

INDICE N. 2/2023

ELENA MARELLI	1
Il legato avente ad oggetto un'eredità devoluta al testatore	
GIOVANBATTISTA GRECO	21
Eteronormazione ed autonormazione nella disciplina di giochi e scommesse: una modernità antica?	
CRISTINA GIACHI	68
Vico e i <i>libri de iure</i> . Considerazioni minime.	
GIUSEPPE MORO	85
Il limite della funzione logica nello studio dei concetti giuridici. Note sul rapporto tra Kelsen e Cassirer	
GIANDOMENICO DODARO	104
Aldo Moro e l'insegnamento del diritto penale come "pedagogia democratica". La dimensione costituzionale della dottrina morotea nelle <i>Lezioni di Istituzioni di diritto e procedura penale</i>	
SEBASTIANO COSTA	132
Appunti sul diritto di informazione e di consultazione della documentazione sociale del socio di s.r.l.	

SEZIONE MONOGRAFICA

Presentazione	149
NATALIIA IAKYMCHUK, HALYNA ANDRUSHCHENKO, OKSANA VAITSEKHOVSKA, LEONID HRYTSAIENKO, OLEG RADCHENKO	152
Analysis of the legal regulation problems in the budget system of Ukraine	
IRYNA KOMARNYTSKAA, NATALIYA ZABOLOTNAA, MYKHAILO PARASIUKA	173

Prevention offences in the tax area with the help of remedies and principles of the administrative law

IHOR KOVBAS, MYKOLA KOVAL, IRYNA PETROVSKA, PAVLO KRAINII, YULIIA KOTSAN-OLYNETS 192
Problematic aspects of regulatory consolidation of administrative legal personality of public councils

VOLODYMYR NAHNYBIDA, ZHANNA CHORNA, SVITLANA LOZINSKA, ROKSOLANA IVANOVA, MARYNA BORYSLAVSKA 206
Freedom of contract as a fundamental principle of Ukrainian and EU contract law

TERNAVSKA VIKTORIIA, KOLODIY ANATOLIY, PROKHORENKO MYKHAILO, PETRENKO DIANA 227
Legislative policy of the state and the role of parliamentary committees in its formation

NATALIIA V. VOROTINA, OLEG KOVAL, VALERII VOROTIN, VASYL PRODANYK, ANDRII SHYNKAROV 248
Legal foundations and features of public administration in the budgetary sphere in Ukraine and abroad

VOLODYMYR ZAVERUKHA, VOLODYMYR ZAROSYLO, OLEKSANDR KAPLYA, VOLODYMYR GROKHOLSKYI, ANATOLIY PODOLYAKA 264
Administration of the process of rule-making activity in some countries of the European Union and Ukraine: A comparative analysis

CRISTINA GIACHI*

Vico e i libri de iure. Considerazioni minime.**

English title: *Vico and the libri de iure. Minimal remarks.*

Sommario: 1. Il De ratione e la giurisprudenza romana. 2. I libri de iure e l'equità. 3. L'Editto Perpetuo. 4. Il diritto e la legge a Roma.

DOI: 10.26350/18277942_000113

1. Il De ratione e la giurisprudenza romana.

Il *De nostri temporis studiorum ratione* – una dissertazione pronunciata nel 1708 e stampata dal Vico a sue spese nella primavera del 1709 – segna un passaggio cruciale nell'evoluzione dell'epistemologia di G.B. Vico dopo gli esordi con le Orazioni giovanili¹. In questa opera il filosofo passava in rassegna il metodo delle diverse scienze e, giunto alla giurisprudenza, nel cap. XI, presentava una visione del sapere giuridico antico ancora meritevole di qualche considerazione visto che non cessa di ispirare le riflessioni sia di giuristi, sia di storici del diritto e del pensiero giuridico antico. Le fonti del diritto romano e il ruolo della giurisprudenza erano già, per altro, un tema ricorrente nel dibattito illuminista dell'epoca e nella riflessione del Vico²; e i primi decenni del '700, in particolare, furono

* Università degli studi di Firenze (cristina.giachi@unifi.it).

** Il contributo è stato sottoposto a *double blind peer review*.

¹ Per una collocazione del pensiero vichiano nel contesto culturale e politico napoletano dell'epoca del vicereame, e per l'individuazione, nel *De ratione*, di una sorta di 'pedagogia politica', secondo una felice espressione, si veda B. DE GIOVANNI, *Il «De nostri temporis studiorum ratione» nella cultura napoletana del primo Settecento*, in AA. VV., *Omaggio a Vico*, Napoli, 1968, p. 163; cfr. anche G. MORO, «... scribendi elementa percurrere». *Per un nuovo contributo all'interpretazione del periodo giovanile vichiano dalle Orazioni inaugurali al De ratione*, in *Laboratorio dell'ISPF*, 15 (2018), pp. 2 ss. Per un inquadramento del pensiero giuridico e politico di Vico, G. CARILLO, *Vico. Origine e genealogia dell'ordine*, Napoli, 2000, pp. 19 ss. e *passim*.

² Il '700 vede una già matura riflessione storico-filosofica sul diritto romano, come emerge anche dall'*Autobiografia vichiana* (F. LOMONACO, *Tracce di Vico nella polemica sulle origini delle Pandette e delle XII tavole nel Settecento italiano*, in 'Opuscoli' della Fondazione P. Piovani per gli studi vichiani, Napoli, 2005, *passim*, poi confluito in F. LOMONACO, *A partire da G.B. Vico. Filosofia, diritto e letteratura nella Napoli del*

attraversati dalla polemica sulle origini delle XII tavole, e sul rapporto tra queste e la legislazione greca, cui il Vico della *Scienza Nuova* avrebbe poi dato un contributo determinante in dialogo con i maggiori interpreti del suo tempo³. La sua riflessione si collocava in un quadro di rinnovata saldatura tra cultura e politica, con il ceto intellettuale coinvolto nel governo del vicereame⁴. E, il *De ratione*, in tale contesto, si presentava come un manifesto dell'educazione politica della gioventù napoletana⁵.

Tra le molte osservazioni vichiane sulla storia della giurisprudenza, vorrei sottoporre alla riflessione del lettore quella, ripetuta in più punti del cap. XI, sull'evoluzione della scienza giuridica romana in relazione alla storia dell'editto del pretore:

secondo Settecento, Napoli, 2010, pp. 237 ss. su G.B. VICO, *Vita di Giambattista Vico scritta da sé medesimo*, [a cura di A. BATTISTINI], Vico, *Opere*, I, Milano, 1990, pp. 5 ss., in particolare pp. 37 s.; un'edizione più recente è quella di F. NICOLINI (a cura di), G.B. Vico, *Autobiografia*, Bologna 1992; un quadro bibliografico sull'Autobiografia è in S. PRINCIPE, *Giambattista Vico. Vita scritta da se medesimo*, in Quaderni di Logos 7 [a cura di F. LOMONACO, postfazione di R. Diana], Pomigliano d'Arco, 2012, pp. 269 ss.). Sul tema, muovendo dalle osservazioni vichiane contenute nell'*Autobiografia*, e con copiosi riferimenti bibliografici, anche D. MONTEVERDI, *Vico, le XII tavole e lo spirito del tempo*, in I. PIRO (a cura di), *Scritti per Alessandro Corbino 5*, Tricase, 2016, 160 ss., poi in *Revista General de Derecho Romano*, 28 (2017), 1 ss. e in particolare 22 ss. Vico leggeva sicuramente Leibniz (cfr. B. CROCE, *La filosofia di Giambattista Vico*, Napoli, 1997, p. 135, ad esempio), e quest'ultimo conosceva e studiava i giureconsulti romani (cfr. G. W. VON LEIBNIZ, *I casi perplessi in diritto (De casibus perplexis in iure)*, a cura di C.M. DE IULIIS, Milano, 2014, pp. XVIII–158). Nella *History* del Gibbon (cfr. E. GIBBON, *Storia della decadenza e caduta dell'Impero Romano*, vol. II, 2^a ed., Torino, 1987, pp. 1661 ss.) la storia del diritto romano veniva ricapitolata a partire dal *Corpus Iuris*, e dalla storia delle fonti normative, salvo poi passare alla successione dei giuristi. Si veda anche F. LOMONACO, *Tracce di Vico*, cit., pp. 235 ss. Si veda anche R. RUGGIERO, *La nozione storica di diritto naturale nel pensiero di Vico tra De ratione e De uno*, in *Bollettino del Centro di Studi Vichiani*, 48 (2018), pp. 89 ss.

³ Questo contesto è ricostruito magistralmente nei saggi di S. Mazzarino raccolti nel volume S. MAZZARINO, *Vico, l'annalistica e il diritto*, Napoli, 1971, *passim*.

⁴ B. DE GIOVANNI (*op. cit.*, pp. 148 ss.) parla di una svolta culturale dal carattere civile, dopo gli anni del distacco tra aristocrazia e potere vicereale conseguenti alle vicende culminate nella rivolta di Masaniello. I primi del Settecento vedono instaurarsi un clima differente, caratterizzato da un *revirement* (così B. DE GIOVANNI, *op. cit.*, p. 152) in base al quale non vi sarà più opposizione tra ragion di stato e diritto naturale.

⁵ Ancora B. DE GIOVANNI, *op. cit.*, pp. 161 s., che sottolinea l'ispirazione anti Cartesiana di quell'impianto culturale e del lavoro di Vico, successivamente all'"impeto di fiducia" del tempo delle orazioni.

“[...] *Nam quid est, quod sane mirum, immensam librorum de iure molem cum nobis esse, tum post Edictum perpetuum Romanis fuisse, de quo Romanis antea admodum pauci, Graecis omnino nulli? Quia apud Graecos philosophi iuris philosophiam, nempe doctrinam de republica, de iustitia legibusque tradebant; [...] Philosophi autem Romanorum ipsi erant iurisconsulti, ut qui in una legum peritia omnem sapientiam posuerunt, sive sapientiam heroicorum temporum meram conservarunt: [...] etenim: ‘haec fuit sapientiam quondam,/ publica privatis discernere, sacra prophanis,/ concubitu prohibere vago, dare iura maritis,/ oppida moliri, et leges incidere ligno. Quare eadem definitione Romani Iurisprudentiam, qua Graeci sapientiam, ‘divinarum humanarumque rerum notitiam’ definiabant. Cum autem ea sapientia iustitia et civili prudentia tota ferme constet, doctrinam de re publica et de iustitia multo rectius, quam Graeci, non disserendo, sed ipso usu reipublicae perdiscebant. Itaque, ‘veram non simulatam philosophiam’ sectantes [...]’*”⁶.

⁶ “*Nam quid est – quod sane mirum – immensam librorum de Iure molem cum nobis esse tum post Edictum Perpetuum Romanis fuisse, de quo omanis antea admodum pauci, Graecis omnino nulli? Quia apud Graecos | Philosophi Iuris philosophiam, nempe doctrinam de Republica, de iustitia legibusque tradebant; qui Pragmatici dicebantur leges Oratoribus ministrabant; Oratores autem in caussis ex facto ipso aequi argumenta inveniebant. Quare, cum apud Graecos Iurisprudentia et Philosophorum scientia et Pragmaticorum de legibus historia et Oratorum facultate contineretur, apud eosdem de philosophia innumeri, orationum quamplurimi, nulli autem de iure libri erant. Philosophi autem Romanorum ipsi erant Iurisconsulti, ut qui in una legum peritia omnem sapientiam posuerunt, sive sapientiam heroicorum temporum meram conservarunt; etenim ‘... Haec fuit sapientia quondam,/ Publica privatis discernere, sacra prophanis,/ Concubitu prohibere vago, dare iura maritis |Oppida moliri, et leges incidere ligno.’ Quare eadem definitione Romani Iurisprudentiam qua Graeci Sapientiam divinarum humanarumque rerum notitiam definiabant. Cum autem ea sapientia iustitia et civili prudentia tota ferme constet, doctrinam de Republica et de iustitia multo rectius quam Graeci non disserendo, sed ipso usu Reipublicae perdiscebant. Itaque veram, non simulatam philosophiam sectantes [...]’*” G. B. VICO, *De nostri temporis studiorum ratione*, (a cura di G. POLARA, N. ROZZA), Roma, 2022, pp. 98 ss. In questa ultima edizione si traduce, a mio avviso correttamente, *legum peritia* con ‘conoscenza delle leggi’ e non con ‘pratica delle leggi’ (come in G. B. VICO, *De nostri temporis studiorum ratione*, in [a cura di A. BATTISTINI], G.B. VICO, *Opere*, vol. I, Milano, 1990, pp. 159 ss.) in realtà il Vico sembra dire in quel punto che a Roma la conoscenza delle leggi teneva il posto del sapere filosofico, tanto che subito dopo introduce la definizione della giurisprudenza come conoscenza delle cose divine e umane. L’editto tornava nelle pagine vichiane del *De ratione* in almeno altri due punti per i quali cfr. G.B. VICO, *De ratione*, pp. 110 s. e 116 s.

Dopo aver dedicato l'esordio del capitolo, nel tratto che precede la nostra citazione, a illustrare brevemente il contenuto dei primi titoli del primo libro dei *Digesta*, i primi quattro per l'esattezza, da Vico identificati con i *Priora*⁷, e aver affermato trovarsi in essi tutta la filosofia del diritto, mentre il resto del *Corpus Iuris* ne avrebbe contenuta la storia, dapprima in queste poche righe, e poi in altri punti, egli indicava nell'editto perpetuo la scaturigine di quelle trattazioni giuridiche (*libri de iure*) che, dal momento della loro introduzione, avrebbero fortemente sollecitato la scienza del diritto di Roma collocandola a una distanza incolmabile rispetto a quella greca o a quella di Roma stessa in epoca antecedente all'editto⁸. Tutto il capitolo XI, in realtà, discetta di scienza giuridica dall'antichità all'età di Vico, stabilendo una tensione evolutiva univoca e coerente – dunque, come si può facilmente immaginare, fatalmente forzata, almeno in qualche punto – volta a spiegare la natura e i caratteri della scienza giuridica del tempo in cui l'autore viveva e adoperando come una sorta di lente di ingrandimento la storia di quel fenomeno a partire dall'età antica in cui nacque.

Al cuore della (storia della) scienza giuridica romana, e come motore della svolta foriera di quei caratteri che l'avrebbero avvicinata agli esiti del suo tempo, Vico collocava l'esperienza giurisprudenziale, il lavoro dei giuristi, e soprattutto ciò che essi avevano prodotto in termini di *libri de iure*, di 'trattazioni', secondo Vico, a partire dall'introduzione dell'Editto perpetuo. Erano loro, per l'autore – che nel dir così riprendeva l'antica considerazione svolta già da Ulpiano⁹ a proposito dei suoi predecessori e

⁷ Mentre sappiamo che per i bizantini con *priora* si indicavano i primi quattro libri del Digesto.

⁸ Cfr. G.B. VICO, *De nostri temporis studiorum ratione*, cit., pp. 98 ss.

⁹ D. 1.1.1.pr-1 (Ulp. 1 *inst.*): "*Iuri operam daturum prius nosse oportet, unde nomen iuris descendat. est autem a iustitia appellatum: nam, ut eleganter celsus definit, ius est ars boni et aequi. 1 Cuius merito quis nos sacerdotes appellet: iustitiam namque colimus et boni et aequi notitiam profiteamur, aequum ab iniquo separantes, licitum ab illicito discernentes, bonos non solum metu poenarum, verum etiam praemiorum quoque exhortatione efficere cupientes, veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes*". Questi due paragrafi, e il successivo (D.1.1.1.2) erano alla base della citazione vichiana di Ulpiano riportata in epigrafe: "[...] *etenim: haec fuit sapientiam quondam,/ publica privatis secernere, sacra prophanis,/ concubitu prohibere vago, dare iura maritis,/ oppida moliri, et leges incidere ligno.*" (G.B. VICO, *De ratione*, cit., pp. 100 s.).

'collegi' e, indirettamente, di se stesso –, i veri filosofi, coloro che “*veram non simulatam philosophiam’ sectantes*”.

Dal punto di vista dell’autore moderno – e lo si coglie chiaramente dalla citazione in epigrafe – l’affermazione nasceva da una constatazione evenemenziale, intesa a descrivere il posto oggettivamente occupato dalla giurisprudenza nel contesto dei saperi antichi: i giuristi tenevano il luogo dei filosofi perché era nella *legum peritia* che riponevano ogni sapienza. Verrebbe da dire con un’espressione forse irriverente, che, in questa prospettiva, filosofo era chi il filosofo faceva.

Oggi sappiamo che, nella considerazione posta in apertura delle sue *Institutiones*, Ulpiano intendeva descrivere il senso profondo del lavoro di chi, come lui, operava da giureconsulto nel III secolo: a fianco dell’imperatore, collocando il suo sapere al servizio del governo di un impero mondiale, fondato, almeno nella professione delle intenzioni, sulla giustizia e sull’equilibrio tra i poteri¹⁰. Quel famoso testo ulpiano ereditava motivi e riflessioni precipitati in forme quasi proverbiali, e presentava un indubbio valore propagandistico con il sottolineare che i giuristi davvero onoravano quei compiti di ricerca del buono e del vero che i filosofi tradizionalmente reclamavano per sé, collocandone al contempo l’attività nel cuore del governo imperiale¹¹.

¹⁰ Sulla nota affermazione ulpiana di D. 1.1.1.pr-1, secondo la quale i giuristi sarebbero i *sacerdotes* della *vera e non simulata philosophia* si veda da ultimo L. MAGANZANI, *Diritto e ‘simulata philosophia’ nelle Istituzioni di Ulpiano*, in ‘Erga - Logoi’, 8 (2020) 1, pp. 55 ss. L’A. ricostruisce il dibattito storiografico sulla famosa affermazione ulpiana, con bibliografia cui si rinvia, e ne offre una completa e coerente contestualizzazione, rintracciando un’origine platonica per la riflessione ulpiana che la rende perfettamente calzante con i pensieri di un giurista nel cuore dell’impero, riferimento plenipotenziario per il Principe. Non cito direttamente questo studio nel ricordare, sebbene *en passant*, il testo ulpiano nel mio recente lavoro sull’*ad edictum* del severiano (C. GIACHI, *Cnaeus Domitius Ulpianus. Libri ad edictum I-III*, Roma-Bristol, 2023, p. 6 nt. 14). Ne tiene conto l’ultima messa a punto su questi temi: cfr. J.L. FERRARY-V. MAROTTA-A. SCHIAVONE, *Cnaeus Domitius Ulpianus. Institutiones. De censibus*, Roma-Bristol, 2021, *passim*, e in particolare pp. 187 ss., nel commento a D. 1.1.1.pr-2 di A. Schiavone.

¹¹ Per una lettura di D. 1.1.1.pr-1 che ricapitoli e connetta le interpretazioni offerte dagli studiosi in un quadro definitivo cfr. V. MAROTTA, *Iustitia, vera philosophia e natura. Una nota sulle Institutiones di Ulpiano*, in D. MANTOVANI – A. SCHIAVONE (a cura di), *Testi e problemi del giusnaturalismo romano*, Pavia, 2007, pp. 563 ss., in particolare 582 ss., 588, 591 s.; A. SCHIAVONE, *Giuristi e principe nelle Istituzioni di Ulpiano*, in SDHI, 69 (2003), pp. 3 ss. (cfr. ID., *Ius. L’invenzione del diritto in Occidente*, 2^a ed., Torino 2017, pp. 399 ss.); G. FALCONE, *La ‘vera philosophia’ dei ‘sacerdotes iuris’*. Sulla raffigurazione ulpiana dei giuristi (D. 1.1.1.1), in AUPA, 49 (2004), pp. 3 ss. Da ultimo

Assumere il ruolo di filosofi, secondo il Vico del *De ratione*, avrebbe portato i giuristi assai lontani dalla loro originaria funzione di custodi austeri delle leggi, per farli divenire invece difensori dello spirito dei precetti. Parallelamente, secondo il filosofo napoletano, il pretore, da che era stato *viva vox iuris civilis*, si faceva, attraverso l'esercizio della *iurisdictio* configurato dalla riforma giuliana, *absolutissimus arbiter* degli interessi privati inquadrati in base all'equità a partire dall'interpretazione dell'editto¹².

Ora, tutto questo il Vico considerava con la lente della giurisprudenza del suo tempo, come egli rileva sul finire del capitolo XI della dissertazione; e il disappunto ch'egli probabilmente manifestava, come notato da alcuni¹³, era forse rivolto principalmente ai frutti della storia della scienza giuridica

L. MAGANZANI, *Diritto e 'simulata philosophia'*, cit., pp. 56 ss.; e, per un'interpretazione delle considerazioni ulpianee alla luce dei principi platonici, giungendo a configurare una derivazione da Platone, pp. 71, 76 ss. con indicazioni bibliografiche cui si rinvia; tra queste ultime, in particolare, G. CRIFÒ, *Il diritto e l'ideologia del «buon governo»*, in G. CHERUBINI - F. DELLA PERUTA - E. LEPORE - M. MAZZA - G. MORI - G. PROCACCI - R. VILLARI (a cura di), *Storia della società italiana, vol. III, La crisi del principato e la società imperiale*, Milano, 1996, pp. 607 ss., 632 ss.; si veda anche ID., *Ulpiano e Vico. Diritto romano e ragion di Stato*, in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, vol. V, Napoli, 1984, pp. 2061 ss.

¹² Ricostruisce l'argomentazione vichiana M. N. MILETTI, *L'equità civile: suggestioni settecentesche*, in 'Questione Giustizia', 1 (2020), pp. 73 ss., in particolare 74 ss. Secondo questo autore, "il bilancio di questa metamorfosi [quella subita dal diritto con lo strutturarsi dell'*ars aequi*] era, per Vico, in passivo: la rinuncia alla rigidità della legge aveva privato la collettività di un utile timore reverenziale; i privilegi erano stati, sì, aboliti, ma avevano lasciato il posto a *minutae leges* che, a differenza dei primi, erano estensibili *ad exemplum*". Ho l'impressione, però, che il disappunto di Vico, quasi una perplessa incertezza, fosse più riferito alla giurisprudenza del suo tempo che a quella dei romani dopo l'editto perpetuo cui egli forzatamente la paragona. Di essa, infatti, valutava i vantaggi e gli svantaggi, *commoda e incommoda* (*De ratione*, cit., pp. 116 ss.). Di *artes commoda et morigerae* cioè accomodanti e compiacenti egli parlava in generale, astraendosi dal racconto storico sulla scienza del diritto condotto fin lì, e riferendosi alle precettistiche di contro alle scienze. Sul nesso fra *aequum* e *verum* nel *De uno* di Vico, un accenno perspicuo in M. BRETONE, *AEQUITAS: Prolegomeni per una tipologia*, in 'Belfagor', 61 (2006), pp. 338 ss., in particolare 340. Mi pare maggiormente convincente la prospettiva di B. DE GIOVANNI (*Il «De nostri temporis studiorum ratione» nella cultura napoletana del primo Settecento*, cit., pp. 181 s. e nt. 85, che parla di un agnosticismo conciliativo del Vico di fronte a "due diverse ideologie del potere, e [agli] svantaggi e vantaggi che ciascuna porta con sé".

¹³ Cfr. MILETTI, *ibidem*. In realtà, e lo descrive magistralmente B. DE GIOVANNI (*ivi*, p. 182) Vico era mosso da "un'urgenza contemporanea, un'esigenza di adeguare il discorso alle vicende d'una storia presente, che danno forse la misura della passione civile da cui è presa la riflessione vichiana nel *De ratione*".

– piuttosto che alla storia medesima – , a quegli esiti che, come il filosofo constatava, apparivano sotto forma di inconvenienti gravanti sulla giurisprudenza a lui coeva: parlare di quest’ultima, trattando della *scientia iuris* dei romani lo portava a dire che la dimensione dell’*aequitas* come criterio di interpretazione, ch’egli derivava dall’editto perpetuo, aveva fatto della *scientia iusti* un’*ars aequi*; e se la scienza del giusto era universale e rigida, l’arte dell’equo era particolare e flessibile, rischiando – leggerei così l’osservazione vichiana – di divenire, come sono spesso le *artes*, accomodante e compiacente¹⁴. Si trattava di un disappunto nascente dal timore per gli effetti distorti dell’equità che si aprivano sul pericolo dell’arbitrio, e non certo motivato da un desiderio di ritorno all’antico ‘rigorismo legalistico’¹⁵.

2. I libri de iure e l’equità.

Un tema collaterale all’intenzione espositiva di Vico, o forse una lettura collaterale di uno dei temi rilevanti per la tesi vichiana, era proprio il ruolo, la funzione – e la caratteristica di essersi diffuse a un certo punto in gran copia – delle opere giurisprudenziali, quei *libri de iure* dei quali egli, certo, constatava la centralità, ma la collocava, forzando evidentemente il dato¹⁶,

¹⁴ G.B. VICO, *De ratione*, cit., pp. 116 ss. Si coglie bene come la riflessione critica si appuntasse alle *artes* in generale, e non integrasse, probabilmente, un giudizio storico negativo, o quanto meno non lo integrasse direttamente come si potrebbe dedurre dalle parole di Miletto (cit. *supra*, nt. 6): “*Igitur merito prius erat scientia iusti: hodie est ars aequi; hoc est prius universalis et rigida: hodie particularis et flexilis; nam scientiae severae, nec quicquam declinant, artes autem commodaе et morigerae sunt. [...]*”. Gli aggettivi inequivocabilmente diretti all’*ars aequi* erano *particularis et flexilis*.

¹⁵ Coglie splendidamente questi aspetti B. DE GIOVANNI, *Il «De nostri temporis studiorum ratione» nella cultura napoletana del primo Settecento*, cit., pp. 181 ss., 185 e nt. 92.

¹⁶ Potrebbe essere uno di quei casi nei quali la concezione rettilinea della storia di Vico implicava l’exasperazione dei dati: un minor numero di opere – soprattutto un minor numero di frammenti di esse conservati nei *Digesta* – databili all’età repubblicana diventava ‘nessuna opera’. Un errore simile nasceva dall’approssimazione, falsa, in base alla quale Vico affermava che tutti i giuristi appartenevano al ceto dei patrizi. Cfr. S. MAZZARINO, *Vico, l’annalistica e il diritto*, cit., pp. 13, 21, 47, 77: “il metodo vichiano di ricerca va sempre più verso una rigida applicazione dell’idea che la storia procede di grado in grado, come seguendo una linea retta, ‘secondo la serie degli umani disidèri’; nella fase più matura del suo pensiero, egli ha cancellato tutto ciò che potesse turbare lo svolgimento rettilineo dell’evoluzione...è qui la sua importanza – e anche, naturalmente, la sua debolezza”. Sui geniali errori di Vico, R. ORESTANO, *Introduzione allo studio del*

soltanto in epoca successiva all'intervento giuliano sull'editto, indicato da lui come introduzione dell'Editto Perpetuo¹⁷.

Con dinanzi agli occhi il poderoso scenario offerto dal *Corpus Iuris Civilis*, e in particolare dai *Digesta*, il primo esempio da ricordare poteva ben essere per Vico quello dell'editto del pretore urbano, e dei trattati sorti intorno ad esso; a destare sorpresa, però, è il fatto che si trattasse anche dell'unico esempio ricordato. La centralità riconosciuta da Vico alla letteratura giurisprudenziale sviluppatasi intorno all'editto non era certo casuale, e al contempo rivelava e nascondeva la sua tesi filosofico-storiografica: giungere a mostrare le origini dei caratteri della scienza giuridica del suo tempo, con i suoi *commoda* e *incommoda*, vantaggi e svantaggi. Lo sviluppo equitativo della scienza giuridica e la complessità e pluralità delle voci e delle interpretazioni frutto della crescita della letteratura giurisprudenziale, connessi a spiegare la molteplicità e il disordine che il principe moderno si trovava ad affrontare, da un lato, e insieme la trattazione del tema dell'autorità. In questa prospettiva il filo rosso e le forzature vichiane acquistano senso e contribuiscono a chiarire sia la posizione del filosofo napoletano, sia la sua ricostruzione storiografica della giurisprudenza antica¹⁸.

3. L'Editto Perpetuo.

diritto romano, Bologna 1987, p. 104. Quelle che Croce definiva "puerilità sublimi" (B. CROCE, *Teoria e storia della storiografia*, 5ª ed., Bari, 1943, p. 209). Riprende questa riflessione considerando 'rivelative' quelle aporie, ambiguità e oscillazioni G. CARILLO, *Vico. Origine e genealogia dell'ordine*, cit., pp. 19 s.

¹⁷ Vico si riferiva all'editto divenuto stabile con l'intervento giuliano-adrianeo, ma quell'aggettivo aveva accompagnato il riferimento all'editto anche in epoca precedente. Sul significato originario di *perpetuum* come 'emanato a ogni inizio dell'anno di carica' dal magistrato giudicante, in opposizione a *repentinum* (emanato nel corso dell'anno), e per l'evoluzione e l'accrescimento dei significati di questo aggettivo riferito all'editto del pretore, si veda A. GUARINO, *Edictum Perpetuum*, in *Pagine di diritto romano*, vol. IV, Napoli, 1994, pp. 211 ss.

¹⁸G.B. VICO, *De ratione*, cit., pp. 116 ss., 128, 134 ss. Il tema sotteso a tutta la riflessione era forse anche qui il principio della giusta ragion di stato, posto da Vico in posizione preminente nell'interpretazione con riguardo sia alle leggi "*pro rei publicae institutis*", sia ai rapporti tra privati. Cfr. R. ORESTANO, *Introduzione allo studio del diritto romano*, cit., p. 104. Sul tema G. CRIFÒ, *Ulpiano e Vico, diritto romano e ragion di stato*, in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, Napoli, 1984, vol. V, pp. 2061 ss.

L'esemplificazione vichiana assumeva profondità storiografica, e acquista per noi più grande significato, per la qualità del riferimento all'*Edictum perpetuum* come momento di svolta: un testo normativo come l'editto del pretore colto non in generale, per il suo indubitabile protagonismo come oggetto della gran parte dei testi tramandati nella Compilazione, ma con riferimento a un momento preciso della sua vicenda storica, quello della sua stabilizzazione. Vico, infatti, indica con Editto perpetuo il testo normativo pubblicato al tempo di Adriano, e oggetto di un intervento di riordinamento da parte del giurista Giuliano su incarico del principe¹⁹.

Ho avuto occasione di occuparmi dell'intervento adrianeo sull'editto, cui ci si riferisce spesso con termini quali codificazione o stabilizzazione ma credo che l'operazione promossa dall'imperatore Adriano con la collaborazione di Giuliano possa essere meglio descritta come un 'riordinare' il testo dell'editto, con l'effetto di conferirgli maggiore efficacia e stabilità – rispetto a quella che già possedeva –, in un contesto di riforma delle politiche adrianeae di amministrazione della giustizia. Un'operazione che seppur più limitata nell'intenzione rispetto all'idea di una codificazione, fu tuttavia decisiva per la storia dell'editto e della giurisprudenza romana, e fu accompagnata verosimilmente dalla prescrizione dell'analogia come criterio per estendere l'applicazione delle disposizioni edittali²⁰.

¹⁹G.B. VICO, *De ratione*, cit., p. 110. “[...] *Sed postquam sub Hadriano Edictum perpetuum omnis aequitatis plenissimum prodidit, et publice cautum, ut quemadmodum prius a XII Tabularum, ita deinde ab Edicto perpetuo in iurisprudencia instituerentur, lex XII Tabularum non ultra fuit norma Romani iuris: senatui, praetoribus ac iurisconsultis condendi iuris potestate attenuata.* [...]”. E questa è soltanto uno dei riferimenti all'editto contenuti nel *De ratione*. Sulle imprecisioni vichiane relative all'Editto perpetuo si veda B.A. NADDEO, *Vico and Naples. The Urban Origins of Modern Social Theory*, Ithaca-Londra, 2011, p. 84.

²⁰ Il programma pretorio era verosimilmente già stabile al punto da poter assumere, almeno in potenza, il carattere di testo canonico, ma ancora sufficientemente fluido da consentire modifiche, e da richiedere interventi precisi diretti alla codificazione. In esso, probabilmente, il *ius civile* appariva ancora su un piano non paragonabile al *ius praetorium*, e forse proprio a realizzare questa visione unitaria del diritto imperiale tese il *restatement* giuliano-adrianeo. L'isolamento delle formule delle azioni ispirate al *ius civile*, pur nella sua natura di problema tecnicissimo, era probabilmente di ostacolo alla progettualità di un imperatore che pensava tutto il *ius* consegnato nelle mani sue e dei suoi consiglieri. Lo stesso Adriano si rese autore di un'altra riforma in campo giurisdizionale che possiamo immaginare connessa in un progetto unico con la stabilizzazione definitiva dell'editto. Risale infatti alla sua politica in questo campo l'istituzione di quattro *consulares*, anzi, *legati Augusti pro pretore*, con compiti di

Anche nella prospettiva di Vico, il fatto che l'editto fosse stato a un certo punto consolidato, stabilizzato, o anche solo riordinato doveva aver avuto un'influenza determinante²¹. Il filosofo collegava proprio a questo

amministrazione e giurisdizione assai estesi da esercitarsi in Italia. Indubbiamente la prescrizione del 'criterio analogico' (così F. GALLO, *Synallagma e conventio nel contratto. Ricerca degli archetipi della categoria contrattuale e spunti per la revisione di impostazioni moderne. II*, Torino, 1995, pp. 128 ss., 134 nt. 18) per procedere al superamento delle lacune si lega al riordinamento delle fonti che, probabilmente, accompagnò la codificazione dell'editto. L'esame delle costituzioni *Tanta* e *Dedoken*, soprattutto nella parte in cui vengono ricordati l'imperatore Adriano e il giurista Salvio Giuliano, consente di affermare che, con tutta probabilità, la codificazione dell'editto vide accanto a una riserva assoluta – in favore dell'imperatore – di modificazione e di produzione normativa, la previsione del ricorso all'analogia come parametro vincolante colui che funzionalmente era addetto all'applicazione delle norme. Nella ricezione giustiniana (cfr. cost. *Tanta* 18) venne falsificata la notizia relativa alla prescrizione dell'analogia come strumento necessario – nelle mani dei magistrati – per colmare le lacune dell'editto, e la si mutò nel riconoscimento di una possibilità a discrezione dell'imperatore. Cfr. G.G. ARCHI, *Interpretatio iuris - interpretatio legis - interpretatio legum*, in ZSS, 87 (1970), pp. 105 ss., ora in *Scritti giuridici* 1, Milano, 1981, pp. 104 ss.; V. SCARANO USSANI, *L'utilità e la certezza*, cit., p. 85 e nt. 105; F. GALLO, *Alle origini dell'analogia*, in *Diritto e processo nell'esperienza romana. Atti del Seminario (Torino, 4-5 dicembre 1991)*, Napoli, 1994, pp. 60 ss., 65 ss.; ID., *Synallagma II*, cit., 128 ss.; C. GIACHI, *Studi su Sesto Pedio. La tradizione, l'editto*, Milano, 2005, pp. 1 ss., 44 ss.

²¹ L'ipotesi più ardita sulla stabilizzazione dell'editto fu forse quella di Guarino, che volle provare a dimostrare l'inesistenza di qualunque intervento sul programma pretorio, parlando di "leggenda della codificazione dell'editto". Cfr. A. GUARINO, *La leggenda sulla codificazione dell'editto e la sua genesi*, in *Atti del congresso internazionale di diritto romano e storia del diritto*, vol. II, Verona, 1953, pp. 167 ss. = ID., *Pagine di diritto romano*, vol. IV, Napoli, 1994, pp. 253 ss.; ID., *L'esaurimento del 'ius honorarium' e la pretesa codificazione dell'editto*, in *Studi in memoria di E. Albertario*, vol. I, Milano, 1953, pp. 623 ss. = ID., *Pagine di diritto romano*, vol. IV, Napoli, 1994, pp. 218 ss.; ID., *La compilazione dei «Digesta Iustiniani»*, in AA.VV., *Studi in onore di G. Scherillo*, vol. II, Milano, 1972, pp. 717 ss.; e ancora, riprendendo questi contributi, ID., *La formazione dell'editto perpetuo*, in ANRW, II.13, Stuttgart, 1980, = ID., *Pagine di diritto romano*, vol. IV, Napoli 1994, pp. 341 ss.; Proprio da questa divergenza di ordine tra Paolo e Ulpiano muoveva A. GUARINO, *La leggenda*, cit., pp. 653 ss. per negare la storicità dell'intervento giuliano-adrianeo sull'editto. In seguito, l'A. è tornato sul punto, ribadendo la sua lettura dell'intervento adrianeo, come atto volto a unificare gli editti delle province senatorie, e a impedire modificazioni del testo da parte dei *praesides*, non subordinate agli interventi imperiali. A. GUARINO, *L'esigenza giurisprudenziale della sintesi e la sua storia generale*, in AA.VV., *La codificazione del diritto dall'antico al moderno*, Napoli, 1998, pp. 28 ss. 28. Su questi temi e per una proposta di lettura della vicenda giuliano adrianea, a partire dalle differenze di ordine riscontrabili nell'editto commentato dai giuristi pre e post adrianei E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio. II Contesti e pensiero*, Milano, 2002, pp. 210 ss. e nt. 10, 307 ss.; C. GIACHI, *Studi su Sesto Pedio. La tradizione, l'editto*, cit., pp. 173 ss e 260 s. e nt. 6.; G. LUCHETTI, in G. LUCHETTI, A.L. DE PETRIS, F. MATTIOLI, I. PONTORIERO, *Iulius Paulus. Ad edictum*

momento il fiorire delle trattazioni giurisprudenziali, e collocava in opposizione a tale progresso il mondo dei diritti greci che non conobbe nulla di simile alla letteratura giuridica romana. Ma poi, con un'evidente forzatura, poneva in una dimensione analoga anche la produzione giurisprudenziale pre-adrianea, tralasciando di considerare opere importanti come i lavori di esordio del genere letterario *ad edictum* di Servio e Ofilio, il commento di Labeone e quello di Sesto Pedio, per rimanere ai lavori collegati all'editto pre-giuliano per i quali possediamo testimonianze sicure²².

libri I-III, Roma 2018, pp. 50 ss.; C. GIACHI *Cnaeus Domitius Ulpianus. Libri ad edictum I-III*, cit., pp. 3, 51, 231 ss.

²² Cfr. G.B. VICO, *ibidem*. Dopo gli esordi con l'*ad Brutum* di Servio e i misteriosi libri di Ofilio, il genere fiorisce in età augustea, con l'*ad edictum* di Labeone in 30 libri – usato anche da Ulpiano (C. GIACHI, *Cnaeus Domitius Ulpianus. Libri ad edictum I-III*, cit., pp. 14 s.) – e quello, probabile, di Fabio Mela (F. P. BREMER, *Iurisprudentia Antehadriana. II.1*, Leipzig, 1898, p. 288; M. BRETONE, *Labeone e l'editto*, in «SC», V, Madrid, 1994, pp. 25 ss.; sulla figura di Fabio Mela, C. FERRINI, *Saggi intorno ad alcuni giureconsulti romani*, in ID., *Opere, II*, Milano, 1929, pp. 11 ss., 14 ss.); fecero seguito un breve *ad edictum praetoris urbani* di Masurio Sabino, e un'opera dedicata all'editto degli edili curuli di Celio Sabino, mentre qualche citazione presente nei Digesta, ma senza indicazione dell'opera, può far pensare che anche Viviano, nel I secolo, abbia scritto sull'editto (F. P. BREMER, *Iurisprudentia Antehadriana*, vol. II.1, cit., pp. 566; vol. II.2, pp. 240 ss., 249 ss.; C. RUSSO RUGGERI, *Viviano giurista minore?*, Milano, 1997, pp. 25 ss.). Un importante commento della seconda metà del I sec. d.C., probabilmente l'ultimo ad essere stato scritto prima dell'intervento giuliano-adrianeo, fu quello di Sesto Pedio: 50 libri circa, non adoperati dai compilatori, ma ben presenti a Paolo e Ulpiano e giunti fino alla Compilazione attraverso le loro citazioni delle quali restano 56 frammenti (C. GIACHI, *Studi su Sesto Pedio. La tradizione, l'editto*, cit., *passim* e in particolare pp. 107 ss.). Condivise la medesima sorte dell'opera pediana il ben più imponente commento di Pomponio forse lungo oltre 150 libri, di età antonina, sul quale dovremo tornare (E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio. I Trasmissione e fonti*, Napoli, 2002, *passim*; ID., *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio. II Contesti e pensiero*, cit., *passim*, in particolare pp. 29 ss.). Per quanto riguarda l'altro autore di questa epoca dedito a scrivere sull'editto, abbiamo i commenti di Gaio sull'editto del pretore (forse soltanto una serie di commenti a singoli titoli edittali), e, del medesimo autore, il commento all'editto provinciale in 32 libri, due dei quali dedicati all'editto edilizio (B. SANTALUCIA, *L'opera di Gaio «ad edictum praetoris urbani»*, Milano, 1975, *passim*, E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio. I Trasmissione e fonti*, cit., p. 8 e nt. 9; G. PURPURA, *L'editto provinciale egizio. Spunti critici e considerazioni di metodo*, in *Miscellanea Guido Bastianini*, Firenze, 2015, pp. 315 ss.). Abbiamo, poi, per arrivare ai due commenti di età severiana (quelli di Paolo e Ulpiano, cui si deve aggiungere il meno noto commento di Furio Anziano) soltanto tracce di altre opere tarde: il commentario di Quinto Saturnino, solo citato da Ulpiano, e i 6 libri di Callistrato intitolati *Edicti monitorii libri VI*. Si vedano J. HERNANDO LERA, *Para la Palingenesia de la obra de Venuleio Saturnino*, in *Index*, 25 (1997), pp. 237 ss., 237 ss., S. PULIATTI, *Callistratus*.

Le letture di Vico, frutto della sua innovativa capacità interpretativa storico-filosofica, fendono le nebbie di secoli di storiografia – anche se talvolta ci appaiono deviate dalle opacità delle sue sovrainterpretazioni – e colgono elementi della storia della giurisprudenza antica che solo la critica tardo novecentesca avrebbe cominciato a isolare e a dare per assodati²³.

Opera, Roma, 2020, pp. 65 ss. In generale, con bibliografia, F. SCHULZ, *Storia della giurisprudenza romana*, Firenze, 1968 (tit. orig. *History of Roman Legal Science*, 2nd ed., Oxford, 1953), pp. 166 ss.; L. PEPPE, *Note sull'editto di Cicerone in Cilicia*, in *Labeo*, 37 (1991), pp. 14 ss., 63 nt. 170; D. MANTOVANI, *Gli esordi del genere letterario ad edictum*, in *'Per la storia del pensiero giuridico romano. Dall'età dei pontefici alla scuola di Servio' Atti del seminario di S. Marino, 7-9 gennaio 1993*, Torino, 1996., pp. 61 ss.; G. FALCONE, *Ofilio e l'editto*, in *Labeo*, 42 (1996), pp. 101 ss.; A. SCHIAVONE, *Forme normative e generi letterari. La cristallizzazione del ius civile e dell'editto fra tarda repubblica e principato*, in AA. VV., *La codificazione del diritto dall'antico al moderno*, Napoli, 1998., pp. 68 ss.; ID., *Ius. L'invenzione del diritto in occidente*, cit., pp. 131 ss., 301 ss.; P. CERAMI, *Il sistema ofiliano*, in AA.VV., *La codificazione del diritto dall'antico al moderno*, Napoli, 1998, pp. 83 ss.; E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio. I Trasmissione e fonti*, cit., 3 ss. nt. 1; C. GIACHI, *Studi su Sesto Pedio. La tradizione, l'editto*, cit., pp. 42 ss. Sullo sviluppo del *ius honorarium*, oltre alla bibliografia citata alle note precedenti, J.M. KELLY, *The Growth-pattern of the Praetor's Edict*, in *Irish Jurist*, 1.2 (1966), pp. 341 ss.; F.P. CASAVOLA, *La legislazione comiziale e l'editto*, in A. SCHIAVONE (direzione di), *Storia di Roma, vol. II.1, L'impero mediterraneo*, Torino 1990, pp. 515 ss.; M. BRETONE, *Labeone*, cit., pp. 25 e 36; N. PALAZZOLO, *Il princeps, i giuristi l'editto. Mutamento istituzionale e strumenti di trasformazione del diritto privato da Augusto ad Adriano*, in AA.VV., *'Res publica e princeps. Vicende politiche, mutamenti istituzionali e ordinamento giuridico da Cesare ad Adriano. Atti del convegno internazionale di diritto romano. Copanello 25-27 maggio 1994*, Napoli, 1996, pp. 310 ss.; F. GALLO, *L'officium del pretore nella produzione e applicazione del diritto*, Torino, 1997, pp. 37 ss.; E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio. II Contesti e pensiero*, cit., pp. 43 ss. Sul concreto esercizio della *iurisdictio* nell'interazione con l'*interpretatio* giurisprudenziale, C. GIACHI, *Studi su Sesto Pedio. La tradizione, l'editto*, cit., pp. 263 ss.; A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, cit., pp. 301 ss. I pretori, quando non fossero essi stessi giuristi, si valevano di *adsessores* in qualità di consiglieri esperti. Bibliografia in C. GIACHI, *ivi*, pp. 263 ss. e nt. 12 ss. Su Paolo e Ulpiano *adsessores* prefettizi, V. MAROTTA, *Ulpiano: la biografia*, in J.-L. FERRARY, V. MAROTTA, A. SCHIAVONE, *Cnaeus Domitius Ulpianus. Institutiones. De censibus*, Roma, 2021, pp. 3 ss., 12 ss.

²³ Su Vico 'idealista anticipatore' B. CROCE, *La filosofia di Giambattista Vico*, cit. 229: "egli fu né più né meno che il secolo decimo nono in germe". La 'via alla storia' indicata da Vico costituisce la sua lezione più importante per la romanistica del '900, ancora tentata dalla resa a una presunta inconoscibilità della dimensione giurisprudenziale del diritto romano dal punto di vista concreto delle biografie intellettuali dei giuristi, delle loro ideologie e scelte. Cfr. A. SCHIAVONE, *La lezione romanistica di G.B. Vico*, cit., pp. 57 s. A prescindere da Vico, questo indirizzo storiografico trova oggi piena espressione nell'esperienza scientifica del progetto ERC (European Research Council) *Scriptores iuris Romani*. Si vedano i saggi raccolti in A. SCHIAVONE (a cura di), *Giuristi romani e storiografia moderna. Dalla Palingenesia iuris civilis agli Scriptores iuris Romani*,

Nella prospettiva di Vico, il contrappunto che egli mantiene in tutto il cap. XI del *De ratione* tra leggi antiche, da un lato, e editto-equità, dall'altro, lasciava emergere, come prodotto di un mutamento legato unicamente al secondo elemento – cioè la coppia editto-equità – la produzione letteraria giurisprudenziale: quella quantità sterminata di trattazioni (*immensam librorum de iure molem*) scaturita a suo dire dall'introduzione dell'editto perpetuo. Nella crescente iperbole interpretativa, poi, le ragioni profonde di quel proliferare di trattati erano da Vico rintracciate nel tenere la giurisprudenza a Roma il luogo che ebbe la *sapientia* in Grecia, e nell'essere ella la filosofia dei romani e i giuristi i veri filosofi²⁴.

Scostando i veli di quelle sovrainterpretazioni e delle forzature vichiane, sempre argute – come quella appena incrociata, sulla rarefazione delle trattazioni giuridiche in età pre-adrianea, che avvicinerrebbe la condizione della Roma più antica a quella greca, priva del tutto di una produzione letteraria giurisprudenziale paragonabile a quella romana –, si incontra il filo teso imprescindibile che tiene insieme legge e scienza giuridica.

4. Il diritto e la legge a Roma.

Da tempo, la storiografia considera che a Roma quella tensione tra la disciplina frutto dell'assetto istituzionale espresso dal potere imperiale e magistratuale (leggi, decreti, editti, costituzioni imperiali) e le regole frutto dell'*interpretatio*, elaborate da un ceto di intellettuali professionisti, non rifletteva unicamente un tratto speculativo dell'esperienza giuridica romana. Essa in verità coglieva, di quella vicenda, uno dei principali fattori d'identità: a Roma, a fianco del disciplinamento scaturito dalla legge, dal —

Torino, 2017, *passim*; P. BONIN, N. HAKIM, F. NASTI, A. SCHIAVONE, *Pensiero giuridico occidentale e giuristi romani. Eredità e genealogie*, Torino, 2019, *passim*. Sul metodo vichiano, G. BAVIERA, *Giambattista Vico e la storia del diritto romano*, Palermo, 1912, p. 107 e nt. 2: 'metodo meraviglioso di ricerca 'di cui è proprio di vedere il tutto di ciascheduna cosa' e di vederlo tutto insieme... e per vederne il tutto debbe considerarla per tutti i rapporti ch'eila può mai avere con altre cose dell'Universo, e tra quella che vuole perfettamente intendere, e cose affatto disparate e lontanissime, rinnovarvi allo istante alcuna comunità di ragione' (BAVIERA, *ivi*, p. 110 e nt. 13). Il Vico seguì invece l'andamento tradizionale di un discorso giuridico-erudito e rinnegò il suo metodo e il suo stile di divagazione storico-filosofica nel preparare la lezione per la cattedra del 1723 che lo vide bocciato: cfr. A. SCHIAVONE, *La lezione romanistica di G.B. Vico*, cit., pp. 56 ss., 62.

²⁴ G.B. VICO, *De ratione*, cit., pp.98 ss.

come fu definito — ‘comando dello Stato’, uno dei motori regolativi coincideva con l’attività intellettuale di esperti/scienziati, protagonisti — sebbene con alterne vicende e fortune — della scena politica culturale e civile della città e poi dell’impero²⁵. Quell’attività febbrile e feconda si articolava in un’incessante trasmissione interpretativa e produttiva di disciplina giuridica attraverso l’*interpretatio*; e in questa guisa attraversava il tempo connettendosi, nel caso dell’editto, a un testo regolativo un tempo emanato periodicamente da un magistrato e poi fisso nei suoi contenuti e nel suo impianto, la cui presenza aveva accompagnato la vicenda del diritto privato dei romani e aveva dato vita a uno dei generi della letteratura giurisprudenziale romana più fecondi, quello delle opere *ad edictum*. Ciò è rimasto scolpito nella rappresentazione di quella produzione letteraria giunta fino a noi: da un lato, infatti, dai commenti all’editto proveniva una parte cospicua dei frammenti che componevano l’antologia giustiniana; dall’altro, era stato proprio l’editto, nella sua versione più matura, il modello dell’ordine impartito dai commissari giustiniani all’intera Compilazione²⁶.

La letteratura di commento all’editto del pretore occupava una sezione relevantissima della Compilazione giustiniana e rivestiva un ruolo

²⁵ Al di là del non condivisibile uso del termine ‘stato’ per indicare la realtà istituzionale romana, esprime con efficacia questo dato la laconica affermazione di Syme (R. SYME, *Lawyers in Government: the case of Ulpian*, in Proc. Am. Phil. Soc., 116 (1972), pp. 406 ss. = *Roman Papers*, III, Oxford, 1984, pp. 863 ss.) secondo la quale «il diritto, a Roma, non è tanto un comando dello stato quanto una creazione dei giuristi». La lapidaria affermazione esprimeva allo stesso tempo «un dato di fatto e una verità misconosciuta» così A. SCHIAVONE, *Scriptores iuris Romani*, in J.-L. FERRARY - A. SCHIAVONE - E. STOLFI, *Quintus Mucius Scevola. Opera*, Roma, 2018, pp. VII ss.

²⁶ Soltanto i commenti all’editto di Paolo e Ulpiano costituiscono circa la metà del Digesto, e ad essi debbono essere aggiunti i commenti di altri giuristi — come Gaio — e le altre opere di tradizione edittale pervenute direttamente ai compilatori. Penso ai *Digesta* di Giuliano, ad esempio. Il poderoso commento pomponiano, ineguagliato per dimensioni (potrebbe aver lambito i 160 libri, visto che giunto all’ottantatreesimo commentava la clausola 151 dell’editto perpetuo che ne contava in totale 292, stando alla numerazione di Lenel) non fu letto direttamente dai commissari giustiniani e compare nel dispositivo antologico del Digesto principalmente attraverso le citazioni dei due maestri severiani. Pietra miliare è F. SCHULZ, *Storia della giurisprudenza romana*, cit., pp. 337 ss. e, per la letteratura ‘problematica’, pp. 401 ss. Sugli esordi del genere letterario *ad edictum*, D. MANTOVANI, *Gli esordi del genere letterario ad edictum*, cit., pp. 61 ss.; E. STOLFI, *Studi sui «libri ad edictum» di Pomponio. I Trasmissione e fonti*, cit., pp. 3 ss. e in particolare 5 ss. e nt. 4 ss. con bibliografia; C. GIACHI, *Studi su Sesto Pedio. La tradizione, l’editto*, cit., pp. 52 ss.; A. SCHIAVONE, *Ius. L’invenzione del diritto in Occidente*, cit., pp. 301 ss.

quantitativamente non eguagliato da altre espressioni letterarie nel quadro delle testimonianze di cui disponiamo sul diritto romano²⁷. Come genere letterario, i libri *ad edictum* si sono diffusi a partire dall'età repubblicana – e non come abbiamo visto sostenere da Vico soltanto dopo l'Editto perpetuo! – in parallelo con l'esordio dell'editto del pretore e del processo formulare, e hanno mantenuto la loro centralità fino alla tarda età severiana, con i commenti di Paolo e Ulpiano, per giungere al VI secolo, che li vide recepiti e protagonisti nei *Digesta* giustiniane. Essi sono espressione, così come i commenti alle leggi o ai senatoconsulti, del punto di snodo tra i due modelli principali della produzione normativa presenti a Roma: il diritto e la legge. Lo sguardo storiografico che nei secoli si è posato sulla dimensione giuridica di Roma antica, infatti, ha sempre rintracciato, al centro di quella storia, l'esperienza intellettuale giurisprudenziale e cioè la scienza giuridica con la sua espressione letteraria, che infatti affiorava sotto forma di ciò che i giuristi avevano prodotto in termini di 'trattazioni' – nella narrazione vichiana²⁸ – redatte a partire da testi normativi come *leges* o editti, oltre che come annotazioni del lavoro dei loro predecessori. Oggi, com'è noto, conosciamo il testo edittale principalmente attraverso i frammenti di tali opere giurisprudenziali che lo commentarono o che lo presero, a diverso titolo, ad oggetto. La loro scomposizione ha consentito, nel tempo, i diversi tentativi di ricostituzione del testo edittale, almeno nello stato in cui si trovò in seguito all'intervento giuliano-adrianeo, nel II sec. d.C., e che lo rese '*perpetuum*' nel senso di immutabile, proprio il senso nel quale doveva intenderlo Vico²⁹.

²⁷ Me ne sono occupata in C. GIACHI, *Cnaeus Domitius Ulpianus. Libri ad edictum I-III*, cit., pp. 3 ss.

²⁸ È il termine, come abbiamo visto in epigrafe, usato da Vico per qualificare il lavoro dei giuristi dopo l'introduzione dell'Editto perpetuo. *Supra*, nt. 6. Come viatico nello studio delle opere dei giuristi romani, non si possono non avere presenti le parole di Fritz Schulz, che nell'avviare la sua *Storia della Giurisprudenza Romana*, chiariva il senso dell'espressione 'scienza giuridica' asserendone la coincidenza con la nozione di giurisprudenza romana. La sua fu un'opera miliare nel processo di fondazione di una storia del pensiero giuridico romano, e prese le mosse dalla ricostruzione della storia dei generi letterari e delle opere dei giuristi romani. F. SCHULZ, *Storia della giurisprudenza romana*, cit., pp. 8 ss. Cito dalla traduzione italiana, condotta sulla seconda edizione – quella tedesca – dell'opera originale uscita in Inghilterra, a Oxford, nel 1953.

²⁹ Offre la ricostruzione dell'editto giuliano ancora oggi di riferimento, O. LENEL, *Das Edictum perpetuum. Ein versuch zu seiner Wiederherstellung*, 3^a ed., Leipzig, 1927 (rist. Aalen 1956, 1974, 1988), *passim* e in particolare pp. XVI ss. Proposte di revisione della restituzione leneliana sono emerse su singole sezioni. Per una rassegna relativa ai titoli

L'editto del pretore interpretava l'esperienza giuridica romana colta nei suoi aspetti di maggiore dinamismo, là dove la formalizzazione giuridica trovava compimento nella qualificazione dei fatti e degli assetti di interessi in funzione del riconoscimento di una tutela giurisdizionale³⁰: nell'editto si conferiva loro un *nomen edittale*, un riconoscimento nominale, attraverso previsioni a carattere normativo, o talvolta, nell'estemporaneità dell'esercizio della *iurisdictio*, con *edicta repentina*. E se è vero, come sottolineava Vico, che era il luogo di massima espressione del diritto come tecnica dell'equità, tali processi normativi erano tuttavia il frutto della capacità di inquadramento e di astrazione dei giureconsulti che, quando non erano essi stessi magistrati, operavano come loro consulenti³¹.

Di questa tecnica poetica del diritto interessava a Vico l'elemento equitativo, quel lavoro interpretativo che muoveva dall'aderenza ai fatti e, per dirlo con le sue parole, consegnava ai giuristi, nella prospettiva tarda dei severiani che egli cita, il compito di tenere insieme la *scientia iusti* con una giustizia fondata sull'*humanitas*, l'equità civile e la giustizia naturale³². Sebbene nel contesto di una dissertazione nella quale il filosofo napoletano esponeva le sue domande fondamentali con riguardo alla scienza giuridica del suo tempo, e abbozzava una narrazione storiografica della giurisprudenza romana per trovare a quelle domande le risposte più vere – offrendone una “ricostruzione politica”³³ –, ad affiorare nella sua argomentazione era proprio ciò che i giuristi avevano prodotto in termini di opere di letteratura scientifica, di ‘trattazioni’, redatte a partire da testi

iniziali dell'editto cfr. C. GIACHI *Cnaeus Domitius Ulpianus. Libri ad edictum I-III*, cit., pp. 65 ss.

³⁰ Il pretore, che emanava l'editto, era un magistrato simbolo degli assetti istituzionali repubblicani. E per questo il riferirvisi da parte di giuristi che, come ancora avveniva nel III secolo, commentavano l'editto in opere monumentali, non poteva essere considerato un piano stilema: il riferimento era prezioso e perspicuo nonostante rimontasse a un tempo assai lontano da quello del commentatore. Ciò è tanto più vero per Vico, che fa ruotare intorno a un presunto mutamento di funzione del magistrato – da *viva vox iuris civilis* ad *absolutissimus arbiter* (*supra*, nel testo, in prossimità di nt. 12) – l'altro asse dell'evoluzione della giurisprudenza romana. G.B. VICO, *De ratione*, cit., pp. 112 s. In questa osservazione era, secondo B. DE GIOVANNI (*Il «De nostri temporis studiorum ratione» nella cultura napoletana del primo Settecento*, cit., 182 s. e nt. 88) un richiamo alla situazione giuridica del viceregno napoletano.

³¹ Sullo sviluppo del *ius honorarium*, cfr. *supra*, nt. 21 e s.

³² Sono bellissime le pagine di B. DE GIOVANNI (*ivi*, 180 ss.) su questo punto.

³³ L'espressione è di B. DE GIOVANNI, *ivi*, p. 179.

normativi come l'editto³⁴. Per il filosofo napoletano erano state il segno di un trionfo dell'*interpretatio* sulla *lex*, che avrebbe potuto portare anche a un eccesso di flessibilità se non controllato. Ma non c'è dubbio che pur piegata in questo argomento, egli vedeva chiaramente la centralità dell'esperienza letteraria che aveva accompagnato la giurisprudenza romana. Assorbito dalla scoperta dell'equità come motore dello sviluppo del diritto romano da una certa epoca in poi, egli non colse fino in fondo, benché forse lo intuì, che proprio il commento all'editto, tra quelle trattazioni, era il luogo ove la materia incandescente delle disposizioni pretorie e degli assetti privati più incontrava il pensiero ordinante degli interpreti finalizzato alla qualificazione giuridica dei fatti. Lì poteva trovare una sintesi la polarità tra l'equità civile e la razionalità naturale che caratterizzava la giurisprudenza del suo tempo. Ed era, probabilmente, proprio la riflessione sui *commoda* e gli *incommoda* di quest'ultima ad accendere la riflessione e le perplessità del Vico³⁵.

Abstract: In ch. XI of Vico's *De ratione*, the edict of the praetor is referred to several times and considered as the source of the spread of the *libri de iure*. To the publication of the edict rearranged by Julian is traced the origin of the literary experience of Roman jurisprudence. This is an obvious stretch, given that legal treatises were widespread even in the pre-Adrian era, which conceals and reveals in the Vichian interpretation an assumption, probably, only intuited: while the polarity between the *ius* of the laws and the magistrate's dispositions from *aequitas* was affirmed in the exercise of jurisdiction, it was in the jurists' *interpretatio* that the tension between natural law and equity found a synthesis. In the ancient arrangement, Vico saw a parallel with his own time, and sought answers for his interpretive questions.

Keywords: Vico's *De ratione*, roman jurists, *aequitas*, legal treatises

³⁴ Per il modo in cui Vico collega i *libri de iure* alla storia dell'editto – già che il suo obiettivo era connettere la gran copia di trattazioni al diffondersi dell'equità come criterio interpretativo delle legge, e che l'equità aveva per lui una fonte su tutte nell'editto perpetuo –, si pensa con nettezza più ai *libri ad edictum* che alle opere di tradizione isagogica o alle raccolte di *regulae*, *definitiones*, *opiniones* oltre che alle annotazioni al lavoro dei loro predecessori o alle raccolte casistiche di *responsa*.

³⁵ A. SCHIAVONE, *Ius. L'invenzione del diritto in Occidente*, cit., pp. 131 ss., 190 ss., 301 ss. Si trattava forse di qualcosa di più specifico dell'incontro 'tra impianto teorico e prassi' (cfr. D. MONTEVERDI, *Vico, le XII tavole e lo spirito del tempo*, cit., pp.20 s.): era una prassi, volendo usare questa terminologia, che interpretava plasticamente la razionalità dell'*aequum*.