

GIANFRANCO TIBILETTI

POLITICA E GIURISPRUDENZA NELL'ETÀ DI CICERONE

L'età dai Gracchi a Cesare, la cui fase più intensa e drammatica Cicerone visse intimamente e tragicamente, è certo, nella storia, fra quelle che più hanno appassionato i posteri, togliendo obiettività anche agli storici e agli uomini più saggi e travolgendoli nell'antica onda di amore e odio come se si trattasse di vicende contemporanee (1).

Qui si vuol tratteggiare, dell'età di Cicerone, solo qualche aspetto tecnico, necessariamente su un orizzonte limitato, e, ancora, inevitabilmente soggettivo (2).

* *
*

La politica

Che cosa sia la politica nell'età di Cicerone si può anche dire in breve: è l'attività di cittadini, anche non occupanti una posizione ufficiale (magistrati, senatori, eccetera), e spesso di non cittadini, intesa a dare allo stato, scosso alle fondamenta da un'abnorme crisi di sviluppo e trasformazione, un assetto stabile.

Nell'età di Cicerone, la storia di Roma è conclusa, ma la nuova storia d'Italia si muove ancora fra i due vecchi ideali, tradizionalista e innovatore; sia l'uno che l'altro richiedono però personalità ferme e audaci, le quali poi condurranno la comunità a dividersi in fazioni armate, che si legheranno ormai a condottieri, non più a ideali.

(1) Basti rammentare l'idolatria nutrita dal Mommsen, Napoleone III, K. Marx per Cesare, il loro odio per Pompeo, la loro avversione per Cicerone.

(2) La bibliografia è immensa e qui si potranno richiamare soltanto alcuni scritti moderni, e non già quelli di maggiore importanza generale, bensì quelli direttamente interessanti gli specifici problemi qui trattati.

In ogni caso, tuttavia, perfino nei momenti di più feroce sfrenarsi delle passioni, non si ha mai una aperta rottura col passato e, anzi, sono sempre chiari gli sforzi di legittimare anche gli atti più arbitrari.

Uno specchio delle vicende politiche può riuscire indubbiamente la legislazione abbondante (*in pessuma re publica plurimae leges*), costellata di « leggine » (3) e caratterizzata da un ambiente nel quale era normale lo spuntare di acuti cavilli e delle fantasie più capziose per invalidare o rendere inoperanti gli atti legislativi dei rivali (4). Lo sbandamento della legislazione — che riguardava prevalentemente il diritto pubblico e che se non era l'unico non era nemmeno l'ultimo strumento dell'azione politica — trova un coerente parallelo nel diritto privato, del quale gli editti pretorii sono elemento fondamentale, e riescono tuttavia malcerti (5).

Cicerone non fu legislatore (6): perfetto conoscitore del valore teorico della legge — a lui dobbiamo preziose definizioni, limpide e coerenti (7) — non rogò che pochissime leggi; un confronto con l'ab-

(3) Neologismo italiano usitato, anche se non ancora acquisito alla lessicografia: significa legge ispirata da interessi particolari, spesso personali.

(4) Qui basti richiamare qualcuno dei casi più noti. Si vedono durante i comizi fulmini a ciel sereno quando fa comodo, e quindi si vieta di guardare il cielo; si collocano le trascrizioni di leggi in posizioni dove siano illeggibili.

D'altro lato si vuole assicurare l'applicazione delle leggi obbligando al giuramento di esse: ciò, ritengo, per ovviare al sofisticato principio, spiegabile in un'età agitata, secondo cui un magistrato sarebbe stato tenuto solo alle leggi trovate entrando in carica, mentre le nuove alteravano il quadro nel quale egli si era aspettato e avevano accettato di operare (a questa ipotesi mi indurrebbe la considerazione che già la *lex Papiria de sacramentis* — di data incerta — impegna *quicumque praetor posthac factus erit, qui inter cives ius dicet*; cfr. invece la *lex Plaetoria de iurisdictione* — pure di data incerta: *Censor., d. nat.* 24, 3: *praetor urbanus qui nunc est quisque posthac fuat*).

(5) E' del 67 a.C. il plebiscito Cornelio che stabilisce (vinte opposizioni) che i pretori debbano attenersi alle norme proposte nei loro editti. Sull'editto del pretore urbano vd. la chiara definizione di Cic., *leg.* 1, 5, 17. Cfr. qui sotto, nt. 30 (Rotondi).

(6) Legislatori, all'epoca sua, erano tutti i magistrati, ma più frequentemente i tribuni della plebe e anche i consoli. Cicerone non diventò tribuno della plebe, ma edile curule (magistratura, questa, che, retaggio della vecchia nobiltà patrizia, doveva ben lusingare un uomo nuovo).

(7) Cicerone, p. es., sa con chiarezza che la clausola di inderogabilità che taluno si affanna a inserire in qualche *sanctio* è priva di efficacia (*Att.* 3, 23, 2), mentre inderogabile è invece il diritto civile, col quale la legge

bondante legislazione introdotta o favorita da Cesare console (nel 59) non desta meraviglia: Cesare è innovatore, Cicerone ritiene che la struttura dello stato avito possa ricondursi a nuovo vigore.

* *
* *

La giurisprudenza

Alla domanda « che cosa è la giurisprudenza nell'età di Cicerone » si può rispondere da punti di vista diversi, complementari.

Ora ne consideriamo tre, inerenti a discipline dotate di grandiosa e gloriosa tradizione: la letteratura latina, la storia politica, la storia del diritto.

Le vedute sulla letteratura latina sono, com'è naturale, varie e ricche; qui consideriamo il filone tradizionale, tuttora vivo e fecondo, almeno per il problema dei rapporti fra le scienze dell'antichità: esso risale all'enciclopedismo illuministico e all'ideale di abbracciare per intero l'antichità classica, ben al di là del messaggio tramandato nei soli codici.

Ebbene, i giureconsulti rientrano allora tra i « Fachgelehrten » (8), come i filologi, gli antiquari, gli agronomi e gli astronomi. La giurisprudenza è dunque una scienza, e le scienze formano uno dei tre rami della letteratura prosastica, assieme alla storiografia e all'oratoria (9).

I contorni della giurisprudenza intesa come opera letteraria riescono chiari. Indubbiamente non disturbano probabili sconfinamenti verso la poesia (o meglio la letteratura in versi, certo a scopo mnemonico): si pensi per es. al *carmen de moribus* di Catone, certo

non può e non deve contrastare (*Caec.*, *passim*). Di Cicerone console (63 a.C.) conosciamo una legge sull'*ambitus*, un problema antico, sempre più scottante (essa comprendeva forse una disposizione che escludeva dalla candidatura gli assenti) e una proposta, osteggiata, di limitare gli abusi della *libera legatio*. Data l'abbondanza delle fonti noi dovremmo conoscere tutte le iniziative legislative di qualche rilievo prese da Cicerone. Nell'insieme sembra trattarsi di provvedimenti di peso limitato (sulla *lex de ambitu* vd. però qui sotto, nt. 14).

(8) Si veda la classificazione di M. Schanz - C. Hosius, *Gesch. der röm. Literatur* 1, München 1927: « Die röm. Kunstlit., A. (240-88), b) Die Prosa: α Die Historiker; β Die Redner; γ Die Fachgelehrten: 1. Die Philologen und die Altertumsforscher; 2. Die Juristen; 3. Die Landwirtschaftlichen und naturwissenschaftlichen Schriftsteller ». Lo schema rimane per il periodo 87-30 (ampliandosi la sezione « Die Fachgelehrten »).

(9) Vedi, più oltre, il testo presso la nota 15.

non esente da precettistica giuridica (Catone, col figlio Liciniano, era un provetto giurista, come a noi ben risulta anche dall'*Agricoltura*) (10): per nessun aspetto la giurisprudenza è d'altronde paragonabile alla storiografia, che fiorisce fra teatro, epica e prosa (11).

Né turba, su altri versanti, la malsicura linea di separazione fra la giurisprudenza e gli studi di diritto religioso (12) o la filologia e l'antiquaria (13) e tanto meno la nostra incertezza fra ciò che sia stato realmente pubblicato e ciò che sia passato su appunti od oralmente, e valga il caso di C. Aquilio Gallo, amico e prezioso consulente di Cicerone, riluttante a scrivere: egli resta dunque ai margini della

(10) L'*Agricoltura* di Catone non contiene pagine di giurisprudenza cioè di ragionamenti sull'applicazione del diritto, ma, qua e là, una chiara precettistica, indubbiamente derivata dalla scienza giuridica dell'A. stesso. Di nozioni giuridiche (già elaborate e pronte per l'uso) è ricca la letteratura pratica romana: pensiamo a Frontino e, in particolare, ai Gromatici, testi scolastici che raccolgono fra l'altro, in forma apodittica, quanto è necessario conoscere di diritto all'Agrimensore (un paragone con i testi dei nostri Istituti Tecnici per Geometri o per Ragionieri mi sembra lecito). La vecchia questione sollevata da B. Brugi, *Le dottrine giuridiche degli agrimensori romani*, Verona 1897, non può non suscitare sempre interesse. Cfr. sotto, nt. 28.

(11) Naturalmente non è strano, ma del tutto congruo con la vivacità creativa del romano degli ultimi due secoli della repubblica che si senta attratto dallo scrivere, il trovare giuristi che si dedicano anche alla storia. Così P. Mucio Scevola (cons. 133, quando rifiutò lo « stato d'assedio », seguendo *iuris ordinem*: Val. Max. 3, 2, 17), che, pontefice massimo nel 123 pose fine all'esposizione delle tavole pontificali e ne raccolse il contenuto in 80 libri (su di lui vd. anche sotto, nt. 37); Q. Elio Tuberone, storico, il quale abbandonò questo genere quando Cicerone ritorse i suoi argomenti storici contro di lui, difendendo Ligario: si diede allora alla giurisprudenza, materia non turbata dalla politica (Cfr. Schanz, *o.c.*, pp. 322-323); Giunio Congo, amico di Cicerone, storico, giurista, antiquario (Cic., *de or.* 1, 60, 256); e così via.

(12) Come *De divinatione e De auguriis*, *De natura deorum*, le monografie di disciplina augurale, etrusca, ecc.; naturalmente ai lavori filologico-speculativi (cfr. p. es. quelli di P. Nigidio Figulo e di Gavio Basso) si intreccia talvolta la legislazione positiva (vd. p. es. *pleb. Clodium de iure et tempore legum rogandarum*, 58 a.C.; *rog. (?) Scribonia de intercalando*, 50 a.C.). Cfr., sotto, il testo presso nt. 19.

(13) Tralasciamo il caso di Varrone che ci è attestato — non ci stupiamo — anche come giurista (*de iure civili* ll. XV) e, nelle opere conservate, fa tesoro della sua immensa erudizione antiquaria anche al di fuori della materia specifica rispettivamente trattata. Consideriamo invece che il testo arcaico più consultato per necessità pratiche (ben più che antichi trattati internazionali, oltre tutto paleograficamente difficili) doveva essere quello delle XII tavole (cfr., sotto, il testo presso la n. 18), che sono oggetto, senza distinzione, di « filologia » (L. Elio Stilone Preconino, cavaliere, maestro di Cice-

giurisprudenza letteraria, pur conservando il suo rango di maestro sommo (14).

L'accennata sistemazione della giurisprudenza nella letteratura, come parte di essa, riesce ineccepibile per la sua coerenza e lo storico proprio da essa può opportunamente muovere per formulare la sua naturale domanda: « Come e quanto influiva, la giurisprudenza, sulla vita della comunità? ».

La risposta, circa la giurisprudenza, non è diversa da quella che torna ovvia per la maggior parte della prosa romana, sino alla fine della repubblica: « essa non è arte autonoma, bensì uno strumento della vita pratica ».

Lo stesso vale per la storiografia e l'oratoria, ben collegate fra loro per un'intima analogia di finalità. L'oratoria, nelle sue svariate manifestazioni (discorsi pronunciati e scritti; solo pronunciati; solo scritti, ai quali si aggiungono le lettere aperte) ci presenta al vivo le

rone e Varrone, il primo vero filologo di Roma) e di « giurisprudenza »; si veda Cic., *leg.* 2, 23, 59: « *Mulieres genas ne radunto neve lessum funeris ergo habento* »: *hoc veteres interpretes Sex. Aelius, L. Acilius non satis se intellegere dixerunt*. Sesto Elio Peto (Cato), immortalato da Ennio (*ann.* 331 V.), fu cons. nel 198 e cens. nel 194; L. Acilio è probabilmente da identificare (vd. sotto, Appendice) con l'omonimo che nel 181 a.C. fu legato in Ispagna e che fra il 167 e il 146 a.C. ricevette, col fratello Publio, onori dagli Acarnani.

(14) Si rammenti la *stipulatio Aquiliana*; sulla personalità di Aquilio, di rango equestre, vd. Schanz, *o.c.*, p. 594; cfr. qui sotto, nt. 21. Il più illustre allievo di Aquilio fu il nobile Ser. Sulpicio Rufo (vd. P. Meloni, *Ser. Sulpicio Rufo e i suoi tempi*, negli « *Annali della Fac. di Lettere dell'Università di Cagliari* », 1946, 67-243), pretore nel 65, console mancato per il 62, riuscito per il 51 (con M. Claudio Marcello, conservatore intransigente, implacabile anticesariano), infine incaricato di una impossibile missione presso Antonio nel 43 (cfr. anche sotto, n. 21). Dotato di solida formazione retorica e di mente originale (trasferì anche poesie latine — arcaiche o difficili? — in prosa) raccoglie alte lodi, pure da Cicerone, per la sua eccellenza di giurista; di parecchie delle sue opere giuridiche si tramanda il particolare *difficilior* che furono scritte a Cercena (Kerkenah) isola africana colonizzata dal padre di Cesare (mariano) nel 99: dovrebbe trattarsi di attività giovanile, non sembrando confacente alla maturità di un politico romano la permanenza in quella remota contrada. È significativo l'atteggiamento di Cicerone quando si trovò a difendere L. Murena, riuscito cons. per il 62, dall'accusa *de ambitu*, rivolta proprio a termini della *lex Tullia* (vd. sopra, nt. 7), dal soccombente Sulpicio (condiscipolo, in senso lato, di Cicerone stesso). La difesa di Cicerone è abilissima e nobile: basti ricordare che Cicerone venendo all'inevitabile confronto fra i due, si astiene dall'attaccare il giurista, ragionando invece sulla superiorità dell'attività militare rispetto a quella giuridica. Cfr. qui sotto, nt. 24.

battaglie politiche, poi anche quelle giudiziarie e ha importanza per lo storico nella misura dei risultati che ottenne sulla scena romana. Anche la storiografia romana — sorta dall'esigenza di controbattere nel mondo ellenistico la storiografia filopunica — conserva a lungo il carattere di « continuazione della politica con altri mezzi » (15) e come tale dev'essere di lettura interessante, così da potersi definire *opus oratorium maxime*, sicché allo storico come al poeta si concedono licenze: né del tutto scherzosa appare infatti la proposizione secondo cui *concessum est rhetoribus ementiri in historiis, ut aliquid dicere possint argutius* (16). Vedremo come sotto questo aspetto la giurisprudenza, con la sua rigorosa esigenza di verità, differisca profondamente dall'oratoria e dalla storiografia.

Come la giurisprudenza anche le altre scienze romane hanno la caratteristica di sorgere da necessità pratiche e di soddisfare necessità della vita: così l'agronomia, perfino l'astronomia (17) e naturalmente la filologia. La prima delle necessità pratiche dalle quali nascono — gemelle — filologia e giurisprudenza è la necessità pratica di capire le XII tavole (18), un testo antico, ai tempi di Cicerone, di quasi quattro secoli, diventato sempre più oscuro muovendosi rapidamente la lingua (non regolata da una letteratura).

Ribadito che la giurisprudenza, come la filologia e le altre scienze sorgono e sono condizionate da esigenze pratiche occorrerà precisare le condizioni storiche generali in cui si svolgono.

Si può parlare di piena libertà e indipendenza da influenze esterne e di continuo controllo e giudizio esercitato da una sorta di opinione pubblica.

Bastano poche parole sul primo punto. Se, con Gaetano De Sanctis, neghiamo che Roma diventasse mai una democrazia, essendo le cariche praticamente accessibili solo agli abbienti, dobbiamo però subito aggiungere che anche nella tarda repubblica, salvi i momenti di guerra civile, regna una libertà di espressione praticamente illimi-

(15) Secondo un'ingegnosa riduzione del famoso motto del Clausewitz trovata dal Bengtson, *Einführung in die alte Geschichte*. Circa l'analogia delle finalità della storiografia e dell'oratoria cfr., sopra, il testo presso la nt. 9.

(16) Cic., *Brut.* 10-11, dove *argutius* richiama a un più fine ragionamento, non a facezie.

(17) Sorta nel popolo che produsse il calendario più rozzo della terra ad opera di un comandante che aveva preannunciato agl'ignoranti soldati una eclissi per evitare manifestazioni di panico (C. Sulpicio Gallo).

(18) Cfr., sopra, nt. 13.

tata, quella libertà che Augusto, anziché opprimere, valorizzerà con immenso vantaggio per lo Stato.

Lo Stato non interviene mai, nell'opera dei giureconsulti, l'attività dei quali, sia letteraria che di consulenza, è attività privata indisturbata; gl'interventi dello Stato nell'attività letteraria sono rarissimi e singolari: esso commissiona il Partenio a Livio Andronico, come promuoverà ufficialmente i Ludi Secolari; per utilità pubblica fa tradurre i libri di agricoltura di Magone, ma dell'attività letteraria (privata) si disinteressa (19). Anche l'opinione pubblica, d'altronde, supposto che un tempo avesse costretto Ap. Claudio a ricorrere a Gn. Flavio e gli Scipioni a camuffare certa loro attività letteraria, riconosce ora una libertà pressoché illimitata anche nel campo religioso (filosofia e diritto): soltanto certi casi estremi di dissacrazione sono riprovati: si pensi alla triste sorte di Valerio di Sora e di Lucrezio, puniti, secondo alcuni, dalla divinità.

Il secondo punto è altrettanto chiaro. L'attività, scritta e orale del giureconsulto è gratuita e pubblica, non già per qualche imposizione legale, ma perché soltanto la pubblicità (e anche la gratuità), garantisce la obiettività, secondo una tradizione peraltro risalente al primo pontefice massimo plebeo (20): sono del resto ormai remoti i tempi di certi commentari (censori) tramandati, pare, segretamente nel chiuso di una famiglia.

In queste condizioni vale, ancora una volta, la legge, pressoché universale nella storia romana, del liberismo: si impone il prodotto migliore e quale sia il migliore è determinato da un libero controllo pubblico estraneo alla vita politica: se un giureconsulto ha interpretato il testamento di un popolare in un certo modo, egli non potrà interpretare diversamente quello, simile, di un aristocratico. Pena: la squalifica di quel maestro. Ricerche di effetto stilistico, licenze storiche e altri espedienti retorici non sono ammessi: l'unico obiettivo, di questa come delle altre scienze, non può essere che la ricerca scrupolosa della verità, nell'esame concreto del problema.

Questo è il quadro fondamentale della giurisprudenza repubblicana: il disinteresse dello stato e dell'autorità politica (cioè in primo luogo della legislazione) per la giurisprudenza è totale e un controllo è esercitato solo da una libera opinione pubblica.

All'estraneità della giurisprudenza alla vita politica consegue un altro elemento, ben verificabile sulle fonti: mentre certi generi della

(19) Cfr. sopra, nt. 12; circa i libri di Numa vd. sotto, n. 36.

(20) Ti. Coruncanio (cons. 280, pont. mass. 254).

letteratura latina trovano una collocazione politico-sociale chiara e quasi rigida (p. es. l'oratoria, nobiliare, come anche a lungo, la storiografia; al ceto nobile non si addice invece la commedia!), la giurisprudenza si estende indifferentemente fra i cavalieri e i nobili (21), inclusi magistrati dei più alti gradi: si ha un maestro cavaliere e discepoli nobili (22) (senza che peraltro sia assente la veduta e naturale tradizione del passaggio dell'arte da padre a figlio: basti pensare ai Catoni) (23) e, ciò che più importa, si hanno, in una stessa scuola, docenti o discenti appartenenti a fazioni politiche diverse e opposte: anzi sarà meglio concludere che la posizione politica, nel senso più largo del termine (appartenenza all'ordine senatorio o equestre, a quella o questa fazione) (24), non ha la minima importanza o incidenza anzi è un elemento estraneo all'attività del giureconsulto.

La soggezione dell'opera di giurisprudenza a una inafferrabile ma severa opinione pubblica corrisponde a sua volta a uno dei caratteri più intimi dello spirito comunitario romano: il *censere*, la *sententia*, cioè l'opinione, scoperta fin dai primordi in Roma, almeno praticamente (25), era stata uno dei più forti elementi motori grazie a cui il senato, ora ridotto a dare frequenti spettacoli indecorosi, e la censura — crollata per faziosità nel I sec. a.C. da una posizione di

(21) W. Kunkel nel suo prezioso libro su *Herkunft und soziale Stellung der römischen Juristen*, Weimar 1952, pp. 38-44, giunge alla conclusione *statistica* che la giurisprudenza era dominata dalla nobiltà (una nobiltà — il K. non si addentra su questo tema — divisa e lacerata tra le fazioni) ma le eccezioni, pur non numerose, sono tali da infirmare la « regola »: basti qui il caso di un C. Aquilio Gallo (Kunkel, *o.c.*, p. 21; cfr. qui sopra nt. 14), imponente caposcuola, e poi della scuola di Ser. Sulpicio Rufo, dove troviamo indifferentemente senatorii e cavalieri (p. es. Ofilio, Kunkel, *o.c.*, p. 29). Naturalmente anche i giuristi appartengono a ogni parte d'Italia, compresa la settentrionale, come i politici, i poeti, i letterati in genere.

(22) Indubbiamente l'orgoglio, componente indubbia della personalità umana, fu un incentivo ai giuristi repubblicani, con la prospettiva di fama e popolarità (cfr. Arangio - Ruiz, *St. dir. rom.*, p. 125; ma non condividerei — cfr. Arangio, p. 271 — che il fine ultimo fosse « la carriera politica »).

(23) Senza limitazioni, beninteso: il primogenito di Q. Mucio Scevola Augure scelse, p. es., la poesia.

(24) Cfr. anche, sopra, il testo presso la nt. 14 e, sotto, nt. 39. Si rammentino ancora Ser. Sulpicio e Cicerone, virtuali condiscipoli, ma avversari politici.

(25) Restando al mondo greco, a Ecateo, la gloria della prima affermazione teoretica del diritto all'opinione.

immenso prestigio a un discredito irreparabile (26) — avevano guidato per secoli con successo la repubblica e il cittadino romano.

Ebbene, pur nelle convulsioni della repubblica morente, l'idea che un'opinione possa ancora in certi campi, non avvelenati dalla faziosità, conservare un valore non tramonta: un'opinione pubblica esperta giudica e classifica, p. es. le opere letterarie; ed è un'opinione pubblica esperta, inappellabile, sempre più raffinata quella che giudica, e attribuisce o toglie valore all'opera del giureconsulto.

Al giureconsulto, come all'agronomo o all'astronomo, si richiede esattezza scientifica, e il suo metodo, come per gli altri scienziati romani è quello induttivo, meno consueto al mondo ellenistico (27): naturalmente il procedere dai casi particolari ha lo scopo di raggiungere formulazioni generali, appoggiate su ragionamenti documentati e congruenti, e in ciò la giurisprudenza si distingue, com'è naturale, dalle altre scienze romane, generalmente eclettiche: essa infatti verte su materiale romano, cioè essenzialmente, il diritto civile (28).

Problemi importanti sono certamente quello della posizione della giurisprudenza nella letteratura e del valore di essa nel vivo della società di quest'epoca. Ma il quesito di capitale importanza è questo: « che cosa è e che funzione assolve la giurisprudenza nello svolgimento della storia del diritto? ».

È questione ardua per la varietà dei punti di vista secondo i quali viene via via considerata, e per l'interesse, anzi la passione che sempre suscita.

(26) Dopo una serie di censure faziose, passabile sembra quella del 70-69 a.C.; poi, tra varie vicende (cfr. la *lex Caecilia* del 52 a.C.) la censura crollò e fu l'unica magistratura lasciata cadere da Augusto.

(27) Non certo quello, *in fieri*, della greicità classica.

(28) Alle opere sistematiche vere e proprie si aggiunsero poi, anche ad opera di maestri, manuali di precettistica pratica — senza dubbio confluiti largamente in opere scolastiche, come quelle gromatiche (cfr. sopra, nt. 10) ecc. — massimari, repertori, eccetera. Un'opera di Q. Mucio Scevola cons. nel 95, *Liber singularis* ἄρων, col termine greco incluso nel titolo, ha fatto pensare a un'influenza della filosofia greca sulla giurisprudenza romana, ma è più probabile il riferimento a un tipo editoriale di manuale ellenistico (« definizioni » o similmente): l'opera del resto non potrebb'essere più che un massimario o un repertorio, comprendendo in un solo libro, a quanto pare, l'intero diritto civile (trattato distesamente, dallo stesso Scevola, in ben diciotto libri): il titolo generico induce facilmente a escludere che fosse una monografia. Vd. da ultimo A. Guarino, *Storia d. dir. romano*, Napoli 1975, p. 302; A. Schiavone, *Nascita della giurisprudenza*, Bari 1976, pp. 74-75 (cfr., sotto, nota 36).

Qui ci sia lecito rifarsi alle impostazione di vecchi maestri ai quali, pur in posizioni diverse, tutti dobbiamo qualcosa.

Giovanni Rotondi nel 1912, premesso come la legislazione di diritto privato sia alquanto scarsa prima di Augusto (29), osservava che « gli organi normali dell'evoluzione in questo campo sono la giurisprudenza e il pretore » (30).

La formulazione è senza dubbio coerente al suo tempo e del resto che l'« evoluzione » sia affidata alla giurisprudenza e al pretore è un dato « positivo » innegabile ancor oggi. Però il funzionamento di entrambi gli « organi » non è certo parallelo: chiaro è quello del pretore, anche se talvolta scosso addirittura in una sua pietra angolare, l'editto (31); empirico nel suo operare, e collaterale al pretore, quello della giurisprudenza.

Vincenzo Arangio-Ruiz (32), posta la domanda: se « la giurisprudenza romana sia stata una fonte del diritto nel senso che noi moderni diamo alla espressione », giunge infine alla conclusione che, al confronto coi giuristi, il magistrato giusdicente « conservò intera la sua libertà d'azione ». « Ciò vuol dire, in sostanza, che la norma giuridica è considerata come oggettivamente preesistente alle formulazioni che dotti ed indotti ne facciano nei loro ed altrui negozi e processi ».

Dunque la giurisprudenza non è fonte ufficiale del diritto; nondimeno ne è fonte ricca, anzi prorompente, nella misura, altissima, in cui influisce di fatto sui magistrati giusdicenti, e ciò in un'atmosfera culturale cònsona, di classica ricerca dell'equilibrio e della completezza (33).

Se la società arcaica aveva accolto i *libri Sibyllini* (34), con espe-

(29) *Leges publicae populi Romani*, rist. Hildesheim 1962, pp. 100, n. 2; 110-111.

(30) *O.c.*, p. 100, nt. 2; cfr. qui sopra, nt. 5.

(31) Vd. sopra, nt. 5.

(32) *St. d. dir. rom.*, Napoli 1957⁷, pp. 131-132; pagine appassionate, e insieme frutto di profonda esperienza, già scritte per precedenti edizioni e conservate intatte nella settima (pur così ricca di nuovi pensieri).

(33) È impossibile qui documentare convenientemente questo aspetto e basti ricordare l'*horror vacui*, ben evidente nella storiografia ma presente anche in tutta la società culturale, e si rammenti il valore che si attribuiva — ciò risalta soprattutto in sede artistica ma vale anche in altre sedi — all'imitazione fedele e riuscita di un originale (Cic., *Verr.* 4: *De signis, passim*).

(34) Per citare solo uno dei casi più significativi: distrutti nell'83 a.C. si cercò di ricostruirli e di essi poi si occupò anche Augusto.

dienti confacenti all'epoca, la nuova cultura aveva esigenze non minori, e non tutte diverse da quelle antiche, ad esempio quella di completare, con saggia misura, vuoti lasciati dal passato; e valga un esempio solo, il caso delle leggi di Numa Pompilio, « scoperte » forse nel 181 a.C. e poi « utilizzate » da M'. Manilio (cons. 149) (35) e non contestate — grazie al prestigio di Manilio — nemmeno nell'età di Cicerone (36).

L'attività dei giureconsulti non è ufficiale ma ricrea praticamente il diritto e noi ben possiamo allora comprendere l'affermazione di Pomponio, resa ufficiale almeno col Digesto (37), secondo la quale P. Mucio Scevola, M. Giunio Bruto e M. Manilio *fundaverunt ius civile*, cioè tentarono per primi la sistemazione scientifica del diritto civile (38).

(35) Cfr. Schanz, *o.c.*, pp. 36 e 239.

(36) Cic., *rep.* 2, 26 (cfr. sopra, il testo presso la nt. 19). La reazione suscitata dalla « scoperta » dei libri di Numa (bruciati nel 181 a.C. dal pretore urbano Q. Petilio, un catoniano) si spiega col timore che essi finissero con l'acquistare un valore pressoché ufficiale, mentre in parallelo le coeve cacciate di filosofi, matematici ecc. s'inquadrano politicamente nel timore di dannose novità provenienti dall'esterno (cfr. i Baccanali, ecc.) e formalmente nella svariata casistica del *ius migrandi*. Il caso dei libri di Numa è stato riesaminato dallo Schiavone, *o.c.*, pp. 49-50, con particolare riferimento alla tesi del Delatte, secondo la quale essi avrebbero criticato l'antropomorfismo religioso romano, come farà più tardi — senza subire critica o danno — Q. Mucio Scevola, il console nel 95, che fu — si noti — pontefice massimo (cfr., qui sopra, nt. 28). Lo Schiavone, nella sua opera ricca di dottrina e di idee, vuole incentrare in Q. Scevola, soprattutto per tale suo pensiero religioso, il momento fondamentale del sorgere della giurisprudenza, ma comprova con certezza (e non è poco) soltanto l'assoluta estraneità della sua giurisprudenza alla religione (mentre il pensiero religioso di Quinto non doveva essere peregrino in un'età, da Catone stesso ad Augusto, nella quale anche uomini conservatori, quali fu — cfr. Schiavone, *o.c.*, p. 98 — Quinto stesso, mal nascondevano miscredenza).

Circa i libri di Numa sta di fatto che furono pur letti da qualcuno e non dal solo Petilio, e che certe « leggi » contenute proprio in essi (a meno che si voglia ricorrere a ipotesi macchinose) non solo si salvarono ma si tramandarono.

(37) *Dig.* 1, 2, 2, 39 (su P. Mucio Scevola cfr. sopra, nt. 11; vd. ora Schiavone, *o.c.*, p. 5, n. 1).

(38) Così Arangio-Ruiz, *o.c.*, p. 126; cfr. Schanz, *o.c.*, p. 238. Su *fundare* cfr. ora la meditata selezione in *Oxford Latin Dictionary*, p. 747 (=fasc. III, 1971), s.v. *fundo* 2, 4: To set up, establish, found (an institution, practice, state, etc.), — *are ... tantam ... rem publicam* Cic., *rep.* 5, 1; *non modo — atam verum etiam exstructam disciplinam*, *fin.* 4, 1; eccetera. *Fundare*, dall'età di Cicerone in poi, sembra voler dire: « gettare le fondamenta ».

* *
*
*
*

Cicerone, la politica e la giurisprudenza.

Cicerone è un politico ardente, sorretto da una sua filosofia che tramandò ai posteri. Egli non è, né vuole essere, un giureconsulto e nemmeno, in generale, un erudito. L'esuberante mondo culturale che lo circonda non propone un solo modello ideale di vita: un uomo può aspirare a essere poeta, studioso, politico e così via e ciascuna posizione è ugualmente onorevole e ambita: essa può richiedere, per dare fama duratura, la dedizione di un'intera vita.

Cicerone ha scelto la politica, e la sua è una politica nutrita di pensiero e di cultura. Cicerone è circondato da una coorte di amici, anzi « familiari » — non necessariamente partecipi alla sua posizione politica (39) — che lo informano sugli ultimi risultati dell'erudizione o della giurisprudenza, relativi ai singoli problemi particolari.

Personalmente Cicerone ha idee ben chiare sui principi del diritto, come dà prova — certo anche di sua scienza e non solo per suggerimenti di specialisti — in sue battute anche brevi, estemporanee che troviamo qua e là frequentemente. Anzi non solo *numquam est destitutus scientia iuris* (40) ma scrisse egli stesso un trattato di diritto, *de iure civili in artem redigendo* (41), in un solo libro, cioè, si può ritenere, un'opera di sistemazione generale del diritto.

Nessuno meglio di Cicerone stesso può dirci che cosa è la giurisprudenza dell'età sua.

Or. 41, 141: quis unquam dubitavit quin in re publica nostra primas (vias) eloquentia tenuerit semper urbanis pacatisque rebus, secundas iuris scientia? De or. 1, 48, 212: sin autem quaereretur, quisnam iuris consultus vere nominaretur, eum dicerem, qui legum et consuetudinis eius, qua privati in civitate uterentur, et ad respon-

(39) Cfr. sopra, nt. 24.

(40) Quint., 12, 3, 10. L'idea moderna, spesso riaffiorante, di un Cicerone poco esperto di diritto e di leggi — leggi spesso a lui contemporanee e delle quali conosceva l'intima genesi — è dissennata come quella di un Tacito che non sapesse informarsi nell'archivio del Senato. L'espressione quasi apologetica di Quintiliano sta semplicemente a significare che Cicerone non era giurista di professione.

(41) Gell. 1, 22, 7; Charis., *GLK* 1, 138, 13; Cic., *de or.* 1, 42, 190; Quint., *l.c.*, séguito; cfr. Schanz, *o.c.*, p. 526.

dendum et ad agendum et ad cavendum peritus esset. 45, 200: *est enim sine dubio domus iuris consulti totius oraculum civitatis* (42).

La giurisprudenza può non prevalere in un processo dinanzi alla valentia dell'oratore, ma essa è un elemento vitale per l'applicazione del diritto nelle sue varie fasi tecniche (43) ed essa è, per la cittadinanza, come una voce della divinità.

(42) Eccezionale una distinzione fra diritto e giustizia (il primo, dunque, astrattamente ragionato, la seconda come esigenza morale concretamente sentita) come nell'espressione: *nec ille magis iuris consultus quam iustitiae fuit*, scritta a lode di Ser. Sulpicio Rufo (cfr. sopra, nt. 14), *Phil.* 9, 10 (sul passo e sul suo contesto culturale si veda il fine commento di S. Mazzarino, *L'umanesimo romano come problema di storiografia giuridica*, in *La filosofia greca e il diritto romano*, I, Quaderno 221 dell'Accad. Naz. dei Lincei, 1976, p. 169 e nt. 28).

(43) Cfr. Arangio-Ruiz, *o.c.*, p. 124 (su *respondere, cavere, agere*).

APPENDICE

Sull'identità del giurista L. Acilio

Converrà anzitutto richiamare i dati principali (cfr., sopra, nt. 13).

Un *P. Acilius* viene citato come padre di *P. e L. Acilii* in *IG IX, 1* (1897), *Anactorium* (Acarnania), nr. 513, databile fra il 167 e il 146 a.C. (cfr. Klebs, *Acilius*, in *RE I*, col. 253, nr. 17).

F. Acilius, figlio (certamente maggiore) del precedente, fu dichiarato *κρόξενος καὶ εὐεργέτης* del *κοινόν τῶν Ἀκαρνάνων* (*IG cit.*; Klebs *cit.*).

L. Acilius, fratello (certamente minore) del precedente, venne onorato come lui dagli Acarnani (*IG cit.* Klebs, *o.c.*, col. 252, n. 5).

L. Acilius, legato in Ispagna nel 181 a.C. (Klebs, *o.c.*, col. 252, nr. 6; Broughton, *MRRP*, I, 1961, p. 385; p. 387, n. 5).

L. Acilius, giurista: *scimus L. Acilium apud patres nostros appellatum esse sapientem quia prudens iure civili putabatur*, *Cic. Lael.*, 2, 6; cfr. Pompon. in *D.* 1,2,2,38: *Atilius* (sic) *primus a populo Sapiens appellatus est*. Egli viene considerato contemporaneo di Catone il Censore (vd. Schanz, *o.c.*, p. 236) e di Ses. Elio Peto (vd. K. Ziegler, in *Cicero, Staatstheoretische Schriften*, Berlin 1974, p. 338, n. 78):

se l'ordine adottato da Cicerone in *leg.* 2,23,59 (cit. sopra, nt. 13) è cronologico, Acilio sarebbe più giovane di Elio.

La presenza di tre L. Acilii coevi e di un certo rilievo reca imbarazzo a noi ma ne avrà anche recato ai contemporanei, mentre il rimedio, in un'epoca in cui i cognomi spuntavano con grande facilità, per il giurista era già pronto: *Sapiens*; cfr. il ragionamento di P. Fraccaro circa i Fannii in « *Athenaeum* » 16, 1926, p. 158 seg., poi in *Opuscula*, II, 1957, pp. 112-113. In conclusione riterrei di potere, senza troppa audacia, identificare i tre Luci Acili in una persona sola.