

IL DIRITTO ROMANO COME RICERCA*

UMBERTO VINCENTI

Università di Padova

ABSTRACT: The author urges a rethinking of the methods and content of Roman law, calling for its openness to political, economic and social contexts. Roman law is also an instrument of the history of Roman antiquity, to the reconstruction of which it can contribute together with other historical disciplines. In turn, the latter can contribute to a better understanding of the meaning of legal data as well.

KEYWORDS: Roman law, Instrument of History, Methods, Content, Contexts.

Facciamo come Socrate, poniamoci una domanda: che cosa studiamo noi romanisti? Il nostro orizzonte di ricerca è sufficientemente delineato? Se consultiamo la bibliografia degli odierni cultori del diritto romano scopriamo che

* Dedico questo contributo alla memoria del Prof. Bona, che ho avuto la fortuna di incontrare e conoscere durante gli anni della mia formazione: io dottorando e Lui nel Collegio Docenti; poi io candidato all'ultimo concorso nazionale per 15 posti di professore di prima fascia e Lui commissario di concorso. Successivamente il Professore mi regalò la Sua amicizia: mi invitò a Pavia e io lo invitai a Trento. Una frequentazione generosamente favorita dal Suo allievo, Dario Mantovani, con cui legai immediatamente instaurando una forte solidarietà (umana e culturale) mai interrotta e tuttora salda. All'epoca la comunicazione non avveniva con le modalità odierne (che, credo, non sarebbero piaciute al Prof. Bona); ma ancora tramite lettera e, talora, telefono (ma telefono fisso). Ricordo particolarmente una telefonata, quella in cui il Prof. Bona mi annunciava che sarebbe andato in pensione anticipatamente. Ne rimasi dispiaciuto, ma anche stupito. Azzardai a chiedergli perché; mi rispose che all'Università – e ritengo però che si riferisse anche al mondo esterno – non vi era più educazione. Cioè non c'era più spazio per persone come Lui. Si poteva forse dargli torto? Per come siamo ridotti oggi (qui vagheggiamo nostalgicamente il tempo delle *bonae artes* e il loro esito, l'*humanitas* intesa quale educazione dell'uomo civile) le Sue parole assumevano un valore quasi profetico. Per me il Prof. Bona ha fatto molto. Mi ha sostenuto in quel concorso. Ovviamente gliene sarò sempre grato. Ma vorrei andare oltre e ricordare tre suoi doni. L'*Opusculum Festinum*, con una dedica che talora rileggo, con qualche commozione. Poi, l'esempio di come dovrebbe essere un autentico professore universitario. Infine, una linea di ricerca, la relazione tra retorica e diritto, sulla quale mi sono a lungo cimentato; e ora vedo aver assunto un suo spazio, tra l'altro in lievitazione, nelle ricerche di alcuni fra i più giovani studiosi. Proprio a Pavia, nell'aprile del 1985, si tenne un Convegno dedicato alla certezza del diritto nell'esperienza giuridica romana. Qui il prof. Bona svolse una magnifica relazione dove sostenne che molto spesso lo *ius controversum* si sarebbe ricomposto in *ius receptum* per effetto del convergere su una *sententia*

il campo d'indagine è largo, talora molto largo. Quest'ampiezza non è di tutti, è vero; ma non è un'eccezione. E qui ci dobbiamo porre almeno altre due domande.

La prima è perché l'ambito delle ricerche svolte dai romanisti sia così esteso. La risposta è abbastanza agevole. La durata straordinaria del diritto romano – 1500 anni in Occidente e altri 1000 in Oriente – consegna una ricca molteplicità di settori d'indagine. Poi vi è da considerare che il diritto romano è stato il formante principale di molti ordinamenti vigenti in Europa e fuori d'Europa, fino a poco più di un secolo fa. Aggiungerei che lo *ius publicum* romano ha determinato la forma degli odierni Stati occidentali: attraverso Machiavelli, Montesquieu, Rousseau (chi non ricorda il IV libro del *Contratto?*) e il costituzionalismo americano.

Con la sua riscoperta nelle università italiane a partire dal XII secolo il *Corpus iuris civilis* fu posto al centro degli studi giuridici: il *Corpus iuris*, che aveva uniformato il diritto romano sradicandolo dai suoi contesti storici di origine, viene a sua volta sradicato dal contesto bizantino e il diritto romano assume il ruolo di agente di storia in quanto assunto a strumento ordinatorio delle società dell'Occidente, dal Medioevo all'età moderna.

Tutto ciò ha indubbiamente integrato un fenomeno straordinario, tuttavia singolare. E ci ha determinato e condizionato: abbiamo costruito così la nostra tradizione giuridica, con i suoi pregi e i suoi difetti. Abbiamo recuperato un deposito immenso di regole, schemi, moduli, soluzioni e anche metodi per giungere a queste ultime.

Ma, forse, la creatività – la capacità di immaginare assetti radicalmente nuovi – ne ha sofferto. Ci si è abituati a ricercare comunque soluzioni entro un

– un'opinione di uno fra i giuristi in concorrenza – dei *iudicata* dei giudici. Una prospettiva nuova, interessante, che apriva alla realtà esterna, in certo senso politica. E il prof. Bona scriveva che, invece, «noi romanisti siamo piuttosto disposti ad accedere all'idea che il prodursi del *ius controversum* ed il suo superamento segua, in buona sostanza, un processo autogenetico» (F. BONA, *La certezza del diritto nella giurisprudenza tardo-repubblicana*, in *La certezza del diritto nell'esperienza giuridica romana, Atti del Convegno di Pavia del 26/27 aprile 1985*, a cura di M. Sargenti e G. Luraschi, Padova 1987, 136). È un'indicazione metodica, un invito a guardare oltre il Digesto per cercare di afferrare quel che storicamente potrebbe essere avvenuto nella prassi dei tribunali romani di epoca repubblicana: perché là il diritto diveniva tale, acquisiva effettività, in un circuito concreto nel quale non agivano solo i giuristi, ma anche gli oratori che assumevano il ruolo di patroni nelle *causae* per vincere le quali il parere del giurista era uno fra gli strumenti a disposizione e il diritto una fra le *artes* esplicate tra cui spiccava la retorica. Una realtà ben più complessa di quella che affiora dalle fonti giuridiche; coglierla, mi parrebbe, è compito dello storico, dello storico del diritto. L'auspicio è che, dal meritorio Convegno pavese del gennaio 2023 (e dai relativi Atti), possa avviarsi, nei nuovi contesti della nostra contemporaneità, una seria meditazione per il rinnovamento dello statuto sia dello studio del diritto romano, sia dell'*agere* dei romanisti.

contesto normativo dato ed elaborato dai giustinianeî nel VI secolo d.C. Lo aveva denunciato, intorno agli anni venti del secolo scorso, Oswald Spengler: l'orizzonte concluso del *Corpus iuris* – scriveva – avrebbe finito con il rendere il giurista occidentale avvezzo, invece che ad «una esperienza pratica della vita», a «una esperienza d'erudizione concernente analisi e combinazioni puramente logiche di concetti giuridici», con la pretesa «di giustificarsi unicamente in sé stessa» (*Il tramonto dell'Occidente*, Longanesi, Milano 1970, p. 764). Sbagliava radicalmente Spengler? Aveva proprio tutti i torti?

Dal Medioevo ad oggi – seconda domanda – è cambiato qualcosa per il diritto romano e il suo studio? Ovviamente è cambiato moltissimo e ciò è concausa dell'ampiezza a cui ci siamo riferiti. Ma da un pezzo vi è stato un cambiamento epocale che, forse inconsapevolmente, facciamo fatica ad accettare: il diritto romano non è più un formante del diritto positivo. Nel primo volume del *System* Savigny avverte che la trattazione ha ad oggetto «il diritto romano attuale» e che perciò ne è esclusa «in primo luogo la storia degli istituti giuridici». Oggi non è più così: l'attualizzazione ha ceduto – o dovrebbe averlo fatto – il passo alla storia.

Esaurita la vigenza positiva del diritto romano si sarebbe dovuto ridisegnare il campo della ricerca: ponendo al centro, ora, la storia, la storia del diritto romano nelle diverse epoche di Roma antica, senza più preoccuparsi troppo dell'aggancio al diritto vigente. Ciò non sembra, però, essere avvenuto o, meglio, sembra essere avvenuto troppo parzialmente. Si pensi che, fino a qualche anno fa correva – e, forse, corre ancora –, il *topos* della storia cosiddetta esterna come non luogo del romanista da manuale: qualcosa di atecnico e anche minore.

Lo conferma la bibliografia prodotta dalla romanistica nell'ultimo secolo. L'attenzione verso il solo dato giuridico si direbbe preponderante o esclusiva in parecchi studi; i riferimenti al diritto positivo vigente, particolarmente privato, non sono rari; non mancano i richiami alla giurisprudenza di cassazione; alla produzione romanistica talora si affianca, in più di un romanista, una produzione in altro settore, ora civilistico ora amministrativistico. Verrebbe da dire qui che, se il campo continua ad essere largo, la stella polare parrebbe ancora, se non quella dell'attualizzazione, della relazione con il diritto vigente, rispetto al quale il diritto romano avrebbe una funzione quasi ancillare. Mi è capitato di vedere libri romanistici il cui *incipit* è costituito da una sentenza; o di ascoltare anche recentemente, in convegni romanistici, relatori impegnati a correggere diritto e giurisprudenza contemporanei attraverso la lezione del diritto romano.

Agli inizi, anch'io avevo creduto che fosse giusto così: basta dare un'occhiata alla mia bibliografia. Ma non lo credo più, da tanto tempo; anzi, penso di

aver sbagliato. Le ragioni di opzioni di questo genere sono varie. L'essere dentro i dipartimenti giuridici crea un condizionamento, come pure l'ansia di essere apprezzati, e non tollerati, dai colleghi di diritto positivo. Ma non mancano altre ragioni: il perpetuarsi acritico di una certa tradizione; o, anche, l'ambizione di essere giuristi come gli altri (quelli di diritto positivo) e, talora, anche meglio. Si affaccia pure il desiderio di una maggior visibilità. L'appello all'antichità, talora anche alla storia, non è sempre gradito e, comunque, è valutato come politicamente inopportuno. Si tratta di componenti percepibili, almeno in parte, anche in una recente lettera che alcuni Colleghi hanno inviato proponendo una variazione nella titolazione del nostro settore scientifico-disciplinare. Ma, domando, è così disdicevole portare la bandiera della cultura dentro i dipartimenti giuridici dove le tecnicità si allargano ogni giorno di più?

A me parrebbe che, ai giorni nostri, se il diritto romano è divenuto essenzialmente strumento di storia, i romanisti dovrebbero assumere congruamente il ruolo di storici a tutto tondo, sebbene specialisti in quanto il loro angolo visuale resta mirato alle istituzioni pubbliche e private. Però, rispetto al passato lo stacco sarebbe notevole: non si tratterebbe più solo di ricostruire il diritto romano, principalmente il diritto romano classico, censendo, combinando, interpretando i testi reperiti nel *Corpus iuris*.

Usualmente la ricostruzione è consegnata alla lettura del singolo studioso e ai suoi strumenti collaudati, *in primis* i criteri filologico e logico. Dunque, analisi delle parole, in sé e nella loro connessione; riscontro del senso attraverso la prova logica. I contesti troppo spesso dimenticati o solo sfiorati: il contesto politico, economico, sociale, in una parola storico *lato sensu*. Ma si perviene, attraverso analisi così condotte, a comprendere le istituzioni di una certa epoca? Difficile, come se uno volesse capire le nostre affidandosi alla sola lettura della lettera delle leggi e dei codici vigenti. Per giunta i testi più numerosi e significativi del *Corpus iuris* sono opinioni, semplici opinioni, dei giureconsulti romani; e un'opinione non è diritto, per definizione. Il rischio è quello di costruirci a tavolino un ordinamento magari interessante, ma mai esistito: per dimostrarne l'effettività occorrerebbero documenti – come le sentenze – che non abbiamo.

Allora non ci si dovrebbe limitare all'analisi di un testo giuridico romano a prescindere, ma quel testo dovrebbe essere un medio per giungere alla comprensione di un'epoca e l'interazione con i contesti si imporrebbe come imprescindibile. Le fonti giuridiche antiche non stanno a sé, ma sono in rapporto con il resto del loro tempo; e il contatto con questo resto contribuirà, a sua volta, a correggere, precisare, arricchire il messaggio contenuto nel testo. Il frammento è frammento di un tutto e vi è un continuo culturale che si dovrebbe cogliere o contribuire a cogliere insieme agli altri antichisti. L'obiettivo finale dovrebbe

essere l'incremento delle nostre conoscenze del passato, della storia di Roma antica, con le fonti letterarie parte essenziale del progetto. Se non sbaglio, ricerca vuol dire proprio questo.

La contaminazione con il presente va sorvegliata. Pensare al rilancio del diritto romano proponendolo come fonte d'ispirazione di nuovi assetti giuridici è fuori luogo proprio perché anti-storico (penso all'avventura del nuovo diritto europeo di qualche anno fa). Addirittura fuorviante è la strumentalizzazione di certe opzioni giuspolitiche romane quale argomento per i problemi della contemporaneità: per esempio, quando si insiste sul modello di Roma quale città aperta per sostenere l'accoglienza dei migranti e il superamento dell'idea di confine; o, anche, quando si affaccia che Roma avrebbe creato e tutelato i diritti umani.

Vorrei aggiungere che si dovrebbero evitare anche connessioni apparenti o, comunque, inconferenti: il diritto romano a partire da un quadro famoso o da un altrettanto famoso spartito musicale; o da certe nozioni o idee, che so l'impresa commerciale o la bontà o il bello. Sotto vi è spesso il desiderio di stupire, di emozionare, qualche volta la ricerca di sensazionalismo; l'esito è la fuga dall'oggetto dei nostri studi per parlar d'altro, che si pensa possa essere più interessante, che possa consentire l'entrata nel dibattito pubblico che conta. Ovviamente, questa non è interdisciplinarietà (né pluridisciplinarietà); al massimo resta un'esperienza piacevole, quasi un divertimento.

Si dovrebbe evitare la ripetizione: l'insistere su certi temi da secoli comporta questo rischio, anche se poi nemmeno ci si accorgesse di presentare come nuove letture, ipotesi, ricostruzioni che tali non sono affatto. Da questo punto di vista vi sono linee di ricerca da inaugurare o, se già inaugurate, da perseguire con entusiasmo, oltre i battuti sentieri dello *ius privatum*: si pensi al fascinoso, e sterminato, campo dello *ius publicum* a cui non si può seriamente attendere se non attraverso la cooperazione con i cultori di altre discipline, dagli storici puri agli archeologi, dai topografi dell'Italia antica agli storici della letteratura, dai filologi classici agli storici della religione e agli antropologi.

Si può forse formulare un'ipotesi credibile sulla struttura istituzionale della prima Roma se non ci si avvalga della conoscenza ambientale e morfologica del sito di Roma? O se non si considerino gli esiti degli scavi sui *montes* e dintorni? Linee di ricerca stimolanti perché ci avviano allo studio di problemi diversi e con fonti diverse, perché ci costringono ad ampliare metodologie e conoscenze, insomma a migliorarci. Si capisce che occorrerà la massima cautela addentrando in campi nuovi: l'approssimazione è in agguato e per evitarla occorrerà lavorare in *equipe* e promuovere ricerche a cui partecipino più specialisti. Se la scienza è disciplinare, non lo sono, però, né la natura né i problemi che dobbia-

mo affrontare. Il dialogo tra saperi produce nuova conoscenza, che l'applicazione isolata, per quanto qualificata, non potrà mai produrre.

In conclusione. Dobbiamo essere orgogliosi di ciò che siamo, i custodi di un'antica tradizione culturale. Allora lasciamo vivere di vita autonoma il diritto civile e il diritto positivo in genere; smettiamola di correre dietro ai civilisti che, forse, nemmeno pensano di aver bisogno degli storici. Rimaniamo dentro i dipartimenti giuridici, ma cominciamo a pensare che, capitasse, potremmo non star male nei dipartimenti di storia antica dove magari ci potrebbero essere offerte nuove opportunità di ricerca.

Avviamoci anche ad intraprendere una critica del diritto romano, degli assetti che ci ha trasmesso, dismettendo l'elogio a prescindere: un *habitus* più da tifosi che da scienziati. Soprattutto acquisiamo sempre più la consapevolezza che la storia continua ad offrire un contributo essenziale, e insostituibile, alla formazione dell'uomo civile: solo gli storici del diritto possono offrire questo corredo ai laureati in giurisprudenza che ora sembrano alquanto sprovvisti culturalmente, ignari delle *bonae artes*; privi anche delle fondamentali coordinate di tempo e di luogo; intenti più che altro a memorizzare cataloghi ed elenchi nell'assenza di un principio-guida storiografico di qualche tipo. È nostro compito dare loro tutto questo nella certezza che le lacune in quest'ambito saranno fra quelle che, poi, si faranno sentire.

Postilla

Il testo è già stato pubblicato, con l'autorizzazione del Prof. Mantovani, in *Codex*, 4, 2023, pp. 225-231. Dal Convegno pavese son trascorsi quasi due anni e, nel frattempo, mi sono rafforzato nell'opinione che espongo nelle pagine che precedono. Ho l'impressione che non pochi romanisti, anche tra i più giovani, non considerino adeguatamente i contesti storici da cui il diritto romano fu espresso nelle varie epoche. Lo si vede nei libri che escono, meglio in alcuni fra questi. Talora il diritto romano appare esso stesso una specie di occasione per parlare d'altro che abbia attinenza con il contemporaneo o il futuribile; e talora nemmeno con il contemporaneo o il futuribile del diritto. Certo anche in questi libri il ritorno al diritto romano è d'obbligo: c'è un settore scientifico-disciplinare (con denominazione recentemente variata a confermare la separazione dalla storia e l'ammiccamento alla positività giuridica) e vincere un concorso implica che il candidato abbia una produzione attinente al settore per cui concorra o si presenti per un'abilitazione. Solo che la connessione con il diritto romano e i suoi contesti è, nei libri a cui ora sto pensando, alquanto labile. Talora è evidente il desiderio di evasione verso dimensioni più seducenti di quella giuridica. La questione, che riguarda il profilo della congruenza con le

scelte di ricerca e di studio che uno fa, si colora di una venatura antropologica. Se si decide di studiare la storia del diritto – e tale, se non erro, è anche il diritto romano – perché poi taluni cercano, anche furbescamente, di sottrarsene? In mondo in cui la visibilità è spasmodicamente ricercata, può anche essere che chi si dedichi alla ricostruzione degli assetti giuridici di Roma antica non trovi spazio nel mondo mass-mediatico. Ma chi si dedica alla ricerca nelle università si deve preoccupare che i suoi studi siano ignorati al di fuori dei circuiti scientifici? E poi c'è l'annoso assillo del ponte con il diritto positivo e con i cultori del diritto positivo. Di ciò ho accennato nel testo e non mi ripeterò. Aggiungo solo questo. Se un romanista intendesse scrivere un libro di diritto civile, non ci sarebbe nulla di male, anzi. Ma che lo faccia assumendo – o provando ad assumere – l'abito del civilista a tutto tondo. Eviti di introdurre a ogni piè sospinto il richiamo al diritto romano. A me pare che non serva se non quando vi sia una relazione di stretta pertinenza (e, probabilmente, nemmeno in questo caso: si corre il rischio di apparire ridicoli). Ne guadagnerà la trattazione che sarà da civilista: quale qualcuno di noi avrebbe, forse, voluto essere.