

## ECLISSI DEL PENSIERO GIURIDICO E LETTERATURA GIURISPRUDENZIALE NELLA SECONDA METÀ DEL III SECOLO D.C.\*

Valerio Marotta

### 1. La giurisprudenza tra i Severi e l'età tetrarchica

1.1. L'assassinio di Ulpiano<sup>1</sup>, ucciso dai soldati del pretorio, prefigura il caos dell'anarchia militare e, allo stesso tempo, l'eclissi del pensiero giuridico<sup>2</sup>.

Il suo tragico destino e, prima ancora, quello di Papiniano hanno certamente segnato il quadro interpretativo dominante nel campo dei nostri studi. Anche per questo si è stabilita – l'ultimo grande racconto del pensiero giuridico romano si interrompe non a caso con la morte di Ulpiano<sup>3</sup> – una stretta correlazione tra la catastrofe della giurisprudenza e il lungo periodo di crisi economica, sociale, culturale, politica<sup>4</sup> che ha travagliato l'impero dopo la morte di Severo Alessandro. E, senza dubbio, sconcerta davvero, come scrisse Fritz Schulz, l'improvviso e inatteso collasso della giurisprudenza nella seconda metà del secolo III<sup>5</sup>: un evento che Gerard Beseler paragonò al ritirarsi della grazia di Dio<sup>6</sup>.

\* Questo contributo ripropone sostanzialmente il testo della mia relazione al convegno *La crisi del III secolo. Un bilancio storiografico*, tenuto, a Roma, l'8 e il 9 settembre 2006, presso l'Istituto italiano per la storia antica.

<sup>1</sup> Si veda, da ultimo, L. de Blois, *Ulpian's Death*, in *Hommages à Carl Deroux*, 3, *Histoire et épigraphie, droit*, éd. par P. Defosse, Bruxelles, 2003, pp. 135-145.

<sup>2</sup> Dio 80.2.2-3; H.A. *Vita Al.* 51.4; Zos. 1.11.2-3, che ricorda i resoconti contraddittori, trasmessi dalle sue fonti, sulle circostanze che determinarono l'assassinio di Ulpiano.

<sup>3</sup> Mi riferisco ad A. Schiavone, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, Torino, 2005.

<sup>4</sup> F. Wieacker, *Le droit romain de la mort d'Alexandre Sévère à l'avènement de Dioclétien (235-284 apr. J.-C.)*, in «RD», 4ª serie, XLIX, 1971, pp. 201 sgg., in particolare p. 203, cui adde Id., *Römische Rechtsgeschichte*, II, *Die Jurisprudenz vom frühen Prinzipat bis zum Ausgang der Antike. Ein Fragment aus dem Nachlass von F.W.*, hrsg. v. J.G. Wolf, München, 2006, pp. 116 sgg., 171 sgg. Quando il mio articolo era già stato inviato in stampa, ho potuto consultare B.H. Stolte, *A Crisis of Jurisprudence? The End of Legal Writing in the Classical Tradition*, in *Crises and Roman Empire. Proceedings of the Seventh Workshop of the International Network Impact of Empire (Nijmegen, June 20-24, 2006)*, ed. by O. Hekster, G. de Kleijn, D. Slootjes, Leiden, 2007, pp. 355 sgg., che propone anche un panorama della letteratura, ma, quasi esclusivamente, di quella in lingua inglese.

<sup>5</sup> F. Schulz, *Storia della giurisprudenza romana*, trad. it., Firenze, 1968, p. 475.

<sup>6</sup> G. Beseler, *Recuperationes iuris antiqui*, in «BIDR», XLV, 1938, p. 170, nota 2.

Ma le posizioni di Beseler e Schulz, a ben vedere, sono radicalmente differenti. Per Beseler, dopo i Severi, non rimane null'altro che ignoranza e perversione del pensiero. Al contrario, per Schulz, se la giurisprudenza del principato morì con esso, la giurisprudenza continuò a vivere. «I rescritti di Diocleziano non sono a un livello inferiore dei *responsa* di Papiniano e Paolo»<sup>7</sup>. La differenza, per Schulz, è che, da Diocleziano in poi, il sistema burocratico concentrò in un ufficio centrale il monopolio della pratica giuridica e dello sviluppo del diritto e impose l'anonimia. Questi ignoti eroi della cancelleria imperiale non avrebbero sfigurato se messi a confronto con i loro predecessori: proprio essi, anzi, tante volte sarebbero gli autori delle più eleganti e incisive rielaborazioni delle opere classiche. Una linea interpretativa che mi sembra restituiscia, del peculiare *habitus* esegetico di F. Schulz, l'autentico metro di giudizio.

Molto meglio di ogni altra considerazione, il ricordo di un testimone oculare vale a misurarne le effettive conseguenze sul piano degli studi della tradizione testuale. Giangualberto Archi, in un intervento della fine degli anni Settanta del secolo scorso, volle descrivere il suo soggiorno a Berlino nella primavera del 1935. Nell'abitazione di F. Schulz, già estromesso dall'insegnamento e ormai prossimo all'esilio, si tenevano periodicamente seminari esegetici. Un pomeriggio – mentre si leggevano i *libri responsorum* di Papiniano – l'attenzione degli studiosi si concentrò su un frammento del giurista severiano. La condanna fu senza appello. «Totalmente interpolato?», chiese Hans Lewald. «Totalmente», rispose Schulz («Ja, es ist alles interpoliert»). «Schade, es war so schön!» («Peccato: era così bello!»), concluse il Lewald<sup>8</sup>.

Insomma, un presupposto storiografico senza dubbio condivisibile<sup>9</sup> – la persistenza di una cultura giuridica d'alto livello – ebbe effetti devastanti quando lo si subordinò a un canone critico che imponeva di confrontarsi con l'idealtipo del giurista classico costruito dalla romanistica di quel tempo.

<sup>7</sup> F. Schulz, *Storia*, cit., p. 476. Sull'organizzazione della cancelleria in questo periodo si veda S. Corcoran, *The Empire of Tetrarchs. Imperial Pronouncement and Government AD 284-324*, Oxford, 2000<sup>2</sup>, in particolare pp. 75 sgg.

<sup>8</sup> G.G. Archi, *Intervento*, in A. Schiavone-A. Giorgio Cassandro, a cura di, *La giurisprudenza romana nella storiografia contemporanea*, Bari, 1982, pp. 98 sgg., in particolare pp. 101 sg.: un convegno barese, tenuto tra il 25 e il 27 febbraio 1977.

<sup>9</sup> Ma non seguirei F. Schulz nella sua meccanica connessione tra svilupparsi dell'organizzazione burocratica e imporsi dell'anonimia: Ermogeniano e Arcadio Carisio firmarono le loro opere. Gregorio ed Ermogeniano diedero addirittura il proprio nome a una raccolta di costituzioni imperiali. Inoltre nell'*inscriptio* del solo frammento (D. 1.11.1), conservatoci del *liber singularis de officio praefecti praetorio* di Arcadio Carisio, si legge che l'opera è, per l'appunto, del *magister libellorum* Arcadio Carisio. Questo riferimento, che altrove non ha riscontro nei *Digesta*, è possibile che emergesse in una dedica o, più verosimilmente, nella stessa *inscriptio* del libro. Nell'insieme della produzione letteraria di Carisio lo scritto sul-

In tal modo si poterono imputare agli anonimi editori-giuristi «prepostclassici» o «epiclassici» non solo errori o cadute di stile, ma anche spunti culturali giudicati non conformi con il modello, definito dalla scienza romanistica, del presunto originale.

1.2. Il dibattito storiografico sul pensiero giuridico postseveriano della seconda metà del III secolo non ha mai spiccato il volo. Cosa può proporsi? Molto poco. È difficile stabilire un bilancio, perché, fatta eccezione per i lavori di Franz Wieacker<sup>10</sup> e della sua scuola<sup>11</sup>, il raccolto<sup>12</sup> è assai scarso: alcuni saggi, segnati sovente da un approccio rapsodico, dedicati ai rescritti

la prefettura appariva caratterizzato da un esplicito collegamento con l'attività di funzionario del suo autore, quasi a sottolineare l'intreccio fra elaborazione teorica ed esperienza amministrativa: si veda in tal senso F. Grelle, *Arcadio Carisio, l'officium del prefetto del pretorio e i munera civilia*, in «Index», XV, 1987, p. 63. Nonostante la cornice accattivante, entro la quale si iscrive il suo saggio, l'interpretazione di L. de Blois, *Roman Jurists and the Crisis of the Third Century A.D. in the Roman Empire*, in *Administration, Prosopography and Appointment Policies in The Roman Empire. Proceedings of the First Workshop of the International Network Impact of Empire (Roman Empire, 27 B. C.-A. D. 406)*, Leiden, June 28-July 1, 2000, ed. by L. de Blois, Amsterdam, 2001, pp. 132 sgg., 136 sgg., non apporta, in definitiva, alcuna vera novità, attardandosi in letture della realtà giuridica della seconda metà III secolo e dell'età tetrarchica da tempo superate: giusti sul punto i rilievi critici formulati da L. De Giovanni, *Istituzioni scienza giuridica codici nel mondo tardoantico. Alle radici di una nuova storia*, Roma, 2007, pp. 163 sgg., e p. 164, nota 428, ove anche altra letteratura.

<sup>10</sup> Alludo, è ovvio, in primo luogo alle sue *Textstufen*: si veda *infra*, nota 97. Conviene far menzione, in ogni caso, delle opere di H. Niedermeyer (dedicatario, peraltro, delle *Textstufen*) e di H.J. Wolff: un quadro bibliografico, con particolare riguardo agli scritti di questi due studiosi sulla storia della tradizione testuale, nell'articolo di V. Arangio Ruiz citato *infra*, nota 143, cui adde V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, *Studi sui libri de officio proconsulis e la loro fortuna tardoantica*, Napoli, 2004, pp. 116 sg., e nota 313, ove rassegna della letteratura.

<sup>11</sup> Penso, più che a ogni altro, a D. Liebs, *Hermogeniani Iuris Epitome. Zum Stand der römischen Jurisprudenz im Zeitalter Diokletians*, Göttingen, 1964; *Ulpiani Opinionum libri VI*, in «RHD», XLI, 1973, pp. 279 sgg.; *Römische Provinzialjurisprudenz*, in ANRW, II, 15, 1976, pp. 321 sg.; *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien (260-640 n. Chr.)*, Berlin, 1987; *Römische Jurisprudenz in Africa, mit Studien zu den pseudopaulinischen Sentenzen*, Berlin, 2005<sup>2</sup>; *Die pseudopaulinischen Sentenzen. Versuch einer neuen Palingenesie*, in «ZRG», CXII, 1995, pp. 151 sgg.; *Römische Jurisprudenz in Gallien (2. bis 8. Jahrhundert)*, Berlin, 2005. Questi lavori sono stati preceduti, ma in una prospettiva sensibilmente differente, da quelli di Ernst Levy. Fondamentale per comprendere le linee ispiratrici della sua ricostruzione storiografica è *Pauli Sententiae. A Palingenesia of the Opening Titles as a Specimen of Research in West Roman Vulgar Law*, Ithaca-New York, 1945.

<sup>12</sup> Anche T. Honoré, *Emperors and Lawyers*, London, 1981; Id., *Emperors and Lawyers*, London, 1994<sup>2</sup>, per il periodo successivo al settembre 260 (n. 15) si astiene dal proporre qualsiasi congettura ricostruttiva.

degli imperatori regnanti tra Filippo l'Arabo, Caro, Carino e Numeriano<sup>13</sup> e poi nulla più, benché queste ricerche, quasi tutte databili tra la metà degli anni Sessanta e la fine degli anni Settanta, abbiano avuto il merito di segnalare l'eccellente qualità scientifica<sup>14</sup> dei rescritti emanati in questo periodo<sup>15</sup>. Le

<sup>13</sup> F. Elia, *Appunti sull'attività amministrativa e legislativa dell'imperatore Probo*, in «Quaderni catanesi», IV, 1982, pp. 573 sgg. (uno studio che differisce, per la sua impostazione metodologica e i suoi scopi, da quelli citati successivamente in questa stessa nota); A. Watson, *The rescripts of the Probus*, in «Tulane Law Review», XLVIII, 1974, pp. 1122 sgg.; A. Watson, *Rescripts of Carus, Carinus and Numerianus*, in «RHD», XLI, 1973, pp. 19 sgg.; A. Popescu, *L'aspect du droit romain classique à sa limite extrême (270-284 de n.è.)*, in «RD», XLVI, 1978, pp. 563 sgg.; G. Schnebelt, *Reskripte der Soldatenkaiser. Ein Beitrag zur römischen Rechtsgeschichte des dritten nachchristlichen Jahrhunderts*, Karlsruhe, 1974.

<sup>14</sup> Questo giudizio è stato recentemente ribadito da G. Crifò, *Una (vecchia) questione in tema di fonti: Historia Augusta e Codex Iustinianus*, in *Studi in onore di S. Bertelli. Raccontarsi sui confini. Crisi, rotture, esili di studiosi irregolari*, Roma, 2002, pp. 169-179 = «Index», XXXIV, 2006, pp. 479-491, in particolare pp. 485 sg.

<sup>15</sup> L'attività normativa imperiale andò incontro, dopo la metà del secolo (e, in particolare, tra il 282 e il 284 con i regni di Caro e dei figli Carino e Numeriano), a una lunga eclissi, tanto più sorprendente se posta a confronto con l'intensa produzione della cancelleria diocleziana. I rescritti tramandatici dalle raccolte legislative successive (e, in particolare, dal *Codex Iustinianus*), emanati tra il 262 e il 283 sono solo diciassette. Questo dato, confrontabile per esempio con l'ancora intensissima produzione normativa di Gordiano III (238-244), pone sicuramente allo storico gravi problemi interpretativi. Non si può invocare la breve durata di molti regni dei *restitutores* illirici: Aureliano (270-274) e Probo (276-282) governarono rispettivamente cinque e sette anni. Sull'attività normativa del primo *Historia Augusta* (*Divus Aurel.* 35.3) (ma sull'inattendibilità delle biografie imperiali, sul piano generale G. Crifò, *Una [vecchia] questione*, cit., pp. 479 sgg., 487, nota 16) scrive addirittura che «leges plurimas sanxit et quidem salutare». I continui spostamenti dell'imperatore e del suo *comitatus* e le ripetute campagne militari ostacolarono certamente l'attività rescrittiva, ma ciò vale, senza dubbio, anche per Alessandro Severo, per Gordiano III e per Filippo l'Arabo. Cionondimeno si può presumere che il lento processo di riorganizzazione del *comitatus* e degli *scrinia* imperiali, iniziato probabilmente durante il regno di Gallieno, abbia posto, nelle sue prime fasi, seri problemi di reclutamento del personale da impegnare nei ranghi inferiori e intermedi (quelli che, in termini differenti, oggi definiremmo impiegati esecutivi) degli *officia* (*a libellis, ab epistulis*, ecc.) sui quali ricadeva, negli apparati burocratici, parte considerevole del lavoro. Come è noto, la storia delle strutture amministrative romane, tra la metà del III e il IV secolo, è avvolta dalle nebbie. Tra i cambiamenti introdotti dal nuovo impero, il più importante fu la burocratizzazione, ossia l'enorme incremento delle dimensioni e delle competenze degli apparati amministrativi, e, in particolare, il mutamento della posizione giuridica e delle possibilità di promozione sociale del suo personale. Durante il principato appariva ancora ben lontana, se si escludono gli uffici della prefettura del pretorio e, più in generale, gli apparati delle singole unità dell'esercito, la risistemazione complessiva dell'apparato burocratico d'età tardoantica: solo in quest'ultimo una medesima insegna, il *cingulum*, un tempo indossato soltanto dagli ufficiali militari, divenne il simbolo distintivo d'ogni subordinato dell'imperatore nelle due differenti forme di *militia*. Per il nostro te-

*constitutiones* di Carus, Carinus e Numerianus, in particolare, non si discostano, a parte forse, secondo alcuni, C. 9.22.9 (Carinus et Numerianus AA. Messio; a. 284)<sup>16</sup>, dalle dottrine elaborate dalla giurisprudenza antonina e severiana<sup>17</sup>.

Nemmeno la sequenza degli eventi è ricostruibile con precisione: anche molte conclusioni di Tony Honoré sui titolari della segreteria *a libellis*<sup>18</sup> tra il 238 e il 260, per quanto plausibili, sono pur sempre fondate su congetture a volte labili<sup>19</sup>.

In ogni caso, del quadro complessivo la quasi totalità degli elementi, delle tessere, ci sfugge. Si può seguire lo sviluppo scientifico della giurisprudenza romana fino al 240 ca., probabile data della morte (o della fine dell'attività letteraria) di Erennio Modestino<sup>20</sup>, e poi più nulla prima di Ermogeniano<sup>21</sup>, di

ma appare particolarmente significativa la sistematica sostituzione di schiavi e liberti, dominanti nell'organizzazione palatina dell'età del principato, con funzionari di condizione ingenua nei ranghi inferiori e intermedi degli apparati burocratici palatini (*officia a libellis, ab epistulis, a cognitionibus*, ecc.). Qualche osservazione sul tema in V. Marotta, rc. F. Reduzzi Merola, «Servo parere». *Studi sulla condizione giuridica degli schiavi vicari e dei sottoposti a schiavi nelle esperienze greca e romana*, Napoli, 1990, in «Ostraka», I, 1992, p. 167, e nota 15.

<sup>16</sup> Invero, tuttavia, non riesco a scorgere in questo rescritto difformità sostanziali dalle dottrine elaborate dalla giurisprudenza di fine II e inizi III secolo.

<sup>17</sup> Un'ampia rassegna delle fonti, sia pur in riferimento alla sola nozione di *aequitas*, in M. Talamanca, *L'aequitas nelle costituzioni imperiali del periodo epiclassico*, in «*Aequitas*». *Giornale in memoria di Paolo Silli*, Atti del convegno di Trento, 11 e 12 aprile 2002, a cura di G. Santucci, Padova, 2006, pp. 53-273, per le conclusioni pp. 269 sgg.

<sup>18</sup> *Segretari nn. 12-15: 21 marzo 238-settembre 260*: T. Honoré, *Emperors and Lawyers*, II ed., cit., pp. 114 sgg.

<sup>19</sup> Mancano in talune occasioni validi criteri di invalidazione, ma quando esistono, sovente le induzioni di T. Honoré non resistono alla prova dei fatti. Proponiamo un esempio: per T. Honoré, l'*a libellis* n. 7 può, in ogni caso, essere identificato con un allievo di Ulpiano. In realtà, se, come ha ipotizzato F. Millar, *The Greek East and Roman Law: the Dossier of M. Cn. Licinnius Rufinus*, in «JRS», LXXXIX, 1999, pp. 90 sgg. (= *Government, Society, and Culture in the Roman Empire*, Chapel Hill-London, 2004, pp. 435 sgg.), in questo periodo tale incarico fu ricoperto da Licinnius Rufinus, il quale – è noto – era probabilmente influenzato da Paolo, avremmo un ulteriore indizio per concludere che i suoi criteri d'indagine non sono sempre davvero affidabili. Si veda anche F. Nasti, *M. Cn. Licinnius Rufinus e i suoi Regularum libri: osservazioni sulla carriera del giurista, sulla datazione e sull'impianto dell'opera*, in «Index», XXXIII, 2005, pp. 263 sgg.

<sup>20</sup> F. Wieacker, *Le droit romain de la mort d'Alexandre Sévère*, cit., pp. 201 sgg.; W. Kunkel, *Die römischen Juristen. Herkunft und soziale Stellung*, Nachdruck Köln-Weimar-Wien, 2001, pp. 259 sg.

<sup>21</sup> D. Liebs, *Hermogeniani Iuris Epitome*, cit., in particolare pp. 31 sgg.; A. Cenderelli, *Ricerche sul «Codex Hermogenianus»*, Milano, 1965, pp. 183 sgg.; E. Dovere, *De iure. L'esordio delle epitomi di Ermogeniano*, Napoli, 2005<sup>2</sup>, in particolare pp. 17 sgg.

Arcadio Carisio<sup>22</sup>, di Gregorio (l'editore del *Codex*)<sup>23</sup> e dell'evanescente figura di Innocenzio, ultimo beneficiario del *ius respondendi*, di cui si ricordi il nome<sup>24</sup>. I primi tre<sup>25</sup> hanno operato, o, meglio, hanno redatto le loro opere e toccato i vertici della loro carriera durante il principato di Diocleziano. Cinquanta anni – 240-290 ca. – cui sembrerebbe vano tentare di attribuire il nome di un giurista o il titolo di un'opera.

Eppure, a quest'assenza di dati e personalità – Iulius Aquila<sup>26</sup>, Furius Anthianus e Rutilius Maximus, forse collocabili in questo periodo, sono soltanto nomi – possiamo contrapporre con assoluta certezza la continuità delle strutture educative più importanti – le scuole di Roma e di Berito – e l'esistenza di giuristi di elevata preparazione che operarono nelle cancellerie dei *Soldatenkaiser*<sup>27</sup>. Tra costoro, probabilmente, si nascondono i maestri di Ermogeniano e Arcadio Carisio. Difatti, se Ermogeniano, da identificare con un *a libellis* e un prefetto del pretorio di Costanzo Cloro Cesare<sup>28</sup>, è nato al più pre-

<sup>22</sup> M. Balestri Fumagalli, *I libri singulares di Aurelio Arcadio Carisio*, in «Memorie dell'Istituto lombardo-Accademia di scienze e lettere, sc. mor. stor.», 1978, pp. 53 sgg.; F. Grelle, *Arcadio Carisio, l'officium del prefetto del pretorio e i munera civilia*, cit., pp. 63 sgg., con discussione della precedente bibl.

<sup>23</sup> M.U. Sperandio, *Codex Gregorianus. Origini e vicende*, Napoli, 2005, pp. 211 sgg.

<sup>24</sup> Eunap. *Vitae soph.* XXIII *Chrysanthius* (= Boissonade, p. 180): «Suo nonno (di Crisanzio) era stato un tale Innocenzio, che aveva accumulato non poca ricchezza e acquistato una fama superiore a quella di un privato cittadino, la cui funzione di creare *nomoi* (*dynamis nomothetike*) gli era stata affidata dagli imperatori di allora. Di lui si conservano degli scritti, alcuni nella lingua dei romani, altri in quella greca, che esprimono la capacità di indagine e la profondità del suo pensiero, e aiutano chi è ben disposto a esaminarli nella comprensione chiara di essi». Per Seeck-Steinwater, *s.v. Innocentius* nr. 1, in *RE*, IX, 2, 1916, coll. 1558-1559, in particolare col. 1558, e *PLRE*, I, *s.v. Innocentius* nr. 1, p. 457, questa testimonianza allude chiaramente al *ius publice respondendi*. Per S. Corcoran, *The Empire*, cit., p. 29, nota 29, a Innocenzio sarebbe stato affidato il compito di approntare una compilazione di costituzioni imperiali. M. Civiotti in Eunapio, *Vite di Filosofi e Sofisti*, Milano, 2007, p. 660, nota 828, si chiede, posticipando di almeno un decennio l'attività di Innocenzio, se questi non sia identificabile con un *quaestor sacri Palatii*. Questa congettura, di fatto, coincide con quella già avanzata, a suo tempo, da F. Schulz, *Storia*, cit., p. 206.

<sup>25</sup> Anche i dubbi sulla collocazione cronologica di Arcadio Carisio sono stati dissolti da F. Grelle, *Arcadio Carisio*, cit., p. 64. Ma si vedano O. Lenel, *Palingenesia iuris civilis*, I, pp. 57-58, p. 59, nota 2, e W. Kunkel, *Die römischen Juristen*, cit., p. 263, nota 565.

<sup>26</sup> Ascrivere, in base a una congettura di D. Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien*, cit., pp. 19 sg., Iulius Aquila, autore di un libro di *responsa*, a tale generazione non muterebbe il quadro. In ogni caso su Iulius (Gallus?) Aquila, Furius Anthianus e Rutilius Maximus, W. Kunkel, *Die römischen Juristen*, cit., pp. 261-263. Altri riferimenti bibliografici in D. Liebs in *Vorwort zum Nachdruck* di W. Kunkel, *u.o.c.*, pp. XIII-XIV, e nota 44.

<sup>27</sup> L'espressione, coniata da F. Altheim (*Die Soldatenkaiser*, Frankfurt am Main, 1939), è stata ripresa da G. Schnebelt (si veda *supra*, nota 13).

<sup>28</sup> Sul tema E. Doveri, *De iure*, cit., in particolare pp. 13 sgg., e note 37-39, con precedente bibliografia.



sto attorno al 240, appare altrettanto evidente che non può esser annoverato in nessun caso, a differenza, per esempio, di Iulius Aquila<sup>29</sup>, tra gli allievi diretti di Modestino o di altri giuristi suoi contemporanei<sup>30</sup>.

La conclusione, che può trarsi da queste brevi note introduttive, mi sembra evidente: al conto manca un'intera generazione di giuristi.

E il quadro non cambia se rivolgiamo il nostro sguardo agli scritti giurisprudenziali. Un'opera, che sembrerebbe di vasto impianto (nella quale si citano Celso, Pomponio, Papiniano, Paolo e Ulpiano), pervenutaci in due frammenti papiracei, l'uno pubblicato, nel 1951, da V. Arangio Ruiz<sup>31</sup>, l'altro, nel 1985, nei papiri dell'Universitas Hauniensis (P. Haunensis 45) da A. Bülow-Jacobsen<sup>32</sup>, in base a un'ipotesi formulata con cautela può attribuirsi a Modestino<sup>33</sup> piuttosto che a un giurista della generazione successiva.

Nonostante il silenzio delle fonti, è forse possibile, sulla scorta dei pochi dati disponibili, procedere oltre, percorrendo, in rapida sequenza, due itinerari distinti ma convergenti: individuare, dapprima, scopi e destinatari delle *Pauli Sententiae* e di altre, analoghe opere, come i *libri opinionum* attribuiti a Ulpiano; definire, in seguito, la natura del rapporto tra letteratura giurisprudenziale e prassi giudiziaria dalla metà del III agli inizi del secolo IV, toccando, per questo, il tema della *recitatio* giudiziale e della sua decisiva influenza sulla definizione del nuovo statuto e della nuova autorevolezza conquistati dalla letteratura giurisprudenziale in questo stesso periodo (e, ancor più, nel corso del IV secolo).

<sup>29</sup> Se pure accediamo all'ipotesi formulata da ultimo anche da D. Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien*, cit., pp. 19 sg.

<sup>30</sup> Erennio Modestino (*a libellis*, forse tra il 223 e il 225 e, poi, attorno al 235, *praefectus vigillum*), cui affiancherei M. Cn. Licinnius Rufinus, originario di Thyateira, *polis* lidia della provincia d'Asia (*ab epistulis Graecis, a studiis, a rationibus, a libellis* dopo il 222, *adlectus inter tribunicios, praetor candidatus, consul suffectus* e, infine, *XXvir rei publicae curandae* nella «rivoluzione» senatoria contro Massimino del 238, nonché *amicus Caesaris Gordiani* – «AE», 1997, p. 1425) databile, per F. Millar, *The Greek East and Roman Law*, cit., pp. 90 sgg., e F. Nasti, *M. Cn. Licinnius Rufinus*, cit., pp. 265 sg., all'incirca attorno alla metà del III secolo (d.C.).

<sup>31</sup> V. Arangio-Ruiz, *Frammenti papiracei di un'opera della giurisprudenza*, in *Festschrift F. Schulz*, 2, Weimar, 1951, pp. 3-8: si veda L.E. Sierl, *Supplementum* alla *Palingenesia* nr. XVIII e LXI.

<sup>32</sup> A. Bülow-Jacobsen, *Iuristische Lehrbuch*, in *Papyri Graecae Haunienses*, III, Bonn, 1985, pp. 11-22, tav. 1.

<sup>33</sup> Così F. D'Ippolito-F. Nasti, *Frammenti papiracei di un'opera della giurisprudenza tardo imperiale*, in «SDHI», LXIX, 2003, pp. 383 sgg., in particolare pp. 389 sg.

2. Le «*Pauli Sententiae*» tra scuola e prassi giudiziaria

2.1. Se le *Pauli Sententiae* e i *libri opinionum* sono opere pseudoepigrafe<sup>34</sup> – ma l'insieme degli indizi raccolti consente quantomeno di dubitarne<sup>35</sup> – quando sono stati composti? Ovvero, per proporre questa domanda in termini più espliciti e comprensibili, questi scritti possono essere attribuiti alla generazione di giuristi che ha operato tra il 240 e il 290?

<sup>34</sup> È questa la *communis opinio*. Ma una relazione di R. Lambertini, tenuta a Parma nel maggio 2001 in una lezione del dottorato di ricerca in Diritto romano e cultura giuridica europea (e non ancora pubblicata), ha riaperto, a mio parere, il problema della datazione e dell'autenticità delle *Pauli Sententiae*. Alcuni spunti si rinvenivano già in R. Lambertini, *Introduzione allo studio esegetico del diritto romano*, Torino, 1993, pp. 83 sgg. Nel 1934, E. Volterra, *Sull'uso delle Sententiae di Paolo presso i compilatori del Breviarium e presso i compilatori giustinianeï*, ora in *Scritti giuridici. Le Fonti*, 4, con una nota di lettura di M. Talamasca, Napoli, 1993, pp. 141 sgg., in particolare p. 143, sosteneva ancora che le *Pauli Sententiae* fossero state composte, al più tardi, qualche anno dopo la morte di Paolo. A quest'ipotesi si contrappose E. Levy, *Vulgarization of Roman Law in the Early Middle Age* (1951), ora in *Gesammelte Schriften*, 1, Graz, 1963, in particolare pp. 222 sgg.

<sup>35</sup> Invero per le *Pauli Sententiae* risulterebbe rilevante, ma non certamente decisiva, l'interpretazione e la datazione di un'epigrafe, iscritta su di una colonna di marmo, scoperta, pochi anni or sono, nel corso dei lavori di ristrutturazione del porto di Rodi. In essa si fa menzione della *lex Rhodia*, citando un testo coincidente, nel suo tenore letterale, con un passo tratto dal II libro delle *Sententiae* ascritte a Paolo e riferitoci da D. 14.2.1 (= PV 2.7.1), quale frammento d'esordio del titolo *de lege Rhodia de iactu*. Dal punto di vista paleografico, quest'iscrizione potrebbe, a un primo sguardo, e in base alle risultanze fotografiche, datarsi al II o al III secolo d.C. (si vedano G. Marcou, «*Nomos Rhodion Nautikos*» e la scoperta a Rodi di una colonna di marmo con l'iscrizione di Paolo [D. 14.2], in *Studi in onore di Lefebvre D'Ovidio in occasione dei cinquant'anni del diritto della navigazione*, a cura di E. Turco Bulgherini, I, Milano, 1995, p. 614, e, per la datazione, G. Purpura, *Ius naufragii, sylai e lex Rhodia. Genesi delle consuetudini marittime mediterranee*, in «ASGP», XLVII, 2002, pp. 275-292, in particolare note 70-72). Invero, come mi ha suggerito in un colloquio Gianfranco Purpura, che ringrazio per la sua cordiale disponibilità, potremmo anche essere di fronte a un falso, ma un falso di speciale natura. Tra la fine degli anni Venti e gli inizi degli anni Trenta del secolo scorso, così come in circostanze analoghe si faceva anche in patria, l'amministrazione delle isole italiane dell'Egeo e di Rodi in particolare, ha forse voluto celebrare il ruolo dell'isola nei traffici commerciali del Mediterraneo antico, incidendo su una colonna, poi collocata in un'area del porto, il testo della principale norma ascrivibile alla *lex Rhodia*. I massicci bombardamenti alleati sull'isola, sconvolgendo l'area del porto, avrebbero fatto perdere le tracce di questo monumento celebrativo, poi riscoperto nei recenti lavori di ristrutturazione. Nessuno, dunque, avrebbe volontariamente ideato un inganno. La cautela, difatti, ha preso in breve tempo il sopravvento anche tra gli archeologi greci autori della «scoperta»: ciò spiega, tra l'altro, il silenzio che da anni circonda tale ritrovamento. Questa, mi pare, è la congettura più ragionevole (da verificare, ove ve ne fossero il tempo e la possibilità, con una ricerca negli archivi del ministero degli Esteri, dal quale dipendevano le isole italiane dell'Egeo): ma se anche così non fosse, non per questo l'ipotesi di una paternità paolina delle *Sententiae* prenderebbe davvero quota. L'epigrafe, difatti, non propone esplicitamente la citazione di un'opera giurisprudenziale: essa, al con-



È, quest'ultima, un'ipotesi da prendere in seria considerazione<sup>36</sup>: oltre tutto la *communis opinio*, in riferimento alle *Pauli Sententiae*, non si discosta granché

trario, si limita a ricordare, sotto l'iscrizione *lex R<b>odia* (nell'epigrafe si legge *Rodia*), il testo di una norma riferibile alla medesima legge e coincidente con la sua disposizione più nota e importante (quantomeno alla luce del dibattito giurisprudenziale riferitoci dai testi raccolti nel Digesto e in altre compilazioni tardoromane, come il *Breviarium Alaricianum*): qualora si sia proceduto a gettare in mare le merci allo scopo di consentire la navigazione, il danno deve essere ripartito tra tutti, perché è stato causato nell'interesse comune. Sebbene sia possibile che il redattore dell'epigrafe abbia ripreso il proprio testo da un'opera giurisprudenziale e, in particolare, dalle *Pauli Sententiae*, questa conclusione non appare inevitabile. G. Purpura, *Ius naufragii, sylai e lex Rhodia*, cit., pp. 275-292, ha ritenuto che il redattore di quest'epigrafe (chiunque egli sia), volendo collegare il porto alla celebre legge e non essendo in grado di ricostruirne l'esatto tenore, abbia dovuto accontentarsi di citare il famoso passo di Paolo. Qualora davvero questa colonna sia stata incisa in epoca antica, a favore della congettura ora presa in esame deporrebbe unicamente il fatto che altrimenti non si spiegherebbe per quale motivo, nel porto di una città libera e federata e, per lunghi periodi di tempo, sottratta al regolamento provinciale (*typos tes eparcheias*), si adoperi il latino e non il greco, per indicare il tenore di una norma congegnata nella prassi dei commerci mediterranei, dominati, lungo certe rotte, dai rodii. Ma non possiamo esser assolutamente certi della sua derivazione da un'opera giurisprudenziale, né, tantomeno, che essa sia, per forza di cose, riferibile alle *Sententiae* e non a un diverso scritto di Paolo o di un altro giurista suo contemporaneo. Il testo tramandato dalla epigrafe di Rodi, rispetto a D. 14.2.1 (= L. 1959), presenta una significativa variante: *sarcitur* in luogo di *sarciatur*. Occorre inoltre rilevare, come sottolinea anche G. Purpura, che in PV 2.7.1 *sarci<a>tur* è il risultato di un'integrazione degli editori: nei manoscritti, infatti, si legge *sarcitur*. Quest'espressione trova un termine di confronto, nell'insieme della letteratura latina, soltanto in Hermog. D. 14.2.5 (2 *iuris epit.*) L. 44. Come è noto, appare rilevante per l'attribuzione delle *Sententiae* a Paolo anche D. 38.10.9 (4 *sentent.*), frammento nel quale il giurista, a proposito degli *stemma cognationum*, scrive: [...] *quas omnes latore tractatu habito in librum singularem conteximus*, con un esplicito riferimento, dunque, al *liber singularis de gradibus et adfinibus et nominibus eorum* (D. 38.10.10), attribuito dai compilatori pur sempre a Paolo: sul tema, con particolare riferimento alle modalità di costruzione del Titolo 38.10 del D., si veda D. Mantovani, *Digesto e «masse bluhmiane»*, Milano, 1987, pp. 180 sg., con bibliografia. A mio avviso la questione della paternità paolina del *liber singularis de gradibus* dovrebbe esser ripresa in una prospettiva non influenzata dai «pregiudizi» storiografici dell'interpolazionismo. Anche l'ipotesi, secondo la quale le *opiniones* di Ulpiano sarebbero un'opera apocriфа d'età costantiniana, non è per nulla certa, al contrario di quel che hanno sostenuto alcuni studiosi, datandola, addirittura, attorno al 325-331. Una rassegna del dibattito storiografico sui *libri opinionum* in V. Marotta, *Conflitti politici cittadini e governo provinciale*, in F. Amarelli, a cura di, *Politica e partecipazione nelle città dell'Impero romano*, Roma, 2005, pp. 166 sg., e nota 154, cui adde E. Stolfi, *Bonae fidei interpretatio. Ricerche sull'interpretazione di buona fede fra esperienza romana e tradizione romanistica*, Napoli, 2004, pp. 58 sg., e in particolare nota 71; Id., «Lex est ... virorum prudentium consultum...». Osservazioni su (*Pap. 1 def.*) D. 1.3.1, in «SDHI», LXX, 2004, p. 455, e nota 82.

<sup>36</sup> In specie da quanti non intendano prendere in considerazione la possibilità, che io non scarterei affatto in linea di principio, che quest'opera sia stata scritta dallo stesso Paolo.

da tale cronologia, propendendo però – ma senza avvedersi delle aporie che la sua scelta inevitabilmente comporta<sup>37</sup> – per una datazione più bassa.

Procediamo da un'osservazione condivisa dalla quasi totalità della storiografia: senza dubbio il maestro delle *Sententiae* si riconosce ancora in quello che gli studiosi di diritto romano, nel loro accentuato e a volte distorto nominalismo, definiscono diritto classico severiano<sup>38</sup>. Ma egli evita le controversie così come le argomentazioni, ricche e sottili, degli scritti di cui dispone, ignorando i dettagli della procedura formulare<sup>39</sup>.

Da un certo punto di vista, lo stile dell'estensore delle *Sententiae* assomiglia a quello ermogeniano dell'*Epitome iuris*<sup>40</sup>, uno scritto sostanzialmente originale che si sbaglierebbe a confondere con una mera silloge<sup>41</sup>.

Hermogenianus, al pari del maestro delle *Sententiae*, procedendo a partire dai libri giuridici di età severiana, intendeva stabilire un *ius* non controverso, depurato da argomenti o discussioni problematiche, e applicabile con sicurezza alla prassi. Talvolta nel suo scritto, per indicare che si è individuato un punto di sintesi, si adopera una frase senza dubbio rivelatrice: *post magnas varietates optinuit*<sup>42</sup>.

<sup>37</sup> Secondo la *communis opinio*, la costituzione costantiniana (riferita in CTh. 1.4.2) avrebbe inteso dissolvere autoritativamente i dubbi che si erano sollevati sull'autenticità di quest'opera. Ma se così è (e io non condivido tale interpretazione, si veda *infra*, nota 66) una datazione attorno alla metà del III secolo si coordinerebbe meglio con i presupposti di quest'ipotesi.

<sup>38</sup> Si veda, in particolare, D. Liebs, *Römische Jurisprudenz in Africa*, cit., pp. 46 sgg., con bibliografia. E. Levy, *Pauli Sententiae. A palinogenesia of the opening Titles as a specimen of research in West Vulgar Law*, cit., pp. VII-X, indica con A, B, C, V, E, D, rispettivamente l'opera del compilatore degli ultimi anni del III secolo (A), le alterazioni subite fra il 300 e il 450 a opera di vari autori (B), l'interpretatio visigotica (C), la *lex Romana Wisigothorum* (V), i ritocchi scolastici orientali (E), le interpolazioni giustinianee (D). Levy, su 83 sentenze prese in esame, individua 59 appartenenti al gruppo A, 4 nella duplice versione A e B o D, 11 con matrice del gruppo A, ma con alterazioni del gruppo B, 2 opera di C. In totale, perciò, su 83 sentenze, ben 63 sono conservate nella versione A e oltre 11, pur presentando alterazioni, corrispondono, nel loro nucleo, alla stesura A.

<sup>39</sup> Così F. Wieacker, *Le droit romain de la mort d'Alexandre Sévère*, cit., p. 219. In ogni caso, non possiamo concludere che il Maestro delle *Sententiae* ignori volutamente i dettagli della procedura formulare. Non dimentichiamo che noi possediamo di quest'opera (e ciò è vero soprattutto per le sezioni tramandateci dal *Breviarium*) una versione abbreviata tra la fine del V e gli inizi del secolo VI.

<sup>40</sup> Da ultimo E. Dove, *De iure*, cit., in particolare pp. 193 sgg.

<sup>41</sup> Il suo autore aveva l'intenzione di rifondere, raccogliendole in base all'ordine espositivo dell'editto del pretore (si veda D. 1.5.2 [Hermog. 1 *iuris epit.*] L. 3) ampliato secondo il modello dei *Digesta*, dottrine e principi consolidati da collocare accanto al suo *Codex*. Sul Codice si veda A. Cenderelli, *Ricerche sul Codex Hermogenianus*, cit., pp. 19 sgg., e M.U. Sperandio, *Codex Gregorianus*, cit., in particolare pp. 241 sgg.

<sup>42</sup> D. 41.8.9 (Hermog. 5 *iuris epit.*) L. 82: *Pro legato usucapit, cui recte legatum relictum est: sed et si non iure legatum relinquitur vel legatum ademptum est, pro legato usucapi post ma-*

Depurare (*purgare*) il diritto dalle controversie. È un dato che l'insieme della nostra documentazione restituisce immediatamente. Consideriamo, a tal fine, il titolo delle *Sententiae* nella loro interezza: *Pauli Sententiarum receptarum ad filium libri V*. Subito traspaiono le vere intenzioni del loro redattore: comporre una sorta d'epitome antologica e raccogliere, così, dottrine giurisprudenziali *receptae*<sup>43</sup>, sottratte, dunque, al vasto campo delle *dissensiones iurisconsultorum*, stabilendo un *ius non controversum* per corrispondere alle esigenze della *Rezitationspraxis*<sup>44</sup>.

2.2. Se tale è il titolo originale dell'opera, e non avrei motivo di dubitarne, appare allora evidente perché il suo autore si astenesse, programmaticamente, dallo sciogliere controversie, dal risolverle. Egli esponeva soltanto dottrine e principii rispetto ai quali i giuristi avevano trovato accordo, ovvero – e ciò vale soprattutto per le materie di *ius publicum*, in specie di diritto criminale – punti rispetto ai quali eventuali dubbi fossero stati chiariti da rescritti e da altre costituzioni imperiali o nuove regole fossero state definite da quest'ultime e da senatoconsulti. I bisogni della prassi – da identificare nella sempre più diffusa abitudine di *recitare* in giudizio costituzioni imperiali, altri documenti normativi e opinioni giurisprudenziali – in un contesto molto più ampio della città di Roma o della sola Italia, avevano acuito la sensibilità nei confronti del cosiddetto *ius controversum*.

Il paradigma di questa critica delle *prudentium contentiones* è rappresentato dalla nota censura delle annotazioni di Ulpiano e Paolo alle opere di Papiniano, decretata nel 321 da Costantino<sup>45</sup>. Essa può considerarsi un autentico

*gnas varietates optinuit*. D. 44.7.32 (Hermog. 2 *iuris epit.*) L. 30: *Cum ex uno delicto plures nascuntur actiones, sicut evenit, cum arbores furtim caesae dicuntur, omnibus experiri permitti post magnas varietates optinuit*.

<sup>43</sup> In questo senso, per esempio, può intendersi l'uso di *receptum est* in una costituzione (C. 7.4.10) di Valerianus e Gallienus a Daphnus (28 febbraio – anno bisestile – del 260: *Etsi non adscripta libertate testator servum suum tutorem filiis suis dederit, receptum est...*, da confrontare con una costituzione giustiniana (C. 6.27.5 del 29 aprile del 531), ove si legge *Cum igitur invenimus a nostro iure hoc esse inductum...*

<sup>44</sup> A proposito dell'influenza della *Rezitationspraxis* su questa linea di sviluppo qualche rilievo in J. Modrzejewski, *Grégoire le Thaumaturge et le droit romain. A propos d'une édition récente*, in «RD», XLIX, 1971 (= J. Mélèze Modrzejewski, *Droit impérial et traditions locales dans l'Égypte romaine*, Aldershot, 1990, p. XI), p. 320. H. Levy-Bruhl, «*Dissensiones prudentium*», in *Syntelesia* Vincenzo Arangio-Ruiz, 1, Napoli, 1964, pp. 532 sgg., p. 539 *praecipue*, prefigura, ma solo in parte, le congetture di J. Modrzejewski. Sul tema un'importante puntualizzazione di D. Mantovani in *Introduzione alla storia di Roma*, Milano, 1999, p. 513. Altra bibliografia in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., pp. 29 sgg., in particolare nota 50.

<sup>45</sup> CTh. 1.4.1 Imp. Constantinus A. ad Maximum praefectum Urbi: *Perpetuas prudentium contentiones eruere cupientes Ulpiani ac Pauli in Papinianum notas, qui, dum ingenii laudem*

modello: ma esistono segni, anteriori al secolo IV, di questa crisi del sistema delle opinioni a confronto.

Sintomi di insofferenza verso la eccessiva problematicità del diritto giurisprudenziale si colgono già nel II secolo. La consapevolezza<sup>46</sup> dei contemporanei dell'aggravarsi della situazione è, mi pare, chiaramente percepibile:

[...] sed plane cum uxore mea partiaro tractabo. nec herciscundae familiae, sed communi dividundo formula dimilcabo, ut sine ulla controversia vel dissensione tribus nobis in uno conveniat lectulo. nam et ipse semper cum mea coniuge tam concorditer vixi, ut ex secta prudentium eadem nobis ambobus placerent. sed nec aequitas ipsa patitur habere plus auctoritatis uxorem quam maritum (Apul. *Metamorphoses* 9.27).

Questo testo propone più di un riferimento tecnico al diritto<sup>47</sup>. Il marito – si tratta del famoso episodio dell'adulterio della moglie del mugnaio – rivol-

*sectantur, non tam corrigere eum, quam depravare maluerunt, aboleri praecipimus* (Dat. IIII K. oct. Crispo et Constantino consgg., 321/4 [321] sept. 28). Si veda questa costituzione con la legge delle citazioni del 426 di Valentiniano III: [...] *notas etiam Pauli atque Ulpiani in Papiniani corpus factas, sicut dudum statutum est, praecipimus infirmari...* (CTh. 1.4.3).

Si veda B. Santalucia, *Le note paoline ed ulpianee alle «quaestiones» di Papiniano*, in «BIDR», LVIII, 1965, pp. 49 sgg., in particolare pp. 142 sgg. Cfr. CTh. 1.4.1 con CTh. 9.43.1pr.

<sup>46</sup> Sul tema si vedano A.B. Schwarz, *Das strittige Recht der römischen Juristen*, in *Atti del Congresso internazionale di diritto romano*, Verona 1948, 2, Milano, 1951, pp. 121-148, e in *Festschrift F. Schulz*, 2, Weimar, 1951, pp. 201 sgg.; H. Levy-Bruhl, «*Dissensiones prudentium*», cit., pp. 532 sgg.; L. Lombardi, *Saggio sul diritto giurisprudenziale*, rist. inalt. Milano, 1975, pp. 68 sgg.; da ultimo D. Dalla, *Fra «ius controversum», discrezionalità del giudicante e assetti costituzionali*, in L. Labruna, dir., *Tradizione romanistica e costituzione*, II, a cura di M.P. Baccari-C. Cascione, Napoli, 2006, pp. 1023 sgg. In questa sede un esame accurato dei dati che emergono dalla lettura delle opere giuridiche porterebbe via troppo tempo. Come mostrano i confronti testuali (possibili nel caso in cui esista una duplice versione, nella compilazione o nella *Collatio* o nei *Vaticana Fragmenta* per esempio) i dissensi fra i giuristi sono stati programmaticamente espunti dai giustiniane: cionondimeno, come ha osservato D. Mantovani (si veda *infra*, nota 48), la consapevolezza di un possibile eccesso di controversialità trapela ancora da alcuni testi (come D. 1.2.2.48 Pomp. *l. s. ench.*, L. 178, e D. 33.9.3.6 Ulp. 22 *ad Sab.* L. 2641). A suo parere, un sintomo dell'accrescersi, in età severiana, di questa inclinazione si coglie nel titolo e nella struttura di alcune opere gregarie: così, per esempio, l'epitome paolina dei *Pithana* di Labeone, in cui si manifesta la tendenza a una revisione critica a distanza che assume quasi le sembianze di un cimento intellettuale (e intellettualistico): si veda W. Formigoni, *IIIΘANQN a Paulo epitomatorum libri VIII. Sulla funzione critica del commento del giurista Iulius Paulus*, Milano, 1996. Nello stesso modo si può valutare l'incremento registrato da opere dedicate specificamente alla discussione (spesso tenuta *in auditorio*, ossia in circostanze e in situazioni senza dubbio prossime a quelle durante le quali, nelle scuole, si pronunciavano le declamazioni), quali le *disputationes* e le *quaestiones in publico tractatae*. Si veda, sul tema, A. Lovato, *Studi sulle disputationes di Ulpiano*, Bari, 2003, pp. 22 sgg., 32 sgg., con bibliografia.

<sup>47</sup> Come emerge dalla frase *sed nec aequitas ipsa patitur habere plus auctoritatis uxorem quam maritum*, che, senza riscontri in quel che resta della letteratura di età imperiale, trova, però,

gendosi al *puer* amante della sua *uxor*, sostiene che non litigherà servendosi della formula dell'*actio familiae herciscundae* ma di quella *communi dividundo*, onde egli, la moglie e il *puer* possano convivere assieme di buon accordo<sup>48</sup>. Nella frase «nam et ipse semper cum mea coniuge tam concorditer vixi, ut ex secta prudentium eadem nobis ambobus placerent» si coglie un'allusione alle *sectae* dei giuristi indicate, quasi proverbialmente, in quanto esempio di litigi<sup>49</sup>.

È questa crescente difficoltà nel dominare i *iura controversa* che, nel corso del III secolo, favorisce il diffondersi di opere volte appunto a isolare le opinioni attorno alle quali si era formato unanime consenso<sup>50</sup>.

numerosi paralleli in forme adoperate nelle opere dei giuristi. Sul punto si veda F. Norden, *Apulejus von Madaura und das römische Privatrecht*, Leipzig-Berlin, 1912, in particolare pp. 65 sgg. Si veda anche *infra*, nota 49.

<sup>48</sup> Questo passo mi è stato indicato da D. Mantovani, che lo ha utilizzato in un contributo, al momento ancora in corso di elaborazione.

<sup>49</sup> Nel testo di Apuleio, perfino nelle parole *sed plane cum uxore mea partiario tractabo*, potrebbe intravedersi un riferimento tecnico al diritto. Invero una *vindicatio partiaria*, sul piano pratico, avrebbe sortito risultati equivalenti a quelli conseguibili mediante l'*actio communi dividundo*. Tutto si regge, è ovvio, sul filo sottile della metafora. Pur senza enunciarla, lo scrittore richiama implicitamente la nota immagine (fissata e tramandata, poi, da Modestino in D. 23.2.1 [1 *regul.*] L. 180) del matrimonio come *consortium omnis vitae*: il marito non intenderebbe porvi termine, sperando l'*actio* (formula = *iudicium*) *familiae herciscundae*, ma accontentarsi della formula *communi dividundo*, per suddividere con l'altro consorte uno o più elementi (*corpora*) del patrimonio rimasto fino ad allora indiviso. La formula del *iudicium communi dividundo*, come ha osservato G. Aricò Anselmo, *Studi sulla divisione giudiziale*, I, *Divisio e vindicatio*, Palermo, estr. da «ASGP», XLII, 1992, pp. 344 sgg., è un'azione divisoria minore, esperibile dagli stessi coeredi (in questa circostanza, rispetto al caso definito da Apuleio, peraltro puramente immaginario, è preferibile parlare genericamente di consorti) in concorrenza con l'*actio familiae herciscundae*. Nell'ottica ulpiana, emergente da D. 10.3.4pr. (19 *ad edict.*) L. 638, i nomi dei condividenti menzionati nella *demonstratio* della formula non sembrerebbero quelli di due individui intenzionati a sciogliere una qualsiasi *communio*, ma proprio gli stessi indicati anche nella *demonstratio* della formula dell'*actio familiae herciscundae*: essi però, invece di *postulare iudicem sibi dari de familia herciscunda*, deporrebbero il loro titolo di eredi (o di consorti) e limiterebbero la loro richiesta divisoria ai soli *corpora hereditaria*, ad alcuni di essi o anche a uno solo: si veda G. Aricò Anselmo, *Studi sulla divisione giudiziale*, I, cit., p. 348. La prospettiva entro la quale si colloca Apuleio è la medesima: secondo l'ironica «disputa» del marito tradito, egli e sua moglie, pur potendo esperire l'*actio familiae herciscundae*, sceglierebbero (o, meglio, dovrebbero scegliere), per non porre termine al loro consorzio e godere di comune accordo dei favori del *puer*, lo schema del *iudicium communi dividundo*.

<sup>50</sup> Non riguarda il nostro ambito temporale, ma, come ha posto in evidenza D. Mantovani in una ricerca non ancora pubblicata, anche il capitolo XXI dell'Anonymus *de rebus bellicis*, intitolato *De legum vel iuris confusione purganda*, assume una decisiva importanza a tal riguardo. La nota esortazione rivolta all'imperatore, che chiude l'opuscolo (A. Giardina in Anonimo, *Le cose della guerra*, Milano, 1989, pp. 104 sgg., con precedente bibliografia) – *ut*

2.3. I bisogni della prassi e, in particolare, l'esigenza di *recitare* in giudizio rescritti imperiali e opinioni giurisprudenziali, come influirono sull'organizzazione delle scuole, o, meglio, sui loro *curricula* e sulla formazione dei futuri operatori del diritto? Per esprimersi in termini più semplici, possiamo riproporre la domanda in tal modo: come si riformularono, in età postseveriana, i meccanismi di trasmissione e di apprendimento del diritto nelle scuole?

Una confessione autobiografica dell'autore dell'*Encomio di Origene*, forse attribuibile, ma il dato è tutt'altro che certo, a Gregorio il Taumaturgo<sup>51</sup>, ma databile, in ogni caso, entro la prima metà del III secolo (al più tardi attorno al 245)<sup>52</sup>, introduce quasi all'improvviso un sorprendente giudizio sul diritto e la letteratura giurisprudenziale di Roma:

Un'altra disciplina mi tiene terribilmente occupato sul piano intellettuale e mi insera la lingua nella bocca, se mai volessi esprimere in greco anche solo un concetto elementare<sup>53</sup>: i nostri mirabili *nomoi*, con i quali si regolano gli affari di tutti gli uomini sudditi del potere di Roma e che non si possono unire assieme (*sygkeimenoi*)<sup>54</sup> né ap-

*confusas legum contrariasque sententias, improbitatis reiectio litigio, iudicio augustae dignationis illumines* – si interpreta, di solito, riferendola esclusivamente alle costituzioni imperiali, mentre si può forse meglio intendere estendendola anche alle *sententiae* dei giuristi. Infatti a esse si attaglia bene l'aggettivazione *confusae* e *contrariae* attribuita a *sententiae* (il confronto più eloquente è con C. 1.17.2.21 = const. Tanta § 21; si vedano C. 1.17.1.12 [a. 533]; C. 6.2.22.3 [a. 530]; D. 18.7.6.1 [Pap. 27 *quaest.*] L. 323; Vat. Frg. 82 [Ulp. 17 *ad Sab.*] L. 2565), né l'uso di *leges* appare – com'è noto – limitato alle costituzioni imperiali, potendo anche indicare ogni principio o enunciato giuridico. Si veda del resto, a conferma di quest'interpretazione, l'ampiezza del titolo (con specifica indicazione del *ius*) del capitolo XXI. Sempre nello stesso senso, cioè verso le opinioni giurisprudenziali, si orienta, del resto, Nazar. Paneg. Const = Paneg. Lat. 10 (/4). 38.4: *Veterum calumniosae ambages recisae captandae simplicitatis laqueos perdiderunt* (cfr. Ammian. 22.10.7), un testo d'età costantiniana che denuncia, come un peso ormai intollerabile, l'intrico delle opinioni in conflitto.

<sup>51</sup> Da qualche tempo si dubita di quest'attribuzione: si veda ora M. Rizzi, *Introduzione. Il cristianesimo alessandrino tra filosofia e politica*, in Gregorio il Taumaturgo (?), *Encomio di Origene. Introduzione, traduzione e note*, Milano, 2002, pp. 9 sgg., con altri riferimenti bibliografici.

<sup>52</sup> Così P. Nautin, *Origène. Sa vie et son œuvre*, Paris, 1977, pp. 81 sgg., che nega, peraltro, la possibilità di attribuire quest'opera a Gregorio il Taumaturgo.

<sup>53</sup> Questa frase deve legarsi a quella che la precede nel § 6 (da confrontare con Quint. *Inst. or.* 10.7.8): la pratica e l'esercizio generano la facilità del parlare. Nulla a che fare, perciò, con quel che afferma Modestino, a proposito delle difficoltà inerenti allo scrivere in greco, nell'esordio dei *libri excusationum*: si vedano J. Altmann, *Die Wiedergabe römischen Rechts in griechischer Sprache bei Modestinus de excusationibus*, in «SDHI», XXI, 1955, pp. 1 sgg.; T. Masiello, *I libri excusationum di Erennio Modestino*, Napoli, 1983, p. 9, e nota 9, pp. 22 sgg.

<sup>54</sup> Si veda M. Rizzi in Gregorio il Taumaturgo, *Encomio di Origene*, cit., p. 108, e nota 13. Il filo sottile della continuità tra la giurisprudenza d'età severiana e quella d'epoca diocleziana può senza dubbio individuarsi nel ruolo preminente acquisito, nel corso del III se-



prendere senza un impegno approfondito: sono infatti sapienti, precisi, articolati, efficaci e, per dirla in breve, impregnati del miglior spirito greco (*hellenikotatoi*), ma redatti e trasmessi in latino, lingua mirabile, solenne, del tutto adeguata al potere regale, ma a me assai ostica<sup>55</sup>.

colo, dalle scuole – in particolare, dal centro di Berito, che conquistò tanto prestigio da affiancarsi a quello di Roma quasi su di un piano di parità – nella trasmissione del sapere giuridico. Già in precedenza, tra l'età antonina e quella severiana, lo studio del diritto aveva esercitato un forte richiamo sulle aristocrazie locali dell'Impero, anche su quelle grecolorentine. Queste inclinazioni suscitavano sovente il disappunto dei difensori della tradizionale *paideia* greca: in un passo della sua *Vita di Apollonio di Tiana*, Filostrato descrive l'incontro, nel carcere di Roma, dell'eroe del racconto con un ragazzo insidiato e perseguitato da Domiziano. Questi deplorava il suo infelice destino, accusando il proprio padre, il quale, pur essendo un arcade, aveva voluto che a lui (al figlio) fosse impartita un'educazione di tipo romano (7.42.2): «io sono un arcade di Messene, ma egli non volle darmi un'educazione al modo dei greci, bensì mi ha inviato qui (a Roma) a studiare diritto». Non molto diverse, in fondo, alcune vicende dell'autore dell'*Encomio di Origene*: questi, mentre aveva già in animo di approfondire, dopo averne appreso i rudimenti con il suo maestro di grammatica latina, lo studio del diritto a Roma, dovette raggiungere, assieme al fratello, il cognato, *adsector* del governatore, a Cesarea Marittima. Decise perciò di proseguire i suoi studi di diritto nell'importante scuola di Berito, non molto distante dalla destinazione della sorella e del cognato. Rispetto al giudizio di Filostrato, quello dell'autore dell'*Encomio sui nomi* romani è però del tutto divergente: egli infatti li definisce *hellenikotatoi*, conformi, cioè, allo spirito greco: si veda *In Origenem* 1.7, 5.56-72. Anche Gregorio il Taumaturgo – sottolineano Girolamo *De viris illustr.* 65, Socrate *H.E.* 4.27, e Cassiodoro *Hist. Tripart.* 8.8 – avrebbe proseguito, perfino dopo l'incontro con Origene, i suoi studi di diritto. In ogni caso, l'autore dell'*Encomio di Origene* (si veda 1.7) dichiara esplicitamente di averne l'intenzione. Un'iscrizione, databile attorno alla metà del III secolo (Gilliam in «ZPE», 1974, 13, p. 147), ricorda il giovane Conone, nativo della Panfilia, recatosi a studiare diritto a Berito e divenuto *adsector* dei governatori in Giudea, ad Antiochia in Siria, a Nicomedia in Bitinia e nella Tebaide egiziana. Sono pochi esempi (cui, forse, possono aggiungersi i dati ricavabili dalla descrizione delle vite dei santi Panfilo [Eus. *De Martyribus Palaestinae* c. XI], Appiano ed Edesio [ivi, c. IV 3.5]), ma certamente sufficienti per concludere che, nel corso del III secolo, pur nel quadro d'una incontestabile decadenza della vocazione scientifica della giurisprudenza romana, si assiste, anche in conseguenza della concessione della cittadinanza a «tutti» gli abitanti dell'impero (*constitutio Antoniniana*), a una straordinaria espansione del diritto romano e della sua influenza culturale. Riferimenti bibliografici e ampia discussione del problema in R. Lane Fox, *Pagani e cristiani*, trad. it., Roma-Bari, 1991, pp. 560 sgg.

<sup>55</sup> *In Origenem* 1.7: Οὐ μὴν δὲ ἀλλὰ καὶ γε τὸν νοῦν ἕτερόν τι μάθημα δεινῶς ἐπιλαμβά-  
νει, καὶ τὸ στόμα συνδεῖ τὴν γλῶτταν, εἴ τι καὶ μικρὸν εἰπεῖν τῇ Ἑλλήνων ἐθελήσασμι  
φωνῇ, οἱ θαυμαστοὶ ἡμῶν νόμοι, οἷς νῦν τὰ πάντων τῶν ὑπὸ τὴν Ῥωμαίων ἀρχὴν ἀν-  
θρώπων κατευθύνεται πράγματα, οὔτε συγκείμενοι οὔτε καὶ ἐκμανθάνομενοι ἀτα-  
λαιπῶρως ὄντες μὲν αὐτοὶ σοφοὶ τε καὶ ἀκριβεῖς καὶ ποικίλοι καὶ θαυμαστοί, καὶ συ-  
νελόντα εἰπεῖν Ἑλληνικώτατοι· ἐκφρασθέντες δὲ καὶ παραδοθέντες τῇ Ῥωμαίων φωνῇ,  
καταπληκτικῇ μὲν καὶ ἀλαζόνι καὶ συσχηματιζομένῃ πάσῃ τῇ ἐξουσίᾳ τῇ βασιλικῇ,  
φορητικῇ δὲ ὅμως ἐμοί. Già J. Gaudemet pose in evidenza l'unicità del termine νόμοι, ado-  
perato dalle fonti tardoimperiali per tradurre in lingua greca tanto *ius* quanto *lex*. Riferire

Il termine chiave per intendere il significato di questo testo è *nomoi sygkeimenoi*. Non credo che il participio presente del verbo *sugkeimai* possa interpretarsi – come ora suggerisce Marco Rizzi<sup>56</sup>, fraintendendo il pensiero di J. Modrzejewski<sup>57</sup> – nel significato di applicare, col fine esplicito di cogliere, in queste parole, un indizio della persistenza degli ordinamenti locali dopo l'estendersi del campo di applicazione del diritto romano determinato dalla *constitutio Antoniniana*. In realtà, come spesso accade, è la traduzione che meno forza il tenore letterale quella più esatta: per tal motivo sarebbe opportuno adoperare, nella versione italiana di questo passo, le espressioni «unire assieme» o «coordinare» ancor più che «armonizzare». Mediante l'uso del participio *sygkeimenoi*, l'autore del *Panegirico* si sofferma su un grave problema che, prima nella scuola poi nella prassi, dovevano affrontare quanti intendessero prender in esame un qualunque caso sulla base di un'analisi approfondita delle posizioni giurisprudenziali: citare le opinioni dei giuristi accanto ai rescritti imperiali, presentando un quadro normativo coerente e non contraddittorio per argomentare con successo il proprio assunto. Si percepisce in questo testo, come del resto ha intuito J. Modrzejewski<sup>58</sup>, un riferimento alle *dissensiones prudentium* e al *ius controversum*. Se così è, appare altrettanto ovvio che il compito fondamentale delle scuole, di Roma o di Berito, rispetto alle esigenze della prassi, nell'avvocatura o nella carriera politico-amministrativa, era fornire agli studenti strumenti e metodi atti a dominare, anche attraverso accorte selezioni, l'enorme materiale accumulato per secoli dai giuristi

rispettivamente *ius* alle opere giurisprudenziali e *leges* alle costituzioni imperiali è uso linguistico che, anche in Occidente, si riscontra solamente in testi piuttosto tardi: si veda J. Gaudemet, «*Iura* et «*Leges*», in «*Iura*», I, 1950, pp. 223 sgg. Un cenno critico nei confronti delle posizioni di questo studioso in M.A. de Dominicis, *Riflessi di costituzioni imperiali del basso impero nelle opere della giurisprudenza classica*, estr. ant., Milano, 1955, in particolare p. 6, nota 4. Sul tema, adesso, la monografia di P. Bianchi, *Iura-Leges. Un'apparente questione terminologica della tarda antichità. Storiografia e storia*, Milano, 2007; D. Mantovani, *Leges et iura p(opuli) R(omani) restituit. Principe e diritto in un aureo di Ottaviano*, in «*Athenaeum*», XCVI, 2008, pp. 5 sgg.

<sup>56</sup> M. Rizzi in Gregorio il Taumaturgo, *Encomio di Origene*, cit., p. 108, nota 13, interpreta questo termine «nel senso di “applicare” la legislazione romana, acconciandovi quelle locali»; altra lett. in H. Crouzel S.J., *Grégoire le Thaumatourge. Remerciement à Origène suivi de la Lettre d'Origène à Grégoire le Thaumatourge. Text grec, introduction, traduction et notes*, Paris, 1969, p. 97, nota 5. Sul tema, con discussione critica delle tesi che utilizzano questo testo come indizio o prova della sopravvivenza dei diritti locali dopo la *constitutio Antoniniana*, si veda M. Talamanca, *Su alcuni passi di Menandro di Laodicea relativi agli effetti della «constitutio Antoniniana»*, in *Studi in onore di Edoardo Volterra*, 5, Milano, 1971, pp. 476 sgg., nota 79. Si veda anche V. Marotta, *La cittadinanza romana nell'ecumene imperiale*, in *Storia del Mediterraneo e dell'Europa*, vol. VI, Roma, in corso di stampa.

<sup>57</sup> J. Modrzejewski, *Grégoire le Thaumatourge et le droit romain*, cit., pp. 313-324.

<sup>58</sup> Ivi, p. 320.

nelle loro opere: attorno al 239 (o al 245), a pochi anni di distanza dalla morte di Severo Alessandro, un avvocato o un *iurisperitus* dovevano concretamente preoccuparsi di sostenere in diritto le loro tesi attraverso una coerente trama di citazioni giurisprudenziali, richiamando, in caso di *dissensiones*, un rescritto imperiale o la *sententia* d'un *iurisconsultus* particolarmente autorevole. Ogni giurista, in altre parole, doveva perlustrare l'insieme delle fonti, perseguendo sempre, nell'ipotesi di conflitti d'opinioni, il loro coordinamento reciproco<sup>59</sup>.

2.4. L'*Encomio di Origene* denuncia, così mi sembra, una evidente difficoltà: coordinare assieme, in un unico quadro, opinioni disparate e disperse in una miriade di libri. Come affrontare, dapprima nell'insegnamento, poi nella prassi, questo grave problema? Ricordiamo nuovamente il titolo delle *Sententiae* nella loro interezza: *Pauli Sententiarum receptarum ad filium libri V*: si finge, se accediamo all'ipotesi per la quale esse sarebbero un'opera apocrif<sup>60</sup>, che il giurista Paolo abbia raccolto per il figlio, con precisione e semplicità didattica, le opinioni accettate.

Formuliamo, con la cautela che si impone in casi come questi, un'ipotesi sui suoi scopi e i suoi destinatari<sup>61</sup>. Si indicavano, nelle *Sententiae*, nelle *opiniones* attribuite a Ulpiano e, poi, nell'*Epitome iuris* di Hermogenianus, i punti rispetto ai quali i giuristi erano d'accordo<sup>62</sup>, ovvero il contenuto di rescritti imperiali emanati per risolvere, decidendo in un certo senso, un problema

<sup>59</sup> Si può pensare anche al ricorso ad alcuni criteri, da quello gerarchico, con prevalenza delle costituzioni imperiali rispetto ai *iura* giurisprudenziali, al criterio sistematico (concatenazione e coordinamento delle regole astrattamente applicabili al caso), al criterio cronologico (invero per le sole *constitutiones*) ricordato da Modestino in D. 1.4.4 (2 *de excusat.*) L. 61 (ma, in riferimento al rilievo del criterio cronologico nella disposizione delle costituzioni imperiali nei titoli del *de officio proconsulis*, si veda D. Mantovani, *Il bonus praeses secondo Ulpiano. Studi su contenuto e forma del «De officio proconsulis» di Ulpiano*, in «BIDR», XCVI-XCVII, 1993-1994, pp. 250 sgg., in particolare p. 250): così, efficacemente, U. Vincenti, *Metodologia giuridica*, Padova, 2005, in particolare pp. 32 sgg., con un sintetico, ma chiaro, rinvio a materiali tramandati dai *Fragmenta Vaticana*.

<sup>60</sup> Quest'ultima, tuttavia, è soltanto un'ipotesi: si veda *supra*, nota 35.

<sup>61</sup> Quest'opera potrebbe esser stata composta se non da Paolo (come forse si potrebbe pure congetturare: si veda *supra*, nota 35), dagli allievi di Paolo, o, meglio (perché no?), dai suoi allievi che poi tennero scuola. Né questa supposizione confligge con l'ipotesi che il suo autore sia d'origine africana, o, meglio, numidica, come sostiene D. Liebs, *Römische Jurisprudenz in Africa*, cit., in particolare pp. 50 sgg.

<sup>62</sup> Molto spesso, ovvero il più delle volte. Come si è scritto, «la ricerca esasperata di presunte controversie fra giuristi» oggi rischia di «prendere il posto dell'interpolazionismo». Insomma, un modo come un altro per «inventare la storia»: così D. Mantovani, *Il diritto romano dopo l'Europa. La storia giuridica per la formazione del giurista e del cittadino europeo*, in *Scopi e Metodi della Storia del Diritto e Formazione del Giurista Europeo. Incontro di studio. Padova 25-26 novembre 2005*, a cura di L. Garofalo, Napoli, 2007, pp. 66 sg., e nota 20.

nato nel quadro del dibattito giurisprudenziale o nella prassi giudiziaria italiana e provinciale.

Nelle *Pauli Sententiae*, come negli altri scritti di eguale impianto, si realizza una sintesi decisiva. Nel III secolo d.C., dopo la grande stagione dei giuristi d'età severiana, costituzioni imperiali – nonostante la loro prevalenza gerarchica rispetto alle altre fonti di produzione – e *sententiae* dei giuristi coincidono entrambe con l'ordine giuridico romano considerato nel suo complesso. Non è un caso che nell'opera attribuita a Paolo e nei *libri opinionum* il contenuto normativo dei rescritti imperiali, come traspare dai confronti testuali, venga ricordato senza citarne la fonte.

Che questa sintesi fosse in uno stadio avanzato si evince, in fondo, anche dall'uso, in *In Origenem* 1.7, del termine *nomoi*, adoperato, allo stesso tempo, per indicare decisioni imperiali e opinioni giurisprudenziali: il principe (con la sua cancelleria) riassume in sé l'intero ordinamento, nel quale una posizione centrale occupa il diritto elaborato dai giuristi<sup>63</sup>.

È possibile che uno degli scopi originari del maestro delle *Pauli Sententiae* fosse fornire una sorta di introduzione alla lettura dei grandi commentari (in specie *ad edictum*), delle opere problematiche di Papiniano, dei *libri de officio*, facilitando la comprensione dei loro snodi principali, attraverso una precisa individuazione dei punti di comune convergenza.

Paul Collinet ha supposto<sup>64</sup> che, in seguito alla pubblicazione delle grandi opere di sintesi di Ulpiano, Paolo e Papiniano, i professori di Roma e di Berito

<sup>63</sup> Si può escludere che in *In Origenem* 1.7 le parole *nomoi sugkeimenoi* debbano riferirsi esclusivamente alle costituzioni imperiali. Così, al contrario, E. Schönbauer, *Personalitätsprinzip und Privatrechtsordnung im Römische Reich*, in «Anz. österr. Akad. Wiss. Wien, phil.-hist. Kl.», 97, 1960, pp. 207 sgg.; «Labeo», VIII, 1962, pp. 127-128; *Die Ergebnisse der Textstufenforschung und ihre Methode*, in «Iura», XII, 1961, pp. 123 sgg., 138, per il quale l'espressione *nomoi sugkeimenoi* allude a una raccolta di «leggi» imperiali su *codex*. A mio parere, nel giustificare tale affermazione, appare particolarmente opinabile il suo tentativo di coordinare in un unico quadro le parole *nomoi sugkeimenoi* con l'espressione *basilikè exousia*. Lo Schönbauer non ricorda, a tal proposito, che la lode del panegirista («redatti e trasmessi in latino, lingua mirabile, solenne, del tutto adeguata al potere regale...») non riguarda i *nomoi* in quanto tali, ma il latino, la lingua dell'amministrazione e dell'esercito e, dunque, dell'imperatore. Il senso complessivo del discorso pronunciato dal retore cristiano, per quel che ora ci riguarda, è un altro: il principe riassume in sé l'intero ordinamento e, perciò, anche il diritto elaborato dai giuristi. Sul punto, con altre osservazioni critiche, che condivido, e ulteriore lett., M.U. Sperandio, *Codex Gregorianus*, cit., p. 46, e nota 125. Per M. Talamanca, *Su alcuni passi di Menandro di Laodicea*, cit., p. 497, nota 79 (ove ampia discussione critica della bibliografia), col riferimento ai *nomoi* s'allude, nel testo attribuito a Gregorio Taumaturgo, non soltanto alle costituzioni imperiali, ma all'ordinamento giuridico nel suo complesso, ossia anche alle altre fonti di produzione del diritto.

<sup>64</sup> P. Collinet, *Histoire de l'École de droit de Beyrouth*, Paris, 1925, pp. 220 sgg. Altre osservazioni in J.M.J. Chorus, *L'enseignement du droit romain en Occident: essai de tableau*, in «RHD», LXIII, 1993, pp. 195 sgg.

avessero mutato radicalmente programmi e metodi in uso fino a quel momento. Mentre in precedenza l'insegnamento giuridico s'impartiva attraverso l'*instituere* (descrizione elementare dei contenuti del *ius civile* e dell'editto) e l'*audire* (discussione dei casi e *disputationes* pubbliche o private), dalla fine del III o, al più tardi, dagli inizi del secolo IV, dopo l'*instituere* e l'esposizione delle nozioni fondamentali, la formazione del giurista sarebbe proseguita attraverso la lettura e l'*interpretatio* dei libri *ad Sabinum* e *ad edictum* d'Ulpiano, i *responsa* di Papiniano e di Paolo. A mio parere non è improbabile che significative trasformazioni nella formazione giuridica si fossero determinate già prima, attorno alla metà del secolo III, ovvero pochi decenni dopo la scomparsa della generazione dei grandi giuristi severiani. Questo modello, se da un canto definiva, riducendoli, gli spazi concessi alla creatività dei giuristi, presentava l'indubbio vantaggio d'uniformare i *curricula*, fornendo, allo stesso tempo, agli allievi gli strumenti indispensabili per dominare una letteratura giuridica ormai estremamente ampia.

Se le *Pauli Sententiae* erano nate per la scuola e nella scuola, si spiega meglio il senso ultimo della decisione di Costantino nel 328, quando, da qualche tempo evidentemente, il suo impiego si era affermato anche nella *recitatio* in giudizio, suscitando, come sembra, proteste e resistenze, poi sedate dall'intervento imperiale. A conti fatti, nel 328<sup>65</sup>, la cancelleria e il sovrano non intendevano sciogliere eventuali dubbi sull'autenticità di quest'opera, ma chiarire, in termini definitivi, che essa, *plenissima luce et perfectissima elocutione et iustissima iuris ratione*, riferiva opinioni oggetto di *ius receptum* («libro coronato da plenissima luce, perfettissimo stile e giustissima ragione giuridica»)<sup>66</sup>. Le riserve, manifestate dai contemporanei di Costantino, non riguardavano l'autenticità di questo scritto, ma le peculiarità del suo genere letterario e, in conseguenza, la sua «legittimazione» a sostituirsi, nella *lectio* giudiziale, alle opere che potevano considerarsi le sue fonti principali<sup>67</sup>: i grandi commentari severiani, le raccolte di *responsa* e *quaestiones* di Papiniano e dello stesso Paolo<sup>68</sup>.

<sup>65</sup> Si veda, per la datazione di questa *constitutio*, D. Liebs, *Römische Jurisprudenz in Africa*, cit., p. 41.

<sup>66</sup> CTh. 1.4.2 Imp. Constantinus A. ad Maximum Praefectum praetorio: *Universa, quae scriptura Pauli continentur, recepta auctoritate firmanda sunt et omni veneratione celebranda. Ideoque sententiarum libros plenissima luce et perfectissima elocutione et iustissima iuris ratione succinctos in iudiciis prolatos valere minime dubitatur* (Dat. v K. oct. Treviris Constantio et Maximo cons. [327 [?] 27 sept.]). Bibl. in D. Liebs, *Römische Jurisprudenz in Africa*, cit., pp. 41 sgg.

<sup>67</sup> E ciò è vero rispetto a entrambe le alternative della questione storiografica «*Pauli Sententiae*»: sia che si voglia individuare proprio in Paolo il loro autore, sia che, al contrario, le si identifichi con uno scritto pseudoepigrafico.

<sup>68</sup> Come è noto, le *Sententiae* furono compilate nel quadro della Massa Papiniana in stretto contrappunto con la *iuris epitome* di Ermogeniano.

Attraverso il ricorso alle *Pauli Sententiae* o ad altre analoghe opere, alle parti del processo si evitava il fastidio di indicare i luoghi originali degli scritti giurisprudenziali, utilizzandone uno solo, che compendia dottrine da tutti condivise. Allo stesso modo, si sarebbe potuto spendere in giudizio il contenuto normativo di un cospicuo numero di rescritti, di epoca antonina e severiana, di cui sarebbe stato difficile recuperare, ancor più prima della compilazione del *Gregorianus*, nome del destinatario, nonché luogo e data di pubblicazione.

Una decisiva semplificazione dei problemi, in specie nelle giurisdizioni gerarchicamente inferiori o meno elevate. Probabilmente non è un caso se tutte le opere tardoantiche rivolte alla prassi utilizzino, di fatto, la sola opera ascritta a Paolo: penso in primo luogo alla *Veteris cuiusdam iurisconsulti consultatio*<sup>69</sup> ma, muovendosi in un contesto certamente molto diverso, anche al *Breviarium Alaricianum*<sup>70</sup> e al ruolo preponderante conquistato dalle *Sententiae* rispetto alle poche altre attestazioni del *ius* giurisprudenziale tramandateci da questa compilazione.

Nuovi *curricula* scolastici e prassi della *recitatio* hanno cooperato assieme nel modellare gli sviluppi successivi del pensiero giuridico e della letteratura che lo ha trasmesso. Se tutto questo è vero, non si comprende, allora, per quale motivo si dovrebbe escludere la possibilità che la *Recitatio* avesse preso campo in età diocleziana o, più verosimilmente, già prima attorno alla metà del secolo III.

### 3. La «recitatio» in giudizio tra III e IV secolo d.C.

3.1. Wieacker, Schulz e Niedermeyer<sup>71</sup> negano siffatta eventualità (ossia che la *recitatio* si sia affermata in epoca precostantiniana): si tratta, a ben vedere, d'una posizione perfettamente coerente con le vicende della tradizione testuale degli scritti giurisprudenziali che questi studiosi immaginano.

<sup>69</sup> G. Zanon, a cura di, *Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti. Consultazione di un vecchio giureconsulto*, Napoli, 2006; Ead., *Indicazioni di metodo giuridico nella Consultatio veteris cuiusdam iurisconsulti*, Napoli, 2008, con bibliografia.

<sup>70</sup> R. Lambertini, *La codificazione di Alarico II*, Torino, 1991<sup>2</sup>, in particolare pp. 149 sgg.; Id., *Sull'«Epitome Gai» nel «Breviarium»*, in «Labeo», XLI, 1995, pp. 229 sgg.; Id., *Concezione delle fonti giuridiche romane e tecnica compilatoria nel Breviario Alariciano*, in *Nozione formazione e interpretazione del diritto dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche dedicate al professor Filippo Gallo*, 1, Napoli, 1997, pp. 423 sgg. Si veda anche D. Rossi, *Il sistema delle fonti normative nel Breviario Alariciano alla luce dell'Interpretatio a CTb. 1.4.3*, in «BIDR», XCVI-XCVII, 1993-1994, pp. 551 sgg. Altre indicazioni in G. Polara, *Lex Romana Visigothorum. Un contributo alla ricerca*, Milano, 2004; G. Polara, a cura di, *Lex Romana Visigothorum. Testo integrale con CD Rom*, Milano, 2005, pp. 1-18.

<sup>71</sup> Per F. Wieacker e H. Niedermeyer si veda *supra*, nota 10; per F. Schulz si veda *infra*, in particolare in questo § 3.1.



Se essi, come anche altri, non procedessero da tale presupposto, la loro ricostruzione della storia della letteratura giurisprudenziale, che postula incisive trasformazioni del contenuto degli scritti giuridici tra la fine del III e gli inizi del IV secolo, incontrerebbe un ostacolo quasi insormontabile: quale editore avrebbe osato modificare il contenuto di opere che altri poteva recitare nella versione originale?

Invero, papiri ed epigrafi non documentano l'esistenza della *recitatio* (*lectio*) in giudizio degli scritti dei giuristi nel II e nel III secolo<sup>72</sup>. Tuttavia il silenzio

<sup>72</sup> Si veda E. Weiß, *Recitatio und responsum im römischen Provinzialprozess, ein Beitrag zum Gerichtsgebrauch*, in «ZRG», XXXIII, 1912, pp. 212-239, in particolare p. 224: «Überblickt man die obige Aufstellung, so ist es zunächst bemerkenswert, daß in vorbyzantinischer Zeit die Schriften der klassischen Juristen anscheinend nicht berufen werden, und wir kennen, soviel wir zu sehen vermögen, überhaupt für diese Epoche keinen Beleg dafür aus der nichtjuristischen Literatur». Per lo studio, in tale prospettiva, dei documenti della prassi processuale si veda A. Biscardi, *Nuove testimonianze di un papiro arabo-giudaico per la storia del processo provinciale romano*, in *Studi in onore di G. Scherillo*, 1, Milano, 1972, pp. 111 sgg., in particolare pp. 140 sgg.; R. Katzoff, *Precedents in the Courts of Roman Egypt*, in «ZRG», LXXXIX, 1972, pp. 256-292: si tratta, in particolare d'un responso di Ulpianus Dionysodorus, trasmessoci dalla c.d. Petizione di Dionysia (P. Oxy II 237). Ma casi, come questi, per quanto interessanti ben poco possono rivelarci sull'uso degli scritti dei giuristi nei tribunali provinciali del II e del III secolo d.C.; R. Katzoff, «*Responsa prudentium*» in Roman Egypt, in *Studi in onore di A. Biscardi*, 2, Milano, 1982, pp. 523 sgg. Una questione ancora diversa è quella del valore di siffatti responsi. Scrive, a tal proposito, R. Katzoff: «Another aspect of these *responsa* on which we have no evidence in the question of whether the *responsa* had binding effect or could be at most persuasive. If the communication of archidikastes to prefect Longaeus Rufus should be seen as a *responsum*, and if, furthermore, the prefect rejected it as Dionysia claims, we would have an example of a *responsum* requested by a magistrate which was not binding on him. However, since both conditions are unlikely this inference cannot be securely drawn». Un esame della letteratura in G. Viarengo, *Sulle tracce della recitatio*, estr. da *La politica tra mercati e regole*, a cura di G. Barberis, I. Lavanda, G. Rampa, B. Soro, Soveria Mannelli, 2005, pp. 490 sgg. Sulla *recitatio* degli scritti giurisprudenziali in età tardoantica si veda F. De Marini Avonzo, *Pagani e cristiani nella cultura giuridica del V secolo*, ora in Ead., *Dall'Impero cristiano al medioevo. Studi sul diritto tardoantico*, Goldbach, 2001, pp. 8 sgg., in particolare pp. 23 sgg. La prassi della *recitatio* è ricordata da Ammiano: *et si voluntate matrem tuam finxeris occidisse, multas tibi suffragari absolutionem lectiones reconditas pollicentur, si te senserint esse nummatum; et si quem semel intra retia ceperint, cassibus mille impediunt per morborum simulationem vicissim consulto cessantes* (30.4.12); *ut que pervulgati iuris proferatur lectio una, septem vendibiles introitus praeparant dilationum examina longissima contexentes* (30.4.18). In specie il primo, è un testo famoso, nel quale lo storico d'Antiochia stigmatizzava tra l'altro, in una parte del paragrafo che non ho riferito, l'abitudine dei giureconsulti del tempo – ma lo storico, in questo caso, ha certamente accentuato i toni – di citare autori molto lontani nel tempo (Trebazio, Cascellio, Alfeno) e leggi oscure e altrettanto antiche (di aurunci e sicani). Nel secondo passo, oggetto della polemica ammiane non sono i giureconsulti, ma una particolare categoria di retori. Sul tema V. Marotta, *Una*

delle fonti, sempre ammesso che sia tale, non può essere utilizzato per datare all'età di Costantino l'affermarsi di questa prassi. È arduo pensare che si potesse agire in giudizio o giudicare senza tener conto della letteratura giurisprudenziale. Parimenti inimmaginabile, poi, un uso esclusivamente diretto dei testi normativi (senatoconsulti e costituzioni imperiali)<sup>73</sup>, perché, sul piano concreto, sarebbe stato impossibile sottrarli, almeno in certi ambiti, alla rete delle pronunce giurisprudenziali preesistenti.

I presupposti storici, che dovrebbero confortare l'opinione finora dominante sulla genesi della *Rezitationspraxis*, sono contraddetti da numerosi indizi.

Per sottoporre a vaglio la solidità della tesi, che data al pieno IV secolo l'affermarsi della *recitatio*, e la sua coerenza con i dati che emergono dallo studio di diritto e prassi dopo la morte d'Alessandro Severo, è opportuno procedere dall'esame contestuale dei *libri excusationum* di Modestino e d'un documento epigrafico, databile tra III e IV secolo (*Inscr. von Ephesos* II, n. 217, p. 30), dal quale si trae un interessante termine di confronto con quanto sembra potersi ricavare dalla lettura di quest'opera del giurista postseveriano.

Nei primi possiamo cogliere un indizio, certamente il più antico, dell'esistenza della *Rezitationspraxis*. Malgrado l'uso del greco, Modestino riferiva sempre in latino costituzioni imperiali e sentenze dei giuristi citati<sup>74</sup>: questo dato, di per sé, consente di sostenere che le dottrine dei giuristi tramandate dalla letteratura, in quanto *nomoi*, erano utilizzate in giudizio già nella prima metà del III secolo<sup>75</sup>.

*nota sui causarum concinnatores nel de officio proconsulis ulpiano*, in «RSA», XXXVI, 2006, pp. 106 sgg.

<sup>73</sup> Della *recitatio* processuale dei testi normativi (in particolare delle costituzioni imperiali) abbiamo documenti inequivoci databili agli inizi del II secolo: si veda, da ultimo, S. Scortino, *Note in tema di falsificazione dei rescritti*, in «ASGP», XLV, 1998, 2, in particolare pp. 447 sg.

<sup>74</sup> A meno che, e mi riferisco alle costituzioni imperiali, non fossero state scritte direttamente in greco. In quest'opera di Modestino, tuttavia, soltanto l'epistola di Antonino Pio al *koinon tes Asias* è riferita dal giurista nella sua lingua originale, vale a dire il greco: si veda E. Volterra, *L'opera di Erennio Modestino de excusationibus* (1970), ora in *Scritti giuridici*, 5, *Le fonti*, con una nota di M. Talamanca, Napoli, 1993, p. 315. Tre brani di costituzioni sono riprodotti in greco (D. 27.1.6.2, 3-4 [così per il Volterra, ma si vedano §§ 7 e 8 – L. 60]. Su D. 27.1.6.8 si può aprire una discussione, che qui non rileva approfondire [ma si veda V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., pp. 21 sgg.]), sulla sua attribuità all'epistola antoniniana al *koinon tes Asias*: si veda J.H. Oliver, *Greek Constitutions of Early Roman Emperors from Inscriptions and Papyri*, Philadelphia, 1989, pp. 589 sg., per il quale il destinatario di questo provvedimento, in assenza di altri riscontri, è da identificare con uno sconosciuto (o, meglio, con una città o con un *koinon* provinciale sconosciuti). Si veda T. Masiello, *I libri excusationum*, cit., p. 67, per D. 27.1.6.2 in particolare.

<sup>75</sup> Si veda, in questa prospettiva, E. Volterra, *L'opera di Erennio Modestino*, cit., pp. 310. Da confrontare anche *infra*, con nota 79, D. 27.1.1.2 (Mod. 1 *excusat.*) L. 54.

Tuttavia, com'è noto, nel dibattito storiografico romanistico, in passato<sup>76</sup> ma anche più di recente<sup>77</sup>, si è escluso che queste peculiarità dei *libri excusationum* possano confermare simili congetture. Il prezzo da pagare per avvalorare siffatte ipotesi è molto elevato: non meno di un giudizio di condanna senza appello nei confronti di tutte le citazioni in latino nei *libri excusationum* di Modestino<sup>78</sup>.

Si tratta, a ben vedere, d'una petizione di principio. Edoardo Volterra<sup>79</sup> – muovendo da un'affermazione contenuta nel proemio dei *libri excusationum* di Modestino, secondo la quale saranno riprodotti in originale τὰ τῶν νόμων ῥήματα<sup>80</sup> – ritiene che nei νόμοι debbano ricomprendersi tanto le costituzioni imperiali quanto gli scritti dei giuristi precedenti, che si porrebbero nel trattato di Modestino come le fonti di cognizione della normativa imperiale.

È esplicita nel pensiero del Volterra – che si articola «con la forza di un sillogismo»<sup>81</sup> – la dipendenza su questo punto da un'opinione formulata dall'Augustinus<sup>82</sup>: Modestino promette di riprodurre le parole delle norme; nel

<sup>76</sup> F. Schulz, *Storia*, cit., pp. 454 sg., riteneva interpolate tutte le citazioni latine di opere giurisprudenziali in questi libri di Modestino.

<sup>77</sup> T. Masiello, *I libri*, cit., pp. 37 sgg.

<sup>78</sup> Secondo Fritz Schulz, per esempio, esse rivelerebbero, in quanto resta di questo scritto, un invasivo intervento glossematico postclassico. F. Schulz, in verità, distingue due gruppi. Nel primo, le citazioni sono interamente latine; all'inizio è indicato il nome del giurista con il titolo dell'opera e il numero del libro; chiude, infine, il testo giurisprudenziale in latino. Nel secondo, le citazioni sono tutte introdotte da una frase in greco, nella quale si nomina il giurista, ma non l'opera: segue poi il testo latino. Le citazioni del primo gruppo sarebbero interamente spurie, mentre quelle del secondo proporrebbero, di volta in volta, tali e tante difficoltà interpretative da scoraggiare qualsiasi ipotesi ricostruttiva, giustificando, allo stesso tempo, gravi sospetti d'interpolazione (*Storia della giurisprudenza romana*, cit., pp. 454 sg.).

<sup>79</sup> E. Volterra, *L'opera di Erennio Modestino de excusationibus*, cit., pp. 310 sg. In maniera meno esplicita – perché il Volterra affronta, in questo caso, un altro problema – la stessa opinione emerge anche a p. 322: «Non è forse troppo ardito azzardare l'ipotesi che dopo gli scritti di Ulpiano e di Paolo sulle *excusationes* (la cui importanza può desumersi dall'uso che ne fanno lo stesso Modestino e più tardi l'ignoto autore dei *Fragmenta Vaticana*) nei quali era stato ordinato l'insieme delle disposizioni emanate dagli imperatori in questa materia in guisa che gli interessati potessero esserne edotti, i privati sentissero sempre meno la necessità di rivolgersi agli imperatori per far decidere i loro casi particolari e pertanto fosse diminuito il numero dei rescritti intorno a questo argomento. Nello stesso tempo è presumibile che Modestino, data la natura della sua opera, si basasse precipuamente sulle due opere citate, le quali dovevano costituire veri e propri manuali pratici, e cercasse di non estendere la sua ricerca troppo oltre le fonti da queste usate».

<sup>80</sup> D. 27.1.1.2 (Mod. 1 *excusat.*) L. 54.

<sup>81</sup> Così T. Masiello, *I libri*, cit., p. 40, il quale, però, nulla concede all'ipotesi del Volterra.

<sup>82</sup> A. Augustinus, *Ad Modestinum sive de excusationibus liber singularis*, in E. Otto, *The-saurus iuris Romani*, 4, Trajecti ad Rhenum, 1733<sup>2</sup>, pp. 1559-1604, in particolare p. 1566: «Ipsa legum verba, Leges a Modestino relatas nullas scio, sed constitutiones Graecas et La-

suo trattato sono richiamati letteralmente passi dei giuristi e costituzioni imperiali, sí che nei *nomoi*, di cui s'annuncia la citazione *verbatim*, sono da comprendere anche i passi tratti dalle opere giurisprudenziali citate<sup>83</sup>.

3.2. La lettura di un'iscrizione efesia (*Inscr. von Ephesos* II, n. 217, p. 30) dimostra, sia pur soltanto in riferimento ai decenni a cavallo tra III e IV secolo, che il rapporto di cancelleria imperiale e prassi giurisdizionale con la cosiddetta giurisprudenza classica era già mutato, al contrario di quel che sovente si ripete, qualche anno prima della costituzione costantiniana sul valore delle note di Ulpiano e Paolo agli scritti di Papiniano.

- 1 .ποια [ ](43)/
- 2 ἵνα τῆς τε προσηκούσης διορθώσε[ως τύχητε ...](19)
- 3 καὶ νῦν φανερωθῇ ἡ τε ἐξ ἀρχῆς ἕκ τε τῶν νόμων καὶ τῶν θεῶν
- 4 διατάξεων καὶ τῶν δογμάτων τῆς ἱερᾶς συνκλήτου τῇ ὑμετέρᾳ μητροπόλει
- 5 προεδρία προσενεμημένη· ἐπειδὴ τοίνυν τὰ δικαιώματα σύνπαντα
- 6 τῆς πάντα ἀγαθῆς καὶ καθοσιωμένης μητροπόλεως Ἐφέσου δίκαιον
- 7 γνωσθῆναι τῇ θειότητι τῶν δεσποτῶν ἡμῶν, φροντίσατε σύνπαντα
- 8 συντάξαντες τὰ τε ἐκ τῶν παλαιῶν νόμων ἐν τοῖς Δη ὄφει[κίω βιβλίοις ἐπ']<sup>84</sup>
- 9 Οὐλπιανῷ εἰρημένα καὶ τὰ ἐκ τῶν διατάξεων φ[... καὶ τὰ](18)/
- 10 ἐκ τῶν δογμάτων τῆς ἱερᾶς συνκλήτου με [...] (18)/
- 11 [ἀ]ποστεῖλαι πρὸς με, ἵ[να ...](32)
- 12 ..τῶν εὐσεβε[στάτων ἡμῶν δεσποτῶν ...](33)
- 13 [ ]μι[.....](33)

(C. Börker-R. Merkelbach, *Inscr. von Ephesos* II, n. 217, p. 30 = «AE», 1966, p. 436 = J. Keil-G. Maresch, «JÖAI», XLV, 1960, beibl. 82, n. 8).

Quale [...] (*proedria*)? [...] Onde dell'*ordinatio* attinente (che conviene – che spetta) (dei *koína Asias*?) [...] mirate a [...] e ora sia resa evidente la *proedria* attribuita alla vostra metropoli, fin dall'inizio, dai *nomoi* e dalle divine costituzioni e dai decreti del sacro senato; poiché è giusto far conoscere (al *numen* e) alla *divinitas* (*maiestas*)<sup>85</sup> (*numini maiestatique dominorum nostrorum*) dei nostri signori (*domini*) tutti quanti i privilegi (o, meglio, i documenti dai quali questi privilegi risultano comprovati) della per

tinis, item ex Ulpiani ac Pauli libris quaedam. Quam obrem arbitror huiusmodi leges appellare, ut nonnumquam ab Iustiniano atque aliis appellant c. 2 tanta 10 c. de vet. jur. enucl. c. hac edictali 6 de sec. nupt. c. 2 de sent. ex per.».

<sup>83</sup> Si veda *supra*, nota 79.

<sup>84</sup> Secondo i primi editori (J. Keil, G. Maresch) questo luogo dovrebbe essere integrato con *παρὰ*. In tal modo, senza dubbio, si enfatizzerebbe il valore del riferimento al *corpus* ulpiano.

<sup>85</sup> Si veda l'editto di *Sextus Sotidius Strabo Libuscidianus* in S. Mitchell, *Requisitioned Transport in the Roman Empire: A New Inscription from Pisidia*, in «JRS», LXVI, 1976, p. 107, l. 31 *θειότητα* da confrontare, nel testo latino (p. 107, l. 7) dell'editto, con il termine *maiestate*.

sempre nobile e consacrata (devota) metropoli di Efeso, curate tutto quanto ordinando l'uno accanto all'altro quanto è stato esposto dagli antichi *nomoi* nei *libri de officio* da Ulpiano e ciò che dalle costituzioni [...] e dai decreti del sacro senato [...] sia inoltrato (oppure sia rivolto) a me, onde [...] dei piissimi nostri signori [...].

La paleografia dell'iscrizione, secondo Denis Feissel, non fornisce alcun indice cronologico sicuro<sup>86</sup>. Solo il testo può servire da guida per collocare la lettera, che essa ha tramandato, tra due date limite in diversa misura invalicabili: l'epoca severiana (dopo la morte d'Alessandro Severo) e gli anni di Costantino<sup>87</sup>. Quali i motivi che hanno indotto W. Seston<sup>88</sup> e L. Robert<sup>89</sup> ad attribuire questa lettera all'impero dei tetrarchi?<sup>90</sup> Si può supporre che la perifrasi della l. 7 (= *divinitas dominorum nostrorum*) abbia pesato in questo senso, ma la pluralità di sovrani non appartiene unicamente a quest'età<sup>91</sup>. Un elemento, in ogni caso, rende poco probabile una datazione anteriore alla tetrarchia: il testo greco di questa lettera è, verosimilmente, una traduzione dal latino. Un chiaro indizio in questo senso può cogliersi, alla l. 5, nell'uso non idiomatico e anche scorretto del participio perfetto come ultima parola della frase (*προσνενημεμένη*)<sup>92</sup>.

Il principale consiglio impartito dal proconsole agli efesii – che, probabilmente, intendevano rivendicare o difendere la *proedria*, il diritto di precedenza della propria città in occasione, si può presumere, delle periodiche riunioni dei *koina Asiae*<sup>93</sup> – è di redigere un *dossier* da inviare alla cancelleria imperia-

<sup>86</sup> Così D. Feissel in una lettera del 15 luglio 2004: lo studioso francese, che sta per ripubblicare una raccolta delle iscrizioni giuridiche di età tardoantica scoperte a Efeso, ha inserito II 217 in appendice, proprio a causa della sua incerta datazione.

<sup>87</sup> Così D. Feissel nella lettera ora citata.

<sup>88</sup> In una conferenza tenuta il 17 marzo 1967 presso l'Institut de droit romain de Paris: *Une référence épigraphique au «De officio proconsulis» d'Ulpian*.

<sup>89</sup> Si veda *infra*, nota 100.

<sup>90</sup> Se lo chiede D. Feissel.

<sup>91</sup> Rileva giustamente D. Feissel.

<sup>92</sup> Così D. Feissel, il quale conclude in tal modo: «Faute de meilleure preuve, je vous livre une impression: je ne crois pas que le texte soit antérieur à Dioclétien, mais son terminus ante quem me paraît plus difficile à établir».

<sup>93</sup> Diritto rimesso forse in discussione, secondo E. Schönbauer, *Drei interessante Inschriften aus Ephesos*, in «Iura», XVI, 1965, pp. 108 sgg., dopo le riforme dell'amministrazione periferica d'epoca diocleziana che avevano ridisegnato confini e dimensioni delle province asiatiche. E. Schönbauer suppone, tra l'altro, che le città avversarie d'Efeso potessero aver approfittato delle difficoltà che l'avevano investita dopo la sua completa devastazione, nel 262, a opera dei goti: si veda bibliografia in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., p. 40, nota 82. Sulla nostra epigrafe si vedano anche F. Millar, *The Emperor in the Roman World*, London, 1989<sup>2</sup>, p. 535; Id., *A New Approach to the Roman Jurists*, in «JRS», LXXVI, 1986, pp. 279-280; T. Honoré, *Ulpian. Pioneer of Human Rights. Second Edition*, Oxford, 2002, pp. 227 sg.

le e di raccogliere, sulla scorta della traccia fornita dai libri ulpiane (ἐν τοῖς δη ὀφφ[κίω βιβλίους ἐπ']<sup>94</sup> Οὐλπινῶ), i provvedimenti normativi – imperiali e non – più importanti per sostenere, con buoni argomenti, la difesa della loro causa<sup>95</sup>.

Secondo Ernst Schönbauer, non è improbabile che nell'archivio della città o in quello del governatore provinciale fosse depositato un esemplare di questo scritto. Tra queste due ipotesi, la seconda appare più verosimile, perché il proconsole sembra riferirsi a una circostanza di sua sicura conoscenza<sup>96</sup>. Peraltro l'eventuale deposito nell'archivio provinciale dell'*Asia* d'una copia del *de officio proconsulis* taglierebbe decisamente la strada a quanti immaginano riedizioni di questa e altre opere con glossemi o modifiche sostanziali del loro contenuto, perché il tempo, per inserirvi aggiornamenti davvero pervasivi, apparirebbe troppo breve, se pure si datasse questa lettera agli anni della coreggenza di Costantino e Licinio<sup>97</sup>.

Secondo la ben nota ipotesi formulata dal Wieacker<sup>98</sup>, l'età delle alterazioni delle opere giurisprudenziali «classiche» si concentrerebbe quasi per intero fra III e IV secolo, in coincidenza con la loro riedizione su *codex*. Dopo di che ci troveremmo, fino a Giustiniano, di fronte a una quasi completa stabilizzazione.

Quest'epigrafe, quantomeno in rapporto al problema della tradizione testuale del *de officio proconsulis*, propone senza dubbio un indizio di segno contrario<sup>99</sup>. Secondo Louis Robert<sup>100</sup>, a giudizio del proconsole, autore di questa lettera, i *libri de officio* costituivano una sorta di guida in grado d'accompagnare anche il non specialista nello studio delle prassi amministrative provinciali e dei

<sup>94</sup> Si veda V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., pp. 40 sg., nota 82.

<sup>95</sup> V. Marotta, *Mandata principum*, Torino, 1991, pp. 143 sgg. con bibliografia, cui adde D. Mantovani, *Il bonus praeses secondo Ulpiano*, cit., p. 205.

<sup>96</sup> Così E. Schönbauer, *Drei interessante Inschriften*, cit., p. 112, il quale scrive: «Aus unserer Inschrift erkennen wir, dass der Praeses provinciae als selbstverständlich annimmt, dass das Amtsarchiv von Ephesus das Werk Ulpianus zur Verfügung habe». Altra bibliografia in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., p. 41, nota 84.

<sup>97</sup> Si veda V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., pp. 37 sgg. con bibliografia.

<sup>98</sup> Si veda F. Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen, 1960, pp. 93 sgg.

<sup>99</sup> Si veda in specie *infra*, testo corrispondente alla nota 127.

<sup>100</sup> L. Robert, *Sur des inscriptions d'Éphèse. Fêtes, athlètes, empereurs, épigrammes*, in «RPh», LXI, 1967, p. 46 = *Opera minora selecta*, 5, Amsterdam, 1989, p. 386: «Un gouverneur y répond au sujet de la préséance de la ville d'Éphèse et énumère les documents sur lesquels elle se fonde, lois, constitutions impériales, sénatus-consultes (ll. 3-5) [...] Or, les empereurs doivent connaître tout le dossier, tous les documents (*dikaïomata*), ll. 5-7 [...] Aussi les Éphésiens doivent-ils réunir la documentation des anciennes lois d'après un ouvrage du juriste Ulpien, des constitutions et des sénatus-consultes et l'envoyer au gouverneur (l. 7-11) [...]». Il Robert conclude in tal modo: «W. Seston [si veda *supra*, nota 88] datera justement ce document de l'époque de la tétrarchie»; si veda anche E. Schönbauer, *Drei Interessante In-*



provvedimenti normativi vigenti: *lex provinciae*<sup>101</sup>, senatori consulti, e *constitutiones* imperiali. Il proconsole – sempre se accediamo a quest'ipotesi del Robert e accettiamo alcune integrazioni da lui accolte<sup>102</sup> – avrebbe indicato agli efesii la traccia da seguire nel compilare il loro *dossier*: i *libri* ulpiani, in questa prospettiva, rappresenterebbero il modello in base al quale disporre e organizzare i materiali normativi raccolti anche, ma non solo, attraverso la loro lettura.

I *libri de officio*, secondo l'estensore del documento (*Inscr. von Ephesos* II 217), garantivano ai propri lettori un sicuro punto d'osservazione per procedere a una ricognizione dei *nomoi* regolanti la complessa materia, a noi ben poco nota, delle precedenze e del rango delle città sottoposte a un'unica *forma provinciae* (ricomprese, in altre parole, in un unico regolamento provinciale o *typos tes eparcheias*) oppure federate in un medesimo *koinon*<sup>103</sup>.

Secondo il proconsole, gli efesii, per redigere il loro *dossier*, dovevano prender avvio dai *palaioi nomoi* esposti nei *libri de officio* di Ulpiano.

Come tradurre questo termine? Gli si può attribuire il significato «legge»? È possibile ma non probabile, benché, nelle linee 8-10, si riscontri la medesima sequenza dell'esordio (nelle linee 3-4): *nomoi*, costituzioni imperiali, senatori consulti<sup>104</sup>.

*schriften*, cit., p. 112. L'osservazione di L. Robert non è preceduta da un'analisi dettagliata di questa iscrizione. Non si tratta, dunque, d'un vero e proprio studio dell'epigrafe oggetto del nostro esame: ciò ci impedisce, purtroppo, di ripercorrere per intero l'itinerario seguito dall'illustre studioso per giungere a queste conclusioni.

<sup>101</sup> Su questa nozione bibliografia in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., p. 44, nota 93. R. Haensch, *Das Statthalterarchiv*, in «ZRG», CIX, 1992, pp. 276 sg., osserva giustamente, in base alle notizie forniteci da Plin. min. ep. 10.114.3 (ma si vedano anche 10.79.5 e 10.112.1), che, agli inizi del II secolo, questo documento, quantomeno in Bitinia, era per intero depositato negli archivi della provincia.

<sup>102</sup> Παρά alla l. 8. Ma il senso complessivo del testo non muta sensibilmente rispetto a quello che esso avrebbe se si accogliesse la proposta di integrazione cui accedo: si veda *supra*, nota 94.

<sup>103</sup> Ulpiano, probabilmente, aveva dedicato un breve *excursus* ai sacerdoti provinciali, alle feste e ai giochi consacrati dalla tradizione, soffermandosi non tanto sul rango delle città di ciascuna provincia, l'Asia o il Ponto-Bitinia per esempio, perché questo procedere per dettagli non si conformerebbe a quel che in fondo conosciamo dei *libri de officio*, quanto, piuttosto, sui criteri che in concreto si dovevano seguire nell'elaborare la lista delle comunità ammesse ai *koina* e nel fissare l'ordine di precedenze, al quale, durante le cerimonie, la processione e i giochi, le loro delegazioni dovevano attenersi.

<sup>104</sup> Ma a quali antichi *nomoi* fa riferimento il proconsole? Tra le tante ipotesi prospettabili in astratto, non appare verosimile, per esempio, identificarli con la *lex provinciae* e, in questo specifico caso, dunque, con una *lex Cornelia* di età sillana e le sue successive integrazioni: si veda M.H. Crawford, *Origini e sviluppi del sistema provinciale romano*, in *Storia di Roma*, 2, *L'Impero mediterraneo*, 1, *La repubblica imperiale*, Torino, 1990, pp. 113 sg. Sul punto, conclusivo il contributo di J.L. Ferrary, *Rome et la géographie de l'hellénisme: ré-*

Un'altra, a mio parere, la soluzione preferibile: il segno *nomoi* indicherebbe i cosiddetti *iura*, facendo riferimento o alla letteratura giurisprudenziale in quanto tale o anche – secondo un'accezione che questa parola manifesta al plurale, in specie nel IV secolo – alla nozione di antiche regole consolidate<sup>105</sup>. Nell'espressione *palaioi nomoi* potrebbero cogliersi riferimenti al *ius* e al diritto elaborato e raccolto dai giuristi. A sostegno di quest'ipotesi milita sostanzialmente un solo argomento, se si prende in esame il testo dell'epigrafe: leggendo la frase racchiusa tra l'imperativo aoristo *φροντίσατε* e il participio *εἰρημένα*, ci si rende conto che il riferimento ai *libri de officio* ulpiane compare unicamente in connessione con i *palaioi nomoi*; s'apre poi, introdotta dal *καί*, una breve enumerazione di altre fonti normative: le costituzioni imperiali e i senatoconsulti.

Al contrario, se si volge lo sguardo verso un orizzonte testuale più ampio, la lettura dei *libri excusationum* di Modestino<sup>106</sup> e dell'*Encomio di Origene* (1.7)<sup>107</sup> conferma senza dubbio quest'interpretazione del significato di *nomos*.

In forza di questi indizii, nell'espressione *palaioi nomoi* in *Inscr. von Ephesos* II 217, può individuarsi, accanto all'unica, o a una delle rare citazioni d'uno scritto giurisprudenziale attestate dalla documentazione epigrafica<sup>108</sup>, anche un riferimento al diritto elaborato dai giureconsulti. Agli occhi del governatore e della sua cancelleria, il *de officio proconsulis* rappresentava il prodotto più importante della riflessione dei giuristi sui rapporti tra città e, allo stesso tempo, tra quest'ultime e governo provinciale.

Si può presumere – seguendo l'interpretazione di L. Robert<sup>109</sup> – ma non provare sul piano testuale, per le lacune troppo estese presenti nella parte finale

*flexions sur «Hellènes» et «Panhellènes» dans les inscriptions d'époque romaine*, in O. Salomies, ed. by, *The Greek East in the Roman Context. Proceedings of a Colloquium organised by the Finnish Institute at Athens (May 21 and 22, 1999)*, Helsinki, 2001, pp. 28 sg., con discussione di fonti e bibliografia. Altrettanto, se non più inverosimile, mi sembrerebbe ogni congettura che tentasse di identificare i *palaioi nomoi* con le leggi emanate dai sovrani d'epoca ellenistica e, in particolare, dai re attalidi.

<sup>105</sup> Sul punto, con bibliografia, V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., pp. 59 sg., e nota 129.

<sup>106</sup> Si veda *supra*, testo corrispondente alla nota 74.

<sup>107</sup> Si veda *supra*, nota 55.

<sup>108</sup> Ma si veda *supra*, nota 35.

<sup>109</sup> Si veda *supra*, nota 100. D'altra parte, pur interpretando il termine *nomoi* nel significato di regole consolidate, se, con il Robert, nei *libri de officio* ulpiane volessimo vedere soltanto un deposito, dai senatoconsulti alle costituzioni imperiali, di provvedimenti normativi, andremmo incontro, in ogni caso, ad alcuni problemi di difficile soluzione. Perché rivolgersi all'opera di Ulpiano? Gli efesii non possedevano archivi nei quali conservare i provvedimenti normativi imperiali e non che li riguardavano? Certamente sí. A quest'obiezione, che ora mi propongo, non saprei, per il momento, rispondere in modo convincente. Al pari degli *Aphrodisienses* (si veda J. Reynolds, *Aphrodisias and Rome. Documents from the excavation of the Theatre at Aphrodisias conducted by professor Kenan T. Erim, together with so-*

del documento, che all'estensore di quest'epistola l'opera ulpiana apparisse una guida sicura nella selva della normazione imperiale e senatoria: i magistrati e il Consiglio della città di Efeso avrebbero potuto giovare per difendere la propria *proedria*, e redigere, in tal modo, un compiuto *dossier* da inoltrare dapprima all'ufficio del governatore e poi – si desume dal documento<sup>110</sup> – alla cancelleria imperiale. E anche in questo caso per districarsi tra numerose costituzioni imperiali e non rari senatoconsulti, i *iura*, vale a dire la riflessione giurisprudenziale nel suo insieme e quella ulpiana in particolare, dovevano essere assunti come fondamentale punto di riferimento.

3.3. Da una differente prospettiva, un noto scorcio delle *Divinae Institutiones* di Lattanzio permette di verificare il giudizio espresso dall'estensore dell'epistola, conservata in *Inscr. von Ephesos* II 217, sul *de officio proconsulis* ulpiano e sul suo rilievo nell'amministrazione della giustizia nelle province: se esso nulla può dirci sul problema della *recitatio* in giudizio delle opere giurisprudenziali, la sua lettura è, invece, davvero preziosa per comprendere quali fossero le concrete condizioni di lavoro di governatori e altri titolari del potere giurisdizionale.

Le attitudini personali dei governatori determinavano l'esito dei processi contro i cristiani<sup>111</sup>. Non è un caso, dunque, se Lattanzio – una volta descritti i supplizi inflitti ai *cultores Dei* nel corso della persecuzione diocleziana<sup>112</sup> – ri-

*me related Texts*, London, 1982), i quali hanno riportato sul cosiddetto muro dell'archivio i provvedimenti che li riguardavano, sebbene non tutti s'identificassero con provvedimenti loro rivolti; anche gli efesii, probabilmente, si regolavano allo stesso modo. Sul tema altra bibliografia in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., p. 58, nota 139.

<sup>110</sup> Si vedano ll. 11-12 del nostro documento.

<sup>111</sup> Cfr. div. inst. 5.11.9: *accepta potestate pro suis moribus quisque saevit. Alii pro nimia timiditate plus ausi sunt quam iubeantur, alii vero suo proprio adversus iustos odio, quidam naturali mentis feritate, nonnulli ut placerent, et hoc officio viam sibi ad altiora munirent*. Durante l'infuriare della persecuzione scatenata da Diocleziano: ciascun governatore, appena investito dell'autorità, si mise a infierire secondo il suo costume. Alcuni per eccessivo timore di non fare abbastanza, andarono oltre gli ordini ricevuti, altri, invece, per odio personale verso i giusti o per innata crudeltà d'animo; parecchi, poi, per riuscire accetti e per aprirsi in tale maniera la via a più alte cariche.

<sup>112</sup> Sulle persecuzioni dioclezianee ragguagli bibliografici in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., p. 81, nota 212. Le *Divinae Institutiones* si possono datare tra il 304 e il 313, prima, cioè, dell'editto di Milano: si veda sul punto C. Moreschini, E. Norelli, *Storia della letteratura cristiana antica greca e latina*, I, *Da Paolo all'età costantiniana*, Brescia, 1995, in particolare p. 566. E. Heck, *Die dualistischen Zusätze und die Kaiserreden bei Lactantius. Untersuchungen zur Textgeschichte der «Divinae Institutiones» und der Schrift «De opificio Dei»*, in «Abh. der heidelberger Ak. der Wiss., phil.-hist. Kl.», Heidelberg, 1972, pp. 11 sgg., 158 sgg., 171 sgg., ritiene che la seconda edizione delle *Divinae Institutiones* sia stata completata dopo il 314. D'avviso contrario E. DePalma Digeser, *Lactantius and Constantine's Letter to Arles: Dating the «Divine Institutes»*, in «JECS», II, 1994, pp. 33 sgg., la quale, sulla

chiami esplicitamente il trattato *de officio proconsulis* di Ulpiano, ossia la più puntuale definizione dei doveri e delle competenze dei titolari del potere cognizionale nelle province:

Quin etiam sceleratissimi homicidae contra pios iura impia condiderunt. nam et constitutiones sacrilegae et disputationes iuris peritorum leguntur iniustae. Domitius de officio proconsulis libro septimo, rescripta principum nefaria collegit, ut doceret quibus poenis adfici oporteret eos qui se cultores Dei confiterentur. Quid iis facias qui ius vocant carnificinas veterum tyrannorum adversus innocentes rabide saevientium? Et cum sint iniustitiae crudelitatisque doctores, iustos se tamen ac prudentes videri volunt, caeci et hebetes et rerum et veritatis ignari (5.11.18-19/5.12.1 = L. 2191 = R. 53a)<sup>113</sup>.

Scelleratissimi assassini crearono *iura* empîi contro uomini onesti: infatti si leggono disposizioni inique e *disputationes*<sup>114</sup> di giusperiti contrarie alla giustizia. Domizio, nel settimo libro del *de officio proconsulis*, raccolse gli scellerati rescritti imperiali, per far conoscere quali erano le pene che si dovevano infliggere a quelli che si professavano adoratori di Dio.

Come ti comporterai – scrive Lattanzio, rivolgendosi al Signore – con quelli che ritengono conforme al *ius* i supplizi escogitati dagli antichi tiranni, i quali infierivano rabbiosamente contro gli innocenti? E pur essendo maestri di ingiustizia e di crudeltà, tuttavia vogliono apparire giusti e saggi: essi che sono ciechi e sciocchi e ignari delle cose e della verità<sup>115</sup>.

Il retore cristiano non si limita a ricordare che Domizio Ulpiano, nel VII libro della sua opera, aveva raccolto gli scellerati *rescripta principum*, per insegnare quali pene infliggere a quanti testimoniavano la loro fede, ma si rivolge anche contro i giuristi, attaccando, contestualmente, le pretese egemoniche d'un sapere docile strumento d'un potere ingiusto, violento e tirannico<sup>116</sup>.

base d'alcuni parallelismi individuabili nella lettera di Costantino alla Sinodo di Arelate del 314 e in alcuni luoghi di quest'opera, suppone che il punto di vista di Lattanzio avrebbe influenzato il pensiero dell'imperatore.

<sup>113</sup> A.F. Rudorff, *Über den Liber de officio proconsulis*, in «Abh. der preuss. Ak. Wiss., phil.-hist. Kl. 1865», 1866, pp. 296-298, utilizza la testimonianza di Lattanzio, quale premessa storica, per collocare in ordine cronologico i rescritti imperiali concernenti i cristiani, trasmessici dalle fonti letterarie (e patristiche): 53a-53f.

<sup>114</sup> Sull'uso di questo termine e sul suo significato sarebbe necessario un approfondimento: sul piano generale si veda A. Lovato, *Studi sulle disputationes di Ulpiano*, cit., pp. 22 sgg., 32 sgg.; solo a p. 8 si richiama rapidamente questo testo di Lattanzio. Si può intravedere, nell'uso del termine *disputatio* in *div. inst.* 5.11.18, un riferimento al *ius controversum*? Non credo. Il retore cristiano considera probabilmente una modalità consueta della scrittura e dell'argomentazione dei giuristi: riflettere su un punto specifico, valutando le differenti angolazioni d'un problema.

<sup>115</sup> Si veda bibliografia in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., pp. 82 sg., nota 217.

<sup>116</sup> In *div. inst.* 5.12.1 subito si rileva, riguardo alle pretese egemoniche della giurisprudenza nel quadro dell'enciclopedia dei saperi e delle *technai loghikai*, uno spunto polemico.

Ulpiano (al pari forse d'altri giuristi), come emerge del resto dalle parole *disputationes iurisperitorum*<sup>117</sup>, non è un mero compilatore dei *nefaria rescripta principum*. Il suo contributo appare al retore cristiano molto più incisivo<sup>118</sup>. Egli ha disposto in un insieme coerente le decisioni imperiali per agevolarne l'applicazione e, al medesimo tempo probabilmente, per eliminare o attenuare le aporie prodotte da una normazione spesso in contraddizione con se stessa<sup>119</sup>.

Possiamo far ritorno al nostro tema. L'esistenza del titolo *de christianis* (ovvero *de his qui se cultores [Christi] confiterentur*)<sup>120</sup> nei *libri de officio proconsulis* consente di delineare un quadro normativo costituito soprattutto da rescritti, ossia da epistole<sup>121</sup>. Perfino la normazione sui cristiani – non diversamente da quanto accadeva, di solito, per il resto della cosiddetta «legislazio-

Sul punto bibliografia in V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., p. 84, e note 218-221; *adde* A. Schiavone, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, cit., pp. 361 sgg., e, con altra lett., p. 390. Si veda ora V. Marotta, *Iustitia, vera philosophia e natura: una nota sulle Institutiones di Ulpiano*, in *Testi e problemi del giusnaturalismo romano*, seminario Cedant, 2005, a cura di D. Mantovani-A. Schiavone, Pavia, Iuss, 2007, pp. 563 sgg. [= «Seminarios Complutenses de Derecho Romano», XIX, 2006, pp. 285 sgg.]. A sua volta, la frase *et cum sint iniustitiae crudelitatisque doctores, iustos se tamen et prudentes videri volunt, caeci et hebetes et rerum et veritatis ignari* capovolge polemicamente la definizione della giurisprudenza tramandataci dai *libri regularum* attribuiti a Ulpiano: *Iuris prudentia est divinarum atque humanarum rerum notitia, iusti atque iniusti scientia* (D. 1.1.10.2 [1 reg.] L. 2362). Sul testo, da ultimo, G. Falcone, *Ius suum cuique tribuere*, in «ASGP», LII, 2007, pp. 3 sgg. Lattanzio denuncia il contributo dei giuristi e di Ulpiano, in particolare, alle strategie repressive poste in essere contro i cristiani, ricordando la loro peculiare natura di *iuris conditores*. L'espressione *sceleratissimae homicidae contra pios iura impia condiderunt* richiama, senza alcun dubbio, la frase gaiana (Gai 1.7; cfr. Gai 4.30): *responsa prudentium sunt sententiae et opiniones eorum quibus permissum est iura condere*. Sul tema si veda E. Stolfi, *Per lo studio del lessico e delle tecniche di citazione dei giuristi severiani: le «sententiae prudentium» nella scrittura di Papiniano, Paolo e Ulpiano*, in «RDR», I, 2001, in particolare pp. 382 sgg. Questo brano va confrontato con Quint. *Inst. or.* 12.3.8: *cum ipsis illis – scilicet iuriconsultis – diversas inter se opiniones tueri concessum est*.

<sup>117</sup> Puntuali le osservazioni di T.D. Barnes, *Tertullian. A Historical and Literary Study*, Oxford, 1985<sup>2</sup>, p. 157: «Yet it was during this reign [Caracalla] that Ulpian compiled his *De officio proconsulis* for the practical guidance of governors. The seventh book listed all the imperial pronouncements dealing with the punishment of Christians. The work's authority was soon invoked in legal disputes [«AE», 1966, p. 436 = *Inscr. von Ephesos* II, n. 217], and the discussion of what penalties to inflict on Christians was clearly no mere academic exercise».

<sup>118</sup> Da quanto emerge dalla stessa denuncia di Lattanzio: «Come ti comporterai con quelli che ritengono conforme al *ius* i supplizi escogitati dagli antichi tiranni, i quali infuriavano rabbiosamente contro gli innocenti?».

<sup>119</sup> Si veda *infra*, nota 122.

<sup>120</sup> Devo questo suggerimento a D. Mantovani.

<sup>121</sup> Si veda F. Millar, *The Emperor in the Roman World*, cit., p. 535.

ne» imperiale –, non «pone», bensì «presuppone» un ordinamento generale. In esso le *constitutiones principum* s'inscrivono con una spiccata tendenza al particolarismo. In questo quadro, benché in forme meno evidenti rispetto al diritto privato, solo l'impianto giurisprudenziale del *ius* poteva costituire l'indispensabile tessuto connettivo dell'ordine giuridico romano<sup>122</sup>.

Del resto, per quanto si evince dalle parole del nostro ignoto proconsole ricordate in *Inscr. von Ephesos* II, n. 217, p. 30 = «AE», 1966, p. 436<sup>123</sup> e, in parte, anche dallo sdegnato lamento di Lattanzio, proprio all'opera ulpiana, che disponeva in un quadro unitario e non contraddittorio molti provvedimenti riconducibili al potere normativo del principe, era affidato il compito di guidare quanti – in ambiti e con ruoli diversi, nelle amministrazioni provinciali o nella stessa corte imperiale – volessero aver nozione sufficientemente precisa del diritto applicabile nelle province<sup>124</sup>.

Almeno in un punto le prospettive dell'ignoto proconsole, nella sua lettera agli efesii, e di Lattanzio si confondono, benché non coincidano del tutto. Ai loro occhi il confronto con i *iura* e la letteratura giurisprudenziale e, in conseguenza, la loro conoscenza appaiono sempre necessari.

Perfino in materie lontane, a differenza del diritto privato, dal nucleo centrale della riflessione dei giuristi – ossia il regime delle precedenze tra le città d'una stessa provincia<sup>125</sup> o le sanzioni da infliggere ai colpevoli del crimine di

<sup>122</sup> Si vedano sul punto L. Raggi, *Sul metodo della giurisprudenza romana*, in *Scritti*, Milano, 1975, p. 227 (= *Il metodo della giurisprudenza romana*, Torino, 2007, p. 120); D. Mantovani in *Introduzione*, cit., p. 508, e V. Marotta, *La «legislazione imperiale» in età severiana*, in «SDHI», LXVII, 2001, p. 512. Nel *de officio ulpiano* e, in particolare, nei libri VII-X (sul tema una prima ricognizione in A. Nogrady, *Römisches Strafrecht nach Ulpian. Buch 7 bis 9 De officio proconsulis*, Berlin, 2006), è evidente l'obiettivo di elaborare, anche per le materie criminalistiche, una tecnica pienamente giuridica, mutuandola, almeno in parte, dal diritto privato. Sebbene Lattanzio denunci polemicamente il fallimento dei giuristi e della loro scienza, la sua condanna di Ulpiano e dei libri *de officio proconsulis*, in particolare, allude forse, ma per porne in risalto soltanto i suoi limiti, al tentativo del giurista di definire i criteri per una giusta graduazione delle pene, tipizzando i reati e determinando i limiti massimi delle sanzioni: una meta perseguita con determinazione dalla giurisprudenza di età antonina e severiana, che corrisponde, probabilmente, alla sua ambizione di limitare, nell'esercizio della giurisdizione, il pieno e incontrollato dispiegamento della forza e dell'arbitrio politico.

<sup>123</sup> Non si dimentichi che la stessa cancelleria imperiale, la diocleziana e la costantiniana, citava, nei suoi rescritti, brani di opere giurisprudenziali o le dottrine dei giuristi di epoca severiana: si veda M. Massei, *Le citazioni della giurisprudenza classica nella legislazione imperiale*, in *Scritti di diritto romano Contardo Ferrini Pavia*, a cura di G.G. Archi, Milano, 1946, pp. 401 sgg.

<sup>124</sup> Per comprendere il rilievo di quest'affermazione si deve rinviare a quel che s'è constatato a proposito del deposito, negli archivi provinciali, dei libri *de officio proconsulis*: si veda *supra*, nota 96.

<sup>125</sup> Si veda *supra*, § 3.2.



cristianesimo – il peso e l’oggettivo rilievo della letteratura giurisprudenziale<sup>126</sup>, nell’esercizio della giurisdizione, era tale da renderne irrinunciabile la conoscenza e, poi, la citazione innanzi alle competenti autorità giurisdizionali dell’impero. E in tale prospettiva si comprenderebbe anche l’allusione al deposito di questi *libri* ulpiane nell’archivio del proconsole d’*Asia*, che forse può cogliersi in *Inscr. von Ephesos* II 217<sup>127</sup>.

3.4. L’esplorazione delle tracce della cultura giurisprudenziale nei rescritti, emanati tra la morte d’Alessandro Severo e la tetrarchia diocleziana, consente di verificare, da un altro punto di vista, le ipotesi adesso formulate. La citazione di sentenze dei giuristi nelle *constitutiones principum* incrocia inevitabilmente il problema della *recitatio* in giudizio delle loro opere, perché gli stessi rescritti, in fondo, altro non sono che uno strumento della politica giudiziaria imperiale<sup>128</sup>. I riferimenti diretti<sup>129</sup> o impliciti<sup>130</sup> sono relativamente numerosi. Esistono, peraltro, *constitutiones* che, alla lettera, ripropongono regole e principii tratti da *libri* di giuristi dei decenni iniziali del III secolo<sup>131</sup>.

<sup>126</sup> Opportune osservazioni su questo tema, per quanto formulate in termini generali, in M. Bretonne, *Fra storia sociale e storia giuridica*, in «RJ», VIII, 1989, p. 41.

<sup>127</sup> Si veda *supra*, nota 96.

<sup>128</sup> D’altra parte, è vero anche il contrario, dal momento che i giuristi, nelle loro opere, sovente con un esplicito rinvio ai suoi contenuti, fissano e conservano i principi definiti dalla normazione imperiale: in fondo non solo si tramanda l’attività normativa imperiale attraverso le opere della giurisprudenza, ma è sempre quest’ultima a determinare quali contenuti normativi trasmettere e quali, invece, accantonare. Si pose così rimedio, per quanto possibile, a una deficienza strutturale dell’organizzazione burocratica del tempo: l’incapacità non di conservare negli archivi, ma di diffondere i contenuti della «legislazione» imperiale. Sul punto si veda V. Marotta, *La «legislazione imperiale» in età severiana*, cit., p. 512.

<sup>129</sup> C. 3.42.5 – Modestino (Gordiano a. 239); C. 5.4.6 – Paolo (7 *resp.*: si veda D. 23.2.65.1 – L. 1497) (Gordiano a. 239); C. 6.37.12 – Papiniano (si veda D. 30.87 – Pap. 18 *quaest.* – L. 269, e D. 30.90 – Pap. 18 *quaest.* – L. 269) (Gordiano a. 240); C. 7.32.3 – Papiniano (10 *resp.* – L. 637) (Decio a. 250); C. 6.42.16 – (Papiniano – 8 *resp.* – L. 610) (Caro, Carino e Numeriano a. 283); C. 5.71.14 – (Papiniano – 5 *resp.* – L. 520) (si veda D. 27.9.13.1 Paul. *ad orat. d. Severi*) (Diocleziano e Massimiano a. 293); C. 9.22.11 – Paolo (Diocleziano e Massimiano a. 287); C. 9.41.11.1 – (Ulpiano – 1 *disp.* – L. 29) (Diocleziano e Massimiano a. 290).

<sup>130</sup> Per generiche citazioni di *iuris auctores*, si vedano C. 6.20.4 (Gordiano a. 239), C. 7.18.1 (Gordiano a. 239), C. 4.29.12 (Valeriano e Gallieno a. 258), C. 7.4.10 (Valeriano e Gallieno a. 260).

<sup>131</sup> Cfr. *Frag. Vat.* 226 (Pap. 11 *quaest.*) L. 198: *Ius anulorum ingenuitatis imaginem praestat salvo iure patronorum patronique liberorum*, con C. 6.8.2 (Diocleziano e Massimiano et CC. a. 294): [...] *imaginem non statum ingenuitatis praestat...*, nonché C. 9.21.1pr. (Diocleziano e Massimiano a. 300): *imaginem non statum ingenuitatis obtinent*; cfr. *Frag. Vat.* 294 (Pap. 12 *resp.*) L. 700: [...] *tunc enim exceptionem voluntatis perseverantia doli replicatione perimit*, con *Frag. Vat.* 312 Diocletianus et Constantius Aurelio Onesimo (a. 293): [...] *cum imperfectam perseverans voluntas per doli mali replicationem confirmet...*

Già nei rescritti d'età postseveriana si registrano «sintomi eloquenti» del valore normativo<sup>132</sup> riconosciuto dagli imperatori ai *responsa* dei giureconsulti. In altre occasioni, generici riferimenti ai *iura*<sup>133</sup> rimandano allusivamente al *ius receptum* fissato e trasmesso dalla letteratura giuridica.

L'esistenza, attorno alla prima metà del secolo III, della prassi di *recitare* in giudizio gli scritti giurisprudenziali è confermata, a mio parere, dalla peculiare struttura dei *libri excusationum* di Modestino e, allo stesso tempo, da un'esplícita asserzione del medesimo giurista in D. 27.1.1.2 (1 *excusat.*) L. 54<sup>134</sup>.

<sup>132</sup> Si veda D. Mantovani in *Introduzione*, cit., p. 521. Discussione dei testi in V. Marotta, *La recitatio degli scritti giurisprudenziali tra III e IV secolo d.C.*, in *Philia. Scritti per Genaro Franciosi*, III, Napoli, 2007, pp. 1643 sgg.

<sup>133</sup> C. 2.4.19 Impp. Diocletianus, Maximianus AA.: *Sub praetextu instrumenti post reperti transactionem bona fide finitam rescindi iura non patiuntur. sane si eam per se vel per alium subtractis, quibus veritas argui potuit, decisionem litis extorsisse probetur, si quidem actio superest, replicationis auxilio doli mali pacti exceptio removetur, si vero iam perempta est, infra constitutum tempus tantum actionem de dolo potes exercere* (a. 293): sul testo si veda B. Santalucia, *I libri opinionum di Ulpiano*, II, Milano, 1971, pp. 65 sgg., che riconnette il rescritto in esame al contenuto di D. 2.15.9.2 (Ulp. 1 *opin.*) L. 2301 = S. 20. L'espressione *iura non patiuntur* riassume principi che trovano conferma in numerosi testi della cosiddetta giurisprudenza classica. A questa costituzione diocleziana può avvicinarsene un'altra riferita (*ex corpore Gregoriani...*) in *Consult.* IX.9: *Impp. Diocletianus et Maximianus AA. Ulpiae Marcellinae*; C. 2.4.29 Impp. Diocletianus Maximianus AA.: *Sub praetextu specierum post repertarum generali transactione finita rescindi prohibent iura. error autem circa proprietatem rei apud alium extra personas transigentium tempore transactionis constitutae nihil potest nocere* (a. 294); C. 2.4.33pr. Impp. Diocletianus Maximianus AA.: *Si pro fundo quem petebas praedium certis finibus liberum dari transactionis causa placuit, nec eo tempore minor annis viginti quinque fuisti, licet hoc praedium obligatum post vel alienum pro parte fuerit probatum, instaurari decisa litem prohibent iura* (a. 294): solo un cenno in A. Biscardi, *La dottrina romana dell'«obligatio rei»*, Milano, 1991, pp. 94, 142; C. 4.46.2.1 Impp. Diocletianus Maximianus AA.: *Sin autem venditio nulla iusta auctoritate praesidis praecedente facta est, hanc ratam haberi iura non concedunt, idque quod frustra gestum est revocari oportet, ita ut indemnitati tributorum omnibus modis consulatur*; C. 5.34.9 Impp. Diocletianus Maximianus AA.: *Si sororis tuae filiis, tutore legitimo patruo constituto nec ullo excusato privilegio, tutor datus es, cum habenti tutorem alium dari prohibeant iura, necessitatem administrationis ad eum pertinere nec te datione teneri non ambigitur* (a. 294); C. 8.37.5pr. Impp. Diocletianus Maximianus AA.: *Nuda pollicitatione secundum ea, quae saepe constituta sunt, ad praestanda quae promiserat urgeri quemquam non semper iura permittunt* (a. 293); C. 8.39.3 Impp. Diocletianus Maximianus AA.: *Propter mutuam uni datam pecuniam aliis reis promittendi factis, ob non numeratam sibi pecuniam obligationem remitti desiderio postulantium iura refragantur* (a. 294).

<sup>134</sup> Il riferimento, in D. 27.1.1.2 (Mod. 1 *excusat.*) L. 54, alla prassi della *recitatio* è assolutamente evidente nell'espressione τὴν τῶν λεκτέων καὶ τὴν τῶν ἀναγνώστέων χρῆσιν. Altrettanto chiara l'allusione alla *Rezitationspraxis* nell'uso del verbo ἀναγιγνώσκω per un confronto si veda FIRA *Negotia*, III, n. 101 (pp. 318-328), p. II, l. 3, 6, l. 7 (p. I, l. 2; l. 3); const. *Tanta / Δέδωκεν*, 19 – ἐν δικαστερίοις ἀναγιγνώσκειν = *in iudiciis recitare* –; eod. 22. Sul punto L. Pellicciari, *D. 27.1.1pr.2 e i «libri excusationum» di Modestino*, in «La-

A giudicare dall'esordio dei *libri excusationum* di Modestino (D. 27.1.1.2 [Mod. 1 *excusat.*] L. 54)<sup>135</sup> e da quanto emerge dal confronto tra C. 10.32.6 e D. 27.1.6.19 (Mod. 2 *excusat.*) L. 60<sup>136</sup>, sembra che Modestino, nell'esordio dei *libri excusationum*, attraverso il termine *nomoi* volesse indicare tanto le costituzioni imperiali quanto gli scritti dei giuristi precedenti. Richiamare le opere di Ulpiano, di Paolo e di Scevola assieme alle disposizioni degli imperatori, attribuendo loro autorità di fonte del diritto, il riportarne brani originali e, infine, le espressioni d'elogio e d'ammirazione rivolte a tali giuristi attestano senza dubbio il grande rilievo conquistato, presso i loro stessi contemporanei, dagli scritti giurisprudenziali e, in particolare, da quelli di Ulpiano e di Paolo<sup>137</sup>.

beo», XXIV, 1978, pp. 37 sgg., in particolare p. 40. Com'è ovvio, quanti negano l'esistenza della prassi della *recitatio* degli scritti dei giuristi riferiscono queste testimonianze alle sole costituzioni imperiali.

<sup>135</sup> Προσθήσω δὲ τῇ τῶν λεγομένων διηγήσει αὐτὰ τὰ τῶν νόμων ῥήματα, εἴ που καὶ τοῦτου δεηθείην, ἵνα τὴν τε τῶν λεκτέων καὶ τὴν τῶν ἀναγνωστέων χρῆσιν ἔχοντες τὸ ὁλόκληρον τοῖς δεομένοις καὶ τὴν ὠφέλειαν παρασχωμέθα.

<sup>136</sup> Arrestiamoci un istante su C. 10.32.6 Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CC. Leontio: *Expertes litterarum decurionis munera peragere non prohibent iura* (a 293 d. viii k. Mai. AA. cons.). I *iura* non proibiscono che individui ignari della scrittura e della lettura compiano i *munera* decurionali. Compariamo questo testo a D. 27.1.6.19 (Mod. 2 *excusat.*) L. 60 Περὶ τῶν ἀγροίκων καὶ τῶν ταπεινῶν καὶ τῶν ἀγραμμάτων γράφει Παῦλος οὕτως: *Mediocritas et rusticitas interdum excusationem praebent secundum epistulas divorum Hadriani et Antonini. eius qui se negent litteras scire, excusatio accipi non debet, si modo non sit expers negotiorum.* Nel passo di Modestino sono in questione tre qualità personali che possono impedire, in tutto o in parte, la corretta gestione dei *munera* e, in specie, della tutela. In forza delle *epistulae divorum Hadriani et Antonini*, le prime due, ossia *rusticitas* e *mediocritas*, comportano sicuramente la dispensa; per la terza, vale a dire l'analfabetismo, si dovrà, caso per caso, procedere a un'indagine diretta a stabilire se l'analfabeta sia in grado di amministrare gli affari del pupillo, malgrado la sua *ignorantia litterarum*. È ben evidente che questi due testi non si collocano sul medesimo piano: mentre il primo esamina il problema dei *munera decurionis*, il secondo si sofferma a considerare l'*excusatio tutelae*. Tali testimonianze, ai fini della nostra ricerca, assumono, dunque, valore esclusivamente indiziario. Tuttavia, si sarebbe quantomeno incauti a negar loro ogni rilievo. È possibile che Modestino stesso, come in altri luoghi del lungo frammento D. 27.1.6, abbia combinato assieme materiali normativi concernenti tanto la *tutela* quanto altre tipologie di *munera* o, perfino, di *honores*: né si deve dimenticare, per rivolgerci a un ambito contiguo, che la responsabilità dei magistrati era regolata sulla base di parametri adoperati anche nei confronti dei tutori. Mentre la *paupertas* è causa d'*excusatio* da tutti i *munera civilia*, l'analfabetismo non impedisce, di per sé, d'assumere né la *tutela*, né, in base a identici criteri, un *certum munus decurionis* (si veda C. 10.32.2) annoverabile tra quelli *personalia civilia*. La ricognizione dei *iura*, ossia delle opere dei giuristi e delle costituzioni in esse citate, alle quali questo rescritto fa riferimento, non consente di riconoscere nell'analfabetismo una causa idonea di esenzione dall'esercizio di tutti i *munera*. Sul punto bibliografia in V. Marotta, *La recitatio*, cit., pp. 1659 sgg.

<sup>137</sup> Così E. Volterra, *L'opera di Erennio Modestino de excusationibus*, cit., pp. 310 sg.

In fondo anche il noto provvedimento di Adriano sui *responsa prudentium*<sup>138</sup> conferma la ricostruzione delle vicende della *recitatio* processuale delle opere della giurisprudenza ora delineata, e, non a caso, F. Schulz condannava questa testimonianza, giudicandola un'inserzione postclassica nel manuale gaiano<sup>139</sup>. Non è affatto certo, perciò, che fino a Costantino<sup>140</sup> manchi, nell'insieme della documentazione disponibile, un segno, un indizio dell'interesse delle autorità giurisdizionali dell'impero per la letteratura giurisprudenziale: alcune prassi – come il deposito, quantomeno delle opere dei giuristi più importanti<sup>141</sup>, negli archivi provinciali – hanno probabilmente preceduto di qualche anno la sanzione ufficiale, da parte del diritto positivo imperiale, del *ius* e delle forme testuali che lo racchiudevano.

Il controllo voluto da Costantino sui testi giuridici doveva garantirne la «fedeltà»: prassi come la *codicum collatio*, regolate poi dalla «legge delle citazioni», non sono nate dal nulla<sup>142</sup>. La necessità di garantire l'autenticità delle for-

<sup>138</sup> Gai 1.7 (si veda Iust. 1.2.8). Su tale passo, la congettura interpretativa più verosimile (anche alla luce di quanto emerge dall'analisi della *declamatio* XIII: cfr. D. Mantovani, *I giuristi, il retore e le api. Ius controversum e natura nella Declamatio maior XIII*, in *Testi e problemi*, cit., pp. 323 sgg., in particolare p. 352, e nota 109) è che il *iudex*, in caso di dissenso, fosse comunque tenuto a seguire una delle due opinioni giurisprudenziali in campo. Quale che sia l'interpretazione da attribuire al rescritto di Adriano, esso pare un sintomo, come ha rilevato D. Mantovani, delle difficoltà di funzionamento *implicite* in un diritto giurisprudenziale (rispetto alle quali, resta tuttora incerto se possa valutarsi come un tentativo di rimedio l'attribuzione del *ius respondendi*, qualora esso comportasse un'eventuale efficacia vincolante sul giudice: sul punto si veda ora K. Tuori, *The ius respondendi and the Freedom of Roman Jurisprudence*, in «RIDA», LIV, 2004, pp. 295-337. Discussione del testo gaiano e di D. 5.1.79.1 (Ulp. 5 *de off. proconsulis*) L. 2175 = R. 35 in V. Marotta, *La recitatio*, cit., pp. 1661 sgg., con altra bibliografia, cui *adde* F. Wieacker, *Römische Rechtsgeschichte*, II, *Die Jurisprudenz*, cit., pp. 31 sgg., 79 sg.

<sup>139</sup> F. Schulz, *Storia*, cit., pp. 207 sg., per il quale i giuristi postclassici avrebbero supposto che Augusto e i suoi successori avessero autorizzato i giuristi, cui fosse stato concesso il *ius respondendi*, a «legiferare» *vice principis*: si veda *supra*, nota 24.

<sup>140</sup> Sul «controllo» del *ius*, a partire dal principato di Costantino, si veda F. Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen*, cit., in particolare pp. 37 sgg. Si veda anche F.M. De Robertis, *Un precedente costantiniano alla cosiddetta «legge delle citazioni»*, in «SDHI», LXIV, 1998, pp. 245 sgg. Sulla «legge delle citazioni», J. Paricio, *Sulla c.d. legge delle citazioni*, *rc.* A. Cano-Fernández, *La llamada «ley de citas» en su contexto histórico*, in «Labeo», XLVII, 2001, pp. 301 sgg., ove altre indicazioni bibliografiche.

<sup>141</sup> L'esistenza di *corpora* delle opere dei giuristi citati nella «legge delle citazioni» è attestata in Occidente a iniziare dal V secolo, come dimostra l'*Interpretatio* a CTh. 1.4.3: si veda P. Pescani, *Il piano del Digesto e la sua attuazione*, in «BIDR», LXXVII, 1974, pp. 277 sgg. Sul significato del termine *corpus* (*corpora*) e la sua evoluzione semantica si veda M.U. Speandio, *Codex Gregorianus*, cit., pp. 27 sgg., ove fonti e ampia bibliografia.

<sup>142</sup> La *codicum collatio*, per i giuristi non citati nel canone di CTh. 1.4.3 tra i principali, sarebbe stata necessaria, perché le loro opere avrebbero posto notevoli problemi di reperibilità e, secondo alcuni, d'autenticità.

me testuali della letteratura giurisprudenziale era un riflesso – è ovvio – del concomitante stabilirsi della *Rezitationspraxis* nel processo. Anche in assenza d'una misura imperiale specifica, il valore normativo degli scritti dei giuristi e, in conseguenza, il controllo sulle loro forme testuali si affermarono già in età precostantiniana: la lettura della nostra iscrizione efesia (II, n. 217, p. 30) e i dati, che emergono dalla ricognizione dei *libri excusationum* di Modestino, dimostrano che la prospettiva, dalla quale la cancelleria imperiale e la prassi giurisdizionale guardavano alla cosiddetta giurisprudenza classica, non è mutata, come si suole affermare, soltanto in pieno secolo IV, ma, forse, già settanta anni prima della famosa costituzione costantiniana (a. 321) sul valore delle note di Ulpiano e Paolo agli scritti di Papiniano<sup>143</sup>.

3.5. Queste conclusioni, come si può intuire, non collimano con le premesse delle *Textstufen* di Franz Wieacker.

Il centro della loro proposta storiografica, con l'opzione di un massiccio rimaneggiamento dei testi severiani fin dalle prime edizioni «altopostclassiche», rimanda dritto al cuore dell'interpolazionismo. Anzi – rilevò V. Arangio Ruiz<sup>144</sup> – le *Textstufen* propongono in fondo una *nouvelle vague* interpolazionistica. Esaurita, da tempo, una critica dei testi frammentaria, parziale e destoricizzante, il capolavoro del Wieacker ha inaugurato, in un differente terreno d'indagine, una storia della tradizione unitaria e globale, costruita sullo sfondo della rappresentazione d'insieme della cultura giuridica d'una intera epoca<sup>145</sup>.

Non è verosimile, tuttavia, attribuire agli editori d'età tetrarchica interventi glossematici tali da intaccare nel profondo i contenuti normativi degli scritti giurisprudenziali in presenza di tracce attestanti la *Rezitationspraxis* a partire

<sup>143</sup> Si veda *supra*, nota 45.

<sup>144</sup> V. Arangio Ruiz, *I passi di Ulpiano, 18 ad edictum comuni alla Collatio e al Digesto* (1962), ora in *Scritti di diritto romano*, 4, Napoli, 1977, pp. 315 sgg.

<sup>145</sup> Così A. Schiavone, *Il testo e la storia*, in «QF», XXIV, 1995, pp. 587 sgg., il quale poi rileva: «che questa connessione sia sfuggita ai più convinti difensori dell'interpolazionismo è un paradosso». Non condividerei, perciò, il giudizio di M. Rainer, *Dieter Nörr e la romanistica tedesca*, in *Dieter Nörr e la romanistica europea (Atti del Convegno di Torino, 26-27 maggio 2005)*, a cura di E. Stolfi, Torino, 2006, p. 15, per il quale dobbiamo essenzialmente a Kaser e a Wieacker la fine dell'interpolazionismo: se il primo, nell'insieme della sua produzione storiografica a partire dagli anni Cinquanta del secolo scorso, ha senza dubbio operato in questo senso, il capolavoro del Wieacker si proponeva invero un differente obiettivo, collocandosi in un contesto storiografico peculiare. Come è noto, per l'autore delle *Textstufen*, tutte le opere giurisprudenziali, giunte ai compilatori, sarebbero state trascritte dal *volumen*, in cui erano state originariamente pubblicate, al *codex*. Questa fondamentale innovazione tecnica – tra la fine del III e l'inizio del IV secolo – è il «collo di bottiglia» che ha segnato indelebilmente le vicende della tradizione testuale degli scritti dei giuristi e la loro «canonizzazione»: *Textstufen klassischer Juristen*, cit., p. 93.

dalla metà del III secolo. Com'è ovvio, questa conclusione, indubbiamente ragionevole sul piano delle enunciazioni generali, deve pur sempre considerare la possibilità, rispetto a ogni singolo brano, d'un intervento editoriale conseguente a un errore meccanico e, dunque, al desiderio di ripristinare la comprensibilità del testo, o al volontario inserimento di una glossa o di un'interpolazione<sup>146</sup>.

Lo studio della prassi della *recitatio* e l'analisi contestuale dell'influenza del pensiero e delle dottrine dei giuristi più importanti d'età severiana sulla cancelleria imperiale, tra il 235 e la fine del III secolo, devono collocarsi in una dimensione più ampia, per comprendere come venne formandosi, anche nel campo del diritto, una cultura che si riconobbe prioritariamente, a differenza di quella «classica», nel valore della parola scritta. Occorrerebbe chiedersi, volendo esprimersi in termini differenti, come il diritto giurisprudenziale e la letteratura, che l'ha trasmesso, abbiano conquistato, già nel corso del III secolo, una nuova funzione processuale e, in conseguenza, una nuova autorevolezza.

<sup>146</sup> Mi sembra ovvio che, specialmente in riferimento all'ultimo dei due casi ora considerati, l'onere della prova debba sempre ricadere, a maggior ragione dopo le conclusioni cui siamo pervenuti, su chi sospetti glossemi o contesti, per qualche motivo, la genuinità del passo. E tutto questo – occorre ribadire – deve compiersi senza lasciarsi guidare dai consueti presupposti, fissati dall'interpolazionismo, per l'analisi critico-esegetica dei brani giurisprudenziali: si veda V. Marotta, *Ulpiano e l'Impero*, II, cit., pp. 98 sg., e nota 263. Sul tema pienamente condivisibili le osservazioni di J.H.A. Lokin, *Il futuro della critica interpolazionistica. Riflessioni sulla costituzione «Tanta 10»*, in G. Lanata, a cura di, *Il Tardoantico alle soglie del Duemila. Atti del Quinto Congresso Nazionale dell'Associazione di Studi Tardoantichi*, Pisa, 2000, pp. 65 sgg. Anche interpolazioni ed emendamenti giustiniane (si veda const. *Tanta* § 10) devono essere individuati con molta circospezione. È consigliabile, in primo luogo, fare un uso molto limitato di indizi linguistici (si vedano H.L.W. Nelson, *Überlieferung, Aufbau und Stil von Gai Institutiones*, Leiden, 1981, p. 261, e J.H.A. Lokin, *The End of an Epoch. Epilegomena to a Century of Interpolation Criticism*, in *Collatio iuris Romani, Études dédiées à Hans Ankum*, 1, Amsterdam, 1995, p. 268): scoprire interpolazioni linguistiche appartiene alla competenza specialistica di filologi con profonde conoscenze del latino tardo. Per gli emendamenti dogmatici è probabile, come ha mostrato il Lokin, che i compilatori dovessero chiedere un'autorizzazione specifica all'imperatore caso per caso. Qualora manchi, a raffronto, una costituzione giustiniana, databile tra il 530 e il 533, bisogna procedere con molta cautela prima di indicare un'interpolazione, sebbene non si possa escluderne aprioristicamente la presenza, perché, come ricorda J.H.A. Lokin, *Il futuro della critica interpolazionistica*, cit., p. 72, esistono esempi di cambiamenti dogmatici (*fiducia* in *pignus*: si veda B. Noordraven, *Die Fiduzia im römischen Recht*, Amsterdam, 1999, pp. 17 sgg.) rispetto ai quali non disponiamo della costituzione d'autorizzazione.