

MARIA PAOLA MANTOVANI*

*Periodi e fonti del diritto romano***

Appunti romanistici, scaturiti da esperienze didattiche su alcune questioni introduttive allo studio del diritto romano. L'a. in parte si discosta dalla manualistica predominante e talvolta pone in rilievo aspetti e problemi della storia giuridica romana, con un approccio personale e indirizzato ai discendenti dei nostri tempi. – Cinque i capitoli, dopo una *Premessa* (Il diritto romano, nella sua storicità): I. Periodizzazioni della storia giuridica romana; II. Diritto pubblico dei Romani. Cenni; III: Fonti del diritto romano; IV. In margine al diritto delle persone; V. L'epilogo. Si coglie, fin dalle prime pagine, il passo metodologico che si è voluto imprimere al lavoro, dedicato a scopi didattici, grazie all'attenzione riservata ai profili della qualificazione della locuzione «diritto romano», che l'a. ritiene preferibile intendere, sulla scia del pensiero di Riccardo Orestano¹ come «diritto romano dei Romani». L'a. esprime la necessità di far comprendere la storicità del diritto, aprendo ad un problema non nuovo, anche se oggi si propone forse con maggiore urgenza, che riguarda per un verso gli storici del diritto - romanisti e storici del diritto medievale e moderno - e per l'altro, i comparatisti, «che sono chiamati a rivolgersi alla storia ed alla comparazione per mettere in luce le strutture e gli strumenti “scientifici” utili a comprendere i problemi costruttivi di una nuova realtà giuridica, e a ricercarne la soluzione in coerenza con la “tradizione giuridica europea”, in una visione che compone il “sistema scientifico” attraverso l'osservazione diacronica e sincronica dei suoi elementi strutturali, e che costituiscono il necessario riferimen-

* Professoressa associata di Diritto privato comparato presso l'Università degli Studi di Camerino.

** A proposito di Felice MERCOGLIANO, *Periodi e fonti del diritto romano. Appunti* (Napoli, Jovene, 2022) p. x, 80.

¹ R. ORESTANO, *Introduzione allo studio del diritto romano*, Bologna, 1987, p. 456 ss

to per ulteriori “interpretazioni” e soluzioni². In tal senso, la storia della scienza giuridica moderna e lo sviluppo, a partire dal XXI secolo, di un processo di edificazione di un diritto privato a livello europeo, ha rafforzato ancora di più «la necessità di conoscere le radici del diritto privato moderno, di cui si hanno tracce già nell’esperienza giuridica romana». Fondamentale, come mette in evidenza l’a., è comprendere che sebbene il diritto romano sia un diritto dell’antichità, esso rappresenta la bussola fondamentale per decifrare concetti e categorie dogmatiche, elaborate dai giuristi romani, che rappresentano ancor’oggi «una grammatica fondamentale dei sistemi giuridici moderni europei». Si coglie con evidenza il valore fondamentale del diritto romano e della tradizione romanistica nella formazione del diritto europeo.

L’a. nella prima parte dedica attenzione alla periodizzazione della storia giuridica romana. Lo scandire lungo la linea del tempo la storia e il quadro evolutivo del diritto romano consente di familiarizzare con categorie ed elaborazioni originali del diritto romano. La distinzione fra diritto civile (*ius civile*); e grazie all’esercizio dell’attività di giurisdizione (*iurisdictio*) dei pretori, ma pure degli altri magistrati giudicanti, e il diritto onorario (*ius honorarium*), destinato a sopperire alle carenze del diritto civile e a correggerne le inadeguatezze, restituisce con chiarezza la capacità dei giuristi romani di creare un “sistema scientifico” in cui si coniugano la “*interpretatio*” del *jus*, e la capacità di elaborare categorie concettuali ordinanti. Il diritto romano non solo racchiude un patrimonio di strumenti concettuali utili e validi ancora oggi, ma introduce il valore del metodo, in seno ad un ordinamento giuridico composto da una pluralità di fonti. Lo spazio e l’attenzione dedicata alla sistematica delle fonti del diritto romano appare essenziale per introdurre concetti essenziali della scienza giuridica romana. L’a. richiama le Istituzioni di Gaio che, per inquadrare gli istituti del diritto romano fanno riferimento a fonti, in senso lato, materiali: lo *ius gentium*, che potrebbe dirsi oggi rappresentare «un ordinamento sovranazionale, fondato su una sorta di ragione naturale diffusa presso tutti i popoli», e lo *ius civile*, quale sistema di norme in grado di regolare i rapporti tra i membri di una comunità. L’a. non manca di dare conto di quella che è da ritenere la fonte formale più antica di produzione del diritto civile romano, i *mores*, che furono nell’età arcaica il primo fattore di formazione del diritto civile. L’attenzione riservata alle fonti del

² L. VACCA, *Interpretazione e scientia iuris problemi storici attuali*, in *Eur. dir. priv.*, 2011, p. 661 ss.

diritto romano si rivolge anche alle XII Tavole, espressione del bisogno di norme precise e fissate con formulazioni esplicite, controllabili pubblicamente.

L'a. non manca mai di riannodare il passato al presente, trasmettendo un insegnamento metodologico fondamentale ai giovani studiosi che attraversano un periodo della vita, particolare e irripetibile, quello della formazione, in cui si gettano le fondamenta per costruire un edificio solido e sicuro. Nella parte finale del lavoro si ricostruisce la caduta, nel 476 d.C., dell'impero romano d'Occidente, che segna l'avvio della storia medievale, periodo nel quale si registra il fiorire di numerosi testi giuridici, «che dal punto di vista strutturale sono stati accostati addirittura al *Corpus iuris civilis*». Tuttavia, è grazie alle opere giuridiche sviluppatesi in Oriente che ci ritroviamo nella più colossale opera di ricostruzione del diritto romano che si potesse allora intraprendere: quella voluta da Giustiniano. Il patrimonio di *scientia iuris* trasmesso alla cultura giuridica europea attraverso la raccolta giustiniana rappresenta la radice della tradizione giuridica occidentale, ed è un'eredità fondamentale non solo a livello di contenuti tecnico-giuridici ma anche di metodo scientifico. L'onda lunga di questo patrimonio si coglie nel fenomeno delle codificazioni, *in primis* quelle di matrice illuministica, su cui campeggia il *Code civil*, la cui struttura è stata basata sulla distinzione fra persone e cose, derivata dalle Istituzioni di Gaio e destinata, come segnala l'a., a lunga vita nei codici. Nella formazione e nell'educazione del giurista contemporaneo il diritto romano conserva tutta la sua attualità, anche grazie all'attenzione riservata dal modello romanistico alle strutture metodologiche e concettuali fondamentali per comprendere il fenomeno giuridico nella sua dimensione europea e transnazionale.

Camerino, ottobre 2022.