

Di Giovanni Brandi Cardasco

**La criminalizzazione dell'adulterio nei *libri terribiles* del digesto:
portata e funzione del *Concilium Domesticum*. Rilievi e persistenze
nella codificazione moderna.**

Sommario parte seconda: 1. Lo spirito della lex Iulia de adulteriis coercendis nella legislazione successiva: influenze ed innovazioni nel diritto romano cristiano; 2. Persistenze intermedie e contemporanee: cenni; 3. Conclusioni; 4. Appendice

1. Lo spirito della *lex Iulia de adulteriis coercendis* nella legislazione successiva: influenze ed innovazioni nel diritto romano cristiano

L'istituto dell'*accusatio iure mariti vel patris*, applicato nei primi tre secoli dell'impero, si affievolisce nella legislazione posteriore. Il motivo, come ha notato Volterra¹, è strettamente collegato alle profonde modificazioni cui andò incontro il regime classico del *crimen adulterii* con l'affermarsi del nuovo spirito cristiano². La *lex Iulia de adulteriis coercendis* subì, frequenti innovazioni, operate con senatoconsulti o rescritti imperiali, per opera degli imperatori del tardo impero, spesso in corrispondenza alle loro personali vedute ed ai costumi familiari che s'imposero per l'influsso della nuova fede. Nel diritto romano pregiustiniano un decreto degli imperatori Severo e Antonino, *Ad legem Iuliam de adulteriis*, stabilì la sanzione anche contro la fidanzata infedele, disponendo che colei che fosse vincolata da sponsali dovesse essere punita in caso di rapporti carnali con persona diversa dallo

¹ Cfr. E. VOLTERRA, *Per la storia dell'accusatio* cit., p. 4.

² Rinvio per ogni considerazione più generale alla corposa opera di B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, I, II, III, Milano 1952-1954.

sposo promesso³. Costantino, ispirato da un nuovo zelo, promulgò varie leggi contro l'adulterio⁴: le pene furono esacerbate fino alla comminativa di quella capitale⁵. Ma per quale ragione il primo principe cristiano, avrà ristabilito la pena di morte? Gotofredo invoca l'ispirazione religiosa: *et certe christianae religioni, qua is imperatorum primus imbutus est id omnino congruit*⁶. È certo singolare che l'insegnamento che un principe cristiano ricavi dal Vangelo sia quello di irrogare pene più severe ai rei; così come lo è il fatto che egli non tragga argomento dalla pericope dell'adultera, perdonata da Gesù. Qualche spiegazione in tal senso è possibile coglierla da un contesto più generale, di cui si dirà da qui a poco. Senza entrare nel merito si potrebbe fare un richiamo alla legge mosaica e precisamente al Deuteronomio 22,23 e al Levitico 20,10, tuttavia questo rimando, come osserva Biondi⁷, è fuori posto, giacché l'episodio sottolinea uno dei punti in cui la nuova dottrina rappresenta il superamento della stessa legge: Gesù perdona la peccatrice che ha avuto amore e fede in lui nonostante scribi e farisei avessero invocato il rigore della tradizione⁸. Muovendo dal presupposto che il cristianesimo delle origini, non ammetta, in via di principio, alcuna *effusio sanguinis*, non si capisce come si possa supporre che la pena di morte abbia un'ispirazione religiosa. La patristica qualifica

³ Cfr. D. 48.5.13.3. [...] Divi Severus et Antoninus rescripserunt etiam in sponsa hoc idem vindicandum, quia neque matrimonium qualecumque nec spem matrimonii violare permittitur.

⁴ Cfr. C. Th. 9.40.1.; cfr. V. LA MANTIA, voce *Adulterio*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, vol. I, part. II, Milano 1910, p. 307. Cfr. anche R. GIOFFREDI, voce *Adulterio*, in *Nuovo Digesto Italiano*, vol. I, 1937, p. 220.

⁵ Secondo l'opinione tradizionale, la pena di morte sarebbe stata introdotta da Costantino. Secondo altri, tra i quali BIONDI B., *Il diritto romano*, cit., I, pp. 123 ss., l'imperatore avrebbe solo trasformato l'antica uccisione *iure mariti vel patris* in pena giudiziaria. Sul sistema della procedura criminale tardo imperiale cfr. per tutti A. BANFI, *Acerrima indago. Considerazioni sul procedimento criminale romano nel IV sec. d.C.*, Torino 2016, cui rinvio per l'ulteriore letteratura.

⁶ Cfr. B. BIONDI, *La poena adulterii da Augusto a Giustiniano*, in *Scritti Giuridici*, II, Milano 1965, p. 61.

⁷ Cfr. B. BIONDI, *La poena adulterii*, cit., p. 61. Rinvio per ogni considerazione generale alla corposa opera di B. BIONDI, *Il diritto romano cristiano*, I, II, III, Milano 1952-1954.

Cfr. D. 48.5.13.3. [...] Divi Severus et Antoninus rescripserunt etiam in sponsa hoc idem vindicandum, quia neque matrimonium qualecumque nec spem matrimonii violare permittitur.

Cfr. C. Th. 9.40.1.; cfr. LA MANTIA V., *op. cit.*, p. 307. Cfr. anche R. GIOFFREDI, *op. cit.*, p. 220.

Cfr. B. BIONDI, *Il diritto romano* cit., I, pp. 123 ss.

⁸ Cfr. Gv., 8, 3-11. Non importa qui se gli Ebrei non avrebbero potuto comunque emanare la sentenza capitale, poiché tale diritto gli era stato sottratto con l'avvento dei Romani. Cfr. G. BRANDI CORDASCO SALMENA, *Critica ed anacritica di Gv. 18.31 b. I poteri del Gran Sinedrio ai tempi della procuratoria romana in Giudea*, in *Studi Urbinati* 58.2 (2007), pp. 229-270.

l'adulterio come *crimen mortale* ma rinnega l'uccisione degli adulteri, nonché la liceità del ripudio; invoca l'equiparazione dell'uomo alla donna ma non un aggravamento delle pene; anzi sostituisce all'antica vendetta, il sistema della pena spirituale, qualificando proprio sotto questo profilo l'adulterio come *crimen mortale*⁹. La religione cristiana ha influito in questa materia non nel senso di un maggior rigore fino all'*effusio sanguinis*, incompatibile con i sentimenti di mitezza e di misericordia che la nutrono ma determinando la decadenza di quella pena privata che si concretava nell'uccisione *iure patris vel mariti*. Da qui la legislazione dell'impero romano cristianizzato, il quale senza rinnegare la particolare gravità dell'adulterio, sia secondo la tradizione che secondo la nuova fede, conserva per sé la punizione del reato con lo *ius gladii*, attribuendosi i diritti che un tempo erano devoluti all'arbitrio insindacabile del marito o del *pater*¹⁰ (coadiuvato dal consiglio domestico), e solo subsidiariamente agli *extranei* assistiti da un'azione pubblica.

Il sistema della repressione dell'adulterio, stabilito dalla *lex Iulia*, viene così scosso nelle sue basi, assumendo un aspetto nuovo che si ripercuote anche sull'*accusatio iure mariti vel patris*¹¹; il nuovo regime circoscrive l'esperibilità dell'*accusatio adulterii* contro la donna al marito e a taluni congiunti stretti, i quali restano in tal modo, gli unici legittimati a promuovere l'accusa *iure extranei* che la *lex Iulia* prevedeva più in generale con l'azione sussidiaria¹².

Costantino viene praticamente ad abolire, mantenendone però il nome, l'*accusatio publica* libera a tutti, restringendo il novero di coloro che sono legittimati ad accusare, prevedendo soltanto determinate persone "quos verus dolor ad accusationem impellit". È illuminante la lettura di C. Th. 9.7.2

⁹ Cfr. B. BIONDI, *La poena adulterii* cit., p. 61.

¹⁰ Cfr. B. BIONDI, *La poena adulterii* cit., pp. 60 ss.

¹¹ Da questa legge di Costantino sorgono due problemi per la storia dell'adulterio: innanzi tutto, quello di determinare se essa limita l'accusa soltanto contro la donna unita in matrimonio, riducendo quindi l'estensione dell'*accusatio iure extranei* nel solo caso di *adulterium* in senso tecnico, e lasciando invece immutato il regime dell'azione pubblica contro lo *stuprum*; e in secondo luogo, se dopo la riforma costantiniana, il marito che non accusa venga sottoposto o meno al *crimen lenocinii*. Su questo punto cfr. E. VOLTERRA, *Per la storia dell'accusatio* cit., p. 54.

[...] Quamvis adulterii crimen inter publica referatur, quorum delatio in commune omnibus sine aliqua legis interpretatione conceditur, tamen, ne volentibus temere liceat foedare connubia, proximis necessariisque personis solummodo placet deferri copiam accusandi, hoc est patri vel consobrino et consanguineo maxime patri, quos verus dolor ad accusationem impellit. Sed et his personis legem imponimus, ut crimen abolitione compescant. In primis maritum genialis tori vindicem esse oportet, cui quidem ex suspicione etiam ream coniugem facere, nec intra certa tempora inscriptionis vinculo contineri; veteres retro principes annuerunt. Extraneos autem procul arceri ab hac accusatione censemus. Nam etsi omne genus accusationis necessitas inscriptionis adstringat, nonnulli tamen proterve id faciunt et falsis contumeliis matrimonia deformant.

Il principio ispiratore è che nessuno debba “*temere [...] foedare connubia*”, i soli parenti più prossimi possono, trascorsi i sessanta giorni riservati al padre e al marito, giudicare se sia o no opportuno muovere il *crimen* contro la donna: l’azione rientra tra le decisioni della famiglia. Si comprende allora come oramai l’*accusatio* speciale *iure mariti vel patris*, trovandosi unicamente di fronte a quella degli altri congiunti, perda molto del suo valore e di conseguenza la distinzione fra *accusatio iure mariti* e *accusatio iure extranei* venga praticamente a perdere molta importanza¹³. È giusto il caso di aggiungere che mentre prima con il termine *extranei* si intendevano tutti i pubblici legittimati, esclusi il padre ed il marito, ora sotto la stessa locuzione si collocano soltanto le persone elencate dalla legge. Lo stesso imperatore stabilisce due nuove disposizioni: che il marito possa formulare il suo libello anche in base ad un semplice sospetto; che egli però non possa ripudiare la moglie prima che sia stata condannata per l’adulterio.

Il movimento di riforma, iniziato da Costantino contro il sistema della *lex Iulia*, viene ripreso con vigore da Giustiniano, il quale nella Novella 134 al c. 10 conserva

¹³ Cfr. E. VOLTERRA, *Per la storia dell’accusatio* cit., p. 54.

le pene *quas Constantinus disposuit velle* contro gli adulteri¹⁴. Confermata la *poena gladii*, per ciò che si riferisce al patrimonio dell'adultera sono conservate, con qualche complemento, le disposizioni della Novella 117 c. 8.

C'è da dire che la Novella 134, dispone che l'adultero sia sottoposto alle pene stabilite da Costantino, ma non dice quali; per cui, anche da quanto sancito in seguito, si può desumere che non si tratti più, almeno nella prassi, della pena di morte: la legge vieta il matrimonio con la donna *adulterii damnatam* e proibisce al reo di adulterio di prestare testimonianza. Inoltre l'adultera sarà reclusa in un monastero, distinta nell'abito dalle altre monache e costretta a vivere in isolamento¹⁵. Si accorda però, nello stesso tempo, al marito la facoltà di riprendere la moglie entro lo spazio di due anni, senza pericolo di incorrere nella pena comminata dalla *lex Iulia*, la quale non risulta caduta del tutto in desuetudine. Qualora il marito, e solo lui, entro questo lasso di tempo non la riprenda con sé, le saranno tagliati i capelli e rimarrà per tutta la vita in convento, assumendo l'abito e la condizione del caso. Ciò sta a significare che le pene a cui si deve assoggettare l'adultera, precisamente quelle stabilite da Costantino, che Giustiniano dispone di applicare, non comprendano la pena di morte come prima soluzione. Nel diritto delle Novelle può dirsi caduta la pena capitale, sostituita dalle altre pene di cui si è detto, le quali però in linea di principio continuano a postulare i dettami della *lex Iulia de adulteriis*, in danno degli adulteri

¹⁴ Cfr. Nov. 134,10 [...] Si quando vero adulterii crimen probetur, iubemus illas poenas peccantibus inferri, quas Constantinus divae memoriae disposuit; et illis similibus subiciendis poenae, qui medii <aut> ministri huiusmodi impio crimini facti sunt. De substantia vero adulteri; si habeat uxorem, dotem et propter nuptias donationem ei salvari; aut partem a nostra lege datam si dotalia instrumenta non subsecuta sunt; residuam vero eius substantiam, si quidem sint ascendentes aut descendentes usque ad tertium gradum, accipiant hi secundum ordines et gradus, si vero non sint huiusmodi aliqui; fisco applicari haec iubemus. Adulteram vero mulierem competentibus vulneribus subactam in monasterio mitti. Et si quidem intra biennium recipere eam vir suus voluerit, potestatem ei damus hoc facere et copulari ei, nullum periculum ex hoc metuens, nullatenus propter ea quae in medio tempore facta sunt nuptias laedi. Si vero praedictum tempus transierit, aut vir prius quam recipiat mulierem moriatur, tondi eam et monachicum habitum accipere, et habitare in ipso monasterio in amni propriae vitae tempore. Et si quidem habeat descendentes, duas partes accipere eos substantiae secundum legum divisas ordinem, reliquam vero tertiam partem monasterio in quo mittitur dari. Si vero descendentes non fuerint, sed ascendentes inveniantur non consentientes huiusmodi iniquitati, quattuor uncias eos secundum leges divisas accipere, octo vero uncias dari monasterio in quo includitur huiusmodi mulier. Si vero neque descendentes neque ascendentes habeat, aut ascendentes consenserint huiusmodi iniquitati, omnem eius substantiam accipere monasterium illi conservandam, ut per omnes casus viro pacta dotalibus illata instrumentis serventur.

¹⁵ Giustiniano, dietro consiglio del vescovo romano Pelagio, fece costruire all'uopo una specie di monastero penale. Cfr. V. BANDINI, *op. cit.*, p. 505.

ed a favore del coniuge innocente e dei figli¹⁶. La Novella del 543 parla di accusa e di punizione degli adulteri ma la pena per questi è sempre patrimoniale: determina vantaggi a favore del coniuge innocente e dei figli, e svantaggi a danno del reo, relativamente alla dote, alla *donatio ante nuptias* ed al resto delle sostanze. Vi si stabilisce, inoltre, che l'adultera perda a vantaggio del marito l'intera dote più una parte dei beni parafernali pari a un terzo di quella, in assenza di figli; in presenza di questi, invece, sia la dote che le sostanze materne dovevano essere loro attribuite. La donna rischia così di vedersi completamente privata dei propri beni senza poter godere su di essi nemmeno l'usufrutto¹⁷. Giustiniano mantenne pure il diritto d'accusa per il solo sospetto ma lo circondò con la formalità di una previa triplice ammonizione scritta e testimoniata da tre fededegni: dunque l'imperatore, con la Novella 117, restringe nuovamente l'ambito di questa impunità, escludendo che la moglie possa essere uccisa e prescrivendo che, per avere facoltà di procedere all'uccisione del correo, il marito debba sorprenderlo insieme alla donna in luoghi espressamente indicati dalla costituzione, dopo avergli inviato tre diffide scritte, corredate dalle testimonianze di altrettante persone autorevoli. La stessa Novella prevede che il marito restasse impunito per la sola uccisione del correo e non anche per quella della moglie. Ma non solo. Con riferimento all'uccisione di questi, mentre da un canto si prescinde totalmente dalla considerazione della sua posizione sociale, si stabilisce, dall'altro, che, perché il marito possa restare impunito, debbano sussistere alcune condizioni che non erano state richieste neppure dalla legislazione augustea. Dopo avergli mandato la diffida di cui si è detto era necessario che il marito sorprendesse l'adultero in casa propria, in casa della moglie, in una taverna o in una

¹⁶ Novella 117.8.2 [...] Si de adulterio maritus putaverit posse suam uxorem convinci; oportet virum prius inscribere mulierem aut etiam adulterum, et si huiusmodi accusatio verax ostenditur, tunc repudio misso habere virum super ante nuptias donationem etiam dotem, et ad haec, si filios non habet, tantum accipere ex alia uxoris substantia quantum dotis tertia pars esse cognoscitur, ut eius proprietati et dos et a nobis definita poena applicetur. Si enim filios habuerit ex eodem matrimonio, iubemus et dotem secundum de hoc leges aliamque mulieris substantiam filiis conservari, et ita adulterum legitime convictum una cum uxore puniri. Et si quidem habeat uxorem adulter, accipere eam et dotem propriam et propter nuptias donationem, ut si filios habent, solo usu mulier fruatur donationis proprietate secundum leges filiis servanda; aliam vero mariti substantiam eius filiis ex nostra largitate donamus. Filiis autem non existentibus antenuptialis quidem donationis proprietatem mulieri competere sancimus, aliam vero mariti omnem substantiam fisco secundum antiquas applicamus leges.

¹⁷ Cfr. F. GORIA, *La Nov. 134,10,12 di Giustiniano e l'assunzione coattiva dell'abito monastico*, in *Studi Grosso*, 6, Torino 1974, p. 75. Sulla *poena adulterii* cfr. anche Paolo, *Sent.* 2.26.14 [...] Adulterii convictas mulieres dimidia parte dotis et tertia parte bonorum ac relegatione in insulam placuit coerceri; adulteris vero viris pari in insulam relegatione dimidia bonorum partem auferri; dummodo in diversas insulas relegentur.

casa nei sobborghi¹⁸. Risorge così in parte, e circondata di cautele, quell'uccisione *iure mariti*, che è forse la nota dominante di tutta la legislazione romana intorno all'adulterio da Augusto alle Novelle¹⁹. È evidente che Giustiniano, con la Novella 117, lungi dall'allargarlo, restrinse di molto il campo dell'impunità maritale. Attraverso l'innovazione costituita dall'introduzione della necessità delle tre diffide scritte, egli esclude anche che restasse impunito il marito che uccideva l'amante occasionale della moglie, limitando la concessione dell'impunità a chi uccideva l'uomo che intratteneva con la moglie quella che oggi chiameremmo una "relazione adulterina"²⁰. Con questo, l'imperatore introdusse una regola del tutto nuova in materia, che, tra l'altro, resterà in vigore anche nel diritto intermedio, come prova, ad esempio, ciò che afferma Aretino nel suo trattato *De maleficiis* "Che hai adulterato la mia donna"²¹

[...] Hoc tamen est verum, nisi maritus illi quem habet suspectum ter inscriptis denunciaverit, et in presentia trium testium fide dignorum, quod permittat vivere in pace suam uxorem, et cum ea aliquid commune non habeat.

Ma vi è di più. Sono aboliti vari privilegi che contraddistinguevano l'azione speciale; Giustiniano, proseguendo nel suo intento rivolto a rendere per quanto possibile stabili i matrimoni e ad impedirne lo scioglimento, introduce vari cambiamenti nel campo dei delitti sessuali. Secondo il diritto classico il marito per intentare l'accusa, doveva ripudiare la donna: in talune circostanze anche l'*accusatio* era considerata come un ripudio ed *ipso iure* scioglieva le nozze. In ogni caso durante il procedimento penale non si poteva né mantenere in vita il matrimonio né condurre in moglie l'accusata. Le norme della costituzione di Costantino, emanata nel 326, non portano nessuna variazione su questo punto e sembrano perfettamente conformi al

¹⁸ Come risulta chiaramente dalla lettura del testo della Novella, l'invio delle tre diffide scritte al presunto colpevole risulta una condizione necessaria ma non sufficiente perché il marito resti impunito, richiedendosi, oltre questa formalità, la necessità della ulteriore sorpresa in flagrante.

¹⁹ Cfr. B. BIONDI, *La poena adulterii* cit., p. 73

²⁰ Cfr. E. CANTARELLA, *Adulterio, omicidio legittimo e causa d'onore in diritto romano* cit., pp. 263 ss.

²¹ Cfr. Aretinus Angelus [*De Gambilionibus*], *De Maleficiis tractatus*, ed. Venetiis 1598, f. 118va, nu. 2.

diritto classico: il marito per intentare l'accusa, anche *ex suspicione*, deve sciogliere il matrimonio²². Per contro, nel diritto delle Novelle viene definitivamente fissato il principio che durante il giudizio di adulterio il matrimonio non si sciogla, giacché il marito ha il diritto di inviare il ripudio soltanto dopo la condanna. Non solo l'accusa non ha più l'effetto di risolvere il matrimonio ma il marito deve sottomettersi alle medesime formalità degli altri e non è più esente dalle pene della calunnia. Giustiniano innova il sistema classico stabilendo che il marito, il quale non riesca nell'accusa di adulterio, sia costretto a subire le medesime pene a cui sarebbe stata sottoposta la donna nel caso di condanna. Seguendo il principio allora in vigore, la Novella 117 al cap. 9, §. 4, ordina che

[...] Si vir de adulterio inscripserit uxorem et adulterium non probaverit, licere mulieri volenti etiam pro hac causa repudium destinare viro, et recipere quidem propriam dotem; lucrari autem et antenuptialem donationem, et pro huiusmodi calunnia, si filios non habuerit ex eodem matrimonio, tantum secundum proprietatem accipere mulierem ex alia viri substantia quantum antenuptialis donationis tertia pars esse cognoscitur. Si autem filios habuerit, iubemus omnem viri substantiam filiis conservari, firmis manentibus quae de antenuptiali donatione aliis legibus continentur; ita tamen ut etiam propter illatam adulterii accusationem et non probatam illis quoque maritus subdatur suppliciis, quae esset passura mulier, si huiusmodi fuisset accusatio comprobata.

L'applicazione del principio del taglione alla repressione del reato di calunnia, viene, pur non dichiarandolo in forma esplicita, ad abrogare definitivamente il privilegio del marito di non essere sottoposto all'*actio calumniae*²³. Nel caso poi di semplice sospetto viene fissata una procedura assai complicata per quanto riguarda le prove, che non posso qui approfondire. Si comprendono allora i motivi che hanno portato a queste innovazioni: da una parte lo spirito del tempo, contrario allo scioglimento del matrimonio, dall'altra la necessità di togliere il contrasto che si era

²² Cfr. E. VOLTERRA, *Per la storia dell'accusatio* cit., p. 56.

²³ Cfr. E. VOLTERRA, *Per la storia dell'accusatio* cit., p. 16.

formato fra le norme classiche sull'adulterio e il regime del divorzio introdotto dalle costituzioni imperiali²⁴.

Si può dunque concludere sul punto, osservando che il principio secondo cui la donna colpevole di adulterio non potesse unirsi al proprio complice in valide nozze una volta sciolto il vincolo precedente, non si affermò, come tale, celermente nel diritto romano. Anzi fu sancito proprio nella fase estrema della sua evoluzione, nel già letto c. 12 della Novella 134 che fosse punito sia il matrimonio tra i due complici dell'adulterio sia la semplice relazione tra colui che [...] accusatus in adulterio per proditionem iudicium aut alia quolibet modo a legibus poenas effugerit e che [...] post haec inveniatur mulieri de qua accusatus est turpiter conversatus²⁵. A fondamento della repressione penale dell'adulterio non riposa l'idea, per la quale in seguito al reato, si sarebbe verificata l'intrusione di un soggetto estraneo nella famiglia, con conseguenze rilevanti per ciò che atteneva ai rapporti religiosi, ma la volontà politica di rafforzare lo Stato mediante tutele e consolidamenti. La repressione imperiale²⁶ va di pari passo con la politica demografica, che voleva, tra l'altro, rendere migliore il matrimonio, impedendone l'accesso a chi non ne fosse degno: da qui l'impossibilità di ulteriori nozze per la *adulterii damnata*, prima, e anche per la donna semplicemente *deprehensa*, poi. Ma detta proibizione di sposare l'adultera trova la sua sanzione non già, come è stato sostenuto, nella nullità dei matrimoni contratti in violazione di quei divieti ma nelle pene di lenocinio. Perciò, l'uomo che avesse sposato un'adultera non conoscendola come tale, doveva, una volta che fosse intervenuta la condanna della donna, ripudiarla, onde evitare di soggiacere alle pene previste per il reato²⁷: da questo punto di vista le nuove leggi si conformano agli intenti della legislazione augustea, la quale ha creato appunto un

²⁴ Cfr. E. VOLTERRA, *Per la storia dell'accusatio* cit., pp. 57-58.

²⁵ Cfr. E. G. VITALI, *Premesse romanistiche a uno studio sull' "impedimentum criminis" (adulterio e divieti matrimoniali)*, in *Studi in onore di Gaetano Scherillo*, I, Milano 1972, p. 275.

²⁶ Cfr. A. MATTHAEI, *De criminibus ad lib. XL VII et XL VIII Digesti Commentarius* cit., pp. 239 ss.; F. GLUC, *Commento alle Pandette*, Milano 1888-1907, p. 351; E.G. VITALI, *op. cit.*, pp. 275-282.

²⁷ Cfr. D. 48.5.12.13 [...] Ream adulterii uxorem duxi: eam damnatam mox repudiavi. Quaero, an causam discidii praestitisse videor. Respondit: cum per legem Iuliam huiusmodi uxorem retinere prohibearis, non videri causam te discidii praestitisse palam est. Quare ita ius tractabitur quasi culpa mulieris facto divortio.

meccanismo da cui derivava l'impossibilità per la *adulterii damnata* di vivere in *iustae nuptiae*²⁸. La condanna per adulterio, tuttavia, non scioglie *ipso iure* il matrimonio: occorre il divorzio. La Novella 134 al c. 12 stabilisce che il matrimonio dell'adultera con il complice è punito attraverso la morte dell'uomo e la reclusione in convento della donna, e che, comunque "*neque matrimonium valere*". Anche per quanto riguarda le pene, il distacco dal diritto anteriore è rilevante: mentre in precedenza era prevista la pena di morte per entrambi i coniugi, ora interviene nei confronti della donna un particolare temperamento delle pene, una particolare considerazione della *infirmitas sexus*, che è tutta propria del diritto giustiniano. Quanto al matrimonio la costituzione non ammette riserve: al c. 12 è perentorio il principio "*neque valere iubemus*".

In definitiva, sotto gli imperatori pagani si infierì con maggior severità contro gli adulteri, comminando la pena di morte: gli imperatori cristiani furono più miti, minacciando per la donna la chiusura perpetua in convento. Maggiore fu però la severità con Costantino, che considerò l'adulterio delitto pari all'omicidio, con i suoi figli, e con Giustiniano (Nov. CXVII, c. 15) che riconosceva al marito il diritto di uccidere l'adultero dopo averlo avvisato tre volte per iscritto.

2. Persistenze intermedie e contemporanee: cenni

Nel diritto germanico l'adulterio fu inteso come violazione da parte della donna dei doveri matrimoniali di fedeltà; l'adulterio del marito ammetteva un ricorso al re, ed era ad ogni modo punito con pene differenti da quelle per l'adulterio della moglie (pene pecuniarie, perdita delle donazioni *propter nuptias*). Per la donna la pena è sempre grave: la donna adultera è lasciata alla vendetta del marito e dei parenti; può essere uccisa, o ridotta in servitù, o scacciata, o privata dei beni e mutilata del naso e degli occhi: il correo (*moechus*, dal greco μοιχός) poteva essere ucciso se colto in flagranza. Altre pene erano la riduzione in servitù, il veregildo oppure una

²⁸ Cfr. E.G. VITALI, *op.cit.*, p. 283.

composizione minore. L'accusa spettava al marito, e anche alla moglie nel caso di adulterio del marito²⁹.

Nel diritto ecclesiastico l'adulterio è qualunque commercio carnale fuori dal matrimonio o in offesa ai vincoli matrimoniali. È considerato delitto grave come peccato di lussuria e come offesa al precetto divino³⁰. Nell'adulterio in stretto senso deve trattarsi di matrimonio valido; non è necessario l'avverarsi della copula; deve conoscersi dagli adulteri lo stato di coniugio; la pena era di sette anni di penitenza dapprima, poi fu lasciata all'arbitrio del giudice. È ammessa la separazione per causa di adulterio, ma non è ammesso nuovo matrimonio finché i coniugi vivano; l'annullamento del matrimonio è ammesso soltanto nel caso del matrimonio rato e non consumato, o consumato con un infedele, in base al privilegio paolino. L'adulterio dà soltanto diritto al divorzio ma non scioglie il vincolo.

Per quanto riguarda la legislazione nazionale, i precedenti si trovano negli articoli 482-486 del codice sardo e 291-293 del codice toscano³¹. Il codice Zanardelli stabilì la punizione tanto per l'adulterio della moglie quanto per quello del marito, definendo quest'ultimo con tale designazione generica, anziché con la locuzione concubinato adoperata nei progetti antecedenti, osservando che con essa si stabiliva soltanto la condizione di punibilità per l'adulterio del marito (relazione al re, n. 109).

²⁹ Cfr. qualche rilievo ancora attuale di P. DEL GIUDICE, *Diritto penale germanico rispetto all'Italia*, Milano 1905; P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia 1796-1942*, Bologna 1974 (ristampa 2002); M. SESTA, *Il diritto di famiglia tra le due guerre e la dottrina di Antonio Cicu*, in A. CICU, *Il diritto di famiglia Teoria generale*, 1914, rist. anastat., Sala Bolognese 1978, pp. 1 ss.; V. POCAR-P. RONFANI, *La famiglia e il diritto*, Roma-Bari 2008; M. CAVINA, *Nozze di sangue: storia della violenza coniugale*, Roma-Bari 2011; P. PASSANITI, *Diritto di famiglia e ordine sociale: il percorso storico della società coniugale in Italia*, Milano 2011. Un'interessante panoramica sociologica è in S. SALVATICI, *Provando e riprovando, Matrimonio, famiglia e divorzio in Italia e in altri paesi occidentali*, Bologna 1990, il quale si sofferma sulle innovazioni costituzionali del 1948, sulla parità di diritti e doveri tra i coniugi proclamati dagli articoli 29, 30 e 31 e sulla necessità di una riforma generale del codice del 1942 fortemente ispirato dall'ideologia del tempo. Cfr. in generale sul tema anche M. MORELLO, *Humanitas e diritto: la condizione giuridica della donna nella famiglia dell'età pre-moderna*, in *Studi Urbinati* 67, 3-4 (2016), pp. 365-396.

³⁰ Cfr. D. SCHIAPPOLI, *Dir. Pen. canonico*, in *Giurisprudenza Penale* 67, parte seconda (1942), pp. 115-116.

³¹ Sul tema in generale cfr. per tutti, F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale*, parte speciale, Pisa 1859, paragrafi 1865 ss.; E. FERRI, *Divorzio e sociologia*, in *Scuola positiva*, Milano 1893, p. 774; ID., *Sociologia criminale*, Torino 1900; P. VIAZZI, *Reati sessuali*, Torino 1896; F. PUGLIA, *Delitti di libidine*, Napoli 1897; P. TUOZZI, *Delitti contro il buon costume*, in *Enciclopedia di diritto penale*, 9, Milano 1909; V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, 4, Torino 1921; M. MANFREDINI, *Tratt. di diritto penale*, 9, Milano 1921.

Il progetto Rocco invece ha ristabilito la denominazione specifica di concubinato (art. 560)³².

I soggetti attivi dell'adulterio (delitto bilaterale) sono una donna maritata e un uomo. a) La norma, proteggendo l'ordine giuridico matrimoniale, considera la funzione sessuale nello stretto senso di rapporto di sesso, in quanto questo è il fatto costituente l'esercizio della funzione nel matrimonio. Si tutela l'ordine giuridico e non quello biologico ed etico, si considera l'azione pericolosa per le principali esigenze matrimoniali, fondate sulla necessità stessa da cui originò la forma monogamica. È ovvio che soltanto dal rapporto di sesso possono essere menomati questi diritti. Tale nozione tradizionale del concetto di adulterio risulta, nella legge scritta, dalla locuzione moglie che indica la donna sessualmente vincolata ai diritti-doveri matrimoniali; ed indica inoltre l'attualità dello stato di coniugata, giacché moglie è la donna che vive in costanza di matrimonio; si tratta di un richiamo alla relativa nozione di diritto civile (ricezione di riconoscimento). b) La moglie è il soggetto attivo essenziale, poiché l'azione costituente la materialità del delitto è caratterizzata dalla violazione dei doveri matrimoniali propri della donna. Il drudo ha una figura giuridica speciale. Infatti, poiché l'adulterio richiede, per la sua stessa nozione, l'intervento anche dell'uomo con cui la moglie adultera attua il rapporto, egli apparisce come autore nello stesso grado e senso della moglie; le due azioni distinte nel fatto complesso risalgono ciascuna al proprio autore come dovuta unicamente a lui e non per valutazione di una situazione di concorso. D'altra parte,

³² I soggetti attivi del delitto sono un uomo ammogliato e una donna, maritata oppure no. Il soggetto passivo è la moglie del marito adultero. L'oggetto del delitto è l'ordine giuridico-matrimoniale per ciò che riguarda l'onore sessuale rispetto alla moglie, e familiare per ciò che si riferisce alle funzioni direttive educative e patrimoniali dei genitori nell'interesse della prole. L'elemento psichico consiste nella volontà del marito e della sua correa di mantenere la relazione, con la scienza in ambedue del vincolo matrimoniale che lega l'uomo. L'elemento materiale è costituito dalla relazione carnale che, in modo costante, è tenuta dal marito con una donna che trovasi nella casa coniugale o che è notorio essere a lui vincolata dalla relazione stessa. In questa figura di adulterio balza ancor più evidente la dimostrazione che la relazione può essere concretata da qualsiasi fatto di carnalità che stabilisca un rapporto. Infatti, cadono in confronto del marito non solo i motivi tradizionali, ma le ragioni sostanziali per cui si poteva restare dubbiosi nel comprendere tra i fatti adulterini gli atti che non contengono il pericolo della *commixtio sanguinis* e della incertezza della prole. Il codice penale usa la parola "tiene" una concubina a differenza del codice civile che dice "mantiene"; "mantenere" è verbo che indica che la persona è mantenuta con mezzi di sussistenza patrimoniali, laddove "tenere" stabilisce soltanto l'abitudine dei rapporti con la concubina. Pertanto, non occorre che il marito abbia collocato la concubina in casa propria o altrove, e neppure che debba provvedere al mantenimento di lei con spese anche parziali. Quando la concubina non sia tenuta nella casa coniugale, ma altrove, è necessario che la relazione di concubinato sia notoria. Altrove indica qualunque altro luogo, anche la casa del marito della concubina. La notorietà è uno stato di fatto, apprezzabile dal giudice di merito, da cui risulta che la tresca è conosciuta da un gran numero di persone. Non è cosa identica allo scandalo, il quale può, se mai, essere una conseguenza della notorietà.

l'adulterio sussiste soltanto in quanto sia integro il delitto da parte della moglie; cioè quando vi sia volontaria violazione della fedeltà: un fatto materialmente di adulterio, commesso cioè da moglie non imputabile, assume necessariamente diversa configurazione giuridica. c) La locuzione moglie stabilisce la qualità giuridica della donna; sono quindi irrilevanti le condizioni morali dell'adulterio; la meretrice che sia donna coniugata commette adulterio nelle relazioni carnali che esercita. Il correo della meretrice adultera è parimenti imputabile, salvo mancanza di dolo, da valutarsi in concreto e in riguardo alle speciali circostanze in cui il meretricio è esercitato. Soggetto passivo dell'adulterio della moglie è il marito della donna adultera. I doveri che vincolano i coniugi si riassumono nei rapporti fra loro, e, in riguardo all'elemento sessuale, nell'obbligo di fedeltà. Dalla fedeltà proviene l'atteggiamento normale secondo l'istituzione giuridica del matrimonio; per essa è assicurato l'esclusivismo nell'amore e la certezza della prole. Titolari del diritto di fedeltà (diritto-dovere) sono i coniugi. E pertanto nell'adulterio - che si concreta la violazione dell'obbligo di fedeltà soggetto passivo è il coniuge di quello che adulterio commise. L'interesse sociale per cui si giustifica l'incriminazione dell'adulterio, si realizza nei rapporti dei coniugi, nella stabilita sanzione all'istituto della fedeltà che riassume, in ordine alla condotta matrimoniale, la necessità di un atteggiamento coordinato alle esigenze del sistema monogamico. La fedeltà diviene, per la sanzione giuridica che l'accompagna, il mezzo di attuazione degli scopi sociali. L'elemento psichico sta nella volontà di compiere il rapporto carnale con la consapevolezza nell'adultera e nel correo del vincolo matrimoniale sussistente nella donna. Occorre l'imputabilità della donna; può mancare quella dell'uomo. Nella figura normale del delitto l'elemento psicologico si concreta in un consenso di volontà dei due soggetti attivi. L'errore sulla legittimità e sulla costanza del matrimonio scrimina in quanto si realizzi in mancanza di dolo e di volontarietà in ordine a uno degli elementi costitutivi del delitto. L'elemento materiale è il fatto, con cui è violato l'ordine giuridico matrimoniale in relazione al dovere di fedeltà. Deve trattarsi di moglie adultera e quindi deve aversi un preesistente e attuale matrimonio valido. Matrimonio indica l'istituto disciplinato dalle leggi civili, non uno stato di fatto né un rapporto psicologico. a) È stato di matrimonio quello che stabilisce secondo le nostre leggi efficacia giuridica al

contratto; dei matrimoni stipulati all'estero, quelli celebrati nelle forme che nei diversi stati dove furono compiuti hanno valore giuridico di matrimonio valido, hanno tal riconoscimento anche in Italia, e la conseguente tutela. b) La nullità del matrimonio per mancanza di requisiti essenziali toglie l'oggetto stesso al delitto, giacché con la sanzione in esame si protegge l'esercizio giuridico della funzione; e il matrimonio nullo non costituisce un fatto di esercizio giuridico, né stabilisce il vincolo giuridico di fedeltà. Se si tratta di matrimonio annullabile, poiché le dette condizioni giuridiche esistono finché non si abbia l'annullamento, è possibile, prima di tal dichiarazione, l'adulterio. c) Lo scioglimento del matrimonio per qualsiasi causa toglie ogni obbligo giuridico di fedeltà e fa cadere l'interesse sociale relativo alla prole. L'assenza del coniuge non esclude affatto l'adulterio: salvo che non sussistano le stesse prove che avrebbero autorizzato un nuovo matrimonio (e costituiscano quindi l'adultera in mancanza di dolo), giacché si tratta, se mai, di dubbio sull'esistenza del vincolo, dubbio che equivale a consapevolezza della possibilità della lesione. Né la statuizione del capoverso dell'art. 113 del codice civile è rilevante, giacché è ovvio che, per contrarsi il nuovo matrimonio non impugnabile durante l'assenza, devono essere intervenute le prove legali di scioglimento del precedente matrimonio; non è l'assenza che rende inesistente l'ordine giuridico matrimoniale, ma le vere e normali cause di scioglimento provate nei modi legali adeguati ai casi di assenza³³. L'obiettività giuridica del delitto consiste nella lesione all'ordine matrimoniale quale elemento dell'onore sessuale che comprende l'interesse sociale relativo alla famiglia. Espressione di codesto ordine è il dovere di fedeltà, su cui si incardina il principio della monogamia: deriva dalla legge naturale delle affinità

³³ Il regio decreto-legge 15 agosto 1919, n. 1467, che stabilisce norme circa la dichiarazione della morte presunta degli scomparsi durante la guerra, autorizza nell'articolo 1 tale dichiarazione quando la scomparsa della persona sia avvenuta per causa dipendente dalla guerra precisando speciali condizioni e termini. L'articolo 16 dichiara che, avvenuta l'iscrizione nei registri dello stato civile della sentenza relativa alla presunzione di morte, il coniuge della persona scomparsa ha facoltà di contrarre un secondo matrimonio: se la persona scomparsa ritorna posteriormente nel regno, la nullità del secondo matrimonio è pronunziata a istanza sua od anche dei nuovi coniugi. Evidentemente, poiché qui è intervenuta la legge, non si potrà assumere lo stesso criterio seguito nel caso di assenza. Certo, le due ipotesi non sono diverse, ma pure è da rilevarsi che la scomparsa dopo operazioni di guerra o naufragio nelle condizioni indicate dal decreto dà quasi la certezza della morte mentre l'assenza presunta per mancanza di notizie ha significato assai diverso. Senza indugiare in critiche e in osservazioni, ai fini di quanto mi occupa basti rilevare che la riconosciuta possibilità di un nuovo matrimonio e quindi la sanzionata libertà sessuale-familiare della vedova o del vedovo di persona scomparsa quando la sua morte sia dichiarata presunta, stabiliscano, nei confronti del coniuge considerato come sciolto dal matrimonio, l'impossibilità dell'adulterio.

elettive e si è trasformato in un mezzo sociale ad assicurare gli scopi del matrimonio, certezza della prole, e formazione primaria individuale secondo i fini d'interesse collettivo. Da queste sue origini naturalistiche, dalla funzione che al matrimonio spetta nella società, vien dimostrata la fondatezza dell'incriminazione dell'adulterio, su cui, come è noto, tanti dissensi corsero. Non credo che si debba limitare la repressione all'ipotesi di congiungimento carnale. Due sole limitazioni sussistono evidenti nella materialità del delitto: una riguarda le relazioni omosessuali escluse dall'ipotesi, l'altra si riferisce alla portata biologica degli atti libidinosi. Non è il fatto biologico, ma quello fisiologico che è valutato, e però basta la congiunzione carnale tanto normale quanto anormale: non occorre la *seminatio intra vas*. Altra materialità del delitto è costituita da tutti gli atti che concretano un equivalente fisio-psicologico della congiunzione carnale. Su questo argomento vi è qualche dissenso: ma mi sembra che la ragione fondamentale della tutela giuridica debba far riconoscere come certo tal contenuto nella norma. Il nuovo codice, nel progetto, non dà in proposito alcun sussidio ermeneutico. Il delitto si consuma con l'avverarsi di un rapporto carnale nei sensi sopradefiniti. Si tratta quindi di delitto istantaneo. Il tentativo non è configurabile, giacché non è possibile un principio di esecuzione incriminabile, non essendo punibili i fatti isolati di adulterio del marito. La perseguibilità di questo delitto nelle due forme di adulterio della moglie e di concubinato è ammessa soltanto per querela del soggetto passivo. Ciò era nel codice del 1889 ed è confermato nel progetto del 1927. Il progetto (art. 561), come il codice Zanardelli, dichiara che non vi è reato se il fatto sia commesso dalla moglie indotta o eccitata alla prostituzione; aggiunge l'ipotesi relativa al caso che il marito abbia comunque sfruttato i guadagni derivanti dalla prostituzione. Questa materialità di fatti si riferisce alla nozione del lenocinio e dello sfruttamento. Lo stesso articolo del progetto stabilisce quanto era già considerato nel codice del 1889; e cioè lo stato di separazione o di abbandono come condizione che fa diminuire la pena per il coniuge colpevole legalmente separato o ingiustamente abbandonato. Si deve trattare di uno stato di separazione legale, cioè tanto dichiarata giudizialmente quanto consensuale, riconosciuta legale con l'omologazione del tribunale. La legge si riferisce a fatti d'adulterio commessi durante la separazione, e perciò l'attenuante non si applica se la querela sia data

pendente il giudizio relativo o prima dell'omologazione. La separazione può essere avvenuta per qualunque causa, anche per l'adulterio di uno dei coniugi. Se lo stato di separazione cessa per una delle circostanze previste dal codice civile, cessano anche le condizioni su cui ha fondamento la minorante³⁴.

Nel Codice civile del 1865, influenzato dal Code Napoleon, il quale impose la fedeltà coniugale come un dovere reciproco dei coniugi, sanzionando però le violazioni soprattutto nei confronti della donna, la condizione giuridica della moglie rimane ancora molto discriminata. Essa nel matrimonio è sottomessa al marito considerato il capofamiglia: deve seguirlo e avere la stessa residenza, assumendone il cognome; non può compiere da sola atti giuridici come comprare o vendere beni o cose anche di sua proprietà; non può esercitare il commercio senza esplicito consenso del marito, non può intentare una causa o testimoniare. Al marito tocca il compito di proteggere la moglie, di tenerla presso di sé, di decidere sulle spese, di mantenere la famiglia secondo le ricchezze di cui dispone. La donna deve, però, contribuire al mantenimento del marito se questi non abbia i mezzi sufficienti, e concorrere alle necessità della famiglia con la dote. Soccorre molte iniziative familiari la convocazione del consiglio di famiglia. Il 4 febbraio 1919 (a un anno dalla fine della Prima guerra mondiale) venne approvata la legge n. 1176 che aboliva l'autorizzazione del marito e l'ammissione delle donne alle professioni e ai pubblici impieghi, esclusi quelli che implicano poteri giurisdizionali, politici o che attengono alla difesa militare dello Stato. Bisognerà aspettare la fine della Seconda Guerra Mondiale e la Costituzione repubblicana del 1948 perché esse abbiano il diritto di voto e vedano riconosciuta la parificazione formale con l'uomo, anche se saranno necessarie leggi successive per concretizzare il principio generale.

L'adulterio della donna, commesso in ogni tempo, giustificava la domanda di divorzio da parte del marito. Il tradimento del marito all'inverso non era causa di divorzio per la moglie, a meno che non fosse accompagnato dall'aggravante della presenza della concubina nella casa coniugale. Tale divario fu superato solo con la legge 27 luglio del 1884. L'adulterio, una volta provato, era causa perentoria di

³⁴ Cfr. P. UNGARI, *op. cit.*, pp. 50 ss.; qualche spunto interessante soprattutto con riferimento all'attuale codificazione è in A. LASSO, *Riparazione e punizione nella responsabilità civile*, Napoli 2018.

divorzio e non era contrastabile. Difficile è il caso in cui il coniuge compie l'adulterio in buona fede, cioè quando crede di non essere soggetto a vincolo coniugale. Alcuni giudici ritennero non legittima la richiesta di divorzio per assenza di volontà. La giurisprudenza della Corte Suprema però ne ammise la possibilità poiché la legge civile non può essere influenzata dall'assenza di intenzione colpevole.

In un tale avvicinarsi, sino alla fine del XX secolo la commissione di un delitto perpetrato al fine di salvaguardare l'onore (ad esempio l'uccisione della moglie adultera o dell'amante di questa o di entrambi) è stata sanzionata in Italia con pene attenuate rispetto all'analogo delitto di diverso movente, poiché si riconosceva che l'offesa all'onore arrecata da una condotta "disonorevole" equivaleva a gravissima provocazione, e la riparazione dell'onore non causava riprovazione sociale. Nel Codice penale Zanardelli, l'articolo 377 prevedeva le circostanze attenuanti sia per i parenti maschi sia per le parenti femmine della donna uccisa: "per i delitti preveduti nei capi precedenti, se il fatto sia commesso dal coniuge, ovvero da un ascendente, o dal fratello o dalla sorella, sopra la persona del coniuge, della discendente, della sorella o del correo o di entrambi, nell'atto in cui li sorprenda in flagrante adulterio o illegittimo concubito, la pena è ridotta a meno di un sesto, sostituita alla reclusione la detenzione, e all'ergastolo è sostituita la detenzione da uno a cinque anni". Nel codice Rocco le circostanze attenuanti vengono riconosciute solo al marito, al padre e al fratello della donna uccisa: "art. 587 Chiunque cagiona la morte del coniuge, della figlia o della sorella, nell'atto in cui ne scopre la illegittima relazione carnale e nello stato d'ira determinato dall'offesa recata all'onore suo o della famiglia, è punito con la reclusione da tre a sette anni. Alla stessa pena soggiace chi, nelle dette circostanze, cagiona la morte della persona che sia in illegittima relazione carnale col coniuge, con la figlia o con la sorella". Lo stesso articolo consentiva quindi che fosse ridotta la pena per chi uccidesse la moglie, la figlia o la sorella al fine di difendere "l'onore suo o della famiglia". La circostanza prevista richiedeva che vi fosse uno stato d'ira (che veniva in pratica sempre presunto). La ragione della diminuzione doveva reperirsi in una "illegittima relazione carnale" che coinvolgesse una delle donne della famiglia; di questa si dava per acquisito, come si è letto, che costituisse offesa all'onore. Anche l'altro protagonista della illegittima relazione

poteva essere ucciso contro egual sanzione. A titolo di chiarimento sulle mentalità generali su queste materie, almeno al tempo della promulgazione del Codice Rocco (che però riprendeva concetti già presenti nel Codice Zanardelli), va detto che contemporaneamente vigeva l'istituto del “matrimonio riparatore”, che prevedeva l'estinzione del reato di violenza carnale nel caso che lo stupratore di una minorenne accondiscendesse a sposarla, salvando l'onore della famiglia. Una prima innovazione importante venne dalla Corte Costituzionale, la quale sancì l'incostituzionalità dell'art. 559 c.p., che prevedeva la punizione del solo adulterio della moglie e non anche del marito e del concubinato del marito (sentenze n.126 del 19 dicembre 1968 e n.1n.14747 del 3 dicembre 1969, ma in precedenza, nel 1961 si era già espressa in senso opposto). La prima sentenza era seguita, almeno temporalmente, ad un disegno di legge (n.4849, presentato alla Camera dei deputati il 6 febbraio 1968) dell'on. Oronzo Reale, ministro Guardasigilli, che proponeva l'abrogazione delle speciali previsioni sulle lesioni “a causa d'onore”, proposte riprese pochi mesi dopo da un progetto di revisione dell'ordinamento penale affidato a Giuliano Vassalli. Le proposte erano restate senza effetto, sia per problemi di insufficiente durata delle legislature, sia per una certa posizione di “non sgradimento” da parte dell'opinione pubblica (stigmatizzata, con una certa eco, dal giurista Pietro Nuvolone, il quale sottolineò come non si potesse non tenerne conto). Dopo l'abrogazione del reato di adulterio nel 1968, dopo l'introduzione del divorzio nel 1970 (legge 898), dopo la riforma del diritto di famiglia nel 1975 (legge 151), dopo l'introduzione dell'aborto nel 1978 (legge 194), le disposizioni sul delitto d'onore sono state abrogate il 5 agosto 1981 con la legge 442³⁵.

³⁵ Benché la dicitura “delitto d'onore” designi solitamente l'omicidio della moglie, l'articolo 369 del codice penale Zanardelli del 1889, riconosceva le attenuanti anche a chi commetteva un infanticidio per causa d'onore, uccidendo figli nati fuori dal matrimonio. Questi erano chiamati “prole illegittima”. Le attenuanti erano valide purché il bambino non fosse nato da più di cinque giorni e comunque non fosse iscritto nei registri dell'anagrafe. La disposizione è stata abrogata nel 1930 con il Codice Rocco, tuttora in vigore. Cfr. P. UNGARI, *op. cit.*, pp. 60 ss.; pp. 125 ss.

3. Conclusioni

Promulgata sotto l'egida moralizzatrice della politica augustea, la *lex Iulia de adulteriis coercendis* ha inasprito, criminalizzandola la disciplina regia dell'adulterio quando, forse più che in seguito ebbe rilievo l'intervento dei consigli domestici conosciuti all'interno delle *gentes*. In tal senso, dietro il concorso di determinate condizioni, fu stabilita una serie di *accusationes* distinte contro l'adultera ed il suo amante, a seconda dei casi, ciascuna però con peculiarità sue proprie. Sicché mentre l'*accusatio* del *pater* risponde senza meno all'esercizio di un diritto, quello del marito si atteggia, in definitiva come una scriminante. Divenuto un reato che offende la collettività, lo Stato di Augusto vi reagisce *ex officio* per cui qualunque estraneo, sempre dietro il concorso di determinate condizioni, può essere legittimato ad intentare l'azione contro l'adultera e il suo amante a seconda dei casi. Lo scopo della legge è quello di disciplinare l'adulterio e le vari fattispecie che vi rientravano: *incestum*, *stuprum* e *lenocinium*, come lo stesso testo legislativo recita: “*ne quis posthac stuprum adulterium facito sciens dolo malo*”. Sotto il suo regime cade sia l'adulterio maschile che quello femminile: il marito adultero era punito con sanzioni pecuniarie lievi, comportanti la restituzione della dote se dal fatto derivava il divorzio. Per la moglie adultera invece, la prospettiva era assai diversa. Se colta in flagrante dal padre, questi poteva ucciderla insieme all'amante. Il marito invece poteva uccidere solo l'amante e solo in flagranza. Per la flagranza, il marito aveva l'obbligo del divorzio, in caso contrario sarebbe stato accusato di *crimen lenocinii*, con attribuzione di presunta complicità e favoreggiamento in adulterio. Entro due mesi dal divorzio, il marito poteva richiedere che si aprisse un giudizio penale (*quaestio*) dinanzi a giurati (*accusatio adulterii iure mariti*). Dopo i sessanta giorni il diritto di proporre l'azione spettava al padre dell'adultera (*accusatio adulterii iure patris*) e decorso un termine ulteriore, chiunque purché cittadino poteva promuovere l'accusa (*accusatio publica adulterii iure extranei*). È lecito concludere che la repressione dell'*adulterium in stricto sensu* si incentri su quello che è definito *ius occidendi*, ovvero sulla facoltà concessa dalla norma augustea al padre e al marito dell'adultera di punire i colpevoli con la morte. La *lex Iulia de adulteriis coercendis*

intorno allo *ius occidendi* dispose un differente trattamento del padre e del marito, sulla base di diversi fondamenti: il *pater*, mosso da amore filiale, si sarebbe diretto verso l'amante della figlia mentre il marito si sarebbe istintivamente accanito sulla moglie. Il principio dello *ius occidendi* del *pater* deriva dalla *potestas* che gli attribuiva lo *ius vitae ac necis* sui figli. Il *pater*, tanto quello adottivo quanto quello naturale, poteva avvalersi dello *ius occidendi* qualora fosse *sui iuris* ed esercitasse la *patria potestas* sulla donna; nel caso questa avesse contratto un matrimonio *cum manu*, egli doveva essere stato *auctor* della *conventio*; doveva inoltre sorprendere gli adulteri in flagranza nella casa paterna o maritale ed ucciderli nello stesso momento, in quanto se avesse tolto la vita solo ad uno sarebbe stato colpevole di omicidio, salvo dimostrare la propria *voluntas occidendi* anche nei confronti dell'adultero sopravvissuto. I limiti previsti per l'esercizio dello *ius occidendi* attribuito al marito erano più estesi rispetto a quelli del *pater*, anche se in tal caso non si può parlare di un vero e proprio *ius occidendi*, ma solo di impunità. Il marito non può uccidere in nessun caso la moglie, possedendo la facoltà di togliere la vita all'adultero solo quando fosse di bassa estrazione sociale e in caso di fragranza di adulterio nella casa maritale. Non è necessario che il marito fosse *sui iuris* ma è richiesto che egli avesse il *conubium* e non tenesse cattivi costumi. Dopo la scoperta del tradimento il marito, per uccidere impunemente l'adultero, doveva ripudiare la donna, per evitare l'accusa di lenocinio, e notificare entro tre giorni al magistrato l'uccisione dell'adultero. Infine, Augusto si preoccupò di regolamentare più specificatamente il caso di accusa da parte di entrambi gli esercenti dello *ius occidendi*

[...] Si simul ad accusationem veniant maritus et pater mulieris, quem praeferri oporteat, quaeritur et magis est, ut maritus praeferatur: nam et propensiore ira et maiore dolore executurum eum accusationem credendum est, in tantum, ut et si pater praevenerit et libellos inscriptionum deposuerit, marito non neglegente nec retardante, sed accusationem parante et probationibus instituyente atque muniente, ut facilius iudicantibus de adulterio probetur, idem erit dicendum.

Se il padre e il marito dell'adultera, avessero intentato l'azione simultaneamente, sarebbe stato chiamato colui che è necessario preferire, ed è meglio che venga preferito il marito: sia per la propensione all'ira sia per il maggior dolore che gli si deve credere; quindi avrà la precedenza sul *pater* anche qualora egli abbia depositato per prima i "*libelli delle iscrizioni*".

Cristianizzatosi l'impero, lo spirito della *lex Iulia de adulteriis coercendis* andò man mano scemando nel coacervo di provvedimenti tardo imperiali. Le posizioni del diritto giustiniano dopo la Novella 134 possono essere riassunte in poche considerazioni: impedimento assoluto per l'adultera condannata di risposarsi ma liceità di una sua unione fino alla sentenza di colpevolezza, tranne che con il complice, nei confronti del quale l'impedimento permane anche in ipotesi di sentenza assolutoria; assunzione obbligatoria dell'abito monastico: la constatazione che la pena non fosse preceduta da *convenientes poenae* (non meglio specificate ma presupposte come note) e la considerazione che la stessa potesse essere evitata, se il marito acconsentiva, entro due anni dalla condanna, a riprendere con sé la moglie, inducono a riflettere circa la volontà di imporre alla donna colpevole, respinta dal marito, uno stato di castità perfetta. Muovono in questo senso altre circostanze sociologiche ed economiche legate ai nuovi tempi, dove le monacazioni forzate, si giustificano non solo alla stregua di divieti legislativi; infatti, la donna, secondo la nuova morale deve occuparsi soltanto della casa e non deve avere altre occupazioni che possano renderla autonoma sul piano economico; privata totalmente, o in gran parte, dei beni familiari ed essendole per di più proibito di risposarsi, come capitava all'adultera, le uniche alternative al convento sarebbero stati il concubinato o la prostituzione. Da quanto sin qui detto si evince come l'istituto dell'*accusatio adulterii iure mariti vel patris*, affermatosi nel sistema classico, venga a perdere vigore in un'epoca in cui le antiche concezioni, su cui si basava l'ordinamento del matrimonio romano, sono state modificate dai nuovi principi ispiratori della società cristiana³⁶. Le innovazioni recate alla *lex Iulia de adulteriis coercendis* rivelano come, rispetto alle istituzioni familiari, la legislazione di Augusto e quella di Costantino, abbiano perseguito scopi non simili e siano stati mossi da intenti differenti. Mentre Augusto,

³⁶ Cfr. in generale B. BIONDI, *Diritto romano cristiano* cit., pp. 50 ss.

che intendeva colpire, per quanto possibile, i delitti di stupro e di adulterio senza permettere che alcuno sfuggisse alla pena – concesse a tutti l'azione contro i colpevoli; obbligò il marito a divorziare dalla moglie adultera se non voleva incorrere nel *crimen lenocinii*; fornì al marito insieme al *pater* una serie di facilitazioni per vendicare il proprio onore; impedì alla condannata per adulterio di poter stringere nuove nozze – Costantino mirò, più che altro, ad impedire lo scioglimento del matrimonio nonostante l'adulterio. Sotto Giustiniano, l'opera di Costantino viene continuata fino ad affievolire del tutto l'antico regime del *crimen adulterii*. Gli scopi da realizzare sono chiari: colpire l'adulterio ma allo stesso tempo impedire il divorzio. Così, mentre precedentemente alla donna condannata in giudizio veniva assolutamente vietato di riprendere marito, ponendola nella categoria di coloro *in quas stuprum non committitur*, con la nuova legislazione non solo si aggravano le pene contro l'adulterio ma si cerca nello stesso tempo di conservare il vincolo matrimoniale. Da una parte si statuisce la morte e la prigionia perpetua per gli adulteri, dall'altra non si permette al marito di divorziare per adulterio se non dopo la condanna della donna³⁷. L'istituto dell'*accusatio iure mariti vel patris* ormai non si conforma con i nuovi principi ma non risponde a bisogni pratici. Gli *extranei* non possono più accusare la donna, e, dal momento che l'azione è ristretta nel cerchio dei prossimi congiunti, non si avverte la necessità di mantenere, rispetto ad essi, il diritto speciale del marito e del padre, soprattutto perché le prerogative che lo connotano sono contrari al nuovo sistema. Ciò nondimeno, paradossalmente, lo spirito della *lex Iulia de adulteriis coercendis* sopravvivrà alla cristianizzazione dell'impero romano continuando a fornire le basi metodologiche dell'istituto sia al diritto comune che a quello moderno. Nell'ordinamento italiano, l'omicidio per causa d'onore fu previsto e punito fino al 1981.

³⁷ E. VOLTERRA, *Per la storia dell'accusatio* cit., p. 61.

4. Appendice

1 [Ulpianus]. Haec lex lata est a divo augusto.

2 [Ulpianus], pr. Ex lege Iulia servatur, ut, cui necesse est ab adultero incipere, quia mulier ante denuntiationem nupsit, non alias ad mulierem possit pervenire, nisi reum peregerit. peregissem autem non alias quis videtur, nisi et condemnaverit. 1. Marito iure mariti accusanti illa praescriptio obicitur, si legem prodidisse dicatur ob hoc, quod adgressus accusationem adulterii destitit. 2. Lenocinii quidem crimen lege Iulia de adulteris praescriptum est, cum sit in eum maritum poena statuta, qui de adulterio uxoris suae quid ceperit, item in eum, qui in adulterio deprehensam retinuerit. 3. Ceterum qui patitur uxorem suam delinquere matrimoniumque suum contemnit quique contaminationi non indignatur, poena adulterum non infligitur. 4. Qui hoc dicit lenocinio mariti se fecisse, relevare quidem vult crimen suum, sed non est huiusmodi compensatio admissa. ideo si maritum velit reus adulterii lenocinii reum facere, semel delatus non audietur. 5. Si publico iudicio maritus uxorem ream faciat, an lenocinii allegatio repellat maritum ab accusatione? et putem non repellere: lenocinium igitur mariti ipsum onerat, non mulierem excusat. 6. Unde quaeri potest, an is, qui de adulterio cognoscit, statuere in maritum ob lenocinium possit? et puto posse. nam claudius gorgus vir clarissimus uxorem accusans cum detectus est uxorem in adulterio deprehensam retinuisse, et sine accusatore lenocinio damnatus est a divo severo. 7. Extraneus autem nequaquam lenocinium obiciens, posteaquam reus factus est, se relevabit, nec maritum poenae subiciet. 8. Si simul ad accusationem veniant maritus et pater mulieris, quem praeferrere oporteat, quaeritur. et magis est, ut maritus praeferatur: nam et propensiore ira et maiore dolore executurum eum accusationem credendum est, in tantum, ut et si pater praevenerit et libellos inscriptionum deposuerit, marito non negligente nec retardante, sed accusationem parante et probationibus instituyente atque muniente, ut facilius iudicantibus de adulterio probetur, idem erit dicendum. 9. Sed et quotiens alii,

qui post maritum et patrem accusare possunt, ad accusandum prosiliunt, lege expressum est, ut is, cuius de ea re notio est, de iusto accusatore constituat.

3 [Ulpianus]. Nisi igitur pater maritum infamem aut arguat aut doceat colludere magis cum uxore quam ex animo accusare, postponetur marito.

4 [Ulpianus], pr. Si maritus praevenit accusareque instituerit, tempora non cedunt patri, quod accusationem instituere non potest, sic tamen, ut, quoad unus occupet, utrique tempora cedant, ubi vero maritus occupavit, residua tempora ei, qui occupare non potest, non cedant. quod et in eo dici potest, qui ab adultero vel adultera coepit: nam adversus eum, adversus quem non coepit, desinunt ei tempora cedere. haec in maritis et patribus dicta sunt. 1. Extraneis autem, qui accusare possunt, accusandi facultas post maritum et patrem conceditur: nam post sexaginta dies quattuor menses extraneis dantur et ipsi utiles. 2. Si ante extraneus instituerit accusationem, an supervenienti marito permittatur accusatio, quaeritur. et magis arbitror hoc quoque casu maritum audiendum, si non negligentia praeventus est. et ideo et si accusatione instituta absoluta sit mulier extraneo accusante, tamen marito debet permitti restaurare accusationem, si idoneas causas allegare possit, quibus impeditus non instituit accusationem.

5 [Iulianus]. Nuptam mihi adulterii ream postulari posse in priore matrimonio commissi dubium non est, cum aperte lege Iulia de adulteriis coercendis caveatur, si quidem vidua sit, de cuius adulterio agatur, ut accusator liberum arbitrium habeat, adulterum an adulteram prius accusare malit: si vero nupta sit, ut prius adulterum peragat, tunc mulierem.

6 [Papinianus], pr. Inter liberas tantum personas adulterium stuprumve passas lex Iulia locum habet. quod autem ad servas pertinet, et legis aquiliae actio facile tenebit et iniuriarum quoque competit nec erit deneganda praetoria quoque actio de servo corrupto: nec propter plures actiones parcendum erit in huiusmodi crimine reo. 1. Lex stuprum et adulterium promiscui et kataxrystikwteron appellat. sed proprie adulterium in nupta committitur, propter partum ex altero conceptum composito nomine: stuprum vero in virginem viduamve committitur, quod graeci fvoran

appellant. 2. Filius familiae maritus ab eo, qui sui iuris est, in ea lege non separatur. divus quoque hadrianus rosiano gemino rescripsit et invito patre filium hac lege reum facere. 3. Maritus etsi duo reos ex alio crimine habeat, poterit iure viri tertium accusare, quoniam ea causa non cedit in numerum ceterarum.

7 [Marcianus]. Qui pupillam suam duxit uxorem contra senatus consultum, nec matrimonium est hoc et potest adulterii accusari, qui tutor vel curator fuit et intra vicensimum sextum annum duxit uxorem non a patre desponsam vel destinatam vel testamento denominatam.

8 [Marcianus]. Incesti commune crimen adversus duos simul intentari potest.

9 [Marcianus], pr. Qui domum suam, ut stuprum adulteriumve cum aliena matre familias vel cum masculo fieret, sciens praebuerit vel quaestum ex adulterio uxoris suae fecerit: cuiuscumque sit condicionis, quasi adulter punitur. 1. Appellatione domus habitationem quoque significari palam est.

10 [Ulpianus], pr. Et si amici quis domum praebuisset, tenetur. 1. Sed et si quis in agro balneove stuprum fieri praebuisset, comprehendi debet. 2. Sed et si in domum aliquam soliti fuerint convenire ad tractandum de adulterio, etsi eo loci nihil fuerit admissum, verum tamen videtur is domum suam, ut stuprum adulteriumve committeretur, praebuisse, quia sine colloquio illo adulterium non committeretur.

11 [Papinianus], pr. Mater autem familias significatur non tantum nupta, sed etiam vidua. 1. Mulieres quoque hoc capite legis, quod domum praebuerunt vel pro comperto stupro aliquid acceperunt, tenentur. 2. Mulier, quae evitandae poenae adulterii gratia lenocinium fecerit aut operas suas in scaenam locavit, adulterii accusari damnarique ex senatus consulto potest.

12 [Papinianus], pr. Miles, qui cum adultero uxoris suae pactus est, solvi sacramento deportarique debet. 1. Militem, qui sororis filiam in contubernio habuit, licet non in matrimonium, adulterii poena teneri rectius dicitur. 2. Ea, quae inter reas adulterii recepta esset, absens defendi non potest. 3. Socer cum nurum adulterii accusaturum

se libellis praesidi datis testatus fuisset, maluit accusatione desistere et lucrum ex dote magis petere. quaeritur, an huiusmodi commentum eius admitti existimes. respondit: turpissimo exemplo is, qui nulum suam accusare instituisset, postea desistere maluit contentus lucrum ex dote retinere tamquam culpa mulieris dirempto matrimonio: quare non inique repellatur, qui commodum dotis vindictae domus suae praepone non erubuit. 4. Adulterii reum intra quinque annos continuos a die criminis admissi defuncta quoque muliere postulari posse palam est. 5. Quidam accusare volebat adulterii mulierem et postulabat, ne sibi computarentur dies, quos in custodiam fecisset: me hoc admittente existitit qui mihi contradiceret. cuius opinionem an tu probes, rogo maturius mihi scribas. respondit: opinionem tuam et verba legis et sententia adiuvant, cui placuit utiles dies accusatori computandos esse, id est quibus potuit accusationis sollemnia implere. quare sine dubio dies, quibus quis in custodia fuit, extra computationem utilium dierum existimanti tibi constitutos contradici non debuit. 6. Sexaginta dies, qui marito accusanti utiles computantur, feriatis quoque diebus, si modo facultatem praesidis adeundi accusator habuit, numerari certum est, quoniam de plano quoque libellus dari potest. quod privilegium si amisit, non prohibetur intra alios quattuor menses querellam suam apud iudicem deferre. 7. Quaerebatur, an iure mariti possit accusare vir eam feminam, quae, cum ei desponsa fuisset, alii in matrimonium a patre fuisset tradita. respondit: novam rem instituere huiusmodi accusatorem existimo, qui adulterii crimen obicere desiderat propter hoc tantum, quod priori sibi desponsa puella a patre in matrimonium alii fuerit tradita. 8. Defuncto marito adulterii rea mulier postulatur. 9. Quae propter impuberem filium vult dilatationem ab accusatore impetrare: an debeat audiri? respondi: non videtur mihi confugere ea mulier ad iustam defensionem, quae aetatem filii praetendit ad eludendam legitimam accusationem: nam non utique crimen adulterii, quod mulieri obicitur, infanti praeiudicat, cum possit et illa adultera esse et impubes defunctum patrem habuisse. 10. Volenti mihi ream adulterii postulare eam, quae post commissum adulterium in eodem matrimonio perseveraverit, contradictum est. quaero, an iuste responsum sit. respondit: ignorare non debuisti durante eo matrimonio, in quo adulterium dicitur esse commissum, non posse mulierem ream adulterii fieri: sed nec adulterum interim accusari posse. 11. Licet ei mulier, qui in

suspicionem adulterii incidit, nupsisse dicatur, non ante accusari poterit, quam adulter fuerit convictus: alioquin ad hoc vel maxime viri confugient volentes bene concordatum sequens matrimonium dirimere, ut dicant cum adultero mulierem nuptias contraxisse. 12. Mulier cum absentem virum audisset vita functum esse, alii se iunxit: mox maritus reversus est. quaero, quid adversus eam mulierem statuendum sit. respondit tam iuris quam facti quaestionem moveri: nam si longo tempore transacto sine ullius stupri probatione falsis rumoribus inducta, quasi soluta priore vinculo, legitimis nuptiis secundis iuncta est, quod verisimile est deceptam eam fuisse nihil vindicta dignum videri potest: quod si ficta mariti mors argumentum faciendis nuptiis probabitur praestitisse, cum hoc facto pudicitia laboretur, vindicari debet pro admissi criminis qualitate. 13. Ream adulterii uxorem duxi: eam damnatam mox repudiavi. quaero, an causam discidii praestitisse videor. respondit: cum per legem iuliam huiusmodi uxorem retinere prohibearis, non videri causam te discidii praestitisse palam est. quare ita ius tractabitur quasi culpa mulieris facto divortio.

13 [Ulpianus]. Haec verba legis ‘ne quis posthac stuprum adulterium facito sciens dolo malo’ et ad eum, qui suasit, et ad eum, qui stuprum vel adulterium intulit, pertinent.

14 [Ulpianus], pr. Si uxor non fuerit in adulterio, concubina tamen fuit, iure quidem mariti accusare eam non poterit, quae uxor non fuit, iure tamen extranei accusationem instituere non prohibebitur, si modo ea sit, quae in concubinatum se dando matronae nomen non amisit, ut puta quae patroni concubina fuit. 1. Plane sive iusta uxor fuit sive iniusta, accusationem instituere vir poterit: nam et sextus caecilius ait, haec lex ad omnia matrimonia pertinet, et illud homericum adfert: nec enim soli, inquit, atridae uxores suas amant. ou monoi fileous aloxous meropwn anvwpwn atreidai. 2. Sed et in ea uxore potest maritus adulterium vindicare, quae vulgaris fuerit, quamvis, si vidua esset, impune in ea stuprum committeretur. 3. Divi severus et antoninus rescripserunt etiam in sponsa hoc idem vindicandum, quia neque matrimonium qualecumque nec spem matrimonii violare permittitur. 4. Sed et si ea sit mulier, cum qua incestum commissum est, vel ea, quae, quamvis uxoris animo haberetur, uxor tamen esse non potest, dicendum est iure mariti accusare eam non

posse, iure extranei posse. 5. Iudex adulterii ante oculos habere debet in inquirere, an maritus pudice vivens mulieri quoque bonos mores colendi auctor fuerit: periniquum enim videtur esse, ut pudicitiam vir ab uxore exigat, quam ipse non exhibeat: quae res potest et virum damnare, non rem ob compensationem mutui criminis inter utrosque communicare. 6. Si quis uxorem suam velit accusare dicatque eam adulterium commisisse antequam sibi nuberet, iure viri accusationem instituere non poterit, quia non, cum ei nupta est, adulterium commisit. quod et in concubina dici potest, quam uxorem quis postea habuit, vel in filia familias, cuius coniunctioni pater postea concessit. 7. Si quis plane uxorem suam, cum apud hostes esset, adulterium commisisse arguat, benignius dicetur posse eum accusare iure viri: sed ita demum adulterium maritus vindicabit, si vim hostium passa non est: ceterum quae vim patitur, non est in ea causa, ut adulterii vel stupri damnetur. 8. Si minor duodecim annis in domum deducta adulterium commiserit, mox apud eum aetatem excesserit coeperitque esse uxor, non poterit iure viri accusari ex eo adulterio, quod ante aetatem nupta commisit, sed vel quasi sponsa poterit accusari ex rescripto divi severi, quod supra relatam est. 9. Sed et si qua repudiata, mox reducta sit non quasi eodem matrimonio durante, sed quasi alio interposito, videndum est, an ex delicto, quod in priore matrimonio admisit, accusari possit. et puto non posse: abolevit enim prioris matrimonii delicta reducendo eam. 10. Idem dicendum est, si stupri velit accusare eam quam postea duxit uxorem: sero enim accusat mores, quos uxorem ducendo probavit.

15 [Scaevola], pr. Is, cuius ope consilio dolo malo factum est, ut vir feminave in adulterio deprehensi pecunia aliave qua pactione se redimerent, eadem poena damnatur, quae constituta est in eos, qui lenocinii crimine damnantur. 1. Si vir infamandae uxoris suae causa adulterum subiecerit, ut ipse deprehenderet, et vir et mulier adulterii crimine tenentur ex senatus consulto de ea re facto. 2. Marito primum, vel patri eam filiam quam in potestate habet, intra dies sexaginta divortii accusare permittitur nec ulli alii intra id tempus agendi potestas datur: ultra eos dies neutrius voluntas exspectatur. 3. Iure mariti qui accusant, calumniae periculum non evitant.

16 [Ulpianus], pr. Si maritus sit in magistratu, potest praeveniri a patre: atquin non oportet. et putat pomponius debere dici, quoad maritus magistratum gerit, patris quoque accusationem impediendam, ne praeripiatur marito ius, quod cum eo aequale habet: igitur non cedent sexaginta dies patri, cum accusare non potest. 1. Legis Iuliae de adulteriis capite septimo ita cavetur: ‘ne quis inter reos referat eum, qui tum sine detractione rei publicae causa aberit’: neque enim aequum visum est absentem rei publicae causa inter reos referri, dum rei publicae operatur. 2. Necessario adicitur ‘sine detractione’: ceterum si quis evitandi criminis id egit, ut rei publicae causa abesset, nihil illi commentum hoc proficiat. 3. Quod si quis praesens sit, vice tamen absentis habetur (ut puta qui in vigilibus vel urbanis castris militat), dicendum est deferri hunc posse: neque enim laborare habet, ut se repraesentet. 4. Et generaliter dicendum est eorum demum absentiam excusatam esse, qui in alia provincia rei publicae causa absunt, quam in ea in qua deferuntur. proinde si quis in provincia, in qua agit, adulterium commiserit, accusari poterit, nisi sit ea persona, quae ad praesidis cognitionem non pertinet. 5. Si negaverint se pater et maritus accusaturos intra diem sexagesimum, an statim incipiant tempora extraneo cedere? et primus pomponius putat admitti ad accusationem extraneum posse statim atque isti negaverint. cui adsentiendum puto: fortius enim dicitur eum, qui se negaverit acturum, postea non audiendum. 6. Lex Iulia de adulteriis specialiter quosdam adulterii accusare prohibet, ut minorem annis viginti quinque: nec enim visus est idoneus accusator, qui nondum robustae aetatis est. quod ita verum est, si non matrimonii sui iniuriam exequatur: ceterum si suum matrimonium vindicare velit, quamvis iure extranei ad accusationem veniat, tamen audietur: nec enim ulla praescriptio obicitur suam iniuriam vindicanti. sane si iuvenali facilitate ductus vel etiam fervore aetatis accensus ad accusationem prosilit, accusanti ei non facile calumniae poena irrogabitur. minorem viginti quinque annis etiam eum accipimus, qui vicesimum quintum annum aetatis agit. 7. Praescriptiones, quae obici solent accusantibus adulterii, ante solent tractari, quam quis inter reos recipiatur: ceterum posteaquam semel receptus est, non potest praescriptionem obicere. 8. Si in viduitate mulier perseverat, in accusatoris est arbitrio, a quo velit incipere, utrum ab adultero an ab adultera. 9. Si quis et adulterum et adulteram simul detulit, nihil agit poteritque,

quasi neutrum detulerit, rursus a quo velit initium facere, quia nihil agit prima delatione.

17 [Ulpianus]. Qui uxori repudium miserit, postea denuntiare, ne seio nuberet, et, si denuntiaverit, et ab ea incipere potest.

18 [Ulpianus], pr. Denuntiasset qualiter accipiamus, utrum ad iudicem an vero simpliciter? ego, etsi non denuntiavit ad iudicem, sufficere credo, si adulterii se acturum denuntiaverit. 1. Quid ergo, si non quidem denuntiavit, verum libellos accusatoris dedit, antequam nuberet, eaque, cum id cognovisset, nupsit, vel ignorans? puto non videri ei denuntiatum: idcirco non posse accusatorem ab ea incipere. 2. Quid ergo, si tantum denuntiavit, ne nuberet, sed non addidit, quare, num recte nupsisse videatur? sed melius est illud sequi, ut eius denuntiatio videatur electionem accusatori reservare, qui crimen denuntiavit. omnino igitur si fecit adulterii criminis commemorationem in denuntiatione, etsi iudicem non monstravit, magis putamus mulierem, quasi denuntiationem praecesserit, posse accusari. 3. Quid tamen si specialiter, cum quo adulterium fecerit, denuntiationi complexus est, mox velit eam ex alterius persona accusare? magis est, ut non debeat audiri: neque enim crimen quod denuntiavit obicit. 4. Sed et si per procuratorem denuntiaverit, puto posse eum accusationem si velit instituere sufficereque procuratoris denuntiationem. 5. Ergo et si per actores denuntiaverit, id est per servum dominus denuntiaverit, rata erit denuntiatio. 6. Quaeritur, an alius adulteram, alius adulterum postulare possit, ut, quamvis ab eodem ambo simul postulari non possint, a diversis tamen singuli possint. sed non ab re est hoc probare diversos accusatores admitti posse, dum, si ante denuntiationem nupsit, prior mulier accusari non possit. expectabit igitur mulier sententiam de adultero latam: si absolutus fuerit, mulier per eum vincet nec ultra accusari potest: si condemnatus fuerit, mulier non est condemnata, sed aget causam suam, fortassis et optinere vel gratia vel iustitia vel legis auxilio possit. quid enim, si adulter inimicitiis oppressus est vel falsis argumentis testibusque subornatis apud praesidem gravatus, qui aut noluit aut non potuit provocare, mulier vero iudicem religiosum sortita pudicitiam suam defendet? 7. Sed si antequam condemnetur.

19 [Macer]. Vel antequam cum eo agi coepit,

20 [Ulpianus], pr. Adulter diem suum obierit, constitutum est etiam mortuo adultero sine praescriptione mulierem posse accusari. 1. Sed et si non mors, sed poena alia reum subtraxerit, adhuc dicimus posse ad mulierem veniri. 2. Si eo tempore, quo eligebatur reus, adultera nupta non fuit, quo autem absolvatur, nupta invenitur: dicendum est hanc absoluto quoque adultero posse accusari, quia eo tempore, quo adulter eligebatur, nupta non fuit. 3. Nupta non potest accusari, non tantum ab eo, qui adulterum accusavit nec optinuit, sed nec ab alio quidem, si adulter absolutus est. proinde si per collusionem cum adultero constituerit fueritque absolutus, dedit mulieri nuptae adversus omnes securitatem. plane si nupta esse desierit, accusari poterit: neque enim aliam lex tuetur quam eam, quae nupta est, quamdiu nupta erit.

21 [Papinianus]. Patri datur ius occidendi adulterum cum filia quam in potestate habet: itaque nemo alius ex patribus idem iure faciet: sed nec filius familias pater:

22 [Ulpianus]. (sic eveniet, ut nec pater nec avus possint occidere) nec immerito: in sua enim potestate non videtur habere, qui non est suae potestatis.

23 [Papinianus], pr. Nec in ea lege naturalis ab adoptivo pater separatur. 1. In accusationem viduae filiae non habet pater ius praecipuum. 2. Ius occidendi patri conceditur domi suae, licet ibi filia non habitat, vel in domo generi: sed domus et pro domicilio accipienda est, ut in lege cornelia de iniuriis. 3. Sed qui occidere potest adulterum, multo magis contumelia poterit iure adficere. 4. Ideo autem patri, non marito mulierem et omnem adulterum remissum est occidere, quod plerumque pietas paterni nominis consilium pro liberis capit: ceterum mariti calor et impetus facile decernentis fuit refrenandus.

24 [Ulpianus], pr. Quod ait lex ‘in filia adulterum deprehenderit’, non otiosum videtur: voluit enim ita demum hanc potestatem patri competere, si in ipsa turpitudine filiam de adulterio deprehendat. labeo quoque ita probat, et pomponius scripsit in ipsis rebus veneris deprehensum occidi: et hoc est quod solo et draco dicunt en ergw. 1. Sufficit patri, si eo tempore habeat in potestate, quo occidit, non quo in

matrimonio collocavit: finge enim postea redactam in potestatem. 2. Quare non, ubicumque deprehenderit pater, permittitur ei occidere, sed domi suae generive sui tantum, illa ratio redditur, quod maiorem iniuriam putavit legislator, quod in domum patris aut mariti ausa fuerit filia adulterum inducere. 3. Sed si pater alibi habitet, habeat autem et aliam domum, in qua non habitet, deprehensam illo filiam, ubi non habitat, occidere non poterit. 4. Quod ait lex ‘in continenti filiam occidat’, sic erit accipiendum, ne occiso hodie adultero reservet et post dies filiam occidat, vel contra: debet enim prope uno ictu et uno impetu utrumque occidere, aequali ira adversus utrumque sumpta. quod si non affectavit, sed, dum adulterum occidit, profugit filia et interpositis horis adprehensa est a patre qui persequebatur, in continenti videbitur occidisse.

25 [Macer], pr. Marito quoque adulterum uxoris suae occidere permittitur, sed non quemlibet, ut patri : nam hac lege cavetur, ut liceat viro deprehensum domi suae (non etiam soceri) in adulterio uxoris occidere eum, qui leno fuerit quive artem ludicram ante fecerit in scaenam saltandi cantandive causa prodierit iudiciove publico damnatus neque in integrum restitutus erit, quive libertus eius mariti uxorisve, patris matris, filii filiae utrius eorum fuerit (nec interest, proprius cuius eorum an cum alio communis fuerit) quive servus erit. 1. Et praecipitur, ut is maritus, qui horum quem occiderit, uxorem sine mora dimittat. 2. Ceterum sui iuris an filius familias sit maritus, nihil interesse a plerisque dictum est. 3. Illud in utroque ex sententia legis quaeritur, an patri magistratum occidere liceat? item si filia ignominiosa sit aut uxor contra leges nupta, an id ius nihilo minus pater maritusve habeat? et quid, si pater maritus leno vel aliqua ignominia notatus est? et rectius dicetur eos ius occidendi habere, qui iure patris maritive accusare possunt.

26 [Ulpianus], pr. Capite quinto legis Iuliae ita cavetur, ut viro adulterum in uxore sua deprehensum, quem aut nolit aut non liceat occidere, retinere horas diurnas nocturnasque continuas non plus quam viginti testandae eius rei causa sine fraude sua iure liceat. 1. Ego arbitror etiam in patre id servandum, quod in marito expressum est. 2. Sed et si non in domo sua deprehenderit maritus, poterit retinere. 3. Sed semel remissus adulter reduci non potest. 4. Quid ergo si evaserit, an reductus custodiri

viginti horis possit? et putem hic magis dicendum reductum retineri posse, testandae rei gratia. 5. Quod adicitur ‘ testandae eius rei gratia’, ad hoc pertinet, ut testes inducat testimonio futuros accusatori deprehensum reum in adulterio.

27 [Ulpianus], pr. Constante matrimonio ab iis, qui extra maritum ad accusationem admittuntur, accusari mulier adulterii non potest: probatam enim a marito uxorem et quiescens matrimonium non debet alius turbare atque inquietare, nisi prius lenocinii maritum accusaverit. 1. Derelictam vero a marito accusationem etiam ab alio excitari utile est.

28 [Ulpianus], pr. Si postulaverit accusator, ut quaestio habeatur de servo adulterii accusato, sive voluit ipse interesse sive noluit, iubent iudices eum servum aestimari, et ubi aestimaverint, tantam pecuniam et alterum tantum eum, qui nomen eius servi detulerit, ei ad quem ea res pertinet dare iubebunt. 1. Sed dispiciamus, cui ista poena praestanda sit, quia lex eum nominavit ‘ ad quem ea res pertinebit ’. igitur bonae fidei emptorem, quamvis ab eo emerit qui dominus non est, recte dicemus eum esse, ad quem ea res pertinet. 2. Eum quoque, qui pignori accepit, magis admittimus in eadem causa esse, scilicet quia intererat eius quaestionem non haberi. 3. Sed et si usus fructus in servo alienus sit, inter dominum et fructuarium dividi debet aestimatio. 4. Et si communis plurium servus erit, utique inter eos quoque erit aestimatio dividenda. 5. Si liber homo, dum servus existimatur, tortus sit, quia et ipse condicionem suam ignorat: magis admittit caecilius actionem utilem ipsi dandam adversus eum, qui per calumniam appetit, ne impunita sit calumnia eius ob hoc, quod liberum hominem quasi servum deduxit in quaestionem. 6. Haberi quaestionem lex iubet de servis ancillisve eius, de quo vel de qua quaereretur, parentisve utriusque eorum, si ea mancipia ad usum ei a parentibus data sint. divus autem hadrianus cornelio latiniano rescripsit et de exteris servis quaestionem haberi. 7. Quaestioni interesse iubentur reus reave et patroni eorum et qui crimen detulerit, interrogandique facultas datur patronis. 8. De eo quoque servo, in quo usum fructum reus habuit, magis est, ut quaestio haberi possit: licet enim servus eius non fuerit, in servitute tamen fuisse videtur: nec tam proprietatis causa ad quaestionem quam ministerii pertinet. 9. Ergo et si bona fide serviat reo servus alienus, admittet quis interrogari

eum per quaestionem posse. 10. Sed et si servus sit, cui fideicommissa libertas debetur vel statuta speratur, torqueri eum posse magis est. 11. Iubet lex eos homines, de quibus quaestio ita habita est, publicos esse: proinde in communi partem publicamus: in proprio, cuius usus fructus alienus est, nudam proprietatem: in quo tantum usum fructum habuit reus, magis est, ut perceptio usus fructus ad publicum incipiat pertinere: alienum servum utique non publicabimus. ratio autem publicandorum servorum ea est, ut sine ullo metu verum dicant et ne, dum timeant se in reorum potestatem regressuros, obdurent in quaestione. 12. Non tamen prius publicantur, quam quaestio de illis habita fuerit. 13. Sed et si negaverint, nihilo minus publicantur: ratio enim adhuc eadem est, ne, dum hi sperant se in potestatem dominorum reversuros si negaverint, spe meriti collocandi in mendacio perseverent. 14. Sed et servi accusatoris, si de his quaestio habita sit, publicantur: eius enim servi ne mentiantur, merito a dominio eius recedunt. extranei vero non habent cui gratificentur. 15. Si reus vel rea absoluti fuerint, aestimari per iudices lex damnum voluit, sive mortui fuerint, quantae pecuniae ante quaestionem fuerint, sive vivent, quantae pecuniae in his damnum datum fuerit factumve esset. 16. Notandum est, quod capite quidem novo cavetur, si servus adulterii accusetur et accusator quaestionem in eo haberi velit, duplum pretium domino praestari lex iubet, at hic simplum.

29 [Marcianus]. Quod ex his causis debetur, per conditionem, quae ex lege descendit, petitur.

30 [Ulpianus], pr. Mariti lenocinium lex coercuit, qui deprehensam uxorem in adulterio retinuit adulterumque dimisit: debuit enim uxori quoque irasci, quae matrimonium eius violavit. tunc autem puniendus est maritus, cum excusare ignorantiam suam non potest vel adumbrare patientiam praetextu incredibilitatis: idcirco enim lex ita locuta est ‘adulterum in domo deprehensum dimiserit’, quod voluerit in ipsa turpitudine prehendentem maritum coercere. 1. Quod ait lex, adulterii damnatum si quis duxerit uxorem, ea lege teneri, an et ad stuprum referatur, videamus: quod magis est. certe si ob aliam causam ea lege sit condemnata, impune uxor ducetur. 2. Plectitur et qui pretium pro comperto stupro acceperit: nec interest,

utrum maritus sit qui acceperit an alius quilibet: quicumque enim ob conscientiam stupri accepit aliquid, poena erit plectendus. ceterum si gratis quis remisit, ad legem non pertinet. 3. Qui quaestum ex adulterio uxoris suae fecerit, plectitur: nec enim mediocriter deliquit, qui lenocinium in uxore exercuit. 4. Quaestum autem ex adulterio uxoris facere videtur, qui quid accepit, ut adulteretur uxor: sive enim saepius sive semel accepit, non est eximendus: quaestum enim de adulterio uxoris facere proprie ille existimandus est, qui aliquid accepit, ut uxorem pateretur adulterari meretricio quodam genere. quod si patiatu uxorem delinquere non ob quaestum, sed negligentiam vel culpam vel quandam patientiam vel nimiam credulitatem, extra legem positus videtur. 5. Sex mensuum haec fit separatio, ut in nupta quidem ex die divortii sex menses computentur, in vidua vero ex die commissi criminis: quod significari videtur rescripto ad tertullum et maximum consules. praeterea si ex die divortii sexaginta dies sint, ex die vero commissi criminis quinquennium praeteriit, debuit dici nec mulierem posse accusari, ut, quod dantur sex menses utiles, sic sit accipiendum, ne crimen quinquennio continuo sopitum excitetur. 6. Hoc quinquennium observari legislator voluit, si reo vel reae stuprum adulterium vel lenocinium obiciatur. quid ergo, si aliud crimen sit quod obiciatur, quod ex lege Iulia descendit, ut sunt qui domum suam stupri causa praebuerunt et alii similes? et melius est dicere omnibus admissis ex lege Iulia venientibus quinquennium esse praestitutum. 7. Quinquennium autem ex eo die accipiendum est, ex quo quid admissum est, et ad eum diem, quo quis postulatus postulatae est, et non ad eum diem, quo iudicium de adulteriis exercetur. 8. Hoc amplius senatus consulto adiectum est, ut, si plures eundem postulaverint, eius, qui perseveraverit reum reamve facere, postulationis dies prima exigatur, scilicet ut qui accusat suos libellos accusatorios expectet, non alienos. 9. Eum autem, qui per vim stuprum intulit vel mari vel feminae, sine praefinitione huius temporis accusari posse dubium non est, cum eum publicam vim committere nulla dubitatio est.

31 [Paulus], pr. Pater sine periculo calumniae non potest agere. 1. Sexaginta dies a divortio numerantur: in diebus autem sexaginta et ipse sexagensimus est.

32 [Paulus]. Quinquennium non utile, sed continuo numerandum est. quid ergo fiet, si prior mulier rea facta sit et ideo adulter eodem tempore reus fieri non potuit et diu tracta lite quinquennium transierit? quid si is, qui intra quinquennium quem postulaverat, non peregerit aut praevaricatus est et alius eundem repetere velit et quinquennium transactum sit? aequum est computationi quinquennii eximi id tempus, quod per postulationem praecedentem consumptum sit.

33 [Macer], pr. Nihil interest, adulteram filiam prius pater occiderit an non, dum utrumque occidat: nam si alterum occidit, lege cornelia reus erit. quod si altero occiso alter vulneratus fuerit, verbis quidem legis non liberatur: sed divus marcus et commodus rescripserunt impunitatem ei concedi, quia, licet interempto adultero mulier supervixerit post tam gravia vulnera, quae ei pater infixerat, magis fato quam voluntate eius servata est: quia lex parem in eos, qui deprehensi sunt, indignationem exigit et severitatem requirit. 1. Cum alterum ex adulteris elegerit maritus, alterum non ante accusare potest, quam prius iudicium finietur, quia duos simul ab eodem accusari non licet. non tamen prohibetur accusator simul cum adultero vel adultera eum quoque accusare, qui domum suam praebuit vel consilio fuit, ut crimen redimeretur.

34 [Marcianus], pr. Si quis adulterium a servo suo commissum dicat in eam, quam uxorem habuit, divus pius rescripsit accusare potius mulierem eum debere, quam in praeiudicium eius servum suum torquere. 1. Si quis adulterum non dimiserit, sed retinuerit, forsan filium in noverca vel etiam libertum vel servum in uxore, ex sententia legis tenetur, quamvis verbis non continetur. quae autem retinetur, punitur. sed si dimissam reduxerit, verbis non tenetur: sed tamen dicendum est, ut teneatur, ne fraus fiat. 2. Si uxor ex adulterio viri praemium acceperit, lege Iulia quasi adultera tenetur.

35 [Modestinus], pr. Stuprum committit, qui liberam mulierem consuetudinis causa, non matrimonii continet, excepta videlicet concubina. 1. Adulterium in nupta admittitur: stuprum in vidua vel virgine vel puero committitur.

36 [Modestinus]. Accusaturus adulterii si quid circa inscriptionem erraverit, si tempora largiantur, emendare non prohibetur, ne causa aboleatur.

37 [Papinianus]. Si minor annis adulterium commiserit, lege Iulia tenetur, quoniam tale crimen post pubertatem incipit.

38 [Papinianus]. Filium familias publico iudicio adulterium in uxorem sine voluntate patris arguere constitutum est: vindictam enim proprii doloris consequitur.

39 [Papinianus], pr. Si adulterium cum incesto committatur, ut puta cum privigna nuru noverca, mulier similiter quoque punietur: id enim remoto etiam adulterio eveniret. 1. Stuprum in sororis filiam si committatur, an adulterii poena sufficiat mari, considerandum est. occurrit, quod hic duplex admissum est, quia multum interest, errore matrimonium illicite contrahatur an contumacia iuris et sanguinis contumelia concurrant. 2. Quare mulier tunc demum eam poenam, quam mares, sustinebit, cum incestum iure gentium prohibitum admiserit: nam si sola iuris nostri observatio interveniet, mulier ab incesti crimine erit excusata. 3. Nonnumquam tamen et in maribus incesti crimina, quamquam natura graviora sunt, humanius quam adulterii tractari solent: si modo incestum per matrimonium illicitum contractum sit. 4. Fratres denique imperatores claudiae crimen incesti propter aetatem remiserunt, sed distrahi coniunctionem illicitam iusserunt, cum alias adulterii crimen, quod pubertate delinquitur, non excusetur aetate. nam et mulieres in iure errantes incesti crimine non teneri supra dictum est, cum in adulterio commisso nullam habere possint excusationem. 5. Idem imperatores rescripserunt post divortium, quod cum noverca bona fide privignus fecerit, non esse crimen admittendum incesti. 6. Idem pollioni in haec verba rescripserunt: ‘incestae nuptiae confirmari non solent: et ideo abstinenti tali matrimonio poenam praeteriti delicti, si nondum reus postulatus est, remittimus’. 7. Incestum autem, quod per illicitam matrimonii coniunctionem admittitur, excusari solet sexu vel aetate vel etiam puniendi correctione, quae bona fide intervenit, utique si error allegetur, et facilius, si nemo reum postulavit. 8. Imperator marcus antoninus et commodus filius rescripserunt: ‘ si maritus uxorem in adulterio deprehensam impetu tractus doloris interfecerit, non

utique legis corneliae de sicariis poenam excipiet'. nam et divus pius in haec verba rescripsit apollonio: 'ei, qui uxorem suam in adulterio deprehensam occidisse se non negat, ultimum supplicium remitti potest, cum sit difficillimum iustum dolorem temperare et quia plus fecerit, quam quia vindicare se non debuerit, puniendus sit. sufficet igitur, si humilis loci sit, in opus perpetuum eum tradi, si qui honestior, in insulam relegari'. 9. Liberto patroni famam lacessere non facile conceditur: sed si iure mariti velit adulterii accusare, permittendum est, quomodo si atrocem iniuriam passus esset. certe si patronum, qui sit ex eo numero, qui deprehensus ab alio interfici potest, in adulterio uxoris deprehenderit, deliberandum est, an impune possit occidere. quod durum nobis esse videtur: nam cuius famae, multo magis vitae parcendum est. 10. Si quis in honore ministeriove publico sit, reus quidem postulatur, sed differtur eius accusatio et cautionem iudicio sistendi causa promittit in finem honoris. et hoc ita tiberius caesar rescripsit.

40 [Papinianus], pr. Vim passam mulierem sententia praesidis provinciae continebatur: in legem Iuliam de adulteriis non commisisse respondi, licet iniuriam suam protegendae pudicitiae causa confestim marito renuntiari prohibuit. 1. Nupta quoque muliere, tametsi lenocinii vir prior non postuletur, adulterii crimen contra adulterum ab extraneo poterit inferri. 2. In matrimonio quoque defuncta uxore vir iure adulterum inter reos recipi postulat. 3. Nupta, priusquam adulter damnetur, adulterii non postulatur, si nuptias denuntiatio vel ad domum mulieris missa non praecessit. 4. Mulierem ob latronum societatem exulare iussam citra poenae metum in matrimonio retineri posse respondi, quia non fuerat adulterii damnata. 5. Praescriptione quinque annorum crimen incesti coniunctum adulterio non excluditur. 6. Duos quidem adulterii, marem et feminam, propter commune crimen simul non iure nec a viro postulari convenit. cum tamen duobus denuntiatum fuisset ab eo, qui postea desistere volebat, abolitionem esse necessariam in utriusque personam respondi. 7. Incesti commune crimen adversus duos simul intentari potest. 8. De servis quaestionem in dominos incesti postulatos ita demum habendam respondi, si per adulterium incestum esse contractum dicatur.

41 [Paulus], pr. Quaesitum est, an ea, quam maritus adulterii crimine se accusaturum minatus est nec quicquam egit vel iure mariti vel iure publico, nubere possit ei, quem in ea reum adulterii destinavit. paulus respondit nihil impedire, quo minus ei, quem suspectum maritus habuit, ea de qua quaeritur nubere possit. 1. Item quaeritur, an idem maritus destituisse videatur vel lenocinium commisisse, qui eandem reduxit uxorem. paulus respondit eum, qui post crimen adulteri intentatum eandem uxorem reduxit, destituisse videri et ideo ex eadem lege postea accusandi ei ius non superesse.

42 [Paulus]. In crimine adulterii nulla danda dilatio est, nisi ut personae exhibeantur, aut iudex ex qualitate negotii motus hoc causa cognita permiserit.

43 [Tryphoninus]. Si is, qui ius anulorum impetravit, adulterium commisit in patroni uxorem aut in patronam suam, aut in eius eive, cuius libertus patris aut matris, filii filiaeve fuit: an ut libertus puniri debeat? et si deprehensus sit in adulterio, an impune occidatur? et magis probo subiciendum poenae libertinorum, quoniam lege Iulia de adulteriis coercendis ad tuenda matrimonia pro libertinis eos haberi placuit et deteriorem causam per istud beneficium patronorum haberi non oportet.

44 [Gaius]. Si ex lege repudium missum non sit et idcirco mulier adhuc nupta esse videatur, tamen si quis eam uxorem duxerit, adulter non erit. idque salvius iulianus respondit, quia adulterium, inquit, sine dolo malo non committitur: quamquam dicendum, ne is, qui sciret eam ex lege repudiatam non esse, dolo malo committat.

45 [Papinianus]. Defuncta quoque socru gener incesti postulabitur, ut adulter post mortem mulieris.

