

---

## MUTUI IPOTECARI GRECO-EGIZI

---

La pubblicazione testè seguita di un primo fascicolo dei *Papiri fiorentini* (*Documenti pubblici e privati dell'età romana e bizantina* a cura di Girolamo Vitelli, che inizia la stampa bene augurata dei *Papiri greco-egizi* pubblicati dalla R. Accademia dei Lincei, sotto la direzione di D. Comparetti e G. Vitelli) mi ha pòrto occasione gradita di rileggere quel magnifico documento di mutuo ipotecario del 153 d.C., che lo stesso illustre e benemerito editore di codesto fascicolo aveva già dato fuori quattro anni or sono nell'*Atene e Roma*, e che in esso ricompare in forma emendata. E, richiamandomi pure a ricollegare quel documento, e ciò che sopra di esso vennero scrivendo nel frattempo alcuni autorevoli studiosi, con altri documenti di contenuto analogo sopraggiunti di poi, specialmente nelle raccolte italiane, e dati fuori come primizie dell'integrale pubblicazione di queste, mi ha eccitato ad allargare un poco le modeste osservazioni ch'ebbi già l'onore di presentare in queste medesime pagine<sup>1)</sup> sopra la caratteristica clausola ipotecaria contenutavi, ed a fissare qualche rilievo che mi è parso non del tutto trascurabile sopra lo storico svolgimento dell'ipoteca greco-egizia.

Che la clausola del detto papiro, con cui la mutuante Hermione, pel caso di mancata restituzione da parte della mutuataria Ptolema delle 200 dramme mutate, si assicura la facoltà d'impossessarsi degli stabili sui quali le fu costituita ipoteca, e di esercitare sopra di questi gli attributi tutti della proprietà, sia la ricognizione espressa di un diritto ch'era già implicito (in un certo senso almeno) nella stessa costituzione dell'ipoteca modellata sul tipo greco, come un

<sup>1)</sup> V. *Bull.*, XIV, 1902, pagg. 47-50.

correspettivo del credito dato dal debitore al creditore, pel caso d' inadempimento di quello (ἀντι ὀφειλομένων), è riconosciuto tranquillamente; nè occorre spendervi nuovo discorso<sup>1</sup>). Soltanto è ora da aggiungere che una clausola del tutto identica a codesta è contenuta in un altro papiro proveniente pure da Hermopolis, e dato fuori dal Vitelli, di tra quelli acquistati dallo Schiaparelli e dal Breccia<sup>2</sup>). A garanzia della restituzione di 500 dramme, mutuate all' interesse del 12 per 100 per 5 mesi, nel gennaio del 103, per mezzo d'un banchiere (διὰ τῆς Εὐδαίμονος τραπέζης), il mutuatario Dioscuro estende a favore del mutuante Areios la costituzione d'ipoteca già fatta per due crediti precedenti sopra 5 1/2 arure di terra (l. 7: ἐπ' ὑποθήκη αἰς προυπέστω αὐτῶι καὶ ἑτέρας συναγραφὰς δανείων διὰ τοῦ ἐν Ἑρμοῦ πόλει ἀγορανομίου...). E dichiara che se non restituirà somma e interessi ἐξέστωι [τῶι] δεδανεικῶτι ἢ τοῖς παρ' αὐ[τοῦ], μὴ προσδεη[σῆσιν] ἀνανεώσεως ἢ διαστολικῶ ἢ ἑτέρου τινὸς ἀπλῶς... ἐπικα[ταβ]ολὴν [ποι]ήσα[σθαι] τῶν ὑπο[τεθ]ειμένων ἀ[ρουρῶν]... καὶ κτᾶσθαι τὸν δεδανεικῶτα καὶ τοὺς παρ' αὐτοῦ ταύτας κυρίως ἀντι τῶν ὀφ[ειλο]μένων καὶ ἐμβα[δ]ύειν [εἰς] αὐτάς καὶ καρπιζέσθαι καὶ διαμισθῶ[σθαι] καὶ ἀποφέρεισθαι τὰ ἐξ αὐτῶν] κατ' ἔτος πε[ριεσόμενα] α [.....] ἐν ἅπαντα, καὶ χρᾶσθαι καὶ οἰκο[νο]μεῖν περὶ αὐτῶν καὶ ἂν ἐὰν αἰρῶ[νται] τρόπον ἐπὶ τὸν ἅπαντα χρό[νον], μηδ[ενὸς] τῶι δεδανεισμένῳι μηδ' ἄλλοις ὑπὲρ αὐτοῦ περὶ τούτων ἐξ ὑ[στέρου] καταλειπο[μένου] λόγου ἢ παρευ[ρήσ]ε[ως] (ll. 12-15). Qui pure le facultà di disposizione sopra la cosa ipotecata sono conferite al creditore ἀντι τῶν ὀφειλομένων.

Anche in un papiro d'Oxirinco (n. 506, vol. III, pagg. 232 e segg., ll. 19 e segg.), l'ipoteca che Teteo costituisce nel 143 d. C. a favore della sorella che le ha mutuata una somma, sopra la parte che le spetta di un terreno ancora indiviso con essa, con la solita facultà di esercitare sopra di questa τὴν κράτησιν καὶ κυρίαν εἰς τὸν αἰεὶ χρόνον, sta in luogo della somma e degli interessi di cui manchi eventualmente la restituzione: ἀντι... τοῦ κεφαλαίου καὶ ὧν ἐὰν μὴ ἀπολάβη τόκων ἀπὸ τοῦ τῆς ἀποδόσεως χρόνου.

Solo il papiro fiorentino rende più perspicuo ed evidente il significato della clausola ἀντι τῶν ὀφειλομένων oppure ἀντι τοῦ κεφαλαίου ecc. intesa a sostituire la cosa ipotecata al credito, nell'evenienza del mancato soddisfacimento di questo, coll'espresso impegno assuntovi

<sup>1</sup>) V. specialmente MITTEIS, *Roman. Papyrusstudien*, in *Zeitschr. der Sav. Stift.* XXIII, 1902, pagg. 300-4.

<sup>2</sup>) *Atene e Roma*, VI, 1903, coll. 333-8.

dalla mutuataria di ben conservare i beni ipotecati e di restituire la somma presa a mutuo, qualora essi andasser perduti.

Di tra i documenti venuti in luce di recente attinenti mutui ipotecari, merita pur nota un singolare *ἰπόμνημα* del tempo di Domiziano, proveniente da Hermopolis come il mutuo del 103, e pubblicato dal Breccia<sup>1)</sup>. L' *ἰπόμνημα* o memoriale è diretto da un creditore ad un magistrato per sollecitarlo a rivolgere una formale ed ufficiale intimazione ad una sua debitrice, perchè paghi quanto essa gli deve. Creditore è il padre di un tale Eudaimon, che agisce in qualità di erede a costui, debitrice è una certa Didime, la quale, per quanto qui risulta, ha contratto senza veruna assistenza di κύριος. Titolo del credito sono cinque distinte prestazioni di mutuo seguite fra gli anni 82 ed 86 d. C.; tre (per dramme 1628, 1600, 540) contro il rilascio di tre diverse συγγραφαί e la costituzione di un'ipoteca sopra 22 arure di terra (l. 4), a cui s'è aggiunta in seguito anche una garanzia personale prestata da una certa Sarapias, contraente pure senza κύριος (ll. 10-2); una quarta di dramme 750, ancora contro il rilascio di una συγγραφή e sulla stessa ipoteca costituita precedentemente (l. 15: ἐπὶ ταῖς προκειμέναις ἀρούραις), ed una quinta infine contro una corrispondente annotazione di credito (διαγραφὴ) presso un banchiere<sup>2)</sup> (l. 15: καὶ κατὰ διαγραφὴν τῆς ἐπὶ τῶν τόπων Ὀρίωνος τοῦ Σύρου τραπέζης ἐπ' ἰνόμ[ατο]ς τοῦ αὐτοῦ Εὐδαιμόνος . . .) e l'estendimento ancora della stessa ipoteca (l. 17: προσγραφέντος τῇ διαγραφῇ μὴ εἶναι τῇ Διδύμῃ περιλύ[σι]ντάς ὑποθήκας ἐὰν μὴ καὶ τὰ διὰ τῆ[ς] διαγραφῆς ἀποδοῖ).

Il creditore rivolge istanza al magistrato, verisimilmente l' ἀρχιδικαστής, che è il delegatario del prefetto, di far consegnare copia della sua intimazione alla debitrice, per mezzo del locale stratega<sup>3)</sup> (ll. 20-2: ἀξιώ συντάξαι γράψαι<sup>4)</sup> τῷ τοῦ Ἐρμοπολίτου στρατηγῷ μεταδοῦναι τῇ ὑπόχρῳ

<sup>1)</sup> *Rendiconti della R. Accademia dei Lincei, Classe di sc. mor. stor. e filol.*, XIII, serie 5<sup>a</sup>, fasc. 5<sup>a</sup>, 1904. Prima ne aveva dato notizia il VITELLI, nell'atto stesso in cui pubblicava integralmente il documento di mutuo del 103. V. la nota precedente.

<sup>2)</sup> V. sulla διαγραφὴ bancaria specialmente MITTEIS, *Trapezitika*, in *Zeitschr.* cit. XIX, pagg. 19 e segg.

<sup>3)</sup> Sulla competenza di codesti magistrati v. MITTEIS, *Zur berlin. Papyruspubl.*, *Hermes*, XXXII, pagg. 648-9 e WENGER, *Zur Kompetenz ägyptischer Gerichtsbehörden in der röm. Periode*, nei *Rechtshistor. Papyrusstudien*, Graz, 1902, pagg. 104 e segg.

<sup>4)</sup> Formule analoghe v. in WENGER, op. cit. pag. 110.

Διδύμη τοῦδε [τοῦ ὕ]πομνήματος ἀντίγραφον, ὅπως ἀποδοῖ μοι τὰ τε προκείμενα κεφάλαια πάντα, καὶ τοὺς τῶν ὑπερχρονιῶν μέ[χρι ν]ῦν τόκους ecc. . . .); colla minaccia che mancando il pagamento, eserciterebbe sopra le arure ipotecate l'ἐμβάτευσις ed ogni corrispondente attributo della proprietà (ll. 20-7: ἢ εἰδῆ πρὸς μὲν τὰ διὰ τῶν συγγραφῶν ὀφειλόμενα [ἐμ]βαδεύσοντα μοι (μὲ) εἰς τὰς ὑποτεῖ[ει]μένους ὡς πρόκειται ἀρούρας καὶ κρατήσοντα αὐτῶν κυρίως καὶ ἀποισόμε[νον] τὰ ἐξ αὐτῶν περιεσόμενα πάν[τα] ἔτι δὲ καὶ οἰκονομήσαντα περ[ὶ] αὐτῶν ὡς ἐὰν αἰρῶμαι μηδενὸς αὐτῇ μη[δ'] ἄλ[λ]ω ὑπὲρ αὐτῆς ἐξ ὑστέρου ἀ[πλώως] περὶ τούτων καταλειπομέ[ν]ου λόγου ἀλλὰ καὶ ἐξακολουθεῖν αὐτῇ τῆν [βεβρ]ίωσιν ἀκολουθεῖ[ω]ς ταῖς διὰ τῶν [συν]γραφῶν ἡλωθεῖσαις διαστολαῖς.

Questa diffida reca la consueta menzione degli attributi tutti del dominio che il creditore si riserva di esercitare sulla cosa ipotecata senza possibile opposizione della debitrice, ma s'è coll'adesione di lei al suo *habere licere* di questa. Segue poi una riserva generica del creditore di ogni proprio diritto ed azione (ll. 27-7: Τῶν δὲ ἄλλων τῶν κατ' [ἐμ]αὐτὸν καὶ τὸν προγεγραμμέ[νον] μου υἱὸν δικαίων πάντων κατὰ πάντα τρόπον ἀντέχομαι καὶ ἀνᾶξο[μαι] ἐν οὐδενὶ ἐλαττούμενος).

Per quanto all'ultimo credito costituito colla διαγραφὴ bancaria, il creditore minaccia di agire esecutivamente sopra il patrimonio intiero della debitrice (ll. 26-7: πρὸς δὲ τὰ διὰ τῆς διαγραφῆς ὀφειλόμε[να τ]ῆν πράξιν με ποιησόμενον ἐξ ὧ[ν] ἐὰν ἄλλων εὐρίσκω τῆς Διδύμης ὑπαρχόντων). Evidentemente l'insufficienza del valore dell'immobile ipotecato a coprire anche codest'ultimo credito consigliava il creditore a valersi della clausola κατὰ πρὸς ἐκ δίκης, ch'era certo apposta all'ultimo mutuo bancario, ed a procedere esecutivamente contro la debitrice. Una clausola appunto di tal maniera troviamo apposta alla ben nota συγγραφὴ corrispondente al mutuo marittimo prestato da Androcle e Nausierate ad Artemone e ad Apollodoro, di cui è trattato nell'orazione dello Pseudodem. C. Lacrito, 12: conferendosi con quella ai creditori, se non bastassero a coprire il loro credito le merci costituite in ipoteca, la facoltà di rivalersi ἐκ τῶν τούτων ἀπάντων, καὶ ἐγγείων καὶ ναυτικῶν, πανταχοῦ ὅπου ἂν ὦσι, κατὰ πρὸς δίκην ὀφληκώτων καὶ ὑπερημένων ὄντων.

Codesto singolare ὑπόμνημα, che reca una intimazione ufficiale del creditore a pagare, ed una diffida pure ufficiale di procedere sulla cosa ipotecata, in mancanza del pagamento, all'esercizio dei diritti conferitigli colla costituzione dell'ipoteca, può gettar luce, se non andiamo

errati, sopra quella formula  $\mu\lambda$  προσδεσμένους (ο προσδεσμένους) ἀνανεώσεως ἢ διαστολικῶ ἢ ἐτέρου τινός <sup>1)</sup> che si legge nel papiro fiorentino del 153, e nell'altro sopra ricordato del 103. Certamente con quella clausola il creditore mira in genere a render sollecita e spedita l'esecuzione dei diritti che gli derivano dalla costituzione d'ipoteca. Che διαστολικόν abbia senso di decreto magistratuale provocato da un'azione del creditore fu già messo innanzi dal Mitteis, sulla base pure di qualche altro documento<sup>2)</sup>. Che ἀνανεώσεως significhi invece rinnovazione dell'iscrizione catastale, comprovano quasi sicuramente due papiri d'Oxirinto<sup>3)</sup>. Ma una rinunzia convenuta dai contraenti ad una siffatta rinnovazione è parsa al Mitteis medesimo <sup>4)</sup> mal conciliabile col carattere pubblico di questa, e coll'interesse che doveva avervi il creditore. Senonchè nella nostra clausola, in connessione col διαστολικόν nel senso predetto, ἀνανεώσεως può voler dire una rinnovazione ufficiale, che segua in base ad una ricognizione giudiziale del titolo costituente la base del trapasso di dominio dal debitore insolvente al creditore insoddisfatto. E l'intera clausola può significare l'esonero pel creditore di provocare una giudiziale ricognizione del suo titolo all'ἐμβάτευσις ed all'esercizio delle facoltà che vi corrispondono, o di ritenersi la cosa in dominio (ἐπικαταβολὴν ποιῆσαι) <sup>5)</sup> o di alienarla. Ossia, rimuovendo la necessità di un'ἀνανεώσεως a ministero della pubblica autorità, essa lascierebbe che questa fosse compiuta ad opera dello stesso creditore, colla semplice esibizione del titolo munito della detta clausola, o a cura dell'acquirente l'immobile alienato, qualora il creditore avesse preferito di venderlo piuttosto che ritenerlo per sè.

In altri termini, la clausola stessa produrrebbe, per quanto all'esercizio dei diritti ipotecari, i medesimi effetti che produce la clausola esecutiva καθάπερ ἐκ δίκης, per quanto all'esecuzione generale.

La mancanza di essa in tutti i contratti di mutuo verso Didime, che sono riassunti nell'ὑπόμνημα pervenutoci, può spiegare la necessità

<sup>1)</sup> La relazione del detto ὑπόμνημα con codesta clausola è notata già dal VITELLI, *Atene e Roma*, VI, col. 337.

<sup>2)</sup> MITTEIS, *Zeitschr.* cit. XXXII, pag. 302. Cfr. *Aeg. Urk.* n. 832, l. 55..

<sup>3)</sup> N. 274 ll. 21-2; 237, VIII, ll. 40-3.

<sup>4)</sup> MITTEIS, *Zeitschr.* cit. pagg. 303-4.

<sup>5)</sup> Sopra il significato di ἐπικαταβολὴν ποιῆσαι = *legem commissariam exercere* v. NABER, 'Επικαταβολή, *ex libro gratulatorio in honor. Herwerdeni*, Traj. ad Rhen. 1902; *Observatiunc. de iure rom. (de lege commissoria)* *Mnemos. biblioth. phil. Bat.* XXXII, 1904.

dell'intervento giudiziale per l'esercizio dei detti diritti, la quale non doveva esistere invece pei creditori Ermione ed Areios, in forza dei due mutui del 153 e del 103.

Se una siffatta necessità occorresse nel diritto attico è una vecchia questione. Ma se l'opinione negativa prevalente oggidì presso gli scrittori di diritto greco <sup>1)</sup> coglie nel vero, una comparazione agevole nel contenuto dei documenti nostri di mutuo ipotecario, posto in relazione a sua volta colla costituzione di Costantino abolitrice della *lex commissoria pignorum*, consentirebbe di seguire a larghi tratti lo svolgimento storico dell'ipoteca greco-egizia.

Questa avrebbe cominciato dal conferire di per sè al creditore il diritto d'impadronirsi della cosa su cui era stata costituita, verificandosi l'inadempimento del debito. Poi sarebbe stata necessaria a ciò la ricognizione giudiziale del titolo di credito ed una ufficiale assistenza a codesto appropriamento, di cui l'*ὑπόμνημα* dianzi discorso consente solo di rilevare ad un certo momento l'esistenza, benchè non ancora il carattere e il contenuto preciso. Tuttavia la necessità di tale ricognizione ed assistenza poteva ancora esser rimossa per mezzo di clausole apposite inserite al contratto ipotecario: di *leges commissoriae* che avevano l'effetto d'imprimere convenzionalmente all'ipoteca quel contenuto stesso che le era prima connaturale. Ma poi anche queste clausole, che dovevano riuscire soverchiamente gravose per coloro che avevano necessità di ricorrere al credito altrui, furono abolite appunto con Costantino. E dopo di lui l'appropriamento da parte del creditore della cosa ipotecatagli non fu più possibile altrimenti che colle cautele e le guarentigie che accompagnano l'*impe-tratio dominii*.

Verisimilmente le clausole adoperate allo scopo di ridare all'ipoteca il suo contenuto genuino di *πρᾶσις ἐπὶ λύσει*, dovevano essere redatte nelle forme esplicite, di cui recano esempi specialmente i due documenti nostri del 153 e del 103. Le clausole generiche di altri documenti contemporanei, con cui al creditore si riconosce solo il diritto di *τοῖς νομίμοις χρῆσθαι*, o di *ἐπιτελεῖν τὰ κατὰ τῆς ὑποθήκης νόμιμα*, non possono aver bastato a rimuovere la necessità di quel giudiziale

<sup>1)</sup> HITZIG, *Griech. Pfandr.* pag. 81; BEAUCHET, *Hist. du droit privé de la républ. Athén.* III, pag. 264-5.

ὑπόμνημα<sup>1)</sup>, ch'era stato introdotto a guarentigia del debitore e che faceva parte, dopo il secolo I d. C., della giuridica disciplina del diritto d'ipoteca. È molto rilevante che cotali clausole si trovino appunto in contratti ipotecari conclusi da romani<sup>2)</sup>. Il tipo prettamente greco della ipoteca, dominante dapprima in Egitto, subì evidentemente influenze romane, alle quali son dovute le restrizioni corrispondenti alla introdotta necessità dell'ὑπόμνημα, e lo sfavore per le pattuizioni espresse della *commissoria lex*, che condusse alla definitiva abolizione di essa. È significativa che la validità di una costituzione di pegno o d'ipoteca '*ita... ut si intra certum tempus non sit soluta pecunia iure emptoris (creditor) possideat*'<sup>3)</sup> abbia bisogno al principio del terzo secolo d'un reseritto imperiale; e che dei responsi di Papiniano insistano sopra applicazioni fondamentali del *ius offerendi* che corrisponde alla pluralità delle ipoteche, ed al concorso di crediti ipotecari, o sopra applicazioni del dominio della cosa ipotecata persistente non ostante la costituzione d'ipoteca presso il debitore costituente, e l'indipendenza del diritto d'ipoteca dal vincolo obbligatorio che guarentisce<sup>4)</sup>. Il conflitto fra l'ipoteca greca modellata sopra la *πρᾶσις ἐπιλύσει*, e la romana modellata sopra l'antica *subscriptio praediorum*, trova singolarmente in codesti responsi del più eminente fra i giuristi grecizzanti, un'eco ancor viva. Ed è forse perchè valse a comporre cotal conflitto in un momento di crisi intensa ed acuta, con l'uso agile e sapiente della romana disciplina sopra la greca figura, che l'opera di lui restò singolarmente famosa e memoranda, fin nella tradizione giustiniana.

EMILIO COSTA.

<sup>1)</sup> Altrimenti vi ravvisa mere conferme convenzionali delle facultà conferita al creditore dall'ipoteca modellata sopra il pretto tipo greco il MEYER, *Papyrus Cattaout*, *Arch. f. Papyrusforsch.* III, 1903, pagg. 55 e segg., specialmente pag. 96.

<sup>2)</sup> *V. Aeg. Urk.* 301, ll. 13. segg.; 741, 27 segg. e *Pap. Catt.* cit.

<sup>3)</sup> *MARC. D.* 20, 1, 16, 9: *rem iuxto pretio tunc aestimandam* è un'evidente interpolazione. Cfr. *PAP. Vat. fr.* 9.

<sup>4)</sup> V. il mio studio su *Papiniano*, IV, pagg. 83 e segg.