

Iole Fagnoli, Claudio Luzzati e Riccarda Dell’Oro (a cura di), *La cattedra e la toga. Scritti romanistici di Aldo Dell’Oro*, Milano 2015

Renato Perani*

Dieci anni dopo l’ultimo saluto rivolto ad Aldo Dell’Oro, docente di diritto romano e magistrato minorile, s’è dato alla pubblicazione un volume che raccoglie i suoi contributi romanistici di carattere non monografico. L’occasione è stata propizia per tornare a dar merito e visibilità ad un’opera, quella che s’è dipanata lungo tutto l’arco della vita professionale dell’Autore, caratterizzata da una longevità temporale di ben oltre mezzo secolo e da uno stile chiaro e sintetico e un ragionamento lineare e conciso che vanno dritti all’obiettivo.

Difficile negare l’influenza che debba aver esercitato sulla sua persona l’attività didattica da un lato, forte stimolo all’intraprendenza scientifica¹, e l’esercizio della professione di giudice dall’altro: in uno, il pratico e l’accademico hanno avuto modo di crescere, incontrarsi, collaborare.

Il diritto romano viene da Dell’Oro inteso come la base di conoscenze e di metodi senza la quale una formazione giuridica oggi non avrebbe solidità. Di contro, come fu la linea guida dei commissari giustiniani del sesto secolo sotto la direzione di Triboniano in quell’opera di ‘recupero del patrimonio giuridico classico’ che trovò la sua acme nelle Pandette e che, in modi diversi, ha influenzato ogni secolo che ci separa dalla sua redazione, la positività del diritto attuale non può comunque essere adombrata né sacrificata: sia per la sua finalità pratica di composizione dei conflitti in quanto diritto vigente, sia per la sua influenza nella prospettiva metodologica che sul pensiero dei suoi operatori indubbiamente va ad esercitare. In ossequio a quella visione storica di seneciana memoria di un *continuum* ininterrotto dell’esperienza umana, egli vide nel diritto del passato e nel diritto del presente “due diversi momenti della evoluzione storica di uno stesso sistema”².

‘La cattedra e la toga’ raccoglie trentaquattro scritti romanistici di Aldo Dell’Oro presentandoli seguendo l’ordine cronologico della loro pubblicazione. La rassegna si apre con un lavoro [1-9]³ in merito al dibattito sull’individualismo del diritto romano⁴, fra interessi dei singoli e *utilitas publica*, dove – nel pensiero dell’Autore – lo scarto fra età classica e giustiniana porterà, soltanto alla fine, all’exasperazione del dogma della volontà⁵.

Dopo un’indagine sul concetto di *pragmatica sanctio*, nella quale viene messa in luce la corrispondenza della stessa ad esigenze di celerità d’intervento [11-18]⁶, e una sul momento di

* Assegnista di ricerca presso l’Università degli Studi di Milano.

¹ Emblematico, a tal riguardo, il successo del suo *Manuale di storia del diritto romano*, pubblicato assieme al maestro Gaetano Scherillo a metà del ventesimo secolo e oggetto di innumerevoli ristampe fino ad oggi. Questo lavoro ha dato a Dell’Oro l’impulso ad occuparsi di molteplici contributi attorno a singoli istituti di diritto pubblico.

² I. Fagnoli, *Presentazione*, in I. Fagnoli, C. Luzzati, R. Dell’Oro (a cura di), *La cattedra e la toga. Scritti romanistici di Aldo Dell’Oro*, Milano 2015, IX.

³ A. Dell’Oro, *Diritto romano e individualismo*, in *Monitore dei tribunali* 84-85 (1944-45), 145-146, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell’Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 1-9.

⁴ A cui Dell’Oro si aggancerà, per descrivere l’importanza che ha rivestito – non solo giuridicamente – il diritto romano nel secondo dopoguerra polacco, nel saggio: A. Dell’Oro, *Il diritto romano oggi in Polonia*, in *AG* 175 (1968), 164-168, e pubblicato anche in L. Spinelli, G. Vignocchi, A. Dell’Oro, *Conversazioni giuridiche: anni 1964-1968*, Bologna 1970, 53-58, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell’Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 275-281.

⁵ Fagnoli, Luzzati, R. Dell’Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 4.

⁶ A. Dell’Oro, *Sul concetto di pragmatica sanctio*, in *SDHI* 11 (1945), 314-318, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell’Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 11-18.

passaggio dalla repubblica al principato [19-30]⁷, l'attenzione dell'Autore cade sulla disciplina attorno al *captivis deminutus* [31-58]⁸.

Il ritrovamento nel 1947⁹ di un testo normativo, a noi noto come *Tabula Hebana*, nei pressi di Magliano in Etruria ha offerto l'occasione di approfondire due aspetti relativi a tale legge [59-80]¹⁰: la forma della *rogatio*, che stando al testo dovrebbe essere quella stessa della *Tabula* in esame, e la riforma dei comizi centuriati. In un dato periodo della storia romana dovevasi chiamare *rogatio* una peculiare forma normativa, un *genus legis* – afferma l'Autore – che differiva da una vera e propria *lex*, anticipata dalla proposta del magistrato per l'approvazione comiziale, anch'essa tuttavia chiamata *rogatio*. Dal momento che per *rogatio* si deve comunque intendere questa forma, è probabile che anche per la “*rogatio-genus legis*”¹¹ si dovesse richiedere l'approvazione di un'assemblea, probabilmente più ristretta per una più celere riunione al fine di una svelta deliberazione, rispetto ai *iusta comitia*. Il dato che la “*rogatio-genus legis*”¹² non trovi spazio negli elenchi delle fonti è spiegabile alla luce della sua considerazione sistematica quale sottospecie; inoltre la comparsa dei *senatusconsulta* normativi, in sostituzione delle funzioni che furono dapprima riservate ai comizi, deve aver troncato il ricorso agli stessi, dando così un ulteriore appiglio alla spiegazione del perché non si scorga più una simile *rogatio* nei documenti.

Nella *Tabula Hebana* si rinviene altresì la descrizione dello svolgimento delle operazioni elettorali per la *destinatio*¹³ dei consoli e dei pretori all'inizio del Principato. Dell'Oro, a seguito di puntuali calcoli di raffronto sul numero delle centurie e quello delle tribù e forte del richiamo di fonti letterarie da Cicerone a Livio, mostra come risultato un esatto rapporto fra il numero delle centurie, il numero delle tribù e infine il numero delle classi, giungendo così a scorgere quella che definisce una democratizzazione dei comizi – a ciascuna classe lo stesso numero di centurie e quindi di voti – pur conservando il carattere aristocratico che fu tipico della repubblica e che conduce a rilevare come tuttavia il numero di elettori all'interno di ciascuna classe o, il che è lo stesso, di ciascuna centuria non sia paritario. Ciò che si evince è che si arrivò ad avere analoghe modalità di voto, senza distinzione da comizio a comizio.

Si arriva ora a temi privatistici [81-100]¹⁴. Un'antica *obligatio re contracta* quale fu quella originata dal *mutuum* veniva solitamente garantita da una successiva – *ex intervallo* – o contestuale – *in*

⁷ A. Dell'Oro, *Osservazioni sulla definizione giuridica del Principato (a proposito delle res gestae Divi Augusti di Antonio Guarino)*, in *SDHI* 13-14 (1947-48), 316-321, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 19-30.

⁸ A. Dell'Oro, *Osservazioni sulla situazione giuridica del captivus*, Milano 1950, 1-27, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 31-58.

⁹ È dello stesso anno la prima edizione col commento di U. Coli in *Notizie degli scavi* 72 (1947), 49-68.

¹⁰ A. Dell'Oro, *Rogatio e riforma dei comizi centuriati alla luce della Tabula Hebana*, in *La parola del passato* 5 (1950), 132-150, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 59-80.

¹¹ A. Dell'Oro, *Rogatio* cit., ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 65 s.

¹² *Ibidem*.

¹³ Su cui nel 1968 Dell'Oro prese l'incarico di scriverne la voce enciclopedica sul Novissimo Digesto Italiano, che troviamo ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 257-260. Attorno alla procedura della stessa *destinatio* è dedicato anche il saggio: A. Dell'Oro, *Comitia ad patres*, in *AG* 144 (1953), 58-68, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 101-115.

¹⁴ A. Dell'Oro, *A proposito del regime classico e giustiniano della obligatio re et verbis*, pubblicato a Milano nel 1950. Il saggio è stato ripubblicato in *Atti del II Convegno sulla Problematica Contrattuale in Diritto Romano (Milano, 11-12 maggio 1995)*. In onore di Aldo Dell'Oro, Milano 1998, 103-118. Ora si trova in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 81-100.

continenti – obligatio verbis contracta sotto forma di *stipulatio*¹⁵. Il caso dell'immediatezza della seconda obbligazione in aggiunta alla prima è visto dalla dottrina, con riferimento al diritto di età classica, come quello in cui a sorgere è un unico contratto, quello verbale, che rispetto al mutuo ne costituiva la causa negoziale: invalida la *stipulatio*, non si poteva ricorrere ad alcuna azione precipua per il mutuo. Dopotutto – si sa – la *stipulatio* rivestì della sua forma tutta una serie di negozi, così che si finì per tracciare i principi generali delle *obligationes* facendo riferimento proprio alla *stipulatio*.

In alcune fonti sul finire dell'età classica si rinviene, secondo Dell'Oro, un'evoluzione atta a riconoscere autonomia di esistenza al mutuo, il quale dunque è valido ed esistente a prescindere dalla validità (e dall'esistenza) della *stipulatio* che lo garantiva e ciò pel fatto obiettivo della dazione della *res*. Si ascrive così al diritto giustiniano – in ossequio alla tendenza classificatoria bizantina – una nuova figura, definita *obligatio re et verbis*, che aveva lo scopo sistematico di offrire – sulla scia di una spinta empirica, già classica, che ne era tuttavia alla base – maggior tutela rispetto a chi aveva posto in essere un mutuo, puro e semplice.

Di particolare rilievo paiono gli studi attorno alla compilazione giustiniana: non ci si deve dimenticare, d'altra parte, l'entusiasmo con cui Dell'Oro aderì al progetto per la traduzione italiana del Digesto¹⁶, nato nel lontano 1992 e ancora oggi in corso.

Affascinato dalla compilazione giustiniana, lo Studioso milanese si mostrò interessato non solo ai suoi contenuti ivi raccolti, ma anche agli autori delle opere in essa escerpiti. Pubblica così, negli anni a cavallo fra i cinquanta e i sessanta, uno studio su Marciano e la legge delle citazioni [137-154]¹⁷. La disposizione contenuta in Cod. Th. 1.4.3 del 426, ad opera degli imperatori Teodosio II e Valentiniano III, disciplinò il ricorso ai pareri della giurisprudenza classica, creando un gruppo scelto di giuristi – Papiniano, Paolo, Ulpiano, Modestino e Gaio – le cui opere dovevano indirizzare la risoluzione delle controversie del quinto secolo. Questa disciplina rimase in vigore sino alla *constitutio Deo auctore de conceptione Digestorum* di Giustiniano. Nel novero dei giuristi rientranti comunque nelle linee di questa legge – fra cui sono ricordati anche Giuliano, Marcello, la scuola di Sabino e altri giuristi anteriori ai cinque maggiori – manca Marciano, nonostante egli godette di una particolare considerazione nelle fonti postclassiche.

Giustiniano stesso considera anche le *notae* di Marciano. Si dovrebbe per questo ritenere che egli sia divenuto dunque citabile fra la data della legge delle citazioni e quella della *constitutio Deo auctore*. In opere di Paolo e Ulpiano si rinviene il nome di Marciano, come si legge in Dig. 7.9.8 e Dig. 28.1.5, nonostante si profilino dubbi sull'autenticità della citazione.

Di notevole rilevanza appare la costituzione mutila raccolta in Cod. 9.8.6 che Dell'Oro colloca, sulla base di alcuni rilievi contenutistici, tra la legge delle citazioni e Giustiniano, cioè esattamente durante l'epoca – di cui si diceva – di rivalutazione del giurista. In tale costituzione l'opera di Marciano, sempre ricca di riferimenti all'attività dei principi, è stata usata solo come fonte cognitiva del pensiero imperiale. Il fatto che l'imperatore autore della costituzione in oggetto fece ricorso a Marciano unitamente a Paolo ebbe probabilmente come risultato la convinzione di un mutamento dell'atteggiamento dell'imperatore proprio in riferimento agli scritti di Marciano.

¹⁵ Sul tema, che ha appassionato anche in seguito la letteratura, si vedano in particolare R. Santoro, *Su D. 46.3.80 (Pomp. 4 ad Quintum Mucium)*, in *AUPA* 55 (2012), 553-613 e M. Talamanca, *Una verborum obligatio e obligatio re et verbis contracta*, in *IURA* 50 (1999), 7 ss.

¹⁶ S. Schipani (a cura di), *Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae. Testo e traduzione*, I (1-4), Milano 2005; Id., *Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae. Testo e traduzione*, II (5-11), Milano 2005; Id., *Iustiniani Augusti Digesta seu Pandectae. Testo e traduzione*, IV (20-27), Milano 2007.

¹⁷ A. Dell'Oro, *Elio Marciano e la legge delle citazioni*, pubblicato a Modena nel 1959, e in *Scritti in ricordo di Ferdinando Salvi*, Bologna 1960, 159-176, ora in Fargnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra cit.* 137-154.

Sempre intorno a questo filone di studio sui giuristi, Dell’Oro si concentra sulle ragioni che stettero alla base della scelta dei compilatori giustiniani di non limitarsi a raccogliere le opere dei giuristi classici – fino a Modestino, allievo di Ulpiano – ma includendovi anche riferimenti a Ermogeniano e ad Arcadio Carisio [155-172]¹⁸, autori della fine del III e inizio del IV secolo. Se il ricorso al primo può trovare una spiegazione nell’essere, questi, l’autore del *Codex Hermogenianus*, quello al secondo appare più problematico. Certo alcuni studiosi hanno cercato di risolvere la questione collocando il periodo di operatività di Arcadio Carisio subito dopo gli ultimi giuristi del periodo classico, vale a dire nel III secolo. Tuttavia non è agevole individuare punti di riferimento temporali sicuri. Un’altra pista sarebbe potuta essere l’espressione *Arcadius qui et Charisius* che si legge nelle *inscripciones* dei frammenti espunti dal *liber singularis de testibus* e che darebbero testimonianza del fatto che la stessa persona era conosciuta anche col solo nome *Charisius*. Questo condurrebbe a riferirsi al *Codex*, nel quale due *constitutiones* dioclezianee (Cod. 11.55.1 e Cod. 9.41.9) sono indirizzate proprio ad un certo *Charisius, praeses Syriae*: la prima *sine die et consule*; la seconda datata 290 d.C. Questa corrispondenza comporterebbe però la presenza fra i commissari giustiniani di una persona particolarmente attenta e interessata a questo *Charisius*: e infatti troviamo, fra i componenti sia la commissione per la redazione del *Codex* che quella dei *Digesta*, un suo successore, *magister libellorum*, di nome Costantino. Ma è in altra direzione, prosegue l’Autore, che si deve cercare l’esatta ragione della presenza di Arcadio Carisio nella compilazione e cioè nella sua qualifica stessa di *magister libellorum*: “se i privati muniti di *ius respondendi ex auctoritate principis* sono reputati degni di fare ingresso con le loro opere nei Digesti imperiali, a maggior ragione tale onore non può essere negato a quel funzionario che, come il *magister libellorum*, è la voce del principe nei confronti dei privati”¹⁹.

Nell’undicesimo saggio [173-226]²⁰ si torna a parlare di Marciano il quale, nel terzo libro delle sue *Institutiones*, presenta per la prima volta un elenco delle *res communes omnium* (Dig. 1.8.2pr.-1, riprodotto in Inst. 2.1pr.-1), individuabili sulla base del *ius naturale* nonché del *ius gentium*: *aër, aqua profluens, mare, litora maris*. Sino ad Ulpiano, la giurisprudenza aveva scorto delle peculiarità soltanto in queste due ultime tipologie di *res*, senza giungere però alla creazione di una categoria *ad hoc* che le distinguesse dalle altre *res publicae*: l’edificio costruito dal singolo sul lido del mare era infatti privato (Nerazio in Dig. 41.1.14.1); gli oggetti trovati sul lido diventavano di proprietà dello scopritore (Fiorentino in Dig. 1.8.3 e Paolo in Dig. 41.2.1.1); l’*insula in mari nata* poteva essere acquistata per occupazione (Gaio in Dig. 41.1.7.3 e Paolo in Dig. 41.2.1.1), diversamente dall’isola nata in un fiume pubblico (Labeone in Dig. 41.1.65.4). Con Ulpiano, al *mare* e ai *litora maris* viene affiancata l’*aër* e tutte queste *res* vengono dichiarate *communia*, in certo modo per la particolarità di regime contrapposti a quelle *res publicae* alla categoria delle quali pure appartenevano. La ragione risiedeva nella loro natura, nella loro intrinseca condizione, e non nella volontà statuale: trovavano così fondamento nel diritto delle genti. Marciano, poi, vi ci fece rientrare anche l’*aqua profluens*, la cui utilizzazione economica cominciava ad esigerne una specifica disciplina giuridica. Furono occorrenze di carattere spiccatamente pratico a dare i natali a questa nuova categoria giuridica di *res*.

Sulla compilazione giustiniana vi è da sempre il velo del mistero della rapidità con la quale la commissione incaricata da Giustiniano riuscì in un breve lasso di tempo, per giunta in un periodo di

¹⁸ A. Dell’Oro, *Aurelio Arcadio Carisio nel Digesto e nel Codice*, in *Studi in onore di Emilio Betti*, II, Milano 1962, 331-346, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell’Oro (a cura di), *La cattedra cit.* 155-172.

¹⁹ A. Dell’Oro, *Aurelio cit.* 172.

²⁰ A. Dell’Oro, *Le res communes omnium dell’elenco di Marciano e il problema del loro fondamento giuridico*, in *Studi Urbinati* 31 (1962-1963), 239-290, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell’Oro (a cura di), *La cattedra cit.* 173-226.

precaria stabilità interna dell'impero, a realizzare la sua monumentale opera [247-255]²¹. Alcuni studiosi hanno cercato di toglierlo, proponendo diverse soluzioni: da quella della suddivisione della raccolta per sottocommissioni²² a quelle di sfruttamento di compilazioni, più o meno private, redatte nel corso del V secolo²³. Dell'Oro tuttavia ritiene che tutte queste congetture non abbiano tenuto in debito conto le relazioni fra la legge delle citazioni e il Digesto. La vera novità introdotta dalla costituzione di Teodosio e Valentiniano non fu l'indicazione dei cinque giuristi, l'indirizzo dei quali già veniva seguito nella prassi (le raccolte di *iura* precedenti al 426 testimoniano infatti questa tendenza), bensì la considerazione dei pareri proposti dagli altri giuristi nel caso in cui, da quegli stessi cinque, venissero citati. La conseguenza fu di provocare la ricerca del maggior numero possibile di opere, differenti da quelle ormai di larga diffusione, come Teodosio stesso dichiara in Cod. Th. 1.1.5.3. Se nelle scuole di diritto questa tendenza non trovò terreno fertile, l'attività dei pratici dovette sfruttarla appieno per vincere le cause giudiziarie con argomentazioni nuove. Non è un caso che Giustiniano incluse nella commissione di redazione delle Pandette, su diciassette componenti totali, ben undici avvocati. In questo la legge delle citazioni, ben lungi dall'essere inquadrata quale manifesto al conformismo all'opinione convalidata dei cinque maggiori giuristi, agevolò la celerità dell'attività compilatoria.

Di Salvio Giuliano [261-273]²⁴ ci sono pervenuti soltanto due frammenti in cui egli si riferisce al principe (Dig. 1.18.8 e Dig. 4.2.18) e uno alla *constitutio principum* in generale (Dig. 1.3.11). Da queste fonti ricaviamo che l'attività del principe era posta sul medesimo piano di quella della giurisprudenza ed entrambe, finalizzate inizialmente a colmare le insufficienze normative delle *leges* e dei *senatusconsulta* attraverso l'interpretazione estensiva, divennero poi in grado di porre in essere regole giuridiche. Questa pare essere stata la lenta evoluzione dell'attività interpretativa del *princeps*, confermata anche dai coevi (di Giuliano) Pomponio (Dig. 1.2.2.5-11 e 12) e Gaio (Gai. Inst. 1.5 e 1.7), il quale parla di *legis vicem optinere* con riferimento alle *constitutiones* e ai *responsa prudentium*, intendendosi dunque che questi operavano là dove la legge non lo avesse già fatto. Su un aspetto però le posizioni di Giuliano e Gaio differiscono: se il primo poneva le due fonti sul medesimo piano in rappresentanza di una posizione conservatrice estrema, il secondo subordinava l'efficacia dei *responsa* ad una concessione del principe, dimostrandosi in questo maggiormente in linea con la tendenza evolutiva che fu del suo tempo e di quello a venire.

L'esperienza giuridica romana si sa essersi sviluppata all'interno di una società bilingue, dove alla lingua della tradizione, il latino, si venne affiancando quella greca propria di Alessandro Magno – da molti Romani idolatrato – e della parte orientale ch'egli conquistò. [293-308]²⁵. Nel *Codex* di Giustiniano, sino all'epoca di Diocleziano troviamo una sola costituzione imperiale in lingua greca (Cod. 4.24.1 del 207, attribuita agli imperatori Settimio Severo e Caracalla) eppure nel Digesto si trova menzione di molti testi in lingua greca²⁶: in tutto quattordici e ognuno di essi da collocare in

²¹ A. Dell'Oro, *Il Digesto di Giustiniano e la legge delle citazioni*, in *Syntelesia Vincenzo Arangio-Ruiz*, I, Napoli 1964, 354-358, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 247-255.

²² F. v. Bluhme, *Die Ordnung der Fragmente in den Pandektentiteln*, in *ZGRW* 4 (1818), 257 ss. [rist. in *Labeo* 6 (1960), 50 ss.].

²³ F. Hofmann, *Die Compilation der Digesten Justinian*, Wien 1900. R. Ehrenzweig, *Die Compilation der Digesten Justinians*, in *Grünhut's Zeitschrift für private und öffentliche Recht der Gegenwart* 28 (1901), 313 ss.

²⁴ A. Dell'Oro, *La posizione delle constitutiones principum in Giuliano*, in *Studi in onore di Giuseppe Grosso*, II, Torino 1968, 363-374, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 261-273.

²⁵ A. Dell'Oro, *Le costituzioni in greco nei frammenti dei Digesta*, in *Studi in onore di Gaetano Scherillo*, II, Milano, 1972, 749-760, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 293-308.

²⁶ Qui di seguito l'elencazione ordinata secondo l'esposizione di Dell'Oro: Dig. 5.1.48 (Paolo); Dig. 5.1.37 (Callistrato); Dig. 8.3.16 (Callistrato); Dig. 14.2.9 (Meciano); Dig. 27.1.6 e 8 (Modestino); Dig. 27.1.7 (Modestino);

un periodo che va da Adriano ad Alessandro Severo. Da queste fonti emergono interessanti rilievi, seppur l'esiguità numerica delle testimonianze debba spingere a cautela. La maggior parte delle stesse riguarda gli Antonini e solo la minima parte i Severi, nonostante siano da annoverare, proprio all'epoca di questi ultimi, opere di giuristi scritte per intero in lingua greca. Una giustificazione al riguardo potrebbe essere stata l'esigenza politica avvertita dai Severi di perseguire il principio dell'unità linguistica per contrastare i particolarismi e le tendenze autonomistiche, a differenza degli Antonini, più attratti invece dall'ellenizzazione dell'impero. Sorprendentemente mancano costituzioni in greco di Caracalla, uno dei più fecondi autori di *constitutiones*, il quale non disdiceva neppure l'uso di citazioni greche. Ciò può essere spiegato con la sua volontà di tenere unite le diverse genti dell'Impero: cosa che una lingua comune, ufficiale, era in grado certo di assicurare. Di contro, e parimenti con sorpresa, troviamo riferimenti a costituzioni di Commodo e Pertinace, solitamente assai rare.

Tutto ciò convince del fatto – conclude l'Autore – che i giuristi classici poterono attingere a del materiale che i compilatori giustinianeî non ebbero invece l'opportunità di consultare.

Ancora precipuamente sui testi è l'indagine svolta da Dell'Oro nel ventitreesimo saggio [341-346]²⁷, che si propone di ricercare la ragione della presenza di costituzioni dall'*inscriptio* anomala rispetto a quella che è normalmente riportata nella compilazione giustiniana.

Nelle *inscriptiones* del *Codex* la sequenza del titolo di *imperator*²⁸, del nome dell'autore della costituzione e infine del titolo di *Augustus*, fa difetto in sole cinque costituzioni, nelle quali si fa uso dell'appellativo *divus*: *divus Pius* (in Cod. 2.12.1 e Cod. 6.54.1), *divi fratres* (in Cod. 2.12.2 e Cod. 5.25.2), *divus Marcus* (in Cod. 6.54.2).

Risulta invece in passi del Digesto (come in Dig. 49.9.1 riferito al *liber 4 de appellationibus* di Ulpiano; ma anche nei libri *de excusationibus* di Modestino) il riferimento a principi con l'appellativo di *divi* seguito dal testo del rescritto di cui si tratta. È quindi possibile che le costituzioni inserite nel *Codex* con riferimento a *divus* derivino da opere della giurisprudenza.

Probabilmente – sostiene l'Autore – ciò che dovette persuadere i compilatori ad immettere tali costituzioni senza ulteriori controlli, e senza nemmeno eseguire gli adattamenti opportuni nelle *inscriptiones*, fu la mancanza di un buon numero di costituzioni riferibili agli Antonini nel *Codex*.

L'indagine sulle discrepanze di contenuto riscontrabili nella compilazione giustiniana conduce Dell'Oro a notare inoltre come il tema del rapporto tra *imperium* e *lex imperii* sia trattato in modo differente nel Codice rispetto a quanto si può leggere invece nel Digesto e nelle Istituzioni [347-357]²⁹.

In un nuovo saggio [365-372]³⁰, si rileva come il primo titolo del primo libro del Digesto (*De iustitia et iure*) e gli ultimi due del libro conclusivo (*De verborum significatione* e *De diversis regulis iuris antiqui*) siano esplicativi dell'opera induttiva dei compilatori giustinianeî di trarre, dai criteri interpretativi della norma, principi regolatori dell'ordinamento giuridico.

Dig. 49.1.1.1 (Ulpiano); Dig. 48.6.5.1 (Marciano); Dig. 50.6.6.6 (Callistrato); Dig. 50.6.6.2 (Callistrato); Dig. 27.21.6.8 (Modestino); Dig. 16.1.2.3 (Ulpiano); Dig. 1.16.4.5 (Ulpiano); Dig. 27.1.6.2 (Modestino); Dig. 49.1.25 (Paolo).

²⁷ A. Dell'Oro, *Divus nelle inscriptiones del Codice giustiniano*, in *Studi in onore di Cesare Sanfilippo*, IV, Milano 1983, 201-206, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 341-346.

²⁸ Alla quale era già stato dedicato il saggio: A. Dell'Oro, *Le titolature della suprema carica nelle costituzioni*, in *Studi in onore di Arnaldo Biscardi*, II, Milano 1982, 51-63, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 325-340.

²⁹ A. Dell'Oro, *Imperium e lex imperii alla luce del Codice di Giustiniano*, in *Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino*, IV, Napoli 1984, 1596-1576, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 347-357.

³⁰ A. Dell'Oro, *I compilatori e la conclusione del Digesto*, in *Studi in memoria di Giovanni Ambrosetti*, II, Milano 1989, 665-673, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 365-372.

Innanzitutto un dato salta subito all'occhio: nel primo libro i frammenti sono solo 12, ben 7 dei quali tratti da *Institutiones*. La ragione va evidentemente ricercata nel fatto che i testi di insegnamento meglio si prestavano a fornire massime e criteri di tenore generale che potessero fungere da fondamento per uno studio più specifico del diritto. Eppure nei numerosi frammenti (rispettivamente 246 e 211) degli ultimi due titoli del cinquantesimo libro, l'impiego delle *Institutiones* è assai scarso: alla luce di quanto prima, ciò desta qualche stupore. Probabilmente la ragione risiedette nel fatto che, durante la redazione dei titoli conclusivi del Digesto, venivano confezionate le *Institutiones* del *Corpus Iuris* e quindi non si vollero compromettere le scelte dei commissari a queste preposti.

I compilatori degli ultimi due titoli hanno fatto invece massiccio ricorso ai commentari *ad edictum* e pure questo sorprende, dal momento che tali opere erano destinate a regolamentare la pratica giudiziaria, rendendoli meno idonei di altri scritti, quali ad esempio i commentari *ad Sabinum* o *ad Plautium*, a porre principi e criteri ermeneutici. È da notare altresì come in questi due titoli conclusivi i frammenti siano disposti in blocchi, costituiti da estratti di vari tipi di opere, non in modo sistematico. Appare dunque chiaro – chiude Dell'Oro – che il lavoro finale dei *Digesta* giustinianeî sia stato costruito sul fondamento di diversi materiali senza alcun intervento di coordinamento ma semplicemente con un'attività superficiale di controllo volta ad accertare quantomeno l'assenza di ripetizioni.

Terminato un duraturo interesse su aspetti tecnici della compilazione, l'Autore passa ad esaminare [373-381]³¹ la peculiare questione delle manifestazioni sportive e il ruolo del tifoso³².

Quando Giustiniano andò alla corte di Costantinopoli, presso l'imperatore Giustino, ad Olimpia non venivano più celebrati i prestigiosi giochi. Difatti nel 393 le Olimpiadi non ebbero luogo e da allora cessarono di esistere. Ciò che si volle determinare è se esse furono soppresse come conseguenza della promulgazione dell'editto del 392 di Teodosio contro i pagani oppure se vi sia stato in proposito uno specifico provvedimento.

Nelle fonti giuridiche non v'è traccia di un simile atto se non per l'indicazione riportata dal cronografo bizantino Giorgio Cedreno, che fornisce una notizia non altrimenti conosciuta. Dal momento che tale scrittore solitamente non si discostava dalle fonti attendibili e sicure, la sua indicazione desta fiducia.

Rilevante è certamente la constatazione che sebbene i giochi cessarono ad Olimpia lo stesso non può dirsi per quelli di Antiochia, dove già avvenivano pur nella sussistenza delle Olimpiadi. Quindi lo svolgersi dei giochi ad Antiochia, con le stesse forme e modalità delle originarie Olimpiadi, porta a dedurre che la soppressione di queste non fu il frutto di un provvedimento generico quanto piuttosto di una specifica costituzione.

Fino al 521 i giochi antinochei rimasero la più importante manifestazione sportiva dell'impero. A partire da tale data, essi furono soppressi nella prospettiva di un adeguamento ai principi cristiani.

L'Autore fa notare come il Codice giustiniano, pur mantenendo il titolo dedicato ai giochi (11.42) non utilizzi nessuna delle due costituzioni ricomprese nel Codice Teodosiano, ma ricorra ad una costituzione di Diocleziano, tutt'altro che ispirato a principi cristiani, per mostrare come i *ludi* nella sua politica non occupassero una posizione preminente, in quanto essi rappresentavano gli interessi

³¹ A. Dell'Oro, *Giustiniano: manifestazioni sportive e tifosi*, in *Atti dell'VIII Convegno internazionale dell'Accademia romanistica costantiniana, Spello-Perugia 29 settembre-2 ottobre 1987*, Napoli 1990, 623-628, ora in Fargnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 373-381.

³² Il tema è stato approfondito più volte in studi successivi: I. Fargnoli, *Politica religiosa di Teodosio il Grande e abolizione delle Olimpiadi: tra Cedreno e il Codex Theodosianus*, in *Index* 39 (2011), 1-8; V. Verratti, *La pretesa abolizione delle olimpiadi antiche fra romanità, ebraismo e cristianesimo*, Livorno 2008; I. Fargnoli, *Sulla 'caduta senza rumore' delle Olimpiadi classiche*, in *RIDA* 50 (2003), 119-154.

locali e non anche quelli dello Stato, limitandoli quindi al fatto competitivo e privandoli di rilevanza politico-religiosa.

Tutto ciò non servì comunque ad impedire la formazione di gruppi di tifosi; Giustiniano si trovò quindi impreparato a fronteggiare, almeno all'inizio, il fenomeno delle tifoserie aggressive, come dimostra la sedizione partita dal circo nel gennaio del 532. Da ciò deriverebbe lo sfavore mostrato da Giustiniano sia nei *Digesta* che nel *Codex repetitae praelectionis* per certe manifestazioni sportive.

Sintomatico appare il trattamento riservato agli *agitatores* che con la loro eccessiva popolarità avevano causato gravi impedimenti al potere costituito e in particolare a Teodosio I.

Giustiniano non aveva a disposizione costituzioni, successive a quelle riprodotte nel Codice Teodosiano, che proibissero i ludi gladiatori e l'esercizio delle loro professioni: la più idonea a tale scopo fu quella di Costantino, opportunamente adattata (Cod. 11.44). Per questi motivi è solo a Giustiniano che deve essere attribuita la soppressione dei giochi.

Dell'Oro giunge poi a porre attenzione sulla costituzione a Roma dell'*Athenaeum* [401-412]³³, segnalato come la prima istituzione equivalente ad una vera e propria università.

L'esistenza di un *Athenaeum* in Roma è attestata da varie fonti, ma soltanto una ne indica in Adriano il fondatore: il *liber de Caesaribus* (14.4 e 2) di Sesto Aurelio.

Pacifica l'attribuzione ad Adriano, intorno al 135, meno lo è la questione della funzione di questa istituzione: per alcuni essa era semplicemente una sala di conferenze, per altri un vero e proprio centro di studi, una sorta di accademia.

Rileva il fatto che in una costituzione del 370 viene considerato lo *studium* romano indicandolo come già esistente e funzionante, mentre ci si occupa di quello costantinopolitano in una costituzione più tarda, del 425, per definirne l'organizzazione. Non essendovi notizie contrarie è da ritenere che lo *studium* citato non sia altro che l'*Athenaeum* adrianeo, che viene ricordato più volte dagli *scriptores historiae Augustae* e da altri autori.

L'*Athenaeum* presentava due caratteristiche ben determinate: la formalità, costituita dall'ufficialità, e l'organizzazione unitaria delle varie discipline essenziali.

Come ci ricorda Svetonio l'intervento dello Stato nell'insegnamento si era limitato all'elargizione di sussidi ai singoli docenti, mentre solo con Adriano si cominciò a parlare di una istituzione adibita dallo Stato all'istruzione; sappiamo inoltre che la formazione comprendeva l'insegnamento oltre che delle lettere latine, dell'eloquenza e della retorica, anche del diritto. Ciò sicuramente si pone in un *continuum* con la politica di Adriano il quale auspicava una maggiore unità e stabilità dell'impero.

Grazie alla costituzione dell'*Athenaeum*, secondo Dell'Oro, nacquero anche i primi testi di *institutiones*: il testo gaiano infatti lo si fa risalire proprio a quest'epoca. La stessa esigenza di carattere scolastico deve essere stata alla base della redazione del testo definitivo dell'Editto, compiuto da Salvio Giuliano nel 134. L'istituzione dell'*Athenaeum*, sorto per svolgere innanzitutto un ruolo utile e servente nella politica di Adriano, avrebbe contribuito dunque altresì a rafforzare lo studio del diritto.

Dell'Oro torna, in un nuovo studio [437-446]³⁴, ai due titoli che concludono le Pandette, il sedicesimo *De verborum significatione* e il diciassettesimo *De diversis regulis iuris antiqui*, che

³³ A. Dell'Oro, *Athenaeum e diritto in Roma*, in *Testimonium amicitiae*, Milano 1992, 145-156, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 401-412.

³⁴ A. Dell'Oro, *Il linguaggio dei compilatori del Digesto quale risulta dal titolo 50.16 de verborum significatione*, in *SINI-ORTU* (a cura di), *Atti del convegno di studi Scientia iuris e linguaggio nel sistema giuridico romano (Sassari 22-23 novembre 1996)*, Milano 2001, 5-13, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 437-446. Recentemente, sempre sul tema del linguaggio giuridico e gli ultimi titoli dei *Digesta*: R. Signorini, *Adsignare libertum. La disponibilità del patronatus tra normazione senatoria ed interpretatio giurisprudenziale*, Milano 2009.

nell'idea dei compilatori dovevano appunto fungere da linee guida per la corretta comprensione e applicazione di tutta quanta la materia trattata nei cinquanta libri. Il fatto che in prevalenza i frammenti ivi contenuti siano estrapolati dai commentari *ad edictum*, o comunque a testi legislativi, ci fornisce la conferma dell'utilità pratica di questa sorta di appendice all'opera. Di un certo interesse appaiono le tecniche stilistiche adottate di volta in volta nella proposta dei significati, dal momento che è possibile stilarne una classificazione. Soltanto a volte di un vocabolo si dà direttamente il suo significato³⁵: la volontà, che in questi casi traspare, non poteva che essere quella di offrirne un senso in maniera chiara e incontestabile. Altrove invece il significato è attribuito dall'autore dell'opera presa in raccolta ad altri giuristi³⁶, in maniera da offrirne così un'autorevole legittimazione pur senza fissarne il senso in modo inequivocabile e definitivo. Altre volte ancora ci si rifà a precisazioni linguistiche dei principi e persino all'antichissima legge delle XII Tavole. In altri casi, infine, come *extrema ratio*, ci si limita a constatare la sussistenza di un linguaggio diffuso³⁷ attorno alle espressioni in oggetto. Dato che il greco era la lingua normalmente parlata dai compilatori, si riscontrano pure delle corrispondenze greche di alcune parole latine, ma questa – per l'Autore – fu probabilmente una mossa più politica che culturale.

Scopo del sedicesimo titolo è stato quello di fungere da guida e per lo studioso e ancor più per l'operatore di diritto – di qui l'utilità pratica di questo inserimento – a scovare il vero significato dei termini giuridici. È ravvisabile inoltre, sempre qui, l'idea propria di Giustiniano di dare la massima importanza alla funzione della lingua latina, da riportare in posizione preminente rispetto a quella greca, in un impero greco-parlante, per la formazione della nuova classe dirigente.

È stato sostenuto che, nelle opere dei giuristi romani, venivano citati gli autori del passato più che quelli della contemporaneità: ciò spiegherebbe l'opinione diffusa che Paolo e Ulpiano, colleghi di età severiana e – secondo alcuni – rivali, si sarebbero ignorati nei loro scritti. A ben esaminare le fonti, tuttavia, Dell'Oro [447-478]³⁸ scorge qualcosa di più interessante. Spesso si rinvencono frammenti brevissimi³⁹ – la cui *inscriptio* è persino più lunga del testo stesso – l'autore dei quali è un giurista diverso da quello del frammento che appena lo precede e di quello che appena lo segue, entrambi inoltre di una certa ampiezza. E tuttavia l'inserimento di questo piccolo intermezzo non nuoce alla continuità sostanziale dell'argomento. Entro questa prospettiva l'Autore afferma che il piccolo frammento non si differenzerebbe in pratica da una citazione, dal momento che, lasciato solo, risulterebbe del tutto incomprensibile. Numerosi sono i casi in cui Paolo si frappone nella compilazione a due passi di Ulpiano di una medesima opera⁴⁰, e viceversa⁴¹; altrettanti in cui è Gaio a frapporti allo stesso Ulpiano⁴²; questo stesso tipo d'intreccio, infine, si rinviene pure fra altri giuristi (Giuliano, Papiniano, Pomponio, Modestino *etcetera*)⁴³. Non mancano inoltre intermezzi ad

³⁵ È il caso ad esempio di *paries est sive murus sive maceria est. Item via est sive semita sive iter est* (Dig. 50.16.157).

³⁶ Sono i casi: *Mela ait, Proculus ait, ut Sabinus ait et Pedius probat, Labeo et Sabinus existimant, Labeo definit, Scaevola scribit, Cato putat* eccetera.

³⁷ Con espressioni del tipo: *quidem putant* o *quidem aiunt* o *multi putabant*.

³⁸ A. Dell'Oro, *Tecniche compositive del Digesto: citazioni reciproche tra giuristi come Paolo e Ulpiano e richiami a Gaio*, in *Rivista di diritto romano* 1 (2001), 461-473, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 447-478.

³⁹ Si veda ad esempio Dig. 7.8.3 (Paulus, 3 *ad Vitellium*): *Et clientes*, che si interpone fra due passi di Ulpiano tratti entrambi dal suo diciassettesimo libro *ad Sabinum*. E ancora Dig. 1.15.2 (Ulpianus, *sing. de officio praefecti vigilum*): *Pluribus uno die incendiis exortis*:, che si interpone fra due passi di Paolo tratti entrambi dal suo *liber sing. de officio praefecti vigilum*.

⁴⁰ Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 451-458.

⁴¹ Id., *La cattedra* cit. 458-459.

⁴² Id., *La cattedra* cit. 459-462.

⁴³ Id., *La cattedra* cit. 462-475.

opera dei medesimi autori dei frammenti di apertura e di chiusura⁴⁴, alla stessa stregua si potrebbe dire dell'autocitazione in uso oggi. Questa prospettiva di studio di Dell'Oro offre qualche spunto di riflessione. Non è da ignorare la possibilità di un intervento diretto della mano dei compilatori, che dimostrerebbe il loro procedere attraverso una lettura parallela delle opere dei giuristi classici (specie quelle di Paolo e di Ulpiano). Un altro dato tuttavia è di maggior interesse e legittima l'Autore a parlare di 'citazioni': non si riscontrano, in questi intermezzi, riferimenti a giuristi cronologicamente successivi al periodo in cui operava l'autore dei due frammenti *in limine*.

Si scorge, da queste brevi osservazioni su alcuni contenuti della silloge⁴⁵, la straordinaria ampiezza di campo abbracciata da Aldo Dell'Oro nei suoi lavori romanistici.

I suoi temi, dettati spesso da un desiderio di colmare profili dubbi che lo incuriosiscono, anticipano approfondimenti successivi. Il ritorno ad alcuni di essi, inframezzati da altri studi, in questa raccolta ordinata cronologicamente per data di pubblicazione traspare a tutta vista.

Il suo stile, in ognuno di questi contributi, è sobrio ed essenziale, come quello che solitamente contraddistingue la persona del giudice che scrive le sentenze. È evidente come l'attività accademica l'abbia spinto alla ricerca e come la professione di pratico del diritto lo abbia invece influenzato nel suo modo di espressione: la cattedra e la toga, per l'appunto.

Abstract.

A dieci anni dalla scomparsa di Aldo Dell'Oro, vengono raccolti e ripubblicati i suoi articoli romanistici. Essi spaziano dagli istituti privatistici allo studio della tecnica compilatoria del Digesto, a temi pubblicistici. La brevità e la chiarezza che caratterizzano la sua opera rivelano l'impronta della professione di giudice da lui precedentemente rivestita.

Ten years after the death of Aldo Dell'Oro, a collection of his articles in Roman Law has been published. They concern private law institutes, the technique of the Justinian's Digest and matters of public law. Dell'Oro was a judge and then professor: this has influenced his writing style.

⁴⁴ Id., *La cattedra* cit. 475.

⁴⁵ Completano l'opera i saggi: A. Dell'Oro, *Confirmatio adoptionis non iure factae*, in *Labeo* 5 (1959), 12-25, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 117-135; A. Dell'Oro, *Il divieto di matrimonio fra funzionario romano e donna della provincia*, in *Studi in onore di Biondo Biondi*, II, Milano 1965, 525-540, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 227-246; A. Dell'Oro, *Gaetano Scherillo (1905-1970)*, in *IURA* 21 (1970), 370-371, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 283-286; A. Dell'Oro, *Retribuzioni dei docenti di diritto ed auctoritas principis*, in *Studi in onore di Edoardo Volterra*, II, Milano 1971, 49-52, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 287-292; A. Dell'Oro, *Il consolato come istituzione rivoluzionaria*, in *Index* 7 (1977), 21-23, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 309-314; A. Dell'Oro, *Il professor Contardo Ferrini dell'Università di Modena*, in *Figure e momenti espressivi della Facoltà Giuridica modenese*, Modena 1978, 75-84, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 315-324; A. Dell'Oro, *Puer id est servus*, in *Studies in Roman Law and Legal History in Honour of Ramon D'Abadal i De Vinyals on the Occasion of the Centenary. Annals of the Archive of Ferran Valls i Taberner's Library*, 6, Barcellona 1989, 55-57, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 359-363; A. Dell'Oro, *Assunzione e selezione del personale nell'antica Roma*, in *Il diritto dell'economia* 3 (1991), 603-617, pubblicato anche in *Studi in onore di Gustavo Vignocchi*, IV, Modena 1992, 1337-1351, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 383-400; A. Dell'Oro, *Gli scritti di Gaetano Scherillo. Diritto pubblico e fonti*, in *Gaetano Scherillo. Atti del convegno – Milano, 22-23 ottobre 1992*, Milano 1994, 1-14, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 413-425; A. Dell'Oro, *Partizione gaiana del diritto e sua validità odierna*, in *Nozione, formazione e interpretazione del diritto. Dall'età romana alle esperienze moderne. Ricerche dedicate al Prof. Filippo Gallo*, III, Napoli 1997, 405-412, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 427-436; A. Dell'Oro, *Nozione e trattamento dei pastori nelle fonti giuridiche romane*, in *Studi in onore di Umberto Pototschnig*, I, Milano 2002, 431-434, ora in Fagnoli, Luzzati, R. Dell'Oro (a cura di), *La cattedra* cit. 479-484.