι. καὶ τοῦτο μὲν τοῦ λοιποῦ παραφυλάττεσθαι. ἐπὶ δὲ τοῖς ἤδη γενομένοις λογοθεσίσι, εἰ καὶ μνήμη <μὴ> γέγονε τόκου (ἐπειδὴ πρόδηλόν ἐστιν ἐπὶ παντὸς ἀργύρου τραπέζης προσεστῶτος <τὸ> ἐπὶ τόκοις συμβάλλειν, καὶ αὐτὸς τόκους τελῶν οὐχ ἂν δύναίτο τόκου χωρὶς δαπάνην διδόναι), ἐξεῖναι τὸν τόκον αὐτοῖς τὸν διμοιραῖον ἀπαιτεῖν, τοῦ μέντοι λοιποῦ ταῦτα παρατηρουμένοις ἄπερ ὁ παρῶν θεῖος νόμος δίδωσιν αὐτοῖς⁸⁴.

Si arrivava in tal modo a considerare come produttivi di interessi tutti quei contratti in cui il mutuante fosse stato un banchiere. Il contratto di mutuo si configurava, in tale ipotesi, come negozio naturalmente oneroso. Il saggio d'interesse dell'8% si trasformava dunque da tasso massimo consentito per le contrattazioni bancarie solo in caso espressa stipulazione (secondo quanto previsto da C. 4, 32, 26, 2), in vero e proprio interesse legale applicabile, per loro stessa natura, a tutti i prestiti in denaro concessi dalla banca (anche in assenza di qualsivoglia pattuizione al riguardo).

Si finiva così per rovesciare, nel settore dei contratti bancari, la regola della gratuità del mutuo prevista dal diritto romano classico e si realizzava un evidente passo avanti verso l'affermazione del principio, indiscusso nei moderni sistemi di *civil law* e di *common law*, secondo cui il godimento del denaro altrui fa sorgere in capo al mutuatario l'obbligazione di pagare i relativi interessi⁸⁵.

⁸⁴ Trad. ed. Schöll-Kroll: *Usurae autem, si quidem certas pepigerint, pactae valeant. Sin hoc solum scriptum sit, mutuum sub usuris esse contractum, contrabentes dicere nequant, quoniam usurae definitae non sint, propterea non fenebrem esse pecuniam, sed per praesumptionem quasi beses usurae nominatim expressae sint ita fiat exactio. Atque hoc quidem in posterum observetur. In ratiociniis vero iam confectis, etsi mentio usurarum facta non sit (quoniam manifestum est apud quemlibet argentariae mensae praepositum contractus sub usuris fieri, nec qui ipse usuras dependit, absque usuris impensam facere poterit), liceat iis beses usuras exigere, in posterum tamen ea observantibus quae praesens sacra lex ipsis largitur.*

⁸⁵ Per questa osservazione v. già *Spunti per una indagine sulla legislazione giustiniana riguardante gli argentarii costantinopolitani*, cit., p. 70.