

marginalia. note sulla figura del giurista romano
nella visione di Franz Wieacker

Pasqua Cantarone*

La recentissima pubblicazione della parziale traduzione del volume *Vom römischen Recht* di Franz Wieacker¹ ha il pregio di riportare all'attenzione degli studiosi alcune importanti riflessioni dell'autore, formulate nei decenni centrali del secolo scorso. Vi si ravvisa il peculiare approccio metodologico che, per un verso, rispecchia le tendenze dell'epoca e, per l'altro, rivela una progressiva maturazione del pensiero del maestro tedesco, il quale, nel 1961, raccolse alcuni contributi quasi tutti già editi anni prima e nell'occasione revisionati. Si tratta infatti di una seconda edizione², frutto di un'intensa rielaborazione che si riflette nella maggiore corposità dell'opera, contenente dieci saggi rispetto ai cinque della prima edizione, organizzati in un ordine rivisitato, e con un titolo parzialmente modificato. Vi confluiscono argomenti diversi, tra i quali c'è un invisibile "fil rouge" che congiunge i vari saggi, andando a comporre un quadro armonico, entro il quale è riservato ampio spazio alla giurisprudenza romana, tema specificamente trattato in due saggi: *Der römische Jurist* e *Über das Klassische in der römische Jurisprudenz*³.

La figura del giurista romano è al centro di uno dei dieci saggi della raccolta pubblicata, a distanza di quasi un ventennio dalla precedente edizione, dal titolo *Vom römischen Recht: Wirklichkeit und Überlieferung*⁴, e solo un anno dopo la pubblicazione delle *Textstufen*⁵.

Il saggio *Der römische Jurist* è senza dubbio un pregevole "Versuch", seguendo la scelta lessicale dell'autore nel sottotitolo della raccolta.

Densa di spunti è la fitta trama della narrazione strutturata – dopo una parte introduttiva sulle condizioni di partenza – in quattro sezioni, dedicate alla professione del giurista romano, agli inizi della giurisprudenza, ai giuristi classici, infine al collasso della scienza giuridica in età tarda.

Nelle brevi note che seguono mi soffermerò su alcune pagine, dalle quali emerge un ritratto variegato del giurista romano, tracciato seguendone il percorso articolato in scansioni temporali, dalla fase iniziale che si estende all'inizio del I sec. a.C., sino al rapido crollo intorno alla metà del III sec. d.C.

In una indagine storico-giuridica incentrata sul giurista romano, occorre prioritariamente chiedersi "was uns der römische Jurist zu sagen hat", cosa ha da dirci il giurista romano, e se è possibile cogliere la sua immagine senza essere influenzati da impressioni affrettate e arbitrarie: "ist er möglich sein Bild ohne Beirung durch vorschnelle und willkürliche Eindrücke zu erfassen?"

* Ricercatrice di diritto romano presso l'Università degli Studi di Bari Aldo Moro.

¹ *Dal diritto romano. Saggi scelti* (trad. parziale di F. Wieacker, *Vom römischen Recht*, con contributi), Torino 2024, 33-121.

² F. Wieacker, *Vom römischen Recht. Zehn Versuch*, Stuttgart 1961.

³ Cfr. F. Bonin, *Giuristi romani e diritti classici nel pensiero di F. Wieacker*, in *Iura & Legal System*, 11. 2 (2024) 84-94.

⁴ F. Wieacker, *Vom römischen Recht. Wirklichkeit und Überlieferung*, Leipzig 1944.

⁵ F. Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen 1960.

È questo l'interrogativo che Wieacker pone nelle battute iniziali del saggio *Vom römischen Juristen*⁶, apparso per la prima volta nel 1939, e riproposto, con una diversa intonazione e una leggera variazione lessicale nel più recente saggio *Der römische Jurist*: “ist es möglich, das Bild des römischen Juristen ohne Beirung durch die Tradition zu erfassen?”.

E ancora, se si può ricondurre ad un comune denominatore la varietà dei tipi sociali e delle grandi individualità che il “Sammelbegriff” giurista romano ingloba e che la persistenza dei fondamenti e l'uniformità di carattere della posizione sociale nel mutamento dei compiti pubblici sembrano consentire. Seguendo il filo del suo discorso, Wieacker richiama la sorprendente “Aperçu” di Savigny⁷, l'idea, fin troppo nota, che destò tanto scalpore e polemiche, della personalità fungibile dei giuristi romani⁸, reputandola come non più accettabile in senso letterale: “uns im Wortsinn nicht mehr annehmbar”.

A tale ferma presa di posizione segue, pur tuttavia, un certo un margine di condivisione⁹ nei confronti della impostazione savigniana, una cauta apertura che stempera quella posizione iniziale e che si coglie nelle considerazioni successive. Nella sua disamina ricostruttiva della figura del giurista, infatti, lo studioso sottolinea che il modello romano si esprime nell'opera impersonale, “unpersönlichen Werk”, e in questo quadro le singole individualità dei giuristi rimangono sullo sfondo; per costoro parla il loro lavoro, non la loro vita e le loro personalità. Le diversità individuali, di temperamento, di livello di competenza, hanno un minore rilievo rispetto al tratto comune romano che li connotava indistintamente.

E, quasi a corollario di quanto detto, icasticamente afferma “man ist berechtigt, von dem römischen Juristen zu sprechen”¹⁰: si può dunque a ragione parlare del giurista romano, declinando al singolare il nome che ha valore collettivo.

Le parole di Wieacker sollecitano ad indagare oltre i confini del tempo e delle singole individualità, quasi che, per usare una metafora, la polifonia che si registra all'interno della scienza giuridica all'esterno si annullasse, risuonando come un'unica grande voce. Una scienza che non prescinde dall'*auctoritas* dei suoi protagonisti. Wieacker analizza questo lessema nel saggio inedito *Römertum und römisches Recht*, nella parte dedicata

⁶ F. Wieacker, *Vom römischen Juristen*, in *Zeitschrift für die gesamten Staatswissenschaften* 99 (1939) 440ss.

⁷ F.C. von Savigny, *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, Heidelberg 1814, 157: *man könnte (mit einem Kunstausdruck der neueren Juristen) sagen, dass damals die einzelnen Juristen fungible Personen waren.* Non mi soffermo sul contesto e sulle ragioni alle origini della polemica con Thibaut, dalla quale scaturì la teoria savigniana, su cui vi è ampia e perspicua letteratura. Cfr. J. Stern (cur.), *Thibaut und Savigny. Ein programmatischer Rechtsstreit auf Grund ihrer Schriften. Über die Notwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland und Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft: mit den Nachträgen der Verfasser und den Urteilen der Zeitgenossen*, Berlin 1914, rist. 1959.

⁸ Da ultimo sul punto si sofferma con acute osservazioni P. Starace, *Tra fungibilità e infungibilità dei giuristi romani: echi di Schulz e oscillazioni di Wieacker in Dal diritto romano*, cit., 201ss.

⁹ Cfr. Wieacker, *Der römische Jurist*, in Id., *Vom römischen Recht. Zehn Versuche*, cit., 129: “Gleichwohl hat Savignys Rede von den fungiblen Personen auch ihre zutreffende Seite”.

¹⁰ Cfr. Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 129. Nel saggio “*Vom römischen Juristen*” nella pubblicazione del 1939 in *Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft*, 441, le parole di Wieacker sembrano viecolare un permesso, a mio avviso, espresso qui ancor più incisivamente dalla spia semantica del verbo modale: “Was sie prägt, ist allen gemeinsam, eben römisch; und daher dürfen wir füglich von der Gestalt des römischen Juristen reden”.

alla trattazione dei valori fondamentali della romanità: “Gesinnungsgrundlagen: Autorität, Tradition und *Fides*”.

L’*auctoritas* è un concetto centrale associato al potere nell’ordine romano fondamentale: “ein der Macht zugeordneter Zentralbegriff der römischen Grundordnung ist *auctoritas*”¹¹, che appartiene sia alla vita politica e sociale che all’ordine costituzionale, e, infine, al diritto privato.

Dopo averne analizzato l’ampiezza semantica – particolarmente suggestiva quella di potere sociale non esercitato cioè non speso e tesaurizzato, che potrebbe essere classificato sociologicamente come prestigio – lo studioso definisce l’*auctoritas iurisconsulti* come “il peso che un’opinione giuridica riceve per la competenza e il prestigio politico di un grande giurista”¹². Competenza e autorevolezza erano saldamente correlate nell’attività del giureconsulto.

I giuristi erano infatti, quasi sempre, tra i componenti più autorevoli della classe dirigente romana. Ciascuno di essi partecipava dell’*auctoritas* tecnico-scientifica propria del ceto professionale di appartenenza, che si manifestava in maniera preminente nel *consuli* – come si ricava dalla precipua denominazione¹³ – nell’essere interrogato per consiglio, “die höchste öffentliche Funktion des Römers”, la più alta funzione pubblica del romano che pure non esercita alcun *imperium*, ma un *nobile officium*.

L’arte del diritto era uno dei sommi doveri dell’uomo pubblico esperto e nobile, un *summus honos*¹⁴ reso alla comunità, svolto insieme all’esercizio di attività militari e civili, dalle quali rimaneva tuttavia ben distinto. Un *munus* contraddistinto dalla gratuità, che quegli uomini esperti, di alto ceto sociale, appartenenti alla *nobilitas*, potevano offrire, beneficiando di una situazione economica agiata.

Questo legame tra giurisprudenza e attività politica entrò in crisi sul finire della Repubblica, quando emersero giuristi provenienti dall’ordine equestre o senatorio, che non seguirono la carriera politica o che non percorsero per intero il *cursus honorum*, come Aquilio Gallo, Aulo Cascellio, Aulo Ofilio, e Trebazio Testa. Il giurista-politico cede gradualmente il posto al giurista-tecnico¹⁵.

L’autorevolezza resta tuttavia un punto fermo, fuori discussione, come la moralità dei giuristi, anche in una società, quale quella tardorepubblicana, che ha visto dissolversi la sua integrità e che, tuttavia, “erwartet von ihm Untadeligkeit”, si aspetta da lui l’impeccabilità. Un’aspettativa ben espressa nell’immagine proposta da Wieacker del giurista come *sanctus vir et gravitate et fide praeditus*¹⁶.

¹¹ F. Wieacker, *Römertum und römisches Recht*, in Id., *Vom römischen Recht*, cit., 12.

¹² Cfr. *Dal diritto romano*, cit., 48s.

¹³ Quella di *iurisconsultus*, non ha espunto le altre denominazioni, *iuris prudens* e *iuris peritus*, che alludono più specificamente alla competenza tecnica. Un riferimento alla *auctoritas iuris peritorum* è in Cic., *Top.* 5.28: *ut si quis ius civile dicat id esse quod in legibus, senatus consultis, iuris peritorum auctoritate, edictis magistratum, more, aequitate consistat*. Un ritratto del modello del giureconsulto e delle sue funzioni in età tardorepubblicana è in Cic., *De or.* 1.48.212: *Sin autem quaeretur quisnam iuris consultus vere nominaretur, eum dicerem, qui legum et consuetudinis eius, qua privati in civitate uterentur, et a respondendum et ad agendum, et ad cavendum peritus esset ...*

¹⁴ Cfr. Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 136; cfr. *Dal diritto romano*, cit., 65; Il termine *honos* ricorre spesso insieme al concetto di *dignitas* in Cicerone; come ha rilevato M. Bretone, *Storia del diritto romano*⁶, Bari 1999, 159, nel vocabolario politico della tarda Repubblica, *honos* e *gratia*, *auctoritas* e *dignitas* si combinano con *interpretatio* e *cognitio iuris civilis*, così come con *eloquentia*.

¹⁵ V. M. Bretone, *Tecniche e ideologie dei giuristi romani*², Bari 1982, 87: “...il cui potere ha altre fonti e segue itinerari differenti da quelli propri alla struttura aristocratica dello stato cittadino”.

¹⁶ Cfr. Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 137. Lo studioso tedesco non cita la fonte dalla quale attinge l’espressione latina, verosimilmente ripresa da Gell., *Noct. Att.* 1.6.5: *Sed enim Metellum inquit sanctum*

Un uomo irreprensibile, immacolato, “ein makelloser Mann”, dotato di peso e affidabilità, che non compare nella “chronique scandaleuse” della tarda repubblica e dei primi tempi dell’impero.

La crisi profonda e inarrestabile che prese avvio dopo la seconda guerra punica, e sarebbe poi sfociata nell’instaurazione del principato, aveva investito la società romana trasformandola. E questa metamorfosi toccò inevitabilmente anche il pensiero giuridico repubblicano, eminentemente pratico, ben lontano da suggestioni speculative¹⁷.

Wieacker descrive perspicuamente questa trasformazione che mette in crisi uno stile di vita fortemente radicato. Ne riporto alcuni passaggi di grande suggestione: “l’uomo romano non è guidato da idee generali, come lo sono i popoli più fantasiosi, specialmente quelli moderni, e ritrova nel giurista il precetto per il proprio comportamento; il tradizionalismo giuridico e il formalismo corrispondono direttamente al suo modo di sentire che egli chiama *fides, pietas, mos maiorum*”¹⁸.

“Diese Überlieferung spricht...”: la tradizione parla all’uomo romano in modo più convincente della ragione giuridica generale o di una generica ricerca di equità.

Venne un tempo in cui anche per molti romani “das Gebot der Überlieferung als solches nicht mehr Überzeugungskraft hatte”¹⁹: il comandamento della tradizione in quanto tale non ebbe più potere di persuasione. Wieacker annota questo momento di tensione tra la vecchia tradizione del diritto e l’idea di giustizia.

L’incontro con l’educazione ellenistica, in particolare con la sua concezione di giustizia e la sua idea di scienza, fu determinante. Vi contribuì la presenza a Roma, in quel torno di anni, di intellettuali greci come Polibio e di filosofi come Carneade, che con la sua affascinante dialettica e il suo duplice discorso sulla giustizia doveva aver impressionato l’uditorio romano.

Non mancarono tuttavia opposizioni anti-ellenistiche, anche duramente espresse con provvedimenti di espulsione da Roma di filosofi e retori. Questa “Hellenisierung” coinvolse l’élite sociale e culturale, cui la giurisprudenza apparteneva, e influenzò la concezione e il metodo giuridico della giurisprudenza romana²⁰. Al propagarsi della cultura ellenistica negli ambienti dell’alta società romana contribuì, infatti, il Circolo degli Scipioni frequentato da intellettuali e da giuristi come Manio Manilio²¹, che avevano assorbito quella cultura e sarebbero stati i primi a mettere in discussione il contenuto e il metodo del *ius civile*. Non abbiamo più, come sottolinea Wieacker, una

virum, illa gravitate et fide praeditum cum tanta honorum atque vitae dignitate apud populum Romanum loquentem, nihil decuit aliud dicere quam quod verum esse sibi atque omnibus videbatur, praesertim cum super ea re diceret, quae cotidiana intellegentia et communi pervulgatoque vitae usu comprenderetur. Cfr. F. Schulz, *I Principii del Diritto Romano*, Firenze 1949, rist. 1995, 113 nt. 114, lo studioso tedesco richiama l’espressione in relazione al retore precisando che non è come il giureconsulto, un *sanctus vir gravitate ac fide praeditus*. Il retore, infatti, non mira alla verità e all’equità, ma alla vittoria del suo cliente, anche se la causa è cattiva (Gell., *Noct. Att.* 1.6); e può anche mentire, purché abbia successo (Gell., *l.c.*; Quint., *Inst. Or.* 2, 17. 18. 21. 23. 26 ss.).

¹⁷ Cfr. Bretone, *Tecniche*, cit., 77.

¹⁸ Cfr. *Dal diritto romano*, cit., 77.

¹⁹ Cfr. Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 145.

²⁰ F. Wieacker, *Römische Rechtsgeschichte, Erster Abschnitt, Einleitung, Quellenkunde Frühzeit und Republik*, München 1988, 352.

²¹ Per il giurista Manio Manilio la frequentazione e l’amicizia con Publio Scipione Emiliano è un dato abbastanza sicuro come si ricava da Cic., *Lael.* 4. 14: *Quod idem Scipioni videbatur, qui quidem, quasi praesagiret, perpaucis ante mortem diebus, cum et Philus et Manilius adesset et alii plures, tuque etiam, Scaevola, mecum venisses, triduum disseruit de re publica*; v. Bretone, *Tecniche*, cit., 259 e nt. 8.

tradizione diretta su questo punto, tuttavia ritrova una tarda eco nelle parole di Cicerone *ex intima philosophia ius hauriendum*. Una forte eco, a mio avviso, benché tarda. La citazione ciceroniana, estratta da un passo del *De legibus*²², nel dialogo con Attico, appare quasi un monito ad attingere la *iuris disciplina* non dall'editto del pretore, come riteneva la maggioranza dei giuristi, né dalle XII tavole, *sed penitus ex intima philosophia*, ma dall'essenza profonda della filosofia. E, prosegue Cicerone, che in una discussione sul diritto nella sua interezza, *in hac disputatione tota causa est universi iuris ac legum, ut, hoc civile quod dicimus*, per comprendere e cogliere il valore del *ius civile* e della sua *interpretatio*, è necessario indagarne il fondamento, interrogarsi e spiegare la natura del diritto, che deve essere attinta dalla natura dell'uomo: *natura enim iuris explicanda nobis est, eaque ab hominis repetenda natura*²³. Questa persuasione percorre il pensiero ciceroniano ed emerge nei passaggi successivi anche la connessione tra *ius* e *iustitia*.

L'influsso del pensiero filosofico greco porterà a una evoluzione del pensiero giuridico da pratico a scientifico, che si realizzerà compiutamente nell'arco di un secolo, dall'età di Catone e di Scipione Emiliano all'età di Augusto, considerato il secolo della rivoluzione scientifica²⁴.

Questa 'rivoluzione' fu resa possibile dall'introduzione della dialettica, dalla prima, timida, diffusione in Roma di una manualistica retorica, dall'organizzarsi in scienza della grammatica e dalla diffusione di teorie filosofiche, dello stoicismo soprattutto e, in misura meno intensa – ma non per questo meno significativa – dello scetticismo e dell'epicureismo.

²² Cic., *De leg.* 1.17: *Atticus. Non ergo a praetoris edicto, ut plerique nunc, neque a duodecim tabulis, ut superiores, sed penitus ex intima philosophia hauriendam iuris disciplinam putas? Marcus. Non enim id quaerimus hoc sermone, Pomponi, quem ad modum caveamus in iure, aut quid de quaerente consultatione respondeamus. Sit ista res magna, sicut est, quae quondam a multis claris viris, nunc ab uno summa auctoritate et scientia sustinetur, sed nobis ita complectenda in hac disputatione tota causa est universi iuris ac legum, ut, hoc civile quod dicimus, in parvum quendam et angustum locum concludatur.* Si sofferma sul passo del *De legibus*, tra altri luoghi ciceroniani, F. Lucrezi, *Iuris periti – Iuris imperiti da Cicerone a Lorenzo Valla* in *Ciceroniana*, Vol. 9, (1996), 139 s., nel ripercorrere le tracce del variegato e controverso rapporto di Cicerone con la *iuris peritia*, raccordandolo a quello dell'umanista Valla con i giuristi del suo tempo, in linea con il proposito dell'opera ciceroniana, lo studioso pone in luce che le radici del diritto affondano nella filosofia. Cfr. Una disamina approfondita del passo in G. Falcone, La 'vera philosophia' dei 'sacerdotes iuris'. Sulla raffigurazione ulpiana dei giuristi (D. 1.1.1.1.), in *Annali del seminario giuridico*, 49 (2004), part. 90-95. Lo studioso rileva, nella complessiva impostazione del passo ulpiano in D. 1.1.1pr.-1, l'eco del messaggio ciceroniano nei passaggi iniziali del passo del *de legibus* 1.17, e reputa il riferimento ulpiano alla *vera philosophia* "una concettualizzazione coincidente con la nozione di *intima philosophia*" nel passo ciceroniano che riconduce alla filosofia morale, sulla base di riscontri testuali e di concordanze come in *Acad.* I.8. dove si ritrova la stessa locuzione: *multa admixta ex intima philosophia, multa dicta dialectice* nelle parole di Varrone, che risponde alla domanda e alla critica di Cicerone e precisa che nelle *Saturae Menippeae* ha mescolato molte cose prese dalla *intima philosophia*. Lo studioso propone una originale chiave interpretativa dell'espressione *iuris disciplina*, sulla base anche del contesto in cui è collocata, nell'accezione di istruzione, di insegnamento, ricorrente, benché non esclusiva, in diversi luoghi ciceroniani, e ritiene sia l'insegnamento del diritto, quel che deve essere attinto *ex intima philosophia*.

²³ Cic., *De leg.* 1.17: *...Natura enim iuris explicanda nobis est, eaque ab hominis repetenda natura, considerandae leges quibus civitates regi debeant; tum haec tractanda, quae composita sunt et descripta iura et iussa populorum, in quibus ne nostri quidem populi latebunt quae vocantur iura civilia.*

²⁴ A. Schiavone, *Giuristi e nobili nella Roma repubblicana. Il secolo della rivoluzione scientifica nel pensiero giuridico antico*, Bari 1987, V ss.; cfr., l'espressione "scientific revolution" in P. Stein, *Regulae iuris. From Juristic Rules to Legal Maxims*, Edinburgh 1966, 26 ss..

L'efficacia descrittiva di Wieacker nel punto in cui registra questa trasformazione è notevole: "ihre geistige Form war die Begegnung der Fachjurisprudenz mit der hellenistischen Bildung"²⁵: la sua connotazione spirituale fu l'incontro con l'educazione ellenistica, in particolare con la sua concezione di giustizia e la sua idea di scienza²⁶, che era lontana dallo spirito romano. Una metamorfosi che incise sui metodi di lavoro, attraverso l'adozione di un metodo esterno²⁷, di importazione greca: il metodo dialettico o *per genera et species*, di derivazione platonico-aristotelica, che fu per la giurisprudenza romana "wirklich das Feuer des Prometheus"²⁸, realmente il fuoco di Prometeo.

E l'esposizione del *ius civile* nell'opera di Q. Mucio²⁹ – *primus constituit generatim* nel racconto pomponiano³⁰ – secondo la *diairesis*, viene considerata come l'inizio "der römischen Rechtswissenschafts"³¹. Vi erano stati dei primi accenni di concettualizzazione dell'esperienza giuridica romana³². Tracce di impiego del metodo erano già rinvenibili nei giuristi fondatori³³ della metà del II sec. a.C., come è attestato per Manilio da un passo di Varrone, che ne riporta la definizione di *nexum* come *omne quod per libram et aes geritur, in quo sint mancipia*³⁴.

²⁵ Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 145.

²⁶ Cfr. *Dal diritto romano*, cit., 78.

²⁷ Cic., *De or.* 1.42.188: *Adhibita est igitur ars quaedam extrinsecus ex alio genere quodam, quod sibi totum philosophi adsumunt, quae rem dissolutam divolsamque conglutinaret et ratione quadam constringeret. Sit ergo in iure civili finis hic: legitima atque usitatae in rebus causisque civium aequabilitatis conservatio.*

²⁸ F. Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar 1961, 82=*Storia della giurisprudenza romana*, Firenze 1968, 131 s.

²⁹ Da ultimo, si veda l'interessante ricostruzione del profilo muciano in A. Schiavone, *Astrarre, distinguere, regolare. Forme giuridiche e ordine teologico* in J.-L. Ferrary, A. Schiavone, E. Stolfi (curr.), *Quintus Mucius Scaevola. Opera*, Roma 2018, 29 ss., lo studioso pone in luce il ruolo di Quinto Mucio, indicato come l'uomo della svolta, nella storia del diritto, "...il suo posto nella storia del diritto potrebbe somigliare a quello di Platone nella storia della filosofia: non segna un inizio assoluto, quanto piuttosto la fine di un inizio", decisamente efficace l'accostamento ossimorico; nel pregevole volume si vedano anche le importanti pagine di Emanuele Stolfi dedicate alle due opere muciane e alla ricostruzione palinogenetica dei *fragmenta dei libri iuris civilis*, del *liber singularis Horon*, e dei *Reliqua fragmenta*, con traduzione e commento, 101-415.

³⁰ D. 1.2.2.41 (Pomp. l.s. *enclid.*): *Post hos Quintus Mucius Publii filius pontifex maximus ius civile primus constituit generatim in libros decem et octo redigendo.*

³¹ Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 148.

³² Schiavone, *Giuristi*, cit., 50.

³³ Si allude naturalmente alla triade di giuristi: Publio Mucio Scevola, Giunio Bruto e Manio Manilio che Pomponio nomina insieme nello stesso punto dell'*Enchiridion* riportato in D. 1.2.2.39, presentandoli come coloro "qui fundaverunt ius civile". Sull'argomento restano fondamentali le pagine di Bretone sulla Fondazione del diritto civile nel manuale pomponiano in *Tecniche*, cit., 257-273.

³⁴ Varr., *De ling. lat.* 7.5.105: *Nexum Manilius scribit, omne quod per libram et aes geritur, in quo sint mancipia.*

Nel prosieguo del passo Varrone riporta il pensiero di Quinto Mucio: *Mucius, quae per aes et libram fiant ut obligentur, praeter que mancipio dentur*. Nella ricostruzione dell'opera muciana, Emanuele Stolfi analizza il passo varroniano, riprodotto nel Frammento 59, con acutissime osservazioni nelle pagine di commento ai testi, ritenendo che la citazione muciana, nel passo di Varrone, possa essere verosimilmente ricondotta ai *libri iuris civilis*. Cfr. Ferrary, Schiavone, Stolfi (curr.), *Quintus* cit., 148 e part. 397.

Si avverte nella definizione maniliana “uno sforzo di astrazione”³⁵, nella costruzione di un *genus*³⁶, inclusivo dei due fondamentali negozi, *nexum* e *mancipium*, diversi nelle finalità, ma aventi un tratto comune: essere entrambi atti liberali.

Si possono inoltre riscontrare tracce della teoria ellenistica del linguaggio, nella analisi etimologica di termini giuridici, da parte dei giuristi romani dell’ultimo scorcio della Repubblica, sebbene, come osserva Schulz, con pungente sarcasmo, il loro buon senso li salvi dallo smarrirsi lungo questo falso sentiero³⁷. Le fonti riportano non pochi esempi di definizioni, come quella di *ambitus* che risale a Publio Mucio Scevola, o la definizione di *postliminium* di Q. Mucio, entrambe riportate nei *Topica* di Cicerone³⁸.

Il discrimine che giustificerebbe il primato muciano, nella narrazione di Pomponio, andrebbe ricercato nell’impiego del metodo diairetico non in modo isolato ma come criterio costruttivo del *ius civile* attraverso una rete di concetti astratti³⁹.

Diversa è, com’è noto, la lettura ciceroniana nelle pagine del *Brutus*⁴⁰, in un ideale confronto tra Quinto Mucio e Servio⁴¹. È quest’ultimo ad aver raggiunto per l’Arpinate

³⁵ V. Bretonne, *Tecniche*, cit., 265; sul punto cfr. C.A. Cannata, *Per una storia della scienza giuridica europea. I Dalle origini all’opera di Labeone*, Torino 1997, 228. Lo studioso ritiene che l’enunciato di Manilio presenta i caratteri di una riflessione dommatica e che la diairesi possa essere intesa diversamente, considerando il *nexum* come l’entità oggetto della prima diairesi, divisa nei due generi del *nexum* e del *mancipium*, a ciascuno dei quali corrispondono le specie delle relative applicazioni pratiche.

³⁶ Un espresso richiamo al *genus* è nella analoga definizione di *nexum* di Elio Gallo riportata da Festo, L.160, 32-35: *Nexum est, ut ait Gallus Aelius, quodcumque per aes et libram geritur: id quod necti dicitur. Quo in genere sunt haec: testamenti factio, nexi datio, nexi liberatio.*

³⁷ Cfr. Schulz, *Storia*, cit., 129.

³⁸ V. Cic., *Top.* 4.24: *...Quoniam P. Scaevola id solum esse ambitus aedium dixerit, quod parietis communis tegendi causa tectum proiceretur, ex quo tecto in eius aedis qui protexisset aqua deflueret, id ambitus videri.* Cic., *Top.* 8.37: *Scaevola autem P.F. iunctum putat esse verbum, ut sit in eo et post et limen; ut, quae a nobis alienata, cum ad hostem pervenerint, ex suo tamquam limine exierint, hinc ea cum redierint post ad idem limen, postliminio redisse videantur.* Nella prima parte del passo Cicerone enuncia, attraverso una definizione di Quinto Mucio Scevola, una particolare concezione del postliminio.

³⁹ Su questo punto e sulla portata del metodo diairetico nell’opera muciana, vi è ampia letteratura, cfr. da ultimo Schiavone, *Astrarre*, cit., 39 s. Lo studioso considera l’astrazione la grande invenzione di Q. Mucio. Id., *Giuristi*, cit., 31 e 51: il *constituere generatim* della valutazione pomponiana è la spia della nascita di un meccanismo analitico del tutto nuovo, rispetto a quello della tradizione...un diritto pensato attraverso concetti astratti, ridotto entro schemi formali. Cfr. Cannata, *Per una storia* cit., 254 s., lo studioso esclude che nell’opera muciana l’intero discorso fosse concepito come una costruzione sistematica dell’insieme del diritto civile secondo un apparato di *divisiones* coordinate.

⁴⁰ Cic., *Brut.* 41.152-153: *Hic Brutus: Ain tu? Inquit: etiamne Q. Scaevolae Servium nostrum anteponis? Sic enim, inquam, Brute, existimo, iuris civilis magnum usum et apud Scaevolam et apud multos fuisse, artem in hoc uno; quod numquam effecisset ipsius iuris scientia, nisi eam praeterea didicisset artem quae doceret rem universam tribuere in partis, latentem explicare definiendo, obscuram explanare interpretando, ambigua primum videre, deinde distinguere, postremo habere regulam qua vera et falsa iudicarentur et quae quibus propositis essent quaeque non esset consequentia. Hic enim adtulit hanc artem omnium artium maximam quasi lucem ad ea quae confuse ab aliis aut respondebantur aut agebantur. Dialecticam mihi videris dicere, inquit. Recte, inquam, intellegis...*

⁴¹ Su Servio e sull’acquisizione del ‘metodo diairetico’ del giurista tardorepubblicano v. M. Miglietta, *Servius respondit. Studi intorno a metodo e interpretazione nella scuola giuridica serviana – Prolegomena* I, Trento 2010, 38ss.

l'*ars iuris*⁴², il sapere teorico, mentre il Pontefice aveva un *magnum usus*⁴³, il primo grado della conoscenza teorica, l'*empeiria*. Nella visione ciceroniana, è Servio il primo e solo rappresentante della “*dialektischen Jurisprudenz*”⁴⁴, presentato come il novello Prometeo che aveva portato la luce della dialettica nel mondo oscuro della giurisprudenza. Una esaltazione che appare esagerata, “*eine groteske Übertreibung*”, annota Schulz⁴⁵.

La scoperta dell'astrazione non alterò tuttavia la vocazione casistica della giurisprudenza romana. La sua persistenza, attraverso le diverse stagioni della *scientia iuris*, istituisce un virtuale collegamento tra la prassi rispondente della prima giurisprudenza pontificale e i trattati della giurisprudenza severiana⁴⁶.

Wieacker evidenzia il tratto peculiare dell'attività dei giuristi: la dimensione casistica e il carattere problematico del loro pensiero: “*Problemdenken*”⁴⁷, che non procede per deduzioni partendo da premesse generali per giungere a specifiche conclusioni, ma si sviluppa per aree problematiche.

La scienza giuridica non è semplice casistica, un aggregato amorfo di decisioni giurisprudenziali⁴⁸. Al centro vi è l'analisi dei casi, ridotti alle loro componenti giuridicamente rilevanti: la versione giurisprudenziale dei fatti comprende già una diagnosi giuridica. I giuristi romani sono maestri della narrazione dei fatti, e la narrazione stessa del caso è spesso “*ein Sprachkunstwerk an epigrammatischer Verdichtung*”⁴⁹.

In seguito la fisionomia del giurista, modellata dai suoi compiti articolati nel *respondere, cavere e agere*, muterà profondamente. Wieacker descrive efficacemente il cambiamento delle condizioni sociali del giurista in età imperiale e i riflessi del nuovo corso sulle funzioni e sull'*auctoritas* che viene ora integrata e in definitiva sostituita da quella concessa dal *princeps*: “*...auctoritas des Altmagistrats wird nun durch eine vom princeps gewährte ergänzt und schliesslich ersetzt*”⁵⁰.

Il riferimento implicito è alla concessione del *ius respondendi* introdotto da Augusto, che ritenne necessario e opportuno legittimare l'antico *respondere* con la sua *auctoritas*, portandolo sotto il suo controllo, oltre che conferirgli nuova validità.

Inizia a delinarsi una fisionomia burocratica che assumerà contorni più netti in età severiana.

⁴² Da ultimo, si è occupato diffusamente di questo profilo, esaminando le visioni ciceroniane dell'*ars iuris civilis*, A. Lovato, *L'ordine sistematico nella tradizione civilistica europea, Osservazioni minime*, in *Specula Iuris*, 1.2 (2021), 123s.

⁴³ Sul punto si sofferma anche con una ricostruzione semantica del termine *usus* F. Tamburi, *Il ruolo del giurista nelle testimonianze della letteratura romana. I. Cicerone*, Napoli 2013, 243 ss., ove ulteriore bibliografia.

⁴⁴ Schulz, *Geschichte*, cit., 80=*Storia*, cit., 128. Schulz ritiene l'espressione “*dialektische Jurisprudenz*” più congrua per indicare la ricerca repubblicana dei principi, rispetto a quella di “*Regularjurisprudenz*”, seguita da Joers e altri studiosi, che dovrebbe essere abbandonata in favore dell'altra, perché basata su una insufficiente comprensione del metodo in questione: accentua la ricerca dei principi e ignora la *διαίρεσις*.

⁴⁵ Schulz, *Geschichte*, cit., 82=*Storia*, cit., 132.

⁴⁶ Sul punto si vedano le perspicue osservazioni di E. Stolfi, *Prima lezione di diritto romano*, Bari-Roma 2023, 69.

⁴⁷ Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 152.

⁴⁸ Cfr., Wieacker, *Römische Rechtsgeschichte*, cit., *Zweiter Abschnitt*, 47.

⁴⁹ Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 149; cfr. *Dal diritto romano*, cit., 84.

⁵⁰ Wieacker, *Der römische Jurist*, cit., 133.

La giurisprudenza raggiungerà tuttavia in età classica il suo massimo splendore, cui seguirà un crollo repentino a partire dalla metà del III sec. d. C. descritto, in apertura di un altro saggio, dal Maestro tedesco, "...come una profonda ed evidente falla nel profilo evolutivo del diritto romano. Improvvisa, brusca, irrevocabile", con una suggestiva metafora, paragonata ad un'eclissi "qui aurait abouti à une longue nuit": che avrebbe portato ad una lunga notte⁵¹.

Si chiude l'ultima stagione della giurisprudenza romana. Wieacker dedica l'ultima parte del saggio proprio al suo "Zusammenbruch", al crollo di quella raffinata arte giuridica. Un crollo inatteso e sconcertante, se rapportato alle manifestazioni didattiche e letterarie della giurisprudenza, nelle parole di Schulz, al punto che sembra di assistere al ritrarsi della grazia di Dio: "Die Gnade Erlosch"⁵². Un'immagine metaforica di grande impatto, dalla quale si percepisce tutta la gravità di quell'improvviso crollo della giurisprudenza classica.

Questo iato, collocabile intorno al 240 d.C., "semble présager une catastrophe"⁵³, una catastrofe strettamente correlata alla crisi politica, economica e sociale.

Wieacker rileva le ragioni di questo crollo e conclude che in breve tempo non ci fu più il giurista romano antico, ma solo la sua eredità⁵⁴, appiattita e volgarizzata.

Sulla figura del giurista romano, che aveva riempito per secoli la scena come protagonista, cala il sipario, pur tuttavia continua ad essere sotto la lente polarizzata della storiografia romanistica che ne filtra la luce, a tratti accecante, e ne disvela le ombre in una narrazione ricca di chiaroscuri.

Abstract.- Il contributo si propone di porre in luce alcuni profili del giurista romano che affiorano dalle pagine del saggio di F. Wieacker *Der römische Jurist*, incluso nella raccolta *Vom römischen Recht. Zehn Versuche* dell'anno 1961, dal quale emerge un ritratto variegato tracciato seguendone il percorso articolato in scansioni temporali, dalla fase iniziale che si estende all'inizio del I sec. a.C., sino al rapido crollo intorno alla metà del III sec. d.C. Wieacker evidenzia il tratto peculiare dell'attività dei giuristi: la dimensione casistica e il carattere problematico del loro pensiero (*Problemdenken*), che non procede per deduzioni partendo da premesse generali per giungere a specifiche conclusioni, ma si sviluppa per aree problematiche.

⁵¹ F. Wieacker, *Le droit romain de la mort d'Alexandre Sévère à l'avènement de Dioclétien (235-284 apr. J.C.)* in *Revue historique de droit français et étranger* 49 (1971), 201: "elle serait comparable à une éclipse qui aurait abouti à une longue nuit". Su questo tema, più di recente, cfr. V. Marotta, *Eclissi del pensiero giuridico giurisprudenziale nella seconda metà del III secolo d.C.*, in *Studi Storici*, 48.4 (2007), 927-964.

⁵² F. Schulz, *Geschichte*, cit., 337 nt. 3 = *Storia*, cit., 475 e nt. 3, trae l'efficace e suggestiva immagine da G. Beseler, *Recuperationes iuris antiqui*, in *BIDR* 45 (1938), 170 nt. 2.

⁵³ Wieacker, *Le droit*, cit., 202.

⁵⁴ Da ultimo si occupa di questo profilo A. Lovato, *La giurisprudenza romana come fattore di sviluppo degli ordinamenti giuridici tardo-antichi*, in F. Reinoso Barbero (cur.), *Principios Generales del Derecho. Antecedentes Historicos y horizonte actual*, Madrid 2014, 169-184, part. 171.

The contribution aims to highlight some profiles of the Roman jurist that emerge from the pages of F. Wieacker's essay *Der römische Jurist*, included in the collection *Vom römischen Recht. Zehn Versuche* of the year 1961, from which emerges a variegated portrait traced by following its course articulated in temporal scans, from its initial phase extending to the early 1st cent. BCE, until the rapid collapse around the middle of the 3rd century A.D. Wieacker highlights the distinctive feature of the jurists' activity: the casuistic dimension and the problematic character of their thought (*Problemdenken*), which does not proceed by deductions starting from general premises and arriving at specific conclusions, but develops by problem areas.