

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO

ANNALI  
DEL  
SEMINARIO GIURIDICO  
(AUPA)

VOLUME LXVIII  
(2025)

*Estratto*



**G. Giappichelli Editore**

DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA  
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI PALERMO

---

ANNALI  
DEL  
SEMINARIO GIURIDICO  
(AUPA)

VOLUME LXVIII  
(2025)



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2025 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 979-12-211-1782-0

ISBN/EAN 979-12-211-6548-7 (ebook)

ISSN 1972-8441

I contributi proposti per la pubblicazione vanno inviati, muniti di abstract in lingua inglese e parole chiave, al Direttore Responsabile via e-mail all'indirizzo: [direttoreaupa@unipa.it](mailto:direttoreaupa@unipa.it).

La pubblicazione è subordinata alla procedura di revisione (peer review) secondo il sistema del double-blind. Ciò nel rispetto del linee-guida delineate dal "*Committee on Publication Ethics*" per la pubblicazione di lavori scientifici e in adesione al comune indirizzo delle Riviste romanistiche italiane (AG, RISG, AUPA, BIDR, SDHI, IVRA, Index, Roma e America, IAH, Quaderni Lupiens di Storia e Diritto, [Diritto@storia](mailto:Diritto@storia), TSDP), assunto in seguito alle indicazioni del gruppo di lavoro promosso dal Consorzio interuniversitario Gérard Boulvert e a conseguenti delibere del CUN e del CNR.

Autori e Revisori sono tenuti a seguire le indicazioni contenute nel Codice etico della Rivista, consultabile sul sito <https://www.annalisediminariogiuridicoaupa.it>.

*Stampa:* Stampatre s.r.l. - Torino

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEARedi, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail [autorizzazioni@clearedi.org](mailto:autorizzazioni@clearedi.org) e sito web [www.clearedi.org](http://www.clearedi.org).

ANNALI DEL SEMINARIO GIURIDICO  
(AUPA)

DIRETTORE RESPONSABILE  
Giuseppe Falcone

COMITATO SCIENTIFICO

Christian Baldus	Heidelberg
Emmanuelle Chevreau	Paris
Tiziana Chiusi	Saarbrücken
Jean-Pierre Coriat	Paris
Lucio De Giovanni	Napoli
Oliviero Diliberto	Roma
Carla Masi Doria	Napoli
Ferdinando Mazzarella	Palermo
Javier Paricio	Madrid
Beatrice Pasciuta	Palermo
Salvatore Puliatti	Parma
Gianfranco Purpura	Palermo
Bernardo Santalucia	Firenze
Emanuele Stolfi	Siena
Bernard Stolte	Groningen
Mario Varvaro	Palermo
Laurens Winkel	Rotterdam

COMITATO DI REDAZIONE

Giacomo D'Angelo, Monica De Simone, Giuseppe Romano  
Salvatore Sciortino, Francesca Terranova

Via Maqueda, 172 - 90134 Palermo - e-mail: [direttoreaupa@unipa.it](mailto:direttoreaupa@unipa.it)

La lettera del Ministero della Pubblica Istruzione che approvò il regolamento del Seminario Giuridico dell'Università di Palermo porta la data del 10 marzo 1906; il discorso inaugurale del preside prof. Alfredo Rocco – rivolto ai «carissimi giovani», studenti e studiosi della Facoltà di Giurisprudenza – fu tenuto nel marzo 1909. A norma di regolamento il Seminario era articolato in quattro sezioni (discipline storico-giuridiche, diritto pubblico, diritto privato, scienze sociali), e aveva il «fine di promuovere ricerche per parte degli studenti e laureati ... che intendessero perfezionarsi in alcuna fra le scienze professate nella Facoltà, e addestrarsi nella conoscenza dei metodi di ricerca e dell'uso delle fonti». Nel corso degli anni il Seminario andò perdendo talune delle funzioni indicate nel regolamento, fu sempre più istituto di ricerca scientifica e meno palestra di addestramento professionale dei giovani, e in punto di fatto si andò specializzando (certo per impulso di Salvatore Riccobono, divenutone presto direttore) quale centro di studi storico-giuridici. Divenne poi (dai tempi almeno della seconda guerra mondiale), in buona sostanza, Istituto di Diritto Romano.

Qualche anno dopo la sua istituzione, nel 1912, il Seminario Giuridico esprime una rivista propria: gli 'Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Palermo'. A fondarla – e dirigerla fin quando insegnò a Palermo (1932) – fu in realtà Salvatore Riccobono. In piena aderenza agli scopi e alla struttura del Seminario la rivista ospitò per anni scritti di studiosi di tutte le discipline insegnate nella Facoltà giuridica palermitana.

È naturale però che, col passare degli anni, sui contenuti degli 'Annali' si riflettessero in qualche modo le vicende dell'istituzione di cui erano espressione; sicché divennero, definitivamente intorno agli anni '60, una rivista storico giuridica, in maggior misura di diritto romano.

# INDICE DEL VOLUME

## ARTICOLI

S. ALESSANDRÌ, Storia ed esegesi dei <i>libri ad edictum provinciale</i> di Gaio	3
F. BONIN, Note preliminari intorno ad autenticità e datazione del <i>liber singularis responsorum</i> di Ulpio Marcello	17
R. D'ALESSIO, Sfuggire alla pena. Giustizia e impunità in Aulo Gellio (N.A. 7.14)	35
G. FALCONE, Critica del testo e ricerca romanistica: fermenti di fine anni '60 e prospettive attuali	53
U. LAFFI, Il ruolo dei tribuni della plebe come inquirenti e accusatori nella persecuzione comiziale <i>de capite</i>	75
F. LAMBERTI, Questioni di giurisdizione alla luce della <i>lex Irnitana</i> : per una rilettura d'insieme	99
G. ROMANO, Celso e lo <i>ius quod sibi debeatur iudicio perseguendi</i> : intorno al tema dell'azione in diritto romano	121
S. SCIORTINO, I fondamenti romanistici del difficile rapporto tra azione di regolamento di confini e azione di rivendicazione	215

## NOTE

A. LAQUERRIÈRE-LACROIX, L'affaire Auxiliaris – Apollodorus. La réponse du Prince (Nov. Val. 8,1 et 8,2)	261
---	-----

## VARIE

R. CARDILLI, <i>Continuo dominus in culpa erit</i> . La responsabilità per fatto degli ausiliari. <i>In memoria di Rolf Knütel</i>	277
G. ROJAS QUINTANA, Le scelte di vita di Giuseppe Branca: il diritto, le istituzioni e la politica	287



RICCARDO CARDILLI  
(Università di Roma “Tor Vergata”)

*Continuo dominus in culpa erit.*  
La responsabilità per fatto degli ausiliari.  
*In memoria di Rolf Knütel*

ABSTRACT

In 1982, in Zurich, Rolf Knütel presented a study on the responsibility of auxiliaries in Roman law, which remains a fundamental methodological and exegetical milestone in studies on the subject. The contribution sheds light on his career and scientific development.

PAROLE-CHIAVE/KEYWORDS

Rolf Knütel; responsabilità contrattuale ed extracontrattuale; responsabilità per fatto degli ausiliari.  
Rolf Knütel; contractual and non-contractual liability; responsibility of auxiliaries



*CONTINUO DOMINUS IN CULPA ERIT.*  
LA RESPONSABILITÀ PER FATTO DEGLI AUSILIARI.  
*IN MEMORIA DI ROLF KNÜTEL\**

SOMMARIO: 1. Il contributo di Rolf Knütel apparso nella Rivista della Fondazione Savigny nel 1983. – 2. Premesse. – 3. Sulle ragioni del tema. – 4. Lo stato della dottrina precedente al contributo di Rolf Knütel. – 5. Il contributo di Rolf Knütel. – 6. La dottrina successiva al contributo di Knütel. – 7. Conclusioni.

1. IL CONTRIBUTO DI ROLF KNÜTEL APPARSO NELLA RIVISTA DELLA FONDAZIONE SAVIGNY NEL 1983.

Il 29 settembre 1982, durante il secondo giorno dei lavori del ventiquattresimo *Rechtshistorikertag* svoltosi a Zurigo, Rolf Knütel presentò una relazione congressuale dal titolo «*Zur Haftung für Gehilfen im römischen Recht*». La relazione, a detta di Ralph Backhaus, autore della cronaca apparsa nel 1983 nella *Savignys Zeitschrift*, rappresentò «*einen ersten Höhepunkt des Kongresses*».<sup>1</sup>

Una versione ampliata della relazione presentata a Zurigo fu pubblicata nel centesimo volume della *Zeitschrift der Savignys Stiftung* del 1983.<sup>2</sup> L'articolo pubblicato consta di 104 pagine. In esso Rolf Knütel esamina con attenta lettura esegetica, nel corpo del testo, 46 testimonianze, la maggior parte delle quali tratte dal Digesto giustiniano. Una vera e propria opera monografica.

La struttura sistematica è costruita per genere e specie: *A. Einführung; B. Die Entscheidungen der römischen Juristen; C. Ergebnisse*. Nella *Einführung* egli esordisce con un breve confronto tra *früheres und heutiges Recht*,<sup>3</sup> evocando con questa terminologia l'immagine savigniana del *System des heutigen römischen Rechts*. Seguono poi nel § 2, le letture di due fondamentali frammenti sulla *culpa* (D. 3.5.20[21]; D. 18.6.12); nel § 3, le regole dell'editto pretorio in materia; e nel § 4, la più recente dottrina sul tema: la Dissertazione di Wüstendörfer del 1897;<sup>3</sup> il fondamentale lavoro di Fritz Schulz del 1911;<sup>4</sup> i contributi di

\* Il giorno venerdì 8 ottobre 2021, nella Facoltà giuridica della Friedrich-Wilhelms Universität di Bonn, si è tenuta una giornata in onore del Professor Rolf Knütel. Il testo che qui si riproduce, conserva intenzionalmente il tono della presentazione orale. Riporto le parole di ringraziamento con le quali introdussi il mio intervento: «Voglio ringraziare gli organizzatori di questo evento, amici ai quali mi lega un affetto sincero, solido, per sempre, per l'onore che mi hanno fatto nell'invitarmi qui oggi, nella splendida ed amata città di Bonn, dandomi la possibilità di partecipare all'evento ricordo del mio maestro tedesco Rolf Knütel».

<sup>1</sup> R. BACKHAUS, *Chronik: Der 24. Deutsche Rechtshistorikertag in Zürich*, in ZSS 100, 1983, 795.

<sup>2</sup> *Die Haftung für Hilfspersonen im römischen Recht*, in ZSS 100, 1983, 340-443.

<sup>3</sup> H. WÜSTENDÖRF, § 278 des *Bürgerlichen Gesetzbuches im Lichte des Römischen Rechts (die Haftung des Schuldners für Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, nach römischem Recht)*, Strassburg 1897 (*Dissertation* di 128 pagine).

<sup>4</sup> F. SCHULZ, *Die Haftung für das Verschulden der Angestellten im klassischen römischen Recht*, in *Grünhuts Zeitschrift*, 38, 1911, 9-54.

Paul Krückmann sul *periculum* (1940)<sup>5</sup> e sulla *custodia* (1944)<sup>6</sup> e, infine, il lavoro di Feliciano Serrao del 1963.<sup>7</sup>

Nella parte centrale del contributo di Rolf Knütel, dedicata alle soluzioni «*dei giuristi romani*», si parte nel § 5 dall'approfondimento della massima *non debet nocere factum alterius*, si passa, quindi, nel § 6 alle posizioni fondamentali dei più antichi giuristi in materia (Cato, Servius/Alfenus, Labeo, Sabinus). Nel § 7 si trattano le obbligazioni di stretto diritto e nei §§ 8-12 alcuni contratti tipici (comodato, *locatio rei*, *locatio operis; societas*) ed altri casi residuali.

Nella parte finale sui risultati, si hanno delle considerazioni riassuntive sui risultati raggiunti, nelle quali si ha l'enucleazione di «Principi ed eccezioni» e l'individuazione di un dibattito giurisprudenziale sul punto, quello che Knütel chiama appunto *Meinungsstreit*; si ha poi la giustificazione (la *ratio*) della responsabilità per *facta aliena* (§ 14), individuata in tre capisaldi concettuali: *culpa*, *culpa in custodiendo* e *Ausgleichsprinzip* (D.50.17.149).

## 2. PREMESSE.

Nel 1976, Knütel pubblica la sua *Habilitationschrift* discussa nel 1973 (il famoso lavoro sulla *stipulatio poenae*). Nel 1977, con la chiamata alla *Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität* di Bonn, diviene il successore di Werner Flume (a sua volta succeduto a Fritz Schulz), iniziando così la sua lunga esperienza di insegnamento in diritto romano e civile come Professore ordinario, dirigendo l'*Institut für römisches Recht und vergleichende Rechtsgeschichte* della stessa Università fino all'*Emeritierung* nel 2005.

Il contributo sulla responsabilità degli ausiliari in diritto romano del 1983 si colloca in quella che ho altrove chiamato l'epoca della piena maturità scientifica del maestro tedesco, quella nella quale si era venuta oramai definitivamente a chiarire la sua vena storico-dogmatica in chiave di forte originalità.

## 3. SULLE RAGIONI DEL TEMA.

Il tema che impegna Knütel nei primi anni a Bonn, pur attraverso il problema specifico della responsabilità per fatto altrui, permette di cogliere in una prospettiva particolare il problema più generale della responsabilità (sia contrattuale che extracontrattuale).

Si tratta, infatti, di un tema classico. Ad esso erano state dedicate pagine essenziali da Fritz Schulz stesso in un contributo apparso nel 1911 nella *Grünhuts Zeitschrift*. Quello stesso Fritz Schulz che arriva a Bonn nel 1923 e vi resta fino al 1931, quando poi verrà chiamato a Berlino, prima del suo esilio forzato nel 1939 in Inghilterra, dopo aver subito l'emeritato coatto nel 1934.<sup>8</sup> Proprio l'allievo di Schulz, Werner Flume, che lo seguì a Berlino nel 1932, e che era stato chiamato a Bonn come professore ordinario nel 1953, chiamerà a sua volta Rolf Knütel (allievo di Max Kaser) nel 1977.

Il tema scelto da Knütel sembra quindi collocarlo in una ideale linea di dialogo scientifico con Schulz. Lo stesso Knütel è pienamente consapevole dell'importanza della sua ricerca in

<sup>5</sup> P. KRÜCKMANN, *Periculum emptoris*, in ZSS 60, 1940, 1-79.

<sup>6</sup> P. KRÜCKMANN, *Custodia*, in ZSS 64, 1944, 1-56.

<sup>7</sup> F. SERRAO, *La responsabilità per fatto altrui in diritto romano*, in BIDR 66, 1963, 19-34.

<sup>8</sup> W. ERNST, *Schulz, Fritz*, in *Neue Deutsche Biographie* 23, 2007, 714-715 [Onlinefassung]; URL: <http://www.deutsche-biographie.de/html>.

rapporto al ruolo che Schulz stesso aveva avuto in materia.<sup>9</sup>

È interessante notare come Knütel, pur cogliendo e valorizzando l'importanza del contributo di Schulz,<sup>10</sup> non si sottragga dall'evidenziarne anche i profili di criticità: "*Diese Lehre wird, soweit sie das Hauptanwendungsfeld in der custodia-Haftung erblickt, heute jedoch als überwunden angesehen – mit Recht. Denn sie läßt sich, wie schon zu Alf. D.18.6.12 deutlich wurde, nur unter erheblichen Texteingriffen aufrechterhalten*" [p. 356].

In Italia abbiamo un detto proverbiale di natura agricola (e che Filippo Gallo – altro grande maestro che è venuto mancare da poco – mi ha spesso ripetuto), in relazione a come ci si confronta con studiosi autorevoli che abbiano proposto tesi contrarie alle nostre: "prendere il toro per le corna"!

#### 4. LO STATO DELLA DOTTRINA PRECEDENTE AL CONTRIBUTO DI ROLF KNÜTEL.

##### A. AUCTORES E METODOLOGIA.

In relazione agli studi moderni che precedettero la ricerca di Rolf Knütel, bisogna distinguere, da un lato, i contributi sul problema specifico della responsabilità per fatto degli ausiliari e, dall'altro lato, i modelli metodologici della romanistica in quegli anni.

##### B. FRITZ SCHULZ.

Nel fondamentale contributo di Fritz Schulz del 1911,<sup>11</sup> la tesi sostenuta è quella secondo la quale il titolare risponde del fatto dei propri ausiliari in due casi specifici: il primo, tutte le volte che gli si attribuisca una responsabilità per custodia tecnica, il che significa che la colpa degli ausiliari era per lui un caso fortuito minore di cui rispondeva; il secondo, nell'ambito della disciplina stabilita dall'editto del pretore, dove egli risponde anche di caso fortuito e di forza maggiore. Al di fuori di queste due ipotesi, il titolare risponde soltanto per propria colpa, cioè in caso di utilizzazione illecita o illegittima degli ausiliari o per *culpa in eligendo*. Queste ultime evenienze sarebbero state però eccezionali nel diritto classico – secondo Fritz Schulz – in quanto con i primi due criteri si potevano risolvere la maggior parte dei casi pratici.

Sul contributo di Schulz pesano due condizionamenti importanti: da un lato la voce "*custodia*" totalmente riscritta da Emil Seckel nella nona edizione del 1907 dell'*Handlexikon* di Heumann,<sup>12</sup> edizione rinnovata e fortemente rielaborata, dove viene espressa in modo netto la tesi della responsabilità oggettiva in base alla custodia tecnica (tesi corroborata anche nelle voci *casus, culpa, diligentia, vis, periculum*). D'altronde, quello di Seckel sul tema peserà anche sui lavori sulla *diligentia* di Wolfgang Kunkel del 1925<sup>13</sup> e sul corso di lezioni sulla responsabilità contrattuale di Vincenzo Arangio-Ruiz.<sup>14</sup>

<sup>9</sup> R. KNÜTEL, *Die Haftung für Hilfspersonen* cit., 355: «Die wichtigste historisch-kritische Untersuchung zu unserem Fragenkreis stammt von Fritz Schulz...».

<sup>10</sup> R. KNÜTEL, *Die Haftung für Hilfspersonen* cit., 355.

<sup>11</sup> F. SCHULZ, *Die Haftung für das Verschulden der Angestellten* cit., sulla custodia tecnica, 10-41; sul teneri edittole 41-51; sulla *culpa* propria o *in eligendo*, 51-54.

<sup>12</sup> E. SECKEL, *Heumanns Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts* (1907), cito dalla seconda inalterata edizione, Jena 1927, 116-118.

<sup>13</sup> W. KUNKEL, *Diligentia*, in ZSS 45, 1925, 266-351.

<sup>14</sup> V. ARANGIO-RUIZ, *La responsabilità contrattuale in diritto romano. Corso 1926-27*,<sup>2</sup> Napoli 1933.

Il secondo condizionamento è dovuto al contributo del 1910 di Bernhard Kübler, sul principio di utilità.<sup>15</sup>

#### C. FELICIANO SERRAO.

Feliciano Serrao, nell'ambito dell'editto pretorio *de effusis vel deiectis*, interpreta la responsabilità extracontrattuale per fatto illecito compiuto dagli ausiliari in chiave di responsabilità oggettiva. Il contributo, nato quale prolusione all'Università di Pisa il 15 aprile del 1964, è poi apparso nel *Bullettino dell'Istituto di Diritto romano «Vittorio Scialoja»*.<sup>16</sup> Il tema sarà poi oggetto nel 1970-71 di un corso di lezioni a Pisa e ivi pubblicato nel 1971.<sup>17</sup> Il contributo, nella sensibilità storico-giuridica propria del grande maestro, propone un modello classico (caratterizzato da criteri esclusivamente oggettivi di individuazione della responsabilità) nel quale emergerebbe l'idea di quanto poi, nell'Ottocento tedesco, verrà concettualizzato in termini di «rischio di impresa». A questo modello viene contrapposto un modello giustiniano, teso a reinterpretare i criteri oggettivi in chiave di *culpa in eligendo* e di qualificazione del fatto illecito come *quasi ex delicto*.

#### D. METODOLOGIE.

Dal secondo punto di vista, quello dei modelli metodologici, va riconosciuto che gli anni che vanno dai primi decenni del Novecento al dopoguerra, sono stati anni delicatissimi.

Al 1898 risale un volumetto di Arthur Nußbaum<sup>18</sup> che rappresenta il diritto romano in chiave monolitica, proiettando il modello pandettistico sulle fonti.

Nei primi decenni del Novecento, la scienza romanistica contrappone al modello pandettistico, fondato sull'esclusivo valore del principio della colpa (come principio di civiltà giuridica), un modello romano classico fondato su criteri oggettivi di responsabilità, ai quali poi il diritto romano giustiniano sovrappone il principio della colpa. Il modello della critica interpolazionistica, nella contrapposizione tra responsabilità oggettiva e responsabilità soggettiva, pur nel limite della lettura evoluzionistica che proprio Knütel contribuirà decisamente a superare, ebbe il grande merito di recuperare la conoscenza della complessa rete di soluzioni diverse rispetto allo stesso problema giuridico, che, sebbene sia ancora lontana dalla sensibilità poi maturata negli anni settanta del Novecento nella romanistica per la 'controversialità' nel discorso giuridico, segna un primo importantissimo passo in questa direzione.

### 5. IL CONTRIBUTO DI ROLF KNÜTEL.

#### A. CRITICA A SCHULZ E A SERRAO.

Il Knütel rimprovera alla ricostruzione di Schulz una centralità eccessiva del criterio della *custodia* in senso tecnico come espressione della regola classica di responsabilità oggettiva (centralità che peraltro caratterizzerà tutti i lavori in materia in quei decenni). Sarebbe il

<sup>15</sup> B. KÜBLER, *Das Utilitätsprinzip als Grund der Abstufung bei der Vertragshaftung im klassischen römischen Recht*, in *Festgabe der Berliner juristischen Fakultät für Otto Gierke*, Berlin 1910, 2, 235-276.

<sup>16</sup> F. SERRAO, *La responsabilità per fatto altrui cit.*

<sup>17</sup> F. SERRAO, *La responsabilità per fatto altrui in diritto romano, Corso di lezioni*, Pisa 1971

<sup>18</sup> A. NUßBAUM, *Haftung für Hilfspersonen nach § 278 BGB im Vergleichung mit gemeinem und Landrecht*, Berlin 1898.

limite che (in via di primo superamento già nei contributi degli anni '50<sup>19</sup>) condizionerebbe in negativo la ricostruzione proposta da Schulz.

Il quadro di Serrao, invece, sarebbe per Knütel deformante in quanto ricostruito partendo soltanto dalla disciplina elaborata in materia di responsabilità da atto illecito in base all'editto *de effusis vel deiectis*. La base induttiva sarebbe, quindi, troppo limitata per realizzare in una prospettiva più ampia e convincente la ricostruzione del problema nel diritto romano.

Da ciò si deduce la necessità di un nuovo studio in materia.

## B. IL CONTRIBUTO ESEGETICO DI KNÜTEL.

Rolf Knütel è un esegeta poderoso. La fonte romana viene sezionata e smontata e ricomposta attraverso una lettura caratterizzata da una esposizione chiara e sintetica. Le immagini sono nette. Le parole costruite ad arte. Una dote che Knütel aveva ereditato dal suo maestro Max Kaser.

Un esempio su tutti sono le 4 pagine (molte se consideriamo i suoi standard nelle esegesi) dedicate a D. 18.6.12(11) Alf. 2 dig.

La testimonianza è famosa ed è tra le più antiche (ma non la più antica) dove ricorre *culpa*, *negligentia* e *diligentia* nello stesso frammento.

D. 18.6.12 (Alf. 2 dig.): *Si vendita insula combusta esset, cum incendium sine culpa fieri non possit, quid iuris sit? respondit, quia sine patris familias culpa fieri potest neque, si servorum negligentia factum esset, continuo dominus in culpa erit, quam ob rem si venditor eam diligentiam adhibuisset in insula custodienda, quam debent homines frugi et diligentes praestare, si quid accidisset, nihil ad eum pertinebit.*

La testimonianza, tratta dall'epitome anonima ai *libri digestorum* di Alfeno Varo, ripropone in termini di scuola (*quid iuris sit?*) il *quaesitum* originariamente proposto al giurista. La richiesta originaria del parere, dato più probabilmente da Servio che da Alfeno. Si è parlato al riguardo di «domanda suggestiva».<sup>20</sup>

Il responso ha due momenti di riflessione autonomi, sebbene collegati: il primo, dato per accertato, che l'incendio dell'intero edificio venduto fosse dovuto ad una colpa, cosa che si dice in una prospettiva avvocatessa al contrario, con una certa verve retorica «*cum incendium sine culpa fieri non possit*». A tale premessa generale si ricollega la questione giuridica.

Il secondo snodo di riflessione, espresso nel responso, è dato dalla individuazione o meno di una responsabilità del venditore al riguardo. È altamente significativo il fatto che qui non poteva venire in questione il *custodiam praestare* in senso tecnico, in quanto si trattava di bene immobile. Che quindi il giurista repubblicano si orienti ad individuare in chiave di *diligentia* degli *homines frugi et diligentes in insula custodienda*, cioè di un criterio oggettivo di ponderazione della condotta del *dominus* per riconoscerne o meno il *praestare*, è perfettamente coerente al tipo di problema posto dal caso.

Knütel sottopone il testo ad una lettura di confronto serrato con la critica interpolazionistica. Egli risponde, per così dire, colpo su colpo, con argomenti logico-giuridici, storici e linguistici. A mano a mano, la plausibilità delle ipotesi interpolazionistiche di Kunkel, Krückmann, Betti, si sgretola, e la testimonianza assume sempre di più quella forza viva di

<sup>19</sup> E. LEVY, *Weströmisches Vulgarrecht. Das Obligationenrecht*, Weimar 1956, 98 ss.

<sup>20</sup> P. VOCI, *Diligentia, custodia, culpa. I dati fondamentali*, in SDHI 56, 1990, 29-143, in particolare 63.

una tradizione complessa che appunto costruisce il contenuto del *praestare* del venditore sul modello oggettivo dell'uomo diligente, una delle più grandi conquiste di civiltà giuridica che – parafrasando il titolo di un famoso lavoro di Jhering – esprime definitivamente il «momento della colpa».

Al riguardo, come esempio di controargomentazioni logiche, sono quelle sopra viste opposte a Kunkel, che riteneva il testo interpolato perché avrebbe dovuto parlare di *custodiam praestare*, oppure per quelle storico-linguistiche, si leggano le contro argomentazioni che Knütel oppone al sospetto di non genuinità del ricorso da parte di Servio a *culpa* di Krückmann e Betti. Egli richiama, al contrario, tre testimonianze del Digesto giustiniano nelle quali si ricorda l'uso nel giurista repubblicano di *culpa* (*casu magis quam culpa* in D. 9.2.52.4; *culpa magis quam casu* in D.10.3.26; *neque omnimodo culpa esse* D.19.2.31).

Alla sua lettura dobbiamo anche il rilievo essenziale che il parere presupponga una *Beweislast* a carico del venditore. Probabilmente qui la natura colposa dell'incendio condiziona la prospettiva probatoria. In ogni caso, altro elemento presupposto è che, sebbene l'incendio dell'edificio venduto sia di natura colposa, esso non sarebbe per ciò solo dovuto ad una *culpa* del *pater familias* proprietario dell'immobile. Knütel immagina l'assenza del *pater familias* dall'*insula* quando si propaga l'incendio.

Il cuore del parere sta quindi nell'affermazione che sebbene l'incendio sia dovuto per una *neglegentia servorum*, per ciò solo il *dominus* non sarà da considerare *continuo in culpa*.

Rolf Knütel al riguardo precisa:

«*Continuo* hat hier eine logischen Gehalt und meint eine notwendige Folgerung; in dieser Bedeutung tritt das Adverb allerdings nur mit Negation auf und heißt so viel wie: "darum nicht gleich", "nicht schon deshalb"».

La costruzione testimonia il vero colpo d'ali del parere serviano: la separazione tra *neglegentia servorum* e *culpa domini*. La negligenza degli schiavi, cioè, non va considerata per così dire (parafrasando un efficace costrutto usato da Wolfgang Ernst) una *eigentumsimmanente Gefahr*,<sup>21</sup> ma per essere imputata al padrone è necessario che quest'ultimo non abbia vigilato e custodito come un uomo onesto e diligente l'edificio e i suoi schiavi che vi vivevano e lavoravano.

Qualora il *pater familias* proprietario dell'edificio venduto dimostrasse nel *iudicium empti* esercitato contro di lui dal compratore, di aver adibito la adeguata diligenza (secondo il parametro oggettivo richiamato) in *insula custodienda*, dall'accaduto non avrebbe subito alcuna conseguenza negativa (*nihil ad eum pertinebit*).

### C. I RISULTATI.

Rolf Knütel, dopo la lettura esegetica di tutte le più importanti fonti in materia, e misurandosi sempre con la questione della loro attendibilità e del loro significato specifico dal punto di vista dogmatico, individua due risultati fondamentali.

Il primo, che per il fatto altrui non vi sarebbe un principio di responsabilità oggettiva, ma al contrario che le fonti attesterebbero un principio di base, quello secondo il quale si risponde soltanto della propria *culpa*. Ciò sarebbe riscontrabile sia nei giudizi di stretto diritto che in quelli di buona fede. Patti specifici in chiave di assunzione oggettiva di garanzia potevano al riguardo elaborare regimi più duri.

<sup>21</sup> W. ERNST, *Das Nutzungsrisiko bei der Pacht*, in ZSS 105, 1988, 541-591.

Il secondo, che esistevano delle divergenze tra i giuristi classici su punti sostanziali (*Meinungstreit*).

Dal punto di vista dei diversi *iura populi Romani*, a differenza del *ius civile*, Knütel riscontra nell'editto del pretore la previsione di ipotesi oggettive di responsabilità. Ciò, oltre che ad indurre interpretazioni che evidenziassero l'importanza di una responsabilità oggettiva per fatto degli ausiliari, potrebbe aver inciso nella maturazione anche nel *ius civile* di linee interpretative tese ad accogliere una *Receptum-Haftung*.

Il *Meinungstreit* tra giuristi romani, peraltro, non è soltanto indicato, ma anche dettagliatamente riportato alla luce, ampliando così enormemente non solo le nostre conoscenze storiche, ma anche la nostra sensibilità dogmatica, che viene per così dire ad aprirsi alla complessità.

Le «*unterschiedliche Ansichten der klassischen Juristen*» non vengono soltanto riportate alla luce, ma anche valutate dal punto di vista delle *rationes* che le sostengono.<sup>22</sup>

Per Knütel, oltre al *Problemenkreis* della *culpa*, il «*Vorteil-Nachteil-Gedanke*» avrebbe un ruolo nel guidare le soluzioni in materia, sebbene ciò – a differenza che nella espansione di sfere di responsabilità oggettiva nei diritti odierni – non significò mai in diritto romano sacrificare il principio della *culpa-Haftung*.

Mi piace ricordare le parole conclusive (p. 443) del contributo in rapporto alle costruzioni concettuali del problema nel diritto contemporaneo:

«Doch haben den Römern so weitreichende Abstraktionen fernelegen; sie bleiben bei der kasuistischen Methode und hinterließen uns damit eine Rechtsliteratur von sprudelnder 'Lebendigkeit und Frische' und von 'eigentümliche erregender Kraft' (Schulz). Das hat seine Schwierigkeiten, vor allem aber seinen unvergänglichen Reiz».<sup>23</sup>

#### D. IL METODO.

Echeggia nelle opere di Rolf Knütel la forza di lettura delle fonti romane, dote ineguagliata del suo maestro, Max Kaser, forza che, guidata da un'efficacissima chiarezza del linguaggio, tende a rinunciare a tutte quelle *nuances* proprie dei lavori della romanistica italiana, che talvolta sembrano rasentare il manierismo. Ricordo ancora, quando scrivo – e sapendo di non aver imparato la lezione del maestro di Bonn –, il suo monito sulle «note troppo lunghe dei libri italiani».

Per Knütel, il diritto romano rappresenta un lascito valoriale enorme, contenuto di concetti e regole che, orientato a risolvere problemi, aveva un sostanziale fondo di giustizia delle soluzioni. Come è stato ben detto dai curatori della *Festschrift* per il suo settantesimo compleanno,<sup>24</sup> nella sua visione non sono da valorizzare tanto i singoli contesti della tradizione storica del diritto romano che legano gli odierni diritti al diritto antico attraverso lo *ius commune*, quanto piuttosto la sostanziale giustizia delle soluzioni romane che continua – nei settori più disparati del diritto contemporaneo – ad alimentare e vivificare l'attualità.

Proprio dalla metà degli anni Sessanta, inizia, infatti, una stagione di ricerche nella scienza romanistica che segna un netto distacco dall'eredità scientifica della prima metà del Novecento. Una generazione di giovani studiosi, tutti allievi di grandi scuole romanistiche, giovani studiosi ruotanti intorno a personalità scientifiche di altissimo profilo, come i

<sup>22</sup> R. KNÜTEL, *Die Haftung für Hilfspersonen* cit., 437-440 (*Culpa-Prinzip; culpa in eligendo; commodum/incommodum*).

<sup>23</sup> R. KNÜTEL, *Die Haftung für Hilfspersonen* cit., 443.

<sup>24</sup> *Festschrift für Rolf Knütel zum 70. Geburtstag*, a cura di H. Altmepfen, W. Ernst, U. Manthe, I. Reichard, M. Schermaier, R. Zimmermann, Heidelberg 2009.

maestri tedeschi (Kaser, Kunkel, Wieacker), o quelli coevi in Italia (come Arangio Ruiz, Betti, De Martino, Grosso, Guarino, Lauria, Orestano, Sanfilippo e Volterra), iniziano una fase di de-costruzione dei dogmi che alimentano il giuridico contemporaneo, superando la rigida fase metodologica caratterizzata dalla critica interpolazionistica.

Viene così messa in discussione la stessa centralità dell'istituto giuridico come chiave ordinante della ricostruzione storica. La complessità del lavoro dei giuristi romani, ricollocati all'interno del contesto storico di loro pertinenza, gli influssi culturali che attraversano anche la *iurisprudencia* dal periodo ellenistico in poi, la piena legittimità di un ragionamento giuridico antinomico su un piano di contemporaneità e il dibattito tra i giuristi romani diventano delle nuove sfide nella ricerca.

La generazione dei maestri, all'interno delle cui scuole maturava questo salto metodologico, ne fu in parte entusiasta (non frenando questa innovazione), ma in parte ne fu anche preoccupata, rilevando come l'orientarsi a smontare la struttura centripeta dell'istituto giuridico nella sua complessità storica, potesse anche determinare la difficoltà – o addirittura l'impossibilità – poi di rimontarlo, perdendosi la ricerca di senso nei fili della discontinuità.

Giuseppe Grosso, a questo riguardo, direbbe (parafrasando una sua famosissima recensione) che Rolf Knütel ha abilmente smontato nelle sue più piccole parti il giocattolo, ma dall'altro, è anche riuscito a rimontarlo. I pezzi anche più minuti del problema, l'evidenziazione di linee interpretative diverse e la valorizzazione del dibattito tra i giuristi romani, non cancellano in Knütel il disegno unitario, lo sforzo di ricomposizione del problema giuridico, i principi, le regole e i concetti del ragionamento giuridico, dimostrando così non soltanto la ricchezza sul piano storico del diritto romano, ma anche il suo profondo lascito di giustizia.

## 6. LA DOTTRINA SUCCESSIVA AL CONTRIBUTO DI KNÜTEL.

Il contributo di Knütel, pur nella particolare questione giuridica posta dal problema della responsabilità per il fatto degli ausiliari, ebbe un impatto fondamentale in tutti gli studi successivi sulla responsabilità.

Ricordo ancora quanto peso metodologico ebbe questo lavoro quando lavoravo sull'obbligazione di *praestare* e la responsabilità contrattuale.<sup>25</sup> Nel lavoro monografico di Riccardo Fercia del 2008 di 491 pagine, Rolf Knütel è l'autore più citato in assoluto.<sup>26</sup>

## 7. CONCLUSIONI.

Vorrei chiudere questo mio intervento con quanto ho ricordato nelle pagine che ho dedicato al mio maestro tedesco nella rivista *Iura*.

Egli una volta, ad una mia domanda sulla crisi degli studi di diritto romano, ed in particolare su cosa pensasse della crisi che il diritto romano e la scienza romanistica stavano vivendo, non mi rispose immediatamente. Egli iniziò a camminare e poi, di colpo, si voltò, quasi divertito, con quel sorriso che chi lo ha conosciuto ha impresso nella memoria, e mi rispose: «*i romanisti muoiono, il diritto romano vive*»!

<sup>25</sup> *L'obbligazione di «praestare» e la responsabilità contrattuale in diritto romano (II sec.a.C.-II sec. d.C.)*, Milano 1995.

<sup>26</sup> R. FERCIA, *La responsabilità per fatto degli ausiliari*, Padova 2008.



Finito di stampare nel mese di dicembre 2025  
nella Stampatre s.r.l. di Torino – Via Bologna, 220