

## LO SPETTRO DEI DIGESTI

1. — « Das Gespenst der Prädigesten », lo spettro (o piú precisamente il fantasma) dei pre-digesti. È il titolo di una brillante nota pubblicata, agli inizi degli anni settanta, da un acuto romanista ungherese, oggi purtroppo prematuramente scomparso, György Diószdi<sup>1</sup>.

Il breve articolo del Diószdi ha riscosso un successo forse insperato dallo stesso autore. L'immagine ironica del fantasma ha infatti costituito per molti studiosi contemporanei un comodo alibi per mascherare la loro scarsa disponibilità ad impegnarsi in un problema piuttosto complesso: il problema relativo ai tempi e ai modi in cui si procedette ad allestire quella vastissima compilazione di squarci della giurisprudenza romana classica che Giustiniano I pubblicò nel 529 d. C. sotto il nome di *Digesta seu Pandectae*<sup>2</sup>. Dato che, come meglio vedremo tra poco<sup>3</sup>, alcuni indagatori erano pervenuti per diverse vie alla conclusione (ipotetica, ovviamente) che i *Digesta* erano stati compilati essenzialmente sul materiale offerto da una o piú raccolte private precedenti, cioè sulla base di uno o piú « predigesti », è stato facile spazzare questa teoria, in una con gli indizi cui essa fa capo, affermando che i predigesti altro non sono che fantasime, frutto di sbrigliata immaginazione o addirittura di allucinazioni, e non altro<sup>4</sup>.

È ben possibile, naturalmente, che le varie teorie sui predigesti siano tutte, per una considerazione critica o per l'altra, da dichiarare infondate o almeno insufficientemente persuasive. Ma rigettarle in omaggio ad una formula polemica mi sembra esagerato. Battuta contro battuta, io mi permetto di replicare che 'spettro' non significa soltanto

\* In *Iusculum iuris* (1985) 38 ss.

<sup>1</sup> G. DIÓSZDI, *Das Gespenst der Prädigesten*, in *Labes* 17 (1971) 187 ss.

<sup>2</sup> Stato della questione in A. GUARINO, *Storia del diritto romano*<sup>6</sup> (1981) 529 ss.

<sup>3</sup> *Infra* n. 6.

<sup>4</sup> V., in particolare: R. BONINI, in AA. VV., *Storia del diritto romano* (1979) 535 ss. Condanna davvero un po' troppo banale.

la manifestazione evanescente di un essere defunto (« das Gespenst ») o la figura immaginaria di un che di imprecisabile (« das Phantom »), condannata a dissolversi al primo canto del gallo<sup>5</sup>. Spettro è anche termine indicativo di un fenomeno reale e concreto, quello che i tedeschi chiamano « das Spektrum », risultante dalla sconnessione di un oggetto nelle sue componenti elementari (come è il caso, ad esempio, dello spettro luminoso, oppure dello spettro magnetico). Perché non parlare di spettro in questo senso?

In questo senso, appunto, parlerò qui di spettro. Meglio: di « spettro dei Digesti ». Perché, se si solleva la coltre apparentemente unitaria della grande compilazione di *iura*, se si analizza piú da vicino la sua struttura, non è possibile non accorgersi che essa deriva dalla imperfetta fusione di precedenti compilazioni minori. Anzi non è possibile non avvedersi, almeno a mio avviso, della confluenza in essa sopra tutto di tre predigesti anteriori: tre predigesti approssimativamente corrispondenti alle tre « *massae* » (sabiniana, edittale, papiniana) individuate agli inizi del secolo decimonono dal Bluhme<sup>6</sup>.

2. — Il punto di partenza di tutta la questione sta nella difficoltà di armonizzare tre dati di fatto.

I dati di fatto sono i seguenti. Primo: i *Digesta* furono compilati tra il 15 dicembre 530 (data della costituzione *Deo auctore*, « *de conceptione Digestorum* ») e il 16 dicembre 533 (data della costituzione *Tanta - Δέδωκεν*, « *de confirmatione Digestorum* »): dunque nel giro di soli tre anni, ai quali si può aggiungere, a voler esser larghi, un anno e mezzo per l'ideazione e la predisposizione dell'opera seguito al 7 aprile 529, data di pubblicazione del primo *Codex Iustinianus*<sup>7</sup>. Secondo: giusta quanto asserito dalla costituzione *Tanta* (§ 1), gli scritti della giurisprudenza classica utilizzati ai fini della compilazione ebbero l'estensione di circa 2000 *libri*, per un totale di oltre 3 milioni di righe: righe da intendersi zeppi di sigle e di abbreviazioni spesso non facilmente decifrabili<sup>8</sup>. Terzo: stando sempre alla costituzione *Tanta*

<sup>5</sup> « It was about to speak when the cock view » (W. SHAKESPEARE, *Hamlet* 1.1, v. 152).

<sup>6</sup> Questa la tesi da me difesa in: A. GUARINO, *La compilazione dei « Digesta Iustiniani »*, in *St. Scherillo* 2 (1971) 717 ss. (= *ANA*. 79 [1968] 527 ss.).

<sup>7</sup> *Iust. c. Summa rei publicae*.

<sup>8</sup> *C. Tanta* 1: ... a praefato viro excelso (sc. Triboniano) suggestum est duo paene milia librorum esse conscripta et plus quam trecenties decem milia ver-

(§§ 1 e 17), il materiale dei giuristi preclassici e classici fu tutto quanto direttamente consultato ed elaborato dall'attivissimo Triboniano e dai 16 collaboratori che egli sottopose alla nomina imperiale dopo aver ottenuto dalla *Deo auctore* l'autorizzazione a sceglierseli personalmente<sup>9</sup>.

Il dato numero uno (relativo al tempo di compilazione dei *Digesta*) non può essere messo menomamente in dubbio. Si può solo discutere, in relazione al « tempo massimo » da me segnalato, circa quello che può essere stato il tempo utile, quindi il tempo reale dei lavori. Per il che, senza pretendere di tracciare eccessive precisazioni, bisognerà pur tener conto del fatto che, se pure Triboniano preparò lo schema dell'opera prima del 15 dicembre 530, anche al fine di sottoporlo al suo signore, i lavori effettivi della commissione non poterono avere inizio se non qualche settimana dopo quella data, cioè quando Giustiniano ebbe proceduto alle nomine. E bisognerà pure tener conto della probabilità che il testo definitivo e completo dei *Digesta* sia stato ultimato e passato alle trascrizioni almeno qualche mese prima del 16 dicembre 533. Né bisognerà sottovalutare altri elementi come questi: che i commissari, in particolare quelli esercenti l'avvocatura, non smisero di attendere anche alle loro professioni<sup>10</sup>; che non è pensabile che essi abbiano lavorato anche di domenica e nei giorni e periodi festivi; che Triboniano, Doroteo e Teofilo si occuparono anche della compilazione delle *Institutiones Iustiniani Augusti*<sup>11</sup>; che grossi pensieri dovette dare, sopra tutto a Triboniano, la rivolta di Nika<sup>12</sup>.

Anche il dato numero due (relativo alla quantità degli scritti utilizzati ai fini della compilazione) non presta il fianco a dubbi. È vero che i poco più di 9000 frammenti che figurano nei *Digesta* risultano escerpiti da un totale di 1625 (non 2000) libri<sup>13</sup>, ma non vi è nulla di strano che 300 libri o poco più (quanti cioè ne mancano per arrivare al totale di circa 2000) siano stati anch'essi consultati e non abbiano dato luogo ad estratti ritenuti degni di pubblicazione. Piuttosto va

*suam a veteribus effusa, quae necesse esset omnia et legere et perscrutari et ex his si quid optimum fuisset eligere.*

<sup>9</sup> C. *Deo auctore* 3.

<sup>10</sup> Doroteo e Anatolio erano professori non a Costantinopoli, ma a Berito. Gli avvocati del foro di Costantinopoli erano undici. Cfr. c. *Tanta* 9.

<sup>11</sup> *Iust. Imperatoriam maiestatem* (21 novembre 533) 3.

<sup>12</sup> T. HONORÉ, *Tribonian* (1978) 53 ss.

<sup>13</sup> P. KRÜGER, *Geschichte der Quellen und Litteratur des röm. R.*<sup>2</sup> (1912) 372 e nt. 16.

rilevato che oltre 6000 dei frammenti dei *Digesta* sono di questi cinque giuristi: Ulpiano, Paolo, Papiniano, Gaio e Modestino, con larga prevalenza di Ulpiano. Dei frammenti residui, ben 2500 sono di altri sette giureconsulti classici (Cervidio Scevola, Pomponio, Salvio Giuliano, Marciano, Africano, Giavoleno Prisco e Marcello), mentre 550 circa provengono da 27 altri giuristi<sup>14</sup>.

Quanto al dato numero tre (relativo al metodo seguito dai compilatori nell'allestimento dell'opera), i casi sono due. Se si presta integralmente fede all'asserzione giustiniana, secondo cui i commissari lavorarono direttamente sui libri classici per consultarli, per escerpirne e trascriverne i frammenti, per manipolare opportunamente i frammenti stessi (qua abbreviandoli nella forma, là alterandoli nella sostanza) e finalmente per inserire e ordinare i frammenti nei molteplici *tituli* della compilazione, davvero bisogna credere che, tenuto conto del tempo di cui dispose, la commissione triboniana abbia compiuto, così come Giustiniano più di una volta proclama, qualcosa di molto affine al miracolo<sup>15</sup>. Se invece al miracolo (oppure, diciamo, allo « stakanovismo » avanti lettera dei commissari) non si è propensi a credere, e se inoltre si rileva che i lavori furono condotti a termine in un periodo di anni notevolmente inferiore a quello inizialmente preventivato<sup>16</sup>, si fa irresistibilmente largo l'ipotesi che Triboniano e consorti siano stati notevolmente facilitati (forse più del previsto) dalla utilizzazione di preesistenti compilazioni di *iura*<sup>17</sup>.

3. — Niente miracolo e niente stakanovismo, ha ribattuto a questo punto il Diósdí<sup>18</sup>, polemizzando particolarmente con me<sup>19</sup>. Nel giro di due anni, non più, i commissari giustiniani ebbero tutto l'agio, senza affannarsi e strafare, di mettere insieme i *Digesta*.

<sup>14</sup> A. GUARINO, *L'esegesi delle fonti del diritto romano* (1968) 506.

<sup>15</sup> Cfr. specialm. c. *Tanta* pr.

<sup>16</sup> C. *Tanta* 12: *Omni igitur Romani iuris dispositione composita et in tribus voluminibus... perfecta et in tribus annis consummata, quae ut primum separari coepit, neque in totum decennium compleri sperabatur (rell.)*.

<sup>17</sup> Si noti che in c. *Tanta*, magnificando la celerità dell'opera, Giustiniano tace il fatto (ammesso altrove) che il *Codex* fu preceduto da tre « pre-codici » (oltre che da probabili *regesta* custoditi dalla cancelleria imperiale): il Gregoriano, l'Ermogeniano e il Teodosiano.

<sup>18</sup> *Retro* nt. 1.

<sup>19</sup> In particolare, con l'affermazione (per vero, espressa in forma paradossale) che, se Triboniano e soci avessero compiuto veramente tutto il lavoro che loro attribuisce Giustiniano, avrebbero lavorato alla media di 25 ore al giorno.

Semplice. Duemila *libri*, pari a tre milioni di righe, fanno, se si calcola una media di 45 lettere o segni per rigo, un totale di 67.500 lettere per ogni libro, cioè un insieme approssimativamente corrispondente a 25 pagine di un'edizione moderna a stampa (facciamo, in carattere « corpo 10 »), che sia di grandezza, come si dice, « ottavo ». Moltiplicando 25 pagine per 2000 e dividendo il risultato per 16, cioè per il numero dei commissari dedotto il loro presidente Triboniano, si ottiene che ciascun commissario ebbe da leggere e sforbiciare, in 24 mesi, non più di 131 o 132 pagine (di quelle moderne) ogni mese: poco più di quattro pagine al giorno. Nel frattempo, l'ottimo Triboniano raccoglieva i ritagli, li valutava, cestinava i brani poco significanti o costituenti doppione degli altri, interpolava oculatamente quel che vi era da interpolare, ripartiva i frammenti prescelti tra i titoli dei *Digesta* e li concatenava il più possibile tra loro all'interno dei titoli. Trattandosi di metter su una *crestomazia* e non un codice organico alla maniera di quelli contemporanei, non vi era, in fondo, troppo da fare<sup>20</sup>.

Bene, non starò qui a replicare puntigliosamente<sup>21</sup>. Tuttavia, visto che la garbata « provocazione » del *Diósdí* è stata presa da alcuni tanto sul serio, vi sono almeno tre osservazioni che non possono essere tacite. In primo luogo, il *Diósdí*, mentre assegna ad ogni commissario quattro sole pagine da sfogliare ogni giorno, cala sulle spalle di Triboniano un carico di sessantaquattro (4×16) pagine quotidiane: peso assolutamente insostenibile da un uomo di tempra pur molto solida. In secondo luogo, il nostro autore non si preoccupa di chiedersi quali opere, e in quale progressione di lettura, e sopra tutto in quali tempi coordinati di sfruttamento, furono assegnate ad ogni commissario. In terzo luogo, egli non fa i conti con la teoria del Bluhme sulla ripartizione delle opere messe a frutto in tre o quattro ben distinte « *massae* ».

Sopra tutto la terza osservazione è importante. Più che una teoria, quella del Bluhme è una scoperta, che si basa sul solido precedente di una famosa opera di Antonio Augustín (*Augustinus*)<sup>22</sup> e che fino ad oggi ha trovato solo conferme e perfezionamenti<sup>23</sup>. Attraverso un'ana-

<sup>20</sup> *DIÓSDÍ* (nt. 1) 191 s.

<sup>21</sup> In particolare, non starò a sottilizzare su quanto sia stato più lungo il dettato rappresentato da 3 milioni di righe, se si tien conto delle sigle e delle abbreviature.

<sup>22</sup> A. AUGUSTINUS, *Emendationes et opiniones* I. I e III, cit. (con altri precursori del Bluhme) da: G. L. FALCHI, *Sul possibile coordinamento tra le « massae » bluhmiane e le « partes » del Digesto*, in *SDHI*. 49 (1983) 52 nt. 2 e 54 nt. 10.

<sup>23</sup> Specialmente: C. LONGO, *Contributo allo Studio delle Pandette*, in *BIDR*.

lisi notissima, che qui mi eviterò di riassumere<sup>24</sup>, il Bluhme ha dimostrato, nell'ormai lontano 1820<sup>25</sup>, che i frammenti dei *Digesta* fanno capo alle seguenti liste di opere o di libri: una « *massa sabiniana* », per un totale di 570 *libri*, costituita essenzialmente dai grandi commentari *ad Sabinum* di Ulpiano, Paolo e Pomponio, più altre opere di minore importanza e più (fatto alquanto curioso) un certo numero di libri *ad edictum* (di Ulpiano, Paolo e Gaio) forse attratti nella lista per affinità di argomenti trattati; una « *massa edictalis* », anch'essa di poco più di 570 *libri*, fondamentalmente costituita dai già citati commentari *ad edictum* (salvi i libri centrali, facenti parte della massa sabiniana), con il contorno di un certo numero di opere minori; una « *massa papiniana* », di circa 300 *libri*, incentrata sui *responsa* e sulle *quaestiones* di Papiniano, con l'aggiunta di alcune altre opere di carattere casistico; una « *appendix* » di 180 *libri* facenti parte di opere di piccola mole e di impostazione sistematica e metodologica varia<sup>26</sup>. Mentre dell'*appendix* si può dire che le opere relative furono tra loro indipendenti, delle altre masse deve dirsi l'opposto. Chiarissimo è nella massa sabiniana lo schema dei *libri tres iuris civilis* di Masurio Sabino<sup>27</sup>, altrettanto chiaro è nelle masse edittale e papiniana (differenti tra loro per il carattere, sistematico o casistico, delle opere relative) l'ordine delle materie dell'editto perpetuo, cioè l'ordine delle materie adottato dagli stessi *Digesta*<sup>28</sup>. Ritenere che almeno le tre liste sabiniana, edittale, papiniana preesisterono ai lavori della compilazione e li condizionarono, oltre che confermato da altri indizi<sup>29</sup>, è assolutamente inevitabile.

4. — Il primo a tener conto della scoperta del Bluhme è stato lo stesso Bluhme. Il quale ha supposto che la commissione giustiniana dispose inizialmente di un numero di opere giurisprudenziali classiche pari a circa 1800 *libri* e lo ripartì di sua iniziativa nelle tre liste sa-

19 (1907) 298 ss.; P. DE FRANCISCI, *Nuovi studi intorno alla legislazione giustiniana durante la compilazione delle Pandette*, in *BIDR.* 22 (1910) 153 ss., 23 (1911) 36 ss., 186 ss., 27 (1915) 7 ss.

<sup>24</sup> Cfr. lo scritto cit. *retro* nt. 2.

<sup>25</sup> F. BLUHME, *Die Ordnung der Fragmente in den Pandektentiteln*, in *ZGR.* 4 (1820) 257 ss. (= *Labes* 6 [1960] 50 ss., 234 ss., 365 ss.).

<sup>26</sup> Per un elenco dettagliato delle masse bluhmiane v. l'App. dell'edizione Mommsen-Krüger dei *Digesta*.

<sup>27</sup> Da ultimo: R. ASTOLFI, I « *libri tres iuris civilis* » di Sabino (1983).

<sup>28</sup> C. *Deo auctore* 5.

<sup>29</sup> *Retro* nt. 23.

biniana, edittale e papiniana, assegnando lo spoglio di ciascuna lista ad una speciale sottocommissione. La sottocommissione papiniana, che aveva in assegnazione un numero di *libri* molto inferiore a quello delle altre, si incaricò inoltre dello spoglio di altre 13 opere, per un totale di 180 *libri*, sopravvenute a disposizione dei commissari solo dopo l'inizio dei lavori. Ed è, questa del Bluhme, la teoria che ancor oggi va per la maggiore<sup>30</sup>.

Ma ragioniamo. Già altre volte io ho obiettato che dividere una massa di 2000 libri fra tre sottocommissioni non significa ridurre in misura apprezzabile il carico imposto ai commissari: sia perché le sottocommissioni comportano, per un numero ridotto di opere da escerpire, un numero proporzionalmente ridotto di componenti, sia perché il sistema non esclude un ingente lavoro di raccordo da svolgersi in sede di commissione plenaria (a meno che non si voglia attribuire al solo Triboniano questo ingente lavoro di raccordo)<sup>31</sup>. Ma non avevo, si può dire, ancora finito di svolgere questa obiezione, i cui sviluppi mi parevano ovvi<sup>32</sup>, che sono intervenuti in diversi a spiegarmi, ciascuno a suo modo, come il lavoro poteva essere razionalizzato e ridotto a misura di uomo. Diamo dunque uno sguardo, prima di continuare, a queste spiegazioni.

Il Pescani<sup>33</sup>, facendo seguito ad un'analisi molto accurata del materiale raccolto nei *Digesta*, avanza una ipotesi già ventilata precedentemente da altri<sup>34</sup> e sostanzialmente analoga a quella prospettata dal Diósdí<sup>35</sup>. Ciascun commissario avrebbe avuto un « penso » suo personale di opere da leggere e da ritagliare in relazione ai vari *tituli* (tutti già predisposti) dei *Digesta*; il penso sarebbe stato assegnato a ciascuno da Triboniano « *ratione materiae* », cioè mettendo insieme (dopo averle tutte quante scorse e valutate) opere (o libri) appartenenti a masse diverse e collegate tra loro dalla identità del tema trattato. Ma il Pescani, mentre attribuisce anch'egli una grossa mole di lavoro al buon Triboniano, non spiega perché mai le opere da escerpire sarebbero state

<sup>30</sup> Per tutti: BONINI (nt. 4).

<sup>31</sup> GUARINO (nt. 6) 724 ss. V. già prima: A. GUARINO, *La méthode de compilation des « Digesta Iustiniani »*, in *RIDA*. 12 (1957) 269 ss.

<sup>32</sup> V. *infra* n. 7.

<sup>33</sup> P. PESCANI, *Il piano del Digesto e la sua attuazione*, in *BIDR*. 77 (1974) 221 ss.

<sup>34</sup> AMBROSINO, *Vocabularium Institutionum Iustiniani Augusti* (1942) XI ss.

<sup>35</sup> *Retro* nt. 1.

(evidentemente da Triboniano) preventivamente raggruppate nelle tre masse sabiniana, edittale, papiniana (« *appendix* » a parte)<sup>36</sup>.

Meno inverosimile, ma pur essa inaccoglibile, la teoria dell'Honoré<sup>37</sup>, il quale si è fatto aiutare nei suoi calcoli dal Rodger<sup>38</sup>. Il lavoro più intenso della compilazione non sarebbe spettato al solo Triboniano, ma sarebbe stato svolto anche dai quattro professori universitari (Teofilo e Cratino di Costantinopoli, Doroteo e Anatolio di Berito), nonché dal *comes sacrarum largitionum* Costantino, rispetto ai quali gli altri commissari, cioè gli undici importanti avvocati del foro di Costantinopoli, si sarebbero adattati a fungere da modesti ausiliari; i sei avrebbero lavorato sulle tre masse principali a coppie (Triboniano e Doroteo sulla sabiniana, Teofilo e Anatolio sulla edittale, Costantino e Cratino sulla papiniana) con tempi e modi di progressione (ed eventualmente di recupero o di spostamento) accortamente regolati giorno per giorno dal vigile Triboniano<sup>39</sup>. Un congegno ad orologeria, come si vede, al livello di un famosissimo film di Charlie Chaplin, ma che, riducendo i commissari attivi a sei soltanto, tra cui Triboniano, cala su di essi (e in particolare sul loro moderatore) una mole di lavoro tale da potersi solo immaginare a tavolino.

Molto più cauto e realistico il Wieacker<sup>40</sup>, il quale batte sul punto che, se vi furono tre « *massae* » di opere, dovettero necessariamente esservi tre sottocommissioni che se ne occuparono, ma aggiunge che all'interno delle sottocommissioni i commissari (tutti i commissari) non lavorarono coralmemente, ma si ripartirono le letture (e le operazioni relative) secondo le specifiche competenze: il che permise di giungere sempre in tempo all'appuntamento dei *tituli*, entro i quali ciascuna sottocommissione era tenuta a riversare il suo prodotto di frammenti. Teoria, questa, che, come già quella del Pescani, non spiega peraltro in maniera credibile perché mai le opere da escerpire furono ripartite preventivamente in tre masse, anzi precisamente in quelle tre « *massae* » che le ricerche del Bluhme hanno portato alla luce. Teoria che, pertanto, è anch'essa, almeno a mio avviso, da respingere.

<sup>36</sup> PESCANI (nt. 33) 235 ss.

<sup>37</sup> Da ultimo, nel volume cit. *retro* nt. 12.

<sup>38</sup> HONORÉ-RODGER, *The Distribution of Digest Texts into Titles*, in *ZSS.* 89 (1972) 351 ss.

<sup>39</sup> Tralascio i molti particolari della singolare ricostruzione.

<sup>40</sup> F. WIEACKER, *Zur Technik der Kompilatoren. Prämissen und Hypothesen*, in *ZSS.* 89 (1972) 293 ss.

5. — D'altra parte, se guardiamo piú da vicino alle tre masse sabiniana, edittale e papiniana, non possiamo non scorgere in esse indizi nettamente contrari all'ipotesi di una ripartizione delle opere fatta allo scopo di mettere contemporaneamente al lavoro tre sottocommissioni<sup>41</sup>.

Colpisce, in primo luogo, la esiguità della massa papiniana (300 libri circa) rispetto a quella delle altre due masse (ciascuna di 570 e piú libri). Una equa ripartizione preventiva del lavoro (la quale, ovviamente, non poteva tener conto del fatto che sarebbero sopravvenuti durante la compilazione i circa 200 libri dell'«*appendix*») avrebbe comportato una misura maggiore. E non si replichi che vi era difetto di altre opere casistiche da inserire nella lista, poiché non solo figurano nelle altre masse opere che ben possono essere definite casistiche<sup>42</sup>, ma in ogni caso avrebbero potuto essere assegnati alla massa papiniana numerosi *libri singulares* ed opere minori che figurano invece nelle masse sabiniana ed edittale<sup>43</sup>.

Ancora piú singolare è il fatto che nella massa sabiniana rientrano un certo numero di *libri ad edictum*<sup>44</sup>. D'accordo che, come si è detto<sup>45</sup>, ciò dipende da affinità di materie; ma avrebbe dovuto di gran lunga prevalere la logica di affidare alla sottocommissione edittale tutte intere le opere *ad edictum*, lasciando l'accostamento delle materie all'interno dei *tituli*, come per il resto, ad un secondo momento. L'impressione che la cosa non sia stata predisposta da Triboniano, ma sia preesistita a costui, è difficilmente eliminabile.

Ad analizzare la massa sabiniana si va incontro ad un'altra sorpresa. Vi si trovano infatti i 90 *libri digestorum* di Salvio Giuliano<sup>46</sup>, che logica vorrebbe che fossero stati inseriti nella massa edittale, accanto ai *libri digestorum* di Celso figlio<sup>47</sup>, e che tutti sappiano essere serviti al Lenel per la ricostruzione sistematica dell'editto perpetuo<sup>48</sup>. In una ripartizione del materiale fatta da Triboniano la cosa non si spiega.

<sup>41</sup> Precindo, ovviamente, dai molteplici aggiustamenti operati e operabili. In proposito: G. L. FALCHI, *Gli spostamenti fuori massa dei frammenti del Digesto*, in *Scr. Guarino* (1984) 2691 ss.

<sup>42</sup> Si pensi ai *libri digestorum* di Giuliano (*pars sabiniana* n. 14) e a quelli di Celso e di Marcello (*pars edictalis* n. 134 e 135).

<sup>43</sup> Si scorrano le *partes sabiniana* ed *edictalis*, n. 67 ss., n. 138 ss.

<sup>44</sup> V. i n. 4-9 della *pars sabiniana*.

<sup>45</sup> *Retro* n. 3.

<sup>46</sup> *Pars sabiniana* n. 14.

<sup>47</sup> *Pars edictalis* n. 134.

<sup>48</sup> O. LENEL, *Das Edictum Perpetuum*<sup>3</sup> (1927) *passim*.

Non basta. Una esplicita ed altisonante dichiarazione di Giustiniano nella costituzione *Tanta* ci fa certi che l'edizione ufficiale dei *Digesta* fu accompagnata da un indice delle opere in esso utilizzate<sup>49</sup> e, sebbene le edizioni della così detta *Vulgata* manchino di indice, l'indice stesso è stato ritrovato, effettivamente ritrovato in una con il manoscritto fiorentino della compilazione<sup>50</sup>. Ora il Rotondi<sup>51</sup> ha inconfutabilmente dimostrato che almeno l'*Index Florentinus* non fu redatto sulla base di un inventario generale degli autori e delle opere utilizzati per i *Digesta*, ma fu messo insieme, alla fine dei lavori di compilazione, utilizzando e imperfettamente unificando tre separati elenchi delle masse bluhmiane, con l'aggiunta delle opere della « *appendix* ». La spiegazione del Rotondi è che i tre elenchi furono dettati da Giustiniano prima della compilazione, allo scopo di ripartire i lavori tra le sottocommissioni. Ma se le cose fossero andate davvero così, è evidente che Triboniano avrebbe dovuto disporre, prima ancora, di un indice generale degli autori e delle opere da mettere a contributo. Non è plausibile, dunque, che l'indice finale non abbia fatto capo a questo indice iniziale, se esso fosse esistito. Il fatto che l'*Index Florentinus* derivi dagli indici parziali delle masse è segno molto probabile che le tre masse sabiniana, edittale e papiniana preesistessero autonome e reciprocamente indipendenti alla impostazione dei Digesti.

L'impressione che si ricava dai rilievi sopra accennati è, in conclusione, che le masse sabiniana, edittale e papiniana erano già esistenti quando Triboniano dette inizio alla compilazione. E l'impressione ulteriore che si acquisisce è anche che le tre masse non erano semplici « liste » di opere, delle quali Triboniano avrebbe potuto anche non tener conto, suddividendo il lavoro tra i commissari secondo altri e più razionali criteri. Le tre masse erano invece, tre distinti coaguli di giurisprudenza classica che era ormai difficile, se non impossibile unificare. Qualcosa di più di tre sezioni di biblioteca, come pure è stato supposto<sup>52</sup>. Piuttosto tre distinte biblioteche in stato di più o meno stretta connessione, anche materiale, interna.

<sup>49</sup> Cfr. c. *Tanta* 20.

<sup>50</sup> Vedilo riprodotto nell'*editio princeps* dei *Digesta*, a cura di Th. Mommsen.

<sup>51</sup> G. ROTONDI, *L'indice fiorentino delle Pandette e l'ipotesi del Bluhme*, ora in *Scritti giur.* 1 (1922) 298 ss. Ma v. GUARINO (nt. 6) 727.

<sup>52</sup> H. KRÜGER, *Die Herstellung der Digesten Justinians und der Gang der Excerptio* (1922).

6. — Se tali sono le conclusioni alle quali induce la spettroscopia dei Digesti, è chiaro che l'ipotesi delle tre (o mettiamo anche quattro) sottocommissioni non soddisfa. Può anche darsi che la commissione giustiniana abbia lavorato su due o più sottocommissioni, ma è in ogni caso evidente che essa non ha avuto a che fare solo e direttamente con opere classiche<sup>53</sup>, né ha soltanto utilizzato piccole compilazioni scolastiche o pratiche delle quali pure è stata dimostrata plausibilmente la esistenza<sup>54</sup>. Essa ha avuto ad operare fondamentalmente sulle tre masse sabiniana, edittale e papiniana.

Tre autori, per quel che mi risulta, hanno lavorato, ciascuno a suo modo, in questo ordine di idee: il Peters, lo Hofmann, il Cendrelli. Non credo peraltro che le loro conclusioni possano essere condivise.

Secondo il Peters, che ha dedicato al tema una ricerca di eccezionale finezza<sup>55</sup>, i *Digesta* sarebbero stati preceduti da una grossa compilazione orientale, a carattere privato e scolastico, portata a termine già un secolo prima, cioè nel quinto secolo della nostra era, sfruttando due masse di opere classiche, una massa sabiniana e una massa edittale: i compilatori giustiniani altro non fecero che rivedere questa compilazione, integrandola con estratti di opere della massa papiniana e dell'« *appendix* ». Ma la teoria non può essere accolta. Non solo, infatti, essa implica che Giustiniano abbia detto una radicale bugia quando ha assicurato che i *Digesta* erano stati compilati dai suoi commissari<sup>56</sup>. Di più: essa attribuisce alle scuole orientali del quinto secolo una larghezza di documentazione che esse non ebbero e non ebbero motivo di avere, essendo nei loro usi una informazione molto più succinta (e per di più fornita prevalentemente in lingua greca) a beneficio degli studenti di diritto<sup>57</sup>.

Di gran lunga meno consistente della teoria del Peters, ma non priva di elementi degni di attenzione, la teoria formulata giusto agli inizi di questo secolo dall'austriaco Hofmann<sup>58</sup>. La compilazione dei *Digesta*, salvo aggiustamenti e ritocchi di poco conto apportativi dai commissari giustiniani tra il 530 e il 533, è da lui fatta risalire ad un

<sup>53</sup> In senso analogo: FALCHI (nt. 22) *passim*.

<sup>54</sup> Sul punto rinvio a: GUARINO (nt. 6) 731 ss.

<sup>55</sup> H. PETERS, *Die oströmischen Digestenkommentare und die Entstehung der Digesten*, in *BSGW.* 65 (1913) 3 ss. (= *Labeo* 16 [1970] 183 ss., 335 ss.).

<sup>56</sup> GUARINO (nt. 6) 730.

<sup>57</sup> GUARINO (nt. 6) 747 s.

<sup>58</sup> F. HOFMANN, *Die Compilation der Digesten Justinians* (1900).

misterioso compilatore scolastico (non si sa se unipersonale o pluripersonale), il quale attuò parzialmente un proposito espresso da Teodosio II nel 429<sup>59</sup>, ma rimasto poi sulla carta: quello di operare una compilazione sistematica di *leges* imperiali, integrandola con un'abbondante scelta di squarci della giurisprudenza classica. Tesi questa che, se pur non meritava le aspre critiche con cui è stata accolta<sup>60</sup>, va incontro alle stesse obiezioni mosse al Peters, con in meno l'elogio per la finezza dell'approfondimento.

All'aggancio teodosiano si è rifatto recentemente (e, a quanto sembra, indipendentemente dalle argomentazioni del Hofmann) il Cenderelli<sup>61</sup>, sostenendo che i commissari giustinianeî lavorarono su un vasto brogliaccio di *iura* messo insieme, tra il 429 e il 435, dalla commissione nominata appunto nel 429 da Teodosio II, anche a nome del collega d'Occidente Valentiniano III<sup>62</sup>. Come è noto, Teodosio dette vita ad una commissione di nove membri acché facesse due cose: anzi tutto, una raccolta delle costituzioni riportate dai codici Gregoriano ed Ermogeniano ed in più di tutte le costituzioni imperiali (anche se successivamente abrogate) emanate da Costantino in poi; subito dopo, una compilazione organica di *leges* e di *iura*, che fosse ordinata sistematicamente e desse notizia solo dei testi e delle regole tuttora in vigore (il così detto *codex magisterium vitae*)<sup>63</sup>. Passati sei anni, l'imperatore, non si sa bene per quale motivo (forse perché i lavori della commissione andavano per le lunghe), cambiò idea e diede incarico ad una nuova commissione di sedici membri di approntare quella raccolta sistematica di sole *leges generales*, distinta dal Gregoriano e dall'Ermogeniano, che fu pubblicata nel 438 col nome di *Codex Theodosianus*<sup>64</sup>. L'ipotesi del Cenderelli è, più precisamente, che la commissione del 429 un certo lavoro lo abbia compiuto, procedendo alla « schedatura » delle opere giuridiche classiche secondo il sistema edittale sulla base di tre raccolte di scritti (una di tipo sabiniano, una di tipo edittale ed una di carattere spiccatamente casistico): il semi-lavorato costituito dal brogliaccio

<sup>59</sup> V. *infra* nt. 62.

<sup>60</sup> Caratteristica, per la sua violenza, la critica di: Th. MOMMSEN, *Hofmann versus Bluhme*, ora in *Jur. Schr.* 2 (1905) 97 ss.

<sup>61</sup> A. CENDERELLI, *Digesto e Predigesti. Riflessioni e ipotesi di ricerca*, in *Pubbl. Fac. Giur. Univ. Modena* 4 (1983) 27 ss., 45 ss. Sul punto: GUARINO, *Tagliacarte*, in *Laebo* 29 (1983) 353 s.

<sup>62</sup> CTh. 1.1.5.

<sup>63</sup> (*Codex* che) « *omni iuris diversitate exclusa magisterium vitae suscipiet* ».

<sup>64</sup> Cfr. CTh. 1.1.6.

uscito da questa prima fatica rimase a lungo dimenticato negli archivi imperiali, sinché Triboniano, col suo caratteristico occhio di lince, non lo scoperse e lo utilizzò<sup>65</sup>.

Anche l'ipotesi del Cenderelli, come si vede, è molto fragile. A prescindere da ogni altra considerazione<sup>66</sup>, essa non riesce a risolversi tra una forte analogia con la tesi del Hofmann (il quale del pari attribuiva l'impostazione dei *Digesta* alla commissione del 429) e l'attribuzione di un lavoro relativamente modesto, il lavoro cioè di fascicolazione delle opere classiche (di ripartizione loro in tre raggruppamenti), alla commissione teodosiana. Se ci avviciniamo al primo estremo, corriamo il rischio di smentire in malo modo Giustiniano. Se ci avviciniamo al secondo estremo, ci ritroviamo di fronte al problema di una grande compilazione portata avanti in troppo esiguo tempo, oltre che sulla base di tre liste diverse di opere. Né può tacersi, quanto sia poco credibile la congettura della « scoperta » di Triboniano<sup>67</sup>.

7. — È inutile. Per quanto si dica e per quanto si discuta, sempre si torna al punto in cui bisogna ammettere che i *Digesta*, se non da un improbabile predigesto unitario<sup>68</sup>, furono preceduti e fortemente condizionati da tre consistenti, e tra loro ben distinte, « *massae* »: la sabiniana, l'editale, la papiniana. Da tre masse che, per essere rimaste tra loro tanto ben distinte, furono chiaramente molto più che delle semplici liste di opere.

Ecco il motivo per cui mi sento autorizzato a ribadire la mia teoria rimandando per una più minuziosa dimostrazione all'articolo che vi ho dedicato<sup>69</sup>.

<sup>65</sup> Cfr. CENDERELLI (nt. 61) 46: « proprio Triboniano scoperse, nei recessi degli archivi imperiali, le schede delle opere della giurisprudenza classica ».

<sup>66</sup> Due sopra tutto: il Cenderelli attribuisce a tutte e tre le masse l'ordine sistematico editale; egli non chiarisce a sufficienza in che cosa sarebbero consistite le « schede ». Se non erro, il Cenderelli allude ad una fascicolazione delle opere classiche; fascicolazione fatta con riserva di escerpire i passi opportuni. Se egli alludesse ad indici dei passi da ritagliare o a passi già ritagliati, in pratica si riferirebbe a veri e propri predigesti.

<sup>67</sup> Anche il CENDERELLI (nt. 61) 46, esita di fronte all'ipotesi della « scoperta », tanto vero che prospetta l'alternativa secondo cui Triboniano ebbe il merito di « mettere a profitto » un materiale già noto.

<sup>68</sup> Ad un predigesto unitario ha pensato anche: E. ALBERTARIO, *Introduzione storica allo studio del diritto romano giustiniano* (1935) 16 ss. Ma v. GUARINO (nt. 6) 735.

<sup>69</sup> *Retro* nt. 6.

I commissari giustinianeî lavorarono in riunioni generalmente plenarie e comunque non necessariamente per sottocommissioni, ad unificare e ad armonizzare, integrandole con i materiali dell'*appendix* (oltre che di alcune minori compilazioni prevalentemente scolastiche), tre preesistenti compilazioni di *iura*. Tre compilazioni, tre « predigesti », che esorbitavano dai limiti dell'insegnamento scolastico e che dovettero essere di largo uso nella pratica<sup>70</sup>. Tre compilazioni che corrispondevano approssimativamente alle masse sabiniana, edittale e papiniana, così come individuate dal Bluhme.

Messi davanti allo schema preordinato dei *Digesta*, i commissari provvidero, in altri termini: a riversare nei singoli *tituli* i frammenti utilizzabili delle tre compilazioni (nonché del restante materiale a disposizione); ad ordinare i vari apporti in catene continue e logicamente articolate di frammenti; ad interpolare i frammenti secondo le esigenze di aggiornamento poste dallo stato del diritto dei loro tempi, nonché piú specificamente dalle *Quinquaginta decisiones* e dalle *constitutiones ad commodum propositi operis pertinentes* che furono via via emanate durante la stessa compilazione.

#### POSTILLA PRIMA: LA CATENA DI LAVORAZIONE.

Merita segnalazione speciale, per la diligenza dell'informazione e per l'intelligenza di alcune notazioni, la tesi di dottorato pubblicata (in lito) da Olivier Verney sulla compilazione dei *Digesta* e sul problema delle *leges geminatae* (V. O., « *Leges geminatae* » à deux auteurs et compilation du Digeste [Lausanne 1973] III-233).

Un'analisi completa di tutte le teorie sulla compilazione dei *Digesta* porta l'A. ad accettare pienamente la teoria bluhmiana delle tre masse (piú l'*appendix*) e delle tre sottocommissioni nella versione perfezionata

<sup>70</sup> Non vi è dubbio, a mio avviso, che la compilazione di queste raccolte di *iura* destinate alla pratica forense sia stata influenzata dalla così detta « legge delle citazioni » (sulla quale, da ultimo: E. VOLTERRA, *Sulla legge delle citazioni*, in *MAL.* 8.27.4 [1983]; G. BASSANELLI SOMMARIVA, *La legge di Valentiniano III del 7 novembre 426*, in *Labeo* 29 [1983] 280 ss.). Come abbiamo visto, i cinque giuristi maggiormente utilizzati nei *Digesta* sono appunto i cinque della legge delle citazioni.

\* In *Labeo* 20 (1974) 430 s.