

Salvatore Puliatti

Università degli studi di Parma

Il crimen expilatae hereditatis negli studi di diritto criminale di Franco Gnoli

DOI: <https://doi.org/10.7358/rdr-2023-puli>

ABSTRACT – The paper aims to outline some relevant aspects of Franco Gnoli's methodology and lines of interest with regard to the historical emersion and legal definition of the *crimen expilatae hereditatis*. Particular attention is devoted to the identification of the notion of this crime and its area of application.

Se i tratti di uno studioso si possono ricavare, più che dalla sua personalità, dalla sua opera, questo risulta particolarmente vero per la figura di Franco Gnoli, che in questa occasione ricordiamo. Una considerazione attenta dei suoi scritti consente infatti di rivelarne metodo, inclinazioni, motivazioni. In particolare attraverso lo studio dei contributi dedicati all'*expilatio hereditatis* è possibile lumeggiare alcuni significativi aspetti delle metodologie impiegate da Gnoli e delle linee di interesse da lui privilegiate. In particolare nel saggio del 1984¹ l'autore, muovendo dalla premessa che costituisce il presupposto di fondo dell'indagine, ossia che «Il *crimen expilatae hereditatis* può essere considerato il segnale definitivo dell'avvenuto capovolgimento di prospettiva circa la disciplina normativa della sottrazione di beni ereditari»², si sofferma anzitutto sul-

¹) F. GNOLI, *Hereditatem expilare. I. Il principio rei hereditariae furtum non fit e la usucapio hereditatis*, Milano, 1984, p. 1-88 ora in *Scritti scelti di diritto criminale* (cur. I. FARGNOLI, C. BUZZACCHI, F. PULITANÒ), Milano, 2022, p. 214-274; a questo sono da aggiungere gli altri due scritti in cui lo studioso ha affrontato l'argomento: ID., *Sulla sottrazione di res hereditariae nelle Istituzioni di Gaio*, in *Studi Biscardi*, 3, Milano, 1982, p. 205-222, e ID., *Nerazio e Paolo sul furto di res hereditaria*, in *Testimonium amicitiae. Studi in onore di Franco Pastori*, Milano, 1992, p. 169-179, ora in *Scritti scelti di diritto criminale*, cit., p. 354-365.

²) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 218.

la scarsa attenzione riservata dalle fonti pregiustiniane all'illecito in esame, sorte simile a quella toccata al *crimen stellionatus*. La constatazione offre a Gnoli l'opportunità di formulare alcune considerazioni sulle ragioni di tale fenomeno, utili anche a spiegare il lento processo di definizione giuridica delle figure considerate, rintracciabili nell'assenza di 'istituzionalizzazione' ancora in epoca postclassica di tali illeciti, riconducibili a fattispecie di prevalente derivazione privatistica (quali il *furtum* e il *dolus malus*) per le quali mancava, «dal punto di vista della struttura abituale delle compilazioni postclassiche, il supporto normativo sul quale innestare la trattazione di tali figure»³. Ciò porta l'autore a osservare come solamente nella Compilazione giustiniana tali illeciti trovino riconoscimento ufficiale e collocazione sistematica, con una significativa differenza quanto alla configurazione della *expilatio hereditatis* all'interno di Digesto e Codice, derivante dalla diversa posizione dei titoli ad essa relativi. Sottolinea infatti puntualmente Gnoli come mentre nel primo la fattispecie, ricompresa tra gli *extraordinaria crimina*, è considerata una figura speciale di *expilatio*, nel secondo, in conseguenza della trattazione assieme ad altri illeciti, sanzionati *extra ordinem*, ma provenienti in genere da delitti privati, assume il profilo di una figura qualificata di furto aggravato.

Connesso al problema del definirsi dei lineamenti giuridici della figura è peraltro quello della emersione storica dell'illecito. E in proposito lo studioso adotta una posizione ragionevolmente prudente, riferendo il riconoscimento del *crimen expilatae hereditatis* alla seconda metà del II secolo d.C., sulla scorta di alcuni spunti ricavabili dalle Istituzioni di Gaio che ne lasciano ritenere la non inclusione (all'epoca del giurista) nel novero dei *crimina extraordinaria*, ed escludendo la diretta riferibilità a una specifica *oratio* di Marco Aurelio, affermata dalla maggior parte degli studiosi sulla base di un frammento di Marciano (D. 47.19.1), ma la cui probanza è stata fondatamente messa in discussione da un'acuta indagine del Solazzi⁴.

Prospettata la possibile collocazione cronologica della figura, allo studioso si propone peraltro come problema centrale quello della individuazione della esatta nozione dell'istituto e del suo ambito di applicazione. In proposito l'autore, muovendo da una sottile indagine lessicale, avente come base la locuzione *alienam hereditatem expilare*, presente in Marciano D. 47.19.1 per indi-

³) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 220.

⁴) Così F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 220, il quale in proposito afferma: «Può dunque non essere inesatto il riferimento temporale del riconoscimento del *crimen expilatae hereditatis* da parte dell'autorità imperiale al regno di Marco Aurelio e quindi alla seconda metà del II secolo; mentre appare senz'altro eccessivo attribuire la creazione del *crimen* ad una specifica *oratio* di quell'imperatore come può leggersi invece presso la generalità degli odierni scrittori».

care la fattispecie di reato, prospetta l'ipotesi che il giurista con quell'espressione non si riferisse tanto ai beni facenti parte di una eredità giacente (dal momento che, finché non interviene l'*aditio*, l'*hereditas* non sembra possa correttamente qualificarsi *aliena*, ossia appartenente ad altri), quanto piuttosto considerasse come «ipotesi normale» quella della «spoliazione di un'eredità già adita, ma non ancora entrata nella detenzione materiale dell'*heres voluntarius*»⁵. Per tale fattispecie, data l'inapplicabilità dell'*actio furti* e della nozione di *furtum*, i funzionari imperiali, nell'esercizio delle funzioni cognizionali, avrebbero fatto ricorso all'uso di una espressione apposita, ossia all'utilizzo del termine *expilare*, come quello che meglio poteva servire a indicare l'azione del depredate o spogliare, qualificando come predone o saccheggiatore colui il quale (approfittando della inapplicabilità nei suoi confronti dell'*actio furti*) avesse depauperato dolosamente il patrimonio ereditario.

Per trovare conferma della nozione evidenziata, degli elementi costitutivi e dello sviluppo storico della figura del *crimen expilatae hereditatis* lo studioso ritiene imprescindibile, nel prosieguo del contributo, rivolgersi a un'attenta verifica esegetica dei principali frammenti giurisprudenziali tratti dal Digesto che possono contribuire a fornire un più esatto inquadramento della fattispecie di reato considerata. L'indagine dell'autore appare, tuttavia, in qualche misura condizionata nella sua impostazione di fondo dagli esiti della stagione di studi dedicata alla ricerca delle alterazioni introdotte dai compilatori nei frammenti dei giuristi raccolti nel Digesto. Lo studioso è così indotto a confrontarsi con le opinioni espresse nel primo quarto del ventesimo secolo sull'argomento da illustri romanisti, tese prevalentemente a individuare glossemi o interpolazioni nei testi classici onde ricostruirne l'originario dettato. Gnoli non si lascia peraltro del tutto assorbire da tale *modus operandi*, anzi mostra un già avvenuto affinamento della tecnica di indagine e un superamento dello stretto metodo interpolazionistico per orientarsi verso una prospettiva di ricerca che punti a una esegesi dei testi scevra di preconcetti e capace, attraverso un confronto serrato con le opinioni espresse dalla precedente dottrina, di arrivare a chiarire i contenuti effettivi dei testi indagati.

Così a proposito di D. 47.19.2, tratto dal *de officio proconsulis* di Ulpiano, l'autore respinge le osservazioni critiche avanzate dagli studiosi circa la possibile presenza di glossemi nel *principium* del frammento⁶, come anche le diverse ipotesi ricostruttive formulate con riguardo al §1 da Solazzi e Perozzi, e ne rileva il ruolo centrale nel fornire al *praeses provinciae* le istruzioni in merito al

⁵) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 224.

⁶) Con particolare riguardo alla presunta ripetitività che connoterebbe la frase *cum enim furti agi non potest, solum superest auxilium praesidis*.

campo di applicazione della *expilatio hereditatis* e al tipo di processo da applicarsi, in conformità alla natura originaria dell'opera ulpiana di «prontuario per l'attività amministrativa e giurisdizionale dei governatori provinciali»⁷. La coerenza e il carattere genuino del frammento emergono con lucidità dalla stringente analisi esegetica condotta da Gnoli, consentendogli di sottolineare come esso «non contenga enunciazioni paradossali, bensì, pure non mostrandosi elegante sotto il profilo letterario, sia in grado di perseguire con efficacia sufficiente, anche così com'è, lo scopo che l'autore si era verosimilmente prefissato: fare intendere, cioè, ai governatori provinciali, indicando loro quali erano gli accertamenti da compiersi⁸, che l'erede è legittimato a esperire l'*actio furti* soltanto dopo che, compiuta l'adizione, abbia preso possesso dei beni facenti parte dell'eredità», evidenziando così la funzione eccezionale⁹ e sussidiaria¹⁰ del *crimen expilatae hereditatis*.

Ma, affermata così la genuinità del testo, la linea critica che anima lo studioso, contrassegnandone il metodo di indagine, lo induce a sondare più a fondo le ragioni sostanziali della disciplina attestata dal frammento ulpiano, con particolare riguardo ad alcuni nodi rilevanti della regolamentazione prevista. In particolare a sollecitare l'attenzione dell'autore sono le fattispecie, indicate nel frammento di Ulpiano, in cui è esclusa l'esperibilità dell'*actio furti* e ritenuto conseguentemente ammissibile il ricorso all'*accusatio expilatae hereditatis*. Mentre, però, il caso di sottrazione di *res hereditariae* avvenuta in corso di giacenza (prima dell'adizione) non presenta all'indagine spunti problematici dal momento che, come rileva Gnoli, «in quel periodo le *res hereditariae* non hanno un proprietario che risulti in atto soggetto passivo della lesione»¹¹, giustificando la esclusione della esperibilità dell'*actio furti*, meno agevole risulta individuare le motivazioni dell'esclusione dell'esperibilità di quell'*actio* con riguardo alla seconda fattispecie ricordata da Ulpiano, ossia quella delle *res nondum possessae* dopo che l'eredità è stata adita. In questo caso il fatto che i beni ereditari non sono *res nullius*, avendo l'erede con l'accettazione resa inequivoca l'intenzione di tenerle come proprie, e dunque l'esistenza di un soggetto le-

⁷) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 227.

⁸) E cioè se sia avvenuta o meno l'adizione dell'eredità e, in caso di adizione, se ci sia stata o meno presa di possesso dei beni ereditari: cfr. F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 229-231.

⁹) Perché si applica a fattispecie che ordinariamente sono sanzionate con l'*actio furti*.

¹⁰) Perché il *crimen expilatae hereditatis* è stato introdotto proprio per colmare il vuoto che altrimenti si sarebbe prodotto nel sistema repressivo degli atti illeciti qualora, in presenza di determinate circostanze, la tutela dell'interesse leso fosse stata confinata nella sola prospettiva civilistica della *rei vindicatio*.

¹¹) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 237.

so, induce a interrogarsi sulle ragioni che in tale fattispecie escluderebbero la configurabilità del furto.

La rilevanza del nodo problematico stimola la successiva indagine dello studioso, che procede a un dettagliato esame delle diverse ipotesi avanzate in dottrina per fornire una risposta al quesito. Sono così vagliate criticamente le teorie del Bonfante, che collega l'inammissibilità del furto di *res hereditariae ab herede nondum possessae* all'applicabilità dell'*usucapio pro herede*¹², quelle avanzate da Voci e Franciosi, che riconducono al mutamento di regime della *usucapio pro herede*¹³ la necessità della presa di possesso dei beni ereditari da parte dell'erede per la esperibilità dell'*actio furti*, e da ultimo quelle di J. Thomas e MacCormack. Ma queste costituiscono per Gnoli solo il punto di partenza su cui innestare l'originale profilo di indagine da lui proposto. Questo si basa su una meticolosa riconsiderazione delle principali testimonianze concernenti l'*usucapio hereditatis* onde individuarne l'esatto campo di applicazione, il modificarsi delle finalità e lo sviluppo storico. Ciò in considerazione del collegamento, segnalato dagli studiosi (come in precedenza sottolineato), tra ammissibilità di tale *usucapio* ed esclusione della configurabilità del *furtum* di *res hereditariae*. E anzitutto Gnoli si preoccupa di precisare, sulla scorta di Gai 3.201, proprio la nozione di tali *res*, onde chiarire la portata dell'affermazione '*rei hereditariae furtum non fit*'. A questo proposito l'autore, facendo leva sulla qualificazione come '*alienas res*' dei beni suscettibili di occupazione e usucapione riportata da Gaio, conclude nel senso che nel novero di questi vadano ricompresi in particolare i beni ereditari già entrati nella proprietà dell'erede (*alienas res* appunto) e quindi relativi a una eredità già adita, ma rispetto ai quali l'erede non ha ancora compiuto l'*adprehensio*, acquistandone conseguentemente il possesso (ciò a riprova del principio per cui non solo prima dell'adizione, ma anche dopo questa ma prima dell'impossessamento non si può far ricorso all'*actio furti*).

Precisato così il possibile oggetto dell'*usucapio*, lo studioso ne circoscrive l'ambito, rilevando come dopo la riforma di Adriano (prima si prescindeva dal requisito della buona fede)¹⁴, che aveva ammesso la revocabilità da parte del-

¹²) L'applicabilità di quella *usucapio* testimonierebbe che i beni sono privi di un titolare che ne abbia la disponibilità, e dunque di chi possa esercitare l'*actio furti*. Cfr. F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 237-238.

¹³) Che non avrebbe più fatto acquistare il titolo di erede escludendo che altri potesse diventare tale per il tramite della *usucapio pro herede*, ma il semplice possesso dei beni ereditari.

¹⁴) Ciò intendendo gli antichi consentire l'*usucapio* anche del possessore di mala fede, cioè consapevole dell'alienità dei beni, purchè questo consentisse di avere un soggetto in grado di assumere su di sé il culto dei *sacra* e di chiudere i conti con i creditori.

l'erede che avesse adito dell'*usucapio* di mala fede dei beni ereditari, si dovesse intendere in senso proprio per *usucapio pro herede* solo quella del possessore di buona fede (cioè quella degli eredi veri e degli eredi putativi), mentre all'altra, in quanto ottenuta *sine iusta causa*, andrebbe riconosciuta al più la qualifica di *possessio pro possessore*.

Quanto agli effetti dell'*usucapio pro herede*, di cui lo studioso ha così precisato oggetto e ambito, questa ad avviso di Gnoli non farebbe acquistare, come supposto dalla prevalente dottrina, il titolo di *heres* a seguito del possesso di singole cose appartenenti a una *hereditas*, ma piuttosto l'*hereditas* intesa come complesso formato da beni e rapporti. A parere dello studioso, infatti, «lo svolgimento della trattazione gaiana appare presentare le *hereditates* quali oggetti di acquisto ... senza che ciò comporti nel titolare della signoria l'acquisto della qualità di *heres*»¹⁵. Non manca poi, a conclusione dell'esame stringente della trattazione gaiana dedicata all'argomento (in 2.52), una considerazione attenta alla giustificazione dell'istituto (*usucapio hereditatis*), indicata da Gaio in 2.55 come voluta dai *veteres* affinché '*maturius hereditates adiri, ut essent qui sacra facerent ... et ut creditores haberent, a quo suum consequerentur*'. Anche in questo caso l'autore non si allinea all'interpretazione del brano comunemente accolta, ma, sulla base del rilievo della necessità di evitare una sproporzione tra il mezzo utilizzato e il fine perseguito, suppone che la ragione del ricorso all'istituto vada ritrovata non nel fine di indurre gli eredi legittimi o testamentari a una rapida accettazione onde non vedersi spogliati dell'*hereditas* da un qualsiasi estraneo usucapiente (anche in mala fede)¹⁶, ma piuttosto¹⁷ in quello più plausibile, specie in relazione alle esigenze della società alto-repubblicana ancora sentite all'età di Gaio, di reperire tempestivamente un soggetto, fosse questo anche l'usucapiente che avesse occupato la *familia* del *de cuius*, «cui potesse venire addossata la titolarità dell'intero complesso ereditario»¹⁸ onde poter assicurare la prosecuzione del culto dei *sacra* e la soddisfazione dei creditori ereditari. Per Gnoli, in sostanza, la «*usucapio hereditatis* era stata ammessa perché i vantaggi economico-sociali conseguiti attraverso di essa erano considerati prevalenti sull'anomalia costituita dal fatto che un estraneo alla

¹⁵) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 260.

¹⁶) Non sembra infatti all'autore facilmente credibile che la comunità, allo scopo di sollecitare l'*aditio* dell'erede legittimo o testamentario, avesse approvato che un qualsiasi terzo si appropriasse in mala fede della *hereditas*.

¹⁷) Come suggerirebbe una interpretazione più generica del verbo *adeo*, da intendersi non come «accetto», ma nel significato più lato di «mi immetto»: cfr. F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 261-262.

¹⁸) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 262.

famiglia, non istituito erede, si impadronisse della *hereditas medesima*»¹⁹.

È dagli elementi così precisati che lo studioso è messo in condizione di poter riallacciare i rapporti tra gli istituti in questione, pervenendo a un quadro unitario di sviluppo storico che offre una convincente ricostruzione dei fenomeni considerati. Posto infatti che la *usucapio hereditatis* trovava giustificazione in origine in relazione alle *res hereditariae sine domino*, essendo stata prevista per consentire di avere chi potesse occuparsi dell'intero patrimonio ereditario in mancanza di eredi necessari o quando gli eredi estranei non avessero adito (impossessandosi dei beni ereditari come in origine sarebbe stato necessario), una volta che essa perse, specie in conseguenza di alcuni interventi del pretore che favorivano l'individuazione di chi potesse prendersi cura delle *res hereditariae* (*bonorum possessio*, *bonorum venditio*, *ius deliberandi*), l'originaria funzione sociale²⁰, la sua applicazione non venne meno, ma l'istituto si tradusse in *usucapio* di singole *res* (attuabile anche da chi non avesse titolo a succedere), la cui disciplina continuava peraltro a seguire le antiche regole dell'*usus*²¹. In conseguenza del nuovo regime essa tuttavia risultava ormai essenzialmente lucrativa, come osservato da Gaio (2.56), dal momento che consentiva all'occupante di arricchirsi con beni che si sapevano appartenere ad altri senza onere alcuno. Ciò a differenza della vecchia *usucapio hereditatis*, che (pur apparendo a posteriori *improba* consentendo anche al possessore di mala fede di impossessarsi del compendio ereditario) coinvolgeva l'acquirente nella responsabilità dei *sacra* e dei debiti ereditari, e non era quindi mera fonte di profitto. Una tale considerazione rese, a parere dello studioso, invisa l'*usucapio* di singole *res*, almeno a partire da Adriano, consentendone la revocabilità da parte dell'erede che avesse adito, aprendo così la strada all'istituzione del *crimen expilatae hereditatis*. La parabola risultava così compiuta e nella ricostruzione dell'autore il principio risalente '*rei hereditariae furtum non fit*' finisce per ricollegarsi attraverso un preciso filo conduttore all'istituto della *usucapio pro herede* nella sua applicazione meno recente quale *usucapio hereditatis* e, attraverso

¹⁹) F. GNOLI, *Hereditatem expilare*, I, cit., p. 266.

²⁰) Ciò anche in conseguenza del fatto che l'*aditio* perse la sua connotazione materiale legata all'effettivo impossessamento e venne a tradursi in un semplice atto formale di accettazione, reso nelle forme previste, costringendo comunque l'erede estraneo a una presa di possesso delle cose ereditarie per evitare l'*occupatio* da parte di altri di singoli beni.

²¹) Ossia sarebbe risultata esclusa in presenza di eredi necessari, ovvero di eredi volontari che avessero compiuta l'adizione accompagnata da *adprehensio*. Di conseguenza l'*actio furti* continuò ad essere negata, anche in questo regime, nei casi in cui mancasse un erede (perché non era intervenuta *aditio* da parte dell'*heres extraneus*), ovvero qualora l'erede estraneo, pur avendo compiuto l'adizione, non avesse effettuato l'*adprehensio* di tutti i beni ereditari.

l'esaurimento della funzione sociale di questa, evolve in relazione alla *usucapio* di *singulae res* avente finalità meramente lucrativa. Ma la *possessio* delle *res hereditariae*, un tempo legittimata dalla funzione sociale riconosciuta, una volta venuta meno quest'ultima e divenuta solo fonte di arricchimento per chi se ne avvale, perde, osserva Gnoli, la sua ragion d'essere e apre la strada alla configurazione della nuova figura di *crimen* perseguito *extra ordinem*. Il percorso è compiuto e nella sua stringente coerenza mostra la lucida logica che ha costituito la base della riflessione dello studioso, condotta sempre in stretta aderenza al dato delle fonti, secondo profili esegetici che mostrano il raffinato gusto di un'analisi del dato giuridico capace di vagliarne i più diversi profili, affrontandone con uguale padronanza tanto gli aspetti più squisitamente dogmatici quanto quelli filologici e lessicali. E al fondo non manca l'attenzione alla prospettiva storica, che, se talvolta sembra trasparire a fatica attraverso le trame, forse un po' aride, della ricostruzione tecnico-giuridica, tuttavia a una più attenta considerazione si pone come elemento di fondo che guida l'indagine ispirandone il percorso. Ne emerge un'immagine degli istituti del diritto penale che postula un inquadramento unitario all'interno della elaborazione giurisprudenziale che non ne fa una branca a sé contrapposta alla visuale giusprivatistica, ma ne considera i punti di contatto all'interno di una riflessione che opera con comunanza di metodi e di istituti.