

ΚΟΙΝΩΝΙΑ

44/II

2020

KOINONIA

Rivista dell'Associazione Internazionale di Studi Tardoantichi

Comitato scientifico: Franco Amarelli (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Francesco Arcaria (Università degli Studi di Catania) – Bruno Bureau (Université de Lyon 3) – Jean-Michel Carrié (École des Hautes Études en Sciences Sociales, Paris) – Francesco Paolo Casavola (Università degli Studi di Napoli Federico II, Presidente emerito della Corte Costituzionale) – Donato Antonio Centola (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Fabrizio Conca (Università degli Studi di Milano) – Chiara Corbo (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Jean-Pierre Coriat (Université Panthéon-Assas Paris II) – Lellia Cracco Ruggini (Università degli Studi di Torino, Accademia dei Lincei) – Ugo Criscuolo (Università degli Studi di Napoli Federico II, *Direttore*) – Giovanni Cupaiuolo (Università degli Studi di Messina) – Lucio De Giovanni (Università degli Studi di Napoli Federico II, Presidente dell'Associazione Internazionale di Studi Tardoantichi, *Condirettore*) – Lietta De Salvo (Università degli Studi di Messina) – Emilio Germino (Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli) – Andrea Giardina (Scuola Normale Superiore di Pisa, Accademia dei Lincei) – Mario Lamagna (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Renzo Lambertini (Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia) – Orazio Licandro (Università degli Studi di Catania) – Detlef Liebs (Albert-Ludwigs-Universität, Freiburg i. Br.) – Juan Antonio López Férez (Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid) – Arnaldo Marcone (Università degli Studi Roma Tre) – Grazia Maria Masselli (Università degli Studi di Foggia) – Giulio Massimilla (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Giuseppina Matino (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Daniela Milo (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Claudio Moreschini (Università degli Studi di Pisa) – Christian Nicolas (Université de Lyon 3) – Lidia Palumbo (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Laurent Pernot (Université de Strasbourg) – Teresa Piscitelli (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Stefano Pittaluga (Università degli Studi di Genova) – Giovanni Polara (Università degli Studi di Napoli Federico II, *Condirettore*) – Salvatore Puliatti (Università degli Studi di Parma) – Marcello Rotili (Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli) – Helmut Seng (Goethe Universität, Frankfurt am Main) – Adriaan Johan Boudewijn Sirks (University of Oxford) – Marisa Squillante (Università degli Studi di Napoli Federico II) – Luigi Tartaglia (Università degli Studi di Napoli L'Orientale) – Domenico Vera (Università degli Studi di Parma) – Nigel Guy Wilson (University of Oxford).

Comitato editoriale: Maria Consiglia Alvino – Maria Vittoria Bramante – Maria Carmen De Vita – Loredana Di Pinto – Alessio Guasco – Assunta Iovine – Emanuela Malafrente – Giulia Marconi – Aglaia McClintock – Giovanna Daniela Merola – Valerio Massimo Minale – Cristiano Minuto – Giuseppina Maria Oliviero Niglio – Francesco Pelliccio – Antonella Prenner.

Coordinamento di redazione: Daniela Milo (*Responsabile*).

Collaboratori: Valentina Caruso – Isabella D'Auria – Giuseppe Nardiello – Antonio Stefano Sembiante.

I lavori proposti per le *Note e discussioni* andranno inviati al seguente indirizzo: Redazione di Koinonia, Prof. Daniela Milo, Dipartimento di Studi Umanistici, Università degli Studi di Napoli Federico II - Via Porta di Massa, 1 - 80133 Napoli.

Referee. Prima della pubblicazione, tutti i saggi sono sottoposti a peer review obbligatoria da parte di due referee. Il referaggio è a doppio anonimato. Il giudizio del referee potrà essere a) positivo, b) positivo con indicazione di modifiche, c) negativo. In caso di due referaggi nettamente contrastanti, il testo verrà inviato ad un terzo referee.



ISTITUTO
BANCO
di NAPOLI
FONDAZIONE

ISSN 0393-2230

© 2020 SATURA EDITRICE S.R.L.

Via Giacinto Gigante, 204 - 80128 Napoli
tel. 081 5788625

sito web: www.saturaeditrice.it

e-mail: saturaeditrice@tin.it

Reg. Trib. Napoli n. 2595 del 22 ottobre 1975 - D. A. Centola, Direttore responsabile

STEFANO LIVA

Prospectus maris, res gratissima omnium:
Giustiniano e la tutela del paesaggio

1. Nel dibattito in seno all'Assemblea Costituente, il tema della necessità di tutelare il paesaggio venne affrontato per la prima volta nell'autunno del 1946.

Dai lavori della Prima Sottocommissione, nominata nel luglio dello stesso anno con il compito di occuparsi di ciò che poi sarebbero divenuti i 'Principi fondamentali', scaturì, a firma del prestigioso intellettuale comunista Concetto Marchesi, un testo che rappresentò il primo embrione dell'art. 9 della nostra Costituzione.

Marchesi, chiamato ad affrontare insieme al giovane giurista democristiano Aldo Moro la questione della scuola e della cultura, fece espressa menzione nel suo progetto di articolato al 'patrimonio artistico, storico e naturale', definito tesoro nazionale, e posto sotto la vigilanza dello Stato¹.

L'idea certamente originale di collegare la tutela del patrimonio agli articoli su scuola e istruzione era da ricondursi ad un modello prezioso² citato espressamente da Concetto Marchesi, la Costituzione della Repubblica di Weimar del 1919. In particolare, l'articolo scelto come riferimento era il 150, posto alla fine della sezione sulla scuola: «I monumenti artistici, storici e naturali, e le vedute panoramiche godono della protezione e della cura dello Stato. Spetta al Reich di prevenire l'esportazione del patrimonio artistico all'estero»³.

Da qui, attraverso lunghe e talvolta estenuanti e polemiche discussioni⁴, si giunse alla versione definitiva dell'art. 9 della nostra Carta Costituzionale, che recita: «La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scien-

¹ Questo il testo esatto dell'art. 6 del progetto proposto da Marchesi: «I monumenti artistici, storici e naturali del Paese costituiscono un tesoro nazionale e sono posti sotto la vigilanza dello Stato» (*Relazione del deputato Marchesi Concetto sui principii costituzionali riguardanti la cultura e la scuola*, p. 44).

² Il testo, presente in quelle preziosissime antologie comparative delle leggi fondamentali di molti paesi d'Europa, era a disposizione dei membri dell'Assemblea.

³ L'espressione 'monumenti artistici, storici e naturali', in tedesco *Die Denkmäler der Kunst, der Geschichte und der Natur*, inusuale per la giurisprudenza italiana viene significativamente ripresa da Marchesi: si veda sul punto A. Leone, *Come nacque l'art. 9*, in T. Montanari (a cura di), *Costituzione incompiuta*, Torino 2013, p. 157.

⁴ Per un dettagliato resoconto delle vicende in seno all'Assemblea costituente che hanno portato alla nascita dell'art. 9 cfr. T. Montanari, *Costituzione italiana: art. 9*, Roma 2018, pp. 5 ss. L'approdo costituzionale rappresentò l'esito di un progressivo doppio processo legislativo: nel 1909 la legge Rosadi (364/1909) sulle cose d'arte avrebbe dovuto occuparsi anche di paesaggio, tutelato poi nel 1922 con la legge Croce; nel 1939, alla più nota 1089 che tutelava il patrimonio si aggiunse la 1497 dedicata alla protezione delle bellezze naturali.

tifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione».

L'espressione del comma 2° «il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione» identifica una cosa sola, «la forma dell'intero Paese»⁵.

L'architettura, e più in generale il patrimonio culturale e il paesaggio costituiscono per la nostra tradizione giuridica un 'tutto unico' cui è strettamente legata a sua volta la nozione di ambiente, che pur non menzionata dalla Costituzione, deve tuttavia il riconoscimento della sua protezione ad una consolidata dottrina costituzionale basata sulla lettura contestuale dell'art. 9 e dell'art. 32, in cui «la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività»⁶.

L'Italia è stato il primo Paese al mondo a porre tra i Principi fondamentali della propria Costituzione la tutela del paesaggio, in virtù di una tradizione caratterizzata dalla forte consapevolezza del valore civile dello stesso⁷. Cionondimeno, l'art. 9 faticò a lungo a trovare attuazione ed efficacia normativa⁸, ed ancora oggi è vivo e straordinariamente attuale il dibattito circa la sua concreta capacità di tutelare lo spazio – quello in cui si svolge la vita d'ogni giorno di noi cittadini – coperto da termini quali 'paesaggio', 'territorio' e 'ambiente'⁹.

2. Nelle discussioni sulle tematiche legate al paesaggio e all'ambiente nell'Italia di oggi, viene da più parti evocato l'esempio virtuoso fornito dal diritto romano. È opinione diffusa che la tradizione romanistica possa fornire spunti di riflessione e financo strumenti utili per la definizione e lo sviluppo di una scienza del diritto ambientale¹⁰, nonché per garantire una più penetrante protezione dei beni comuni menzionati dal 2° comma dell'art. 9¹¹.

⁵ Cfr. G. Severini, «La tutela costituzionale del paesaggio (art. 9 Cost.)», in S. Battini (a cura di), *Codice di edilizia e urbanistica*, Torino 2013, pp. 33. Estremamente significative in tal senso le parole di Goethe, che dopo aver visitato l'acquedotto romano di Spoleto definì l'architettura nel paesaggio romano «eine zweite Natur die zu bürgerlichen Zwecken handelt».

⁶ Cfr. T. Montanari, *Costituzione italiana* cit., pp. 69 ss.

⁷ L'immagine del paesaggio come volto della patria emerge con nitidezza dalle splendide parole con cui Piero Calamandrei descrive una passeggiata tra le rovine di una città romana in cima al promontorio di Ansedonia in una «virginea mattina d'aprile» del 1937, parole che esprimono con straordinaria efficacia l'impossibilità di dividere la natura e la storia (cfr. P. Calamandrei, *Inventario della casa di campagna*, Firenze 1941, pp. 276 ss.).

⁸ Cfr. a riguardo A. Cederna, *Lo sfacelo del Bel Paese*, Napoli 2013, pp. 28 ss.

⁹ Cfr. S. Settis, *Paesaggio, Costituzione, cemento. La battaglia per l'ambiente contro il degrado civile*, Torino 2010, pp. 49 ss.; P. Maddalena, *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in *dirittoambiente.net*

¹⁰ Cfr. P. Maddalena, «La scienza del diritto ambientale ed il necessario ricorso alle categorie giuridiche del diritto romano», in *Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente* 2, 2011, pp. 6 ss.

¹¹ Cfr. S. Settis, «Gli antichi romani più bravi di noi nella tutela», in *Giornale dell'Arte* 313, 2011, pp. 1 ss.

Le nozioni di ‘soggetto plurimo’ e di *res communes* attorno alle quali il pensiero giuridico romano aveva costruito un originale regime di ‘appartenenza collettiva’ tutelabile con le *actiones populares*¹², la ricerca di un equilibrio tra tutela della proprietà individuale e tensione verso il *bonum commune*, talvolta percepito come obiettivo gerarchicamente prioritario, rappresentano un patrimonio ereditario che il diritto romano ha trasmesso al giurista moderno e che ha certamente contribuito ad ispirare molte delle scelte compiute dagli autori del dettato costituzionale¹³.

In particolare, per quel che attiene al paesaggio, *rectius* alle vedute panoramiche di ‘weimeriana’ memoria, è di estremo interesse un provvedimento di Giustiniano sul quale è opportuno appuntare ora la nostra attenzione.

Nov. 63, inviata il 9 marzo del 538 al prefetto Longino al fine di salvaguardare il *maris aspectus* nella città di Costantinopoli, avrebbe infatti ispirato la scelta di Benedetto Croce di prevedere espressamente nel suo progetto di legge – la prima in Italia a tutela del paesaggio e delle bellezze naturali¹⁴ – la protezione delle ‘vedute’ (*aspectus, prospectus*)¹⁵.

Dal tenore della legge giustiniana emergono con evidenza elementi che consentono di apprezzare l’estrema sensibilità mostrata dall’imperatore riguardo alla necessità di far salvo il diritto di ciascun *civis* di fruire dei benefici del panorama.

3. Eccone il testo, nella versione originale greca e nella traduzione latina dell’*Authenticum*:

ΠΕΡΙ ΚΑΙΝΟΤΟΜΙΩΝ ΤΗΣ ΕΠΙ ΘΑΛΑΣΣΑΝ ΑΠΟΨΕΩΣ

(Προοίμιον) Πρᾶγμα δολερῶς γινόμενον ἐπὶ ταύτης τῆς βασιλίδος πόλεως περὶ τὰς τῶν οἰκῶν οἰκοδομὰς ἀναστεῖλαι καὶ ἐπαωροθῶσαι δίκαιον ἡγησάμεθα. ἐπειδὴ

¹² Cfr. *infra*, § 4.

¹³ Cfr. *supra*, nota 4.

¹⁴ La legge, presentata in Senato da Croce il 25 settembre 1920, fu approvata e trasmessa alla Camera, ma dopo le elezioni anticipate del 15 maggio del 1921 dovette essere riproposta (15 giugno 1921). I successori di Croce alla Pubblica Istruzione, Orso Mario Corbino e Antonino Anile proseguirono l’*iter* fino alla nuova approvazione del disegno di legge in Senato (5 agosto 1921) e, dopo una discussione aperta il 16 dicembre, alla Camera (11 maggio 1922). Firmata dal Re l’11 giugno, la legge 778 fu pubblicata in Gazzetta Ufficiale il 21 giugno del 1922.

¹⁵ *Novella Iustiniani* 63 fu oggetto di specifico riferimento da parte del filologo classico Augusto Mancini, che nel suo intervento alla Camera dei Deputati del 16 dicembre 1921 (cfr. *supra*, nota 14) indicò nel provvedimento di Giustiniano a tutela delle vedute sul mare il modello cui avrebbe guardato Croce per il suo progetto. Sul ruolo fondamentale che ebbe il diritto romano nelle argomentazioni svolte in Parlamento a favore della tutela del paesaggio si veda anche G. Lustig, «La tutela del paesaggio in Roma», in *Il Filangieri* 6, 1918, pp. 561 ss.

γάρ ῥητοῖς μέτροις διεστάναι τοὺς οἴκους ἀλλήλων ἢ Ζήνωνος τοῦ τῆς εὐσεβοῦς λήξεως διάταξις λέγει, καὶ ἡμεῖς δὲ τοιοῦτό τι νενομοθετήκαμεν, ἐπῆκται δὲ ὥστε ἐπὶ ταύτης τῆς βασιλίδος πόλεως μὴ δύνασθαι τινα ἑκατὸν ποδῶν εἶσω κωλύειν θαλάττης ἄποψιν, πράγματος χαριεστάτου, ἐχρῆν μὲν ἴσως καὶ ἐκ πλείονος μέτρου τὰς ἀπόψεις αὐτοῖς ἀνεῶχθαι καὶ μὴ ταύτας κωλύειν, πλὴν ἀλλὰ καὶ τοῦτο παραδόξω τινὶ προσμεμηγάνηται τέχνῃ. τινὲς γάρ τὸ τῶν ἑκατὸν ποδῶν καταλιπόντες μέτρον ἢ καὶ βραχὺ τι τούτῳ προσθέντες, εἴτα οἰκοδομεῖν ἐκεῖσε οὐδὲν ἕτερον ἔχοντες, ἀλλὰ καθάπερ τι παραπέτασμα παρατείνοντες ἐπειδὴν ἀφέλωνται τὴν τῆς θαλάττης ἄποψιν κατὰ πᾶσαν ἐξουσίαν, οὐμαχόμενοι τῷ νόμῳ διὰ τὸ τῶν ἑκατὸν ποδῶν διάστημα ἔνδον οἰκοδομοῦσιν ἀκωλύτως· καὶ ἐπειδὴν τοῦ ζητουμένου τύχοιεν, καθαιροῦσιν ἐχεῖνο τὸ διὰ τὴν χρεῖαν αὐτοῖς ἐπινενομημένον, καὶ οὕτω τὸ σχῆμα σοφιστάμενοι πάσης τέρψεως ἄλλοτρίας τὰς τῶν κεκτημένων καθιστᾶσιν οἰκίας, ὅπερ τοῦ λοιποῦ γίνεσθαι κατ' οὐδένα βουλόμεθα τρόπον.

CAPUT I

ἀλλ' εἴ τις βούλοιο τοιοῦτό τι σχεδιάσαι καὶ κακουργῆσαι, μὴ τοιαῦτα παιζέτω, ἀλλ' εἴπερ τούτου δέοιτο ταῖς ἀληθείαις, οἶκον ὅλον οἰκοδομείτω καὶ μέχρι τοῦ διαστήματος παντὸς (τοῦ τῶν ἑκατὸν φαμεν ποδῶν) χωρεῖτω, τὰς οἰκοδομίας ποιῶν ὡς ἀναγκαίας αὐτῷ καὶ ἀπαραιτήτους ἐσομένας· μὴ μὴν διὰ τὴν τοῦ γείτονος ἐπιβουλὴν διὰ τοῦτο σχεδιαζέτω τοίχους καὶ ὡς περ ἐπὶ τινος γραφῆς τὴν τοιαύτην ἐκτεῖνας σκαιωρίαν τὴν ἀφαίρεσιν τῆς ἀπόψεως ἀρπαζέτω. ὡς περ γάρ τοὺς τὰ ἄλλα ἀρπάζοντας εἰκότως ἀποστρεφόμεθα καὶ ποινῆς ἀξίους νομίζομεν, οὕτω καὶ τοὺς τοῦτο τεχνωμένους οὐδενὸς ἐλάττονας εἰς κακίαν τῶν καὶ τὰ ἄλλα πράγματα ἀρπαζόντων νομίζομεν. ὥστε εἰ καὶ τῷ σμικρὸν τι πρᾶγμα λαβεῖν κατὰ τρόπον ἀρπαγῆς θαρρήσαντι εὐ ποιοῦσα ἢ νὶ bonorum raptorum μετὰ τῆς τετραπλασίας ἔπεισι ποινῆς, πῶς οὐχὶ καὶ τοῦτον ἀνάγκη τὸν τοιοῦτό τι πράξαντα καὶ καθελεῖν ἀναγκάζεσθαι τὸ παρ' αὐτοῦ γενόμενον καὶ ἑτέρα μείζονι ποινῇ σωφρονισθῆναι, τουτέστι decem librarum auri εἰσκομιζομένων τῇ θεατραλίᾳ τῆς σῆς ὑπεροχῆς· ἵνα μὴ 'κακὸς γείτων' (τοῦτο δὴ τὸ τοῦ λόγου) γενόμενος ἀπίοι καταγελῶν τοῦ νόμου, ὡς οὐκ ἰσχύσαντος αὐτὸν ταῖς οἰκειᾶς ὑπαγαγεῖν διατυπώσσει. (Ἐπίλογος.) Τὰ τοίνυν παραστάντα ἡμῖν καὶ διὰ τοῦδε τοῦ θεοῦ δηλούμενα νόμου ἢ σὴ ὑπεροχὴ κατὰ ταύτην τὴν εὐδαίμονα πόλιν ἔργῳ καὶ πέρατι παραδοῦναι καὶ εἰς τὸ διηνεκὲς παραφυλάττειν ἅμα τῇ πειθομένῃ αὐτῇ τάξει σπενυσάτω, τῆς αὐτῆς, τουτέστι τῶν decem librarum auri ἐπικειμένης ποινῆς καὶ κατὰ τῶν ταῦτα παραβαινόντων ἢ παραβαίνεσθαι συγχωρούντων.

De novi operis nuntiatione marini aspectus
(Imp. Iustinianus Aug. Longino praefecto urbis Constantinopolis)

Praefatio. Causam quae dolose fit in hac regia civitate circa domuum aedificia cohibere et emendare iustum credimus. Quia enim certis mensuris distare domos ab invicem distare Zenonis pia memoriae constitutio dicit, sed et nos aliquid tale sancivimus, sequitur autem in hac regia urbe non posse aliquem intra centum pedes prohibere maris aspectum, rem gratissimam (omnium): oportebat quidem forsitan et ex ampliori mensura aspectus eis patere et nos eos prohibere, sed tamen et in hoc

inopinabili quadam machinantur arte. Quidam enim centum pedum relinquentes mensuram aut etiam parvum aliquid huic addentes deinde aedificant ibi nihil aliud habentes, sed tamquam aliquod velum tendunt, et cum abstulerint maris aspectum per omnem potestatem, et non repugnantes legi propter centum pedum spatium, interius aedificant sine prohibitione; et dum quod quaerunt potiuntur, deponunt illud quod propter utilitatem ab eis adinventum est, et ita schema circumvenientes omni voluptate extraneas possessorum constituunt domos. Quod de cetero fieri nullo volumus modo.

CAPUT I

Sed si quis voluerit tale aliquid excogitare et malignari, non taliter ludat, sed si hoc eguerit pro veritate, domum totam aedificet et usque ad spatium totum (centum dicimus pedum) tendat, aedificia faciens tamquam necessaria sibi et inevitabilia futura, non autem propter vicini laesionem construat parietes et velut ex quadam pictura talem extendens machinationem privationem aspectus arripiat. Sicut enim eos qui aliena diripiunt recte aversamur et poena dignos putamus, ita et molientes nihilo minores malitia eorum qui etiam alienas res arripiunt aestimamus. Unde si parvam aliquam rem per modum arreptionis auferre praesumentem bene faciens vi bonorum raptorum cum quadrupli minatur poena, quomodo non et hunc necesse est, qui tale aliquid egit, et cogi deponere quod ab eo factum est et alia maiori poena multari, hoc est decemlibrarum auri inferendam theatralibus tuae celsitudinis, ut non malus vicinus (hoc quod in sermone est) constitutus vadat deridens legem tamquam non valentem eum propriis inhibere dispositionibus.

Epilogus. Quae igitur placuerunt nobis et per hanc sacram declarata sunt legem, tua celsitudo in hac felicissima civitate operi terminoque contradere et in perpetuum una cum oboedienti officio servare festinet, eadem hoc est decem librarum auri imminente poena contra haec praevaricantes aut praevaricari sinentes.

(Dat. VII. idus Mart. Constantinopoli, imp. dn. Iustiniani pp. Aug. Anno XI., Iohanne v.c. cons.).

La *Novella* si ricollega ad una precedente nota legge di Zenone che, interpretando e modificando a sua volta una costituzione non pervenutaci di Leone, imponeva un vero e proprio regolamento edilizio per la città di Costantinopoli, dettagliato, minuzioso e corredato da un complesso di norme processuali e di sanzioni volte a rendere più rapida la soluzione di controversie¹⁶.

Zenone aveva tra le altre cose stabilito, in deroga al limite di distanza tra edifici da lui stesso fissato in dodici piedi, il divieto di costruire in uno spazio inferiore ai cento piedi dalle case vicine che godessero del *prospectus maris*¹⁷.

¹⁶ *CJ.* 8, 10, 12. Si tratta di una costituzione in lingua greca dell'imperatore Zenone diretta ad Adamanzio, *praefectus urbis* di Costantinopoli. Per un'attenta analisi della legge si veda H. E. Dirksen, «Das Polizei-Gesetz des Kaiser Zeno, über die bauliche Anlage der Privathäuser in Constantinopel», in *Hinterlassene Schriften*, II, Leipzig 1871 (rist. 1973), pp. 225 ss. Sul complesso delle questioni trattate da Zenone e sul rapporto con il precedente provvedimento di Leone, cfr. anche L. Minieri, «Un "altro" caso di normativa antiincendio in diritto romano postclassico», in *Diritto@Storia* 5, 2006, pp. 1 ss.

¹⁷ *CJ.* 8, 10, 12, 2.

Giustiniano, che aveva accolto integralmente la normativa di Zenone, estendendone l'applicazione a tutte le province dell'impero¹⁸, deve tuttavia tornare in argomento, proprio a tutela della vista sul mare, per far fronte ai tentativi di aggirare e superare il limite di edificazione fissato.

Nella *praefatio*, l'imperatore stigmatizza l'utilizzo di un artificio diretto ad eludere la normativa, consistente nell'elevare alla distanza di cento o più piedi dalle case con affaccio sul mare un muro che impedisse la vista. In questo modo, la successiva costruzione di un edificio nello spazio compreso tra il muro e la casa del vicino, ormai privata del *prospectus maris*, sarebbe stata lecita, e l'operazione, che in ultimo prevedeva la demolizione del muro, formalmente rispettosa della legge.

Quanto premesso giustifica il duro intervento di Giustiniano, che nel capo I della sua disposizione legislativa vieta di ricorrere a qualsivoglia stratagemma e, nel riconfermare il divieto di edificare ad una distanza inferiore ai cento piedi dall'abitazione da tutelare, dispone che chiunque violi il precetto abbia l'obbligo di demolire la costruzione e sia tenuto inoltre al pagamento di una pena di dieci libbre d'oro; pena che, come si legge nell'*epilogus*, dovrà essere eventualmente comminata anche a coloro che consentano o tollerino il mancato rispetto della nuova normativa.

4. Nel testo giustiniano non mancano aspetti di estremo interesse sui quali è opportuno soffermarsi, che giustificano l'attenzione ad esso dedicata da chi ha nel tempo, a vario titolo, lavorato per garantire una tutela, dapprima legislativa e poi costituzionale, al paesaggio della Nazione¹⁹.

Infatti, sebbene *Novella* 63 sembri a prima vista diretta soltanto a richiamare la normativa di Zenone e a garantirne l'applicazione minacciata da comportamenti fraudolenti, la sensibilità con cui Giustiniano affronta la questione conferisce al suo provvedimento valenza generale ed innovativa rispetto alla disciplina precedente.

Lo spirito dell'imperatore si coglie già dalla *praefatio*.

¹⁸ CJ. 8, 10, 13: *Cum dubitabatur, utrum constitutio zenonis divae memoriae ad adamantium praefectum urbis scripta, quae de servitutibus loquitur, localis est et huic florentissimae urbi dedicata et debent illius quidem iura in hac observari, antiqua vero, quae contraria sunt, locum habere in provinciis: indignum esse nostro tempore putantes aliud ius in hac regia civitate de huiusmodi observari, aliud apud nostros esse provinciales, sancimus eandem constitutionem in omnibus uribus romani imperii obtinere et secundum eius definitionem omnia procedere et, si quid ius ex ea lege innovatum est a vetere dispositione, et hoc in provinciis a praesidibus earum observari: ceteris videlicet omnibus, quae non per zenonianam legem innovata sunt, sed veteribus legibus comprehensa, in sua firmitate in omni loco manentibus.*

¹⁹ Cfr. *supra*, note 4 e 13.

L'importanza che il legislatore attribuisce al *prospectus maris* emerge plasticamente già dalla scelta di definire la vista del mare *πρᾶγμα χαριέστατον*; nella medesima direzione, è estremamente significativo l'accostamento proposto da Giustiniano tra il 'cattivo vicino' e il rapinatore: chi costruisce in violazione del divieto, privando il prossimo del piacere di godere del panorama, viene equiparato a chi si impadronisce con violenza dei beni altrui, ed anzi viene considerato meritevole di una pena ancor più severa.

La volontà di reprimere un'interpretazione maliziosa data ad una vecchia norma offre dunque l'occasione per quello che presto si palesa essere il reale scopo perseguito da Giustiniano: riaffermare il divieto di costruire a meno di cento piedi dalle abitazioni che fruivano della veduta sul mare in termini ben più rigorosi.

Significativamente Giustiniano omette qualsiasi riferimento alla possibilità di derogare per effetto di un patto con il vicino al divieto di costruire ad una distanza inferiore a quella prevista, possibilità invece contemplata ed ampiamente illustrata da Zenone, il quale sosteneva esplicitamente l'inopportunità di privare legislativamente i cittadini di diritti loro spettanti in virtù di eventuali specifici accordi privati²⁰.

Il *prospectus maris* è percepito come 'bene comune', *res (omnium) gratissima*, la cui tutela, garantita con fermezza e severità, non ammette eccezioni ed assume valenza più generale ed un più ampio respiro: lo sguardo non è rivolto al singolo proprietario in quanto tale, l'esigenza di difendere la vista mare quale facoltà accessoria della proprietà urbana cede il passo ad una visione caratterizzata dalla volontà 'assorbente' di assicurare agli abitanti di Costantinopoli condizioni di vita piacevoli e godibili.

La tensione è verso la salvaguardia e la conservazione di un 'bene' capace di contribuire al raggiungimento di una condizione di benessere cui tutti potevano legittimamente aspirare in quanto cittadini, e l'obiettivo giustifica il sacrificio dell'autonomia negoziale dei privati.

Conferme ulteriori in tal senso si possono trarre dal regime sanzionatorio previsto da Giustiniano.

La pena di non lieve entità (dieci libbre d'oro) da comminarsi ai danni del trasgressore doveva essere versata presso la cassa degli spettacoli del *praefectus urbi*²¹, e il dato testimonia il carattere popolare²² dell'azione tesa a tutelare la veduta panoramica.

²⁰ *CJ.* 8, 12, 4.

²¹ Al *praefectus urbi* ed al suo *officium* era peraltro affidato il compito di sorvegliare sul rispetto delle prescrizioni normative.

²² Sulle azioni popolari che prevedevano che l'importo della condanna facesse capo direttamente alla *Res publica* cfr. F. Casavola, *Studi sulle azioni popolari romane. Le 'actiones populares'*, Napoli 1958, pp. 2 ss.

La *ratio* sottesa va ricercata nel fatto che quel che è accaduto ad uno può accadere ad altri, e pur non essendo una questione a tal punto rilevante da confluire in un interesse genericamente pubblico, riguarda non solo chi è direttamente coinvolto ma chiunque, in quanto membro della comunità, avrebbe potuto trovarsi nella medesima situazione²³.

Il comportamento che si reprime offende il singolo, «ma in quanto appartenente alla collettività in cui è inserito dal punto di vista spazio-temporale»²⁴ e concerne dunque «interessi posti dall'ambiente comune in cui si svolgono le attività individuali e quotidiane»²⁵.

In sostanza, attraverso l'irrogazione di una pena si vuole garantire l'esercizio di un diritto di ciascuno, così da tutelare un diritto di tutti.

Nel caso di specie, dalla rubrica della legge giustiniana parrebbe configurarsi un'ipotesi di *operis novi nuntiatio iuris publici tuendi gratia*.

Questa forma giuridica, per alcuni versi ancora piuttosto oscura²⁶, scaturiva dalla tradizionale *operis novi nuntiatio*²⁷, che trovava una differente applicazione – grazie all'opera della giurisprudenza, che attingendo alle forme del *ius priva-*

²³ Si pensi analogamente ad esempio all'*actio de effusis vel deiectis* (Ulp. 23 *ad ed. D.* 9, 3, 1, 1): in questi casi la legittimazione ad agire per tutelare un 'bene comune' a tutti i cittadini è attribuita in primo luogo a chi abbia ricevuto un danno immediato ed abbia quindi un interesse diretto, ma in via sussidiaria anche a chiunque altro, poiché lo scopo è quello di riparare un torto subito dalla collettività. Ciò appare del resto in maniera evidente dalla definizione paolina di azione popolare conservata in *D.* 47, 23, 1: *Eam popularem actionem dicimus, quae suum ius populi tuetur*. Cfr. sul punto A. Saccoccio, «La tutela dei beni comuni. Per il recupero delle azioni popolari romane come mezzo di tutela delle *res communes omnium* e delle *res in usu publico*», in *Diritto@Storia* 11, 2013, pp. 11 s.

²⁴ Cfr. A. Saccoccio, «Il modello delle azioni popolari romane tra diritti diffusi e 'class actions'», in L. Garofalo (a cura di), *Actio in rem e actio in personam: in ricordo di Mario Talamana*, Padova 2011, p. 746. Significativa in tal senso è la destinazione della pena pecuniaria, che non entra nel patrimonio del potenziale attore. In proposito si veda *D.* 47, 23, 7, 1 (Paul. 41 *ad ed.*): *qui habet has actiones non intellegitur esse locupletior*.

²⁵ Così ancora A. Saccoccio, «Il modello delle azioni popolari romane», cit., p. 747, il quale sottolinea come gli interessi sottesi all'esperimento di queste azioni non siano da considerarsi in senso stretto né pubblici né privati e auspica l'individuazione di un 'diritto pubblico degli uomini', accanto e in contrapposizione al diritto pubblico dello Stato: cfr. a riguardo anche G. Lobrano, «Uso dell'acqua e diritto nel Mediterraneo. Uno schema di interpretazione storico-sistematica e 'de iure condendo'», in *Diritto@Storia* 3, 2004, p. 1.

²⁶ Le fonti, scarse nel numero e frammentarie nei contenuti, non consentono di giungere ad una ricostruzione esauriente dell'istituto specie in ordine alla sua concreta applicazione nel Tardo Impero.

²⁷ Come noto, l'*operis novi nuntiatio* nella sua funzione principale, ossia *iuris nostri conservandi causa*, costituiva un rimedio a favore del diritto di servitù nel caso di costruzione sul fondo servente da parte del suo titolare di un *opus* tale da pregiudicare l'integrità del diritto reale minore: è un dato indiscusso in dottrina che costituisse il modulo originario rispetto alle successive applicazioni della *nuntiatio*: si veda per tutti A. Masi, s.v. «Denuncia di nuova opera (storia)», in *Enc. dir.* XI, Milano 1964, p. 158.

tum rese l'operatività dell'istituto pertinente anche alla sfera pubblicistica – nella tutela dell'interesse della collettività minacciato dalla realizzazione di un *opus novum*²⁸.

In particolare, tra le possibili declinazioni della *operis novi nuntiatio iuris publici tuendi gratia* espressamente previste rientrava il caso in cui si fosse verificata una violazione di prescrizioni normative (leggi, senatori, costituzioni imperiali) in materia edilizia²⁹, che ben si attaglia a quanto contemplato in *Novella* 63.

Con questo strumento a legittimazione popolare³⁰ posto a tutela degli interessi del *populus* si agiva dunque efficacemente nei confronti di chi avesse costruito abusivamente: imponendo al contravventore di versare una pena pecuniaria presso la cassa pubblica in aggiunta all'obbligo di demolizione si perseguiva con rigore lo scopo di proteggere l'*utilitas publica*³¹.

5. Peraltro, l'attenzione mostrata da Giustiniano al tema della tutela del paesaggio ha trovato puntuale riscontro anche nel diritto bizantino³².

A riprova della perdurante vitalità della disciplina in materia, la norma sul *prospectus maris* fissata in *Novella* 63 trova analoga applicazione alla vista sui monti: in un brano del II libro del *Manuale legum* di Armenopulo, professore di diritto e giudice a Tessalonica nel XIV secolo (Harm. II, 4, 51), si legge:

τὴν ἐπὶ τὰ ὄρη ἄποψιν οὐ δύνανται τις κωλύειν, ὡς εἶπεν ὁ Παππιανὸς ἐν τῷ τρίτῳ βιβλίῳ τῶν κοιμιστιῶνων ἐν τῇ τελευταίᾳ τοῦ τίτλου κοιμιστιῶνι. Ἡ δὲ διάταξις Ζήνωνος ἔχει, κτλ.

²⁸ Per un esauriente studio sull'istituto si veda G. Santucci, *Operis novi nuntiatio iuris publici tuendi gratia*, Padova 2001.

²⁹ Si vedano in proposito *D.* 39, 5, 1, 9 (Ulp. 52 *ad ed.*) e *D.* 39, 1, 1, 16-17 (Ulp. 52 *ad ed.*): la *nuntiatio* è *publica*, secondo la citazione ulpiana della classificazione di Sesto Pedio, *quotiens leges aut senatus consulta constitutionesque principum per operis novi nuntiationem tuemur*. Santucci pone opportunamente l'accento sull'enfasi semantica data dal *tuemur* alla prima persona plurale per descrivere la causa *publica*, tesa ad evocare il carattere ampio e diffuso della legittimazione popolare: «a tutti noi (cittadini romani) e non al singolo – sembra voler evidenziare il giurista – spetta la facoltà di poter promuovere la *operis novi nuntiatio iuris publici tuendi gratia*» (*Operis novi nuntiatio* cit., pp. 94 s.).

³⁰ Vd. *supra*, nota precedente, ed ancora *D.* 39, 1, 4 (Paul. 48 *ad ed.*) su cui cfr. G. Santucci, *Operis novi nuntiatio*, cit., p. 162 e nota 17.

³¹ Come detto (cfr. *supra*, § 2, nota 15), la nozione di 'servitù per pubblica utilità' evocata da Croce nel breve testo di introduzione al suo disegno di legge, che comportava limitazioni dei diritti dei proprietari privati al fine di preservare il godimento delle bellezze naturali e panoramiche, sarebbe stata in qualche misura ispirata anche dalla legislazione giustiniana sul *prospectus maris*, che ha in *Novella* 63 il suo episodio più significativo.

³² Sulla risonanza che la questione ha mantenuto anche presso i compilatori dei Basilici, si vedano le considerazioni di C. Scofone, «Abusi edilizi nella Costantinopoli di Giustiniano: a proposito di Nov. 63», in *Ann. Fac. Giurispr. di Genova* 20, 1984-1985, p. 162.

[*Prospectum montium nemo prohibere potest, ut ait Papinianus libro tertio quaestionum in ultima tituli quaestione, Zenonis autem constitutio sic habet*].

A prescindere dai dubbi circa la possibilità di attribuire proprio a Papiniano il precetto *prospectus montium auferre non licet*³³, è evidentissima l'analogia tra quanto previsto da Armenopulo a proposito della veduta panoramica sulle montagne e le parole usate da Giustiniano per sottolineare l'importanza della vista mare, *res gratissima*:

τοῦτο δὲ καὶ ἐπὶ ὄρους ἔλκειν δυνάμεθα, ἐπειδὴ τερπνὴ τις ἢ θεὰ τοῦ ὄρους, ὥσπερ τῆς θαλάσσης, καὶ ἀπὸ τῶν ὁμοίων τὰ ὁμοία τέμνειν δεῖ.

[*hoc vero ad montem quoque trahere possumus, siquidem gratus est montis conspectus sicut maris, et ex similibus similia sunt decidenda*].

Non v'è dubbio dunque sul fatto che la legislazione 'paesaggistica' giustiniana sia stata recepita nella pratica anche nel periodo bizantino, a testimonianza della centralità – declinata financo nella studiata interconnessione tra spazi naturali e spazi urbani – che ebbero i sentimenti estetici nella storia giuridica dell'Impero d'Oriente.

Questo modello virtuoso è stato come abbiamo visto fonte di ispirazione per le generazioni future.

L'interesse di ciascuno a conservare e salvaguardare le cose di cui tutti godiamo corrisponde a bisogni concreti dell'individuo di oggi come di quello di ieri: la costituzione di Giustiniano del 538 merita in tal senso una riflessione, poiché rappresenta un formidabile condensato di concetti e strumenti funzionali a realizzare una più efficace tutela dell'ambiente e del patrimonio naturale.

³³ Papiniano è citato in un passo in materia di distanze legali tra edifici che non ha riscontro nelle altre fonti a noi note, e il suo testo proviene quindi da una collezione di diritto indipendente da quella di Giustiniano. Propendono per l'attendibilità del passo in ordine alla citazione del giurista severiano E. Costa, *Papiniano: studio di storia interna del diritto romano*, I, Bologna 1894, pp. 125 s. e G. Lustig, «La tutela del paesaggio in Roma», cit., pp. 563 s.; ritiene viceversa che il passo originale di Papiniano, pur se estratto da precetti in materia edilizia, sia stato in seguito modificato significativamente per essere in armonia con le regole stabilite da Zenone e poi perfezionate da Giustiniano, S. Riccobono, *Prospectus montium. La cit. del libro III Quaest. di Papiniano in Armenopulo*, in *Studi giuridici in onore di C. Fadda*, I, Napoli 1906, pp. 295 s. Del medesimo avviso P. Bonfante, *Corso di diritto romano*, 2. *La proprietà*, I, Milano 1966, p. 338, nota 1 e L. Minieri, «Un "altro" caso di normativa antincendio in diritto romano postclassico», cit., p. 8, nota 32. Mi pare ad ogni modo condivisibile l'opinione di J. Plescia, «The Development of the Exercise of the Ownership Right in roman Law», in *Bull. Ist. Dir. Rom.* 88, 1985, p. 196, il quale ipotizza che la normativa sul *prospectus maris* si estendesse in età giustiniana anche alle montagne.

ABSTRACT: Italy has been the first Country in the world to place the protection of landscape, in virtue of a tradition characterized by a strong awareness of its civil value, among the fundamental principles of its Constitution. In today's lively debate, which aims to safeguard landscape and environment, it's often mentioned the virtuous example given by Roman law. It's widely believed that the roman tradition can provide several insights and useful tools to ensure greater protection of common goods referred to in paragraph 2 of article 9 of the Constitution. It's of remarkable interest, in this sense, a Justinian's law, *Nov. 63*, sent to prefect Longino on 9 march 538 to preserve the *maris aspectus* in Constantinople. It emerges, from the tenor of the measure, a series of elements for appreciating emperor's great sensibility to everyone's right to enjoy the benefits of panorama: the *prospectus maris* is perceived as 'common good', *res (omnium) gratissima*, whose safeguard, firmly and strictly guaranteed, is of general importance and justifies the sacrifice of private negotiating autonomy.

KEYWORDS: Common good; Sea view; Landscape; Protection.