

[www.ridrom.uclm.es](http://www.ridrom.uclm.es)  
ISSN 1989-1970  
[ridrom@uclm.es](mailto:ridrom@uclm.es)

**RIDROM**

Derecho Romano,  
Tradición Romanística y  
Ciencias  
Histórico-Jurídicas

REVISTA INTERNACIONAL DE DERECHO ROMANO

---

## IL COMPITO DEL ROMANISTA<sup>1</sup>

**Giuliano Crifò**

**Università di Roma La Sapienza**

1. Ringrazio anzitutto per l'onore fattomi dall'amico e collega Gustavo de las Heras invitandomi a parlare in questo importante congresso. Ci sono molti tipi di studiosi del diritto romano ma qui, come si vedrà, considero unicamente il romanista *kat'exoken*, dunque un giurista, formatosi in una facoltà giuridica e che insegna in una facoltà giuridica. Ed è di questo romanista<sup>2</sup> che cercherò di esporre quale sia a mio

---

<sup>1</sup> Questo articolo, qui debitamente annotato, risulta dalla relazione pronunziata per invito degli Organizzatori, nel X Congresso Internacional y XIII Congreso Iberoamericano de Derecho Romano. Resumen en CRIFÒ, Giuliano. *Perspectivas de la investigación romanística. La tarea del romanista. Actas (AIDROM)* [en línea]. 2008. Coordin. CLEMENTE *et al.* ISSN 1988-740X. Disponible en: <http://www.aidrom.com/actas2008.htm> .

<sup>2</sup> Per un esempio a tutti noi caro si v. AA.VV., *Il mestiere del giusromanista. Omaggio ad Antonio Guarino*, Napoli 1994 (estr.).





cui avrò modo di parlare a suo tempo<sup>8</sup>, lo *status quaestionis* offre una diversa possibilità, quella di mettere in luce una ricerca, indirizzata, nel migliore dei casi, in senso storicistico, ma alla quale si è venuta accostando una visione neopandettistica affetta da un sostanziale riduzionismo del campo di ricerca<sup>9</sup>. Non più dunque una visione alla Bonfante, per fare un nome assolutamente necessario<sup>10</sup> e secondo tutto quel che mi è occorso di indicare nel primo numero della rivista *Diritto romano*

---

servizi giuridici), una successiva laurea (specialistica) biennale in Giurisprudenza ed una Scuola di specializzazione per le professioni legali. I modesti, se non pessimi, risultati hanno condotto nel 2005 a ripristinare l'unitarietà del corso in Giurisprudenza (laurea magistrale quinquennale). Su queste vicende v. p. es. *Unitarietà della scienza giuridica e pluralità dei percorsi formativi* a c. di V. Cerulli Irelli e O. Roselli, Napoli 2006, con studi in specie di V. Zeno-Zencovich, R. Bifulco, A. Adinolfi. Un risultato inatteso e, per la verità, incredibile (ma che rientra in fenomeni che hanno pur sempre una loro causa) si è avuto, alla Sapienza di Roma!, con la collocazione dell'insegnamento di Storia del diritto romano al quinto anno, in alternativa, sempre nel quinto anno, con un corso di Diritto romano privato, restando invece Istituzioni di diritto romano al primo anno. Non mi soffermo qui sulle molte considerazioni che ne discendono in tema di insegnamento e avvio alla ricerca, oltre che, ovviamente, sulle prospettive ulteriori della disciplina in termini anche di provvista di cattedre, ma ricordo almeno "l'infelice misura" per cui l'insegnamento del diritto romano divenne in Germania materia "facoltativa, al quinto semestre" e che condusse alla perdita del compito educativo del diritto romano, come negli stessi anni Trenta e nella stessa Germania stigmatizzava E. Betti: cfr. Id., *Istituzioni di diritto romano I*, Padova 1942/47, XIV.

8 F. Schleiermacher, *Sull'università*, intr. di L. d'Alessandro, Napoli 1995, 55 ss. Oltre, n. 23.

9 Mi limito, tra le molte possibili, alle indicazioni critiche p. es. di P. Caroni, *Die andere Evidenz der Rechtsgeschichte in Juristenausbildung als Denkmalpflege?* Hrgb. G. Arzt - P. Caroni - W. Kälin, Haupt 1994, 27 ss. e di M. Bretone, *Diritto e tempo nella tradizione europea*, nuova ed., Roma-Bari 2004, in specie 245 ss.

10 V. A. d'Ors in *AHDE* 1975, 732 ss. La recentissima pubblicazione del I volume degli *Scritti vari* (*Scritti giuridici vari I, Famiglia e successione*, rist. corr. a c. di G. Crifò e A. Mancinelli, presentazione di G. Crifò, Roma 2007) può confermarne pienamente la validità (e v. anche su questo Serrao, *Diritto privato economia e società nella storia di Roma I*, Napoli 2006, 389 ss.).

*attuale. Storia, metodo, cultura nella scienza giuridica* 1/99, descrivendo, all'interno del tema fondamentale 'valutazione giuridica è storia', la lunga vicenda che ha visto l'impero scientifico del diritto romano e della romanistica, andando, se si vuole, dal *System des Pandektenrechts* di Anton Friedrich Justus Thibaut del 1803 alla *Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition*, di Reinhard Zimmermann del 1990<sup>11</sup>. Ed è evidente che, nonostante la conseguente pandettizzazione anche del diritto pubblico<sup>12</sup>, l'attività si è svolta soprattutto in campo giusprivatistico. Infine, non va dimenticata la costanza degli attacchi al diritto romano, portati talvolta con motivazioni scientifiche e attraverso anche polemiche produttive, ma spesso (e ora sempre più di frequente) dovuti a pura ignoranza o a dichiarate manovre di potere accademico<sup>13</sup>.

A rendere comunque più problematica la situazione concorre il tentativo attuale molto diffuso di ritrovare nel diritto romano, e soprattutto nella tradizione romanistica, non tanto materiali di riflessione quanto sistematici fondamenti di un diritto che non è più quello nazionale bensì quello sovranazionale imposto dal quadro di riferimento europeo: in questo senso richiamando una distinzione di F. de Bujan tra le basi romanistiche presenti nei nostri codici e quelle che ne costituiscano per dir così l'anima<sup>14</sup>. Fondamenti, che pur ci sono: basta pensare ai cd. principi generali nell'ottica seguita per es. da F. Reinoso Barbero<sup>15</sup>, al quadro delineato da A. Torrent

---

11 V. il mio *Pandettisti e storicisti nel diritto romano oggi* in *Diritto romano attuale* 1/1999, 11 ss. Per altri miei interventi sul tema v. in specie *Una lunga vicenda di storiografia giuridica* (1988) in *Materiali* cit., 9 ss.; *Romanistica attuale* (1986/1989), ivi, 351 ss.; *Prospettive romanistiche per l'Europa unita* in *RIDA*, 3e s., Suppl. 41(1994), 125 ss.; *Prime riflessioni sul diritto come storia* in *Studi P. Rescigno* I, Milano 1998, 257 ss.

12 Oltre, § 6.

13 Penso in quest'ultimo caso a talune pretese avanzate nelle nostre Facoltà dai giuscomparativisti. V. riferimenti oltre n. 20, cfr. n. 33.

14 *Retorno a Roma en la elaboración del futuro código europeo de contractos* in *SDHI* 66, 2000, 245 ss., 250.

15 *Los principios generales del derecho en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Madrid 1987 (rist. 1988).



di illuminare attraverso gli autori le opere<sup>20</sup>. E poiché l'università come luogo di insegnamento è ormai poco più che un liceo – neppure quel liceo nel quale si studiava la storia, anche quella delle letterature antiche e moderne e della filosofia -, corsi romanistici di base impostati storiograficamente mi parrebbero molto più utili e più moderni di corsi neopandettistici di storia dei dogmi<sup>21</sup> non meno che di corsi affrettati in cui ripetere stanche formule istituzionali ma ancor più spesso ridicole riduzioni prive di qualsiasi sostanza<sup>22</sup>.

Potrei articolare innumerevoli sviluppi per queste proposte sulla falsariga di quanto io stesso ho fatto recentemente a proposito del diritto in età tardoantica<sup>23</sup> ma forse a questo punto converrà proporre qualcosa per il punto del quale debbo più

---

20 Sull'importanza critica della storiografia v. m. *Materiali* cit., 97 ss. La recente pubblicazione della corrispondenza tra E. Levy e W. Kunkel (D. Mussnug, *Ernst Levy und Wolfgang Kunkel. Briefwechsel 1922-1968*, Heidelberg 2005) contribuisce profondamente alla ricostruzione ad es. del *Vulgarrecht*. V. anche in generale m. *Itinera I* in *SDHI* 73, 2007, 453 ss. L'idea è ripresa per quanto riguarda la tarda antichità da J.-M. Carriè, del che è stato dato conto nella Tavola rotonda 2002 dell'Accademia Romanistica Costantiniana su *Proposte di ricerca sul diritto nella tarda Antichità. Materiali di discussione* a c. di M. Navarra, Perugia 2003.

21 Anche di questo si è parlato nella tavola rotonda perugina (27 marzo 2003) su *Il 'cd. 'attualismo' del diritto romano: un dibattito sulle storie e le comparazioni giuridiche*, con interventi di G. Crifò, T. Giaro, C. Lanza, A. Mazzacane, P.G. Monateri, L. Peppe, A. Somma, C. Vano, Xue Jun oltre che di M. Campolunghi, F. Treggiari e altri. In quella occasione ho anche precisato il diverso senso dato alla espressione *Diritto romano attuale* come titolo di una nuova rivista.

22 Giacché il diritto non è “una farmacopea di terapie preconfezionate né un vocabolario di parole già dette, ma un delicato processo di interazione di rapporti, che esige consapevolezze storiche e referenti culturali, sensibilità umane e conoscenze sociologiche”: N. Lipari, *Sull'insegnamento del diritto civile* in *RDCiv.* 48, 2002, 333 ss., 343.

23 *Codice Teodosiano e storia sociale nei lavori dell'Accademia Costantiniana e in dissertazioni di storia del diritto romano* in *Le Code Théodosien et l'histoire sociale de l'Antiquité tardive*, Journées d'études Neuchâtel 2007, in pubbl.; *Centralità del diritto* cit. Quanto ivi detto va considerato parte integrante di questa mia relazione.



b) Perché la ricerca romanistica, cioè lo studio del diritto romano, meglio, dell'esperienza giuridica romana?

Un giurista di profonda cultura e originalità, partendo dalla giusta osservazione che “ogni tempo pone al diritto romano una domanda storica diversa, secondo il problema concreto di equilibri che in quel periodo la società sta vivendo”<sup>25</sup> e confermando “il carattere necessario, anzi indispensabile, fondante, degli studi storico-giuridici per qualsiasi conoscenza scientifica del diritto”, ha indicato problematiche romanistiche (la legittimazione del potere imperiale, le scuole giurisprudenziali...) giudicandole come non più attuali per il giurista di oggi. Al giurista positivo di oggi gioverebbe invece conoscere quali siano state le modalità di esercizio del potere e le tecniche giurisprudenziali – in specie quelle romane - della sua modificazione. E sviluppando l'argomentazione, ha prospettato la convinzione che “i romanisti possono dare qualche luce per il nostro possibile futuro”, ad es. in tema di amministrazione, il che è certamente vero, come si vedrà. Ma allorquando ha ribadito, in una successiva occasione, che bisogna studiare il passato “perché così capiamo la radice del presente” e che dunque il diritto romano va studiato non come antiquariato ma in rapporto con “lo stato attuale della scienza giuridica”, non è mancata la risposta che la ricerca scientifica si fa per se stessa: *ars gratia artis*<sup>26</sup>. Altri hanno insistito, nei termini apparentemente modernizzanti di un c.d. 'attualismo', sulla spendibilità (in certi limiti) del diritto romano in rapporto a situazioni

---

25 F. Spantigati, *Noi e il tardo impero: problemi attuali e esperienza del passato* in *Atti Accademia Romanistica Costantiniana XIII cit.*, 789 ss. Il convegno, tenutosi a Perugia e Spello nel 1997, era dedicato allo studio di 'Centralismo e autonomie nella tarda Antichità' per la cui preparazione v. il Quaderno di lavoro 4 dell'Accademia Romanistica Costantiniana su *Centralismo e autonomie nel tardo impero romano* (tavola rotonda 4-5 ottobre 1996) a c. di A. Mancinelli, Perugia 1999.

26 V. in *Proposte di ricerca cit.*, 29 s. (F. Spantigati), 30 (R. Martini), 112 ss. (P. Bianchi, per una sintesi in ordine al profilo di una utilità pratica' dello studio del diritto romano).

disciplinate dal diritto vigente - una forma corrente di neopandettismo. Altri ancora credono a fecondazioni che il diritto comparato, con i suoi specifici problemi, potrebbe ricevere dalla storia del diritto<sup>27</sup>. E poi, variamente legata a tutto ciò, vi è la risposta legata alla costruzione di taluni 'fondamenti del diritto europeo', oggi particolarmente diffusa nelle forme accademiche di corsi tradizionali dal contenuto molto incerto<sup>28</sup>.

4. Dal canto mio vorrei tornare alle fonti, per dir così, e indicare quella tradizione accademica che vede nello studio del diritto romano un elemento portante dell'insegnamento universitario del diritto e dunque delle facoltà di giurisprudenza. Certo, molto combattuta, essa ha per esempio superato - dopo lo shock provocato dall'entrata in vigore del BGB -, l'idea (già più intelligente comunque della positivista convinzione che bastasse una sola parola del legislatore per mandare in pensione intere biblioteche e quella cultura che ne era alla base), che il diritto romano dovesse piuttosto esser studiato nelle facoltà di lettere e storia<sup>29</sup>. Alla quale opzione non parrebbe favorevole neppure chi oggi vede il diritto romano come un sostanziale fenomeno culturale riconducibile integralmente alla sua propria storicità<sup>30</sup>.

Indicazioni in proposito, riferendomi alla situazione italiana<sup>31</sup>, richiedono che si prendano le mosse da lontano, trattandosi di problemi non meno antichi delle

---

27 Anche per ciò v. sopra, n. 20.

28 In proposito v. anche miei interventi su i diritti fondamentali e i fondamenti del diritto europeo in varie università italiane e straniere.

29 Una posizione decisamente critica fu quella assunta da P. Bonfante.

30 In questo senso, ma con una determinata visione di ciò che è 'giuridico', v. ad es. A. Schiavone, "Diritto romano" in *Enc. Dir. Aggiornamento VI*, Milano 2002, 1157 ss. Cfr. anche *Centralità* cit., n. 195.

31 Ma v., per la situazione spagnola, il contributo di T. Giménez-Candela, *Il diritto romano in Spagna: università e società* in *SDHI* 73, 2007, 497 ss.

soluzioni proposte. Per fare un esempio, Silvio Perozzi nel 1911 proponeva che nel corso di laurea in giurisprudenza, al quale si accedeva dal liceo-ginnasio, dunque da studi classici, si riducessero a pochi insegnamenti propedeutici le discipline obbligatorie (Enciclopedia giuridica, Elementi, cioè Istituzioni, di diritto costituzionale e amministrativo, Diritto romano, Economia politica), con successive specificazioni in funzione delle varie professioni al cui esercizio l'Università in generale doveva preparare i giovani, adempiendo però, con la ricerca, il compito di elevazione scientifica e di cultura disinteressata – quello stesso compito che a me sembra debba esser proprio del romanista. Ed ecco che in una fondamentale relazione sulla riforma degli studi discussa nel congresso universitario del 1912, di fronte ai disastri dell'esistente si indicavano tre strade possibili: 1) mantenere in vita il sistema con qualche ritocco; 2) abolire le Facoltà favorendo una Università come pura sede scientifica; 3) istituire in opposizione alle scuole professionali una grande Facoltà teorica sul modello della Facoltà filosofica tedesca in cui non si aveva contrasto tra le 'due culture'<sup>32</sup>. Le cose sono andate nel primo senso, non sempre malamente. Ma va detto che anche nei momenti migliori il problema di fondo per quanto riguarda noi è che si entrava (e si entra) all'università senza avere nessuna idea del diritto, “senza sapere che il diritto è anzitutto un ordine di convivenza imperniato in un contesto di norme, senza rendersi conto di ciò che sia una norma giuridica in quanto destinata a risolvere un problema di convivenza, di ciò che sia l'ipotesi di fatto prevista e il trattamento che, nel congegno della norma, viene ricollegato alle ipotesi, attraverso corrispondenti qualificazioni”. E sullo studente appena entrato “si rovescia una serie di altre nozioni, che presuppongono queste idee elementari; idee, però, che non sono state rese loro familiari e accessibili per intuizione mediante esemplificazioni storiche

---

32 Mi riferisco, come è noto (basta pensare a un saggio molto diffuso dello Snow) alla cultura della spiegazione scientifica e alla cultura della comprensione umanistica, per una sintesi della distinzione tra scienze della natura e scienze dello spirito. P. Ricoeur ad es. ne propone l'incontro (ma piuttosto 'la riduzione della distanza') grazie alla ermeneutica. Non richiamerò qui la dottrina bettiana, ma ricordo un intervento di Gabrio Lombardi in *Due culture?* Atti del convegno..., Roma, 20-21 maggio 1966, Bologna 1967, 11 ss. E si v. Betti, n. seguente.









*antique*<sup>49</sup>; una serie di nuove indicazioni per quanto riguarda l'età postclassica e giustiniana<sup>50</sup>, in ispecie in ordine all'amministrazione ecc.

Mi fermo su quest'ultimo tema, richiamandomi anche qui a osservazioni di F. Spantigati<sup>51</sup>. Ma vediamo per l'intanto una paginetta di E. De Ruggiero, ad apertura, nel suo splendido studio su *Lo Stato e le opere pubbliche in Roma antica* del 1925, del capitolo sulla 'direzione amministrativa': "Provvedere alla fondazione di opere pubbliche, concedendo l'uso del suolo dello Stato, acquistandone da privati o abbattendo antichi monumenti; concludere contratti di appalto per la loro esecuzione o servirsi dell'opera di cittadini; fissare le spese necessarie, traendole dall'erario o dal fisco imperiale, dal bottino di guerra, da multe comminate da magistrati o da oblazioni di privati; provvedere alla manutenzione delle medesime, ponendo i limiti tra il suolo pubblico e il privato, e giudicando nelle relative controversie; destinare il personale subalterno per la custodia e la vigilanza di ciascuna opera; infine compiere l'atto solenne della dedicazione: eran queste le principali funzioni direttive riguardanti l'amministrazione delle opere pubbliche in Roma..."<sup>52</sup>.

Ora, il romanista, al quale si chiedi di parlare di profili dell'amministrazione nell'esperienza romana, confrontandosi con i consueti problemi di periodizzazione e di continuità/discontinuità storica, comincerà col proporre un quadro storiografico utile a mostrare come gli atteggiamenti della dottrina siano variati nel corso del tempo. Si porrà così anche il problema dell'influenza di nuove idee nello studio dell'esperienza del passato e questo imporrà un secondo ordine di attenzione, che

---

49 Ragioni critiche si possono vedere in Crifò, *Civis* cit., 10 ss., 18 ss., 95 ss., 100 s.

50 Cfr. *Centralità* cit.

51 Sopra, n. 24. Cfr. anche Sargenti, *Centralismo o autonomie nella tarda antichità? Posizioni attuali e prospettive future* in *Accademia Romanistica Costantiniana XIII* cit., 801 ss.; F. Lucrezi, *Per un diritto amministrativo romano* ivi, 777 ss.

52 *Lo Stato e le opere pubbliche* cit., 125.



Una diagnosi ben più vicina a noi indicava che ‘amministrare non si distingue dal governare’. Vedremo una critica di questa idea, alla quale può collegarsi - tanto per intendere il diverso significato dei termini in mutate situazioni storiche - , una frase di Niebuhr, nella prefazione alla *Darstellung der inneren Verwaltung Grossbritannien* (Berlin 1815) di L. von Vincke: “la libertà si basa più sull’amministrazione che sulla costituzione”<sup>55</sup>. Qui, infatti, appare (ed è quel che ci interessa) la distinzione tra costituzione e amministrazione, distinzione che si ritrova programmaticamente nelle *Institutions politiques des Romains* di J-B. Mispoulet che nel I volume presenta un *exposé historique des règles de la constitution... romaine(s) depuis la fondation de Rome jusqu’au regne de Justinien* (1882) e nel II volume quello delle *règles... de l’administration*. Si può discutere eventualmente una identificazione, sempre in sede storica, tra costituzione e governo. Non lo farò qui, limitandomi all’ovvia considerazione che politica è l’una e l’altro. Ma la distinzione stessa tra costituzione e amministrazione in Mispoulet sarebbe solo apparente a stare all’osservazione<sup>56</sup> che segnala l’impossibilità da un lato di tener distinte le due sfere, dall’altro lato il fatto che dei funzionari imperiali si parla nel primo volume mentre lo *status personarum* è trattato nel II volume, dove si hanno anche organizzazione giudiziaria e processo. In realtà, il primo argomento prova troppo e quanto al secondo la giustificazione è facilmente riconducibile alla stessa idea del funzionario, figura che per sua natura è portatore ed espressione del potere.

Merita invece di esser rilevato un altro punto e cioè che Mispoulet parla delle ‘regole’, il che è quanto dire del ‘diritto amministrativo in senso proprio’, col significato cioè di "quella parte dell’ordinamento giuridico che è relativo alla

---

55 Lo ricorda S. Cassese, *La construction du droit administratif. France et Royaume-Uni*, Paris 2000, 12.

56 Cfr. [F. Arcaria-] O. Licandro, *La trattatistica di diritto pubblico romano dall'Ottocento ai primi del Novecento* in *Bibl. Digitale Romanistica, I, Trattati e manuali di diritto pubblico e storia del diritto (1839-1920)*, Catania 2004, 76 s. Cfr. m. rec. in *SDHI* 72, 2006, 554 ss.

pubblica amministrazione", vale a dire "il complesso delle norme giuridiche destinate sia a stabilire i mezzi e i modi dell'azione amministrativa sia i rapporti giuridici tra gli organi dell'amministrazione e i cittadini". Si ha però anche un altro significato di diritto amministrativo, come scienza dell'amministrazione, cioè "la riflessione dei giuristi relativa a quella parte dell'ordinamento giuridico che è relativo alla pubblica amministrazione"<sup>57</sup>.

Vedremo in altra occasione l'interesse di questa precisazione semantica. Quel che ora va aggiunto è che Mispoulet per le sue *Institutions politiques des Romains* ha studiato sia quanto fin lì pubblicato (I e II,1-2) dello *Staatsrecht* di Mommsen, autentica esposizione, egli dice, dei principi della costituzione romana, sia la aggiornata versione francese della *Römische Staatsverwaltung* di J. Marquardt<sup>58</sup>, presa per quel che essa è, una completa raccolta di fatti e di documenti controllati e classificati metodicamente e con la discussione di tutte le interpretazioni e i sistemi proposti<sup>59</sup>.

Se poi si scorre questo II volume di Mispoulet, vediamo che sotto il tema 'amministrazione' si tratta dei rapporti internazionali, poi dell'organizzazione del territorio, con il fondamentale incipit che "L'idée d'*Etat*, dans le sens moderne du mot, était inconnue des Romains. Rome n'était qu'une *commune*, et sa constitution

---

57 V. S. Cassese, *Le basi del diritto amministrativo* (1989), n. ed. Milano 2000, 25.

58 I<sup>2</sup>, Leipzig 1881, II<sup>2</sup>, 1884, III<sup>3</sup>, 1885 (rist., Darmstadt 1957).

59 Mispoulet, *Les institutions* cit., I, 5. Si consideri che un eccellente studioso dell'amministrazione romana come Werner Eck ha ribadito, pur indicandone alcuni limiti, "i vantaggi non indifferenti" apportati dalla valorizzazione delle iscrizioni dalle quali "deriva una parte importante delle informazioni che costituiscono la base del suo lavoro". Ebbene, di questa importanza dei dati epigrafici il Mispoulet si dimostrava particolarmente consapevole, mettendo a frutto in modo esplicito gli otto volumi delle *Opere* di B. Borghesi.





imperiali (i nomi sono ben conosciuti)<sup>63</sup> si è riferito all'organizzazione e dunque all'amministrazione, anche se il vero problema è quello del potere imperiale. Considerazioni a proposito di quest'ultimo sono assolutamente preliminari e necessarie, se la storia è problema, e nella specie problema di un sistema politico in cui operano valori e istituzioni, ma non sarà qui che ne parlerò. Limitando dunque il discorso alla possibilità stessa di una storia dell'amministrazione per il mondo antico quattro diversi orientamenti della dottrina, per quanto riguarda l'impero romano, sono stati individuati a suo tempo: un primo orientamento, presente in Marquardt, Liebenam, Stevenson, Pflaum, Garzetti, Galsterer<sup>64</sup> ha studiato i vari ambiti organizzativi nelle loro strutture politico-organizzatorie, dunque nell'ottica di una storia politica; un secondo orientamento è quello collegato in specie a Mommsen (e a Karlowa, Siber, De Martino). Qui la storia dell'amministrazione è l'esposizione di un nesso di istituzioni viste come sistema pubblicistico, dunque in funzione dell'ordinamento giuridico. Un terzo orientamento ha privilegiato singole ricerche particolari, ad es. l'approvvigionamento, gli *agentes in rebus*, il *cursus publicus*, l'assetto viario ecc.; una quarta tendenza è quella di contestare l'uso della categoria 'amministrazione', perché espressiva di una realtà moderna, così in specie F. Millar<sup>65</sup>: una tendenza ingenuamente prospettata, essendo invece evidente<sup>66</sup> che noi possiamo 'lavorare' (*arbeiten*) il passato solo con il nostro mondo rappresentativo e concettuale<sup>67</sup>. In ogni caso, si tratta di impieghi (quando non rifiutati

---

63 Chastagnol, Pflaum, Boulvert...

64 Fusco, *op. cit.*, 13 n. 28.

65 *The Emperor in the Roman World 31 B.C. AD. 337*, London 1992, lavoro importante per una valutazione in termini di esercizio del potere. E v. ora, per il funzionamento dell'amministrazione imperiale tra IV e VI secolo, Ch. Kelly, *Ruling the Later Roman Empire*, Cambridge Mass.-London 2004 (con la rec. di M. Meier in *Gnomon* 79, 2007, 716 ss.).

66 In questo senso anche J. Bleicken, cfr. Fusco, *op. cit.*, 19 n.39.

67 Dove interviene proficuamente il profilo di quella forte storicizzazione che è data da concetti storici (nel senso dei *Geschichtliche Grundbegriffe*).

aprioristicamente) del tutto legittimi, in quanto conseguenza di quella analisi di fondo capace di metterne in luce la funzione, funzione organizzatoria, anzitutto, in vista di un adeguato ordinamento sociale e, in rapporto a Roma (ma non sarebbe impossibile una estensione), riferita a un ambito 'pubblico' e alle strutture costituzionali. E questo, tanto più in quanto si consideri l'amministrazione, come è, strumento del potere.

In questo senso, diventa allora esemplare una ricerca delle componenti personali dell'apparato amministrativo imperiale - rivolta ai titolari degli uffici e non agli uffici in sé -, del reclutamento così come del controllo, il che si collega altresì al problema dell'origine dell'apparato stesso. Si è detto, ad es., che "Augusto può considerarsi il vero creatore del sistema dell'amministrazione imperiale, innovando in questo campo più che in ogni altro... soprattutto perché Augusto, con il realismo che contraddistingue i grandi politici, sapeva bene che l'amministrazione significava il controllo reale del nuovo stato" (Mazza). Ma siamo allora di nuovo all'idea che amministrare non si distingue da governare?

Mi limito ancora una volta a porre la domanda, riservando a più tardi una risposta. Aggiungo invece, tanto per rendere ancora più evidente la necessità di ampi presupposti di metodo storico - e questo ha a che fare, come è chiaro, con le fonti - che, insieme al problema di origine, in cui possono risolversi anche profili di continuità o discontinuità, si pone quello della stabilizzazione o istituzionalizzazione. Dopo di che - avvertendo<sup>68</sup> che non si tratta di costringere l'attività e l'organizzazione amministrativa romana nel quadro di un diritto amministrativo positivo attuale, e accolta, per le ragioni che si vedranno, la possibilità di *utilizzare* la categoria moderna di amministrazione - per una analisi attenta dei problemi, ripeterò, legati alle strutture personali dell'amministrazione romana, vale a dire provenienza

---

68 Fusco, *op. cit.*, 52.









romanistica accanto a centinaia di altri lavori ma, nello stesso tempo, utilizzando una gran quantità di fonti giuridiche<sup>83</sup>.

7. Le prospettive di ricerca sono dunque eccellenti, tanto più in presenza delle novità offerte dall'incremento di studi sulla tarda antichità<sup>84</sup>. Esse possono, a mio avviso, diventare ancor più proficue se inserite in quella linea che, in quanto revisionistica del mommsenismo, ha trovato attuazione in vario modo in studiosi come Bleicken, Meier, Kunkel e, se posso dirlo, anche in miei lavori<sup>85</sup> e che può trovare riscontri più antichi (così nella vecchia idea dalla quale era mosso Mispoulet)<sup>86</sup>, più recenti, ad es. nella idea della amministrazione come concretizzazione del diritto costituzionale<sup>87</sup>, recentissimi, come nell'insegnamento di un maestro del diritto amministrativo, G. Berti, per il quale “l'amministrazione è anzitutto un fatto costituzionale che trascende, per la sua funzione complessiva nei confronti dello stato, la rilevanza e l'efficacia dei fatti amministrativi materialmente intesi”<sup>88</sup>.

---

83 *Ancient Rome. City Planning and Administration*, London a. New York 1992.

84 V. nuovamente la m. *Centralità* cit. (ed ivi, il lavoro di riferimento di A. Demandt).

85 V. p. es. sopra, n. 3. *Adde* contributi miei e di altri autori in *Costituzione romana e crisi della repubblica*. Atti del convegno su Emilio Betti a c. di G. Crifò, Napoli 1986.

86 *Sopra*, 000.

87 *Verwaltung als Konkretisiertes Verfassungsrecht* è il titolo di uno scritto di F. Werner in *Dtsche Verwaltungsblatt*, 1959, 527 s., cfr. Cassese, *La construction* cit., 11 n. 2.

88 85 G. Berti, *Diritto e Stato. Riflessioni sul cambiamento*, Padova 1986, 191, citato in U. Allegretti, *Il pensiero amministrativistico di Giorgio Berti: l'amministrazione capovolta in Ritorno al diritto: i valori della convivenza* 5/2007, 71 ss., 75, nonché Id., *Amministrazione pubblica e Costituzione*, Padova 1996.



prova, **all'intero diritto criminale**<sup>93</sup>. Tutto ciò può essere raccolto nei temi della persona, della libertà e dell'etica, temi evidentemente centrali nella storia del diritto ma che oggi meno che mai potrebbero essere affrontati ignorandone gli aspetti linguistici e semantici e senza quella elevata sensibilità ermeneutica che in particolare è consegnata nella bettiana teoria generale dell'interpretazione<sup>94</sup>.

Ebbene, è richiamandomi a questo insegnamento che riferisco qui del convegno su 'Scopi e metodi della storia del diritto e formazione del diritto europeo'<sup>95</sup>. Leggendo gli atti mi sono andato convincendo che tutto quel che nelle relazioni e negli interventi si trova di positivo (per quanto concerne la romanistica; il discorso è diverso per le esperienze successive) era stato già detto quando si è data una risposta concreta e solida al problema della c.d. crisi del diritto romano: Betti, Koschaker, Orestano ecc. Se è così, delle due l'una: o quella attuale è una crisi di tipo diverso che erroneamente si crede di poter superare con strumenti antichi; oppure ci si è semplicemente dimenticati di un insegnamento che, come quello bettiano, non si esplica solo in rapporto al diritto privato<sup>96</sup> ma si estende all'intera stratigrafia del

---

93 Molti aspetti ne sono stati trattati da ultimo negli atti, a c. di A. Calzada Gonzáles e F. Camacho de los Rios, del X congresso Iberoamericano di diritto romano *El derecho penal de Roma al derecho actual*, Madrid 2005.

94 Non mancava di segnalarlo molto opportunamente F. Betancourt nelle sue *Lineas de investigación romanística* cit., 79. V. ora la bella antologia (a cura di A. Vergara Blanco e con mio prólogo) di E. Betti, *La interpretación jurídica. Páginas escogidas*, Santiago, Chile 2006. Cfr. m. Emilio Betti y la cultura jurídica. A propósito de La interpretación jurídica in *Rev. Chilena de Derecho* 34, 2007, 163 ss.

95 Sopra, n. 2.

96 Che è specialmente ciò per cui Betti si è anche potuto considerare, contro l'evidenza, un neopandettista. Tanto più a torto, perché da un lato l'esigenza della tipicità non può certo essere considerata una ridotta storicità, come quella imputabile ai neopandettisti attuali, da un altro lato non è certo mancata la ferma critica di dogmi giustinianeî rielaborati dalla Pandettistica.

diritto, considerato appunto nella sua unitarietà e ricostruito nella sua storicità con gli strumenti dell'esegesi e della dogmatica<sup>97</sup>.

Ma quali sono i punti fermi di una ricerca che non perda di vista i progressi già fatti? Essenziale è che si riconosca nella storia del diritto una storia di problemi<sup>98</sup>, il che vuol dire ripercorrere il ragionamento che ha portato a determinate soluzioni giurisprudenziali, cogliere la discrezionalità giurisdizionale, l'*occasio legis*, questioni, in altri termini, di logica del diritto e di politica del diritto, insomma di interpretazione. Credo però che, se si dice che per far questo il romanista deve rinunciare “a buona parte dell'impianto dogmatico, diciamo alle categorie pandettistiche” per servirsi invece di un “tecnicismo romano” da ricercare<sup>99</sup>, 1) si arretterebbe a posizioni davvero antiquate e 2) si fraintenderebbe, mi sembra, la posizione di chi vede nella terminologia una prima dogmatica<sup>100</sup>. Difficile a questo punto non riferirsi a problemi di filologia, ad es. sul canone della classicità, sulla

---

97 Oltre che naturalmente al suo concreto lavoro di ricerca, attentissimo all'esegesi, condotta da subito sulla palingenesi leneliana, sull'editto pretorio ecc. A questo insegnamento di Betti è dunque utile rifarsi.

98 Per esempi calzanti v. Betti in *SDHI* 26, 1960, 443 ss. (Volterra; Heuss).

99 Non dunque il tecnicismo giustiniano (visto che “la dogmatica pandettistica era incentrata sulla parte ancora attuale del diritto giustiniano”: Mantovani, *op. cit.*, 71 n. 26). Ma forse è rischioso non avere punti di vista d'insieme rispetto a singoli, specifici momenti del pensiero giuridico romano (severiano? giuliano? labeoniano? muciano?).

100 Esempio del primo caso Biondi, del secondo, Kaser, *Zur Juristischen Terminologie der Roemer* in *Studi Biondi* 1, Milano 1965, 97 ss. Considerazioni quanto mai importanti in proposito sono in specie quelle di D. Daube, *Roman Law. Linguistic, Social and Philosophical Aspects*, Edinburgh 1966 (su cui v. m. rec. in *JRS* 60, 1970, 195-199). Daube ha (deliberatamente) trascurato il lavoro di Kaser, il quale peraltro dal canto suo nella sua recensione del Daube (*ZSS.* 87, 1970, 534 ss.) ha sottolineato (ivi, 534) la convergenza sostanziale delle conclusioni (cfr. A. Rodger, *David Daube 1909-1999* in *ZSS.* 110, 2001, XLII e n. 91).

attualità e i limiti di una tendenza conservativa<sup>101</sup> e almeno ad accenni sulle indagini palinogenetiche<sup>102</sup>, sulle *similitudines*<sup>103</sup>, sui problemi delle traduzioni. Al qual proposito può tenersi conto, ad es., sia pure a mio avviso con qualche maggiore o minore perplessità sui risultati, di una traduzione francese del libro XVI del Teodosiano<sup>104</sup>, per la verità insoddisfacente, ma soprattutto dell'avvio della recente traduzione italiana del Digesto<sup>105</sup>. Perché il fatto di tradurre testi che dipendono dalle edizioni critiche esistenti non potrà non suggerire, o almeno dovrebbe suggerire, nuove edizioni critiche. In questo senso, va salutata positivamente la ristampa della *praefatio* mommseniana al Digesto, con una traduzione spagnola di F. Bartol Hernández<sup>106</sup> atta a facilitare il lavoro - e tanto più utile se è vero, come è vero, e deplorabile, che nessun romanista, nonostante il richiamo alla *praefatio* che se ne fa

---

101 V. p. es. G. Falcone, *Ricerca romanistica e formazione del giurista europeo* in *Scopi e metodi* cit., 20 ss., con rinvio, in ordine in specie alla problematica interpolazionistica, a A. Guarino, *Il secolo breve della giusromanistica contemporanea* in *Seminarios Complutenses de derecho romano*, IX-X (1997-1998), 1999, 33 ss., 42.

102 In ispecie, sulle costituzioni imperiali, per cui v. *Centralità* cit.

103 Ovvio qui il riferimento alla grande impresa già realizzata da M. Garcia Garrido e F. Reinoso Barbero per il Digesto (*Digestorum Similitudines*, Madrid 1994) e largamente avviata per i Codici.

104 *Le Code Théodosien Livre XVI et sa réception au moyen âge*, intr., notes et index par E. Magnou-Nortier, Paris 2002 (cfr. *Centralità* cit.).

105 *Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae*. Testo e traduzione 1 (I-IV), 2 (V-XI), Milano 2005, 3 (XI-XIX), Milano 2007 a c. di S. Schipani, che per essere la più recente di una serie di traduzioni in lingue moderne e un punto di rilievo quanto alla soluzione dei tanti problemi di volta in volta sollevati in vari incontri e convegni. V. ora ad es. la silloge *Problemi della traduzione dei Digesta giustinianeî nelle lingue europee* a c. di L. Minieri O. Sacchi, Napoli 2007, nonché le consideraci3n di A. Guarino, *Giustiniano in lingua viva* in SDHI 60, 1964, 541 ss.; *Il circolo dei Digestofili* (2006) ora in Id., *La ricerca del Diritto. Spunti di un giusromanista*, Napoli 2008, 86 ss.

106 *Uersio praefationis editionis maioris (Th. Mommsen)*, prólogo di F. Reinoso Barbero, Madrid 2004.





solo filologico bensì di una rilettura che verifichi, per superarlo, anzitutto il dato del Digesto, grazie alla ricostruzione dei flussi di pensiero avutisi nel corso della storia della giurisprudenza<sup>119</sup>. E comunque la considerazione fondamentale, e per me la più importante, anche se non apparsa così chiaramente in tutti gli interventi avutisi sul progetto stesso, è la coscienza del ritardo dei romanisti circa lo stato e la critica delle loro fonti. Ed è buon segno anche una certa convergenza verso letture ad es. dei titoli ultimi del Digesto<sup>120</sup> alle quali è lecito rinviare così come verso la problematica del testo originale, dove molto vale una prospettiva recentemente aperta<sup>121</sup>.

Ripeterò qui dunque quanto detto altrove<sup>122</sup>, venendo con questo, ma prendendo le mosse dalla mia esperienza personale, ad un ultimo e fondamentale profilo della relazione. Fin dal Liceo sapevo di Giorgio Pasquali e della *Storia della tradizione e critica del testo*<sup>123</sup>, poi dalle lezioni di De Francisci e dalla lettura di pagine della sua *Storia del diritto romano* – sono le pagine finali (quelle in genere saltate) del III volume - ho saputo dei manoscritti e delle edizioni del *Corpus iuris civilis* -, ma poi, dai seminari bettiani all'Istituto di teoria dell'interpretazione, dallo studio, solo in parte riversato in una mia recensione del 1962<sup>124</sup>, della *Geschichte der*

119 V. C. Giachi – P. Giunti, *I lavori di Berkeley* in *SDHI* 73, 2007, 597 ss.

120 Si tratta di materia costante nei miei corsi romani di Egesi delle fonti del diritto romano. V. da ultimo p. es. m. *Modelli e funzioni della lettura di D.50.16 'De verborum significatione'* in 'Per saturam'. *Studi per Severino Caprioli*, Spoleto 2008, 253 ss.

121 V. Crescenzi, 'Authentica atque originalia'. *Problemi critici per l'edizione dei testi normativi* in 'Initium'. *Revista catalana de historia del dret* 8, 2003, 271 ss.; *Testo originale e testo autentico nella tradizione delle compilazioni normative. Il caso del Teodosiano* in *Atti Accademia Romanistica Costantiniana XVI* in onore di M. Garcia Garrido, Napoli 2007, 305 ss.

122 *Itinera II* in *SDHI* 74, 2008, in c.d.s.

123 Firenze 1952<sup>2</sup> (rist. an. 1988), un'opera fondamentale anche per F. Wieacker che dal canto suo dava inizio a *Textstufen klassischer Juristen* (Göttingen 1960, 9) denunciando "Die prekäre Lage der romanistischen Textkritik".

124 *Labeo* 8, 1962, 279 ss.

*Textüberlieferung der antiken und mittelalterlichen Literatur*<sup>125</sup>, dalla discussione intensa che si ebbe intorno al Wieacker delle *Textstufen klassischer Juristen*, e, meno impressionisticamente, dalla scarsissima reazione e dal poco esito di alcuni grandi interventi avutisi al convegno veneziano di storia del diritto del 1967 dedicato alla critica del testo<sup>126</sup>, è nata l'idea che l'Accademia Romanistica Costantiniana potesse e dovesse occuparsi dei problemi testuali delle nostre fonti come di un tema centrale per la conoscenza del diritto tardoantico, non solo pragmaticamente e occasionalmente, come talvolta succede anche con buoni risultati. Non debbo qui fare la cronaca di una discussione vera, serrata, resasi concreta fin dal 1998, condotta in una serie di convegni e tavole rotonde, produttiva di non poche novità, segnali da un lato di quell'etica della ricerca di cui taluno di noi ha parlato (Franca De Marini tra gli altri) e da un altro lato di una crisi della politica accademica in rapporto ai nostri testi e della diffusa carenza di interesse di romanisti e storici del diritto per gli aspetti della tradizione e critica testuale. Resta un discorso da approfondire. Ma a me interessa qui il fatto che si sia dato un esempio di una analisi di quegli aspetti parlando, tra l'altro, delle Istituzioni giustinianee come testo 'originale'<sup>127</sup>, il che è un po' diverso, mi sembra, da quella "edizione 'moderna' di Gaio" (e in questo senso "la più autorevole testimonianza e l'ultimo relitto dell'aureo momento della giurisprudenza romana") che vi si è visto (P. Mari). Comunque si ha a che fare con un testo di cui si hanno alcune centinaia di manoscritti, di cui manca una *recensio* completa<sup>128</sup> e di cui

---

125 Con contributi di Bodmer, Imhof, Büchner ecc.

126 V. i miei riferimenti in *Atti Accademia Romanistica Costantiniana XIV* in memoria di G. Nocera, Napoli 2003, 15 ss.

127 Crescenzi, *Per la storia della tradizione e della critica del testo delle istituzioni di Giustiniano* in *Atti Accademia Romanistica Costantiniana XIV*, 673 ss.

128 *L'armario del filologo*, Roma 2005, 251. È recentissima la pubblicazione a cura di C. Moschetti (Roma, Ist. Poligrafico dello Stato) dei frammenti veronesi delle Istituzioni giustinianee di cui trattò nel 1948 G. Moschetti, aggiuntivi altri frammenti attualmente in America.



legata a ragioni di diritto non si potrebbe qui estendere anche il principio 'pacifico'<sup>131</sup> del non accoglimento di quella che sarebbe una *lectio singularis*?

Il romanista non è che non si occupi di queste cose. Ma vorrei ripetere qualche considerazione già fatta. Si è detto, ed è, penso, vero, che i classicisti ignorano spesso la storia medievale e che gli storici non conoscono i problemi della filologia; gli uni e gli altri in genere si affidano al dato concreto espresso dal testo per come questo si presenta. Lo stesso accade per testi giuridici, che però non sono neppur essi, almeno per il romanista, pezzi di museo. Invece, come diceva Betti a proposito della dogmatica giuridica moderna, ad evitare che lo studio del diritto romano sia “una scienza d'archivio condannata a perpetuo ristagno”, provvede “la critica testuale, metodo (diceva sempre Betti) che nello studio del diritto romano ha un importante servizio da rendere perché solo attraverso una previa critica dei testi classici, in particolare quelli pervenuti tramite la compilazione giustiniana, è possibile arrivare a scoprire quale fosse il vero stato del diritto positivo romano classico, e questo senza che si dovesse ridurre alla sola critica interpolazionistica, per di più se questa critica interpolazionistica viene fatta senza riferimento alla logica del diritto”.

Ora un autore recentissimo dice molto lucidamente<sup>132</sup> cosa sia interpolazione, quale il loro motivo, ecc., concordando anche sulla correttezza filologica della “ricerca delle 'innovazioni' testuali arretrate al fine di individuare l'*esatto tenore* (mio

---

131 Così P. Mari, *L'armario del filologo* cit., 262, in un libro prezioso che “trae origine da una relazione da me presentata in occasione del XIV Convegno internazionale dell'Accademia Romanistica Costantiniana, svoltosi a Perugia e Spello fra il 30 settembre ed il 2 ottobre 1999. Il tema di quel Convegno fu “La critica del testo nello studio delle fonti giuridiche tardoantiche”...(ivi, XVII).

132 Mari, *op. cit.*, 259.



definitiva. Non sarebbe semplice sobbarcarsi di nuovo a tanta mole di lavoro ecc.”<sup>137</sup>. Eppure, per quest'ultimo testo, oggi possiamo anzitutto fare a meno del nome assegnatogli da Haenel e chiamarlo così come lo stesso Iulianus lo chiamava - '*Constitutiones Novellarum Iustiniani perpetui Augusti de Graeco in Latinum translatae per Julianum virum eloquentissimum, antecessorem civitatis Constantinopolitanae*' - ma soprattutto si ha la revisione dei manoscritti - gli otto di secolo VIII-IX e i due più completi di epoca successiva ecc. - di questo testo, pubblicato dallo stesso Giuliano qualche anno prima della data tradizionalmente accolta, come risulta dalle oltre mille pagine che a questa rinnovata lettura ha or ora dedicato Wolfgang Kaiser, rialberando, come si è detto, un vessillo abbandonato dalla scienza del diritto agli inizi del secolo scorso<sup>138</sup>. E perché non accettare la sfida proposta dalla “opportunità di una nuova e completa *recensio* per il Codice giustiniano”<sup>139</sup>?

Quanto al secondo ambito, quello dei frutti, ne ho parlato altrove, richiamando ricerche recentissime, in genere legate all'Accademia Romanistica Costantiniana ed alla validità delle sue scelte, sui codici privati, sui *Fragmenta Vaticana*, sul Teodosiano, sulle costituzioni geminate, su Cuiacio, su Kantorowiz, ecc.<sup>140</sup>.

---

137 Cfr. Mari, *op. cit.*, XIX n. 2.

138 W. Kaiser, *Die Epitome Iuliani. Beiträge zum römischen Recht im frühen Mittelalter und zum byzantinischen Rechtsunterricht*, Frankfurt M. 2004. Cfr. D. Liebs, rec. in *ZSS.* 123, 2006, 400 ss.

139 Mari, *op. cit.*, 254.

140 *Centralità cit.*



coltivano forse la papirologia e l'epigrafia giuridica? Comunque, ci troviamo a Toledo, a un congresso di diritto romano e tutto mostra un momento di grande fertilità della romanistica ibero-americana. Che non è caduto dal cielo, è il risultato di un apprendimento personale prima ancora che di scuole. È quel che mi diceva don Alvaro D'Ors, raccontandomi di quando egli stesso e con lui tanti altri appresero filologia, cultura, studi classici dall'allor giovane professore Giuliano Bonfante che negli anni Trenta, dopo aver fondato *Emerita*, lavorava per la Junta de Ampliación de Estudios históricos e si occupava, da 'eminenza grigia' – è lo stesso Bonfante a dircelo<sup>144</sup> - del Comitato per la riforma dei programmi scolastici, di scuole elementari obbligatorie, di alfabetizzazione degli adulti, di laicità ispirata ai principi della nuova Carta Costituzionale. Ma appunto, niente cade dal cielo. Grazie.

---

144 Cfr. N. Isaia - E. Sogno, *Due fronti. La grande polemica sulla guerra di Spagna*, Firenze 1998, 6, 15 s. Sulla Junta de Ampliación de Estudios v. ora T. Giménez-Candela, *Il diritto romano in Spagna* cit., 500 s. Ivi, 510 ss., anche riferimenti alla problematica discussa in questo convegno di Toledo.