



Zuzanna Benincasa

Università di Varsavia

z.sluzewska@wpia.uw.edu.pl

ORCID 0000-0002-1811-6234

<https://doi.org/10.26881/gsp.2019.3.01>

PERICULUM MARIS COME IL VALORE CONTRATTUALE NEL DIRITTO ROMANO

*Anacarsi, antico filosofo di Scizia, alla domanda se erano più i viventi o i morti rispose:
"Quelli che sono sul mare, in qual numero li mettete voi?"¹*

Nel I secolo a.C. Cicerone scriveva al suo amico Attico: *Magnum negotium est navigare*² e in questa frase laconica di Arpinate si rispecchia perfettamente il rapporto tra i Romani e il mare e i rischiosi viaggi marittimi. Il commercio marittimo e la navigazione erano di fondamentale importanza per l'economia e per la vita politica dell'impero romano. Grazie alla navigazione, non solo fu possibile acquisire e amministrare nuovi territori, riuscendo a controllarli, ma essendo la più veloce e la più efficace via di trasporto, fu assicurato lo scambio di beni nell'ambito di tutto il mondo antico. In questo contesto, per gli abitanti di Roma, il trasporto marittimo aveva una rilevanza cruciale dato che assicurava gli approvvigionamenti di grano e di altri mezzi necessari per la loro sopravvivenza. Infine, la navigazione e il trasporto marittimo facilitarono i contatti tra le diverse civiltà, rendendo possibile lo scambio delle idee e delle informazioni, così come dell'esperienza e del sapere acquisito nel corso dei millenni dalle diverse culture del mondo antico³.

La navigazione era di fatto il *magnum negotium* anche a causa dei numerosi pericoli che si dovevano affrontare in mare aperto. Il *periculum maris* nasceva in

¹ Cfr. Diog. Laert., *Vitae Philosophorum* I.8.

² Cic. *Att.* 5.17.6.

³ Sull'importanza del commercio marittimo, cfr. Casson (1976), 220–236; Casson (1978), 110–118; De Martino (1979), 126–131; Rickman (1980); Höckmann (1988), in particolare 118–121, 254–271; De Salvo (1992), 69–94; Greene (1990), 17–30; De Churruca (2001); Benincasa (2011), 35–47 con la letteratura ivi citata.

primis dall'imprevedibilità del tempo, dalla costruzione delle navi, dai primitivi strumenti di navigazione utilizzati ed infine dalla presenza dei pirati – "il male endemico del Mediterraneo"⁴.

Come si evince dal commentario di Paolo *ad Sabinum*, per i giuristi romani il rischio legato al viaggio marittimo era percepito come *periculum propinque mortis*⁵ e la paura che suscitava il mare negli antichi era paragonabile alla paura della morte. Il mare personificava l'imprevedibilità del destino: in ogni istante tutto poteva essere perduto compresa la vita, ma per quelli fortunati dava la possibilità di grandi guadagni e di scalata sociale⁶.

Nonostante i numerosi sforzi delle autorità statali, interessate a favorire lo sviluppo del commercio marittimo, per garantire ai mercanti e ai naviganti la sicurezza in mare, intraprendere un viaggio con la nave significava sempre affidare la propria vita agli dei, perché nessuno era in grado di prevedere il modo in cui si sarebbe concluso. Al fine di ridurre il rischio marittimo, i Romani, da un lato cercavano di liberare le rotte commerciali più usate dai pirati, dall'altro utilizzavano leggi specifiche per tutelare i viaggiatori ed i loro beni, ma per le persone che volevano investire il loro patrimonio nel commercio marittimo, i viaggi *trans mare* rappresentavano sempre un pericolo enorme ed impossibile da eliminare⁷.

La pratica legale non sviluppò soluzioni autonome che permettessero di cautelarsi contro il *periculum maris*⁸. In questa situazione l'unico modo di limitare il rischio legato alla navigazione, era quello di dividerlo tra più persone nell'ambito di un'impresa comune. A tal fine venivano usate due costruzioni giuridiche: il contratto di prestito marittimo⁹ e il contratto di società. Nell'ambito di queste due costruzioni, veniva riconosciuto al rischio connesso con i viaggi marittimi

⁴ Sui rischi legati ai viaggi marittimi nell'antichità, sulla pirateria e sulla paura che il mare suscitava negli antichi, vedi Rougé (1977), in particolare 15–22, 108–110; Casson (1976), 197–203; Höckmann (1988), in particolare 138–146; Ormerod (1997); de Souza (1999); Schulz (2005), 176–181, 207–210; de Souza (2008); Tarwacka (2009); Benincasa (2011), 48–59; Álvarez-Ossorio Rivas, Ferrer Albelda (2013); de Souza (2014); Mastroso (2018).

⁵ D. 39.6.3. *Paulus libro septimo ad Sabinum: Mortis causa donare licet non tantum infirmæ valetudinis causa, sed periculi etiam propinque mortis vel ab hoste vel a praedonibus vel ab hominis potentis crudelitate aut odio aut navigationis ineundae*. D. 39.6.4. *Gaius libro primo rerum cottidianarum sive aureorum: aut per insidiosa loca iturus*. D. 39.6.5. *Ulpianus libro primo institutionum: aut aetate fessus*; D. 39.6.6. *Paulus libro septimo ad Sabinum: haec enim omnia instans periculum demonstrant*.

⁶ Paradigmatico in tal senso il personaggio di Trimalchio (Petron. *Sat.* 76).

⁷ Sulle azioni dirette ad eliminare i pirati dalle rotte commerciali intraprese dallo stato romano e le regolazioni riguardanti la tutela della proprietà dei naviganti e della vita dei naufraghi, vedi Benincasa (2011), 52–54, 82–91.

⁸ Le costruzioni giuridiche indicate nella letteratura come antecedenti al moderno contratto di assicurazione marittima, servivano a realizzare altri scopi rispetto a quest'ultimo. Sui pretesi antecedenti del contratto di assicurazione marittima, cfr. Goldschmidt (1913), 275; Huvelin (1929), 95–114; Valeri (1936); Kupiszewski (1972); Castresana Herrero (1982), 89–90; Ankum (1994); Zamora Manzano (1997); Benincasa (2011), 98, 11–114, 159–170.

⁹ Sul contratto di prestito marittimo cfr. recentemente Chevreau (2008); Stelzenberger (2008), 108–123; Benincasa (2011), 115–179; Pontoriero (2011); Blicharz (2017), 1–4.

un certo valore economico: in caso di prestito marittimo, il prestante riscuoteva un'elevata quota di interessi, nel caso di società il valore economico del rischio era rappresentato dalla parte assegnata del profitto derivante dall'impresa comune.

Il contratto del prestito marittimo, nato con la pratica del commercio nel mondo greco, consentiva di trasferire il rischio della perdita dei mezzi investiti alla persona che finanziava l'impresa marittima: se la condizione *si salva navis pervenerit* non veniva a realizzarsi, il prestante non poteva richiedere il pagamento del credito. In questo modo tutte e due le parti del contratto perdevano ciò che era stato investito: il creditore i suoi fondi e il debitore la nave con l'equipaggio ed in alcuni casi perfino la vita. Nel caso invece di felice ritorno della nave (al porto di destino), il creditore recuperava il proprio credito e prendeva interessi elevati, mentre il debitore godeva della parte rimanente del profitto complessivo¹⁰. In questo modo il contratto di prestito marittimo costituiva una forma di joint venture che permetteva di condividere il rischio legato alle imprese nell'ambito del commercio marittimo¹¹.

Una funzione simile poteva essere svolta dal contratto consensuale di *societas*¹². Parlando dell'importanza e delle funzioni che questo contratto poteva svolgere nell'ambito del commercio e del trasporto marittimo, bisogna indicare le sue due principali funzioni. Da un lato poteva essere adoperato per lo svolgimento delle tradizionali funzioni di accumulazione del capitale necessario per organizzare l'impresa marittima e la ripartizione del rischio legato al commercio marittimo tra più persone. In questo caso ogni socio si obbligava a contribuire nella società con una certa somma di capitale e il capitale accumulato serviva a realizzare lo scopo comune. I profitti che ne derivavano venivano condivisi tra i soci in relazione alla rispettiva quota e ogni socio assumeva il rischio connesso alla perdita di una parte del capitale investito. Dall'altro lato però il contratto di società poteva costituire

¹⁰ D. 22.2.1 (*Modestinus libro decimo pandectarum*); D. 22.2.6 (*Paulus libro vicesimo quinto quaestionum*); D. 22.2.7 (*Paulus libro tertio ad edictum*); C. 4.33.2(1); C. 4.33.5(4); Paulus, *Sent.* 2.14.3.

¹¹ Tranne *periculum creditoris*, un ulteriore argomento a favore nel trattare il contratto di prestito marittimo come una forma d'investimento comune nell'ambito del commercio marittimo può essere ricavato dal fatto che, diversamente dal semplice mutuante, il creditore era personalmente coinvolto nella realizzazione dell'impresa: stabiliva le date entro cui doveva realizzarsi la navigazione e la rotta da seguire ed era rappresentato durante il viaggio da un proprio agente, intitolato a richiedere immediatamente il saldo del prestito e forse perfino impegnato in prima persona a realizzare l'impresa comune tramite la *opera* prestata per il debitore – cfr. ad es. D. 22.2.3 (*Modestinus libro quarto regularum*); D. 22.2.4.1 (*Papinianus libro tertio responsorum*); D. 45.1.122.1 (*Scaevola libro vicesimo octavo digestorum*). Più dettagliatamente sul contratto di prestito marittimo come forma dello svolgimento dell'impresa commerciale in comune, cfr. Benincasa (2011), 170–175.

¹² Il commercio marittimo a Roma si svolgeva spesso nell'ambito di un'impresa comune, in particolare nella forma di società. Tale pratica viene attestata già dal III sec. a. C trovando conferma nei testi letterari (Livy, *Per.* 23.48.10–49.4; Plut. *Cat. Mai.* 21.6), nei testi provenienti dal Digesto (D. 14.1.1.25 (*Ulpianus libro vicesimo octavo ad edictum*); D. 14.1.2 (*Gaius libro nono ad edictum provinciale*); D. 14.1.4 pr. (*Ulpianus libro vicesimo octavo ad edictum*); D. 17.2.29.1 (*Ulpianus libro trigentesimo ad Sabinum*)) ed anche nel vasto materiale epigrafico. Vedi: Rougé (1980), 291–303; De Salvo (1992), 237–259; Rathbone (2003); Minaud (2006).

una forma alternativa al prestito marittimo permettendo di finanziare le imprese marittime e di investire il capitale nel commercio marittimo nel caso in cui uno solo dei soci contribuisse nella *societas* con il capitale, mentre l'altro prestava per la società solo la sua opera, organizzando e realizzando l'impresa comune e assumendosi tutti i rischi direttamente connessi alla navigazione. Tale società che operava nell'ambito del commercio marittimo costituiva un'impresa particolarmente rischiosa. Per i numerosi rischi connessi alla navigazione nell'antichità, il risultato dell'attività societaria era molto più insicuro in confronto alle società ordinarie. Per questo motivo il rischio legato alla navigazione, e più precisamente la volontà di assumersi tale rischio, veniva trattata dai giuristi romani come aspetto particolarmente prezioso dell'opera prestata da un socio, e nel caso in cui solo uno dei soci avesse viaggiato *trans mare* a fini societari, il suo apporto veniva ritenuto fondamentale, giustificandone una posizione privilegiata nell'ambito della società.

D. 17.2.29.1. *Ulpianus libro trigensimo ad Sabinum: Ita coiri societatem posse, ut nullam partem damni alter sentiat, lucrum vero commune sit, Cassius putat: quod ita demum valebit, ut et Sabinus scribit, si tanti sit opera, quanti damnum est: plerumque enim tanta est industria socii, ut plus societati conferat quam pecunia, item si solus naviget, si solus peregrinetur, pericula subeat solus.*

Ulpiano, riferendo le opinioni di Cassio e Sabino, riteneva che fosse possibile concludere una società in cui uno dei soci veniva escluso dalle perdite ma partecipava ai profitti generati dall'attività comune. Tale patto secondo Ulpiano poteva ritenersi valido se il valore dell'opera di tale socio fosse stato considerato equivalente alla perdita subita dalla società. Come esempio in tal senso, Ulpiano cita il caso di un socio che si era assunto da solo i rischi legati alla navigazione e ai viaggi pericolosi nei paesi lontani (*si solus navigat, si solus peregrinetur, pericula subeat solus*)¹³. In tale società i rischi del viaggio marittimo erano così grandi, da conferire all'apporto del socio che affrontava il viaggio un valore superiore a quello del capitale investito nell'impresa comune dagli altri soci

Il testo citato corrisponde al *principium* del frammento del D. 17.2.29 proveniente dallo stesso trentesimo libro del commentario *ad Sabinum*, in cui il giurista severiano ragiona sulla validità del patto in cui i soci avevano stabilito che le loro rispettive quote societari sarebbero state disuguali.

D. 17.2.29 pr. *Ulpianus libro trigensimo ad Sabinum: Si non fuerint partes societatis adiectae, aequas eas esse constat. si vero placuerit, ut quis duas partes vel tres habeat, alius unam, an valeat? placet valere, si modo aliquid plus contulit societati vel pecuniae vel operae vel cuiuscumque alterius rei causa.*

Ulpiano, dopo aver stabilito che l'elemento naturale del contratto di società corrispondeva alla presunzione che i soci partecipassero nei profitti e nelle perdi-

¹³ Nonostante i dubbi sollevati nella letteratura romanistica rispetto al carattere originale del testo, nella letteratura recente non si mette in discussione la sua provenienza classica. Cfr. Santucci (1997), 83 e la letteratura citata dall'autore.

te in parti uguali, pone la questione della validità di un accordo fatto tra i soci, in cui si fosse stabilito che le rispettive quote non sarebbero state uguali. Il giurista severiano è pronto ad accettare tale patto se giustificato dalla non corrispondenza economica dei conferimenti societari. La regola di uguaglianza di quote viene quindi adoperata se gli stessi soci non hanno stabilito diversamente nel contratto di società e può essere derogata da loro nel caso di non equivalenza dei conferimenti societari¹⁴. Nella parte finale del testo Ulpiano indica i possibili tipi di conferimento nella società. Accanto al conferimento pecuniario (*pecunia*)¹⁵, elenca il lavoro prestato da un socio (*opera*) finendo col constatare che qualsiasi valore utile per realizzare l'obiettivo comune può essere conferito da un socio come un apporto (*vel cuiuscumque alterius rei causa*)¹⁶. Sembra che Ulpiano intenzionalmente abbia rinunciato all'elenco tassativo dei possibili tipi di conferimenti societari essendo cosciente della varietà dei modi in cui i soci potevano giungere a realizzare lo scopo della società e della non-omogeneità degli elementi che condizionavano la sua realizzazione.

Un problema simile veniva trattato da Proculo nel quinto libro delle sue *epistulae*¹⁷, in cui il giurista rifletteva sulla decisione dell'arbitro in materia delle rispettive quote assegnate ai soci, nel caso in cui tale arbitro avesse stabilito che uno dei soci partecipava nella società con una quota di 1/1000 (un millesimo) e l'altro di 999/1000 (novecentonovantanove millesimi). Secondo Proculo tale disuguaglianza

¹⁴ Sull'assegnazione delle quote societarie e il rapporto tra il valore dei contributi e le rispettive parti negli utili e nelle perdite, cfr. Guarneri-Citati (1934); Arangio-Ruiz (1950), 93–115; Watson (1981); Riccobono (1988); Borges dos Santos Gomes de Araujo (2002).

¹⁵ D. 50.16.178 pr. *Ulpianus libro quadregensimo nono ad Sabinum: 'pecuniae' verbum complectitur, vero omnem omnino pecuniam, hoc est omnia non solum numeratam pecuniam corpora: nam corpora quoque pecuniae appellatione nemo est qui ambiget.* Cfr. anche D. 50.16.122 (*Pomponius libro octavo ad Quintum Mucium*).

¹⁶ Scettico rispetto all'autenticità di questa parte del commentario di Ulpiano rimane Arangio Ruiz (1950), 107. Di diverso parere Santucci (1997), 185–192 che difende il carattere originale del testo.

¹⁷ Questo testo segue la catena dei testi provenienti dalla stessa opera di Proculo, nei quali si analizza la materia dell'arbitraggio, ed in particolare l'*arbitrium boni viri* adoperato per definire le quote negli utili e nelle perdite a carico di singoli soci – D. 17.2.76 (*Proculus libro quinto epistularum*): (...) *Societatem mecum coisti ea condicione, ut Nerva amicus communis partes societatis constitueret: Nerva constituit, ut tu ex triente socius esses, ego ex besse: quaeris, utrum ratum id iure societatis sit, an nihilo minus ex aequis partibus socii simus. existimo autem melius te quaesitum fuisse, utrum ex his partibus socii essemus quas is constituisset, an ex his quas virum bonum constituere oportuisset. arbitrorum enim genera sunt duo, unum eiusmodi, ut sive aequum sit sive iniquum, parere debeamus (quod observatur, cum ex compromisso ad arbitrum itum est), alterum eiusmodi, ut ad boni viri arbitrium redigi debeat, etsi nominatim persona sit comprehensa, cuius arbitratu fiat...;* D. 17.2.78 (*Proculus libro quinto epistularum*): (...) *in proposita autem quaestione arbitrium viri boni existimo sequendum esse, eo magis quod iudicium pro socio bonae fidei est;* D. 17.2.80 (*Proculus libro quinto epistularum*): (...) *Quid enim si Nerva constituisset, ut alter ex millesima parte, alter ex duo millesimis partibus socius esset? illud potest conveniens esse viri boni arbitrio, ut non utique ex aequis partibus socii simus, veluti si alter plus operae industriae gratiae pecuniae in societatem collaturus erat.* Cfr. Gallo (1970). Come ritiene Santucci (1997), 63–75, mettendo in dubbio la tradizionale interpretazione dei testi sopra citati, il problema analizzato da Proculo riguardava non solo la possibilità di affidare la ripartizione delle quote negli utili e nelle perdite ad una terza persona nominata arbitro, ma era legato anche ad una questione più rilevante per la società, cioè la possibilità di stabilire quote disuguali.

za poteva essere giustificata dalla non corrispondenza dei conferimenti portati alla società da questi soci. Come possibili tipi di conferimento, Proculo indica: *l'opera, l'industria, la gratia* ed anche il conferimento pecuniario (*pecunia*).

D. 17.2.80. *Proculus libro quinto epistularum: Quid enim si Nerva constituisset, ut alter ex millesima parte, alter ex duo millesimis partibus socius esset? illud potest conveniens esse viri boni arbitrio, ut non utique ex aequis partibus socii simus, veluti si alter plus operae industriae gratiae pecuniae in societatem collaturus erat.*

Un altro testo che conferma la corrispondenza del valore dei conferimenti societari e delle quote assegnate ai soci nella società, è un frammento del commentario di Pomponio *ad Sabinum*. Questo giurista analizza la questione del patto che affidava la definizione di quote societarie ad uno dei soci, riferendosi all'*arbitrium boni viri*¹⁸ come criterio da adottare dal socio nominato arbitro. Analogamente ai testi sopra citati, la base per stabilire le rispettive quote nella società costituiva il valore dei conferimenti portati dai singoli soci, sia nella forma pecuniaria sia come lavoro o *industria*.

D. 17.2.6. *Pomponius libro nono ad Sabinum: Si societatem mecum coieris ea condicione, ut partes societatis constitueres, ad boni viri arbitrium ea res redigenda est: et conveniens est viri boni arbitrio, ut non utique ex aequis partibus socii simus, veluti si alter plus operae industriae pecuniae in societatem collaturus sit.*

Nei testi citati vengono indicati i diversi tipi di conferimenti societari, il cui valore è ritenuto dai giuristi cruciale per definire le rispettive quote societarie¹⁹. Accanto al conferimento pecuniario (storicamente di primaria importanza)²⁰, era possibile conferire nella società anche il lavoro necessario per realizzare l'obiettivo comune. Particolare rilevanza avevano i conferimenti definiti dai giuristi come *la gratia* e *l'industria*. Il termine *gratia* aveva un ampio spettro di significati e veniva usato nelle fonti per descrivere la particolare caratteristica di un socio rispetto alla

¹⁸ L'adozione di questo criterio dipendeva dal carattere del contratto di società basato sulla *bona fides*. Questa delineava i limiti della libertà dei soci nel regolare i loro rapporti nell'ambito di una società e nello stesso modo definiva i limiti della discrezionalità di un terzo, nominato da soci un arbitro per definire le loro rispettive quote sociali. La buona fede in riferimento alla definizione delle quote societarie comportava la necessità di correlarle con il valore del contributo di ogni socio, senza riguardo al carattere di quest'ultimo. Cfr. Santucci (1997), 61–75 con la letteratura ivi citata.

¹⁹ Per definire il contributo non pecuniario del socio, a parte dell'*industria* e *gratia* vengono usati anche i termini *peritia* e *ars* – D. 17.2.52.2 (*Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum*); D. 17.2.52.7 (*Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum*). Cfr. Santucci (1997), 172–183.

²⁰ D. 17.2.5 pr.-1 *Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum. pr.: Societates contrahuntur sive universorum bonorum sive negotiationis alicuius sive vectigalis sive etiam rei unius. 1. Societates autem coiri potest et valet etiam inter eos, qui non sunt aequis facultatibus, cum plerumque pauperior opera suppleat, quantum ei per comparationem patrimonii deest. donationis causa societas recte non contrahitur.* Questo frammento, pur proveniente dal commentario all'editto, a causa delle locuzioni come *patrimonium*, *aequae facultates*, *pauperior*, viene riferito alla società di tipo *omnium bonorum*, anche se la regola espressa da Ulpiano ha un carattere più generale. Nell'ottica del giurista severiano, il contributo del socio consistente nell'*opera*, aveva un carattere complementare rispetto al contributo pecuniario e svolgeva una funzione compensativa in riferimento ad un capitale insufficiente per poter essere ammesso nella società.

sua posizione sociale, ai suoi contatti sociali, alle sue conoscenze ed alla stima di cui godeva come una persona conosciuta e degna di gratitudine da parte di altre persone, comprese quelle influenti. Questo tipo di conferimento, come ha notato giustamente Santucci, assumeva una particolare rilevanza nel contesto sociale ed economico romano dove ogni relazione, partendo dai livelli più bassi per arrivare ai ceti alti, si basava su relazioni personali e rapporti di clientela²¹. Il conferimento definito con il termine *industria* indicava invece caratteristiche particolari del lavoro prestato da un socio come la diligenza, la creatività, l'operosità, l'intraprendenza ed anche la volontà di assumersi particolari rischi connessi all'attività svolta in comune²². La volontà di affrontare i rischi connessi ai viaggi costituisce in quest'ottica un tipo particolare d'*industria*, il cui valore si esprime nella volontà di rischiare la propria vita per realizzare lo scopo comune. Tale conferimento viene considerato da Ulpiano di particolare valore rispetto ai fini societari, e ciò trova conferma nell'affermazione secondo cui un socio che lo conferisca *plus societati conferat quam pecunia*. L'attribuzione di un tale valore dipendeva *in primis* dal fatto che il socio metteva a rischio la propria vita, cosa non traducibile in termini economici, se messa a confronto coi conferimenti pecuniari degli altri soci. Dall'altro lato, tale conferimento risultava cruciale per realizzare lo scopo della società, in quanto l'elemento che determinava il successo dell'impresa commerciale non era tanto il capitale investito, quanto la capacità di ricavarne profitto. La volontà di affrontare il rischio legato ai viaggi trasmarini era quindi riconosciuta come un valore che poteva essere conferito nella società, almeno equivalente ai valori economici investiti dagli altri soci nell'impresa comune.

Ulpiano si serve dell'esempio del socio conferente nella società la volontà di assumersi i rischi connessi con i viaggi marittimi (*item si solus naviget, si solus peregrinetur, pericula subeat solus*) per illustrare la situazione in cui viene giustificato il patto sulla base del quale uno dei soci veniva escluso dalle perdite pur avendo partecipato nei profitti derivanti dall'attività svolta in comune. Tale questione costituiva uno dei punti cruciali della polemica riguardante la possibilità di pattuire le quote disuguali nelle perdite e nei profitti, rinomata nella tradizione letteraria romana come la *magna quaestio*²³. Questa discussione è spesso percepita nella

²¹ Sul contributo del socio definito come *gratia*, cfr. Santucci (1997), 151–172; Santucci (2003), 395.

²² Sul significato del termine *industria*, cfr. Santucci (1997), 111–151.

²³ G. 3.149: *Magna autem quaestio fuit, an ita coiri possit societas, ut quis maiorem partem lucretur, minorem damni praestet. Quod Quintus Mucius contra naturam societatis esse censuit. sed Servius Sulpicius, cuius etiam praevaluit sententia, adeo ita coiri posse societatem existimavit, ut dixerit illo quoque modo coiri posse, ut quis nihil omnino damni praestet, sed lucri partem capiat, si modo opera eius tam pretiosa videatur, ut aequum sit eum cum hac pactione in societatem admitti. Nam et ita posse coiri societatem constat, ut unus pecuniam conferat, alter non conferat et tamen lucrum inter eos commune sit, saepe enim opera alicuius pro pecunia valet; I. 3.25.2: De illa sane conventionem quaesitum est, si Titius et Seius inter se pacti sunt, ut ad Titium lucri duae partes pertineant damni tertia, ad Seium duae partes damni, lucri tertia, an rata debet haberi conventio? Quintus Mucius contra naturam societatis talem pactionem esse existimavit et ob id non esse ratam habendam. Servius Sulpicius, cuius sententia praevaluit, contra sentit, quia saepe quorundam ita pretiosa est opera in societate, ut eos iustum sit meliore conditione in societatem admitti: nam et ita coiri posse societatem non dubitatur, ut alter pecuniam conferat, alter*

dottrina romanistica come una eco delle discussioni giurisprudenziali derivanti dal confronto di due visioni diverse della società: la visione tradizionale, statica, che identificava questo contratto con la comunità patrimoniale e la più moderna concezione “dinamica” dove la società diveniva lo strumento per realizzare profitti legati all’attività commerciale svolta in comune. La polemica, nata tra due eminenti giuristi del periodo repubblicano, concerneva la seguente questione: se sia ammissibile pattuire tra soci che uno partecipi con una quota maggiore nei profitti e con la quota minore nelle perdite risultanti dall’attività comune. Quinto Muccio che rappresentava l’approccio più tradizionale rispetto al suo antagonista più giovane e liberale – Servio Sulpicio, riteneva tale patto contrario alla natura stessa del contratto di *societas*. Il suo avversario invece, non solo riteneva tale patto valido, ma perfino era disposto ad accettare l’idea di un patto sulla base del quale uno dei soci veniva totalmente escluso dalle perdite ricavando una parte dei profitti realizzati dalla società²⁴. Molti autori che affrontano la problematica di *magna quaestio* la percepiscono come l’effetto dello scontro di due concezioni di contratto di società. La posizione presa nella polemica da Quinto Muccio viene interpretata come prova dell’attaccamento di questo giurista alla visione patrimoniale di un contratto di società basata sullo schema della *societas omnium bonorum*, in cui il conferimento d’opera veniva visto come valore complementare rispetto al conferimento pecuniario e non veniva preso in considerazione nei calcoli finali tra soci, mentre la soluzione proposta da Servio tendeva ad assegnare ad un conferimento d’opera un valore equivalente al conferimento pecuniario, ma il modo in cui questo veniva a realizzarsi resta un punto ancora discusso in dottrina²⁵.

non conferat et tamen lucrum inter eos commune sit, quia saepe opera alicuius pro pecunia valet. et adeo contra Quinti Mucii sententiam obtinuit, ut illud quoque constiterit, posse convenire, ut quis lucri partem ferat, damno non teneatur, quod et ipsum Servius convenienter sibi existimavit: quod tamen ita intellegi oportet, ut, si in aliqua re lucrum, in aliqua damnium allatum sit, compensatione facta solum quod superest intellegatur lucri esse.; D. 17.2.30: Paulus libro sexto ad Sabinum: Mucius libro quarto decimo scribit non posse societatem coiri, ut aliam damni, aliam lucri partem socius ferat: Servius in notatis Mucii ait nec posse societatem ita contrahi, neque enim lucrum intellegitur nisi omni damno deducto neque damnium nisi omni lucro deducto: sed potest coiri societas ita, ut eius lucri, quod reliquum in societate sit omni damno deducto, pars alia feratur, et eius damni, quod similiter relinquatur, pars alia capiatur.

²⁴ Fuori discussione rimaneva invece l’inammissibilità di escludere uno dei soci dalla partecipazione negli utili. Nel testo del D. 17.2.29.2. Ulpiano informa che tale patto non poteva essere aggiunto al contratto di società, in quanto portava alla conclusione di iniquissimum genus societatis, che, come riteneva Aristone, Cassio chiamava la società con il leone D. 17.2.29.2. *Ulpianus libro trigentesimo ad Sabinum: Aristo refert Cassium respondisse societatem talem coiri non posse, ut alter lucrum tantum, alter damnium sentiret, et hanc societatem leoninam solitum appellare: et nos consentimus talem societatem nullam esse, ut alter lucrum sentiret, alter vero nullum lucrum, sed damnium sentiret: iniquissimum enim genus societatis est, ea qua quis damnium, non etiam lucrum spectet.* L’inammissibilità di concludere una società, in cui uno dei soci fosse escluso dagli utili, partecipando solo nelle perdite fu legata al divieto di concludere le società *donationis causa*. Cfr. D. 17.2.5.1 (*Ulpianus libro trigesimo primo ad edictum*). Sulla *societas leonina* cfr. Guarino (1972b); Blanch Nougés (2008a); Blanch Nougés (2008b).

²⁵ Sulla *magna quaestio*, vedi innanzitutto: Del Chiaro (1928), 133–135; Guarneri-Citati (1934); Wieacker (1936), 251–268; Watson (1963), 88; Watson (1965), 137; Bona (1968), 443–461, in particolare 448; Horak (1969), 158–165; Guarino (1972a); Bona (1973), 24–34; Schiavone (1976), 137–144; Stein (1978),

Ritengo che alla radice della *magna quaestio* poteva risiedere la posizione di un socio d'opera nella situazione in cui la società non ha generato profitto previsto e contemporaneamente il capitale investito è stato perduto. Se la perdita del capitale fosse avvenuta nel corso della realizzazione dello scopo comune, in quanto danno comune, doveva gravare su tutti i soci, in proporzione alle rispettive quote societarie²⁶. In questa situazione, un socio che partecipasse all'impresa comune solo con i propri servizi, poteva trovarsi nella situazione di svantaggio dovendo ripagare al socio di capitale una parte del capitale perso senza poter recuperare dalla società nessun equivalente pecuniario per l'opera prestata. L'intenzione di Servio Sulpicio era quindi probabilmente quella di evitare la situazione in cui un socio d'opera in caso di perdita del capitale investito, fosse costretto a pagare all'altro socio la parte del capitale perso. Dato che il valore dei servizi prestati da un socio non poteva essere preso in considerazione nel momento dei calcoli finali tra soci (così come poteva succedere nel caso del conferimento del capitale), Servio propose la modifica del contratto di società tramite un patto che consentisse al socio d'opera di essere escluso, totalmente o in parte, dalla perdita del capitale investito dagli altri soci. Questo portò al riconoscimento dell'equivalenza economica della prestazione d'opera rispetto al conferimento di capitale.

È significativo che questa polemica sia nata in un momento di trasformazione del contratto di società per dar vita ad uno strumento che consentisse di condurre l'attività commerciale in comune. Tale processo comportò una rivalutazione del conferimento d'opera a scapito del tradizionale conferimento pecuniario e l'abbandono della visione del contratto di società identificato con la comunità dei beni.

Nella riflessione giurisprudenziale posteriore riguardante la problematica della *magna quaestio*, quando, come si può supporre, l'opinione di Servio era già comunemente approvata, come esempio di tale società, in cui uno dei soci, pur partecipando ai profitti, veniva escluso dalle perdite, Ulpiano si serve di un esempio di *societas* in cui uno dei soci, conducendo gli affari della società, effettuava viaggi, anche trasmarini in paesi lontani (*si solus naviget, si solus peregrinetur*) assumendosi tutti i rischi legati a questi viaggi (*pericula subeat solus*), mentre l'altro socio conferiva nella società solo con il capitale. L'assunzione del rischio connesso con i viaggi diventa in quest'ottica un tipo particolare di conferimento alla società, il cui valore supera l'importanza del conferimento di capitale (*plerumque enim tanta est industria soci ut plus societati conferat quam pecunia*).

179; Schiavone (1981), 69–70; Schiavone (1987), 63–68; Watson (1981); Riccobono (1988); Talamanca (1990); Talamanca (1991); Santucci (1997), 49–53; Fuenteseca (1998); Borges dos Santos Gomes de Araujo (2002); Harke (2005), 51–54; Meissel (2004), 220; Blanch-Nougés (2008a), 1–14; Benincasa (2011), 209–228; Santucci (2014a); Benincasa (2019).

²⁶ Cfr. D. 17.2.52.4 (*Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum*); D. 17.2.58.1 (*Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum*); D. 17.2.60 (*Pomponius libro duodecimo ad Sabinum*).

Basandosi sui testi a disposizione, non si può stabilire quale ruolo avesse quest'esempio nella discussione dottrinale concernente la validità di un *pactum* che escludesse un socio d'opera dalle perdite nei calcoli finali. Bisogna però notare che nei testi conservati nel Digesto, l'unico esempio di società in cui tale patto è ritenuto valido è proprio il caso del socio che *solus navigat, solus peregrinetur*. Si può quindi presumere che questo caso, a cui si riferivano sia Cassio che Ulpiano, ai loro tempi costituisse l'esempio tipico di società in cui il conferimento d'opera prestato da uno dei soci veniva ritenuto d'importanza vitale ai fini dell'attività svolta in comune, fino a giustificarne l'esclusione dalla partecipazione nelle perdite del capitale²⁷. Non si può quindi escludere che quest'esempio, come particolarmente suggestivo, fosse utilizzato anche da Servio e dai suoi sostenitori al fine di giustificare l'idea da loro proposta di escludere un socio d'opera dalle perdite societarie. Dato che la realizzazione dello scopo della società era connessa con il rischio di perdere la vita durante i viaggi, un socio che si assumeva tale rischio voleva essere tutelato contro gli eventuali costi derivanti dalla perdita del capitale investito dagli altri soci. Tale preoccupazione era giustificata dal fatto che nelle società operanti nel settore del commercio marittimo il rischio di fallimento dell'impresa comune per motivi di forza maggiore era enormemente più elevato rispetto alle altre società, in cui uno dei soci conferiva la propria opera²⁸.

La società in cui uno dei soci conferiva esclusivamente con la *pecunia*, mentre l'altro investiva tale capitale viaggiando *via mare*, poteva svolgere una funzione analoga a quella del contratto del prestito marittimo. La caratteristica di quest'ultimo contratto consisteva nell'assunzione da parte del creditore del rischio di perdere i soldi prestati, nel caso in cui la nave su cui il mutuatario trasportava la merce acquistata con il denaro prestato, non arrivasse felicemente al porto di destinazione. Per bilanciare tale rischio, il creditore poteva stipulare interessi elevati dovuti nel caso del felice ritorno della nave. Un socio, il cui conferimento nella società consistesse esclusivamente in capitale, aveva quindi una posizione analoga al creditore nel prestito marittimo. Il suo contributo erano i soli mezzi economici e non la realizzazione dello scopo sociale, effettuando viaggi marittimi e rischiando quindi la propria vita. Nel caso in cui gli affari societari fossero an-

²⁷ Va sottolineato, che i giuristi posteriori che si riferivano alla *magna quaestio* e dibattevano sull'ammissibilità del patto che escludesse, in parte o pienamente, uno dei soci dalla partecipazione nelle perdite del capitale, al fine di giustificare la validità di un tale patto sottolineavano l'importanza particolare del lavoro prestato da questo socio per la realizzazione dello scopo societario. Cf. G. 3.149: (...) *si modo opera eius tam pretiosa videatur, ut aequum sit eum cum hac pactione in societatem admitti...*; I. 3.25.2: (...) *quia saepe quorundam ita pretiosa est opera in societate, ut eos iustum sit meliore condicione in societatem admitti (...)*.

²⁸ Nei testi dei giuristi contenuti nel Digesto che trattavano del caso della perdita di capitale investito nella società (D. 17.2.52.4 (*Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum*); D. 17.2.58.1 (*Ulpianus libro trigensimo primo ad edictum*); D. 17.2.60 (*Pomponius libro tertio decimo ad Sabinum*)) di solito viene esaminato il caso in cui uno dei soci partì per un viaggio per acquistare della merce per causa di forza maggiore aveva perso i soldi ed altre cose necessarie per la realizzazione dello scopo societario prima di effettuare l'acquisto. Cfr. Benincasa (2019).

dati bene, questo partecipava ai profitti proporzionalmente alla sua quota nella società, e ciò gli consentiva non solo di recuperare i soldi investiti, ma anche di ricavare profitto dall'attività svolta in comune, così come il creditore nel contratto del prestito marittimo, che nel caso si fosse realizzata la condizione *si salva navis pervenerit*, poteva richiedere la somma del mutuo insieme ad interessi elevati. Invece, nella situazione in cui l'impresa comune non fosse andata a buon fine, il socio di capitale non poteva recuperare dall'altro socio una parte del capitale perso e quindi, analogamente al creditore nel contratto di prestito marittimo, si assumeva il rischio di perdere i mezzi investiti se la nave non fosse arrivata al porto di destinazione. Allo stesso modo, la posizione giuridica del socio d'opera che si assumeva il rischio di navigazione viaggiando per realizzare lo scopo sociale era paragonabile a quella del debitore nel contratto del prestito marittimo. Nel caso in cui, i viaggi commerciali avessero generato profitti, questi era costretto a dividerli con un socio che finanziava tutta l'impresa rispetto alle quote nella società, mentre in caso di fallimento dell'impresa, nulla doveva rispetto alla perdita del capitale investito, così come il debitore nel caso del prestito marittimo non doveva ripagare il prestito se il viaggio con la nave non era andato a buon fine.

Possiamo quindi dire che la società di cui parlavano Cassio e Sabino costituiva un'alternativa per il contratto del prestito marittimo, essendo una forma adatta per le persone che volevano investire i propri mezzi nell'impresa commerciale marittima, ma non volevano partecipare personalmente nella realizzazione di tale impresa (sia perché non volevano rischiare la vita, sia per i motivi organizzativi ma anche sociali, in quanto la società romana tradizionalmente attaccata ai profitti generati dall'attività agricola disprezzava, almeno nominalmente, l'idea di profitti generati dalla rischiosa attività commerciale)²⁹. Questi potevano quindi concludere le società con le persone, che pur non disponendo del capitale necessario, erano disposte ad organizzare il viaggio assumendosi personalmente i rischi connessi alla navigazione e dirigendo tutta l'impresa. Analogamente al debitore nel contratto di prestito marittimo, un socio che conferiva nella società svolgendo attività rischiosa a fini societari, non era obbligato a ripagare al socio di capitale una parte dei mezzi persi, così il creditore nel contratto di prestito marittimo si assumeva tutto il rischio della perdita della somma prestata se il viaggio marittimo non fosse andato a buon fine.

²⁹ Partendo dalla metà del secondo secolo a.C, il commercio, ed in particolare il commercio marittimo, diventa una fonte attraente di guadagni, molto più elevati rispetto ai tradizionali profitti derivanti dall'agricoltura e dall'allevamento. Dato che la tradizionale ideologia romana del *pius quaestus* fu ostile a guadagni ricavati dall'attività commerciale ed ai senatori e ai loro figli era perfino vietato di impegnarsi in persona nel commercio marittimo (*lex Claudia*), i *nobiles* romani cercavano forme giuridiche che permettessero d'investire il patrimonio nel rischioso commercio marittimo nascondendo al contempo il vero investitore, grazie a ciò non dovevano rinunciare alla possibilità di arricchirsi e non rischiavano la propria reputazione. Cfr. innanzitutto D'Arms (1980); D'Arms (1981). Vedi anche Pavis d'Escurac (1977); Guarino (1982); Clemente (1983); Schleich (1983); Schleich (1984); Narducci (1985); Rauh (1986); De Salvo (1992), 59–68; El Beheiri (2001).

Il contratto di società divenne quindi, nel momento del passaggio dalla concezione della società identificata con la comunità patrimoniale alla figura della *societas quaestuaría* diretta a ricavare profitto dalle attività commerciali, una delle forme giuridiche con cui si poteva realizzare il finanziamento delle imprese nell'ambito del commercio marittimo, in alternativa al prestito marittimo. La volontà di assumersi il rischio connesso con i viaggi trasmarini veniva ritenuta un valore conferibile nella società che determinava la partecipazione di un socio ai profitti dall'attività comune. Nello stesso tempo il carattere particolare di tale conferimento veniva utilizzato come argomento nella discussione concernente la questione dell'esclusione di un socio d'opera dalle perdite. I giuristi ritenevano che la volontà di assumersi i rischi legati alla navigazione avesse in termini economici un valore paragonabile al capitale conferito dagli altri soci. Di conseguenza, se la società non avesse generato profitti e il capitale investito fosse stato perso, il socio che si assumeva questi rischi veniva escluso dalla partecipazione nella perdita del capitale. *Tanti sit opera quanti damnus est scribit Sabinus* e questa frase esprimeva pienamente la regola dell'equivalenza del lavoro conferito da un socio d'opera rispetto al capitale investito dall'altro. L'elemento decisivo per assegnare tale valore all'opera prestata da un socio-viaggiatore era l'assunzione del rischio connesso con i viaggi marittimi³⁰. Analogamente nel caso di prestito marittimo, gli interessi spettanti al creditore superavano il limite legale, proprio al fine di ricompensare al creditore il rischio assunto.

³⁰ Riconoscere come un valore conferibile nella società, la volontà di assumersi il rischio legato ai viaggi marittimi, costituisce una prova che gli *iurisprudentes* romani accettavano l'idea secondo cui a fini societari era importante non solo mettere a disposizione una qualche parte del patrimonio di un socio ma anche, ed in particolari casi innanzitutto, il lavoro prestato da un socio che poteva conferire alla società competenze, talenti particolari (*ars, perizia*), conoscenze o posizione sociale (*gratia*) oppure semplicemente perché era disposto a rischiare la propria vita pur di realizzare gli affari comuni. Riconoscere questo genere di valore come cruciale per una questione così importante come la partecipazione nelle perdite e negli utili della società, equivaleva all'accettazione nell'ambito giuridico degli elementi provenienti dall'ambito delle *negotiationes* romane e dalla pratica del commercio. Grazie a ciò, la società divenne un contratto utile per le persone che volevano condurre insieme una qualche attività lucrativa divenendo uno strumento adatto per realizzare diverse imprese nell'ambito della vita economica. Le possibilità che questo contratto offriva agli imprenditori romani, grazie al riconoscimento da parte dei giuristi di una concezione così ampia e così elastica del conferimento, costituisce un'ulteriore argomento a favore della tesi secondo cui il ruolo di questo contratto nella realtà economica dell'antica Roma non era così marginale come individuato dai sostenitori della tesi sull'importanza delle costruzioni che si basano sulla figura del *servus communis*. Sull'inadeguatezza ai bisogni del commercio del contratto di società e sul ruolo dominante dell' *exercitio negotiationum per servos communes* come forma organizzativa adatta per svolgere l'attività economica in comune, cfr. innanzitutto Serrao (1971); Serrao (1990); Di Porto (1994), in particolare 7–28, 371–392; Di Porto (1997); Cerami, Di Porto, Petrucci (2004), 61–63, 166–172, 247–254. Più moderato sembra il parere di Cerami (2007), in particolare 92–132, secondo cui l'*exercitio negotiationum per servos communes* e il *plurimum exercitio per societatem* non devono essere trattate come le soluzioni giuridiche alternative ma come costruzioni complementari, utili a realizzare gli scopi economici Cfr. anche dello stesso autore: Cerami (2014), 130 e Santucci (2014b).

Le costruzioni adoperate dai Romani per limitare il rischio legato alla navigazione tramite la condivisione di questo rischio nell'ambito di un'impresa comune, permettono di trarre un'osservazione di tipo generale riguardo la loro percezione del rischio. In questo contesto, al rischio, o più precisamente alla volontà di assumerselo, viene assegnato un certo valore economico riconosciuto al mercato come equivalente al capitale. Tale valore costituiva una sorta di *periculi pretium*³¹, da considerare nelle relazioni contrattuali. Riconoscere questo elemento come un valore contrattuale significava che i giuristi romani accettavano nell'ambito giuridico gli elementi della sfera delle *negotiationes* e della conduzione degli affari economici. Questo può considerarsi una prova dell'adattamento del loro sistema giuridico ai bisogni del mercato e alle esigenze del commercio.

Letteratura

- Álvarez-Ossorio Rivas, A., Ferrer Albelda, E., (edd.) (2013), *Piratería y seguridad marítima en el Mediterráneo Antiguo*, Sevilla.
- Ankum, H. (1994), Quelques observations sur le prêt maritime dans le droit romain pré-classique et classique, [in:] *Symboles*, Athènes, pp. 105–113.
- Arangio-Ruiz, V. (1950), *La società in diritto romano*, Napoli.
- Benincasa, Z. (2011), 'Periculi pretium'. *Prawne aspekty ryzyka związanego z podróżami morskimi w starożytnym Rzymie (II w. p.n.e. – II w. n.e.)*, Warszawa.
- Benincasa, Z. (2019), 'Si tanti sit opera, quanti damnum est'. Wkład polegający na świadczeniu pracy a utrata majątku wniesionego do spółki, *Zeszyty Prawnicze* 19.1, pp. 25–60.
- Blanch Nougés, J.M. (2008a), Nuevas consideraciones acerca de Gai 3,149 y D. 17,2,29,2: 'magna quaestio societatis' y 'societas leonina' en derecho romano, *Revista General del Derecho Romano* 11, pp. 17–30.
- Blanch Nougés, J.M. (2008b), Reflexiones acerca de la societas leonina en el derecho romano, *RIDA* 60, pp. 83–106.
- Blicharz, G.J. (2017), Pecunia Traiecticia and Project Finance. The Decodified Legal Systems and Investments in Risky Ventures, *Teoria e storia del diritto privato* 10, pp. 1–23.
- Bona, F. (1968), Contributi alla storia della 'societas universorum quae ex quaestu veniunt' in diritto romano, [in:] *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, vol. 1, Torino, pp. 383–461.
- Bona, F. (1973), *Studi sulla società consensuale in diritto romano*, Milano.
- Borges dos Santos Gomes de Araujo, D. (2002), A determinação das 'partes lucri et damni' no contrato de sociedade romano, *Revista da Faculdade de Direito (Universidade de São Paulo)* 97, pp. 35–59.
- Castresana Herrero, A. (1982), *El prestamo marítimo griego y la pecunia traiecticia romana*, Salamanca.

³¹ Il termine *periculi pretium* appare in un testo proveniente dall'opera di Servidio Scaevola (D. 22.2.5 pr. *Scaevola libro sexto responsorum*) in riferimento ai contratti, in cui una delle parti si assumeva il rischio di non poter chiedere la prestazione alla controparte, se una condizione dipendente in parte del caso non si fosse verificata. Come esempio questo giurista parla del prestito dato ad un pescatore *ut si cepisset redderet* oppure ad un lottatore sotto la condizione *si vicisset*. In questi casi, dato che il ripagamento del mutuo avveniva solo realizzata la condizione, al mutuante spettava qualcosa in più che la somma del prestito, al fine di bilanciare il rischio assunto. Sul testo vedi Benincasa (2011), 162–170.

- Casson, L. (1976), *Navi e marinai dell'antichità*, Milano.
- Casson, L. (1978), *Viaggi e viaggiatori dell'antichità*, Milano.
- Cerami, P. (2007), *Impresa e societas nei primi due secoli dell'impero*, *ASGP* 52, pp. 75–132.
- Cerami, P. (2014), *Riflessioni sul 'diritto societario'. Fondamenti romani e simmetrie dia-croniche*, *Iura* 62, pp. 91–136.
- Cerami, P., Di Porto, A., Petrucci, A. (2004), *Il diritto commerciale romano. Profilo storico*, Torino.
- Chevreau, E. (2008), *La traiecticia pecunia: un mode de financement du commerce international*, *Mémoires de la Société pour l'histoire du droit* 65, pp. 37–47.
- D'Arms, J.H. (1980), *Senators' Involvement in Commerce in the Late Republic: Some Cice-ronian Evidence*, *MAAR* 36, pp. 77–89.
- D'Arms, J.H. (1981), *Commerce and Social Standing in Ancient Rome*, Cambridge–Massachu-sets–London.
- Del Chiaro, E. (1928), *Le contrat de société en droit privé romain sous la République et au temps des jurisconsultes classiques*, Paris.
- De Churruca, J. (2001), *Le commerce comme élément de civilisation dans la géographie de Strabon*, *RIDA* 48, pp. 41–56.
- Clemente, G. (1983), *Il plebiscito Claudio e le classi dirigenti romane nell'età dell'imperialismo*, *Ktema* 8, pp. 253–259.
- El Beheiri, N. (2001), *Die lex Claudia de nave senatorum*, *RIDA* 48, pp. 57–63.
- Fuenteseca, M. (1998), *La magna quaestio societatis y otros problemas del contrato de socie-dad romano*, *Revista xuridica de Santiago de Compostela. Dereito* 7.1, pp. 35–65.
- Gallo, F. (1970), *La dottrina di Proculo e quella di Paolo in materia di arbitraggio*, [in:] *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, vol. 3, Torino, pp. 480–542.
- Goldschmidt, L. (1913), *Storia universale del diritto commerciale*, Torino.
- Greene, K. (1990), *The Archeology of Roman Economy*, Berkeley–Los Angeles.
- Guarino, A. (1972a), *Societas consensu contracta*, Napoli.
- Guarino, A. (1972b), *La società col leone*, *Labeo* 28, pp. 72–77.
- Guarino, A. (1982), *Quaestus omnis patribus indecorus*, *Labeo* 28, pp. 7–16.
- Guarneri-Citati, A. (1934), *Conferimenti e quote sociali in diritto romano*, *BIDR* 42, pp. 165–194.
- Harke, J.D. (2005), *Societas als Geschäftsführung und das römische Obligationensystem*, *RHD* 73, pp. 43–66.
- Horak, F. (1969), *Rationes decidendi. Entscheidungsbegründungen bei den älteren Römischen Ju-risten bis Labeo*, Bd. I, Aalen.
- Höckmann, O. (1988), *La navigazione nel mondo antico*, Milano.
- Huvelin, P. (1929), *Études d'histoire du droit commercial romain*, Paris.
- Kupiszewski, H. (1972), *Sul prestito marittimo nel diritto romano classico: profili sostanzia-li e processuali*, *Index* 3, pp. 368–381.
- De Martino, F. (1979), *Storia economica di Roma antica*, Firenze.
- Mastrososa, I.G. (2018), *Latrocinium maris. Fenomenologia e repressione della pirateria nell'esperienza romana e oltre*, Ariccia.
- Meissel, F.-S. (2004), *Societas. Struktur und Typenvielfalt des römischen Gesellschaftsvertrages*, Frank-furt am Main.
- Minaud, G. (2006), *Accounting and Maritime Trade in Ancient Rome*, [in:] *Proceedings of the Eleventh World Congress of accounting Historians*, Nantes.

- Narducci, E. (1985), Valori aristocratici e mentalità acquisitiva nel pensiero di Cicerone, *Index* 13, pp. 93–125.
- Ormerod, H.A. (1997), *Piracy in the Ancient World. An Essays in Mediterranean History*, Liverpool.
- Pavis d'Escurac, H. (1977), Aristocratie sénatoriale et profits commerciaux, *Ktema* 2, pp. 339–355.
- Pontoriero, I. (2011), *Il prestito marittimo in diritto romano*, Bologna.
- Di Porto, A. (1994), *Impresa collettiva e schiavo 'manager' in Roma antica (II sec a.C. – II sec. d.C.)*, Milano.
- Di Porto, A. (1997), Il diritto commerciale romano. Una 'zona d'ombra' nella storiografia romanistica e nelle riflessioni storico-comparative dei commercialisti, [in:] *Nozione, formazione e interpretazione del diritto dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche dedicate al Professor Filippo Gallo*, vol. 3, Napoli, pp. 413–452.
- Rathbone, D. (2003), The Financing of Maritime Commerce in the Roman Empire, I–II AD, [in:] E. Lo Cascio (ed.), *Credito e moneta nel mondo romano. Atti degli Incontri capresi di storia dell'economia antica (Capri 12–14 ottobre 2000)*, Bari, pp. 198–227.
- Rauh, M.K. (1986), Cicero's Business Friendships: Economics and Politics in the Late Roman Republic, *Aevum. Rassegna di scienze storiche, linguistiche e filologiche, pubblicata a cura della Facoltà di Lettere e Filosofia dell'Università Cattolica del Sacro Cuore* 60, pp. 1–30.
- Riccobono, S. (1988), Capacità manageriale e partecipazione agli utili nella *societas romana* (Gai. 3.148–149), [in:] *Atti del seminario sulla problematica contrattuale, Milano 7–9 aprile 1987*, vol. 1, Milano, pp. 224–232.
- Rickman, G.E. (1980), The Grain Trade under the Roman Empire, *MAAR* 36, pp. 261–275.
- Rougé, J. (1977), *Navi e navigazione nell'antichità*, Firenze.
- Rougé, J. (1980), Prêt et société maritimes dans le monde Romain, *MAAR* 36, pp. 291–303.
- De Salvo, L. (1992), *Economia privata e pubblici servizi nell'impero romano. Corpora naviculariorum*, Messina.
- Santucci, G. (1997), *Il socio d'opera in diritto romano. Conferimenti e responsabilità*, Milano.
- Santucci, G. (2003), Il credito personale del socio. Un profilo della teoria dei conferimenti alla luce della tradizione romanistica, [in:] R. Cardilli, C. Cascione, F. Cursi, F. Lambrini, C. Masi Doria, M. Salazar Revuelta, G. Santucci (edd.), *Modelli teorici e metodologici nella storia del diritto privato. Obbligazioni e diritti reali*, Napoli, pp. 374–420.
- Santucci, G. (2014a), La 'magna quaestio' in Gai. 3.149, *Index* 42, pp. 331–348.
- Santucci, G. (2014b), The equality of contributions and the liability of the partners, [in:] B. Sirks (ed.), *Nova Ratione. Change of paradigms in Roman Law*, Wiesbaden, pp. 87–105.
- Schiavone, A. (1976), *Nascita della giurisprudenza. Cultura aristocratica e pensiero giuridico nella Roma tardo-repubblicana*, Roma–Bari.
- Schiavone, A. (1981), Il caso e la natura. Un'indagine sul mondo di Servio, [in:] *Modelli etici, diritto e trasformazioni sociali*, Roma–Bari, pp. 41–78.
- Schiavone, A. (1987), *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana. Il secolo della rivoluzione scientifica nel pensiero giuridico antico*, Roma.
- Schleich, T. (1983), Überlegungen zum Problem senatorischer Handelsaktivitäten, I. Senatorische Wirtschaftsmentalität in moderner und antiker Deutung, *MBAH* 2.2, pp. 65–90.
- Schleich, T. (1984), Überlegungen zum Problem senatorischer Handelsaktivitäten, II. Zwischen 'otium' und 'negotium': Gelegenheitsunternehmungen und domestizierte Wirtschaft, *MBAH* 3.1, pp. 37–76.

- Schulz, R. (2005), *Die Antike und das Meer*, Darmstadt.
- Serrao, F. (1971), Sulla rilevanza esterna del rapporto di società nel diritto romano, [in:] *Studi in onore di Edoardo Volterra*, vol. 5, Milano, pp. 743–767 (= *Idem, Impresa e responsabilità a Roma nell'età commerciale*, Pisa 1989, pp. 67–91).
- Serrao, F. (1990), L'impresa in Roma antica. Problemi e riflessioni, [in:] *Atti del seminario sulla problematica contrattuale in diritto romano, Milano 7–9 aprile 1987*, vol. 1, Milano, pp. 21–49.
- de Souza, Ph. (1999), *Piracy in the Graeco-Roman World*, Cambridge.
- de Souza, Ph. (2008), Rome's Contribution to the Development of Piracy, *MAAR* 6, pp. 71–96.
- de Souza, Ph. (2014), Piracy in Classical Antiquity, [in:] S.E. Amirell, L. Müller (edd.), *Persistent Piracy. Maritime Violence and State-Formation in Global Historical Perspective*, Basings-toke–New York, pp. 24–50.
- Stein, P. (1978), The place of Servius Sulpicius Rufus in the development of Roman legal science, [in:] *Festschrift für Franz Wiaecker zum 70. Geburtstag*, Göttingen, pp. 175–184.
- Stelzenberger, B. (2008), *Kapitalmanagement und Kapitaltransfer im Westen des Römischen Reiches*, Rahden.
- Talamanca, M. (1990), s.v. società (diritto romano), [in:] F. Calasso (ed.), *Enciclopedia del diritto*, vol. 42, Milano, pp. 814–857.
- Talamanca, M. (1991), Costruzione giuridica e strutture sociali fino a Quinto Mucio, [in:] A. Giardino, A. Schiavone (edd.), *Società romana e produzione schiavistica. Modelli etici, diritto e trasformazioni sociali*, Roma, pp. 15–39.
- Tarwacka, A. (2009), *Romans and Pirates. Legal Perspective*, Warszawa.
- Valeri, G. (1936), Il 'periculi pretium' e i precedenti romani dell'assicurazione, [in:] *Studi in onore di Salvatore Riccobono*, vol. 4, Palermo, pp. 233–240.
- Watson, A. (1963), Some Cases of Distortion by the Past in Classical Roman Law, *RHD* 31, pp. 69–91.
- Watson, A. (1965), *The Law of Obligations in the later Roman Republic*, Oxford.
- Watson, A. (1981), The Notion of Equivalence of Contractual Obligation and Classical Roman Partnership, *The Law Quarterly Review* 97, pp. 275–286.
- Wiaecker, F. (1936), *Societas. Hausgemeinschaft und Erwerbsgesellschaft. Untersuchungen zur Geschichte des römischen Gesellschaftsrechts*, Bd. 1, Weimar.
- Zamora Manzano, J.L. (1997), Algunas notas en relación a los antecedentes romanos del seguro marítimo como desviación de la 'pecunia traiectica', *BIDR* 100, pp. 671–683.

Zuzanna Benincasa

PERICULUM MARIS COME IL VALORE CONTRATTUALE NEL DIRITTO ROMANO

For persons who wanted to invest their resources in international commerce, the necessity of a sea voyage significantly increased the risk connected to this venture. Thus the contracts, which took into account the risk related to navigation, constituted under Roman law a special category of contracts, as they modified standard contracts such as a loan or

a partnership contract. In the contract of maritime loan the fact that the creditor assumed the risk of losing money in case the condition *si salva navis pervenerit* was not fulfilled and in exchange could claim high interest to compensate him for such risk transforms this contract into an instrument used for the joint gain of profits. The classical scheme, in which all partners were obliged to share both profits and losses was modified by a partnership contract, in which a partner whose contribution involved exclusively undertaking risky sea voyages was exempt from bearing losses. This *pactum* made it possible to treat pecuniary contributions and in-kind contributions as equivalent in value. This prevented a situation in which the partner whose sole contribution involved services, in spite of due performance of his obligations, would be liable to repay a part of the loss to the partner who brought capital, if the activity of the partnership resulted in the loss. A typical example, referred to by jurists, of a situation in which services performed by a partner justified discharging him from participating in the loss, was the case in which one of the *socii* financed the purchase of goods to be subsequently sold with profit in another port, while the other one carried out this venture risking his life during the sea voyage. Therefore, undoubtedly, services entailing a dangerous sea voyage constituted a good example of a partnership, in which the value of a contribution of *opera* was even greater than the value of the capital invested, and this justified releasing one of the partners from participation in the loss. Therefore, the risk related to navigation, and more specifically the willingness to assume it, starts to be considered as having a certain economic and market value. This value constitutes a special *periculi pretium*, that is to be taken into consideration in a contract relationship. The acknowledgement by Roman jurists that the willingness to assume the risk connected with certain types of business constituted an economic value, means that the importance of such factors as the partner's efficiency, resourcefulness, or willingness to embark on a risky activity (in most cases crucial for a success of an enterprise) – was fully appreciated.