

I giuristi di Giustiniano

1. I problemi metodologici della compilazione di fonti voluta da Giustiniano – 2. Le diverse fasi operative – 3. Riferimenti giustiniani alle fasi di lavoro: la programmazione del primo Codice – 4. La pubblicazione del primo Codice e il *Codex repetitae praelectionis* – 5. Il metodo di compilazione del Codice – 6. La compilazione delle Istituzioni – 7. La programmazione del Digesto – 8. Lo studio preliminare di fattibilità – 9. Le fasi di lavoro e i compiti affidati ai commissari – 10. In particolare, la correzione e l'aggiornamento dei testi – 11. Altre direttive imperiali – 12. Il Digesto e i suoi autori nella valutazione giustiniana – 13. La pubblicazione del Digesto come punto d'arrivo del disegno di Giustiniano – 14. La personalità dei commissari addetti alla compilazione – 15. Il valore dei giuristi di Giustiniano.

1. Quando ci si propone il compito di preparare una raccolta di fonti del diritto (*leges e iura*) che sia esauriente nel senso di prendere in considerazione tutto ciò di cui si dispone, e inoltre nel senso di eliminare ogni futura ipotesi di uso dei materiali non prescelti, che sia antologica nel senso di selezionare tutti e solo i frammenti valutati come utili tasselli della esposizione completa dell'ordinamento giuridico, che sia attuale nel senso di fornire il quadro delle norme vigenti, che sia funzionale all'uso nella pratica della vita e del foro ed alla scelta di riservare ogni ulteriore intervento normativo ed interpretativo al potere imperiale, escludendo qualsiasi attività di interpretazione e di commento dei privati (e tali furono, fuor d'ogni dubbio, gli intendimenti di Giustiniano), che sia sistematica anche e soprattutto per consentire l'agevole consultazione da parte di tutti gli operatori del diritto, la prima cosa da fare è certamente identificabile nella scelta di un metodo di lavoro, distinguibile in varie fasi. Si tratta di fasi logiche, non necessariamente corrispondenti a fasi cronologiche dell'opera intrapresa, che a volte si sovrappongono l'una all'altra, o possono emergere solo da un'analisi, svolta a posteriori, del risultato complessivo del lavoro di compilazione. L'identificazione di esse, tuttavia, appare indispensabile sia per comprendere come il piano elaborato sia stato portato a termine, sia per tentare di proporre soluzioni di problemi che, in relazione all'entità del risultato, non trovino in sede storica (o non sembrino trovarvi) soluzioni appaganti.

La compilazione giustiniana fu indubbiamente opera monumentale e di altissimo livello, attuata in un brevissimo lasso di tempo (meno di sei anni dalla prima alla seconda edizione del *Codex*, e per la compilazione dei *Digesta* – la parte sicuramente più impegnativa del lavoro – soltanto un triennio) e ciò acuisce l'interesse che può presentare una indagine tendente a ricostruire le fasi logiche del lavoro svolto dai compilatori, e l'impegno che fu ad essi richiesto, anche per tentare una valutazione dello spessore che essi ebbero come giuristi.

Ritengo che l'indagine debba inevitabilmente incentrarsi sulla rilettura dei testi che, in vista dell'avvio e in relazione alla pubblicazione delle singole parti della compilazione, recano la firma dello stesso Giustiniano, che quanto meno li fece propri, anche se in concreto non ne fu diretto autore (potendosi anzi supporre che, almeno a partire dall'anno 530, ne sia stato autore Triboniano). Si tratta di costituzioni concernenti la programmazione (c. *Haec quae necessario*, a. 528) e la promulgazione del primo *Codex* (c. *Summa rei publicae*, a. 529); la programmazione (c. *Deo auctore*, a. 530) e la promulgazione dei *Digesta* (c. *Tanta*, a. 533); la pubblicazione delle *Institutiones* (c. *Imperatoriam*, a. 533:

un accenno alla programmazione di tale opera compare nella c. *Tanta*, 11), e la riedizione del *Codex* (c. *Cordi*, a. 534), mentre elementi utili possono derivarsi anche dalla costituzione *Omnem* (a. 533), con la quale, esaurita la compilazione dei *Digesta* e delle *Institutiones*, fu riorganizzato l'insegnamento del diritto.

Va detto che, allorché venne posto in cantiere il primo *Codex*, non esisteva ancora un progetto generale di compilazione di tutte le fonti del diritto (è lo stesso Giustiniano a renderlo noto nella c. *Deo auctore*, 2, e con altri accenni in quelle successive, e l'intervenuta necessità di rifacimento della raccolta di costituzioni imperiali ne fornisce conferma). Conseguentemente, pochi sono gli elementi di indagine desumibili dalle costituzioni relative al *Codex*, e pochi sono anche quelli presenti nell'unica costituzione direttamente concernente le *Institutiones* così come nella c. *Omnem*, trattandosi, in sostanza, di interventi normativi consequenziali all'intervenuta compilazione e promulgazione dei *Digesta*. E', quindi, sulle costituzioni *Deo auctore* e *Tanta* che dovrà principalmente appuntarsi l'attenzione dello studioso (tanto più che proprio sui *Digesta* e sul metodo seguito per la compilazione di essi persistono ancora dubbi).

2. A livello logico si possono distinguere sette fasi operative, secondo lo schema di indagine che qui si propone:

a) fase di raccolta completa dei materiali su cui condurre la scelta dei passi da utilizzare: non sarebbe accettabile un lavoro di selezione condotto su materiali incompleti, perché esso esporrebbe al rischio di trascurare fonti importanti per la disciplina dei singoli istituti, o comunque testi idonei a gettar luce su di essi in maniera più chiara e più efficace di quelli in concreto prescelti. Non è detto che la raccolta dei testi debba necessariamente essere completata prima di ogni altra fase di lavoro, ma è certo che, almeno nel suo nucleo principale, il materiale dovrà essere disponibile fin dall'avvio, perché la consistenza di esso condiziona per molti versi il piano complessivo dell'operazione.

b) Fase di elaborazione di un sistema espositivo cui la programmata raccolta dovrà uniformarsi. Nulla esclude che, piuttosto che escogitare un sistema nuovo, si proceda alla scelta di uno fra gli schemi ordinativi già in precedenza sperimentati e collaudati, e ciò tanto più in vista dell'esigenza pratica di facilitare il successivo impiego della raccolta.

c) Fase di lettura dei testi, necessaria per apprendere il contenuto di essi e, in diretta connessione con essa,

d) Fase di effettiva ripartizione dei materiali in conformità al sistema espositivo prescelto.

e) Fase di selezione dei frammenti, da condursi, nell'ambito della sistematica adottata, in modo da preseleggere i passi di volta in volta più significativi e funzionali allo scopo di tracciare un quadro sintetico ma esauriente della disciplina di ogni istituto.

f) Trattandosi di attività affidata ad una commissione composta da più persone, si può senz'altro supporre che molte delle attività connesse alle fasi di lavoro fin qui considerate siano svolte individualmente dai singoli commissari (in realtà, solo la scelta del sistema, sempre che non sia imposta d'autorità, postulerebbe una decisione collegiale), ma proprio per questa ragione si dovrà far luogo ad una fase di coordinamento dei frammenti prescelti, finalizzata allo scopo di eliminare inutili doppioni (privilegiando il testo più significativo) o possibili contraddizioni. Questa fase di lavoro dovrà inevitabilmente essere svolta in maniera collegiale, e non potrà essere evitata anche nella (prevedibile) ipotesi che ai singoli commissari sia stata affidata la selezione dei testi relativi a singoli istituti. E' infatti evidente (in special modo in relazione agli *iura*, ma il discorso resta valido anche per le costituzioni imperiali) che raramente un testo contiene riferimenti ad un solo istituto, e che per tale ragione può accadere che lo stesso frammento sia stato selezionato più di una volta (introducendo una inutile duplicazione) o, peggio, che in riferimento a diversi istituti siano stati selezionati testi che, pronunziandosi sulla stessa questione, risultino fra loro contraddittori.

g) Infine (o anche in parallelo con la fase di coordinamento, in tal caso però appesantendo l'impegno da essa richiesto) troverà luogo la fase di aggiornamento di tutti i testi prescelti, che risulta indispensabile in vista dello scopo primario di giungere alla pubblicazione di una raccolta

di leggi vigenti. Tale fase dovrà concretarsi sia nella totale eliminazione dei passi che delineano istituti storicamente superati, o esprimono regole modificatesi nel tempo, sia nella correzione di quei testi che, pur restando fra quelli prescelti per la collocazione nella raccolta in ragione della loro importanza, esigono interventi di adeguamento al nuovo diritto affermatosi nel tempo: di volta in volta tali interventi potranno articolarsi in cancellazioni parziali, modifiche di termini e costrutti, inserimenti di frasi aggiuntive.

3. Anche se, come ho già accennato, non si deve escludere (ed è, anzi, assai verosimile) che dal punto di vista cronologico le varie fasi di lavoro possano essersi sovrapposte l'una all'altra, la dimensione del risultato complessivo dell'opera dei compilatori non può che lasciarci sbalorditi, tanto più se consideriamo le tecnologie limitatissime di cui essi potevano disporre. Forse si può supporre che alle carenze tecniche si sia potuto supplire con l'impiego, a livello esecutivo, di collaboratori (mano d'opera libera o servile) e di materiali illimitati, ma la cosa non può nemmeno dirsi sicura, sia perché le risorse dell'impero di Giustiniano erano ampiamente assorbite da molte altre esigenze (quelle belliche, in primo luogo) sia perché Giustiniano stesso non fece riferimento alcuno ad un particolare sforzo economico affrontato in vista della compilazione, laddove avrebbe potuto trarre da esso motivo di vanto. D'altra parte, per quanto una disponibilità ampia di collaboratori esecutivi possa essere d'aiuto, non va nemmeno sottovalutato il maggiore impegno richiesto dall'esigenza di sorvegliarne e coordinarne l'operato.

Comunque sia, nelle varie costituzioni di Giustiniano non mancano precisi accenni alle varie fasi di attività che ho cercato di delineare.

Facendo riferimento, in primo luogo, al *Codex* che Giustiniano mise in programma nell'anno 528 e promulgò quattordici mesi più tardi (senza avere in mente alcun programma di compilazione degli *inra*), nella c. *Haec quae necessario*, malgrado la brevità del testo di essa, non manca un riferimento al materiale su cui lavorare, già nel preambolo di essa:

c. *Haec quae necessario*, pr.: Multitudine quidem constitutionum, quae tribus codicibus Gregoriano et Hermogeniano atque Theodosiano continebantur, illarum etiam quae post eosdem codices a Theodosio divinae recordationis aliisque post eum retro principibus, a nostra etiam clementia positae sunt, rescanda, uno autem codice sub felici nostri nominis vocabulo componendo, in quem colligi tam memoratorum trium codicum quam novellas post eos positas constitutiones oportet.

La volontà dell'imperatore è tanto categorica (*oportet*?) quanto chiara nell'indicare il materiale da raccogliere nei tre codici più antichi e in tutte le costituzioni emanate, dopo la promulgazione del Codice Teodosiano, da Teodosio e dai suoi successori, fino allo stesso Giustiniano.

Nominata a tale scopo una commissione di dieci persone, prevalentemente funzionari (c. *Haec quae necessario*, 1), ai commissari vennero impartite direttive sintetiche, e tuttavia dettagliate, inerenti lo svolgimento del compito attribuito.

E' interessante la lettura di c. *Haec quae necessario*, 2:

Quibus specialiter permisimus rescatis tam supervacuis, quantum ad legum soliditatem pertinet, praefationibus quam similibus et contrariis, praeterquam si iuris aliqua divisione adiuventur, illis etiam, quae in desuetudinem abierunt, certas et brevi sermone conscriptas ex isdem tribus codicibus, novellis etiam constitutionibus leges componere et congruis subdere titulis, adicientes quidem et detrahentes, immo et mutant verba earum, ubi hoc rei commoditas exigebat, colligentes vero in unam sanctionem, quae in variis constitutionibus dispersa sunt, et sensum earum clariorem efficientes, ita tamen, ut ordo temporum earundem constitutionum non solum ex adiectis diebus et consulibus, sed etiam ex ipsa compositione earum clarescat, primis quidem in primo loco, posterioribus vero in secundo ponendis et, si quae earum sine die et consule in veteribus codicibus vel in his, in quibus novellae constitutiones receptae sunt, inveniuntur, ita his ponendis nullaque dubietate super generali earum robore ex hoc orienda, sicut et illas vim generalis constitutionis obtinere palam est, quae ad certas personas rescriptae vel per pragmaticam ab initio datae eidem novo codici propter utilitatem sanctionis inditae fuerint.

Possiamo notare che, anzitutto, ai commissari viene attribuita la facoltà di tagliare dal testo delle costituzioni tutte le parti che risultino superflue per la conoscenza delle disposizioni sostanziali (*legum soliditas*), di eliminare i doppi e le costituzioni fra loro contrastanti, salvo se riconnettibili a sostanziali divergenze fra istituti (*si iuris aliqua divisione adiuvetur*), e altresì quelle superate per desuetudine. Si tratta di un potere di grande rilievo, di cui i commissari (per quanto possiamo dedurre da alcuni confronti fra il *codex Theodosianus* e i testi riportati nel *Codex repetitae praelectionis*, non disponendo del testo del primo *Codex* di Giustiniano) fecero sicuramente uso senza risparmio, in vista dell'esigenza di sintesi e chiarezza (Giustiniano voleva che fossero raccolte *leges certas et brevi sermone conscriptas*).

Sul piano dei materiali da prendere in considerazione, Giustiniano prescrisse (ribadendo quanto già affermato nel principio della c. *Haec quae necessario*) che fossero utilizzati i *tres codices* più antichi e tutte le *novellae constitutiones*, e, dal punto di vista della sistematica, ordinò ai commissari di raccogliere le leggi (senza riferirne la fonte di origine) suddividendole in titoli coerenti al loro contenuto (*congruis subdere titulis*).

Il pensiero corre qui a quella costituzione con cui, un secolo prima (e precisamente nel 429), Teodosio aveva messo in cantiere quell'ampio programma di compilazione di *leges* e *iura* che mai fu portato a termine. In essa, infatti, si legge (cito dal testo di C.Th. 1.1.5) *Et primum tituli, quae negotiorum sunt certa vocabula, separandi ita sunt ut, si capitulis diversis expressis ad plures titulos constitutio una pertinet, quod ubique aptum est collocetur*, ed appare evidente che, pur se in termini molto più sintetici, Giustiniano condivise appieno l'importanza che, prima di lui, Teodosio aveva attribuito alla suddivisione sistematica delle fonti raccolte. Il fatto che Giustiniano, d'altro canto, non abbia fornito direttive specifiche in ordine al sistema da seguire non deve, a mio avviso, indurci a ritenere che la scelta di esso sia stata demandata ai commissari (come forse potrebbe affermarsi sulla base della costituzione di Teodosio), ma piuttosto a pensare che, proprio in vista della utilità pratica della raccolta, il sistema di suddivisione del *Codex* giustiniano dovesse essere ricalcato su quello adottato dai commissari teodosiani, che a loro volta si erano ispirati ai precedenti codici privati, così come i compilatori di essi si erano uniformati, nell'esposizione, al sistema dei *digesta* classici e quindi, in ultima analisi, a quello dell'editto pretorio. Nei secoli, tale sistematica era entrata nell'uso comune, così da creare una serie di automatismi logici tali da rendere agevole, per tutti gli operatori del diritto, il reperimento di quelle norme che, di volta in volta, essi ricercavano. Una conferma di ciò si avrà, oltre che dalla stessa analisi delle compilazioni a noi pervenute, anche dalla lettura stessa delle costituzioni concernenti la compilazione dei *Digesta* di Giustiniano.

Ancora, in vista dell'esigenza di agevolare la chiarezza della raccolta, Giustiniano attribuì senz'altro ai commissari il compito, *ubi hoc rei commoditas exigebat*, di operare, nell'ambito delle costituzioni raccolte, anche aggiunte sostanziali o tagli e variazioni del testo, facendo convergere, ove del caso, *in unam sanctionem* le regole disperse in varie costituzioni, e così assicurando più agevole comprensione di esse.

L'ordine cronologico di emanazione delle costituzioni doveva essere rispettato, non solo col riferirne, ove possibile, la data precisa, ma anche esponendole, all'interno dei singoli titoli, rispettando la progressione temporale di esse, dalle più antiche alle più recenti, e mettendo comunque a profitto (con che si completa il discorso relativo ai materiali da utilizzare) non solo le costituzioni datate, ma anche quelle di data incerta rinvenute nei vecchi codici o fra le *novellae constitutiones*.

Infine, doveva essere esclusa qualsiasi ulteriore discussione in ordine al valore normativo ed alla generale applicabilità (qualunque ne fosse stata la specifica origine) di tutte le costituzioni raccolte: in ragione dell'utilità del loro contenuto normativo, giustificatrice della scelta di inserirle nel *Codex*, Giustiniano prescrisse che esse dovessero tutte *vim generalis constitutionis obtinere*.

4. Poco o nulla aggiunge al quadro (peraltro già molto ricco, malgrado la stringatezza del testo) la lettura della costituzione *Summa rei publicae* con cui il primo *Codex* fu promulgato nell'anno 529. Essa ricalca, non senza un'intonazione trionfalistica comunque perdonabile, il percorso di lavoro seguito, dalla commissione nominata nel 528, in conformità con le direttive ricevute, elogia i singoli compo-

nenti per la loro *sedula et pervigilis industria*, e trasmette al *praefectus praetorio* Mena il testo del nuovo *Codex Iustinianus*, prescrivendo che non possano essere utilizzate, per il futuro, costituzioni che non siano in esso ricomprese (o in un testo diverso da quello ivi accolto) sotto pena di incriminazione per falso, così che il valore di fonte del diritto possa essere riconosciuto soltanto al codice (per tutto ciò che riguarda le *leges*) e, accanto ad esso, alle opere degli antichi interpreti del diritto (cioè agli *iura*).

Leggiamo al riguardo una parte di

c. *Summa rei publicae*, 3: Sciant omnes tam litigantes quam disertissimi advocati nullatenus eis licere de cetero constitutiones ex veteribus tribus codicibus, quorum iam mentio facta est, vel ex iis, quae novellae constitutiones ad praesens tempus vocabantur, in cognitionalibus recitare certaminibus, sed solis eidem nostro codici insertis constitutionibus necesse est uti, falsi crimini subdendis his, qui contra haec facere ausi fuerint, cum sufficiat earundem constitutionum nostri codicis recitatio adiectis etiam veterum iuris interpretatorum laboribus ad omnes derimendas lites ...

Non sembrano necessari ulteriori commenti: il testo continua ribadendo che tutte le costituzioni inserite nel *Codex* hanno valore di *leges generales* e che per esse vale il testo stilato dai compilatori, anche in caso di divergenze da quello originale, e ammonendo che il divieto di utilizzo si estende anche a quelle costituzioni che siano contenute nei testi degli antichi giuristi, così che possa essere richiamata, accanto ai testi del codice, *'sola iuris interpretatoris sententia'*.

Per completezza di discorso possiamo considerare anche la c. *Cordi*, relativa alla compilazione e pubblicazione del secondo Codice giustiniano (*Codex repetitae praelectionis*).

Siamo ormai alla fine dell'anno 534; la compilazione dei *Digesta* e delle *Institutiones* era stata completata, e ne erano derivate esigenze di coordinamento con il primo testo di raccolta delle costituzioni imperiali, anche in ragione della sopravvenuta attività legislativa dell'imperatore (concretatasi sia in interventi di sostegno alla compilazione dei *Digesta* sia in provvedimenti autonomi).

Ciò rese opportuno che una commissione ristretta di docenti e avvocati (cinque persone in tutto) provvedesse a prendere in esame tutta la produzione legislativa sopravvenuta in cinque anni, ne ripartisse i singoli capitoli nell'ambito sistematico già delineato (*'in singula discretas capitula supponere titulis et prioribus constitutiones eas adgregare'*: c. *Cordi*, 2), e nel contempo eliminasse dalla precedente raccolta i materiali superati (*'constitutiones vero superfluas vel ex posterioribus sanctionibus nostris iam vacuatas...circumducere et a prioris codicis congregatione separare'*).

Non ci è dato di conoscere quanto tempo sia stato richiesto dalla riedizione aggiornata (*'repetita praelectio'*) del *Codex*, ma certo si può supporre che essa abbia richiesto un impegno assai minore non solo di quello reso necessario dalla compilazione dei *Digesta*, ma anche di quello profuso per il completamento della prima edizione del Codice. Né certo sorsero problemi di ordine metodologico tali da non poter essere risolti agevolmente da una squadra di persone già ferrate dall'esperienza acquisita, e conseguentemente, sul piano dell'indagine metodologica, la costituzione *Cordi* non fornisce alcun elemento di rilievo.

5. Sorge, a questo punto, la curiosità di analizzare (nei limiti del possibile, e senza dimenticare che ciò meglio potrà farsi per i *Digesta*) il lavoro svolto dai compilatori del *Codex* in termini di fasi logiche di esso, tenendo presente al riguardo lo schema proposto in apertura dell'indagine.

La raccolta di materiali fu sicuramente agevolata dalla precisione con cui essi erano stati indicati dalle direttive imperiali: i tre codici più antichi, e tutte le *novellae constitutiones* emanate nell'ultimo secolo, dopo la pubblicazione del *Codex Theodosianus*. La disposizione per cui tutti i tipi di costituzioni dovevano essere messi sullo stesso piano facilitò certamente l'opera dei compilatori. Non si può ritenere che il reperimento delle *leges* da collezionare possa aver presentato problemi: i tre codici erano sicuramente diffusi nell'uso comune, e per le novelle non solo circolavano varie raccolte più o meno ampie, ma i testi di esse erano conservati negli archivi di Costantinopoli, e non fu certo difficile per la commissione che ivi operava accedere ad esse.

Anche la scelta del sistema secondo cui le costituzioni sarebbero state ripartite in titoli (come

si è già osservato) certamente non creò problemi, in quanto fu seguita la via più semplice, consistente nel ricalcare il sistema che era stato seguito nei codici Gregoriano ed Ermogeniano, e ripreso nella compilazione del Teodosiano. Si trattò, in sostanza, di ripartire fra i titoli preesistenti le *novellae constitutiones*, creando forse qualche titolo nuovo per collocarvi quelle non riconducibili agli schemi precedenti.

Ovviamente la ripartizione dei materiali implicò la lettura dei testi delle costituzioni, richiesta del resto anche dall'esigenza di sfrondarli di ogni preambolo o elemento superfluo per mettere in evidenza le regole in esse affermate ed esse soltanto. Quest'ultima esigenza fu sicuramente di un certo rilievo per le *novellae* e anche per molte costituzioni contenute nel *Codex Theodosianus*, mentre per le due raccolte più antiche il materiale si presentava già ridotto all'essenziale.

Per quanto concerne la selezione delle costituzioni, la lettura delle prescrizioni imperiali pone in luce che i compiti a tale riguardo attribuiti ai commissari furono certamente meno impegnativi di quelli che in seguito toccarono ai compilatori dei *Digesta*. Si trattò, infatti, principalmente di togliere di mezzo le costituzioni desuete, i doppioni, i provvedimenti ritenuti in contrasto con le regole affermate, ma in nessun modo di svolgere un'opera di comparazione sostanziale di tutte le *leges* disciplinatrici dei singoli istituti, in vista della selezione di quelle utili a delinearne la struttura normativa e, quindi, anche dello scarto di un gran numero di testi giudicati non essenziali. Del resto, se in questo modo l'omogeneità del contenuto di alcuni titoli fosse rimasta pregiudicata, la collocazione delle costituzioni in ordine cronologico avrebbe comunque consentito di trarre dal codice il quadro effettivo del diritto vigente, riducendo al minimo la necessità di intervenire sul testo per esigenze di aggiornamento.

Il lavoro della commissione fu, probabilmente, collegiale soltanto in minima parte: è significativo che alla collegialità le costituzioni imperiali non facciano alcun riferimento (ben diversamente da quanto accadrà per i *Digesta*), e si può senz'altro supporre che i commissari si siano divisi fra loro i compiti, limitandosi a far luogo, quando ve ne fosse la necessità, ad occasionali riunioni di coordinamento.

Così, l'opera poté essere conclusa in un termine ragionevolmente breve, ma non tanto breve da suscitare, negli studiosi moderni, quei dubbi di fattibilità che sono sorti in relazione alla compilazione dei *Digesta*.

6. Vediamo brevemente quel che si può osservare (più che altro per ragioni di completezza) in merito alla compilazione delle *Institutiones*.

Si possono prendere le mosse (per fare luce sulla programmazione di esse) da un passo della costituzione *Tanta*, ove Giustiniano, dopo aver ripercorso le fasi di compilazione del Digesto, ricorda di aver incaricato Triboniano, nella sua veste di *gubernator* di tutta l'opera della compilazione, nonché Teofilo e Doroteo (così da formare una sorta di sottocommissione di tre persone già ricomprese fra i compilatori del Digesto) della stesura di un testo elementare di preparazione allo studio del diritto.

c. *Tanta*, 11: ...Mandavimus, quatenus libris, quod veteres composuerunt, qui prima legum argumenta continebant et institutiones vocabantur, separatim collectis, quidquid ex his utile et aptissimum et undique sit elatum et rebus, quae in praesenti aevo in usu vertuntur, consentaneum invenitur, hoc et capere studeant et quattuor libris reponere et totius eruditionis prima fundamenta atque elementa ponere, quibus iuvenes suffulti possint graviora et perfectiora legum scita sustentare.

Il testo continua aggiungendo che l'opera avrebbe dovuto comunque essere aggiornata alle più recenti costituzioni, onde fornire il quadro del diritto vigente.

Se stiamo al programma di Giustiniano, anche la compilazione delle *Institutiones* avrebbe postulato un lavoro tutt'altro che facile e breve, implicando la rilettura di tutte le opere elementari degli antichi giuristi, la selezione nell'ambito di esse di tutte le parti più efficaci, purché consentanee al diritto vigente, la ricomposizione dei materiali prescelti in un manuale, l'inserimento in esso, a scopo

di aggiornamento, di tutte le più recenti regole del diritto giustiniano.

In realtà, come può desumersi dal testo che fu elaborato e dalla comparazione del contenuto di esso con le altre fonti disponibili, la scelta operativa dei tre commissari (o, meglio, di Teofilo e Doroteo, esperti docenti, dovendosi supporre che Triboniano, uomo dai mille incarichi, si sia limitato ad una funzione di presidenza formale) fu nel senso di seguire la via più semplice. Benché, infatti, vi sia memoria di opere di *institutiones* e di altre opere elementari scritte da vari giureconsulti, il manuale di studio maggiormente diffuso nell'epoca tardoantica era certamente costituito dalle *Institutiones* di Gaio (e di ciò non mancano numerose tracce). Il confronto testuale con esse pone in evidenza che, piuttosto che rileggere, ripensare e ricomporre tutto il materiale didattico di antica origine di cui disponevano (lo conferma l'utilizzazione di esso nel Digesto), come avrebbero dovuto fare ('*hoc capere studeant et quattuor libris deponere*', aveva detto Giustiniano), i compilatori scelsero di utilizzare, come base generale espositiva, proprio il manuale gaiano, limitandosi ad inserire in esso apporti di origine esterna (a volte, ma non sempre, identificabili) e soprattutto ad aggiornare il testo, là ove fossero intervenute modifiche del sistema giuridico, anche in modo drastico (come, ad esempio, appare dalla totale eliminazione del libro relativo all'esposizione del processo formulare).

E' evidente che ciò si tradusse, per essi, in un notevole risparmio di tempo, cosicché le *Institutiones* furono pubblicate nel Novembre dell'anno 533, addirittura un mese prima del Digesto, con la costituzione *Imperatoriam*.

Vi leggiamo quanto segue:

c. *Imperatoriam*, 4: ...In hos quattuor libros easdem institutiones partiri iussimus, ut sint totius legitimae scientiae prima elementa ...

E più oltre si veda:

c. *Imperatoriam*, 6: Quas ex omnibus antiquorum institutionibus et praecipue ex commentariis Gai nostri tam institutionum quam rerum cottidianarum aliisque multis commentariis compositas, cum tres praedicti viri prudentes nobis optulerunt, et legimus et cognovimus et plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accomodavimus.

Ammettendo che il programma di lavoro esposto nella c. *Tanta* fosse quello iniziale (rispecchiante le originarie disposizioni di Giustiniano, o meglio di Triboniano), il discorso sviluppato nella c. *Imperatoriam* suona come una sorta di ratifica del diverso cammino effettivamente seguito in sede di compilazione. In essa, infatti, viene espressamente riconosciuta la centralità dell'opera di Gaio (*Institutiones* e *Res cottidianae*), pur ribadendosi che il manuale giustiniano era stato arricchito da molti altri apporti, prima di essere approvato e diffuso con autonoma forza di legge, oltre che come volume destinato allo studio elementare del diritto (su questo punto si veda la costituzione *Omnem* e ivi, in particolare, il paragrafo 2: '*primo quidem anno nostras hauriant institutiones ex omni poene veterum institutionum corpore elimatas et ab omnibus turbidis fontibus in unum liquidum stagnum contrivatas*').

Del resto, il fatto che già in partenza l'influenza delle Istituzioni di Gaio fosse data per dominante potrebbe trasparire, già nella costituzione *Tanta* in precedenza citata, dalla previsione iniziale di una suddivisione della raccolta elementare in quattro libri ('*quattuor libris reponere*'), giustificabile soltanto con la considerazione che quattro erano i libri del manuale gaiano, laddove le altre opere elementari degli antichi giuristi erano delle più varie dimensioni.

In concreto, la scelta di metodo operata dai commissari (e avallata dall'imperatore) contribuì certamente ad alleviare e abbreviare l'attività di compilazione. Con riferimento alle fasi che, in generale, abbiamo ritenuto di poter logicamente distinguere, quella di raccolta dei materiali era già stata svolta ai fini della compilazione dei *Digesta*, e l'ancoraggio di base al testo gaiano poté evitare qualunque maggiore approfondimento. Lo stesso può dirsi per la scelta di un sistema (fu ricalcato quello elaborato da Gaio) e anche per la lettura dei testi. La selezione dei materiali era stata, del pari, operata per la compilazione dei *Digesta*: anche se, indubbiamente, vennero utilizzati, insieme ad altri,

frammenti di opere di cui la più ampia collezione di *iura* non reca traccia, opere e frammenti dovevano essere già stati valutati in tale sede, per essere o meno inseriti nella raccolta. La ripartizione, nel contesto delle *Institutiones*, dei testi prescelti per l'inserimento fu certamente agevole, essendo essi stati introdotti a mo' di zeppe nel canovaccio gaiano; anche l'aggiornamento generale del discorso espositivo al diritto vigente, fino alle più recenti costituzioni di Giustiniano, non creò certamente problemi, trattandosi di compito affidato ai due più prestigiosi giuristi e docenti dell'epoca, certamente abituati a sviluppare, sulla base delle Istituzioni gaiane, un discorso didattico continuamente aggiornato all'evoluzione dei singoli istituti.

Come si è già osservato per il *Codex*, non risulta dalle costituzioni giustinianee che ai commissari incaricati di compilare le *Institutiones* sia stato imposto di lavorare collegialmente, ed a Triboniano fu attribuita solo una *gubernatio* traducibile in una generica funzione direttiva, e ciò indubbiamente contribuì ad accelerare i tempi di lavoro.

Con che, si può affermare che anche per le *Institutiones*, pur dovendosi una volta di più esprimere apprezzamento per la capacità e la costanza operativa dei commissari incaricati, non sorgono, per gli studiosi moderni, seri dubbi di fattibilità, e la narrazione di Giustiniano può senz'altro considerarsi attendibile.

7. Rimangono così da considerare i *Digesta*, e per essi, come vedremo, il discorso si fa più ampio ed articolato.

Procediamo con ordine, prendendo le mosse dal contenuto della c. *Deo auctore*, concernente la programmazione e l'impostazione della raccolta. Essa risale al 15 Dicembre 530 (oltre diciannove mesi dopo la pubblicazione del primo *Codex*), e risulta indirizzata al *quaestor sacri palatii* Triboniano sia in ragione delle funzioni a lui attribuite, sia in funzione del ruolo di spicco assegnato allo stesso Triboniano nell'ambito del progetto delineato (e forse anche in vista del desiderio di Giustiniano di coprirsi le spalle ove il progetto non fosse andato in porto, caricando il *quaestor* di tutte le responsabilità attuative).

Dalla lettura di insieme, salta all'occhio che la costituzione, tradizionalmente intitolata alla *conceptio digestorum*, si colloca, nel tempo, non già nel momento iniziale di elaborazione del progetto di compilazione degli *iura* concepito dall'imperatore (o meglio da Triboniano, come traspare da c. *Deo auctore*, 3), ma in un momento in cui, acquisito quello che noi chiameremmo un giudizio preliminare di fattibilità, Giustiniano decise di trasformare gli studi preparatori e i sondaggi preliminari in un lavoro ufficiale di compilazione. Lo si argomenta agevolmente dal brusco cambiamento, alla fine del § 3 della costituzione, nell'uso dei tempi verbali: nella prima parte l'imperatore parla al passato (*properaremus*, *videbatur*, *reposuimus*, *commisimus*, *permisimus*), per limitarci alle espressioni più significative che ricorrono in c. *Deo auctore* 2 e 3), ma dal § 4 il discorso imperiale si svolge al presente, con parole come *iubemus*, *colligatur*, *oportet* (§§ 4 e 5) o addirittura al futuro (*indicatote*, § 6).

Pur essendo nota la data del 16 Dicembre 533, in cui i *Digesta* furono pubblicati, ciò non agevola la precisa determinazione del periodo che, in concreto, i compilatori poterono dedicare allo svolgimento del loro lavoro: periodo che la cadenza delle date indicherebbe in tre anni (così come lo stesso Giustiniano afferma in c. *Tanta*, 12: *in tribus annis consummata*), ma al quale dovrebbe essere aggiunto il tempo lavorativo iniziale (quello della fase preparatoria antecedente la costituzione *Deo auctore*), che certo non poté essere brevissimo, ma neppure troppo ampio, in quanto necessariamente limitato alle indagini e alle campionature necessarie per un giudizio di fattibilità, non potendosi certo supporre che i compilatori si fossero sottoposti ad un lavoro sistematico tanto impegnativo quanto dissacrante (perché direttamente incidente sull'integrità delle antiche opere giurisprudenziali) finché non ne furono ufficialmente investiti dal provvedimento imperiale. Nel contempo, dal triennio dovrebbe essere detratto il tempo, misurabile in mesi, occorso, a compilazione conclusa, per lo svolgimento dei numerosi e rilevanti incombeni connessi alla edizione dei *Digesta* in un numero di copie adeguate ed alla distribuzione di esse in tutti i territori dell'impero, così che la compilazione, entrando immediatamente in vigore all'atto della pubblicazione, potesse senz'altro

spazzar via tutti i testi, o i florilegi, di opere che fino ad allora erano state in circolazione, come stabilito da Giustiniano. Che, del resto, i *Digesta* fossero stati completati già qualche mese prima della pubblicazione è confermato dal fatto che la commissione di compilazione delle *Institutiones* venne insediata (c. *Tanta*, 11) in tempo perché il manuale fosse pubblicato a metà Novembre dell'anno 533 e, quindi, almeno qualche mese prima di allora (c. *Imperatorium*, 4).

Tutto sommato, probabilmente si può idealmente compensare il supposto anticipo dei lavori, rispetto alla data della c. *Deo auctore*, con l'anticipo con cui essi furono conclusi rispetto alla data della c. *Tanta*, ritornando così al triennio di effettiva attività di compilazione indicato dallo stesso Giustiniano, di cui risulta sostanzialmente confermata, ancora una volta, l'attendibilità.

Ma quali furono i compiti effettivamente affidati dall'imperatore ai suoi commissari, e fino a che punto furono effettivamente svolti?

Inevitabilmente dobbiamo prendere le mosse da c. *Deo auctore*, 2:

Cum ... ad summam et plenissimam iuris emendationem pervenire properaremus et omnem Romanam sanctionem et colligere et emendare et tot auctorum dispersa volumina uno codice indita ostendere, quod nemo neque sperare neque optare ausus est, res quidem difficillima, immo magis impossibilis videbatur.

La costituzione delinea l'obiettivo di Giustiniano in termini amplissimi di compilazione organica di tutte le norme del diritto romano (*omnem Romanam sanctionem et colligere et emendare*), per meglio precisarlo nella prospettiva di una raccolta globale di tutte le opere della giurisprudenza (*tot auctorum dispersa volumina uno codice indita ostendere*). La precisazione può apparire riduttiva rispetto alla proposizione iniziale (gli *iura* non esaurivano l'ambito delle norme romane), ma va considerato che, immediatamente prima, Giustiniano aveva ricordato il lavoro già svolto per la compilazione delle *leges*, enfatizzandone il risultato sfociato nella pubblicazione del *Codex* (*opere consummato et in uno volumine nostro nomine praefulgente coadunato*), così che la raccolta dei *tot auctorum dispersa volumina* bene avrebbe completato (come in effetti si verificò ad esaurimento della compilazione giustiniana) il quadro normativo generale. Ancora, si può rilevare che il testo sembra far riferimento ad una raccolta completa, più che ad una selezione, del materiale giurisprudenziale, ma nella stessa costituzione, poco più oltre, emerge ben chiaro l'intendimento selettivo che avrebbe dovuto ispirarla. L'ultima frase riferita, infine, esprime la consapevolezza dell'imperatore in ordine alla difficoltà dell'opera prospettata, e ne umanizza in qualche modo la figura, anche se l'inciso *quod nemo neque sperare neque optare ausus est* (il concetto ritorna il c. *Tanta*, pr. *nemo ante nostrum imperium unquam speravit*) espone Giustiniano all'accusa di mendacio, di fronte al programma che il suo predecessore Teodosio II aveva elaborato nell'anno 429 (C.Th. 1.1.5), e che, se non uguale, era comunque assai simile, e presentava le medesime difficoltà (così che, di fatto, non fu mai portato a termine). Io non credo, comunque, che di ciò possa essere fatto carico all'imperatore (che nemmeno avrebbe avuto interesse ad esporsi al rischio di smentite, e avrebbe se mai potuto valorizzare il suo progetto sottolineando il fallimento di quello elaborato un secolo prima) e che quindi Giustiniano non conoscesse proprio il precedente piano di Teodosio: se mai, penserei ad un piccolo peccato di omissione di Triboniano (destinatario, ma certamente anche ispiratore o estensore diretto del testo della c. *Deo auctore*) che non poteva non essersi in precedenza imbattuto nella costituzione teodosiana (una di quelle che si leggono proprio nelle prime pagine del *Codex Theodosianus*, su cui egli aveva direttamente lavorato in sede di compilazione del primo *Codex* di Giustiniano), ma che preferì passare la cosa sotto silenzio, per guadagnare meriti di fronte all'imperatore anche sotto il profilo dell'originalità del progetto di compilazione di giurisprudenza di cui era ispiratore.

8. Il § 3 della c. *Deo auctore* rende conto, in maniera sintetica ma efficace, dell'attività preparatoria affidata dall'imperatore a Triboniano, che ne aveva guadagnato la piena fiducia mostrando le sue capacità in sede di compilazione del *Codex* (*ad tuae sinceritatis optimum respeximus ministerium tibi que primo et hoc opus commisimus, ingeni tui documentis ex nostri codicis ordinatione acceptis*). La lettura del testo dà l'impressione di un avvio cauto e graduale del progetto, dall'idea iniziale (che Giustiniano presenta

come propria, ma che è più facile attribuire a Triboniano, anche per il modo con cui l'imperatore mise il tutto nelle sue mani) all'affidamento al *quaestor* di quello che ho già chiamato studio di fattibilità (né saprei come meglio qualificarlo) e, in funzione di esso, all'investitura, imperniata sulle indicazioni di Triboniano (*quos probaveris*) cui diede forza il comando imperiale (*iussimus*), di un'apposita commissione incaricata di un lavoro collegiale di indagine (*ad sociandum laborem*): la scelta (di Triboniano) cadde su quello che doveva essere il fior fiore dei cultori del diritto, in sede accademica (*fecundissimi antecessores*) e in sede forense (*virii disertissimi togati fori amplissimae sedis*). Almeno in questa fase, nell'indagine non furono apparentemente coinvolti (a parte Triboniano) funzionari appartenenti alla burocrazia centrale dell'impero, né del resto (a differenza di quanto era accaduto per la compilazione del primo *Codex*) la circostanza venne smentita *a posteriori* dalla c. *Tanta*, che al § 9 elenca nominativamente i commissari: soltanto quel Costantino che compare nella lista subito dopo Triboniano aveva la qualifica di *comes sacrarum largitionum* e di *magister scrinii*, e potrebbe essere stato affiancato, forse solo in corso d'opera, a Triboniano, per essergli d'aiuto nell'attività di presidenza della commissione, che come tale esigeva una particolare autorità di diretta emanazione imperiale.

La c. *Deo auctore* poco ci dice in merito al modo con cui si svolse lo studio di fattibilità, e all'ampiezza di esso: sappiamo solo che le persone indicate da Triboniano furono convocate in riunione ed introdotte nel palazzo imperiale (*his itaque collectis et in nostrum palatium introductis*, dice il testo) e infine che esse piacquero all'imperatore (*nobisque tuo testimonio placitis*), così che Giustiniano consentì l'effettivo avvio dell'attività di compilazione, insistendo però che essa si svolgesse costantemente sotto l'attenta direzione di Triboniano (*totam rem faciendam permisimus, ita tamen, ut tua vigilantissimi animi gubernatione omnis res celebretur*). La laconicità del discorso imperiale può essere dovuta a molte ragioni diverse, ma non sembra azzardato supporre che volutamente siano stati passati sotto silenzio gli specifici elementi che convinsero prima Triboniano, poi gli esperti da lui indicati, del fatto che la compilazione sarebbe stata possibile: insistere su di essi avrebbe potuto in qualche modo sminuire la grandiosità del lavoro affrontato dalla commissione, e ciò non sarebbe stato utile né a Giustiniano né al prestigio e alla carriera di Triboniano, né, infine (per quanto ciò potesse contare) ai commissari, il cui impegno ne sarebbe potuto essere da ciò in qualche modo svalutato.

Quel poco, tuttavia, di cui disponiamo consente alcune riflessioni. Anzitutto, pur se si può dare per scontato che il progetto di compilazione sia nato nella mente di Triboniano, e che comunque egli ne sia stato l'animatore, bisogna dare atto al funzionario del fatto che egli comprese fin dall'inizio che l'audace disegno sarebbe stato attuabile solo con l'avallo e la cooperazione di veri e propri professionisti del diritto, da scegliersi al di fuori delle strutture burocratiche dell'impero (oltre al riferimento alla *probatio* di Triboniano in ordine alla scelta dei commissari, possiamo ricordare la *suggestio* del *quaestor sacri palatii* cui si allude in c. *Tanta* 1 e al di lui ruolo di *gubernator* più volte ribadito). Fin dall'inizio si pensò alla necessità di un lavoro di gruppo (*sociandus labor*) e vi si diede corso con la convocazione contemporanea di tutti i prescelti (*his collectis*), anche se forse un semplice studio di fattibilità avrebbe potuto essere più semplicemente condotto tramite consultazioni individuali. I commissari furono convocati e *introducti in nostrum palatium*, cioè nel complesso di edifici ove l'imperatore risiedeva, e ove si svolgeva, verosimilmente da secoli, tutta l'attività del governo centrale. E' difficile supporre (in un contesto altrimenti assai stringato) che l'esplicita menzione del luogo di prima riunione della commissione (che verosimilmente fu anche sede dell'attività successiva) sia stata casuale, e tutto fa pensare al fatto che il *palatium* (in quanto sede anche degli archivi imperiali) abbia rivestito un ruolo importante sia agli effetti della valutazione di fattibilità della compilazione di opere giurisprudenziali, sia ai fini del successivo lavoro svolto in tal senso. In effetti, le opere dei giuristi a cui i commissari avrebbero attinto dovevano essere conservate in qualche luogo, forse in più luoghi diversi (dalle biblioteche delle scuole, agli studi degli avvocati), ma certamente (e principalmente) anche in quello che, nella molteplicità delle sue funzioni, restava il cuore pulsante della vita giuridica dell'impero. Non dimentichiamo che, da oltre un secolo, la legge delle citazioni di Valentiniano III (C.Th. 1.4.3) aveva prescritto che, ove passi delle opere dei giuristi fossero utilizzati come *iura*, i testi richiamati dovessero essere confermati da una *collatio codicum*, il che postulava la di-

sponibilità (soprattutto a livello di tribunale supremo, ove giungevano le controversie di maggiore complessità e rilievo) di testi autentici da utilizzare per il confronto. Del resto, in c. *Tanta* 17 si legge che a fornire la gran parte dei *libri antiquae sapientiae* (cioè dei materiali su cui la commissione avrebbe lavorato) era stato Triboniano, e che si trattava di una massa di testi ‘*in quibus multi fuerant et ipsis eruditissimis hominibus incogniti*’: la precisazione dell’imperatore, oltre a ridurre al minimo i possibili apporti esterni dei commissari, pone in evidenza che essi attinsero ad opere che, almeno in parte considerevole, erano uscite dall’uso, e che in nessun luogo potevano essersi accumulate meglio che in un archivio (o biblioteca) ufficiale. Né si può pensare che Triboniano, abile funzionario di carriera, consapevole tuttavia di non disporre di una preparazione scientifica tale da consentirgli di operare senza l’aiuto di esperti, si fosse trovato chissà come a disporre personalmente di una biblioteca ben più ricca di quelle delle più antiche scuole di diritto o di giuristi che, come Anatolio di Berito (c. *Tanta*, 9) provenivano da famiglie dedite, da più generazioni, alla professione di *iuris interpretes*. Di contro, non stupisce che Triboniano, in perfetta sintonia con il suo ruolo di *quaestor sacri palatii*, avesse potuto assumere la parte del padrone di casa, nell’ambito di quegli archivi imperiali centrali che già aveva avuto occasione di conoscere a fondo per l’attività da lui stesso svolta (allora come semplice commissario) in occasione della precedente compilazione del *Codex*.

Credo che della provenienza dei materiali su cui si svolse la compilazione dei *Digesta* dall’interno degli archivi imperiali non si possa, alla luce delle considerazioni che precedono, proprio dubitare, anche se questa conclusione lascia aperto il problema dell’effettivo stato dei testi in cui Triboniano si era imbattuto, e su cui i commissari cominciarono a lavorare. In ragione della straordinaria (e addirittura inumana) rapidità con cui la compilazione del Digesto fu portata a termine, alcuni studiosi (fra cui io mi colloco) non si sono sentiti di credere (come Giustiniano sembrerebbe adombrare) che i commissari si siano trovati di fronte ad opere integre, così da dover compiere la loro opera di lettura, smembramento, selezione e adeguamento dei testi partendo da zero, e sono state formulate varie ipotesi imperniate sulla supposizione che i materiali messi a disposizione da Triboniano non fossero opere integre (del resto, in c. *Tanta* 1 si parla di ‘*opera iam paene confusa et dissoluta*’), ma fossero stati in qualche modo già rielaborati, a costituire una sorta di predigesto, la cui disponibilità di partenza avrebbe alleggerito i compiti della commissione. Non è, però, di questo problema che ci dobbiamo occupare qui: oggetto di meditazione è invece l’analisi e la valutazione dell’opera direttamente svolta, sui materiali di cui disponevano, dai giuristi investiti da Giustiniano. Per chi ritenga di aderire, in un modo o nell’altro, all’ipotesi di uno o più predigesti, tale opera risulta più ridotta sul piano della quantità di tempo necessaria per il suo svolgimento, ma poco muta da un punto di vista qualitativo.

9. Prima di passare all’analisi diretta dei compiti affidati ai commissari, è opportuno ritornare brevemente alla schematizzazione teorica per fasi di lavoro, da cui ho preso le mosse, per indagare quali specifiche fasi possano essere state ricomprese, in tutto o in parte, nell’ambito del lavoro preparatorio preliminare svolto prima del Dicembre del 530, incominciando dalla fase *a* (raccolta dei materiali). Ciò che si è detto in ordine alla provenienza delle opere utilizzate dagli archivi imperiali (quanto meno in massima parte, non potendosi escludere che apporti esterni – comunque marginali – siano avvenuti in un secondo tempo) permette di affermare che la disponibilità degli scritti dei giuristi fosse acquisita in partenza, e che anzi proprio su di essa fosse stato incardinato il giudizio generale di fattibilità. Molte incertezze sorgono, invece, per quanto concerne le fasi *b* (elaborazione, o scelta, di un sistema) e *d* (ripartizione sistematica dei materiali). Se, infatti, si assume che *in palatio* altro non vi fosse che un’ampia collezione, o biblioteca, di opere giurisprudenziali, sia la scelta di uno schema di inserimento sistematico dei materiali, sia l’effettiva opera di ripartizione di essi per istituti avrebbero dovuto essere compiute (previa lettura di tutti i testi) da Triboniano e dai commissari. Di contro, se si ammette che essi abbiano avuto occasione di sfruttare una sorta di predigesto, contenente, come tale, materiali già suddivisi sistematicamente, qualunque cosa si voglia poi intendere al riguardo, l’impegno dei commissari sarebbe stato alleggerito sia dal fatto di poter disporre, in par-

tenza, di un sistema di riferimento (anche se non era questo il più grave problema, potendo essi rifarsi – come in effetti risulta *a posteriori*, salvo correttivi e miglioramenti – al vecchio sistema edittale, spesso incongruo e tuttavia profondamente radicato nella mentalità degli operatori giuridici romani), sia soprattutto dal potersi risparmiare non già la lettura (comunque indispensabile in vista della successiva selezione), ma soprattutto l'onerosa (e lenta) attività di trascrizione dei testi, inevitabile per poter disporre di una schedatura di essi per istituti, senza la quale non sarebbe stato possibile controllare e valutare comparativamente tutto ciò che decine di autori avevano scritto su ogni argomento, per potere poi trarne, come scrisse il poeta, il troppo e il vano. In pratica, la schedatura sistematica dei materiali, costituente come si è detto una tappa imprescindibile, implicava (tanto più se consideriamo i pochi mezzi tecnici di cui all'epoca si disponeva) un lavoro tanto lungo (non di rado, un frammento di testo, in quanto riguardante più istituti diversi, avrebbe dovuto essere trascritto più volte) quanto noioso e poco gratificante, non potendosi nemmeno presumere che ad esso si abbinasse una valutazione di maggiore o minor pregio del discorso, come tale possibile solo in sede comparativa e, quindi, soltanto dopo che tutti i materiali fossero stati raccolti per istituti. È vero che, per l'attività materiale di ricopiatura, ci si sarebbe potuto valere di ausiliari, ma la decisione sull'afferenza di un testo all'uno o all'altro istituto, implicante quindi una (prima) lettura di tutte le opere, sarebbe spettata inevitabilmente ai commissari, il cui compito perciò, benché alleggerito, sarebbe risultato massacrante. Ciò tanto più in quanto nelle costituzioni di Giustiniano non si fa alcuna menzione del ricorso all'opera di collaboratori, come invece emerge dal primo programma di codificazione elaborato da Teodosio nel 429 (C.Th. 1.1.5), ove fu espressamente previsto l'impiego, da parte dei commissari designati, di esperti ausiliari (*'hos a nostra perennitate electos esse confidimus'*). È proprio l'entità di questa fase preliminare di lavoro a suscitare i maggiori dubbi sul fatto che davvero i compilatori giustiniani abbiano potuto portare a termine in soli tre anni la loro opera. Ma anche ove si ritenga di ammettere che, con riferimento alle opere conservate *in palatio*, la schedatura sistematica dei materiali fosse già stata effettuata da altri (accedendo, quindi, all'ipotesi di un predigesto), e a maggior ragione ove lo si neghi, i compiti attribuiti ai commissari scelti da Triboniano furono quanto mai impegnativi.

Per meglio metterli a fuoco, torniamo a ciò che dice la c. *Deo auctore*, ricordando che, a partire dal § 4 di essa, il discorso dell'imperatore si sviluppa al presente (o al futuro), con ciò mettendo in evidenza che le varie istruzioni impartite ai commissari devono essere lette come direttamente riferite ad attività loro demandate in prima persona, qualunque fosse lo stato dei materiali sottoposti alla loro attenzione di studiosi.

c. *Deo auctore*, 4: Iubemus igitur vobis antiquorum prudentium, quibus auctoritatem conscribendarum interpretandarumque legum sacratissimi principes prae-buerunt, libros ad ius Romanum pertinentes et legere et eliminare, ut ex his omnis materia colligatur, nulla (secundum quod possibile est) neque similitudine neque discordia derelicta, sed ex his hoc colligi quod unum pro omnibus sufficiat. Quia autem et alii libros ad ius pertinentes scripserunt, quorum scripturae a nullis auctoribus receptae nec usitatae sunt, neque eos volumina nostram inquietare dignamur sanctionem.

L'imperatore indica, anzitutto, l'oggetto specifico dell'incarico di cui i commissari sono investiti nel complesso di tutta la letteratura giuridica elaborata, nel tempo, dagli *antiqui prudentes*. Questi vengono qualificati come coloro a cui i *principes* avevano offerto l'autorità di *conscribere* ed *interpretare* le leggi. Non sembra facile attribuire una valenza tecnica di significato ai due verbi, che sembrano presentarsi come un'endiadi cui l'imperatore ricorse per indicare in modo omnicomprensivo le molteplici sfaccettature dell'attività della giurisprudenza romana. Certo, *'interpretare'* rende in modo più immediato il ruolo dell'attività dei giuristi, dando spazio sia al commento diretto di testi normativi, sia agli approfondimenti anche monografici e alle indagini casistiche. D'altra parte, Giustiniano (e per lui Triboniano), pur in un'ottica di aggancio dell'attività dei *prudentes* alle concessioni dei *principes*, si rendeva evidentemente conto del fatto che, quanto più si andasse indietro nel tempo, i giuristi avevano dato un proprio contributo creativo, e forse il verbo *'conscribere'* fu utilizzato per dare un ri-

conoscimento di tale contributo, là ove esso (in ragione della convergenza delle opinioni dei vari autori) aveva travalicato i limiti della sola interpretazione. Nel contempo, la costituzione volle anche ridurre il campo di indagine demandato ai commissari, escludendone in partenza le opere (benché certamente *ad ius Romanum pertinentes*) che non fossero state utilizzate (nel senso di commentate, o richiamate) da altri autori, e prescrivendo che esse fossero lasciate da parte, come indegne di *'inquietare'* la normativa imperiale (*'nostram sanctionem'*). Il che si presta a diverse ipotesi interpretative: potremmo qui trovarci di fronte ad una precisa scelta di campo, favorevole agli antichi giuristi e insieme punitiva di quegli autori che, scrivendo in epoca più recente, non avevano avuto nessuna possibilità di influenzare il pensiero dei classici. Autori, quindi, di cui nei *Digesta* non si fece uso (se non del tutto sporadico e limitato ad alcune figure non più recenti del quarto secolo), così da generare nello studioso di oggi l'impressione che, per almeno un secolo e mezzo prima di Giustiniano, lo studio scientifico del diritto fosse stato praticamente abbandonato, anche se tale conclusione appare illogica ed irrealistica, tanto più in presenza di molteplici prove indirette del contrario (emergenti, ad esempio, dal persistente fiorire di molte – troppe, secondo Giustiniano – scuole di diritto). Potremmo però anche supporre che l'imperatore, per non far carico ai commissari di un improbo lavoro (di assai incerto risultato) di raccolta dei materiali da sottoporre alla lettura ed alla selezione, ne avesse volutamente limitato il compito all'ambito dei materiali disponibili *in palatio*, che come tali, evidentemente, si fermavano sostanzialmente alle opere del terzo secolo (riflessione che potrebbe forse tornare utile a chi sia favorevole all'idea di un predigesto). Certamente, lo stesso Giustiniano, più oltre (c. *Deo auctore*, 8), comanderà di respingere il criterio aritmetico del numero delle opinioni convergenti (a suo tempo codificato dalla legge delle citazioni), affermando che *'possit unius forsitan et deterioris sententia et multos et maiores in aliqua parte superare'*, e alla luce di questa convinzione riesce difficile credere che l'imperatore abbia deliberatamente imposto di scartare, e cancellare dalla memoria, scritti di autori che, non foss'altro perché più recenti, non avevano avuto la possibilità di influire sul pensiero e sulle opere di altri giuristi, come, del resto, sembra fosse accaduto, ai suoi tempi, a Gaio, cui il *ius respondendi* era stato concesso, in via postuma, solo dalla legge delle citazioni del 426 (C.Th. 1.4.3).

Tornando comunque all'identificazione dei compiti affidati ai commissari, essi vengono dapprima scolpiti con due verbi: *'legere'* e *'elimare'*. Il primo termine non suscita alcun dubbio interpretativo, ed il compito di sottoporre tutti i testi a completa ed attenta lettura (che corrisponde alla fase *c*, o terza fase logica che ho posto in evidenza in apertura delle mie riflessioni) trova ripetute conferme nella c. *Tanta*: dall' *'omnia et legere et perscrutari'* che si legge nel § 1, all' *'omnibus perlectis'* e al *'volumina perlegerunt'* che ricorrono nel § 17 di essa. Quanto al verbo *'elimare'*, che corrisponde all'italiano limare, il significato di esso prende luce dalla successiva precisazione: le opere dei *prudentes* dovevano essere sottoposte a limatura perché da tutte si facesse derivare il contenuto (*'materia'*) della compilazione, evitando di lasciare in esso qualsiasi doppione (*'similitudo'*) ma anche qualsiasi contrasto o contraddizione (*'discordia'*), così da pervenire a comporre un tutto unico organico ed esauriente (*'quod unum pro omnibus sufficiat'*). Con che la frase sintetizza in modo efficace anche se quanto mai sintetico almeno tre distinte fasi logiche del lavoro affidato ai commissari: la fase *d* (ripartizione sistematica dei materiali), la fase *e* (selezione dei frammenti di testo), e la fase *f* (coordinamento dei passi prescelti, ad esclusione di *similitudines* e *discordiae*). Resta così scoperta solamente la settima fase (o fase *g*) destinata alla correzione dei testi che ne avessero bisogno, e all'aggiornamento di essi; anche in relazione ad essa, tuttavia, Giustiniano non mancò poi di prendere posizione.

L'immediato seguito della c. *Deo auctore* (§ 5) delinea i compiti dei commissari in termini di risultati programmati delle loro attività, e cioè il travaso dei materiali in una sola, bellissima opera (*'materiam pulcherrimo opere instruere'*), paragonabile ad un *templum iustitiae*, da strutturarsi in cinquanta libri suddivisi in titoli in modo da comprendere *totum ius*. A tal fine, Giustiniano precisa che, dal punto di vista sistematico, gli argomenti avrebbero dovuto essere esposti *'tam secundum nostri constitutionum codicis quam edicti perpetui imitationem'*. Si tratta di una direttiva apparentemente precisa, ma in realtà piuttosto elastica. Lo stesso primo *Codex* giustiniano, benché poco si possa dire al riguardo, era stato principalmente modellato sullo schema dell'editto (e, del resto, aveva in ciò sostanzialmen-

te seguito l'ordine del *Codex Theodosianus*), ma siccome per alcune materie (basta pensare al diritto criminale) mancavano nell'editto possibili agganci, queste erano state oggetto di trattazioni separate, in capo o in coda all'opera. Forse l'imperatore avrebbe potuto limitarsi a richiamare l'ordine sistematico del *Codex*, ma si può pensare che il riferimento all'*imitatio edicti perpetui* sia stato dovuto (in vista di una compilazione di materiali nei quali il diritto privato avrebbe avuto la parte del leone) al riconoscimento di quanto la sistematica dell'editto fosse da tempo connaturata alla mentalità degli operatori del diritto, così che attenendosi ad essa più facile sarebbe stato sia il compito dei commissari, sia il futuro impiego pratico della compilazione. Del resto, proprio in materia di scelta del sistema di organizzazione degli argomenti, l'imperatore preferì lasciare ai commissari una certa discrezionalità, disponendo (sempre in c. *Deo auctore*, 5) che essi, nell'optare per il sistema del Codice o per quello dell'editto (ma la frase può leggersi anche in un significato più elastico di scelta della sistematica più adatta anche al di là di schemi rigorosamente precostituiti) potessero regolarsi al meglio in vista del risultato funzionalmente più apprezzabile (*prout hoc vobis commodius esse patuerit*).

All'imperatore comunque interessava principalmente che nessuna norma meritevole di applicazione, nessun istituto potesse restare al di fuori della compilazione (*ut nihil extra memoratam consummationem possit esse derelictum*), così che i cinquanta libri arrivassero a racchiudere in sé sostanzialmente tutto lo *ius antiquum* (da intendersi in contrapposizione allo *ius novum* delle costituzioni imperiali) accumulatosi confusamente in millequattrocento anni di storia e ripulito dall'intervento imperiale (*a nobis purgatum*) come una sorta di muraglia, che nulla lasciasse all'esterno.

Ai fini della selezione dei passi, Giustiniano prescrisse che i commissari prendessero in considerazione tutti i giuristi come *'aequa dignitate pollentes'*, senza attribuire ad alcuno di essi una posizione di superiorità, perché ciascun autore poteva aver scritto cose migliori e cose peggiori degli altri. La frase *'quia non omnes per omnia, sed certi per certa vel meliores vel deteriores inveniuntur'*, che leggiamo in chiusa di c. *Deo auctore*, 5, scolpisce efficacemente il pensiero dell'imperatore (o di Triboniano), e potrebbe anche essere stata frutto di una certa resistenza dei giuristi convocati di fronte all'idea di doversi supinamente piegare a quella regola contenuta nella legge delle citazioni che riconosceva la preminenza del pensiero di Papiniano. Sicuramente in contrasto con la legge delle citazioni (che tuttavia, rimasta in vigore per oltre un secolo, avrebbe dovuto condizionare in qualche misura anche il pensiero dei giuristi) appare l'avvio di c. *Deo auctore*, 6, a cui ho già avuto occasione di accennare. Vi si legge che i commissari avrebbero dovuto valutare la miglior soluzione interpretativa degli eventuali contrasti emergenti fra i *prudentes* (*quod melius et aequius est*) non già *'ex multitudine auctorum'* (applicando, cioè, quel criterio della maggioranza delle opinioni, che la legge delle citazioni aveva introdotto come risolutivo), ma prendendo in considerazione l'effettivo pregio degli argomenti sviluppati in un senso o nell'altro, poiché (ho riferito sopra la frase letterale) anche un giurista solo e meno brillante di altri può esprimere a volte un'opinione più convincente di quella di molti e di più apprezzati autori.

Prese le distanze dalla legge delle citazioni anche l'espressa autorizzazione (contenuta sempre in c. *Deo auctore*, 6) all'uso delle *notae* alle opere di Papiniano, attribuite a Paolo, Ulpiano e Marciano (Valentiniano III, in C.Th. 1.4.3, sulla scia di un precedente provvedimento di Costantino, aveva invece invalidato le note di Paolo e Ulpiano): dispose infatti Giustiniano che tali note potessero senz'altro essere utilizzate dai commissari ogniqualvolta si fossero rivelate utili alla comprensione del pensiero papiniano (*'si quid ex his ad repletionem summi ingeni Papiniani laborum vel interpretationem necessarium esse perspexeritis'*). Si può osservare che qui l'imperatore appare sostanzialmente consapevole del fatto che le note in questione non fossero realmente opera dei giuristi Paolo, Ulpiano e Marciano (appare indicativo l'uso dell'espressione *'quae in notis adscripta sunt'*, che non va al di là di una generica attribuzione di riferimento diffusa nella prassi), e tuttavia privilegia pragmaticamente l'impiego dei testi di cui si tratta, in funzione degli elementi di chiarificazione del difficile pensiero e linguaggio di Papiniano che se ne potesse derivare. Al riguardo, i commissari sono invitati a non avere esitazioni (*'non moremini'*), in vista del fatto che la scelta da loro operata avrebbe acquistato comunque piena valenza normativa per specifica volontà imperiale. Lo si legge in:

c. *Deo auctore*, 6: Ut omnes qui relati fuerint in hunc codicem prudentissimi viri habeant auctoritatem tam, quasi et eorum studia ex principalibus constitutionibus profecta et a nostro divino fuerant ore profusa. Omnia enim merito nostra facimus, quia ex nobis omnis eis impertietur auctoritas. Nam qui non subtiliter factum emendat, landabilior est eo qui primos invenit.

Le frasi riferite scolpiscono l'immensa ambizione di Giustiniano nel collocare l'autorità promanante dalla carica imperiale ad un gradino tanto elevato da potersi trasfondere sia nel valore normativo riconosciuto comunque alle scelte dei giuristi chiamati a collaborare alla compilazione, sia nell'attribuire (come si argomenta dall'ultima proposizione) merito superiore a chi avesse da ultimo emendato un assunto piuttosto che a colui che l'avesse inizialmente elaborato. Affermazione che lascia quanto meno perplessi, visto che il raffronto immediato è proprio con Papiniano (di cui il testo discorre appena più sopra) e con i suoi dubbi annotatori, e sembrerebbe doversi leggere nel senso di attribuire ai commissari, nel momento in cui essi, con la loro scelta di passi a commento, avessero reso più comprensibile il pensiero del grande giurista del terzo secolo, un valore e un merito superiori a quello di lui; questo, tuttavia, non tanto come riconoscimento diretto della capacità degli interpreti, quanto piuttosto come derivazione dall'investitura imperiale in forza della quale essi avrebbero operato.

10. Non è un caso che, direttamente sulla scia di queste ultime affermazioni, Giustiniano abbia inserito fra i compiti attribuiti ai commissari anche quello corrispondente alla settima (e ultima) fase logica dell'attività compilatoria loro affidata, e, cioè, alla fase di aggiornamento dei testi raccolti, direttamente connessa all'esigenza di adeguare il pensiero e le elaborazioni degli antichi giuristi ai non pochi mutamenti che il trascorrere dei secoli e l'evoluzione economica e sociale aveva introdotto nell'ambito dell'ordinamento romano. In realtà, l'imperatore, nel momento in cui si deliberò ad '*omnem Romanam sanctionem et colligere et emendare*', non aveva certo in mente l'esigenza di conservare un patrimonio storico e culturale altrimenti destinato a disperdersi, ma quella di adeguare tale patrimonio, ormai sempre meno accessibile e dominabile, alla irrinunciabile funzione di raccolta di norme positive, in un contesto in cui le costituzioni imperiali, pur prendendo uno spazio sempre maggiore, non erano ancora in grado di coprire se non in piccola misura le molteplici sfaccettature della condotta umana. Le direttive inizialmente impartite ai commissari, pur essendo tali da poter incidere notevolmente (per via di selezione, soppressione, semplificazione e coordinamento dei testi, oltre che naturalmente in relazione alla sistemazione di essi per istituti) nel quadro complessivo degli *iura* elaborati dalla giurisprudenza classica, perseguivano un obiettivo di chiarezza dell'insieme, non di aggiornamento di esso, ma il discorso cambia a partire da c. *Deo auctore*, 7, là ove l'imperatore prescrive che i compilatori ponessero in prima linea fra gli scopi della loro opera ('*et hoc studiosum vobis esse volumus*') anche l'adeguamento sostanziale della raccolta alle esigenze attuali dell'epoca:

c. *Deo auctore*, 7: ... Ut, si quid in veteribus non bene positum libris inveniatis vel aliquod superfluum vel minus perfectum, supervacua longitudine semota et quod imperfectum est repleatis et omne opus moderatum et quam pulcherrimum, ostendatis. Hoc etiam nihilo minus observando, ut, si aliquid in veteribus legibus et constitutionibus, quos antiqui in suis libris posuerunt, non recte scriptum inveniatis, et hoc reformatis et ordini moderato tradatis: ut hoc videatur esse verum et optimum et quasi ab initio scriptum, quod a vobis electum et ibi positum fuerit, et nemo ex comparatione veteris voluminis quasi vitiosam scripturam arguere audeat.

Nella prima parte del discorso, che si fa via via più intenso, la direttiva imperiale potrebbe ancora essere letta come finalizzata, più che ad un aggiornamento sostanziale, all'alleggerimento e al perfezionamento (sul piano espositivo) dei testi antichi: si allude a ciò che vi sia '*non bene positum*', alle superfluità, alle inutili lungaggini. Nel momento, però, in cui il discorso si riferisce alla possibile scoperta di qualcosa (un'affermazione, una regola, un principio) che sia '*minus perfectum*' (espressione critica ma garbata, peraltro subito dopo sviluppata, più duramente, nella locuzione '*quod imperfectum*

est”) l’intendimento di Giustiniano si fa palese nell’indirizzare i commissari anche alla valutazione sostanziale, di merito, della validità delle regole espresse nei *veteres libri*, imponendone ove necessario la correzione in vista dell’esigenza di dare alla compilazione una connotazione globale di perfezione e di bellezza (*omne opus ... quam pulcherrimum ostendatis*), quale può derivare soltanto dall’aderenza di essa, in ogni elemento e sfaccettatura, all’ordinamento vigente. A chiarire anche più apertamente il suo pensiero, l’imperatore seguiva invitando i commissari ad intervenire (ove vi trovassero qualcosa di *non recte scriptum*): l’espressione non si riferisce certo a scorrettezze formali del testo, ma a formulazioni non più adeguate al diritto vigente) senza patemi d’animo *in veteribus legibus et constitutionibus*, così chiarendo inequivocabilmente che la funzione loro demandata avrebbe dovuto estendersi alla sostanza delle regole esposte dagli antichi giuristi, ed aggiungendo che le correzioni apportate avrebbero dovuto essere da tutti considerate come discorso *verum et optimum*, come se il testo fosse stato già così scritto in partenza, con il divieto assoluto per chicchessia, in futuro, di procedere a confronti con i volumi originali delle opere, per argomentarne la *vitiosa scriptura* della compilazione.

A lenire l’impressione negativa che sarebbe potuta derivare dall’attribuzione a semplici commissari perfino del potere di correggere precedenti costituzioni imperiali, e la possibile renitenza di essi ad operare con quella incisività che l’imperatore auspicava, Giustiniano sentì il bisogno di richiamare (c. *Deo auctore*, § 7, *in fin.*) l’ampiezza dei poteri inerenti la *potestas imperatoria*, prendendo addirittura le mosse da un’*antiqua lex regia*, per affermare che tale potestà appartiene per intero ad ogni imperatore, senza che la si possa considerare come ripartita fra i vari legislatori che si sono succeduti nel tempo (*nos vero sanctionem omnem non dividimus in alias et alias conditorum partes, sed totam nostram esse volumus*), ribadendo che *etsi aliter fuerant apud veteres conscripta, in contrarium autem in compositione inveniatur, nullum crimen scripturae imputetur, sed nostrae electioni hoc adscribatur*. Poco rileva, in questa sede, l’indagine sulla base politica o costituzionale del discorso giustiniano, ma certamente esso pone in evidenza la consapevolezza, nell’imperatore, dell’importanza del compito da lui demandato ai suoi commissari, insieme alla sua volontà che essi operassero costantemente come suoi diretti strumenti.

11. Il quadro delle istruzioni di Giustiniano ai compilatori si completa, a partire da c. *Deo auctore*, 8, con una serie di ulteriori direttive particolari. In primo luogo si vieta che la raccolta possa lasciare spazio a qualsiasi antinomia, prescrivendo che i testi dovranno esprimere *una concordia, una consequentia*, e si ribadisce (§ 9) l’esigenza di eliminare allo stesso modo le *similitudines*, aggiungendo che, ove le regole di un certo istituto potessero già essere desunte dalle *sacratissimae constitutiones* raccolte nel *Codex*, la *sanctio* in esse contenuta sarebbe stata sufficiente, e nulla al riguardo avrebbe potuto essere tratto dalle opere dei giuristi (*iterum poni ex vetere iure non concedimus*), a meno che ciò non fosse dipeso da esigenze di maggiore approfondimento del tema, e purché anche a ciò si ricorresse solo eccezionalmente (*perraro*), ad evitare che la ripetizione potesse dare adito a dubbi di interpretazione (*ne lapsus oriatur aliquid in tali prato spinosum*).

Ove i compilatori si fossero imbattuti in regole, emergenti dai *veteres libri*, ormai desuete (in c. *Deo auctore*, 10, si trova il termine *leges*), ma il contesto induce a riferirlo non a specifici testi di legge, né alle costituzioni imperiali, ma in generale a norme giuridiche di ogni sorta), l’imperatore prescrive che di esse non si lasciasse traccia (*nullo modo vobis easdem ponere permittimus*), essendo suo dichiarato intendimento che la raccolta contenesse solo le regole confermate nel tempo come vigenti. E quest’ultima precisazione apre la via al discorso programmatico conclusivo di c. *Deo auctore*, 11: *ideoque iubemus duobus istis codicibus omnia gubernari, uno constitutionum, altero iuris enucleati et in futurum codicem compositi*, con la sola riserva della possibile futura stesura di un testo di *Institutiones*, destinato all’insegnamento ma concepito comunque anch’esso come emanazione della volontà normativa imperiale (*a nobis promulgatum*).

Alla compilazione di *ius vetus* venne attribuito il nome di *Digesta* o *Pandectae*, facendosi espresso divieto (c. *Deo auctore*, 12) che, in futuro, i giureconsulti (*iuris periti*) potessero *applicare commentarios* alla compilazione e così creare, *verbositate sua*, confusione, come (scrive Giustiniano)

era avvenuto nell'antichità, *'cum per contrarias interpretantium sententias totum ius paene conturbatum est'*, dovendo considerarsi sufficiente, per le esigenze della consultazione, ad escludere ogni interpretazione derivante, l'uso degli *indices* e la *'suptilitas titulorum'*. Nella stessa prospettiva può leggersi il divieto dell'uso di sigle o abbreviazioni tali da poter generare equivoci (c. *Deo auctore*, 13), fino alla chiusa della costituzione (§ 14) ove si ribadisce l'importanza del compito attribuito a Triboniano (*'tua prudentia'*) e ai di lui collaboratori (*'una cum aliis facundissimis viris'*) in vista dello scopo (*'suptilis quam celerrimus'*) di raccolta del *ius vetus* in cinquanta libri.

Non è certo il caso, in questa sede, di soffermarsi sull'ambizione e sull'illusione di Giustiniano (che è poi l'eterna illusione di ogni legislatore) di poter mettere un punto fermo alla continua evoluzione del sistema giuridico: certo è che anche l'insistenza dell'imperatore nel chiedere che i compilatori arrivassero, a questo scopo, ad elaborare una raccolta perfetta e definitiva si tradusse nel fare loro carico di compiti estremamente gravosi sotto ogni punto di vista.

12. I compilatori seppero comunque essere all'altezza e, nel breve termine di cui già si è detto, portarono a termine l'incarico non solo con la piena soddisfazione di Giustiniano, ma anche lasciando dietro di sé (ed è ciò che più conta) una raccolta organica di passi della giurisprudenza classica dell'importanza e del livello del Digesto. Poteva essere fatto meglio? E' facile, a posteriori, affermarlo (anche perché la perfezione non è delle cose umane), ma ogni affermazione in tale senso rimane gratuita, tanto più che il vero dubbio è se noi, oggi, con l'ausilio dei nuovi mezzi tecnici di cui disponiamo, sapremmo affrontare di petto, e risolvere, problemi della complessità di quelli che i commissari si trovarono a dover fronteggiare, se non altro perché sottraendovisi sarebbero inevitabilmente incorsi nella collera imperiale, mettendo a profitto tutta la loro professionalità.

Se nel riflettere sulla c. *Deo auctore* abbiamo dovuto fare spazio a molteplici rilievi, perché la funzione programmatica di essa ne fa il principale testo di riferimento per la ricostruzione dei compiti affidati ai giuristi incaricati della compilazione, più sintetici ed essenziali potranno essere i richiami alla c. *Tanta*, con cui il Digesto fu pubblicato e promulgato il 16 Dicembre dell'anno 533. Si tratta, in particolare, di prendere in considerazione, nell'ambito di essa, essenzialmente i punti che possano fare ulteriore luce sull'attività svolta dai compilatori in vista della funzione attribuita alla raccolta di frammenti voluta dall'imperatore.

Giustiniano mena gran vanto della sua opera, ascrivendola principalmente a suo merito personale nonché, in seconda linea, alle capacità e all'impegno di Triboniano: gli elogi nei confronti dei giuristi cui materialmente fu dovuta la lettura, la selezione, il riordino sistematico e l'aggiornamento dei testi non mancano, ma sono più che altro circoscritti a formule di rito, e comunque tali da relegarli in posizione gregaria. Poco conta la profusione di qualifiche come *'illustres'* o *'prudentissimi viri'* (c. *Tanta*, pr.) quando il maggior merito dei commissari viene individuato nel fatto di essersi resi mero strumento della volontà imperiale (*'nostrum desiderium adimplere'*), senza mai tralasciare di rivendicare alla *nostra maiestas* di aver reso possibile il completamento dell'opera con costante vigilanza e opportuni interventi. L'attività dei compilatori viene ridotta a quella di assemblaggio dei testi e di confezione della raccolta (in c. *Tanta*, 9 si legge prima che *'omnia confecta sunt'* e più oltre si parla di *'viri ad tanti operis consummatione electi'*), quasi che l'aver essi operato in forza di precise e puntuali direttive imperiali ne avesse fatto dei meri esecutori irresponsabili. Molto significativa, al riguardo, è la globale indicazione dei commissari come semplici *'huius operis conditores'*, che si legge in c. *Tanta*, 17, per metterne in evidenza la diligenza, ma non senza aver poco prima sottolineato anche loro carenze di preparazione, alludendo al fatto che, fra le opere messe a disposizione da Triboniano *'multi (libri) fuerant et ipsis eruditissimis hominibus incogniti'*. L'uso delle espressioni *'condere'*, *'conditores'* in riferimento all'attività dei giureconsulti non è certo nuovo nella letteratura giuridica romana, a partire da Gai, *inst.* 1.7 (*'sententiae et opiniones eorum, quibus permissum est iura condere'*), ma è evidente che il verbo *'condere'* prende luce dal suo oggetto: quando l'attività del giurista è descritta come direttamente creativa del diritto, viene a lui riconosciuto un ruolo molto superiore a quello del mero «confezionatore» di una raccolta, pur ammirevole per ampiezza e completezza, di testi normativi preesistenti. An-

che Giustiniano, in c. *Tanta*, 18, fece riferimento a Salvio Giuliano come *'suptilissimus conditor legum et edicti perpetui'*, usando il termine nel senso tradizionale di fondatore, creatore del diritto, e analogo risulta il significato dell'espressione *'legislatores vel commentatores'* con cui l'imperatore più oltre (c. *Tanta*, 20) genericamente si riferì ai giureconsulti da cui erano stati tratti i passi dei *Digesta*, e financo nelle *Institutiones* giustinianee (1.2.8) il testo, dopo aver ricordato come in passato la confluenza delle opinioni espresse dai giuristi dotati di *ius respondendi* avesse valenza di fonte di produzione normativa, precisa che tali concordanti opinioni sono vincolanti (*'tenent auctoritatem'*) in tutte le controversie. L'uso, nel passo da ultimo citato, del verbo al presente sorprende, poiché sembra far riferimento ad una regola valida ancora per il diritto giustiniano, laddove, con la pubblicazione dei *Digesta*, la valenza normativa delle opinioni concordi dei giuristi venne meno, nel senso che mantennero valore vincolante solo i testi selezionati e raccolti nella collezione (e tutti i singoli testi allo stesso modo), in forza della coloritura di autorità loro concessa dall'imperatore, prescindendosi del tutto dal fatto che le regole ivi espresse fossero o meno frutto di interpretazioni concordanti, e da chi in origine esse fossero state elaborate. Forse l'anomalia potrebbe essere spiegata considerando che le *Institutiones* furono composte prima che i *Digesta* fossero promulgati (anche se, all'epoca, la raccolta era ormai stata completata), ma tale spiegazione convince poco se si pensa che le regole al riguardo tassativamente ribadite nella c. *Tanta* erano, in realtà, già state adombrate nella c. *Deo auctore*, certamente ben nota ai commissari addetti alla stesura del manuale, perché fonte diretta delle loro «regole d'ingaggio». Preferirei quindi pensare che Teofilo e Doroteo, che si erano formati nell'ambito della tradizione giurisprudenziale romana e ne erano, per l'età di Giustiniano, fra le figure di maggior spicco, abbiano con ciò posto in evidenza la loro riluttanza ad adeguarsi a una scelta di campo che, imposta d'autorità, avrebbe significato il definitivo abbandono del filone metodologico da cui si era sviluppato il meglio della scienza giuridica di Roma.

Il ruolo attribuito da Giustiniano ai commissari incaricati della compilazione fu volutamente di carattere subordinato e prevalentemente esecutivo, ma ciò non ci esime dal compito di valutare se, in tale ruolo, i compilatori abbiano comunque esplicitato la loro formazione professionale di giuristi, o si siano ridotti ad accettare supinamente il loro declassamento, appagandosi dei vantaggi che in questo modo avrebbero potuto derivare dal favore imperiale.

13. Torniamo a considerare quanto la c. *Tanta* ulteriormente ci dice in ordine ai compiti che i commissari svolsero in adempimento del mandato ricevuto. Apprendiamo che essi dovettero procedere alla lettura e allo spoglio di quasi duemila libri, per più di tre milioni di righe di testo (c. *Tanta*, 1), e che tutte le opere furono oggetto di lettura attenta e di attenta considerazione (*'necesse ... omnia et legere et perscrutari'*), in vista dell'extrapolazione da esse del meglio (*'si quid optimum fuisset eligere'*), e della raccolta dei frammenti prescelti in un insieme di cinquanta libri che non lasciassero spazio ad *ambiguitates* e si ispirassero ad un preciso ordine sistematico. Il tutto riferendo, brano per brano, l'autore e il titolo dell'opera che in origine lo conteneva (il che Giustiniano riporta alla sua *'reverentia antiquitatis'*: c. *Tanta*, 10), ma senza alcun vincolo di rispetto del tenore testuale dei passi selezionati, che anzi avrebbero dovuto essere modificati anche profondamente, ovunque il pensiero espresso dagli antichi giureconsulti non corrispondesse alle esigenze attuali dell'ordinamento: subito dopo l'omaggio all'antica dottrina, sempre in c. *Tanta* 10, si legge infatti che i commissari furono richiesti di procedere a qualsiasi intervento correttivo che fosse ritenuto necessario *'si quid in legibus eorum – cioè degli antichi autori – vel supervacuum vel imperfectum vel minus idoneum visum est'*. A Giustiniano interessava primariamente che i *Digesta* arrivassero ad esprimere *'rectissimae regulae'*, che da essi non emergesse alcun contrasto di principi e di opinioni, che alla fine la raccolta si presentasse come un unico coerente prodotto della volontà legislativa imperiale (*'unaque omnibus auctoritate inducta, ut quidquid ibi scriptum est, hoc nostrum appareat, et ex nostra voluntate compositum'*), cosicché *'multa et maxima sunt, quae propter utilitatem rerum transformata sunt'*.

Sull'attività di selezione dei testi si ritorna in c. *Tanta*, 17, precisando che i commissari avevano esteso la loro approfondita lettura (per due volte la costituzione usa il verbo *'perlegere'*) non solo alle

opere poi utilizzate nei *Digesta*, ma anche a molte altre (*‘alia multa, quae, nihil vel utile vel novum in eis invenientes, quod exceptum nostris digestis applicarent, optimo animo respuerunt’*). Nel medesimo luogo, tuttavia, Giustiniano non manca di alludere al fatto che, degli antichi testi, si era addirittura persa memoria, e che gli stessi commissari, di fronte alla *‘copia librorum’* messa a disposizione da Triboniano, ignoravano perfino l’esistenza di molte opere, cosicché *‘multi (libri) fuerant et ipsis eruditissimis hominibus incogniti’*.

In c. *Tanta*, 9 Giustiniano fornisce l’elenco delle persone adibite all’attività di compilazione (non senza far rilevare anche in tale occasione il peso determinante della sua scelta: *‘a nobis ad tanti operis consummationem electi sunt’*). In testa alla lista troviamo anzitutto Triboniano, di cui si evidenzia anche la preparazione giuridica (*‘eloquentiae et legitimae scientiae artibus decoratus’*), ma soprattutto si segnalano le alte cariche ricoperte, l’esperienza, l’affidabilità e il favore imperiale, e di seguito viene menzionato Costantino, anch’egli essenzialmente per l’importanza delle cariche ricoperte e per le buone prove di sé fornite nella sua precedente attività: non vi è per lui uno specifico riconoscimento di valenza di giurista professionale, se non per quanto possa ricollegarsi alla sua esperienza di *magister libellorum* e *sacrorum cognitionum*. Essa potrebbe essere vista essenzialmente come esperienza di comando (o di presidenza) sul corretto svolgimento di attività demandate, nel merito, ad altri, il che (come ho già accennato) può far pensare (visto che dell’intervento di tale alto funzionario non si fa menzione nella c. *Deo auctore*) ad un affiancamento di lui a Triboniano nelle funzioni di coordinamento delle attività demandate agli altri commissari, che potrebbe essere avvenuto (ma è mera congettura) anche in corso d’opera. Segue l’elenco dei giuristi veri e propri, a cominciare dai docenti, che si apre menzionando Teofilo (presente, come Doroteo, anche nella commissione di stesura delle *Institutiones*, e altresì in quella di compilazione del primo *Codex*, ma non in quella nominata per la *repetita praelectio* di esso, in cui compare invece Doroteo) di cui sono posti in luce i titoli di grande *iuris peritus* e professore a Costantinopoli. Seguono i nomi di Doroteo, di cui si sottolinea il ruolo di docente nella scuola di Berito, e di Anatolio, del pari insegnante a Berito, di cui la costituzione pone in evidenza la discendenza da *‘antiqua stirps legitima’* (menzionando il fatto che anche il di lui padre Leonzio e il nonno Eudossio avevano lasciato fama di grandi giuristi), e l’elenco degli insegnanti si chiude con Cratino, a sua volta *antecessor* in Costantinopoli: per tutti sono menzionate qualifiche che probabilmente, al di là della connotazione onorifica, fanno pensare al fatto che essi fossero comunque inseriti, a vari livelli, anche nell’ambito delle gerarchie della burocrazia imperiale. Infine, si leggono nella c. *Tanta* i nomi di undici avvocati (Stefano, Mena, Prosdocio, Eutolmio, Timoteo, Leonide, Leonzio, Platone, Giacomo, Costantino e Giovanni), complessivamente indicati come *‘viri prudentissimi’*, dediti all’esercizio della professione forense (*‘patroni causarum’*) *‘apud maximam sedem praefecturae, quae orientalibus praetoriis praesides’* (vale a dire, avanti il supremo tribunale di Costantinopoli). Poco si può dire di essi, e il fatto che alcuni dei nomi indicati ricorrono anche nella commissione di compilazione del primo *Codex* (si possono ricordare Giovanni, Leonzio e Costantino) non autorizza a concludere che si trattasse delle stesse persone, ma piuttosto ad omonimie, visto che sia Giovanni che Leonzio, nelle costituzioni *Haec quae necessario* (§ 1) e *Summa rei publicae* (§ 2) sono descritti come alti funzionari, e non come avvocati, mentre per quanto concerne Costantino è probabile l’identificazione non con l’avvocato di tale nome, ma con il funzionario che pure appartenne alla commissione nominata per i *Digesta*, e che nell’elencazione compare subito dopo Triboniano. Un diverso discorso si propone in rapporto alla composizione della commissione cui fu demandata la riedizione del *Codex*: in c. *Cordi*, 2, leggiamo che essa fu composta (oltre che da Triboniano e da Doroteo) anche da Mena, Costantino e Giovanni, globalmente indicati, senza accennare a loro qualifiche ufficiali nell’ambito della burocrazia imperiale, come *‘viri eloquentissimi togati fori amplissimae sedis’* e cioè (esattamente come in c. *Tanta*, 9) come avvocati svolgenti il loro patrocinio presso il tribunale supremo di Costantinopoli, il che permette di ulteriormente affermare che, per la revisione del *Codex*, l’imperatore si valse di commissari già forti dell’esperienza acquisita in sede di compilazione dei *Digesta*. Ciò non stupisce, visto che la nuova edizione della raccolta di costituzioni si era resa necessaria in vista dell’inserimento in essa della copiosa produzione legislativa successiva alla prima compilazione, ma anche (e forse soprattutto) in relazione all’esigenza di coordinare la raccolta di *leges*

imperiali con la collezione di passi delle opere della giurisprudenza, che nel frattempo era stata portata a compimento, ma che non rientrava nel disegno iniziale di Giustiniano.

14. Un'indagine tendente, a livello storico, a rintracciare ulteriori notizie sulle persone che Giustiniano e Triboniano chiamarono a svolgere la funzione di compilatori dei *Digesta* travalicherebbe i limiti di queste riflessioni, e poco aggiungerebbe allo spessore che deve essere riconosciuto ai commissari, nel momento in cui ci si pone il problema di valutarne la personalità di giuristi. Appare, infatti, già ampiamente sufficiente, a tal fine, la considerazione della molteplicità dei compiti che essi seppero svolgere, del risultato altamente apprezzabile cui pervennero, dell'impegno che vi profusero, così che ulteriori notizie di contorno non potrebbero modificare in modo sostanziale il giudizio che si può dare su di essi e sulla loro professionalità, che è senza dubbio un giudizio nettamente positivo, ad onta del fatto che, come si è rilevato, la posizione di Giustiniano nei loro confronti sia stata sì elogiativa, ma – si direbbe – più per la diligenza con cui essi si resero fedeli strumenti di attuazione del disegno imperiale, che per il riconoscimento della loro personalità di studiosi e di scienziati. Non manca anzi, al riguardo, qualche puntata critica, finalizzata allo scopo di attribuire all'imperatore (o, in seconda battuta, agli alti funzionari che ne tradussero le direttive, e in primo luogo a Triboniano) tutto il merito derivabile dal fatto di aver realizzato un'opera di grande respiro, preziosa nei suoi risultati. Noi stessi siamo soliti definire i commissari designati alla raccolta di fonti voluta da Giustiniano, e in special modo alla stesura dei *Digesta*, come «compilatori», anche se è evidente che tale espressione, benché ormai profondamente radicata nel linguaggio dei moderni studiosi, suona riduttiva e mortificante. *Codex*, *Digesta* ed *Institutiones* sono sicuramente compilazioni, nel senso che i materiali in essi raccolti provengono (fatte salve le modifiche apportatevi) da testi preesistenti, ma non vi è dubbio che, nel procedere alla selezione e all'esposizione sistematica di tali materiali, i commissari ci abbiano messo molto del loro, sia sotto il profilo della meditazione sui vari problemi che indubbiamente precedette le scelte, sia nell'organizzazione sistematica dei temi trattati, sia infine negli aggiornamenti, che non furono pochi né di poco momento, e che, benché più evidenti nelle *Institutiones* e nei *Digesta*, toccarono certamente tutte le parti della compilazione. E' stata tendenza dei moderni studiosi, almeno fino al secolo scorso (e non è oggi del tutto scomparsa), quella di considerare le alterazioni di origine giustiniana con un senso di fastidio, come qualcosa di inquinante le purissime linee della cultura giuridica classica, ma è evidente che tale tendenza non può essere condivisa (come non potrebbe essere condivisa l'idea di valutare negativamente l'evoluzione anche profonda del pensiero giuridico dei secoli precedenti, ad esempio dall'epoca repubblicana a quella classica), perché il diritto è materia fluida, soggetta a continua evoluzione, ed indice di tale evoluzione può essere sia l'elaborazione di nuovi contributi scientifici autonomi, sia la semplice correzione di testi preesistenti, in quanto finalizzata all'adeguamento di essi al rinnovarsi dell'ordinamento ed idonea a fare emergere nuove linee di sviluppo di esso. In fondo, dal punto di vista sostanziale, le alterazioni che noi chiamiamo interpolazioni non sono molto lontane da tutti quegli apporti innovativi che i giuristi classici erano soliti proporre, allorché sviluppavano commenti e proponevano interpretazioni correttive del pensiero di chi li aveva preceduti, e nel momento in cui essi riprendevano tale pensiero per ricollegarvi nuovi elementi di riflessione, e dare così spazio all'evoluzione del sistema, anch'essi di fatto assumevano una funzione compilatoria, laddove delineavano, per ricollegarvi le loro nuove intuizioni, il quadro da cui prendevano le mosse. La differenza sta nel fatto che i commissari giustiniani, nel momento in cui modificavano i testi classici, non segnalavano l'alterazione apportatavi, quasi che non volessero assumersene la responsabilità e preferissero farsi schermo di una vera e propria falsificazione del pensiero originale dell'autore. E' proprio questo fatto, che rende assai più complessa l'indagine storica, ad infastidire i moderni studiosi, ma di esso non si può fare colpa ai compilatori, ma solo a Giustiniano. Non si deve, infatti, dimenticare che, già nelle direttive programmatiche contenute nella c. *Deo auctore* (§ 7), a proposito delle correzioni che i commissari avrebbero dovuto apportare agli antichi testi, l'imperatore espressamente prescrisse la via della falsificazione di essi (*ut hoc videatur esse verum et optimum et quasi ab initio scrip-*

tum, quod a vobis electum et ibi positum fuerit, et nemo ex comparatione veteris voluminis quasi vitiosam scripturam arguere audeat”), facendo leva, a tal fine, sull’ampiezza dei suoi poteri di legislatore che, nel momento in cui i frammenti del pensiero interpretativo degli antichi autori venivano ad essere ufficialmente elevati al rango di testi di legge, lo autorizzavano, a suo parere, ad apportarvi tutte le modifiche ritenute opportune, restando esclusa qualsiasi eventuale critica verso tale decisione (*‘ut et si aliter fuerant apud veteres conscripta, in contrarium autem in compositione inveniatur, nullum crimen scripturae imputetur, sed nostrae electionis hoc adscribatur’*). Di fronte ad una disposizione tanto perentoria, i commissari, per quanto la cosa potesse essere, anche per loro, non facile da accettare, non potevano che adeguarsi al volere imperiale.

Per tutto ciò che si è osservato (e senza nulla togliere al merito di chi, come Giustiniano e Triboniano, operò da ispiratore e *gubernator* dell’intera compilazione, consentendo l’avvio di un lavoro che altrimenti i giuristi non si sarebbero sentiti di intraprendere, e spronandoli finché esso non fu portato a termine), ritengo di poter affermare, senza tema di smentita, che i compilatori giustiniani furono professionisti del diritto di grande preparazione e cultura: se essi non avessero saputo dominare le antiche fonti, e in particolare l’ampiezza e la varietà dei *‘libri antiquae sapientiae’*, e perciò comprendere l’intero sistema storico del diritto romano individuandone i più recenti sviluppi, senza trovare ostacoli nella complessità e nelle incongruenze di molti istituti, non sarebbero mai potuti arrivare ad elaborare raccolte selettive del livello e della coerenza che caratterizzano le varie parti della compilazione giustiniana.

Sorge da questa conclusione il problema – o almeno la curiosità – di accertare come e dove i giuristi di cui l’imperatore potè valersi avessero maturato la loro cultura e la loro professionalità. Sappiamo che anche nel basso impero, specialmente in Oriente, le scuole di diritto che si erano ampiamente diffuse in epoca classica continuarono ad operare: ce lo testimoniano sia i (modesti) residui della loro attività di cui abbiamo notizia, sia l’accento che Giustiniano, riformando – subito dopo la pubblicazione del Digesto – il sistema degli studi giuridici, inserì nella c. *Omniem* (§ 1), riferendo come si svolgesse, in numerose località, l’insegnamento del diritto. E’ proprio Giustiniano, tuttavia, a dare di tale insegnamento una valutazione globale molto critica, sottolineando che esso implicava inizialmente solo la lettura di una minima parte dell’antico patrimonio giurisprudenziale (*‘nihil aliud nisi sex tantummodo libros et ipsos confusos’*), raramente accompagnata da spiegazioni orali (*‘a voce magistra’*), e che oggetto specifico di tale lettura era soltanto un’epitome in due libri delle Istituzioni di Gaio, oltre a quattro *libri singulares* in tema di dote, di tutela, di testamenti e di legati, così che i giovani studiosi *‘multas partes ... quasi supervacuas praeteribant’*. Negli anni successivi al primo, lo studio si estendeva ad altri materiali, ma in modo sostanzialmente casuale e senza alcun rigore sistematico, svolgendosi *‘per imperfectum et iam quodammodo male consuetum inconsequentiae cursum’*. E’ ovvio che, nel momento in cui l’imperatore volle porre mano alla totale ristrutturazione del corso degli studi, egli avesse interesse a magnificare l’utilità del suo intervento, e così a descrivere la situazione esistente a tinte quanto mai fosche, ma sappiamo che, tutto sommato, egli risulta complessivamente attendibile nelle descrizioni del contesto in cui si inseriscono le sue riforme, ed il fatto che la c. *Omniem* abbia soppresso una serie di scuole di diritto preesistenti (cfr. § 7), mantenendo in vita soltanto quelle di Berito e di Costantinopoli, suona a conferma del cattivo livello generale della didattica.

Vi sarebbe francamente da dubitare che centri di insegnamento di qualità tanto bassa possano aver formato una classe di giuristi dotati (al di là di quella infarinatura che poteva essere sufficiente per l’inserimento nella vorace organizzazione burocratica dell’impero) di una vera preparazione e cultura, come i commissari scelti da Giustiniano. D’altra parte, il fatto che le scuole di Berito e di Costantinopoli siano state mantenute in vita autorizza a supporre che, almeno in esse, lo studio del diritto avesse mantenuto una dignità superiore a quella degli altri centri di insegnamento, e ciò è indirettamente ma decisamente confermato dal fatto che, a far parte della commissione nominata per la compilazione dei *Digesta*, fossero stati chiamati (oltre ad avvocati patrocinanti avanti al tribunale supremo della capitale e perciò di grande esperienza) soltanto professori di Costantinopoli (Teofilo e Cratino) o di Berito (Dorotheo e Anatolio). Non abbiamo elementi per identificare il luogo di for-

mazione degli avvocati, ma si può supporre, tanto più considerando che essi esercitavano la loro professione a Costantinopoli, che essi avessero condotto gli studi in luogo, o tutt'al più vi si fossero trasferiti dopo averli completati in quel di Berito, e cioè in un centro di insegnamento tanto qualificato da indurre l'imperatore a convocare *in palatium*, malgrado la distanza considerevole, i docenti del luogo, e non altri. Che se poi agli avvocati fosse, in tutto o in parte, mancata una valida preparazione di base, alle ipotizzate carenze avrebbe potuto supplire l'esperienza acquisita.

Si può quindi supporre che, nell'ambito dell'impero d'Oriente, almeno due centri didattici avessero mantenuto, nel tempo, un livello di eccellenza tale da porli in grado di sfornare cultori del diritto preparati a tutto campo, come dimostrarono di essere i compilatori giustiniani. Merito di Giustiniano, o meglio del suo ispiratore Triboniano (come si desume da c. *Deo auctore*, 3, la scelta delle persone convocate fu del *quaestor sacri palatii*), fu quello di rendersi conto che solo attingendo all'apporto di professionisti del diritto di alto livello (e non limitandosi a ricorrere alla collaborazione di alti funzionari di corte) si sarebbe potuto prima programmare e poi portare a termine una collezione coordinata di frammenti di opere della giurisprudenza che solo dei giuristi completi avrebbero saputo dominare.

Nella compilazione del primo *Codex* le cose erano andate diversamente, dal momento che (c. *Haec quae necessario*, 1) la commissione era stata composta in netta prevalenza di funzionari, con il solo apporto di Teofilo (anch'egli qualificato, allora, forse più dalla carica rivestita che dal suo ruolo di *doctor iuris* in Costantinopoli, che comunque risulta posto in evidenza) e di due avvocati patrocinanti avanti il tribunale supremo (Dioscoro e Presentino), che peraltro non compariranno più nella commissione successivamente nominata per i *Digesta* (il che può essere accaduto per mille ragioni, che non ci è dato di ipotizzare). Ciò malgrado la compilazione del *Codex* fu portata a termine, senza particolari difficoltà, ma essa si presentava senza dubbio più agevole che non quella avente ad oggetto le opere della giurisprudenza (se non altro perché vi erano ben tre modelli da ricalcare, e limitate erano le scelte sostanziali demandate ai commissari). Se conoscessimo il testo della prima compilazione di *leges* potremmo azzardare su di essa un giudizio di merito, e valutare se il ridotto apporto di professionisti del diritto possa essersi tradotto in un minor pregio della raccolta, ma ciò non è. Certo, appena conclusa l'edizione dei *Digesta* e a distanza di pochissimo tempo dalla prima edizione, si sentì il bisogno di procedere al rifacimento integrale (e non ad un semplice aggiornamento) della compilazione di costituzioni, che fu affidato ad una commissione composta, a parte Triboniano, interamente da giuristi, e ciò ben potrebbe essere indice del fatto che l'esperienza acquisita con i *Digesta* e con le *Institutiones* si era tradotta nella consapevolezza che solo con l'apporto di giureconsulti di professione si sarebbe ottenuto un risultato ottimale.

Del resto, l'unica iniziativa ufficiale di compilazione di cui si abbia notizia prima di Giustiniano è quella risalente all'imperatore Teodosio II e al disegno che emerge da C.Th. 1.1.5 (a. 429), per essere poi brutalmente ridimensionato da C.Th. 1.1.6 (a. 435). Il primo ambizioso progetto avrebbe dovuto portare alla compilazione, più o meno contemporanea, sia di una collezione di *leges*, sia di una raccolta promiscua di *leges* e di *iura*, atta a fungere da specchio esauriente del diritto vigente e quindi da *'magisterium vitae'*. A comporre la relativa commissione vennero chiamati essenzialmente alti funzionari (sui nove designati, uno soltanto – Apelle – viene definito *'vir disertissimus scholasticus'*, il che induce a classificarlo come avvocato o insegnante, cioè come giurista di professione), ma la commissione non riuscì a portare a termine il suo lavoro, così che, sette anni più tardi, lo stesso imperatore ripiegò su di un più limitato obiettivo (la compilazione delle sole *leges*, sfociata nella pubblicazione del Codice Teodosiano). Per l'incombente fu designato un più ampio numero di commissari (sedici persone), ma anch'essi in prevalenza vennero scelti fra i funzionari dell'alta burocrazia centrale (solo Erotio risulta indicato come *'iuris doctor'*, mentre una lacuna impedisce di conoscere la qualifica di Neoterio). La raccolta di *leges* fu da essi effettivamente completata, ma, con tutto il rispetto per i meriti e per il ruolo storico che deve essere riconosciuto al Codice Teodosiano, esso non si raccomanda certo come organica opera di scienza giuridica, e presenta un livello complessivo molto inferiore al solo termine di comparazione di cui disponiamo (il *Codex repetitae praelectionis* di

Giustiniano). E' verosimile che ciò sia dovuto al fatto che in essa l'aspetto della pura e semplice compilazione abbia finito con il prevalere nettamente su quello della meditazione scientifica e sistematica della materia, che soltanto dei giuristi sarebbero stati in grado di compiere. Il fatto che, in entrambe le commissioni di designazione teodosiana, la presenza di professionisti del diritto fosse stata prevista come del tutto marginale (e che, anzi, nella seconda commissione, sia Erotio che Neoterio siano usciti di scena, come si argomenta da *Nov. Theod.* 1.7, prima che la compilazione di costituzioni fosse completata) può essere spiegato solo per via di congetture, ma la prima ipotesi cui si può pensare è quella del deliberato intendimento dell'imperatore di fare, delle collezioni messe in programma, un'emanazione della sua autorità (e dell'opera di coloro che lo fiancheggiavano più da vicino) tanto diretta da escludere ogni mediazione di quei giureconsulti di professione, la cui attività aveva nel tempo prodotto una congerie di opinioni divergenti e di scritti contraddittori che aveva finito con il tradursi in quella situazione caotica che aveva costretto, poco tempo prima, il di lui collega Valentiniano III ad intervenire con un provvedimento di ampia portata applicativa, ma anche di notevole povertà concettuale, quale la legge delle citazioni (C.Th. 1.4.3), tanto più che la diffidenza maturata da Teodosio nei confronti dei giuristi e della loro produzione scientifica traspare apertamente, quasi a livello di fastidio, dal testo della costituzione dell'anno 438 con cui il Codice Teodosiano venne pubblicato (*Nov. Theod.* 1), ove possiamo leggere di *'iurisperitorum severitate mentita dissimulata inscientia'* e di *'nubes voluminum, in quibus multorum nihil explicantium aetates adritae sunt'*, espressioni che ci portano molto lontano da quel rispetto, almeno apparente, per la *scholastica intentio* che lo stesso Teodosio aveva espresso (per vero con riferimento alle sole *leges* degli antichi principi e non alle opere dei giuristi) emanando la costituzione del 429. Senza dire che il pensiero scientifico induce all'autonomia di giudizio, di regola assai poco gradita a chi esercita poteri assoluti. Non ritengo, comunque, che si possa sostenere che la scelta teodosiana possa essere stata forzata dall'impossibilità di reperire, ai suoi tempi, un numero adeguato di giuristi con cui irrobustire la struttura portante delle commissioni: se un secolo più tardi, come ho rilevato, ancora esistevano scuole capaci di formare culturalmente e scientificamente i professionisti di cui si valse Giustiniano, in un'epoca tanto più vicina al periodo di maggiore fioritura della giurisprudenza romana le scuole dovevano sicuramente esistere ed operare ad un livello anche più elevato, ed essere perciò sicuramente in grado di formare, almeno come ai tempi di Giustiniano, esperti del diritto di elevata preparazione culturale. Penso quindi che quella di non dare loro fiducia, e di preferire ad essi le persone che gli erano più direttamente legate, e che meglio avrebbe potuto controllare, possa essere stata una scelta personale di Teodosio.

Anche Giustiniano, come abbiamo visto, si era mosso inizialmente su questa linea, ma egli seppe – sulla scia dell'influenza di Triboniano – distaccarsene, cercando di supplire al rischio di lasciare troppa autonomia e troppa libertà di pensiero ai giuristi non direttamente integrati nelle strutture burocratiche dell'impero con il sistema di impartire loro istruzioni dettagliate fino alla minuzia, e di farli operare sotto il comando (*'gubernatio'*) e così sotto il costante controllo del suo fidato *quaestor sacri palatii*, con l'ulteriore garanzia di corretta e costante adesione ai criteri di metodo dettati dall'imperatore che derivava sia dai molteplici suoi interventi normativi diretti in corso d'opera, sia dalla collegialità, poiché il *'sociatus labor'* dei commissari avrebbe anch'esso condotto ad un controllo reciproco delle loro iniziative di interpreti.

15. Privare un giurista dell'autonomia di pensiero e della possibilità di liberamente interpretare le norme equivale indubbiamente a mortificare il ruolo e a demotivarlo. I giuristi cui Giustiniano si rivolse seppero però superare anche questo ostacolo all'esplicazione della loro professionalità e portarono a termine i compiti loro assegnati mostrando di aver operato in linea con le direttive imperiali, e tuttavia restando fedeli alla vocazione culturale assimilata e maturata, sulla scia dell'insegnamento concettuale e metodologico degli antichi maestri, nel corso dei loro studi e delle loro esperienze; restando, in una parola, giuristi completi a tutti gli effetti.

Potremmo chiederci se e come sarebbe potuta essere la compilazione giustiniana (e, in essa,

in particolare i *Digesta*) se i giuristi che ne furono autori avessero avuto mano libera, se avessero potuto dare più ampio sfogo alla loro individuale creatività interpretativa. La domanda sarebbe però del tutto oziosa, visto che risulta per noi difficile anche ipotizzare una raccolta di passi della giurisprudenza fatta meglio (sotto ogni possibile aspetto) di quella emersa dal lavoro dei giustinianeî, e che anzi il libero esplicarsi delle singole individualità si sarebbe potuto tradurre, alla fine, in un fallimento dell'iniziativa compilatoria collettiva, impedendo che essa giungesse alla conclusione, o almeno che vi giungesse con quell'organicità che indubbiamente ne costituisce un pregio e che, nel tempo, è sempre stata alla base del ruolo svolto (a livello storico e culturale certo più che a livello normativo) dal prodotto del paziente lavoro dei commissari.

Piuttosto, può essere interessante sottolineare i molteplici indizi, che ogni studioso può trarre dalla lettura dei *Digesta*, del fatto che, pur se condizionati dal vincolo delle ferree direttive imperiali e dalla *gubernatio* di Triboniano, i giuristi che vi dedicarono la loro opera non abdicarono mai al loro ruolo naturale di liberi interpreti e, nel contempo, di critici delle interpretazioni altrui. Nei dichiarati intendimenti di Giustiniano, la selezione e l'aggiornamento dei testi degli antichi giuristi, pur se con il mascheramento della *'reverentia antiquitatis'*, avrebbe dovuto tradursi nel generale appiattimento del quadro normativo emergente dai *Digesta*, da cui sarebbe dovuto scomparire ogni contrasto e ogni divergenza di opinione, con l'esclusione, altresì, di ogni similitudine e di ogni duplicazione di regole, perché comunque la presenza di doppioni (o di ciò che sembrasse esserlo) avrebbe costituito uno stimolo di approfondimento tale da mettere in pericolo il carattere monolitico e definitivo che l'imperatore intendeva garantire alla raccolta da lui fortemente voluta (e Giustiniano era di ciò perfettamente consapevole).

Nella realtà, dai *Digesta* continua ad emergere (e lo stesso discorso vale, sia pure forse in grado minore, per le *Institutiones* e per il *Codex*) il pluralismo delle opinioni via via elaborate, discusse e ricombinate dagli autori antichi, e non è raro l'affiorare di contrasti interpretativi anche profondi. Sotto questo aspetto, si può dire che Giustiniano abbia fallito clamorosamente il suo obbiettivo, anche se di tale fallimento noi possiamo solo compiacerci. Per vero, l'imperatore dimostrò di essere consapevole del fatto che non sempre i *Digesta* avrebbero potuto esprimere soltanto granitiche certezze, nel momento in cui ammise (c. *Tanta*, 13) che la raccolta potesse contenere imperfezioni, specificamente sotto il profilo delle ripetizioni (*'si quid autem in tanta legum compositione ... similiter forsitan raro inveniatur'*), ma minimizzò la cosa (*'nemo hoc vituperandum existimet'*), attribuendola ai naturali limiti dell'*'humana imbecillitas'* o giustificandola con la necessità che il medesimo discorso fosse ripreso in due contesti diversi. In realtà, la giustificazione proposta non è sufficiente per spiegare il fenomeno nella sua entità, e men che meno basta a spiegare lo spazio lasciato alla riproposizione delle antiche controversie (laddove paradossalmente, negli intendimenti dell'imperatore, tutte le regole emergenti dai frammenti del pensiero degli antichi giuristi avrebbero dovuto trovare applicazione come regole di diritto vigente) o alla specifica enunciazione di quelle *'diversae regulae iuris antiqui'*, cui è addirittura dedicato, in chiusura dei *Digesta*, un apposito titolo (D. 50.17) che non può in alcun modo essere inquadrato nella finalità, su cui tanto Giustiniano aveva insistito, di pervenire all'elaborazione di un testo di leggi attuali e definitive. In realtà, a mantenere ai *Digesta*, pur con tutti gli aggiornamenti normativi che vi furono inseriti, quel carattere di ampio e articolato quadro dello sviluppo storico della scienza giuridica che ci è oggi da essi fornito fu proprio la coraggiosa caparbia dei giuristi che, ponendovi mano e sfidando lo spirito (ma a volte anche la lettera) delle istruzioni imperiali, non vollero però rinunciare ai principi di base che ispiravano la loro professione, e facevano di essi quei *sacerdotes* di cui parla Ulpiano in D. 1, 1, 1, consentendo di ribadire, con il giurista Pomponio (D. 1.2.2.13), che *'constare non potest ius, nisi sit aliquis iuris peritus, per quem possit cottidie in melius produci'*. Frase a tutti ben nota, che anche oggi deve essere di guida per chiunque faccia dello studio del diritto, in qualunque prospettiva, lo scopo specifico della sua formazione intellettuale e della sua attività, perché non è con l'imporre d'autorità nuove norme di comportamento, ma solo con la meditazione, l'interpretazione, la critica di esse che si forma una cultura giuridica, tale da *'producere in melius'* l'ordinamento, e con esso la vita quotidiana dell'uomo.

I giuristi che collaborarono alla compilazione giustiniana seppero evidentemente tenersi fedeli al principio enunciato da Pomponio, anche se ciò certamente significò, per loro, assumersi responsabilità non irrilevanti, là ove di fatto il loro comportamento equivalse a disattendere, almeno nella sostanza, precise direttive dell'imperatore. Ne è conferma, fra molti altri ben più significativi elementi, il fatto stesso che i compilatori (continuiamo ad usare questa inveterata espressione, una volta che la si sia spogliata del suo significato riduttivo) abbiano scelto per l'inserimento nei *Digesta* la frase di Pomponio sopra riportata: sicuramente Giustiniano, nel momento in cui si era illuso di poter definitivamente troncare, vietandola d'autorità, l'attività interpretativa dei giuristi, per ridurli a mero strumento di supina applicazione della volontà normativa dello Stato, avrebbe preferito non leggervela.